

X. ÉVFOLYAM 3. SZÁM

Tartalomjegyzék

Tanulmányok

- Észrevételek az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez nemzetközi magánjogi szempontból – *Boóc Ádám* / 3
- A volt tulajdonos bentlakása – lehetőség vagy jog? – *Varga Vivien Éda* / 8
- A polgári jogi szerződés tárgya – *Kisfaludi András* / 13

Külföldi kitekintés

- Elképzelések az egységes európai jelzálogjogról – az ún. Eurohypotheek koncepció – *Bodzási Balázs* / 18

Polgári jogi kodifikáció

ISSN 15851168

Kiadja a HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft. 1137 Budapest, Radnóti M. u. 2. • Telefon: 340-2304, 340-2305 • Fax: 349-7600
E-mail: hvgorac@hvgorac.hu • Internet: <http://www.hvgorac.hu>

Felelős kiadó: Lipovecz Éva, a kft. ügyvezetője

Szerkesztőbizottság: Dr. Vékás Lajos, Dr. Boytha György, Dr. Gadó Gábor, Dr. Kisfaludi András, Dr. Lábady Tamás, Dr. Petrik Ferenc, Sáriné dr. Simkó Ágnes, Dr. Sárközy Tamás, Dr. Weiss Emilia, Dr. Zlinszky János

Megjelenik kéthavonta. Példányonkénti ára 2008-ban: 2252 Ft. Megrendelhető és megvásárolható a Kiadónál.

A Polgári jogi kodifikáció információinak átvételéhez, az írárok bármilyen célú felhasználásához és újraközléséhez, másolásához a Kiadó előzetes engedélyre van szükség.

Nyomás: ETO-Print Nyomdaipari Kft. • Felelős vezető: Magyar Árpádné

Észrevételek az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez nemzetközi magánjogi szempontból

I.

Magyarországon az új Polgári Törvénykönyv tervezetének előkészítését az 1050/1998. (IV. 24.) számú Kormányhatározat rendelte el. Az új Ptk. koncepcióját a Kormány 1009/2002. (I. 31.) számú határozatával fogadta el. Az új Ptk. javaslata, a normaszöveg és az indoklás ma már az Interneten is fellelhető.¹ Az alábbiakban néhány olyan észrevételt kívánok rögzíteni, melyek a készülő Polgári Törvénykönyvet összehasonlító magánjogi, összehasonlító jogi szempontból elemzik, figyelemmel arra a célkitűzésre is, mely a német ZWEIGERT és KÖTZ meghatározásából kiolvasható, melynek értelmében az összehasonlító jog különböző jogrendszerek vagy összehasonlító jogintézmények, vagy a különféle jogrendszerekben felmerülő és egymással összehasonlítható jogi problémák megoldásainak, stílusának vagy szellemének összehasonlítása.²

Alapvetően közhelyes – de igaz – megállapítás, hogy a magyar polgári jog fejlődése az európai kontinentális jogi, illetőleg értelemszerűen a római jogi hagyományokkal szoros összefüggésben áll, azok jelentős befolyással voltak a magyar magánjog fejlődésére. A római jogi elemek már sok formában Szent István törvényeiben fellelhetőek,³ Werbőczy *Tripartitumában* pedig kifejezetten kimutathatóak a római jogra hivatkozó, azt alkalmazó szabályok.⁴ A későbbi magyar magánjogfejlődésre – történetileg is visszavezethető okokból – az osztrák és a német jogtudomány alapvető hatást gyakorolt, de köszönhetően a magyar magánjogtudomány európai mércével mérve is kimagasló nívojának, a francia, sőt az olasz jogtudomány hatása sem hanyagolható el.

A jelenleg hatályos Ptk.-t megelőző tervezetek, az 1900. évi Polgári Törvénykönyv tervezete, az 1913. évi Tervezet, valamint az 1928. évi – törvényként soha el nem fogadott, de a bírói gyakorlat által alkalmazott, jogesetekben hivatkozott – Magánjogi Törvényjavaslat (Mtj.) szintén az európai kódexekre figyelemmel készült, és jelentős mértékben vették tekintetbe a tervezetek készítői a német *Bürgerliches Gesetzbuch* rendelkezéseit. A jelenleg hatályos Ptk. elkészítése során is – a rendelkezésre álló, a korábbiaknál korlátozottabb lehetőségek mellett – figyelmet fordítottak az európai jogi hagyományokra. Ennek egyik bizonyítéka maga az a tény is, hogy szemben több szocialista ország törvényhozásával, nem a polgári jog egyes részterületei (pl. dologi jog, kötelmi jog stb.) kerültek külön-külön szabályozásra, hanem egységes kódex került megalkotásra.⁵ A gazdasági és politikai rendszerváltást követően a hatályos Ptk. is több olyan módosításon ment keresztül, melyek a piacgazdaságra való áttérést szolgálták, ilyen módon a gazdasági jogalkotás igényeihez igazodva, azt követve, azzal összhangban kerültek elfogadásra.

Mindez azonban egyáltalán nem teszi szükségtelenné egy új Polgári Törvénykönyv elfogadását. Az új Ptk. tervezete az európai jogi hagyományok és a magyar jogtörténeti hagyományok, illetve a magyar joggyakorlat figyelembevételével, arra tekintettel készült, annak megalkotását elméleti kutatás előzte meg.⁶

Az új Ptk. továbbra is egységes kódexként kerül megalkotásra, és a tervek szerint egységes törvényként kerülne elfogadásra is. Ez azért tekinthető lényegesnek, mert jóllehet a kontinentális Európa számos országában a polgári törvénykönyv egységes törvényt képez, a teljes kódex elfogadására nem feltétlenül kell, hogy egyszerre, egyidőben kerüljön sor. Habár a német BGB már-már emblematis módon 1900. január 1-jén lépett hatályba, egyáltalán nem ez a helyzet az egyik legújabb nyugat-európai

magánjogi kodifikáció, a holland polgári törvénykönyv esetében. A mintegy 3000 paragrafusból álló holland polgári törvénykönyv ugyanis több lépésben lépett hatályba. Míg az Első Könyv, a Személyek és a családi jog 1970. január 1-jén lépett hatályba, addig a Második Könyv 1976-ban, míg érdekes módon a Közlekedési és Fuvarozási jogról szóló Nyolcadik Könyv 1991-ben lépett hatályba. A Harmadik, Örökös és Hatodik és Hetedik Könyv pedig – melyek a polgári jog klasszikus területeit (vagyonjog általános része, dologi jog, kötelmi jog) foglalják magukban – 1992-ben léptek hatályba. Az egységesítést szolgálja azon tendencia, mely szerint amikor egy-egy újabb könyv hatályba lép, akkor a korábban már hatályba léptetett rész jelentős mértékben módosul.⁷ Az alapvetően monista szerkezetű holland Ptk. struktúrája is eltér a magyar Ptk. szerkezetétől, hiszen a holland Ptk.-ban az öröklési jog nem a törvény végén helyezkedik el, hanem – inkább institúciós hagyományokat követve – a vagyonjogba tagozódik be.⁸

A magyar Ptk. tervezetének készítői egyértelmű módon a polgári jog monista kodifikációja mellett törekednek. VÉKÁS LAJOS, a Kodifikációs Bizottság elnökének álláspontja szerint már régóta nincsen kereskedelmi magánjog, e terület a kereskedelmi jogi törvénykönyvekben is megszüntetve, és ezért ma nem kell és nem is lehet olyan kereskedelmi jogi (vállalati jogi) törvénykönyvet készíteni, amely e szféra magánjogát is felöleli.⁹ VÉKÁS alapvető álláspontja szerint a monista elvre épülő kodifikáció nagy előnye, hogy számos párhuzamos szabály elkerülhető ilyen módon, sőt nézete szerint a gazdasági társaságok jelenleg külön törvényekben foglalt magánjogi szabályai, vagy azok többsége teljes mértékben beépíthető lenne a Ptk.-ba. Szintén VÉKÁS álláspontja, hogy a fogyasztóvédelmi magánjog kodifikálásának tapasztalatai is a monista koncepció mellett szólnak.¹⁰ Természetesen – miként arra VÉKÁS LAJOS is utal – számos olyan állam van, mely a monista koncepciót fogadta el magánjogi törvényalkotása során.¹¹ Így például az olasz *Codice civile* magában foglalja a korábbi önálló kereskedelmi kódex anyagának jelentős részét, illetve szintén monistának tekinthető a holland *Burgerlijk Wetboek* is. Kérdéses ugyanakkor az, hogy mindebből okszerűen következik-e, hogy a magyar magánjognak is feltétlenül a monista koncepciót kell követnie.

Az osztrák jogalkotó 2007. január 1-jei hatállyal alakította át a kereskedelmi kódexet a vállalkozások kódexévé (*Unternehmensgesetzbuch*). E törvény a továbbiakban is tartalmaz szerződési jogi szabályokat, így a kereskedelmi jogi jelleg még e kódexben meghatározónak tekinthető.

Az egykori szocialista országok közül több olyan van, melynek jogrendszerében kereskedelmi kódex is fellelhető, ezek közül az alábbiakat részletezzük. Fontos utalnunk ebben a körben a lengyel jogra, melyre a német magánjog – számos, köztörténeti és jogtörténeti okból – igen jelentős hatással volt. A lengyel kereskedelmi törvénykönyvet (*Kodeks Handlowy*) 1934-ben alkották meg. A szocializmus időszakában – ellentétben például a Német Demokratikus Köztársasággal, vagy Csehszlovákiával – nem került sor a szocialista gazdálkodó szervezetek egymás közötti viszonyait szabályozó gazdasági jog önálló törvényben való szabályozására. A rendszerváltást követően a fenti kereskedelmi kódex kisebb módosításokkal került ismételt hatályba léptetésre. 2000 szeptemberében fogadták el, és 2001. január 1-jén lépett hatályba a gazdasági társaságok jogát szabályozó törvény (*Kodeks Spółek Handlowych*), mely hatályon kívül

helyezte a kereskedelmi törvénykönyv vonatkozó részét. Fentiek alapján egyértelmű, hogy a lengyel jogalkotó sem követte a monista koncepciót.¹²

Utalnunk érdemes továbbá Észtországra is, ahol 1995. szeptember 1-jén lépett hatályba az 541 szakaszból álló kereskedelmi törvénykönyv (*Äriseadustik*). Az egyes kereskedelmi társaságok joga mellett a kereskedelmi jog általános szabályait is magában foglaló, a vonatkozó európai közösségi jogszabályokra is tekintettel lévő kereskedelmi törvénykönyv alapján megállapítható, hogy Észtországban a dualista koncepció került elfogadásra.¹³ Vannak olyan – az egykori szocialista blokkhoz tartozó – országok is, ahol habár egységes kereskedelmi törvénykönyv elfogadásra nem került, mégis a dualista koncepciót követi a jogalkotó. Ilyennek tekinthető például Örményország, ahol a számos gazdasági tárgyú törvény ellenére egységes kereskedelmi kódex még nem került megalkotásra.¹⁴

Bulgáriával kapcsolatban kiemelés érdemel, hogy a bolgár 1897-es – a magyar 1875-ös Kereskedelmi Törvénykönyvön alapuló – kereskedelmi törvénykönyv ismételt hatályba léptetésére ugyan nem került sor a rendszerváltás után, azonban a kereskedelmi jog folyamatos újraszabályozása figyelhető meg. A kereskedelmi törvénykönyv első két része 1991-ben, a harmadik 1993-ban, a negyedik rész pedig 1994-ben készült el, majd a törvénykönyv 2000-ben jelentős változtatáson esett át.¹⁵

Az egykori Csehszlovákiában még a szocializmus időszakában, 1964-ben került elfogadásra egy gazdasági törvénykönyv, illetve egy külkereskedelmi kódex. A csehszlovák törvényhozás 1991-ben fogadta el a kereskedelmi jogi kódexet (*Obchodný zákoník*), mely 1992. január 1-jén lépett hatályba.¹⁶ E kódex a kereskedelmi jog objektív megközelítését alkalmazza, és Csehszlovákia felbomlását követően is hatályban maradt, vagyis a *code unique* koncepciója nem került elfogadásra.

Arra is van példa, hogy a kereskedelmi jog önálló szabályozása formálisan még egy XIX. században elfogadott kódexben található. Ilyennek tekinthető Románia, ahol az 1887-ben elfogadott kereskedelmi törvénykönyvet még az 1948-at követő időszakban sem helyezték hatályon kívül. (1938-ban ugyan elkészült egy új kereskedelmi törvénykönyv, azonban az hatályba nem lépett.)¹⁷

Fentiekből az következik, hogy a hagyományosan dualista jellegű magánjogi törvényhozások mellett számos olyan, az egykori szocialista blokkhoz tartozó ország van, melynek törvényhozása nem a monista, hanem a dualista koncepciót követi. Ez olyan országok vonatkozásában is igaz (pl. Csehszlovákia), melyek a szocializmust követően államszervezeti értelemben is felbomlottak.

Mint ismeretes, a magánjogi és gazdasági jogi törvényhozásnak ezen országokban – ideértve hazánkat is – kiemelkedő szerepe volt a tervgazdaságról a piactudományra való áttérésben,¹⁸ továbbá a piactudományi jogi környezet kiépítésében, jogintézményeinek, az arra épülő joggyakorlatnak megszilárdításában. Kiemelendő továbbá, hogy a jogalkalmazás fejlesztése és fejlődése által keletkeztetett kihívásoknak ma is meg kell felelni. Ezért támaszthatóak érvek a dualista koncepció létjogosultsága mellett is, illetőleg esetlegesen egy sajátos, a monista és dualista koncepció vegyítését tartalmazó megoldás alkalmazása is elképzelhető lehetne.

II.

A magyar Ptk. jelenlegi tervezetének rendszere bizonyos mértékben – de messze nem kizárólagosan – követi az 1959. évi Ptk. szerkezetét. A Bevezető Rendelkezéseket (I. Könyv) a Személyek (II. Könyv) követik, majd a Családjog (III. könyv) következik, ezt követően a Dologi Jog (IV. Könyv), majd a Kötelmi Jog (V. könyv) található, a törvényt pedig az Öröklési Jog (VI. Könyv) zárja.

A magyar Ptk. tervezete nem tartalmaz a Pandekta rendszer értelmében vett ún. Általános Részt (*Allgemeiner Teil*). (A ma-

gyar Ptk. tervezet – miként a későbbiekben részletesen kifejtésre kerül – ugyanis nem tekinthető hagyományos értelemben vett Pandekta rendszerű kódexnek.) A Bevezető Rendelkezések nem ekvivalensek a BGB 240. §-t tartalmazó Általános Részével. Természetesen az *Allgemeiner Teil* számos szabálya (pl. elévülés) fellelhető a magyar Ptk. egyéb részeiben, és az is igaz, hogy az *Allgemeiner Teil* közel 90 szakaszban magában foglalja a személyek jogát is.

A generálklauzulákban bővelkedő német *Allgemeiner Teil*-hoz¹⁹ képest a magyar Tervezet az értelmezési alapelv mellett a jóhiszeműség és tisztesség elvét, az elvárható magatartás elvét, a felróható magatartás és az önhiba értékelésének elvét, a joggal való visszaélés tilalmát, valamint a bírósági jogérvényesítés elvét tartalmazza. Ezen elvek a hagyományos kontinentális polgári jogi kódexekhez képest bizonyos eltérésekkel kerülnek megfogalmazásra. E körben példaként utalunk a joggal való visszaélés tilalmára, melyet a Tervezet két bekezdésben, viszonylag részletesen megfogalmazva tartalmaz.²⁰ A javaslat meghaladottnak tekintti a jelenlegi Ptk. joggal való visszaélés fogalmi határaitra vonatkozó rendelkezését, annak kimunkálását a bírói gyakorlatra építi. Ez összhangban állhat a német BGB vonatkozó rendelkezésével, azzal a megjegyzéssel ugyanakkor, hogy a BGB 226. §-ában szereplő *Schikaneverbot* a magyar Tervezettel lényegesen szűkszavúbban fogalmaz.²¹

Ami a további alapelveket illeti, kifejezetten érdekesnek tekinthető, hogy a Tervezet a továbbiakban is tartalmazza a felróható magatartás értékelésének elvét, mely szerint saját felróható magatartására előnyök szerzése végett senki sem hivatkozhat. A római jogi alapokra visszamutató *nemo suam turpitudinem allegans auditur* elve, mely szoros összefüggésben áll a *venire contra factum proprium* elvével, a magánjog egyik legáltalánosabb elve, de nemcsak magánjogi, hanem kereskedelmi jogi jogviszonyokban is lényeges szerepet tölt be, hiszen az elv meghatározott formákban más törvényekben is jelen van. A 2006. évi IV. törvény (Gt.) 30. § (4) bekezdésének második mondata, mely a gazdasági társaságok vezető tisztségviselőinek felelősségével foglalkozik, hasonló tartalmat is magában foglaló rendelkezést tartalmaz.²² Megjegyzendő az is egyébként, hogy szintén a *venire contra factum proprium* tilalma lelhető fel a választottbíráskodásról szóló 1994. évi LXXI. törvény (Vbt.) 6. §-ában is.²³ Mind a Gt., mind a Vbt. itt idézett rendelkezése ugyanazt szankcionálja, mint a *nemo suam turpitudinem allegans auditur* elve, ekként – a Tervezet által követett monista koncepcióra is figyelemmel – indokolt ezen elv szerepeltetése a Ptk.-ban.

Kiemelés érdemel továbbá, hogy a jelenleg hatályos Ptk. 7. § (2) bekezdése a jogviták bírói úton való rendezése tárgyában tartalmazza a választottbíráskodás vitarendezés lehetőségét, és ezért a választottbíráskodás tekintetében a legalapvetőbb szabálynak is mondható.²⁴ Az új Polgári Törvénykönyv tervezetének bevezető rendelkezései ilyen rendelkezést nem tartalmaznak. A Tervezet 1:7. §-a szerint: „A törvényben biztosított jogok érvényesítése – ha törvény eltérően nem rendelkezik – bírósági útra tartozik.” A javaslat szerint nem szükséges, hogy a Polgári Törvénykönyv tartalmazza a választottbíráskodás eljárás alternatív alkalmazására utaló szabályt, elegendő, ha az a választottbíráskodás törvényben szerepel. A jelenlegi körülmények között – a nemzetközi megoldásokra is figyelemmel – ez megfelelőnek tekinthető, ugyanakkor azt is alá lehet érvekké támasztani, hogy annak idején miért volt indokolt a Ptk. ilyen jellegű kiegészítése. Amikor ugyanis 1993-ban szükségessé vált az, hogy a magyar jogban átfogó jelleggel kerüljön szabályozásra a választottbíráskodás eljárás lehetősége a gazdálkodó szervezetek számára, akkor kézenfekvő megoldás volt, hogy az erre vonatkozó alapvető szabályt a Ptk. tartalmazza. Az UNCITRAL Modell-törvényén alapuló Vbt. elfogadásával, illetve az arra épülő gyakorlati tapasztalatok függvényében már nem tűnik szükségesnek az, hogy a magánjog alapvető forrásaként szolgáló Ptk. a választottbíráskodás eljárásról külön rendelkezést tartalmazzon.²⁵

Érdekes sajátossága a Ptk. tervezetének, hogy az úgynevezett utaló magatartás – mely jelenleg a Ptk. 6. §-ában helyezkedik el – nem az alapelvek között foglal helyet, hanem a Kötelmi jogi részben, az a megbízás nélküli ügyvitelt követően található.

Az új Ptk. tervezete tartalmazza a jóhiszeműség és tisztesség alapelvét, kimondván az 1:3. §-ban, hogy a jogok gyakorlása és a kötelezettségek teljesítése során a felek a jóhiszeműség és tisztesség követelményének megfelelően kötelesek eljárni. Örvendetes tény, hogy ez a generálklauzulának tekinthető alapelv²⁶ már az ún. objektív jóhiszeműség elvét tartja szem előtt. Az objektív jóhiszeműség,²⁷ amely a szubjektív jóhiszeműséghez képest egyfajta általános, etikailag is körülírható mércét jelent, habár a hazai magánjogban – római jogi gyökerekre visszamutató módon – mint tudományos fogalom jelen volt, az 1959. évi IV. törvény eredeti megfogalmazásában az objektív értelemben vett jóhiszeműség nem szerepelt.²⁸ A magyar Ptk.-ba 1991-ben került beillesztésre a már objektív értelemben vett jóhiszeműség, és e módosítás 1991. június 9-én lépett hatályba. E szövegváltozat jelentős mértékig hasonlít a Ptk. tervezetében szereplő szöveghez.²⁹ A legjelentősebb eltérés a két szöveg között, hogy a jelenlegi Tervezet nem a polgári jogok gyakorlásáról, hanem általában a jogok gyakorlásáról szól, és a kölcsönös együttműködés elvét nem tartalmazza. A tervezetben ugyanis az együttműködési kötelezettség a szerződéskötés során kerül szabályozásra az 5:31. §-ban.

Kiemelendő, hogy habár kétségtelen vívmánynak tekinthető, hogy a magyar magánjog, illetőleg a Ptk. tervezete tartalmazza az objektív jóhiszeműség követelményét, az nem minden európai magánjogrendszerben lelhető fel, illetőleg nem mindegyik európai polgári jogi kódex tartalmazza. A francia *Code civil* 1134. cikkelyének 3. bekezdésében található rendelkezés inkább a szubjektív jóhiszeműség követelményének feleltethető meg.³⁰ A francia judikatúra ugyanakkor 1985-ben jutott el oda, hogy ugyan a fenti jogszabályhagy alapján semmisített meg egy ítéletet, de az indokolás már inkább az objektív jóhiszeműség követelményének megfelelő elemeket hordoz.³¹

Az osztrák ABGB – éppenséggel azért is, mert elfogadására 1811-ben került sor – a *Treu und Glauben* elvét nem tartalmazza; a 914. § előírja, hogy a szerződéseket a tisztességes forgalom gyakorlatának megfelelően kell értelmezni, és a kazuisztika is mutat jeleket az objektív jóhiszeműség térhódítására. Kiemelhető ugyanakkor, hogy a német jogban az objektív jóhiszeműség igen előkelő helyet foglal el, hiszen az 1900 óta hatályos BGB 157. §-a, illetve 242. §-a *expressis verbis* tartalmazza a *Treu und Glauben* fogalmát, mely a *guter Glaube* kifejezéssel szemben kifejezetten az objektív jóhiszeműséget jelenti.³² A *Treu und Glauben* fogalma a BGB 242. §-ában a szerződés teljesítésével kapcsolatosan szerepel. Kiemelendő, hogy a Ptk. tervezete a szerződés teljesítésével kapcsolatban külön nem írja elő a jóhiszeműség és tisztesség követelményét, hanem arra az alapvető rendelkezés alapján lehet következtetni.³³

Az olasz jogban a jelenleg hatályos *Codice civile* négy cikkelyben is kimondja az objektív jóhiszeműség követelményét, akként rendelkezve, hogy az adós és a hitelező a tisztesség szabályai szerint köteles eljárni, illetve, hogy a szerződés megkötése során a felek a jóhiszeműségnek megfelelően kötelesek eljárni. A szerződéseket szintén a jóhiszeműség követelményének megfelelően kell értelmezni, illetve teljesíteni, továbbá az olasz *Codice civile* kimondja azt is, hogy a feltétel függési ideje alatt a feltétel bekövetkezésében ellenérdekelt fél jóhiszeműen, a másik fél érdekeit meg nem sértve köteles eljárni.³⁴

A holland Ptk. 6. könyv 2. cikkelyének 1. bekezdése minden kötelmi viszonyra nézve kimondja, hogy a felek a *redelijkheid en billijkheid* követelményeinek megfelelően kötelesek eljárni.³⁵ A fenti ismertetésből is igen jól látható, hogy nemzetközi mércével mérve is örvendetesnek tekinthető, hogy a Ptk. tervezete alapvető szinten tartalmazza az objektív jóhiszeműség és tisztesség követelményét, mely számos európai állam magánjogi kódexében jelen van, illetőleg vannak olyan országok, melyek polgá-

ri törvénykönyve ezen elvet nem tartalmazza, de a judikatúra elismeri és alkalmazza a klauzulát.

III.

Az új Ptk. tervezete a klasszikus személyi jogi rész után a családjogot szabályozza. Kiemelést érdemel, hogy a klasszikus személyi jogi részben a jogi személyeknek egyfajta általános szabályozásával is találkozunk. Itt ugyanis általános, minden jogi személyre vonatkozó szabályokat találunk, anélkül hogy a jogi személyek egyes formái – különösen a gazdasági társaságok egyes kategóriái – differenciálva lennének. Ez a megoldás beleillik a monista koncepcióba, ugyanakkor a szabályok megkettőződése teljes mértékben nem kerülhető el, hiszen a Ptk. mellett fennmaradna a gazdasági társaságok jogáról szóló törvény, így ez a szerkezet ennyiben nem tekinthető szerencsésnek. [Felhívjuk a figyelmet arra is, hogy nemzetközi összehasonlításban is sajátos e megoldás, hiszen a svájci magánjogot a gazdasági társaságokra vonatkozó szabályozást a kereskedelmi jogot és az értékpapírt jogot is szabályozó kötelmi jogi törvényben, az *Obligationenrecht*-ben (OR) találjuk.³⁶]

A személyi jogi és a családi jogi rész között foglal helyet a második könyv hatodik részét alkotó, a szellemi alkotásokon és egyéb szellemi javakon biztosított jogok elnevezését viselő három szakasz, amely a szellemi alkotásokhoz fűződő jogokra vonatkozik. E három rendelkezést elolvasva szembevetendő, hogy mindez nem képezheti a szerzői jog teljes szabályozását, a tervezet maga is kimondja, hogy további törvényekben kell a részlet-szabályokat lefektetni, itt a jogszabálysöveg nyilván a szerzői jogi törvényre, illetve az egyéb, szabadalmi, iparjogvédelmi jogszabályokra utal.³⁷ Ebben az esetben tehát megmarad a kettős szabályozás, azaz a Ptk. csak a szerzői jog alapvető, elvi jelentőségű szabályait tartalmazza. Ugyanakkor a Ptk.-tervezet a Kötelmi jog Különös részében – igen sajátos módon – a licencia-szerződésre vonatkozóan részletes szabályozást tartalmaz.³⁸

Ezzel kapcsolatban ki kell emelni, hogy az európai modern kodifikációk során is voltak arra nézve tervek, hogy a szerzői jogot teljes mértékben a polgári törvénykönyv részévé kell tenni. A holland kodifikáció során felmerült azon elképzelés, hogy a szerzői jog és az iparjogvédelem a polgári törvénykönyvben kerüljön szabályozásra, azonban végül mégsem lett a magánjogi kódex része.³⁹

A családjognak a Ptk.-ba történő integrálása voltaképpen a klasszikus Pandekta-rendszernek felel meg, ugyanakkor a magyar tervezet a családjogot nem a Pandekta-rendszer szerinti sorrendben helyezi el. A magyar Ptk. által alkalmazott sorrend (bevezető rendelkezések, személyi jog, melyben a természetes személyek és a jogi személyek joga is tárgyalásra kerül, családjog, dologi jog, kötelmi jog, öröklési jog) a modern intéció-rendszerre is emlékeztet, azzal az igen lényeges különbséggel, hogy természetesen a Ptk. tervezetében eljárásjogi rész nincsen, ami pedig sajátja a modern intéció-rendszernek.⁴⁰ (Természetesen a modern intéció-rendszer a jogi személyek jogát sem tárgyalja olyan módon, miként az fellelhető a Ptk. tervezetében.)

Kiemelendő ugyanakkor, hogy a Pandekta-rendszer vonatkozásában klasszikus mintaként emlegetett, a GMÜR szerint *das Privatrechtsgesetzbuch mit der präzisesten, konsequentesten Rechtsprache vielleicht aller Zeiten*-ként jellemzett BGB-ben a negyedik könyvben, a kötelmi, illetve a dologi jogot követően található a családi jog. A svájci ZGB-ben ugyan a második helyen, a személyi jogot követően helyezkedik el a családi jog, azt azonban – a magyar tervezettel szemben – az öröklési jog követi. A holland *Burgerlijk Wetboek* Első Könyve foglalja magában a személyi joggal és a családi joggal, azonban itt a jogi személyek külön, a Második Könyvben kerülnek tárgyalásra.

Az 1942-ben elfogadott olasz *Codice civile* első könyve ugyan tartalmazza a személyi és családi jogot (*Delle persone e della famiglia*), ugyanakkor nem itt kerülnek szabályozásra a gazdasá-

gi társaságok különböző formái, mivel az olasz jogalkotó azt az ötödik, a munkáról (*Del lavoro*) címet viselő könyvben helyezte el, melynek címe éppen ezért némiképpen megtévesztő.⁴¹

Fentiekből az következik, hogy – szemben azon, több, szocialista állam által követett megoldással, mely szerint a családjog önálló törvényben kerül elhelyezésre – a családjognak a Ptk.-ba történő integrálása megfelel úgy a Pandekta-rendszer, mint az institúció-hagyomány követelményeinek, azonban a magyar tervezetben a családjog némiképpen sajátos helyen található, amely több nyugat-európai kódex rendelkezésétől eltér.

Az új Ptk. tervezete a IV. Könyv (Dologi Jog) IV. részeként tartalmazza a telekkönyvre vonatkozó alapvető szabályokat. A szabályozás nem kívánja megszüntetni az önálló ingatlan-nyilvántartási, illetőleg telekkönyvi rendtartási szabályokat, hiszen a részletszabályok vonatkozásában egyéb jogszabályra van szükség. Az, hogy a telekkönyvi nyilvántartás főbb elvei a Ptk.-ban kerülnek rögzítésre, azért is helyeselhető, mivel illeszkedik a magyar magánjog korábbi, a jelenleg hatályos Ptk.-t megelőző hagyományaihoz, például az 1928. évi Magánjogi Törvényjavaslatban foglaltakhoz. Tükrözi a német magánjog hatását, mivel a BGB is hasonló jellegű szabályozást tartalmaz a telekkönyvi rendtartás vonatkozásában.⁴²

Az új Ptk. tervezetének elkészítése során kifejezetten kiemelésre került, hogy annak ellenére, hogy a külföldi elemet tartalmazó magánjogi viszonyok megoldására a nemzetközi magánjog ad választ, maga a Ptk. koncepciója – és ennek megfelelően a Tervezet – nem javasolja a nemzetközi magánjogról szóló 1979. évi 13. sz. törvényerejű rendelet (Nmjtv.) reformját.⁴³ Habár a holland polgári jogi törvény sem tartalmaz nemzetközi magánjogi normákat, a magyar Ptk. tervezete során indokolt lehetne a nemzetközi magánjog átfogó reformja is. Az Nmjtv. felülvizsgálata például a joghatóság tárgyában nem csupán a vonatkozó európai közösségi jog miatt lehet hasznos, hanem választ adhatna bizonyos új, a nemzetközi gazdaság és kereskedelem által felvetett kérdésekre is. Ezek közül példászerűen a domain-nevekkel, Internet-szolgáltatókkal kapcsolatos joghatósági kérdésekre gondolunk, melyeket érdemes lenne az Nmjtv. reformjával esetlegesen újraszabályozni.

IV.

Az alábbiakban – messzemenőleg a teljesség igénye nélkül – az új Ptk. tervezetének néhány olyan pontjára kívánunk rámutatni, melyek álláspontunk szerint jogösszehasonlító szempontból kifejezetten figyelmet érdemelnek.

Az új Ptk. tervezete kifejezetten helyeselhető módon rendelkezik a méhmagzat gyámjáról, illetve kimondja azt, hogy a jogképesség az embert, ha élve születik, fogamzásának időpontjától kezdve illeti meg.⁴⁴ Ez a szabályozás azt jelenti, hogy a méhmagzat (*nasciturus*) feltételes jogképessége kerül elismerésre, voltaképpen a római jogi gyökerekre visszavezethető módon.⁴⁵ Ugyanakkor kiemelendő, hogy a *nasciturus pro iam nato habetur, quotiens de commodis ipsius quaeritur* elvnek a Ptk.-ba történő iktatása nem tekinthető a méhmagzat jogalanyiságát a lehető legteljesebb mértékben elismerő szabályozásnak. E körben említést érdemel az 1984-es perui *Código civil*, mely a jogalany fogalmát kifejezetten kiterjeszti a méhmagzatra (*concebido*) is, és ilyen módon a *nasciturus*-szal kapcsolatos római jogi fikció alkalmazása – mely a tervezetben is szerepel – már nem szükséges.⁴⁶

A magyar Ptk. tervezetének készítői a munka során nyilvánvaló módon tekintettel voltak a német BGB-re, különösen a 2002. január 1-jével hatályossá vált *Schuldrechtsreform* által bevezetett újításokra. Több olyan pontja van ugyanakkor a tervezetnek, melyekben – az európai közösségi jogszabályok figyelembevétele mellett – nem teljesen a német magánjog által bevezetett reformok kerültek követésre. Példaként utalunk a tervezet 5:142. §-ra, mely a kellékszavatossági igény elévülésével foglal-

kozik. Megjegyzést érdemel, hogy a Ptk. tervezetének készítői a kellékszavatosság szabályainak megalkotásakor figyelemmel voltak a fogyasztói adásvételről szóló 1999/44. EK irányelv rendelkezéseire is.

A Tervezet 5:142. § (3) bekezdése értelmében, amennyiben a szerződés alapján szolgáltatott dolog ingatlan, úgy a szavatossági igény a teljesítés időpontjától számított öt év alatt évül el. Az 5:150. § (3) bekezdése a gyártóval szemben fennálló termék-szavatossági igény érvényesítésére egyéves határidőt biztosít. Ebből az következik, hogy amennyiben egy kivitelező átadott egy ingatlant megrendelőjének, öt év alatt évülhet el a szavatossági igény, míg a gyártóval szemben – akinek a terméke az ingatlanba beépítésre került – a szavatossági igény akár már egy év alatt elévülhet. Adott esetben ezek szerint az ingatlan egészét szolgáltató kivitelező kerülhet a megrendelővel szemben igen nehéz helyzetbe. Így olyan értelmezés is előfordulhat, hogy a kivitelezőnek helytállását követően az adott beépített termék vonatkozásában a gyártóval szemben már nincsen módja fellépni. Úgy tűnik, a német BGB reformja során a fogyasztóvédelmi tartalommal is bír, idevonatkozó szabályok olyan értelemben is változtak, melyek az elévülési idő újraszabályozásával a kivitelező számára is kedvezőbb, megnyugtatóbb helyzetet eredményeztek.⁴⁷ Fentiek alapján mindez a magyar Ptk. tervezetéből nem olvasható ki, a szövegjavaslatból nem tűnik ki.

Érdekes röviden megemlíteni, hogy a Kötelmi jog második részének VII. címe – némiképpen talán a hatályos Ptk. hagyományait követve – az engedményezés és tartozásátvállalás. Az azt megelőző VI. cím a szerződés megerősítése és módosítása. Az engedményezés és tartozásátvállalás annak fényében tűnik sajátos címenek, hogy például a magyar kodifikációra is hatással lévő holland polgári törvénykönyv kötelmi jogi részében, a hatodik könyv második címe a szerződések átruházásáról szól, mivel az engedményezés vagy a tartozásátvállalás csak követelések vagy tartozások, nem pedig csak jogok és kötelezettségek együtteseként felfogható szerződéses pozíció átruházására való jogintézmények.⁴⁸

A Ptk. tervezetének öröklési jogi részével kapcsolatban az alábbi észrevételt tesszük. Az öröklési jogi részben a 6:32. §-ban kerül szabályozásra egy, a régi magyar magánjog által elismert, de a hatályos Ptk. által tilalmazott jogintézmény, az utóöröklés.⁴⁹ Régebbi magyar magánjogunk elismerte az utóöröklés jogintézményét, de a hatályos Ptk. azt kifejezetten tilalmazza.⁵⁰ A Ptk. miniszteri indokolása ugyan elismeri, hogy az utóöröklés létező jogintézménye a magyar jognak, de azt – szemben a Ptk. 1957. évi tervezetével – ennek ellenére sem tartja szükségesnek fenntartani. A miniszteri indokolás szerint az utóöröklés a végrendelezési szabadságot az örökhagyó részére túlzott mértékben biztosítja. A miniszteri indokolás – amely természetesen nem lehet mentes a kor ideológiai-politikai közegétől – azon az állásponton van, hogy a végrendelezési szabadság helyes értelme csak az lehet, ha az örökhagyó a vagyontárgyai felett halála esetére nyer egyszerű rendelkezési jogot.⁵¹

Fontos kiemelni, hogy a német BGB az utóöröklést teljes mértékben elismeri. A BGB a 2100. §-ban határozza meg az utóöröklés fogalmát, az előörököst *Vorerbe*, az utóörököst *Nacherbe* megnevezéssel illeti. E meghatározás szerint az utóöröklés az örökhagyó végintézkedésén alapuló rendelkezése, melynek értelmében az elsőként kinevezett örökös (előörökös) meghatározott idő elteltével, vagy meghatározott esemény bekövetkeztével egy másik örökös, az utóörökös váltja fel. Az osztrák jogban az ABGB 608. paragrafusa definiálja az osztrák jogban következetesen hitbizományi helyettesítésnek (*fideikommissarische Substitution*) nevezett utóöröklést, a következők szerint: az örökhagyó kötelezheti örökösét arra, hogy a megszerzett hagyatékot halála után, vagy egyéb meghatározott esetben egy másodikként megnevezett örökösre hagyja. Ez a hitbizományi helyettesítés magában foglalja közönséges helyettesítést is.

Fentiekkel szemben a Ptk. tervezete főszabály szerint általában tilalmazza az utóöröklést.⁵² Ha a Tervezet az utóöröklést ál-

talában nem is engedélyezi, azt érvénytelennek tekinti, örvendetes módon két esetben azt lehetővé teszi.⁵³ A Ptk. 6:32. § (3) bekezdése házastársak vagy a bejegyzett élettársak esetében teszi azt lehetővé, hogy egymás javára tehessenek olyan végrendeletet, amely a nevezett házastárs vagy élettárs halála esetére is nevez örökösöt. A bekezdés azt is rögzíti, hogy a házastársnak vagy az élettársnak az örökséggel történő, a szokásos mértékét meghaladó ingyenes rendelkezése érvénytelen. Mindez a német jog által is ismert, a német joggyakorlatban gyakran előforduló, a BGB 2269. §-ban szabályozott *Berliner Testament* intézményére emlékezett. A *Berliner Testament* tulajdonképpen a házastársak közös végrendelete, amelyben egymást kölcsönösen egymás örököséivé nevezik ki, azzal, hogy a túlélő házastárs halála után az örökséget egy harmadik személynek, – rendszerint a házastársak gyermekének – kell kiadni. Ez a harmadik személy eljárás szempontból a túlélő házastárs örököse, de, tekintve, hogy rendelkezésre a házastársak közös végrendeletében került sor, alapvetően utóörökös. A *Berliner Testament* célja az, hogy a házastársak egyrészt egymásról gondoskodjanak az egyik fél halála után, másrészt pedig, hogy közös vagyonuk sorsát a jövőre nézve is megnyugtatóan rendezzék. Az utóöröklés ténye az esetleges köteleltszere jogosultak igényeit természetesen nem sértheti.⁵⁴ A magyar Ptk. tervezete tehát a német BGB-hez hasonló szabályozást tartalmaz, azzal a különbséggel, hogy élettársak esetében is lehetővé teszi a *Berliner Testament*-nek megfelelő utóörökös rendelést. (Megjegyzést érdemel, hogy WEISS EMILIA a magyar szakirodalomban már korábban azt az álláspontot képviselte, hogy a túlélő házastárs esetében az utóöröklésre lehetőséget szükséges biztosítani.⁵⁵)

A másik terület, ahol a magyar Ptk. tervezete lehetővé teszi az utóörökös rendelést egy *par excellence* római jogi eredetű esetkör, az ún. *substitutio pupillaris*. A Tervezet 6:32. § (4) bekezdése szerint az örökhagyó érvényesen nevezhet örökösöt az elsősorban örökösnek nevezett leszármazója után arra az esetre, ha a leszármazó nem rendelkezik végrendelezési képességgel, és anélkül hal meg, hogy ezt a képességét megszerezte volna. Ez a rendel-

kezés az életkoruk vagy esetleges elmeállapotuk miatt végrendelezési képességgel nem rendelkező örökösök esetében teszi azt lehetővé, hogy az örökhagyó helyettük végezze el az örökösnevezést. E kifejezetten római jogi eredetű jogintézmény lehetővé teszi azt, hogy az örökhagyó egy esetlegesen bizonytalan jogi helyzetre is megkísérelje rendezni a hagyaték sorsát.⁵⁶

Fentiek alapján kijelenthető, hogy a Ptk. tervezete egyfelől kifejezetten helyessé tett módon meghatározott esetekben lehetővé teszi az utóörökös rendelését, azonban – szemben például a BGB rendelkezéseivel – általánosságban már nem engedélyezi, mely tilalom szükségessége mellett álláspontunk szerint a jelenlegi társadalmi és gazdasági környezetet is figyelembe véve, nehéz megfelelő érveket találni.

* * *

A fentiekben tömören a magyar Ptk. tervezetével kapcsolatban igyekeztem néhány észrevételt összefoglalni összehasonlító jogi, összehasonlító magánjogi szempontból. Az észrevételek közül több a kódex általános szerkezetére, jellegére vonatkozik, de exemplifikatív módon, messze nem a teljesség igénye nélkül törekedtem arra, hogy néhány konkrét jogintézményhez is fűzzek megjegyzéseket. A fentieket összegezve kiemelhető, hogy a Tervezet kétség kívül figyelmet fordít a nemzetközi kodifikációs folyamatokra, és tekintettel van számos európai állam magánjogi kódexére, azonban adott esetben meghatározott kérdésekben is – például a monista koncepció kérdését illetően – olyan álláspontokra helyezkedtek a Tervezet készítői, melyekkel ellentétes módon is lehet megalapozottan érveket támasztani. A Tervezet számos jogintézménye megfelelő módon illeszkedik a nemzetközi jogtudomány korszerű megoldásaihoz, illetőleg áll azokkal összhangban, viszont olyan szabályokkal is lehet a Tervezetben találkozni, melyek vizsgálatokkor nem feltétlenül egyértelmű, hogy a Tervezet készítője a rendelkezésre álló, illetve elviekben lehetséges megoldások közül miért éppen a javaslatban szereplő alternatívát választotta.

Boóc Ádám*

JEGYZETEK

- * Tudományos segédmunkatárs, MTA Jogtudományi Intézete (Budapest), tanárségéd, ELTE, Római Jogi Tanszék (Budapest).
E-mail: adambooc@gmail.com.
- 1 A tanulmány megírásakor a Ptk. Vítatervezete állt rendelkezésre, amelynek a normaszövege és az indoklása az Interneten a <http://www.irm.hu/?mi=1&katid=193&id=217&cikkid=3316> weboldalon volt elérhető.
 - 2 A német eredeti szerint: „*Rechtsvergleichung ist das Inbezugsetzen verschiedener Rechtsordnungen in ihrem Geist und Stil oder das Inbezugsetzen vergleichbarer Rechtsinstitute oder vergleichbarer Problemlösungen in verschiedenen Rechtsordnungen.*” Lásd: K. ZWEIGERT – H. KÖTZ: *Einführung in das Rechtsvergleichung*. Tübingen, 1996. 17. skk. o. Figyelemmel kell lennünk a RENÉ DAVID által adott meghatározásra is, melynek értelmében az összehasonlító jog a nemzetek közös tapasztalatainak felhasználásával, a jog helyének és jelentőségének megvilágításával tölt be elsődleges szerepet a jogtudományban („*Comparative law has a primary role to play in the science of law. It can enlighten the understanding of the place and significance of law by drawing upon the experience of all nations.*”). Lásd: R. DAVID – J. E. C. BRIERLEY: *Major Legal Systems in the World Today. An Introduction to the Comparative Study of Law*. New York, 1978. 16. o.
 - 3 Ehhez lásd: HAMZA G. (szerk.): *Szent István és Európa. (Saint Étienne et l'Europe.)* Budapest, 2001.
 - 4 Ehhez lásd: FÖLDI A.: *A római személyi és családi jog hatása a Tripartitumra*. Jogtudományi Közöny 48 (1993). HAMZA G. (szerk.): *Tanulmányok Werbőczy Istvánról. (Studien über István Werbőczy.)* Budapest, 2001.
 - 5 Példaként Jugoszláviára utalunk, ahol az egyes magánjogi tárgyú törvények külön kerültek megalkotásra. Így 1950-ben fogadták el a házastársak vagyoni viszonyaira vonatkozó törvényt, 1978-ban a kötelmi jogi törvényt, 1980-ban pedig a tulajdon alapvető szabályait tartalmazó törvényt. Lásd: HAMZA G.: *Az európai magánjog fejlődése. A modern magánjogi rendszerek kialakulása a római jogi hagyományok alapján*. Budapest, 2002. 214. o.
 - 6 Ehhez különösen lásd: VÉKÁS L.: *Az új Polgári Törvénykönyv elméleti előkérdései*. Budapest, 2001.
 - 7 Mindehhez lásd: KECSKÉS L.: *A polgári jog fejlődése a kontinentális Európa nagy jogrendszereiben*. Budapest, 2004. 302–303. o.

- 8 A holland Ptk.-nak a magyar kodifikációval kapcsolatos hatásáról lásd: KISFALUDY A.: *Hollandia új Polgári Törvénykönyvének néhány tanulása a Magyar Kodifikáció számára*. Polgári jogi kodifikáció, 1999. évi 2. szám 24–25. o.
- 9 Ehhez lásd: VÉKÁS L.: *Az új Polgári Törvénykönyv...* 68. o. Lásd továbbá: VÉKÁS L.: *Egy új Polgári Törvénykönyv tartalmi hatáiról és belső rendszeréről*. Magyar Jog 45 (1998). 705–714. o.
- 10 Lásd: VÉKÁS L.: *Az új Polgári Törvénykönyv tervezetének néhány elméleti és rendszertani előkérdéséről*. In.: Sárközy Tamás Ünnepi Kötet. Sárközy Tamás 65. születésnapjára (szerk.: PÁZMÁNDI K.) Budapest, 2006. 267., 269. és 278. o.
- 11 Lásd: VÉKÁS L.: *I. m.* 267. o.
- 12 Mindehhez lásd: HAMZA G.: *A magánjog kodifikációja Lengyelországban*. Magyar Jog 54 (2007) 163. o.
- 13 Ehhez lásd: E. GUSTAVUS: *Änderungen des etnischen Handelsgesetzbuches aus der Sicht des deutschen und europäischen Handelsrechts. Grundbuch und Notartage 28–30. Mai, 1998: Referate*. Tallinn, 1999. 325–338. o.
- 14 Lásd: V. NAZARIAN: *Der Stand der Kodifizierung der Zivilgesetzgebung der Republik Armenien*. In: *Wege zu neuem Recht*. (hrsg.: M. BOGULAWSKIJ – R. KNIEPER). Berlin, 1998. 23–25. o.
- 15 Ehhez lásd: HAMZA G.: *Az európai magánjog fejlődése*. 210. o.
- 16 Ehhez lásd: G. E. GLOS: *The New Czechoslovak Commercial Code*. Review of Central and East European Law. 18 (1992) 555–569. o.
- 17 Ehhez lásd: HAMZA G.: *Az európai magánjog fejlődése*. 208. o.
- 18 Lásd: F. A. GABOR: *The Quest for Transformation to a Market Economy: Privatization and Foreign Investment in Hungary*. Vanderbilt Journal of Transnational Law. 24 (1991). 269–303. o.
- 19 E vonatkozásban lásd: EÖRSI Gy.: *Összehasonlító polgári jog*. Budapest, 1975. 156. o.
- 20 A Tervezet 1:6. §-a szerint: „(1) A törvény tiltja a joggal való visszaélést. (2) Ha a joggal való visszaélés jogszabály által megkívánt nyilatkozat megtagadásában áll, és a magatartás nyomós közérdeket vagy különös méltánylást érdemlő magánérdeket sért, a bíróság a nyilatkozatot kivételesen ítéletével pótolhatja, feltéve, hogy az érdeksérelem másképpen nem hárrítható el.”
- 21 A BGB 226. §-a a következőképpen rendelkezik: „*Die Ausübung eines Rechts ist unzulässig, wenn sie nur den Zweck haben kann, einem anderen Schaden zuzufügen.*”

- 22 A Gt. 30. § (4) bekezdése a következő rendelkezést tartalmazza: „(4) Együttes képviseleti joggal rendelkező vezető tisztségviselő, illetve testületi ügyvezetés esetén a vezető tisztségviselő gazdasági társasággal szembeni kártérítési felelőssége a Ptk. közös károkozásra vonatkozó szabályai szerint egyetemleges. Ha a kárt a testületi ügyvezetés határozata okozta, mentesül a felelősség alól az a tag, aki a döntésben nem vett részt, vagy a határozat ellen szavazott.”
- 23 A Vbt. 6. §-a a következő rendelkezést tartalmazza: „6. § Az a felet, akinek tudomása van arról, hogy e törvény bármely, a felek eltérő megállapodását megengedő rendelkezésének vagy a választottbírói szerződés bármely előírásának nem tettek eleget, és az eljárásban továbbra is részt vesz, anélkül, hogy ezen mulasztás miatti kifogását haladéktalanul, vagy ha arra határidőt szabtak e határidőn belül bejelentené, úgy kell tekinteni, mint aki a kifogás jogáról lemondott.”
- 24 A Ptk. 7. § (2) bekezdése jelenleg az alábbiakat tartalmazza: „7. § (2) Bírósági peres eljárás helyett a felek választottbírói eljárást köthetnek ki, ha legalább a felek egyike gazdasági tevékenységgel hivatásszerűen foglalkozó személy, a jogvita e tevékenységével kapcsolatos, és a felek az eljárás tárgyáról szabadon rendelkezhetnek.”
- 25 Mindehhez lásd: GELLÉRT GY.: *Új törvény a választottbíráskodásról*. Magyar Jog 45 (1995). 451–452. o.
- 26 A generálklauszula (*Generalklausel*) fogalmához lásd különösen: D. SCHWAB: *Einführung in das Zivilrecht*. Heidelberg, 1987. 51. o.
- 27 Az objektív jóhiszeműség elvének történeti és jogösszehasonlító feldolgozását a hazai jogtudományban FÖLDI ANDRÁS végezte el. Lásd: FÖLDI A.: *A jóhiszeműség és tisztesség elve. Intézménytörténeti vázlat a római jogtól napjainkig*. Budapest, 2001.
- 28 A Ptk. 4. § (2) bekezdésének eredeti szövege a következő: „A polgári jogi viszonyokban kölcsönösen együttműködve és a szocialista együttélés követelményei szerint kell eljárni. Az együttműködést a kötelezettségek pontos teljesítésével és a jogok rendeltetészerű gyakorlásával kell megvalósítani.” (Megjegyzés érdemel, hogy a Ptk. eredeti 5. §-a szabályozta a joggal való visszaélés tilalmát az Mtj. szabályaihoz képest viszonylag részletesen.)
- 29 A jelenleg hatályos normaszöveg a következő: „4. § (1) A polgári jogok gyakorlása és a kötelezettségek teljesítése során a felek a jóhiszeműség és tisztesség követelményének megfelelően, kölcsönösen együttműködve kötelesek eljárni.”
- 30 A *Code Civil* 1134. cikkelyének 3. bekezdése a következő: „Elles (ti. les conventions) doivent être exécutées de bonne foi.”
- 31 A *Cour de Cassation* 1985. március 20-án kelt ítélete szerint a jóhiszeműséggel ellentétes az alperesi biztosítótársaság azon gyakorlata, amely azzal a címmel tagadta meg a felperesi ügyféltől a gépkocsi ellopásából keletkező kár megtérítését, hogy a gépkocsi lopás elleni védelme nem volt megfelelő, ugyanakkor a biztosító társaság részéről az nem került meghatározásra, hogy milyen védőeszközöket fogad el megfelelőnek, és fentiek mellett az ügyféltől három éven keresztül folyamatosan szedte a biztosítási díjat. Mint látható, itt a judikatúra alkalmazott egy olyan elvet, melyet már a magyar hatályos Ptk., illetve a Ptk. tervezete is mint normát tartalmaz. A jogeset ismertetését lásd: FÖLDI A.: *Jóhiszeműség és tisztesség elve*. 39. o.
- 32 A BGB 157. §-a a következő rendelkezést tartalmazza: „Verträge sind so ausulegen, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern.” E rendelkezés a szerződések értelmezésére vonatkozik. A BGB 242. §-a a következő rendelkezést tartalmazza: „Der Schuldner ist verpflichtet, die Leistung so zu bewirken, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern.”
- 33 A tervezet 5:91. §-a a teljesítés általános szabályaként azt rögzíti, hogy a szerződéseket tartalmuknak megfelelően kell teljesíteni.
- 34 Mindehhez lásd a *Codice civile* 1337., 1366, 1375. és 1358. cikkelyét.
- 35 FÖLDI ANDRÁS hangsúlyozza, hogy a holland jogtudomány – figyelemmel az új holland polgári törvénykönyvre – elismeri a jóhiszeműség elvének derogatórius hatását, nemcsak a jogügyleti, hanem a jogszabályi rendelkezésekre nézve is. Mindehhez lásd: FÖLDI A.: *i. m.* 56. o.
- 36 Kiemelendő ugyanakkor, hogy az OR nem csupán a gazdasági társaságok és szövetkezetek (*die Handelsgesellschaften und die Genossenschaften*), hanem a kereskedelmi jegyzék, a cégjegyzék, és a kereskedelmi könyvvitel (*Handelsregister, Geschäftsfirmer, kaufmännische Buchführung*) vonatkozásában is tartalmaz rendelkezéseket. Ezzel kapcsolatban lásd: G. HAMZA: *Die Entwicklung des Privatrechts auf römschrechtlicher Grundlage unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsentwicklung in Deutschland, Österreich, der Schweiz und Ungarn*. Budapest, 2002. 124. o.
- 37 A tervezet 2:200. §-a a következő rendelkezést tartalmazza: „A törvény kizárólagos jogot biztosít a szellemi alkotásokhoz 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 növényfajtákhoz tartozó jogra, a védjegyre és földrajzi árujelzőkre, a formatervezési és használati mintákra, valamint a félévezető termékek topográfiajára, továbbá más nevesíthető szellemi javakon biztosított jogokra vonatkozó törvények határozzák meg.”
- 38 Lásd a Tervezet 5:341–349. §§-it.
- 39 Lásd: KECSKÉS: *A polgári jog fejlődése...* 300. o.
- 40 Lásd: FÖLDI A. – HAMZA G.: *A római jog története és intéstitúciói*. Budapest, 2006. 11. 6. o.
- 41 Ehhez lásd: HAMZA: *Az európai magánjog fejlődése*. 152. o.
- 42 Lásd ezzel kapcsolatban a BGB 873–902. §§-it. A magyar ingatlan-nyilvántartás vonatkozásában összefoglalóan az újabb irodalomból lásd különösen: KURUCZ M.: *Gondolatok a magyar nyilvántartási szervezetről. Bíróság vagy közigazgatási hatóság*. Doktori képzés. ELTE ÁJK, Budapest. 2003. 81–116. o.
- 43 Ehhez lásd: VÉKÁS: *Az új Polgári Törvénykönyv tervezeténél...* 278–279. o.
- 44 Lásd: Ptk. tervezete 2:2. § és 2:3. §.
- 45 Ehhez lásd: FÖLDI – HAMZA: *A római jog története...* 204. o.
- 46 Az 1984-es perui polgári törvénykönyv 1. cikkelye szerint az emberi élet a fogamzással kezdődik, és ezért a méhmagzat is jogalanynak tekinthető („La vida humana comienza con la concepción. El concebido es sujeto de derecho para todo cuanto le favorece.”) Idézi: FÖLDI – HAMZA: *i. m.* 266. o. Megjegyzést érdemel, hogy HAMZA GÁBOR álláspontja szerint a perui magánjogi kódex egyike a latin-amerikai országok legmodernebb polgári jogi kodifikációinak. Lásd: HAMZA: *Az európai magánjog fejlődése*. 287. o. Lásd továbbá: G. HAMZA: *Reflexiones sobre los derechos de la personalidad en el nuevo Código civil del Peru (1984.) (Un ensayo comparativo)*. Annales Universitatis Scientiarum Budapestiensis de Rolando Eötvös nominatae. Sectio iuridica. 39–40 (1998–1999). 125–133. o.
- 47 A német joggal összefüggésben lásd: MÁTYÁS I.: *A kötelmi jog reformja Németországban*. Jogtudományi Közöny 58 (2003). 383. o.
- 48 Lásd: KECSKÉS: *A polgári jog fejlődése...* 301. o.
- 49 Az utóöröklés vonatkozásában lásd különösen: TÓTH Á.: *Az utóöröklésről*. Közjegyzők Közönye 9 (2001). 3–15. o.; BOÓC Á.: *Az utóöröklés jogintézménye a magyar magánjogban*. Közjegyzők Közönye, 6 (2002). 3–15. o.
- 50 Vö.: „645. § (1) Az örökhagyó olyan végrendeleti intézkedése, amely szerint az örökségben vagy annak egy részében valamely eseménytől vagy időponttól kezdve az addigi örökös más váltja fel, érvénytelen. Az elsősorban nevezett örökös halála esetére történt örökösnevezés azonban mint helyettes örökösnevezés megáll, ha annak feltételei megvannak.”
- 51 Lásd: A Magyar Népköztársaság Polgári Törvénykönyve. Az 1959. évi IV. törvény és a törvény javaslatának miniszteri indokolása. Budapest, 1959. 506. o.
- 52 A Tervezet 6:32. § (1) bekezdése szerint: „(1) Az örökhagyó olyan végrendeleti intézkedése, amely szerint az örökségben vagy annak egy részében valamely eseménytől vagy időponttól kezdve az addigi örökös más váltja fel, érvénytelen.”
- 53 Megjegyzendő, hogy az utóöröklés rendeltetése – a jelenleg hatályos Ptk. rendelkezésével összhangban – engedélyezett.
- 54 A *Berliner Testament* vonatkozásában lásd különösen: M. WOLF: *Soergel – Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*. Stuttgart, 1983. 973 skk. o.
- 55 Lásd: WEISS E.: A túlélő házastárs öröklési jogi jogállása történeti kialakulásában és fejlődési tendenciáiban. Budapest, 1984. 275–276. o.
- 56 A *substitutio pupillaris* monografikus feldolgozásához az újabb irodalomból lásd különösen: G. FINAZZI: *La sostituzione pupillare*. Napoli, 1997.

A volt tulajdonos bentlakása – lehetőség vagy jog?

1. A lakáshasználat jogcíme – kérdőjelekkel

A lakásingatlanon fennálló közös tulajdonnak a tulajdonostárs bentlakása mellett történő megszüntetését a hatályos törvényi rendelkezés nem szabályozza.¹ A gyakorlatban a lakott érteken történő magához váltást, illetve árverési értékesítést azonban a PK 10. számú állásfoglalás iránymutatásait követve a bíróság a közösség megszüntetése iránti perekben mégis – látszólag gördülékenyen – alkalmazza.² A kollégiumi állásfoglalás kidolgozásának társadalmi és jogszabályi környezetében még indokolható volt az a – ma már aligha elfogadható – nézet, hogy a ki-

költözést nem vállaló lakhatását akár jogszabályi felhatalmazás nélkül, a tulajdonközösség megszüntetése után is biztosítani kell.

A lakott állapotban való értékesítés azonban további, megoldásra váró jogvitákat keletkeztetett. A probléma a közös tulajdon megszüntetését követően jelentkezik: mondhatnánk azt is, hogy a kiköltözni nem hajlandó volt tulajdonostárs peres vagy végrehajtási eljárás utáni másnapja már a gyakorlatban sem kérdőjelek nélküli. Attól a naptól kezdve, amikor a bentlakó volt tulajdonos illetőségét más személy javára jegyzik be a közhiteles nyilvántartásba, a lakásban való tartózkodása igen eshetőleges.

A tulajdoni hányadát elveszítő, de az ingatlanban visszamaradó volt tulajdonostárs ingatlanhasználatának jogcíme, az új tulajdonos és a bentlakó közötti jogviszony – éppen abból kifolyólag, hogy jogszabályi szinten maga a lakott állapotban történő közösmegszüntetés sem ismert – nem szabályozott.

A kollégiumi állásfoglalást követő bírói gyakorlat által konstruált jogi kapcsolat minősítését illetően számos útkeresési kísérlet és megoldás ismert.

2. A bírói gyakorlat – kötelmi jogi alapú – válasza

A tulajdonközösség megszüntetése után a lakást megvásárló új tulajdonos és a tulajdonjogát elveszítő bennmaradt volt tulajdonostárs jogviszonyának minősítési problémája akkor válik aktuálissá, amikor egyikük – jellemzően az új tulajdonos – annak felszámolására törekszik.

A lakás kiürítésére irányuló perekben a lakásingatlant magához váltás útján megszerző, illetve az árverési vevő rendszerint azzal érvel, hogy a lakásban maradt volt tulajdonostárs jogcím nélkül használja az ingatlanát. A bennmaradt személy ezzel szemben állítja, hogy az ingatlanhoz – a lakottan történt eladási árra figyelemmel – kedvező értéken jutott új tulajdonos igénye méltánytalan, az ingatlant pedig a tulajdonközösség megszüntetésének ezen általa választott módja alapján jogszerűen használja.

A lakásban maradt volt tulajdonostárs érdekeit az árverési vevőével szemben előtérbe helyező bírói gyakorlat – néhány figyelemre méltó kivételtől eltekintve – kötelmi jogcímet keresett, és a felek között kialakult jogi helyzetet lakásbérletnek minősítette.³

Az e tárgykörben született eseti döntések egy része – a Legfelsőbb Bíróság útmutató döntései által is irányítottan – egységesnek mondható, melyek megállapításai elvi bírósági határozatokban is kikristályosodtak.⁴

Az elvi állásfoglalás szerint a lakásban maradt volt tulajdonos a bérlővel azonos jogállás illeti meg, ha árverés esetén az árverési vételár megállapítása a bentlakás értékcsökkentő hatásának figyelembe vételével történt.

A döntés jogi indokolása többretegű. Logikája egyrészt arra épül, hogy a Vht. 137. §-ában az árverési értékesítés tehermentes szerzőmódját áttörő, a törvényben kimerítően felsorolt jogi jogi korlátok mellett az új tulajdonos tulajdonjogát kötelmi jellegű korlátozások is terhelhetik. Másrészt – a bennmaradt volt tulajdonostárs érdekeit szem előtt tartó – méltányossági alapokon nyugvó érveléssel az ingatlan lakottan történt megszerzése tényére hivatkozik. A döntés kiemeli, hogy a korábbi tulajdonos sérelmét jelentené, ha az árverési vevő a lakott ingatlan vételárának megfizetésével és a bentlakók – cserelakás felajánlása nélküli – kiköltöztetésével rövid időn belül beköltözhet az ingatlanhoz jutna.

Míndezen megállapítások mellett az elvi határozat ugyanakkor hangsúlyozza, hogy a „bérlővel lényegében azonos jogállás” további értelmezésre szorul, és a lakásbérlet szabályait a felek közötti jogviszony sajátos természetéhez igazodóan kell alkalmazni. Így például a közöttük létrejött megállapodás hiánya és a jogviszony jellege folytán a szabad felmondásra⁵ nincs lehetőség.

Ezeket a gondolatokat egyéb, a tárgykörben született bírósági határozatokban is fellelhetjük, közülük néhányat kiragadunk. A döntések jogi okfejtése szerint a lakásingatlanban bentlakó alperesek az ingatlan kiürítésére – pusztán azon az alapon, hogy a felperes az árverésen tulajdonjogot szerzett – nem kötelezhető, jogcím nélküli lakáshasználóknak nem tekinthetők.⁶ A peres felek között a bérleti jogviszony a felperesnek a lakottan, árverésen történt tulajdonszerzése folytán bérleti szerződés megkötése nélkül létrejött.⁷ A volt tulajdonost nem lehet jogcím nélküli lakáshasználónak tekinteni, mert közte és az árverési vevő között a lakott értéken történt szerzés következtében egy lakásbérletre hasonló tartalmú jogviszony jött létre, amely alapján a volt tulajdonos használati díj fizetésére köteles.⁸ Egy másik határozat

megállapítása értelmében a tulajdonjogon alapuló lakáshasználatot elveszítő volt tulajdonostárs helyzete a bérlőéhez hasonló, quasi bérlő, a vele együtt élő házastársa pedig bérlőtárs.⁹ Kimondja egy döntés azt is, hogy a volt tulajdonostárs bérlői jogállásából következően nem kizárt a felmondás alkalmazása sem, ha annak feltételei fennállnak.¹⁰

A Ptk. vonatkozó rendelkezéseire fűzött Kommentár szintén egységesnek ítéli a bírói gyakorlatot abban, hogy ha házastársan közös tulajdonának lakottan történő megszüntetéséről van szó, akkor a tulajdonostársat megfelelő cserelakás biztosítása nélkül nem lehet a lakásból való kiköltözésre kötelezni. Ehhez még hozzáfűzi továbbá azt a talányos mondatot, hogy a bennmaradt tulajdonostárs részére a lakáshasználat szempontjából legalább annyi jogot kell biztosítani, mint amennyivel az egyéb jogcímen bennlakó nem tulajdonos rendelkezne.¹¹

3. A „quasi bérlő” teória ellentmondásai

A bírói gyakorlat – az alábbiakban kifejtésre kerülő kivételekkel – a „bérlővel azonos jogállású volt tulajdonostárs” elmélet mentén tekinthető egységesnek. A hivatkozott döntések azonban több tekintetben is problémákat vetnek fel, és a határozatok jogi indoklásai a részletkérdésekben egymásnak is ellent mondanak.

A lakásbérleti szerződés egészét – a bérlő hátrányára eltérést nem engedő módon – kimerítően rendező 1970-es évekbeli szabályozáshoz képest a jogi környezet a lakások bérbeadását illetően is alapvetően megváltozott. A lakások és helyiségek bérletéről szóló 1993. évi LXXVIII. törvény¹² – csekély kivétellel – teret enged a felek megállapodásának és a jogviszony bármikori megszüntetésére irányuló kölcsönös és egyoldalú szerződési akaratoknak is.

A szerződési szabadságra épülő szabályozás a tulajdonközösség megszüntetése után a lakásban szükségszerűen bennmaradót és az őt a lakással együtt mintegy „megvásárló” új tulajdonost kényszerű kötelemben fűző jogviszonynak egyre kevésbé alkalmas háttérre. Az Ltv. 2006. március 31-étől hatályos módosítása az ingatag lábakon álló rendszert még inkább megkérdőjelezi.¹³

Tekintsük először az új tulajdonos és a tulajdonjogát elveszítő lakáshasználó közötti jogviszony keletkezésének folyamatát és idejét. Amennyiben elfogadjuk az ismertetett döntések álláspontját arról, hogy a felek közötti jogviszony kötelmi jellegű, úgy a keletkezési metódust vissza kellene tudnunk vezetni a kötelmek általános szabályaira. A lakásbérlet létrejöttéhez – csakúgy, mint bármely más szerződés esetén – a felek kölcsönös és egybehangzó akaratnyilvánítása, e körben a lényeges, illetve a bármelyikük által lényegesnek minősített kérdésekben való megállapodása szükséges. A tulajdonközösség megszüntetését követő jogi helyzetben a felek természetesen nincsenek elzárva attól, hogy jogviszonyukat – akár lakásbérleti szerződés kötésével, akár egyéb módon – megállapodással rendezzék. Megállapodás hiányában, sőt a konszenzus kifejezett tagadása mellett közöttük szerződési akaratot vélelmezni ellentétben áll a szerződések dogmatikai alapjaival. A volt tulajdonostárs automatikus bérlői jogállása mellett érvelő határozatok azonban ezt állítják. Éppen a fent hivatkozott elvi döntés jogi okfejtésében olvashatjuk azt, hogy szabad felmondásra a felek között létrejött megállapodás hiányában nincs lehetőség. Ezen kijelentése után csak éles ellentmondás árán állíthatja a határozat azt, hogy megállapodás hiányában mégis szerződés jött létre.

Nem vitatható annak az eseti döntésnek a megállapítása, amely egy – nem a volt tulajdonostárs bentlakása folytán előállt – bérleti jogvita kapcsán született.¹⁴ Eszerint a helyiségbérleti jogviszonyt a bérbeadó és a bérlő megállapodása hozza létre. A bérleti szerződés lényeges, alapvető eleme a bérben való konszenzus. Ha a felek ebben a kérdésben nem állapodnak meg, helyiségbérleti szerződés nem jön létre.

A lakottan történő értékesítést követően előállt jogi helyzetről egy másik döntés ettől eltérően vélekedett.¹⁵ Kimondta, hogy

a felek az árverést követően szerződést nem kötöttek, a bérleti díj összegében nem állapodtak meg, ennek ellenére a lakásban viszsamaradó volt tulajdonosokat a bérlővel azonos jogállás illeti meg. A döntésből ugyanakkor nem derül ki, hogy miből ered a lakott értékesítést követően létrejött „bérlet” és az egyéb módon, lakásbérleti szerződés megkötésével születő jogviszony keletkezésének, tartalmának, a felek jogainak és kötelezettségeinek ilyen mértékű különbözősége.

A döntések azon jogszabály alkalmazásával születtek, amely a lakásbérlet létrejöttéhez kötelező alaki előírásokat nem fűzött. Az Ltv. 2006. március 31. napjától hatályos módosítása alkalmazhatatlanná teszi az eddigi „automatikus bérlői jogállás” teóriáját. A hatályos szabályok szerint ugyanis a lakás bérbeadásának érvényességéhez a szerződés írásba foglalása szükséges.¹⁶ Kötelező alakszerűség mellett a szerződést, illetve olykor magának a szerződési akaratnak a hiányát pusztán a lakáshasználat tényére hivatkozással helyettesíteni nem lehet. A bíróság ítéletével a felek szerződési akaratát nem pótolhatja, a kötelező írásbeli forma hiányát nem orvosolhatja, szerződést a felek között – jogszabályi felhatalmazás nélkül – nem hozhat létre.

A bérletként meghatározott jogviszony keletkezésén túlmenően egyébként annak elnevezését, tartalmát, jogi természetét illetően is számos kérdés tehető fel az említett eseti döntések kapcsán.

Az elnevezések széles skálája a bérlővel azonos jogállású volt tulajdonostól a különbséget valamiképpen érzékeltetni akaró, óvatosabban fogalmazó, bérlethez hasonló tartalmú jogviszonyon, „quasi bérleten” keresztül a csupán a használat jogát, mint a bennmaradásra alapot adó jogcímet kiemelő meghatározásokig terjed. Ehhez társul a „szerződéses” ellenszolgáltatásnak bérleti díj vagy használati díj szerinti definiálása, olykor a kifejezetten lakásbérletnek minősített szerződéses kapcsolatban a felet használati díj fizetésére kötelezve.¹⁷

A jogviszony tartalmát illetően sem találunk egyöntetű álláspontokat. A bentlakó díjfizetési kötelezettsége körében – az elnevezésbeli eltéréseken túl – annak mértékét sem egységesen állapítják meg. A vizsgált döntések között találunk olyan határozatot, amely szerint az ingatlanok tulajdonostárs bentlakásával történő értékesítése és az emiatt elszámolt értékcsökkentő hatás kihat a megállapítható bérleti díj mértékére. Ezzel ellentétben más döntésében a Legfelsőbb Bíróság azt fejtette ki, hogy a lakottság értékcsökkentő hatásának az ingatlan forgalmi értékében megnyilvánuló következménye a bentlakó, mint quazi bérlő és a tulajdonjogot megszerző új tulajdonostárs, mint quazi bérbeadó viszonyában meghatározandó bérleti díjra nem hat ki. A díj mértékének szempontjából nem az az alapvető tényező, hogy a tulajdonos az ingatlan milyen vételár mellett szerezte meg. A felperek ellenszolgáltatásának ezért ahhoz kell igazodni, hogy milyen szolgáltatásban részesülnek.

Végül láthatjuk azt is, hogy a keletkezésében sajátos bérlet megszűnése, megszüntetése sem teljesen igazodik az Ltv. előírásaihoz. A gyakorlat egy része ugyanis úgy foglalt állást, hogy a jogviszony különös természetéhez igazodóan kell eldönteni azt, hogy a jogszabályban meghatározott felmondási jogok melyikével élhet az ingatlan vevője. Megállapították, hogy a felmondási okokra alapított és a cserelakás felajánlásával történő felmondás jogát gyakorolhatja a lakásingatlan új tulajdonosa, ám a szabad felmondásra éppen a megállapodás hiánya és a jogviszony természetétől függően nincs lehetőség.

Akárcsak a keletkezésénél, a jogi kapocs megszűnésénél is elmentmondásos a teória. Egy kötetlen jellegű kapcsolatban ugyanis a felek kölcsönös megállapodását hiányolja, miközben az (ekként nem is létező) szerződés megszüntetési lehetőségei közül egyeseket alkalmaz, másokat – a „bérlői” pozíciót előtérbe helyezve, azt védő szemléletből eredően – elvet.

4. Alternatív megoldások és a jogalkalmazás által betöltött kívánt joghézag

Az eddigiekben ismertetett bírósági határozatok mellett – részben talán a fent kifejtett problémák érzékelése miatt – napvilágot láttak a felek jogi kapcsolatát a bérlettel eltérően minősíteni szándékozó jogirodalmi álláspontok és bírói döntések is.

Az Ltv. hatálybalépésével kialakult új, a felek szerződési szabadságára épülő szabályozási technikát elemző eseti döntés indokolása szerint a volt tulajdonostárs és az ingatlanilletőségét megszerző új tulajdonos közötti – lakásbérletre irányuló – szerződési akarat hiányzik, és a felek között szerződést a bíróság sem hozhat léte. Nincs akadálya ugyan annak, hogy a felek akár bérleti, akár más kötetlen típusú jogviszony tartalmában, a használat terjedelmében megállapodjanak. Megállapodás hiányában azonban bérlői jogállás nem jön létre. A határozat ugyanakkor a szerződéskötés nélküli jogi helyzetekre is megoldást kíván nyújtani. Célravezetőnek tartja a közösség bentlakással való megszüntetése után a felek jogviszonyának rendezésére a Ptk. 158. §-ának (2) bekezdése szerint irányadó Ptk. 165. §-ában foglalt használati jog bíróság általi alapításának alkalmazását. A bíróság tehát a felek között lakásszolgalmat hoz létre, melynek körében a kiköltözésre nem hajlandó volt tulajdonostárs indokolt szükségleteihez mérten meghatározza a lakás használatának terjedelmét, annak időtartamát, és rendelkezik a használat jogának ingatlan-nyilvántartási bejegyzéséről.¹⁸

A határozat tehát a volt tulajdonostárs érdekeit egyoldalúan szem előtt tartó álláspont helyett a lakott értékesítést követően létrejött jogviszony mindkét felének kölcsönös érdekét előtérbe helyezve, dogmatikai alapokon is indokolható megoldás kialakítására törekszik.¹⁹

Egy a készülő Ptk. kodifikációs munkáját megállapításaival segíteni szándékozó írás²⁰ – miután vitathatóan minősíti az automatikus bérlői jogállás teóriáját – megfordítja a védeni kívánt pozíciót és az ingatlan lakott állapotban megvásárló érdekeinek kedvez, amikor a volt tulajdonostárstól kívánja meg, hogy szerezzen érvényes jogcímet a bentlakására. Ezen álláspont szerint, ha a volt tulajdonostárs a lakás használatára érvényes jogcímet nem szerez, akkor jogcím nélküli használó lesz, és a vevő bármikor igényelheti a lakás kiürítését annak ellenére, hogy lakott állapotban vásárolta az ingatlan. Amennyiben pedig ez az érvényes jogcím a bérlet lenne, az árverési vevő és a volt tulajdonostárs lakáshasználat megszüntetése körüli jogvitáját mindenfajta megszorító kivétel nélkül az Ltv. rendelkezései alapján kell elbírálni. Tehát a közös tulajdon megszüntetését követően a volt tulajdonostárs bérlő lakásbérleti jogviszonya bármikor, indokolás nélkül, minimum 3 hónapos felmondási idővel, szabadon felmondható. A jogirodalmi nézet e körben azt sem tartja indokoltnak, hogy a törvény a lakott állapotban történő értékesítés esetén a szabad felmondásra – meghatározott időre – moratóriumot rendeljen el.

Az álláspont tehát nem ítéli fenntarthatónak a hagyományos úton, a felek szerződésével létrejött és a közösség megszüntetése után a felek megállapodásával született lakásbérleti jogviszony megkülönböztetésekkel való alkalmazását, nem kívánja a továbbiakban a bentlakó érdekeit védelmezni, valamint – az ingatlan-speculációkat elkerülendő – magának a lakott és a beköltözhető állapotban történő ingatlanforgalmi értéknek az alkalmazását is felszámolni javasolja.

Hasonló gondolatokat találunk abban a jogirodalmi véleményben²¹, mely szerint egyrészt az új tulajdonost fel kell jogosítani arra, hogy amennyiben az ingatlan teljes beköltözhető értékét kifizeti, az általa megszerzett tulajdonjogot minden tekintetben – így a használat jogát illetően is – gyakorolhassa, és a lakás

kiürítését kérhesse. Másrészt hangsúlyozza, hogy a felek természetesen nincsenek elzárva a jogviszonyuk rendezését célzó megállapodásoktól: például szerződést köthetnek arról, hogy a régi tulajdonos addig az időpontig birtokolhatja a lakást, amíg bérleti vagy lakáshasználati díj címén ki nem egyenlítődik a beköltözhető és a lakott érték közötti különbözet. Mindezekben túlmenően szintén javasolja a lakottság, a lakott érték fogalmainak újragondolását, a méltányossági és szociális szempontoknak nem a lakott érték fikciójának alkalmazásával való előtérbe helyezését.

Már most hangsúlyozandó, hogy minden jogalkalmazói megoldáskeresés csak az egyértelmű jogszabályi rendelkezések hiányának felemás értékű pótlási kísérlete lehet.

Úgy tűnik azonban, hogy egyértelmű jogszabályi rendezés és iránymutatás egyelőre a kodifikáció alatt lévő új polgári jogszabálytól sem várható.

A készülő Ptk. dologi jogról szóló negyedik könyve ugyan a közös tulajdon megszüntetési módjait illetően is alapvető változásokat tartalmaz, a jelen problémára megoldást teljes körűen mégsem nyújt. A hatályos Ptk. 148. § (1)–(4) bekezdéseinek változatlanul hagyása mellett külön szakaszban rendelkezik arról, hogy ha olyan közös ingatlanról van szó, amelyben a tulajdonostárs benn lakik, s a kiköltözést a közös tulajdon megszüntetése esetén sem vállalja; ennek a körülménynek az értékre gyakorolt hatását megfelelően figyelembe kell venni. A saját bennlakása folytán előállt értékcsökkenés következményeit a bennlakónak kell viselnie, mind a magához váltás folytán fizetendő ellenértéknek, mind pedig az árverési vételár felosztási arányának meghatározásánál.

A szabályozás tehát a lakottan történő értékesítés lehetőségét jogszabályi szinten rendezi. Azt, hogy a PK 10. számú állásfoglalás II. pontja jogszabályi szintre emelésének – a fenti ellentmondások fényében – mi volt az oka, a tervezethez fűzött jogi indoklás nem fejt ki. Sőt a készülő jogszabálysöveg és annak indoklása e téren kifejezetten ellentétben áll egymással. Az indoklás ugyanis felülvizsgálandónak ítéli a PK 10. számú állásfoglalás II. pontját, megkérdőjelezve annak időszerűségét. A jogalkotó szerint ugyanis amennyiben az ingatlanban bentlakó tulajdonostárs méltányos érdekeit olyan súlyosan sérti a közös tulajdon megszüntetése, hogy az elfogadhatatlan eredményre vezetne, a keresetet el kell utasítani. Ha ilyen helyzet nem áll fenn, nehezen támasztható alá a bentlakó tulajdonostárs érdekeinek kiemelt védelme.²² Márpedig a normaszöveg azzal, hogy jogszabályba emeli a lakott értékesítés lehetőségét, éppen az – akár bármiféle jogos indok nélkül – kiköltözést nem vállaló érdekeinek kedvez, válogatás nélkül. A vizsgált pertípusokat ugyanakkor – a lakáshasználat jogcímének megjelölése hiányában – nem előzi meg.

5. A volt tulajdonos bentlakása – lehetőség vagy jog?

Mindezen bizonytalankodó jogi válasz kiemelése azért indokolt, hogy a fenti érvekkel is alátámasztva jelenthessük ki: a tulajdonviszonyok változása után automatikus szerződéses, netán dologi jogviszony a bennmaradó és az új tulajdonos között nem keletkezik. A lakásban maradó volt tulajdonostársnak a bennmaradás lehetőségén túl érvényes jogcímmel kell rendelkeznie, amely a lakás használatára jogosítja fel.

Vizsgáljuk meg tehát alaposabban, áttekintő jelleggel a bentlakásra okot (illetve jogot) adó lehetséges jogcímekeket!

A bérlet mellett érvelő bírósági határozatok szerint a Vht. 137. §-ában felsorolt dologi jogok mellett magán az árverésen keletkeznek – és nem fennmaradnak – kötelmi jogosultságok és kötelezettségek, melyek a használat jogának korlátozásával illetve elvesztésével járnak.

A fentiekben részletesen kifejtésre került, miért nem fogadható el a továbbiakban, hogy írásbeli, kölcsönös, a lényeges kérdésekben való megállapodás hiányában bérleti szerződés megkötését feltételezzük. A korábbi érvek megismétlése nélkül még egy

dologra mutatunk rá. Elképzelhető²³, hogy a lakást árverésen lakottan megvásárló és a lakásbérlet alapján szabad felmondási jogát gyakorolni kívánó felperes vagy a lakás kiürítése iránti perben az alperes arra hivatkozik, hogy a köztük létrejött bérleti szerződés alakszerűségének, írásba foglalásának hiányát az árverési jegyzőkönyv felvétele pótolja. Érvelése azonban nem lehet alapos. Az árverési jegyzőkönyv ugyanis valamennyi, a bérleti szerződés létrejöttéhez szükséges lényeges szerződési feltételt (így például a bérleti díj mértékét) nem öleli, nem ölelheti fel.

A felek közötti kapcsolat annyiban visszavezethető valamiféle megállapodásszerű, szerződéshez hasonló alapokra, hogy az árverési vevő tud a lakottságról, ezen tény ismeretében teszi meg vételi ajánlatát, és a volt tulajdonostárs akarata is – a tulajdonjoga elvesztése mellett – a lakhatásának biztosítására irányul.²⁴ A köztük esetlegesen létrejöheto atipikus szerződés ezen kölcsönös és egyező akaratot mutató lényeges elemén túl azonban minden egyéb szerződési feltétel vitás lehet, gátolva ezzel a szerződés létrejöttét: meddig tart a jogviszony időbeli hatálya, az ingyenes vagy visszterhes-e, gyakorlása másnak átengedhető-e, létét a tulajdonos személyének megváltozása érinti-e.

Természetesen a felek nincsenek elzárva attól, hogy akár írásbeli lakásbérleti szerződés, akár egyéb megfelelő megállapodás megkötésével foglalják viszonyukat jogi keretbe. Megállapodás hiányában azonban sem dogmatikai alapja, sem méltányos oka nincs a felek között kötelmi jogcím feltételezésének.

A kötelmi igénynél erősebb és a lakásingatlan mindenkori tulajdonosával szemben a lakáshasználat védő megoldás lehet a vevő tulajdonjogát a birtoklás és a használat joga tekintetében dologi jogosultsággal korlátozni. Erre alkalmas dologi jog, személyes szolgálat a használati (lakáshasználati) jog alapítása. A bentlakó és családtagjai mindenkori lakhatási szükségleteit kielégítő jog azzal, hogy annak gyakorlása másnak át nem engedhető és a jogos szükséglet mértékére korlátozható, a tulajdonos számára is biztosítékot nyújt. Így akár a közös tulajdon megszüntetése során is előterjeszhető kereseti (vizontkereseti) kérelem aziránt, hogy a bíróság a bennmaradni kívánó volt tulajdonostárs javára használati jog alapításával és annak ingatlan-nyilvántartásba való bejegyzésével biztosítsa a lakhatást. Kérdéses azonban, hogy a bíróság – kifejezett jogszabályi felhatalmazás nélkül – alapíthat-e használati jogot, a Ptk. 165. § (2) bekezdésének alkalmazásával irányadó Ptk. 158. § (2) bekezdése valóban teremt-e lehetőséget erre a bíróságok számára. Az ingatlan-nyilvántartásba bejegyzett használat joga az árverési vevő tulajdonos szerzését korlátozni pedig csak abban az esetben fogja, ha a Ptk. 165. § (2) bekezdése szerint irányadó Vht. 137. § (1) bekezdés c) pontja értelmében az ingatlan-nyilvántartásba bejegyzett használat jogát – tágitó jogértelmezéssel – az árverési vevő tulajdonos szerzésének korlátjaként fogjuk fel. Ráadásul a kiköltözni nem hajlandó tulajdonostárs ezáltal – talán a PK 10. számú állásfoglalás eredeti célkitűzésén is túlmutató – megingathatatlanul erős dologi jogi védelmet kap. Megválaszolatlanul marad továbbá az a kérdés, hogy a használati jog a jogosult élete végéig vagy csupán meghatározott ideig (a beköltözhető és a lakott forgalmi érték különbségének a lakásban való bentlakás értékével történő kiegyenlítődésegig) álljon-e fenn. Nem egyértelmű, hogy a használat ingyenes, vagy visszterhes, ez utóbbi esetben a használati díj milyen jogszabályi alapon követelhető, mértékét mely tényezők figyelembevételével, ki jogosult meghatározni.

Végül megvizsgálhatjuk azt az esetet is, hogy mi történik akkor, ha a vevő a tulajdoni illetősége bejegyzését követően nyomban – bármiféle, a lakáshasználatot illető megállapodási készség nélkül – lakás kiürítése iránti pert indít a bentlakó ellen, aki a lakás használatát biztosító kötelmi vagy dologi jogosultsággal valóban nem rendelkezik. Amennyiben a bíróság a keresetet alaposnak ítéli, akkor az ingatlan vevője úgy jut kedvező (lakott) áron a lakáshoz, hogy érte a használat lehetőségében megmutatózó ellenszolgáltatást nem nyújtotta. Mivel a saját bentlakása folytán előállt értékcsökkenést a volt tulajdonostársnak kell visel-

nie, elesik a tulajdoni illetőségére eső beköltözhető és lakott forgalmi érték különbözetétől, másrészt a lakhatása lehetőségét is elveszíti. A közte és az új tulajdonos között létrejött bármifajta jogviszony hiányában, jogcím nélküli lakáshasználóként azonban a fent kifejtettek értelmében valóban köteles lesz a lakás kiürítésére. A másik oldalon viszont az ingatlan vevője a beköltözhető és a lakott forgalmi érték különbözetével ellenszolgáltatás nyújtása nélkül gazdagodott.

A tulajdonostárs bentlakásával való tulajdonközösség-megszüntetési mód lehetővé tételének azonban biztosan nem volt célja ilyen méltánytalan eredmény létrehozása.

Erre megoldást azt jelenthetne, hogy a volt tulajdonostárs akár a lakás kiürítése iránti per során viszontkereseti kérelemként, illetve külön perben keresettel az ingatlan új tulajdonosával szemben a Ptk. 361. §-ára alapítva érvényesítheti a beköltözhető és a lakott forgalmi érték különbözetéből eredő, a lakáshasználat biztosításának hiányában keletkező veszteségét. Még mielőtt azonban kijelentenénk, hogy a lakott értékesítésnek, íme megvan a belső logikája és méltánytalan eredményre akkor sem vezethet, ha a volt tulajdonos a bentlakásra jogcímmel nem bír, át kell gondolnunk még egy kérdést. Mi értelme van a lakott állapotban történő értékesítésnek, ha a vevő ezen az úton akár rövid időn belül, a beköltözhető és a lakott forgalmi érték különbözetének a volt tulajdonos részére történő mintegy halasztott kifizetésével mindenképpen beköltözhető lakásingatlanhoz jut?

A számtalan – különböző irányokba elindult – megoldás-keresések tanulsága az, hogy amennyiben a hatályos jogszabály még csak lehetőséget sem biztosít a tulajdonostárs lakásban maradására, nem várhatjuk, hogy a bírói gyakorlat által teremtett lakáshasználat jogcíme a jogszabályi rendelkezésekre visszavezethető legyen. Jogszabályi felhatalmazás nélkül nem lehet megoldás az sem, ha a közös tulajdon megszüntetéséről szóló határozatában a jogcímet is maga a bíróság teremti meg. A PK 10. számú állásfoglalás nyomán haladó gyakorlat által kialakított lehetőségen túl az abszolút szerkezetű dologi jogok terén nincs dogmatikai alapja annak, hogy a volt tulajdonostárs a tulajdonjoga elvesztése után az ingatlant változatlan feltételek mellett tovább használja.

Álláspontom szerint a bíróságok méltánytalan helyzetek előidézése nélkül kizárólag jogszabályi alapokon maradván a PK 10. számú állásfoglalás II. pontjának alkalmazása nélkül is képesek lennének kezelni a lakásingatlanon fennálló közös tulajdon megszüntetésének problémáját.

A hatályos Ptk. a tulajdonközösség megszüntetésének módjait illetően taxatív szabályozást nyújt. Tegyük fel, hogy a természetben nem megosztható lakásingatlant teljesítőképeség hiányában magához váltani egyik tulajdonostárs sem tudja, míg az

árverési értékesítést a bentlakó tulajdonostárs csak a saját bentlakása mellett támogatja, a másik tulajdonostárs – bár az árverést önmagában nem kifogásolná – abba, hogy az ingatlan lakottan kerüljön értékesítésre, nem egyezik bele. Ebben az esetben van olyan közösségmegszüntetési mód (az árverési értékesítés), amely ellen egyikük sem tiltakozik, a kereset elutasításának tehát a Ptk. 148. § (4) bekezdése alkalmazásával nincs helye. A lakott vagy beköltözhető állapotban történő értékesítés ugyanis nem a közös tulajdon megszüntetésének jogszabályon alapuló módja, legfeljebb a Ptk. 148. § (2)–(3) bekezdéseiben írt megszüntetési módok – a PK 10. számú állásfoglalás által teremtett – egyes formáinak, „alfajainak” tekinthetők.

Amennyiben az eljáró bíróság ítéletében

A) a közös tulajdonnak a tulajdonostárs bentlakása melletti árverési értékesítését rendeli el – úgy jogszabályi felhatalmazás nélkül, a PK 10. számú állásfoglalás iránymutatásait követve határoz a közös tulajdon megszüntetéséről, egyidejűleg az új tulajdonos tulajdonjogának a birtoklás és használat joga tekintetében való korlátozásáról.

B) a közös lakástulajdonnak az árverési értékesítését rendeli el – úgy a jogszabályi rendelkezések talaján maradván a közösségmegszüntetés egyetlen lehetséges módját alkalmazza.

A példa annak érzékeltetésére szolgál, hogy a jogszabály tágító értelmezése annak eredeti rendelkezéseitől mennyire eltérő eredményre is vezethet.

Előfordulhatnak persze olyan helyzetek, amikor a tulajdonostárs olyan különös méltánylást érdemlő okot igazol, amely miatt a lakás használatának biztosítása indokolt. Ilyenkor azonban – ha a közösségmegszüntetés egyéb módjai is kizártak – lehetőség van a közös tulajdon megszüntetése iránti kereset elutasításának. Amennyiben a bennmaradni kívánó tulajdonostárs oldalán ilyen jogos érdek nincsen, illetve érdekmérlegelés útján a keresetet előterjesztő tulajdonostárs közösségmegszüntetés iránti érdeke erősebbnek látszik, úgy nincs ok a lakott történő értékesítés elrendelésével a volt tulajdonostárs lakáshasználati igényének körülbástyázására. Láthattuk, hogy a készülő Ptk. jogi indokolása – bár a tervezet normaszövegétől eltérően – szintén ebbe az irányba mutat.

Természetesen a PK 10. számú állásfoglalás e tekintetben való felülvizsgálata előtt a bíróságok az abban foglaltakat figyelmen kívül hagyni nem fogják. A kollégiumi állásfoglalás felülvizsgálatának, illetve a probléma jogszabályi szinten való egyértelmű rendezésének hiányában azonban maradnak a lakottan történő közösségmegszüntetésből eredő jogviták, melyek egységes bírói megítélése a fentiekben felvázoltakkal együtt is nagy kihívást jelent.

Varga Vivien Éda

JEGYZETEK

- 1 A Ptk. hatálybalépése óta a közös tulajdon megszüntetési módjai gyakorlatilag változatlanok, és ezidáig töretlen a jogszabály szövege a tekintetben, hogy a tulajdonostárs bentlakásával történő közösségmegszüntetés lehetőségéről nem szól.
- 2 A Ptk. hatályba lépése előtt a lakott állapotban történő árverési értékesítés gondolata az akkori társadalmi-gazdasági viszonyokra és élethelyzetekre reagáló bírói gyakorlatban indul el. Nyomait a Legfelsőbb Bíróság Polgári Kollégiumának 163. számú állásfoglalásában (megjelent a BH 1955. évi 11. számában) lehetjük fel. Eszerint „ha a házban az egyik tulajdonostárs bent lakik, tisztázni kell a kiköltözés kérdését is. A kiköltözési árat s egyben a legkisebb vételárat az összes körülmények gondos figyelembevételével kell meghatározni. E körülmények között igen jelentős az is, hogy a ház beköltözhető, vagy be nem költözhető állapotban kerül-e árverés alá, s utóbbi esetben a tulajdonostárs (esetleg az ő jogán a hozzátartozója) vagy pedig harmadik személy lakik-e a házban.” A Ptk. 5. §-a által hatályon kívül helyezett állásfoglalás megállapításai – ahogy arra az előző jegyzetben utaltunk – jogszabályi szintre nem emelkedtek. A Legfelsőbb Bíróság Polgári Kollégiuma a Ptk. hatálybalépése után azonban megalkotta az „Ingatlanok közös tulajdonának megszüntetésénél irányadó főbb szempontok” címet viselő PK. 824. számú állásfoglalását (megjelent a BH 1962. 8. számában), amely a későbbi, újraszámozott PK 10. számú állásfoglalás elődje. Itt jelenik meg (az V. és VI. pontban) a lakott állapotban

történő magához váltás és árverési értékesítés bírói gyakorlat által megteremtett lehetősége, annak alkalmazási szabályai, melyeket a későbbi módosítások is kevésbé érintenek. Mondhatjuk, hogy 1962 óta tehát bírói szokásjog alapján – a PK 10. számú állásfoglalásra hivatkozással – a lakott állapotban való értékesítés lehetősége él, keveset törődve az időközben végbement társadalmi-gazdasági változásokkal.

- 3 Az álláspont nem új keletű. A Ptk. hatályba lépése után a közös tulajdon megszüntetésének szabályait magyarázó és a PK. 824. számú állásfoglalás iránymutatásait elemző jogirodalom bérletnek minősíti a közös tulajdon megszüntetése után a felek között kialakult jogviszonyt. „Ha... a bíróság a bentlakó tulajdonostárs lakáshasználati jogát a közös tulajdon értékesítésével való megszüntetése során kifejezetten fenntartja, a vevő csak lakáshasználati joggal terhelt tulajdonjogot szerezhet. ... Ha a vétel a lakáshasználat fennállása mellett létrejön, a volt tulajdonostárs bérlővé válik, mert a vevő ezzel egyúttal kifejezi a bérleti szerződés megkötésére irányuló akaratát, és így a bérleti szerződés létrejött.” In: DR. BENEDEK KÁROLY – DR. VILÁGHY MIKLÓS: *A Polgári Törvénykönyv a gyakorlatban*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó Budapest, 1965. 102–103. o. Az ezzel azonos álláspontot részletesen kifejtve megtaláljuk in DR. SZÉP GYÖRGY: *A közös tulajdon használati és megszüntetése*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó Budapest, 1962. 188–196. o.

- 4 BH 2004. 364.

- 5 Ltv. 26. § (5) és (7) bekezdései
 6 LB Pfv. III. 21.414/1999/3., LB Pfv. III. 21. 546/2006/9
 7 LB Pfv. IX. 23. 031/1998/4
 8 LB Pfv. VI. 20. 847/1999/8
 9 LB Pfv. III. 20. 884/2001/4
 10 LB Pfv. III. 20. 302/2004/2
 11 GELLÉRT GYÖRGY (szerk.): *A Polgári Törvénykönyv Magyarazata*. KJK-KERSZÖV Kiadó Kft. Budapest, 2004. 553. lap
 12 A továbbiakban Ltv.
 13 2005. évi CXXXII törvény a lakások és helyiségek bérletére, valamint az elidegenítésükre vonatkozó egyes szabályokról szóló törvény módosításáról.
 14 LB Pfv. IX. 20. 979/2001/6
 15 LB Pfv. III. 20. 823/1999/3
 16 Ltv. 2. § (5) bekezdése
 17 LB Pfv.III.20.884/2001/4; LB Pfv.I/a.21. 975/200/4; LB Pfv. III. 20. 179/200
 18 LB Pfv. I/a.21.264/2001/10.
 19 Annak az álláspontnak, hogy a bíróság által konstruált jogviszony jogcímét is – jogszabályi rendelkezés hiányában – maga a bíróság teremtsen meg, szintén van előzménye. „...kifejezetten fenn kell tartani és az ítélet-

- ben külön is ki kell mondani a bennmaradó tulajdonostárs lakhatási jogát. Ez a nyílt jogfenntartás nemcsak a bennmaradó tulajdonostárs szempontjából fontos, hanem tisztázza a helyzetet az értékesítés során jogot szerző harmadik személy irányában is.” i. m.: DR. SZÉP GYÖRGY 192. o. A javaslat kritikáját lásd a dolgozatban.
 20 RAKVÁCS JÓZSEF: *A közös tulajdon bírói gyakorlatának elemzése és annak tanulságai*. In: Polgári jogi kodifikáció 2002/2. szám 5–6. o.
 21 DR. GAÁL SÁNDOR: *A lakottság, mint a lakás-ingatlan értékét befolyásoló tényező*. In: Birák Lapja 2000/1–2. szám 29–30. o.
 22 (<http://irm.gov.hu/download/nyegyedikdologjog.pdf>/[nyegyedikdologjog.pdf](http://irm.gov.hu/download/nyegyedikdologjog.pdf)) A tanulmány írásakor a Ptk. hivatkozott Vitavezete állt csak rendelkezésre.
 23 Olyan bírósági határozatok, melyek az Ltv. 2006. március 31. napjától hatályos módosítása alkalmazásával e tárgykörben születtek, közzétételre ez idáig nem kerültek.
 24 A PK. 824. számú állásfoglalást magyarázó jogirodalom e körben a Ptk. 373. §-ának (4) bekezdésére utal. (i. m. DR. BENEDEK – DR. VILÁGHY 103. o.) A felhívott jogszabályhely azonban csak a már létrejött szerződés jogszavatossági problémáira ad választ, de magának a szerződés keletkezésének a kérdése nem vezethető le belőle.

A polgári jogi szerződés tárgya*

Bevezetés

Joggal hihetnénk, hogy a szerződés évezredekre visszanyúló fogalma és a szerződések alapkérdéseinek dogmatikai kidolgozottsága miatt a szerződések alapvető, elméleti kérdéseit illetően nem kell sok újdonságra számítanunk. Úgy tűnik azonban, hogy ezen a téren is érhetnek bennünket meglepetések. Ebben a tanulmányban ezeket a meglepetésre okot adó fejleményeket szeretném jelezni, s megvizsgálni az ezekből eredő jogalkalmazási és elméleti problémákat. Ehhez elsőként a kiindulási és viszonyítási pontként szolgáló klasszikus tételeket kell – csupán emlékeztetőül – rögzíteni (I. pont), mert ehhez képest lesz érzékelhető az az ellentmondás, ami a szerződések tárgyával kapcsolatban az utóbbi időben megjelenik. Anélkül, hogy teljességre törekednék, néhány olyan jellemző jogszabályi rendelkezést, illetve bírósági döntést fogok csokorba kötni, amelyek kihívást jelentenek a szerződés tárgyát érintő alaptételek szempontjából (II. pont). A tanulmány lezárásaként pedig megpróbálok válaszolni arra a kérdésre, hogy szükséges-e a szerződés tárgyának újradefiniálása (III. pont).

I. A szerződés tárgyára vonatkozó alaptételek

A szerződés tárgyának vizsgálata nem minden jogrendszerben és nem minden korban azonos módon vetődik fel. Köztudomású, hogy a szerződési jog fejlődése kezdetben az egyes esetekből kiindulva, szerződéstípusokhoz kötődő eljárásjogi intézményekkel szoros összefüggésben zajlott,¹ így az a kérdés sem vetődhetett föl általánosságban, hogy mi lehet a szerződés tárgya. „A klasszikus római jog maradéktalanul kitarított amellett, hogy csak meghatározott (...) szerződésfajták eredményeznek jogi kötelezettséget, csak a causa-val bíró pactumok peresíthetők. A szerződéstípusok zárt rendszere kivételesen sem adott módot arra, hogy a szerződő felek egyéni, esetleg véletlenszerű rendelkezése – jogi elismeréshez jutva – bővítsék az áruviszonyok jogi csatornáinak körét.”²

Nem véletlen talán, hogy a római jogban nem volt központi kérdés a szerződés tárgya, sokkal inkább a szerződés megkegyezési, akarati eleme állt a szerződés fogalmának középpontjában.³ Legfeljebb közvetve, a szerződés alapján keletkező kötelelem tárgyának meghatározásán keresztül juthatnánk valamilyen következtetésre a szerződés tárgyát illetően. A római jogászok szerint „A kötelelem tárgya a szolgáltatás (praestatio)”⁴, aminek fogalmát a következő-

képpen határozzák meg: „A kötelemben kikötött adósi magatartást nevezzük szolgáltatásnak.”⁵ Arról azonban nincs szó általánosságban, hogy mi lehet az az adósi magatartás, amit szerződésben elő lehet írni. E magatartások csoportosítása nyújthat ugyan némi támpontot, jelezheti a szerződés tárgyát képező magatartások lehetséges és tipikus esetköreit, de nem jelöli ki a határokat, nem mondja meg, hogy mi lehet és mi nem lehet szerződés tárgya.

A természetjogi felfogás által megalapozott általános szerződésfogalom kialakulásával azonban a kérdés más színben kell, hogy feltűnjön. Ha általánosságban elismeri a jog azt, hogy a megegyezés – formájától és típusától függetlenül – kikényszeríthető kötelmet keletkeztet, akkor fel kell vetődnie annak a kérdésnek is, hogy milyen magatartásokra irányuló kötelezettségeket írhat elő egy szerződés.

Első pillantásra úgy tűnhet azonban, hogy ezzel a kérdéssel mégsem foglalkozik speciálisan a polgári jogi szabályozás azt követően sem, hogy elismerte a szerződések általános kötőerejét. A Code civil 1101. cikkelye például akként szól, hogy a szerződés olyan megállapodás, amelynek alapján egy vagy több személy kötelezettséget vállal egy vagy több más személlyel szemben arra, hogy ad, tesz vagy nem tesz valamit. Ez a „valami” azonban meglehetősen tág fogalom, amiből nem lehet következtetni arra, hogy hol vannak a határai a szerződés tárgyának. A kódex egy későbbi rendelkezése kissé közelebb visz a lényeghez, amikor azt mondja, hogy csak az lehet szerződés tárgya, ami magánszemélyek közötti jogügyletek tárgya lehet (Code civil 1128. cikkely). Ebből a rendelkezésből mindenesetre világosan látszik az, hogy a szerződés tárgya nem lehet akármilyen, hanem csak a magánjogi viszonyok körébe eső magatartás.

A Codice civile a szerződés lényegét abban látja, hogy az két vagy több személy közötti megállapodás, amelynek célja vagyoni jogi viszony létesítése, szabályozása vagy megszüntetése (1321. cikkely). A Burgerlijk Wetboek és a BGB a szerződést kötelezettséget keletkeztető, illetve módosító megállapodásként írják le (BW 6:213. cikkely, BGB 305. §). A vagyoni jogi viszony, illetve a kötelezettségek tárgyát azonban nem tartják szükségesnek elemezni ezek a szabályok.

A polgári jogi szabályozás inkább negatív módon közelít ehhez a kérdéshez: azt próbálja meg behatárolni, hogy mik lehetnek azok a magatartások, kötelezettségek, amelyek elvileg szerződés tárgyát képezhetnének, azonban valamilyen oknál fogva a jogalkotó nem kívánja mégsem elismerni azokat olyan kötelezettségekként, amelyek állami eszközökkel is kikényszeríthetők.⁶ E szabályozási célt általában az érvénytelenség intézményével érik el: érvénytelennek nyilvánítják azokat a szerződéseket, amelyek például jogszabályba ütköznek, esetleg jogszabály megkerü-

* E tanulmány korábbi változata megjelent a Liber Amicorum. Studia P. Gyertyánfy Dedicata című kötetben (ELTE ÁJK Polgári Jogi Tanszék, Budapest, 2008. 253–265. o.)

lésére irányulnak, vagy – még általánosabban – a jóerkölcs követelményeivel ellentétesek. Az ilyen típusú szabályozás azonban nem visz sokkal közelebb a szerződés tárgyának pozitív meghatározásához: csupán annyi következtetést vonhatunk le, hogy bizonyos körülmények között hiába felel meg valamilyen szerződésben előírt magatartás, kötelezettség a szerződés tárgyával kapcsolatos általános követelményeknek, speciális rendelkezések nem engedik megvalósulni a szerződés által célzott joghatásokat. Ebből azonban nem az következik, hogy az ilyen magatartások ne tartoznának a szerződés tárgyának lehetséges körébe. Ha ugyanis ez lenne a helyzet, akkor valószínűleg nem kellene érvénytelenségi szabályokkal megfosztani a szerződést a célzott joghatás kifejtésére irányuló képességétől, hiszen a szerződésként való elismerés híján hiányozna a kötelező erő a megállapodásból.

Magyarországon az új Polgári Törvénykönyv előkészítése során szükségszerűen vetődött föl a kérdés, hogy meddig terjedhet a szerződési szabadság, s milyen korlátokat jelenthet e szabadsággal szemben az alkotmányos követelmények érvényesülése.⁷ Ez a vita sem a szerződéses lehetséges tárgyának fogalmi meghatározását helyezte azonban középpontba, hanem azt vizsgálta, hogy alkotmányos elvek alapján tiltható-e bizonyos magatartások szerződéses kötelezettséggé váló előírása. A szerződéses szabadság alkotmányos szempontú korlátozása végső soron az érvénytelenség problémájába torkollik, hiszen az alkotmányosan előírható tilalomba ütköző szerződés érvénytelennek minősülhet a polgári jog szabályai szerint. A fentiekben kifejtettek alapján viszont a tilos szerződések szabályozása nem vezet el a szerződések tárgyának fogalmi behatárolásához.

A szerződés tárgyának pozitív meghatározásához szükséges, hiányzóknak tűnő logikai láncszemet minden bizonnyal a polgári jog tárgyára vonatkozó legáltalánosabb elvek adhatják. Ez annál is inkább így lehet, mert a szerződés nemcsak a polgári jog eszköztárában jelenik meg, hanem más jogágak is használják ezt az intézményt. Elég, ha csak a munkajogra gondolunk, amelynek központi kategóriája a munkaszerződés. A szerződés intézményét azonban a jogrendszer nemcsak a magánjog területén alkalmazza, hanem megjelenik a hierarchikus viszonyokkal jellemezhető közigazgatási jog világában is, bár kétségtelen, hogy ebbe a viszonyrendszerbe nehezebben illeszkedik, mint a magánjogi viszonyokba.⁸ A közigazgatási jog még a kifejezetten hatósági jellegű ügyekben is elképzelhetőnek tartja, hogy ha jogszabály lehetővé teszi, az első fokon eljáró hatóság a hatáskörébe tartozó ügynek a közérdek és az ügyfél szempontjából is előnyös rendezése érdekében határozathozatal helyett az ügyféllel hatósági szerződést kössön [a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény – a továbbiakban: Ket. – 76. § (1) bek.]. A hatósági szerződés „öszvér” jellegét jól mutatja az a rendelkezés, amely szerint abban az esetben, ha az ügyfél nem teljesítené a szerződésben vállalt kötelezettségeit, „a szerződés jogerős és végrehajtható határozatnak minősül,” és a hatóság hivatalból intézkedik a végrehajtás iránt [Ket. 77. § (2) bek.]. Ha a hatóság nem teljesíti a szerződéses kötelezettségeit, az ügyfél bírósági úton szerezhet érvényt jogainak. Ezt aligha tekinthetjük polgári jogi fogalmak szerint kiegyensúlyozott, egymás mellé rendelt, egyenjogú személyek viszonyának, de úgy tűnik, hogy ez nem is minden szerződés esetében elvárás, hanem csak a polgári jogi szerződéseknel vetődik fel ilyen követelmény.

Amikor tehát szerződésről beszélünk, akkor nem speciálisan polgári jogi intézményről van szó, s ha a szerződés polgári jogban alkalmazható fogalmát akarjuk megragadni, akkor a polgári jogi szerződések specialitásait kell kutatnunk. Ez a specialitás nem a szerződés akarati jellegében fedezhető fel, hiszen ez az, ami éppen közös a szerződés bármely jogterületen alkalmazott fogalmában. A munkaszerződés, a kollektív szerződés, a közigazgatási szerződés közös sajátossága, hogy az abban résztvevők közös akaratát tartalmazza.⁹ Ebben az értelemben tehát a szerződés inkább olyan formaként fogható fel, amelybe többféle tartal-

lom is tölthető, s ennek megfelelően a polgári jogi szerződés éppen a sajátos tartalma alapján különíthető el más szerződésektől. Egy megállapodás attól lesz polgári jogi szerződés, hogy a felek megállapodása polgári jogi jogviszony tartalmaként felfogható szolgáltatásra irányul. Ezzel – az önmagában kétségtelenül igaz – megállapítással azonban még nem oldottuk meg a polgári jogi szerződés tárgya pozitív meghatározásának problémáját, csak egy másik szintre helyeztük át az egész kérdést: ha ugyanis a szerződés tárgyköre az egész polgári jogi szabályozás tárgyköréhez igazodik, akkor a polgári jogi szerződés fogalmához is a polgári jog tárgykörén keresztül vezet az út. Ez pedig aligha könnyíti a megoldást. A polgári jog tárgyköre mindig is meglehetősen bizonytalanul körülhatárolható volt, s ez a bizonytalanság kihat a szerződésekre is, amint azt a következő pontban látni fogjuk.

II. A polgári jogi szerződés határai

Az alábbiakban a teljesség igénye nélkül néhány olyan bírósági döntést sorakoztatok fel, amelyek – meglátásom szerint – így együttesen jelzik azt, hogy milyen bizonytalanságok jelennek meg a polgári jogi szerződések tárgya körül.

1. Adójogviszonyból eredő követelések jogi természete

Különösen azokon a pontokon merülnek fel bizonytalanságok, ahol – a polgári jogi jogviszonyokhoz hasonlóan – vagyoni jellegű kötelezettségek (is) a jogviszony tárgyát képezik. Így például az adójogi jogviszonyban az adózót pénzfizetési kötelezettség terhelheti, s maga a pénzfizetés – eltekintve a tartozás jogcímétől és behajtási módjától – ugyanolyan szolgáltatást jelent, mint egy szerződéses jogviszonyon alapuló pénzfizetési kötelezettség. Nem lehet tehát véletlen, hogy a bírói gyakorlatban felmerült már az a kérdés, hogy az adóhatóságnak az adóra vonatkozó igénye olyan követelés-e, amely engedményezés útján, polgári jogi követelések módjára átruházható. Az EBH 2003/957. szám alatt közzétett döntés¹⁰ tényállása szerint az adóhatóság a felszámolás alá került adóssal szembeni, adótartozás jogcímén fennálló, a felszámolási eljárásban bejelentett és a felszámoló által nyilvántartásba vett követelését engedményezte egy harmadik személyre. Az illetékes megyei főügyesség pert indított az engedményezési szerződést kötő felek ellen, s kérte a szerződés érvénytelenségének megállapítását. Az érvénytelenség okaként a szerződés jogszabályba ütköző voltát állította a felperes, illetve hivatkozott arra, hogy az engedményezési szerződés lehetetlen szolgáltatásra irányul. A lehetetlen szolgáltatással kapcsolatban a főügyesség azt az érvelést adta elő, hogy az adóhatóság „követelésének jogosultja a központi költségvetés, így magánjogi jogviszonyban – polgári jogi értelemben nincs a követelésnek rendelkezési jogosultsággal felruházott jogosultja, – és mert a követelés nem magánjogi jogviszonyból ered – nem létezett a Ptk. szerint engedményezhető követelés; továbbá, hogy a II. r. alperes (azaz az *engedményes* – K. A.) az engedményezés szabályai szerint nem léphet az adóhatóság – az I. r. alperes – helyében, ezért a Ptk. 328. §-ának (1) bekezdésében és 329. §-ának (1) bekezdésében írt engedményezés joghatásainak kiváltása lehetetlen.” A felperes a keresetét elutasító jogerős ítélet elleni felülvizsgálati kérelemben kiemelte: „Tekintve, hogy a fizetési kötelezettséget megalapozó anyagi jogi norma adójogi norma, a követelés adójogviszonyból származik, ezen az engedményezés ténye semmit nem változtat. A Ptk. 328. §-ának (1) bekezdése szerint viszont engedményezni csak magánjogi értelemben jogképes személyt (jogalanyt) megillető és magánjogi jogviszonyból származó követelést lehet. Az adójogviszonyból származó követelés nem magánjogi jogviszonyból származó követelés, a központi költségvetés pedig magánjogi értelemben jogalanyisággal nem rendelkezik, magánjogi jogviszonyba közvetlenül nem lép. A kö-

vetelésnek tehát a Ptk. 28. §-ának (1) bekezdésében foglaltak értelmében nincs magánjogi értelemben vett jogosultja, tehát nem létezik olyan jogalany, aki azt átengedhetné.”

A megyei bíróság és a Legfelsőbb Bíróság azonban a felülvizsgálati eljárásban meghozott ítéletében nem osztotta a felperes álláspontját, s az engedményezési szerződést jogszerű ügyletnek tekintette. A jogerős ítélet hivatkozott a csődeljárásról, a felszámolási eljárásról és a végelszámolásról szóló 1991. évi XLIX. törvény (a továbbiakban: Cstv. – a jogszabály ma hatályos címe: a csődeljárásról és a felszámolási eljárásról) 80. §-ára, amely kifejezetten lehetővé teszi azt, hogy bizonyos köztartozásokból eredő követeléseket a követelés behajtására jogosult szervezet engedményezzen. Ebből a megyei bíróság arra a következtetésre jutott, hogy „a jogszabály – amikor az engedményezés polgári jogi fogalmát használja – nemcsak a követelés átruházására, hanem annak közjogiból magánjogi követeléssé való átalakítására is felhatalmazást ad. Az I. r. alperes (*az adóhatóság – K. A.*) jogszabályi felhatalmazás alapján a közjogi követelést magánjogivá átalakíthatta és azt már egy sajátos magánjogi jogviszony keretében ruházhatta át. Miután a követelés magánjogivá vált, a II. r. alperes mint engedményes az adóhatósági jogosítványokat nyilvánvalóan nem gyakorolhatja.”

A Legfelsőbb Bíróság ezt az érvelést kiegészíti azzal, hogy a Ptk. 328. § (2) bekezdése kifejezetten rendelkezik arról, milyen követelések nem engedményezhetők, s ezek között nem szerepel a közjogi követelésekre vonatkozó tilalom. A Cstv. pedig kifejezetten lehetővé teszi közjogi alapú követelések engedményezését, amiből az következik, hogy közjogi alapokon nyugvó követelések is lehetnek polgári jogi engedményezési szerződés tárgyai.¹¹

2. Parkolási díjak és más közszolgáltatások

A parkolási díjakkal kapcsolatban is azért vetődhetett fel a kérdés, hogy milyen jellegű jogviszony alapján kell ezeket a díjakat, illetve pótdíjakat fizetni, mert maga a pénzfizetés a polgári jogi szerződésekben kiköthető tipikus szolgáltatás, ráadásul itt – ellentétben az adóval – közvetlenül szembeállítható e szolgáltatással egy ellenszolgáltatás is, hiszen a díj befizetése ellenében meghatározott ideig parkolhat a közterületen az autó. A kétségeket mégis az ébreszti, hogy az a terület, ahol a parkolás történik, közterület, aminek parkolási célú igénybevételéről önkormányzati rendelet szól, s a vonatkozó törvény azt is kimondja, hogy a parkolási díjak adók módjára hajthatók be. E körülményekre figyelemmel voltak olyan bírósági döntések, amelyek szerint a parkolási díj iránti igény érvényesítésére a bírósági út nem vehető igénybe, s a fizetési kötelezettségét elmulasztó féllel szemben a végrehajtási eljárás bírósági eljárás nélkül, az adóigazgatási eljárás szabályai szerint indítható meg. A bíróságok másik csoportjának viszont az volt az álláspontja, hogy a parkolási díj, illetve pótdíj fizetésére polgári jogi jogviszony alapján köteles a parkolóhelyet igénybevevő, s ennek megfelelően bíróság előtt érvényesíthető a ki nem fizetett díj. Abban azonban ezek a bíróságok sem voltak egységesek, hogy a követelés forrása ügyleti jellegű-e, s ezért alkalmazható-e az a szabály, amely szerint az ügyletkötés helye is megalapozhatja a bíróság illetékességét [Pp. 36. § (2) bek.]. Az ellentmondásos döntések miatt került sor a 2/2005. Közigazgatási és Polgári Jogegységi Határozat meghozatalára.

A jogegységi határozat az alapkérdésben az utóbbi álláspontot foglalta el, vagyis polgári jogi jogviszonyt látott a díjfizetési kötelezettség mögött. Kifejtett, hogy „az önkormányzatok azáltal, hogy a fizető parkolás és parkolásgazdálkodás rendszerét rendeletalkotás útján szabályozzák, nem közhatalmi jogkört gyakorolnak, hanem a helyi közszolgáltatás körébe tartozó feladatot látnak el. Ezért a járműnek fizető várakozóhelyen való parkolása a helyi közszolgáltatás igénybevételét jelenti, amellyel a felek között polgári jogviszony keletkezik. A jogviszony jellegét az sem érinti, ha a szolgáltató a fizetési kötelezettség elmu-

lasztásához a pótdíjfizetés jogkövetkezményét fűzi.” Ez utóbbi gondolattal kapcsolatban a Legfelsőbb Bíróság utalt az Alkotmánybíróság 267/B/1999. számú határozatára, amelynek indokolása kimondja, hogy bár a helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény értelmében a tömegközlekedés biztosítása a helyi közszolgáltatások körében a települési önkormányzat feladata, a helyi tömegközlekedést megvalósító szervezet és a szolgáltatásait igénybe vevő utas között mégis polgári jogi jogviszony keletkezik, amelynek tartalmát a közúti közlekedésről szóló törvény mellett a Ptk. határozza meg. Az a körülmény, hogy a szolgáltatás igénybevételére szerződés-kötési kötelezettséget ír elő jogszabály, nem változtat azon, hogy a szolgáltatás polgári jogi jogviszonyban teljesül, és azért díjat kell fizetni. Az Alkotmánybíróság kiemelte, hogy a közszolgáltatás ellátására irányuló jogviszony keretében sem várható el a szolgáltatótól, hogy elviselje a szerződésszegő magatartást. A szerződésszegésnek a szerződéssel kikötött szankciója lehet a pótdíjfizetés, ami tehát természeténél fogva polgári jogi szankció. Ebből egyébként az is következik az alkotmánybírósági határozat szerint, hogy a pótdíj nem szolgáltatás, ezért tehát nem kell ellenszolgáltatást teljesíteni.

A parkolási díj iránti követelés jogalapját illetően a Legfelsőbb Bíróság úgy foglalt állást, hogy az szerződéses (ügyleti jellegű) viszony. A szerződés a Ptk. 216. § (1) bekezdése szerinti ráutaló magatartással jön létre azzal, hogy a gépjármű használója igénybe veszi a fizető parkolóhelyet. Ezzel a magatartásával azt is kifejezi, hogy a parkolás feltételeit – közte a díjfizetési kötelezettséget is – vállalja. Mindebből az is következik, hogy az ilyen jogviszonyból eredő jogvitákra alkalmazható a Pp. 36. § (2) bekezdése, vagyis a per a parkolás helye – mint az ügyletkötés helye – szerint illetékes bíróság előtt is megindítható.

A fentebb idézett jogegységi határozatnak a jogviszony jellegével kapcsolatban kifejtett álláspontját közvetve megerősíti a 2/2006. Polgári Jogegységi Határozat is, amely már eleve abból indul ki, hogy a kérdéses jogviszony polgári jogi, szerződéses viszony, s azt vizsgálja, hogy kik ennek a szerződésnek az alanyai, ki köteles a parkolási díj, illetve pótdíj megfizetésére. A szerződéses jellegnek megfelelően arra az álláspontra helyezkedik, hogy a szolgáltatást ténylegesen igénybe vevő személy válik szerződő féllel, s ennek megfelelően ő tartozik felelősséggel a helyszínen meg nem fizetett parkolási díjért és pótdíjért is. Annak bizonyítása azonban, hogy ténylegesen ki használta a gépkocsit, amikor a fizető parkolóhelyre leállították, meglehetősen nehézkes. Ezért a Legfelsőbb Bíróság jogegységi határozata vélelmet mondott ki arra vonatkozóan, hogy a gépjárművet a parkoláskor az üzembentartó használta, vagyis ő a szolgáltatást igénybe vevő szerződő fél. Ebből tehát az következik, hogy az üzembentartó nem mentesülhet a felelősség alól csupán azzal, ha tagadja, hogy ő használta a járművet (áthárítva ezzel a bizonyítás szinte teljesíthetetlen terhére a szolgáltatóra), hanem csak azzal, ha kétséget kizáró módon megjelöli a tényleges használót és a használat jogcímét is. Megítélésem szerint ez a megoldás ellentmond a jogviszony szerződéses jellegéről ugyancsak a Legfelsőbb Bíróság által kifejtetteknek, hiszen a szerződésnek nélkülözhetetlen eleme lenne a szerződő fél joghatás kiváltására irányuló akarata és annak kinyilvánítása – akár ráutaló magatartással is. Ha a bíróságok nem elégednek meg azzal, hogy az üzembentartó bizonyítja azt, hogy nem ő használta a gépjárművet, hanem azt is elvárják, hogy bizonyítsa, ki volt a tényleges használó, akkor szerződéses jogviszonyt kreálnak ott is, ahol pedig bizonyítottan nem lehet szó a felek kölcsönös és egybehangzó akaratnyilvánításáról. Nem vitatom azt, hogy hatékony megoldás lehet, ha akár jogszabállyal, akár a bíróság által felállított vélelem formájában az üzembentartóra telepítik a parkolási díjakért való helytállási kötelezettséget, de ebből logikusan következik, hogy fel kell adni a jogviszony szerződéses jellegére vonatkozó tételeket, s a parkolási díjat a tulajdonos kötéldő teherként, esetleg a tulajdonost (üzembentartót) terhelő felelősségi szabályként kell kezelni.

3. A közszolgáltatásra kötelezettek közötti viszonyok

Az előző pontban jelzett esetek a közszolgáltatást nyújtó és a szolgáltatást igénybe vevő közötti jogviszonyt érintették, ám vitás esetek a közszolgáltatásra kötelezettek közötti viszonyokban is felmerülhetnek. Jogvita támadt abból¹², hogy egy helyi önkormányzat által fenntartott általános iskolát, napközi otthont és óvodát másik két településen élő gyermekek is igénybe vettek. Az intézmények fenntartója az egyik érintett település önkormányzatával írásbeli megállapodást kötött arról, hogy milyen mértékben járul hozzá az intézmények fenntartásához a gyermekek lakóhelye szerinti önkormányzat, a másik településsel azonban semmiféle megállapodás nem jött létre. Az intézményfenntartó önkormányzat pert indított a másik két települési önkormányzat ellen, s kérte, hogy a bíróság kötelezze őket a intézményfenntartási költségek gyereklelétszámmal arányos részének megfizetésére. A II. r. alperes, vagyis az az önkormányzat, amelynek semmiféle megállapodása nem volt a felperessel, vitatta, hogy bármiféle kötelezettség terhelné. Álláspontja szerint az intézményeket igénybe vevő gyermekek és az intézményfenntartó önkormányzat között jött létre jogviszony, aminek az alperes nem részese, így abból eredően kötelezettség nem terhelheti. Utalt arra, hogy a tanszabadság jegyében a szülők abba az iskolába íratják be gyermeküket, amelyikbe akarják, ezt az önkormányzat nem befolyásolhatja, de a szülők döntéséből nem hárulhat kötelezettség az önkormányzatra. Mivel az alperes álláspontja szerint nincs a peres felek között szerződéses jogviszony, ezért a bíróságnak nincs is hatásköre a jogvita elbírálására. Ezzel szemben a bíróságok egyöntetűen arra az álláspontra helyezkedtek, hogy a felperes és mindkét alperes között polgári jogi, mégpedig szerződéses viszony áll fenn. Ezt annak az önkormányzatnak az esetében, amellyel nem jött létre megállapodás, azzal támasztották alá, hogy az önkormányzatot törvény erejénél fogva terheli az a kötelezettség, hogy gondoskodjon az óvodai nevelésről, az általános iskolai oktatásról és nevelésről. Ugyanakkor a jogszabály nem teszi kötelezővé, hogy erre a célra megfelelő intézményeket tartson fenn az önkormányzat, viszont a közszolgáltatási kötelezettség intézmények fenntartása nélkül is terheli, amely kötelezettségnek a másik település által fenntartott intézmény működéséhez való hozzájárulással tehet eleget. Ebből a bíróságok arra a következtetésre jutottak, hogy a gyerekeket küldő és fogadó önkormányzat között keletkezik jogviszony, mégpedig a Ptk. 198. §-ának megfelelő szerződéses jogviszony, amire alkalmazni kell a visszterhesség vélelmét, azaz a felperes által nyújtott szolgáltatásért ellenszolgáltatást kell fizetnie az alperesnek. Összefoglalva a bíróság álláspontja az volt, hogy „a helyi önkormányzatokról szóló törvényben meghatározott szolgáltatási kötelezettség teljesítése a szolgáltatást igénybe vevők – ezek az adott szolgáltatás más kötelezettjei is lehetnek – és a szolgáltató között polgári jogi jogviszonyt keletkeztet, amelyben a szolgáltatás-ellenszolgáltatás egyenértékűségének elve érvényesül.”

Az EBH 1999/120. szám alatt közzétett döntésben¹³ a fentiekhez hasonló tényállás mellett a bíróság azzal is érvelt, hogy azok az önkormányzatok, amelyek nem járultak hozzá annak az iskolának a fenntartási költségeihez, amelybe az önkormányzat területén lakó gyerekek jártak, megsértették a Ptk. 4. § (1) és (4) bekezdésében foglalt együttműködési kötelezettségüket. Ebből egyértelműen következik, hogy az önkormányzatok közötti viszonyt polgári jogi jogviszonyként fogta föl, sőt a Legfelsőbb Bíróság felülvizsgálati határozata azt is világossá tette, hogy a fentebb idézett határozathoz hasonlóan szerződéses viszonyt feltételez az érintett önkormányzatok között, s a visszterhesség vélelmére hivatkozva kötelezte az alpereseket a fenntartási költségekhez való hozzájárulásra.

Némileg más a helyzet a BH 1997/446. szám alatt közzétett esetben, ahol is az érintett önkormányzatok megállapodást kötöttek egymással arról, hogy az egyikük által fenntartott iskola

működési költségeihez a többi önkormányzat miként járul hozzá. Erre tekintettel tehát arra nem kellett energiát fordítania a bíróságoknak, hogy megkonstruálják a szerződéses viszonyt, csupán azt kellett eldönteni, hogy a megállapodás milyen természetű jogviszonyt hozott létre, s ennek megfelelően milyen szabályok szerint szüntethető meg a megállapodáson alapuló együttműködés. A bíróság utalt a Ptk. 1. §-ára, amely szerint az önkormányzati szervezetek vagyoni viszonyai is a Ptk. szabályozási tárgykörébe tartoznak, s ezért a bíróság álláspontja szerint az önkormányzatok közötti megállapodást is polgári jogi szerződésnek kell tekinteni.

4. Állami támogatás

Jelentős vagyonomozgások történnek oly módon is, hogy az állam költségvetési eszközökből az államháztartási szabályok szerint támogatást különböző célokra. Amíg ezek a támogatások az államháztartás szervezetre tartozó szervezetek között bonyolódnak, azaz a támogatást nyújtó szerv és a támogatás jogosultja is ebbe a körbe sorolható, addig többnyire föl sem vetődik, hogy a polgári jog területére tartozó ügyletről lenne szó, nem válik kétségesse, hogy a pénzügyi jog világában mozgunk. Amint azonban a támogatás gazdasági célokat szolgál, a jogviszonyok jellege már kevésbé egyértelműen határozható meg.

A BH 1998/600. szám alatt közzétett döntés alapján egy olyan megállapodás szolgált, amelyben az Állami Fejlesztési Intézet a területfejlesztési alap terhére vissza nem térítendő támogatást biztosított az alperes által létesítendő vendéglátóipari létesítmény megépítéséhez azzal a feltétellel, hogy ott az alperes öt éven keresztül meghatározott számú dolgozót foglalkoztat. A megállapodásban azt is rögzítették a felek, hogy mely jogszabály alapján állapodtak meg a munkahelyteremtő beruházásról. A megállapodásban hivatkozott jogszabály a megállapodás létrejöttékor már nem volt hatályban. Miután a támogatást folyósító intézmény helyszíni ellenőrzés során azt tapasztalta, hogy az alperes nem teljesíti a munkahelyek létrehozására, illetve fenntartására vonatkozó, megállapodásba foglalt kötelezettségét, a támogatást részben visszavonta, s felszólította a vállalkozót a visszavont támogatási összeg visszafizetésére, majd a felszólítás eredménytelensége miatt fizetési meghagyás kibocsátását kérte a bíróságtól, s ilyen módon követelte vissza a támogatás összegét. Az alperes ellentmondása folytán perré alakult jogvitában az első és másodfokú bíróság a munkahelyteremtő beruházások területfejlesztési alpból való támogatására vonatkozó, a megállapodás időpontjában hatályos jogszabályi rendelkezések alapján arra a következtetésre jutottak, hogy a felperes követelése nem alapos. A felülvizsgálati határozatában azonban a Legfelsőbb Bíróság úgy érvelt, hogy a felek között a Ptk. 198. § (1) bekezdése szerinti szerződés jött létre, amelynek tartalmát a felek szabadon alapíthatják meg, s ez a szerződési szabadság akár arra is kiterjed, hogy a szerződésüket egy korábban hatályban volt jogszabály rendelkezéseire alapítsák. Ilyen formán pedig a szerződés rendelkezéseinek megfelelően lehetőség van az állami támogatás visszakövetelésére akkor is, ha ezt a hatályos szabályozás esetleg nem tenné lehetővé.

Úgy tűnik azonban, hogy a fenti ügyben kifejtett álláspontot a bíróságok nem tartották feltétlenül követendőnek, hiszen a négyes metrő beruházásának ügyében keletkezett jogvitákban hozott végzős döntésekben¹⁴ részben ezzel ellentétes elvi tételeket hangoztattak. Az ügyben érvényesített felperesi követelés alapja az volt, hogy a Magyar Állam megállapodást kötött a Fővárosi Önkormányzattal és a Budapesti Közlekedési Vállalattal a metrőberuházás pénzügyi fedezetének biztosításáról, s e megállapodásban vállalta, hogy a beruházásra felvett hitelek visszafizetésének fedezetét a Fővárosi Önkormányzattal együtt, előre meghatározott arányban, folyamatosan biztosítja. Utóbb azonban a Magyar Állam azt közölte szerződő partnereivel, hogy a finanszírozásban nem kíván részt venni. Ezt a nyilatkozatot a címzett

tek a szerződés azonnali hatályú felmondásaként értékelték, s kérték a bíróságtól a felmondás érvénytelenségének megállapítását. E kérését sikere után újabb per indult, amelyben a Fővárosi Önkormányzat és a Budapesti Közlekedési Vállalat a teljesítés megtagadása miatt most már a Magyar Állam teljesítésre vagy kártérítés megfizetésére kötelezését kérték.

Az első fokon hozott, részben marasztaló ítéletet követően a Legfelsőbb Bíróság mint másodfokú bíróság a keresetet elutasította. Az ítélet indokolásában kifejtette, hogy a Magyar Állam az államháztartási szabályok szerinti, közjogi döntéshozatallal dönthet az állami pénzeszközök felhasználásáról, így állami támogatások juttatásáról is. Csak ezeknek a közjogi döntéseknek a keretei között, e döntések végrehajtása érdekében lehet aztán polgári jogi szerződéseket kötni. A Legfelsőbb Bíróság szerint a megállapodásban foglalt kötelezettségének az állam csak úgy tudott volna eleget tenni, ha „a Kormány a támogatást a költségvetési törvényjavaslatba felveszi, majd azt az országgyűlés törvényhozási jogkörében elfogadja. A törvényjavaslat országgyűlési tárgyalása és elfogadása tekintetében pedig a Kormány csak politikai tevékenységet végezhetett volna. A Polgári Törvénykönyv – annak I. §-ából kitérően – az áruvagyon vagyoni viszonyait szabályozza, a polgári jog azoknak a jogviszonyoknak az összessége, amelyek a természetes és jogi személyek vagyoni viszonyait rendezik. A közigazgatási jogi és politikai tevékenység azonban nem a polgári jog körébe tartozik. Következésképpen sem a közigazgatási, közhatalmi jogcselekmények végzésére, sem politikai tevékenységre vonatkozó akaratnyilvánítás polgári jogi szerződés tárgya nem lehet.” A másodfokú ítélet szerint fogalmilag kizárt és a jogállamiság követelményeivel is ellentétes lenne az, ha polgári jogi szerződéssel lehetne kötelezettséget vállalni állami támogatás juttatására.

A Legfelsőbb Bíróság ezen állásfoglalását annak ellenére nem tartotta az ítélt dologra vonatkozó jogelvből ütközőnek, hogy a felmondás érvénytelensége iránti perben a bíróságok jogerős ítéletüket arra alapították, hogy a felek között polgári jogi szerződés jött létre, amelyre a szerződés megszüntetésének a Ptk.-ban előírt szabályait lehet alkalmazni. A marasztalási perben a Legfelsőbb Bíróság azzal tette túl magát a korábban általa is jóváhagyott megállapítási ítéleten, hogy itt az érvényesített jog eltérő, ezért a res iudicata tilalma nem érvényesülhet. A keresetet elutasító ítéletben éppen azt rója föl az elsőfokú ítélet alapvető hibájául, hogy az a felek megállapodását túlnyomó részben polgári jogi szerződésként fogja föl, aminek teljesítése bírósági úton is kikényszeríthető lenne.

A marasztalás iránti perben hozott jogerős ítélet elleni felülvizsgálati eljárásban a Legfelsőbb Bíróság az ítélt dologgal kapcsolatban eltérő álláspontra helyezkedett, s kimondta, hogy a bíróságot köti az a korábbi ítéleti rendelkezés, illetve indoklás, amely szerint a felek között – legalább részben – polgári jogi szerződés jött létre, amely ráadásul nem lehet semmis, mert a semmis szerződés felmondásának érvénytelenségét nem lehetett volna kimondani. Ennek ellenére arra a következtetésre jutott, hogy a keresetet elutasító ítélet nem jogszabálysértő. A megállapodást polgári jogi és közjogi elemeket vegyítő megállapodásnak minősítette, amelynek felmondása során a bíróság a polgári jogi sajátosságoknak tulajdonított döntő jelentőséget, ami azonban nem zárja ki azt, hogy a teljesítéskor a közjogi feltételek kerüljenek előtérbe. A felülvizsgálati határozat kiemelte, hogy az állam mint a Ptk. 28. § (1) bekezdése szerinti jogi személy vett részt a kérdéses jogviszonyban, magánjogi jogviszony alanyaként viszont – a felek egymás mellé rendeltségéből, egyenjogúságából eredően – rá „ugyanúgy kihat az állam közigazgatási, közjogi funkciójából fakadó eljárása, intézkedése, esetleges mulasztása, mint az adott jogviszony többi résztvevőjére.” Ebből pedig a bíróság arra a következtetésre jutott, hogy mivel az állam nem tette meg azokat a közhatalmi intézkedéseket, amelyek az állam mint magánjogi jogalany teljesítéséhez szükségesek lettek volna, a szerződés lehetetlenült, s ennek folytán meg is szűnt, amiből az

következik, hogy az állam teljesítésre nem kötelezhető. A lehetetlenülést az állam polgári jogi felelőssége azért nem állapítható meg, mert a lehetetlenülést olyan közhatalmi intézkedések elmaradása okozta, amelyek nem lehettek egy polgári jogi szerződés tárgyai, azok a polgári jog területén kívül esnek.

III. Következtetések

Az előző pontban felhozott példákban érzékelhető az a törekvés, hogy a szerződéses formát alkalmazzák, azaz a felek megállapodásán, kölcsönös és egybehangzó akaratnyilatkozatán alapuló viszonyokat hozzanak létre függetlenül e viszonyok tartalmától. Bizonyos körben a közigazgatási jellegű jogviszonyok is hatékonyabban működtethetők, ha a jogviszony alanyai között konszenzus alakul ki, s meghatározott mértékben teret engednek mindkét fél akaratának érvényesülésének, ahelyett, hogy szigorú hierarchikus viszonyhoz illően csak a főlerendelt közigazgatási szerv egyoldalú akaratnyilvánítására kerülne sor.

A probléma abból adódhat, hogy az alá-főlerendeltségi viszonyokban gondolkodó jogágak nincsenek berendezkedve a szerződéses kapcsolatok kezelésére, s ezért a konfliktusok megoldásához keresik azt a szabályrendszert, amely a kölcsönös akarat-egyeztésen alapuló viszonyokat adekvát módon képes szabályozni. A bírósági gyakorlatból idézett esetekben a bíróságok azzal a kérdéssel szembesültek, hogy vajon a polgári jogi szerződés szabályai alkalmazhatók-e olyan megállapodásokra is, amelyeknek tárgya valamiféle közigazgatási jogi alapú kötelezettségvállalás. A kérdés azért vetődhet fel, mert a szerződés a polgári jog központi kategóriája, s a polgári jog rendelkezik a legkidolgozottabb szabályozással a szerződéses viszonyokra vonatkozóan. Nem ez lenne az első olyan eset, amikor a polgári jog eszköztárszeretét használja föl más jogág is – ahelyett, hogy saját szempontjainak megfelelő saját szabályozást dolgozna ki. Jellemző példa, hogy a jogi személyiség fogalmát is igyekeznek más jogágakban is felhasználni, holott a polgári jog a jogi személyekre vonatkozó szabályaival csak azt kívánja meghatározni, hogy a természetes személyeken kívül kik lehetnek polgári jogi jogviszonyok alanyai, s nincs olyan törekvése, hogy minden jogviszonyra, minden jogágra kiterjedő, univerzális szabályozást adjon. Természetesen szabályozástechnikailag hatékony megoldás lehet az, ha az egyik jogágban kidolgozott fogalmakat a másik jogág is felhasználja, amennyiben az adott szabályozás megfelel a speciális szabályozási céloknak is.

Hasonló következtetésre juthatunk a polgári jogi szerződési szabályok más viszonyokra történő alkalmazásánál is. Ha a bíróságok úgy ítélik meg, hogy egy nem tisztán (vagy egyáltalán nem) polgári jogi tartalmú megállapodásra más szabályok híján a polgári jogi szerződési szabályok alkalmazandók, ez hatékonyan megoldhat jogvitákat. Azonban azzal is számolni kell, hogy ha nem jogszabály írja elő a polgári jogi szerződési szabályok alkalmazását ilyen viszonyokban, akkor mindig kétséges lesz, hogy az adott esetben hajlandó-e a bíróság ezeket a szabályokat alkalmazni. Hasonló tárgyú ügyekben is juthatnak a bíróságok eltérő megoldásokra, ami nem szolgálja a jogbiztonság követelményét, s kiszámíthatatlanná teszi a jogalkalmazást.¹⁵

Ezért szerencsésnek tűnne, ha a jogi szabályozás figyelmet fordítana az itt vázolt jelenségre, s tudatosan végiggondolva a kérdéseket, egyértelműen állást foglalna abban a kérdésben, hogy a polgári jogon kívüli területeken alkalmazott megállapodásokra mikor, milyen feltételek mellett és milyen körben, esetleg milyen eltérésekkel kell alkalmazni a polgári jogi szerződésre vonatkozó szabályokat. Ezzel párhuzamosan talán az egyértelműséget szolgálná az is, ha a polgári jogban a szerződés fogalmára vonatkozó szabály rögzítené, hogy a polgári jogi szerződés a polgári jog szerinti szolgáltatásokra, s nem másfajta kötelezettségvállalásokra irányulhat. Ilyen szabályozás mellett talán nagyobb készíthetése lenne a jogalkotónak arra, hogy a szerződéses

forma más tartalommal való felhasználása esetén gondoskodjon a megfelelő szabályozásról.

Az ilyen módon egyértelműen elkülönített fogalmak esetén megoldódhatna az a kérdés is, hogy ha valaki nem polgári jogi szerződésen alapuló igényt kíván érvényesíteni, akkor azt milyen eljárási rendben, milyen fórum előtt teheti meg. A jelenlegi helyzetben logikai zavart okoz az, hogy ha a megegyezés tárgya szerint nem minősül polgári jogi jogviszonynak a jogvita alapjául szolgáló viszony, akkor a perbeli igényérvényesítést miként kell kezelni. Ha jogszabályba ütköző szerződésként a Ptk. alapján kívánnánk érvénytelennek tekinteni a szerződést, az önellentmondáshoz vezet, hiszen, ha nem polgári jogi szerződésről van szó (és kifejezett rendelkezés nem írja elő a polgári jogi szerződések

szabályainak alkalmazását), akkor nem lehet a szerződések érvénytelenségére vonatkozó polgári jogi szabályokat sem alkalmazni, hiszen annak előfeltétele lenne, hogy a felek viszonyát polgári jogi szerződéses viszonyoknak tekintsük. A polgári jogi szerződéseket más megállapodásoktól precízen elhatároló szabályozás esetén a nem polgári jogi szerződésekből eredő igényekre vagy külön szabállyal kellene kimondani a bírósági út igénybe vételének lehetőségét, vagy a polgári jogi szerződések szabályainak alkalmazását előíró utaló szabállyal lehetne ezt az eredményt elérni. Ezeknek hiányában viszont a bírósági utat biztosító szabály nélkül a bíróság nem hozhatna érdemi döntést e jogvitákban.

Kisfaludi András

JEGYZETEK

- 1 Ld. VÉKÁS LAJOS: *A szerződési rendszer fejlődési csomópontjai* című művének I. fejezetét (Akadémiai Kiadó, Budapest 1977. 9. skk. o.)
- 2 VÉKÁS: *i. m.* 64. o.
- 3 Ld. FÖLDI ANDRÁS – HAMZA GÁBOR: *A római jog története és intézményei*; nyolcadik, átdolgozott és bővített kiadás, Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 2003. 469–474. o.
- 4 FÖLDI – HAMZA: *i. m.* 410. o.
- 5 Uo.
- 6 SZLADITS KÁROLY például az általa szerkesztett Magyar Magánjog III. kötetében „A szerződések tartalma” cím alatt három kérdéssel foglalkozik: A lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződésekkel, a törvényes tilalomba ütköző szerződésekkel és a jó erkölcsbe ütköző szerződésekkel. Budapest, 1941. 42. skk. o.
- 7 Ld. ezzel kapcsolatban: VÉKÁS LAJOS: *Az új Polgári Törvénykönyv elméleti előkérdései* című könyvének negyedik fejezetét „Magánjog és alkotmány: a szerződési szabadság alkotmányos korlátai” cím alatt. HVG-ORAC, Budapest, 2001. 136–168. o.
- 8 A közigazgatási szerződés problémájával több közjogász (például ÁDÁM ANTAL: *Allamjogi és államigazgatási jogi szerződések problémáiról*; Jogtudományi Közlöny 1968/3. 121–129. o., MOLNÁR MIKLÓS – MARGARET M. TABLER: *Gondolatok a közigazgatási szerződésekről*; Magyar Közigazgatás, 2000/10. 597–610. o., HORVÁTH M. TAMÁS: *A közigazgatási szerződések szabályozási koncepciója*; Magyar Közigazgatás 2005/3. 142–147. o.) mellett HARMATHY ATTILA foglalkozott a *Szerződés, közigazgatás, gazdaságirányítás* című könyvében (Akadémiai Kiadó, Budapest, 1983.)
- 9 Megjegyzendő, hogy a szerződés fogalmát még csak a jogra sem szűkíthetjük le. A szerződést megállapodás, megegyezés értelemben a hétköznapi nyelvben is használjuk, de más tudományterületek is élnek vele, elég ha a felvilágosodás filozófiájának egyik meghatározó művére, Rousseau „Társadalmi szerződés”-ére gondolunk.
- 10 Ugyanez a döntés megjelent a BH 2004/284. sorszám alatt is.
- 11 Az engedményezés érvényes ügyletként való elismerésének lett a következménye, hogy egy másik eljárásban meghozott bírósági döntés szerint az engedményezett követelésért a felszámolt adósban minősített többségi részesedéssel rendelkező ÁPV Rt. kezesi felelősséggel tartozik (BH 2006/56.). Ez a döntés megerősíti, hogy az adótartozás polgári jogi szabályok szerint kerülhet engedményezésre, és az engedményezés polgári jogi hatásait vonja maga után.
- 12 Ld. a BH 1997/405. sz. határozatot
- 13 Közzétéve BH 200/454. számon is.
- 14 Ld. a BH 2002/235. számú döntést
- 15 Az állami támogatásokkal kapcsolatos, idézett jogesetek közötti ellentmondás elég nyilvánvaló, s ha nem is állíthatjuk, hogy az eltérés motívuma kizárólagosan ez volt, mégis tényként állapíthatjuk meg, hogy a bíróság a polgári jogi szerződési szabályok alkalmazhatóságát és még a jogszabályokkal szembeni elsődlegességét is hangsúlyozta akkor, amikor ez kellett ahhoz, hogy az állam megfelelő szerve érvényesíthesse az állami támogatás visszakövetelése iránti igényét, míg a polgári jogi szerződés kizártságot állapította meg a bíróság akkor, amikor így lehetett mentesíteni az államot a megállapodásban vállalt kötelezettsége alól.

Külföldi kitekintés

Elképzelések az egységes európai jelzálogjogról – az ún. Eurohypotheek koncepció

1. A téma aktualitása

2008. január 29-én előadás tartottak az osnabrück-i Nemzetközi Jogászegyesület (*Internationale Juristenvereinigung Osnabrück* – IJVO) keretében. Az előadás helyszíne a Christian von Bar professzor által vezetett *European Legal Studies Institute* volt, az előadó pedig dr. Otmar Stöcker, a Német Jelzáloglevél-kibocsátó Bankok Egyesületének (*Verband deutscher Pfandbriefbanken* – vdp) főtitkára. Az előadás témája a határokon átlépő jelzálogügyletek biztosítása és ehhez kapcsolódóan az ún. Eurohypotheek koncepciója volt. Az előadáshoz dr. Arkadiusz Wudarski¹ készített referátumot, amely a lengyel jog² szempontjából vizsgálta a kérdéskört.

Ezen esemény is rámutatott arra, hogy milyen intenzív az érdeklődés az európai, mindenekelőtt a német hitelintézetek részéről egy egységes európai jelzálogjog megteremtése iránt. Ennek hátterében természetesen az áll, hogy a német bankoknak csaknem két évtizedes tapasztalata van a határon átnyúló jelzáloghitelezés területén.³ Ez alatt az időszak alatt felszínre kerültek

azok a nemzetközi magánjogi problémák, amelyek a több jogrendszer érintő ingatlan-finanszírozási ügyletekhez kapcsolódnak.⁴ Ezen ügyleteknél ugyanis nemzetközi magánjogi szempontból külön kell választani egymástól a biztosított követelésre vonatkozó jogot és a jelzálogjogra irányadó jogot. Ez a két jogrendszer ugyanis különválhat egymástól, ami számos – sokszor nem is megoldható – problémához vezet. Azoknál a pénzügyintézeteknél, amelyek külföldi hitelezési ügyletekkel is foglalkoznak, olyan személyi és tárgyi feltételeket kellett teremteni, amelyek révén kezelni lehet a hitelező és az adós honossága szerinti országok jogrendszerei közötti eltéréseket. Könnyen belátható, hogy ez nagy energiákat vesz igénybe, és nem is teszi lehetővé, hogy egy adott hitelintézet például az EU valamennyi tagállamát lefedő hitelezési tevékenységet folytasson, erre ugyanis egyetlen banknak sincs kapacitása. Néhány esetben szóba jöhet ugyan a külföldön történő leányvállalat, vagy bankfiók alapítás, ez azonban meglehetősen költséges, így csak a leginkább tőkeerős pénzügyintézetek képesek ilyen formában más országok piacán is megjeleníteni.

Mindenekelőtt a határokon átnyúló hitelezési-finanszírozási ügyletekhez kapcsolódó nemzetközi magánjogi nehézségek indokolták, hogy már igen korán megjelentek azok az elképzelések, amelyek európai szinten tervezték egységesíteni a jelzálogjogi szabályokat. Egy egységes európai szabályozás útján ugyanis elkerülhetővé válnának a határon átnyúló hitelügyletekhez kapcsolódó kollíziós jogi problémák. Más elképzelések is felmerültek ugyan, de ezek egyike sem tűnt reálisan megvalósíthatónak. A kollíziós jogon belül elsősorban a „*lex rei sitae*” elve miatt nem kerülhet sor rugalmas megoldásra, hiszen ezen elv kizárja a felek jogválasztását a dologi jogi jogviszonyok tekintetében. Ennek megfelelően egy német bank egy francia ingatlanal bízott hiteligylet során csakis a jelzálogjognak a francia jog által ismert formái közül választhat, és nem kötheti ki azt, hogy a biztosítékul lekötött ingatlanon Grundschild kerüljön alapításra, amely a német jogban a jelzálogjog nem-járuelkos jellegű, absztrakt típusa.⁵ Más reális megoldási lehetőség hiányában az EU-n belüli anyagi jogegységesítés tűnik a leggyorsabban elérhető eredménynek.

2. Az egységes európai jelzálogjogra vonatkozó elképzelések

Egy egységes európai jelzálogjog megteremtésének a szükségességéről először a Claudio Segré professzor által vezetett bizottság tett említést, 1966-ban készített jelentésében. Ez a bizottság az európai tőkepiac kiépítésének feltételeit vizsgálta, és ennek alapján jutott el a jelzáloghitel-piac egységesítésének gondolatáig. Rugalmassága és költségkímélő alkalmazhatósága miatt a Segré-bizottság jelentése a német Grundschild-ot jelölte meg az egységes európai jelzálogjog szabályozásának mintájaként. Az egységes európai jelzálogjog megvalósíthatóságát vizsgálta a hamburgi székhelyű Max-Planck Intézet szakvéleménye is, amely Ulrich Drobnig professzor vezetésével 1971-ben készült el, és amelyet még ebben az évben az Európai Bizottság elé is benyújtottak.⁶ 1987-ben a Latin Közjegyzők Nemzetközi Szervezete egy tervezetet készített az Eurohypothekekről, amelynek alapjául a svájci Schuldbrief szolgált. A svájci Schuldbrief a jelzálogjog ugyancsak absztrakt formája, amelyről értékpapírt lehet kiállítani.

Időközben elfogadásra került az Európai Közösségek ún. Második bankjogi koordinációs Irányelve⁷, amely deklarálta a hitelintézeti tevékenységek kölcsönös elismerésének az elvét. Ezt 1993. január 1-jéig kellett az akkori tagállamok belső jogi szabályozásába átültetni. A további jogfejlődéshez az Európai Parlament és Tanács 2006/48/EK irányelve járult hozzá, amely a hitelintézetek tevékenységének megkezdéséről és folytatásáról szól.⁸ Ezen Irányelv 23. cikke a kölcsönös elismerés alapelvét fogalmazza meg. Eszerint a tagállamok gondoskodnak arról, hogy területükön az Irányelv I. mellékletében felsorolt tevékenységeket fióktelep létesítésével, vagy szolgáltatásnyújtás útján egy másik tagállam illetékes hatóságai által engedélyezett és felügyelt bármely hitelintézet folytathassa, feltéve, hogy ezekre a tevékenységekre az engedély kiterjed. Az I. melléklet részletesen felsorolja a kölcsönös elismerés alá tartozó tevékenységek listáját. Ennek 2. pontja szól a hitelezésről, ideértve a fogyasztási hitelt, a jelzáloghitelt, a faktoringot és a kereskedelmi tranzakciók finanszírozását, beleértve a forrétírozást is.

Miközben a bankszektor európai szinten történő egységesítése felgyorsult, és a belső piac kiépülése a jelzáloghitelek világát is elérte, a tudományos érdeklődés is megélnéült az egységes európai jelzálogjog iránt. Az egyik első lépés ezen az úton Otmar Stöcker doktori disszertációja volt, amely 1992-ben jelent meg.⁹ Ez egyértelműen az Eurohypotheke nem-járuelkos jellegű kialakítása mellett foglalt állást. Számos olyan megállapítást tesz, amely mind a mai napig meghatározza a tudományos gondolkodás irányát. A mai jogirodalomban megjelent azonban olyan nézet is, amely az Eurohypothekeket ot járuelkos biztosítéki jogként képzeli el kialakítani, az absztrakt jelleg által okozott bizonytalansági ténye-

zók miatt. Ennek a nézetnek a képviselője Thomas Wachter.¹⁰ A témában megjelent eddigi legújabb munka – Christof Kiesgen disszertációja – szintén a nem-járuelkos jelleg mellett foglal állást.¹¹

3. Az absztrakt felfogás

Az Eurohypotheke témáját érintő első tudományos munka – Otmar Stöcker 1991-ben a würzburgi egyetemen megvédett doktori disszertációja – az egységes európai jelzálogjog nem-járuelkos jellegű, vagyis absztrakt kialakítása mellett foglalt állást. Stöcker munkája részletesen taglalja az Eurohypotheke megalkotásának részletkérdését. Kiindulópontja, hogy ennek az európai jelzálogjognak a tagállamok belső jogrendszerében már fennálló jelzálogjogok mellé kell társulnia, kiegészítő jelleggel.¹² Ennek példáját az európai társasági jogból meríti, amely teremtett már olyan jogintézményeket, amelyek a nemzeti jogok hasonló intézményeivel párhuzamosan működnek (pl. európai részvénytársaság).¹³

A német Grundschild mintájára az Eurohypotheke esetében is fenn kell állnia egy absztrakt adósságígéretnek (*Schuldversprechen*), amely a jelzálogjoggal együtt egy értékpapírban kerül kiállításra. Az adósságígéret kötelmi jogcímet biztosít a jogosult számára, a jelzálogjog pedig dologit. Az értékpapírba foglalás által az okirat mind a kötelmi, mind pedig a dologi igényt megtestesíti. Az értékpapírba foglalást a gyorsabb és egyszerűbb átruházhatóság igénye kívánja meg. Emellett azonban Stöcker szerint az lenne a legideálisabb, ha az Eurohypotheke mind ún. okiratba foglalt jog (*Briefrecht*), mind pedig nyilvántartásba bejegyzett jog (*Buchrecht*) formájában létrehozható lenne, és ezeket egymásba is át lehetne alakítani.¹⁴

Felveti azt is, hogy az Eurohypothekeket, mint tulajdonosi jelzálogjogot lehetne koncipiálni, vagyis a tulajdonosi jelzálogjog intézménye ahhoz szorosan kapcsolódna. Fogyasztóvédelmi szempontból a jogosultak körét – leszámítva a tulajdonosi jelzálogjog esetkörét – a hitelintézetekre kellene szűkíteni és az Eurohypothekeket ot átruházni is csak hitelintézetekre lehetne. A jelzálogjog létrejöttéhez – úgy a felek között (inter *patres*), mint kifelé, harmadik személyek irányában – vagy egy egységesen kialakított formanyomtatvány kitöltésére, vagy közjegyzői okiratba foglalásra, illetve ezekhez kapcsolódóan a tagállami ingatlan-nyilvántartásokba történő bejegyzésre lenne szükség. Tulajdonosi jelzálogjog esetében el lehetne kerülni a közjegyzői út igénybevételét és elegendő lenne a tulajdonos írásbeli nyilatkozata, valamint a nyilvántartási bejegyzés. Arra azonban nyomtatékosan rámutat, hogy a jelzálogjog létrejöttéhez megkívánt feltételeknek minden egyes tagállamban egységeseknek és azonosoknak kell lenniük. Ez a kívánalom különösen vonatkozna az alapítási költségekre. Mivel az Eurohypotheke a nemzetközi szinten tevékenykedő pénzintézetek által kerülne felhasználásra, nem engedhető meg, hogy a jelzálogjog alapításához kapcsolódó költségek az egyes tagállamokban különbözőek legyenek. Ha egy egységes költségcsabályozás nem is érhető el, azt mindenképpen biztosítani kell, hogy az Eurohypotheke és a nemzeti jelzálogjogok alapítására és létrehozatalára azonos körülmények között kerüljön sor.¹⁵ Az információigény kielégítése érdekében meg kell teremteni az egyes tagállamok nemzeti telexkönyvi hatóságai közötti adatcsere lehetőségét. Mindez meg nem indoklná egy egységes európai telexkönyv kialakításának a szükségességét is, Stöcker szerint ezzel az igénnyel nem kellene az Eurohypotheke koncepcióját megterhelni, hiszen az kétségtelenül kérelmetné a megvalósítást.¹⁶

Az absztrakt jelleg miatt az Eurohypotheke mind létrejöttében, mind fennállásában független lenne az alapul fekvő biztosított követeléstől. A követelés és a biztosítéki jog közötti kapcsolatot egy kötelmi jogi megállapodás, az ún. biztosítéki szerződés (*Sicherungsvertrag*) teremtené meg. Ezt alaki követelmények nélkül létre lehetne hozni és módosítani.¹⁷

A jelzálogjog törlése esetére az ingatlan tulajdonosát meg kell hogy illesse a jog, hogy a hitelezőtől az értékpapír visszaadását követelje. Ennek az igénynek az engedményezését ki kell zárni, vagy legalábbis a rangsorban hátrább álló hitelezőkre kell korlátozni. A részletfizetés tényét – az adós igénye szerint – fel kell jegyezni az értékpapírra, ha csak a felek ezt a lehetőséget szerződésileg ki nem zárták.¹⁸

Az ingatlanok az Eurohypothekek és a jelzálogjogoknak a nemzeti jogrendszerek által ismert formái útján egyidejűleg megterhelhetőeknek kell lenniük. Ennek megfelelően a rangsorban hátrább álló egyetlen hitelező sem köteles az Eurohypothekek-ot választani, ha az első helyen ez került bejegyzésre. Ugyanígy senkit nem lehet elzárni attól, hogy európai jelzálogjogot alapítson, ha az első ranghelyen hazai jelzálogjog szerepel.¹⁹

Stöcker is külön említi az ún. kettős teljesítés veszélyét, vagyis azt az esetet, ha a kölcsönkövetelést és az absztrakt adóssággígéretbe foglalt követelést, valamint a jelzálogjog által biztosított kielégítési jogot egymással párhuzamosan érvényesítik. Ezt úgy lehetne elkerülni, ha a hitelezőt választásra kényszerítik a kötelmi és a dologi igény alapján történő végrehajtás között.²⁰ A kumulatív igényérvényesítést jogszabályi előírás útján kellene kizárni.²¹

A biztosítéki szerződésben szabályozni kellene a tulajdonost megillető ún. visszaszolgáltatási igényt (*Rückgewähranspruch*), amely azonban még a német bírói gyakorlatban is számos kérdést felvet. A hitelezőt mindenesetre kötelezni kell, hogy a biztosítéki szerződésben pontosan meghatározott biztosítéki cél elérése esetén köteles legyen a jelzálogjognak a tulajdonosra történő visszaruházására. Ennek az igénynek az engedményezését ki kell zárni, vagy legalábbis a rangsorban hátrább álló hitelezőkre kell korlátozni.²² Az adós teljesítését a hitelező kizárólag a kölcsönkövetelésre számolhatja el, így a jelzálogjog változatlanul fennmarad, amely lehetővé teszi a tulajdonos számára, hogy utóbb, változatlan terjedelemben ezt a biztosítéki jogot egyéb finanszírozásoknál is felhasználja.²³

Stöcker természetesen számba veszi az Eurohypothekek alkalmazása kapcsán szóba jöhető hátrányokat és veszélyforrásokat is. Amennyiben a közjegyző igénybevétele az Eurohypothekek átruházása során eltekintünk, számolni lehetne bizonyos visszaélésekkel. Ennek elkerülésére érdekében megfontolandónak tartja a biztosítékot nyújtó fél tájékoztatásának törvényi előírását, amely az Eurohypothekek-hez kapcsolódó jogkövetkezményekről, különösen a járulékos jelleg hiányáról szólna. Ezt elsősorban azokban a tagállamokban tartja szükségesnek, amelyek belső joga nem ismeri a jelzálogjog absztrakt formáját. Szerinte ezáltal megfelelő szinten biztosított lenne a fogyasztóvédelem, és szigorúbb feltételeket nem kellene támasztani. Így még az átruházás esetén sem lenne szükség közjegyző igénybevétele és bejegyzésre sem, mert ezáltal épp a jogintézmény leglényegesebb előnyös tulajdonságai – a rugalmasság és a költséghatékonyság – mennének veszendőbe.²⁴ Ehhez hasonlóan el kellene tekinteni a közjegyző igénybevétele az biztosítéki szerződés megkötésénél is. A biztosítéki szerződés alakszerűségi követelmény nélkül létrehozható abban az esetben, ha a tulajdonos (dologi adós) és a személyes adós azonos személy, és az Eurohypothekek pontosan megnevezett követelések biztosítására szolgál. Amennyiben a személyes és a dologi adós személye különválnak, vagy pedig jövőbeli, illetve a jelzálogjog alapítása során még pontosan meg nem határozható követelések biztosítására kerül sor, akkor lehetne a közjegyző igénybevétele felvetni. Stöcker azonban még ebben az esetben sem foglal állást a közjegyzői okiratba foglalás mellett, csupán a lehetőség megvitatását említi.²⁵

Az absztrakt felfogás szerint azért kell az Eurohypothekeknek nem-járulékos jellegűnek lennie, mert ez egy sokkal rugalmasabb, elasztikusabb biztosítéki jog kialakítását teszi lehetővé, amely nemcsak nagyszámú követelés biztosítására alkalmas, hanem a hitelélet jövőbeni igényeinek kielégítésére is.

Újabb tanulmányában Stöcker már arra is utal, hogy az Eurohypothekek koncepcióját ki kell egészíteni egy európai trust-jog-

gal²⁶, amely a bizalmi vagyonkezelés jogintézményének európai jogi szabályozását jelentené. Ebben a cikkben használja a szerződéses járulékoság (*vertragliche Akzesorietät*) kifejezést is, mint amely precízebben írja le az Eurohypothekek lényegét a nem-járulékos jelleggel szemben.²⁷ Az Eurohypothekek és Euro-Trust együttes alkalmazására elsősorban az európai méretű konzorciális hitelnyújtásoknál, a határokon átvéelő – értékpapírosított – refinanszírozások során, az ún. „structured covered bonds” esetekben és több országot érintő portfólió finanszírozásoknál kerülhetne sor.²⁸

4. Az Eurohypothekek járulékos koncepciója

Az absztrakt felfogással szemben a német jogirodalomban megjelent olyan nézet is, amely az Eurohypothekek-ot ugyan szükséges és megteremtendő jogintézménynek tekinti, de annak kialakítását csakis a járulékoság elve alapján tartja elképzelhetőnek. Ennek a nézetnek a képviselője Thomas Wachter. Nézete szerint az adós számára a jelzálogjog absztrakt jellege többszörös veszélyt rejt magában.²⁹ Ez mindenekelőtt azt jelenti, hogy a biztosítéki szerződés esetében az erősebb pozícióban lévő hitelező a tartalmi elemek meghatározása során a biztosítékot nyújtó fél hátrányára fog eljárni.³⁰ Ez különösen abban az esetben képzelhető el, ha a felek minden jelenlegi és jövőbeli követelést biztosítani kívánnak, amely egyes európai országok jogában az adós aránytalan megterhelésének minősülne (pl. francia jog). Ezen szerinte az sem változtat, ha a biztosítéki szerződés tartalmát jogszabály határozná meg. Ezáltal egyrészt a biztosítéki jog rugalmassága szenvedne csorbát, másrészt kérdéses, hogy mely tartalmi elemeket kellene jogszabályba foglalni.³¹ Nem orvosolná a problémát az sem, ha a biztosítéki szerződést közjegyzői okiratba kellene foglalni, és a közjegyzőnek tájékoztatnia kellene az adóst a jogkövetkezményekről. Egyrészt a veszélyekre való pusztán figyelemfelhívás még nem jelenti magának a veszélynek az elhárítását, másrészt meglehetősen nehéz feladat – különösen egy nem jogász részére – az absztrakt jelzálogjog lényegének, jogkövetkezményeinek és az alkalmazásban rejlő veszélyeknek az egyértelművé tétele.³² Amennyiben alakszerűségi követelményt támasztanának a biztosítéki szerződéssel szemben, akkor annak minden egyes módosítását is ebben a formában – közjegyzői okiratban – kellene véghezvinni. Ezáltal a rugalmasság veszne el. Még inkább közelítené a járulékoság elvéhez az Eurohypothekekot, ha a kétszeres teljesítés veszélyének kizárása érdekében kizárnák, vagy korlátoznák az átruházhatóságot, illetve valamennyi változást az ingatlan-nyilvántartásban fel kellene tüntetni. Ezáltal a forgalomképesség is lényegesen csökkenne.³³ Mindemellett az értékpapírba foglalás és az átruházás még számos olyan problémát okoz, amelyet Wachter szerint nem lehet eredményesen kezelni.³⁴

Mindezek alapján Wachter az Eurohypothekek-ot kizárólag a járulékoság elve mentén tartja kialakíthatónak. Ehhez nyújt szerinte nagy segítséget, hogy a járulékoság elve valamennyi európai magánjogi rendszernek az elvi alapjai közé tartozik. A járulékoság elvének alkalmazása is lehetővé tenné a feltételes és jövőbeni követelések elzálogosítását, sőt akár bizonytalan jövőbeni követelések megterhelése is elképzelhető lenne.³⁵ Változó nagyságú követelések, tartós hiteljogviszonyok, számlakövetelések az általánosan elismert keretbiztosítéki jelzálogjog útján lennének biztosíthatóak. A ranghellyel való rendelkezésnek az osztrák jogban ismert formáját (ABGB 469. §) olyan lehetőségnek tekinti, amely az Eurohypothekek koncepciójában is átvételre kerülhetne. Ezáltal elkerülhető lenne a tulajdonosi jelzálogjog intézményének a kialakítása, amely a járulékoság elvével meglehetősen nehezen egyeztethető össze, hiszen saját magával szemben senkinek nem lehet követelése.³⁶ Az európai fogyasztóvédelmi igények is fokozottabban kerülnének kielégítésre egy járulékos európai jelzálogjog esetében.³⁷

Mindezek alapján úgy foglal állást, hogy ha a járulékoság elve mentén kialakított európai jelzálogjog első gyakorlati alkal-

masági tapasztalatai már megszülettek, el lehetne gondolkodni az Eurohypothek más típusainak (értsd: absztrakt formának) a megteremtésén is.³⁸

5. A két felfogás rövid értékelése és a szabályozás sarokpontjainak meghatározása

Könnyen belátható, hogy az Eurohypothek mindkét koncepciója tartalmaz olyan elemeket, amelyek meggyőzőnek tűnnek. Ténykérdés, hogy az absztrakt felfogás számos veszélyforrást rejt magában. Ezek a német Grundschuld alkalmazása során több okból sem okoztak áthidalhatatlan nehézségeket. Egyrészt a német Grundschuld egy több mint száz éves jogintézmény, rendkívül kiforrott és alapos bírói-jogalkalmazó gyakorlattal és kimerítő jogirodalommal. Másrészt egy olyan jogi környezetben működik, amely a közhiteles ingatlan-nyilvántartásnak, a bizalmi elvnek, a közjegyzői rendszernek és a végrehajtás és felszámolás magas szinten álló intézményeinek olyan egységét tudja felmutatni, amely a legtöbb európai jogrendszerben legfeljebb nyomokban érthető tetten. Márpedig ezek nélkül a járulékos, zömmel eljárási jellegű jogintézmények és jogi kultúra nélkül a jelzálogjog absztrakt formája csak számos veszély és nehézség mellett tud csak működni.

Másrésztől a gazdasági igények determinálják a határokon átívelő egységes európai jelzálogjognak a tartalmát és kialakítását. A szűken értelmezett járulékos elve mentén egy minden igény kielégítésére alkalmas egységes biztosítéki jog nem teremthető meg. Ez tükröződik a járulékos elvét követő nézetben is. A jövőbeli és bizonytalan követelések elzálogosításának a lehetővé tétele, illetve a keretbiztosítéki jelzálogjog kereteinek a túlzott tágítása már olyan rést üt a járulékos elvén, amely az absztrakt jelleghez közelíti ezt a biztosítéki jogot. Az osztrák jog a példa arra, hogy a keretbiztosítéki jelzálogjog határait ki lehet olyan mértékben szélesíteni, amely révén az már közelebb állnak tekinthető a német Grundschuld-hoz, mint az osztrák jog által ismert járulékos zálogjoghoz.³⁹

A fokozott fogyasztóvédelmi igények és ennek megfelelően a biztosítéki szerződés tartalmának jogszabályi meghatározása és az erre vonatkozóan az okirati kényszer előírása, valamint az Eurohypothek átruházhatóságának a korlátozása kikezdené az elérni kívánt rugalmasságot, és közelítené az absztrakt jellegű a járulékos elvéhez. Másrésztől viszont a bizonytalan, jövőbeni és a hitelezőn kívül álló harmadik személyek követeléseinek⁴⁰ a biztosíthatósága a járulékos elvét kezdené ki olyan mértékben, amely már az absztrakt jelleghez állna közel. Egyelőre tehát még bizonytalan, hogy melyik megoldás mutatkozik célravezetőbbnek. Ehhez alaposabban meg kell vizsgálni, hogy az európai jelzálogjog szabályozásának sarokpontjait az egyes felfogások alapján hogyan lehetne a legmegfelelőbb módon kialakítani.

Ezek a szabályozási sarokpontok már ma is tisztán láthatóak. Ide tartozik a jelzálogjog létrejötte. Ennek kapcsán vizsgálni kell, hogy a biztosítékot nyújtó fél nyilatkozatát szükséges-e közjegyzői okiratba foglalni, vagy ezt csak meghatározott esetekben kellene előírni. Tisztázni kell a nyilvántartási bejegyzés szerepét, így azt, hogy annak konstitutívna vagy deklaratívna kell-e lennie. Pontosan meg kell határozni a jelzálogjog tárgyi körét, mindekelőtt azt, hogy mit kell alkotórész és tartozék alatt érteni, mert ez az egyes országok jogában eltérő lehet.⁴¹ A lakásingatlanok megterhelése is felvetet problémákat, különösen az ezekre irányadó számos közjogi norma miatt. Tisztázni kell, hogy közös tulajdonban álló ingatlanok milyen feltételek mellett terhelhetőek meg, különösen, hogy ehhez szükséges-e valamennyi tulajdonostárs beleegyezése. Célszerű biztosítani annak a lehetőségét is, hogy az Eurohypothek egyetemleges jelzálogjog formájában is létrehozható legyen, vagyis, hogy több ingatlant terhelhessen egyidejűleg. Ez szintén alapos elemzést igényel, mert az egyetemleges jelzálogjogot nem minden európai jogrend azonos tartalommal ismeri és szabályozza. Elsősorban a rangsor szempontjából kell azt a kérdést megvizsgálni, hogy az Eurohypothek

és a nemzeti jelzálogjogok egymással párhuzamosan, egyidejűleg is terhelhetik egyazon ingatlant.

A rangsor szempontjából nagyon fontos tisztázandó kérdés az egyes nemzeti jogok által ismert törvényi előjogok egységesítése. Ezek általában az államot illetik meg, és adókövetelést biztosítanak. A gond ezekkel kapcsolatban az, hogy az esetek többségében titkosak, vagyis nem kerülnek bejegyzésre az ingatlan-nyilvántartásban. Ezek az állami privilégiumok adott esetben még az uniós szerződésekben biztosított alapvető szabadságokat is sérthetik.⁴² Ennek megfelelően ezeknek az előjogoknak az európai szintű felülvizsgálata mindenféleképpen szükséges, és csak azok léte indokolható, amelyek valójában a közérdekre hivatkozással állnak fenn.

Külön kérdés a nyilvántartások összehangolása és a közöttük biztosított információ áramlás. Ebből a szempontból megfontolandó egy egységes európai formanyomtatvány kialakítása, amely az Eurohypothek bejegyzéséhez valamennyi tagállamban azonos feltételeket teremtené. Kardinalis kérdés továbbá a jelzálogjog és a biztosított követelés átruházásának a szabályozása. Ezen a ponton természetesen az absztrakt felfogás alapvetően eltér a járulékos elvétől. Ugyanez mondható el a megszűnésről is.

6. A magyar jogalkalmazás kiemelt szerepe

Az Eurohypothek megvalósítása a fenti szabályozási kérdésekben a gyakorlati tapasztalatok minél gyorsabb elemzését igényli. Ebből a szempontból a német bírói, közjegyzői és banki gyakorlat nagyon fontos útmutatásokkal szolgálhat, de ez még a svájci gyakorlattal kiegészítve sem vetíthető ki egész Európára. Ennek oka a speciális német jogi környezet. Olyan ország jogalkalmazói gyakorlatára van szükség, amelynek a belső joga ismeri ugyan a jelzálogjog nem-jarulékos formáját, de amely még nem éri el a német jog szintjét az ingatlan-nyilvántartás működése, a közjegyzői és a fizetésektelenségi eljárás tekintetében. Ilyen jogrendszer a magyar.

Az Eurohypothek kapcsán a magyar joggyakorlat az európai érdeklődés középpontjába kerülhet. A magyar jog ugyan már 1996 óta ismeri a jelzálogjog absztrakt típusát az önálló zálogjog formájában, de ennek jogalkalmazói gyakorlata az elmúlt több mint egy évtizedben még nem alakult ki. Ilyen gyakorlat az önálló zálogjog jogtörténeti előzményének tekintett telekadóssághoz sem kapcsolódott. Az új Ptk. kodifikációja során napirendre került az önálló zálogjog szabályainak újraalkotása. Ennek alapján az önálló zálogjogra vonatkozó rendelkezések számos olyan új jogintézménnyel egészülnek ki, amelyeket a magyar jogalkalmazói gyakorlat még nem ismer.⁴³ Az új szabályozás erőteljesen közelíti a német Grundschuld-hoz, így az Eurohypothek absztrakt felfogásához is. Ebből a szempontból kulcsfontosságú, hogy miként fogja a magyar gyakorlat kezelni a biztosítéki szerződést, az önálló zálogjog átruházása során felmerülő kérdéseket, mindenekelőtt a kifogások felhozatalának a lehetőségét. Meghatározó lesz, hogy milyen tartalommal kerül alkalmazására a biztosítéki szerződésben megjelölt biztosítéki cél, vagy más megszűnési ok bekövetkezése esetén a tulajdonos azon joga, hogy a zálogjogosult az önálló zálogjogot egy általa megjelölt harmadik személyre jegyeztesse át, vagy töröltesse azt a nyilvántartásból. Egyetlen kérdésben nem fog tudni a magyar gyakorlat támpontul szolgálni, ez pedig a tulajdonosi jelzálogjog intézménye, ezt ugyanis az új szabályozás sem vette át.

Osszegzésként azonban azt mondhatjuk, hogy az önálló zálogjog új szabályainak alkalmazása során a magyar bírának, közjegyzőknek és ügyvédeknek azzal is tisztában kell lenniük, hogy munkájukat európai érdeklődés övezi, és az ezen munka eredményeként kialakuló jogalkalmazói gyakorlat meghatározó lesz az egységes európai jelzálogjog megteremtése körül zajló vitákban.

Bodzás Balázs

- 1 A referátum készítője 2005-ben védte meg doktori disszertációját a hamburgi egyetemen. Jelenleg tudományos munkatárs a Jan Dlugosz Akadémián a lengyelországi Czeszochowában és az Alapítvány a lengyel tudományért ösztöndíjasa.
- 2 A lengyel hitelbiztosítéki jogról részletesebben lásd BROCKHUIS, JÖRG: *Das polnische Kreditsicherungsrecht*, Dunkler & Humblot, Berlin, 1997, továbbá DREWICZ-TULODZIECKA, AGNIESZKA / GREGOROWICZ, ALEKSANDRA: *Länderbericht Polen*, in: Flexibilität der Grundpfandrechte in Europa, Band I., Schriftenreihe des Verbandes deutscher Pfandbriefbanken, Band 23, Berlin, 2006, 241–369. o.
- 3 Erről részletesebben lásd STÖCKER, OTMAR: Die grundpfandrechtliche Sicherung grenzüberschreitender Immobilienfinanzierungen – Die Eurohypothek – ein Sicherungsmittel mit Realisierungschancen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, Wertpapier-Mitteilungen/WM Heft 41/2006, 1941–1949. o. Magyar nyelven megjelent: Európai Jog 2007. 2. szám, 1–26. o.
- 4 Ezekről a nemzetközi magánjogi kérdésekről részletesen lsd. SCHÄFER, ACHIM: *Grenzüberschreitende Kreditsicherung an Grundstücken*, Peter Lang Verlag, Studien zum vergleichenden und internationalen Recht, Band 20., Frankfurt a. M., 1993.
- 5 A német jogirodalomban, amely az absztrakció fogalmát széles körben ismeri és használja, az absztrakt kifejezés fogalmi ellentéte a kauza. Ez azt jelenti, hogy absztrakt az az ügylet, amelynek nincs kauzája. Ilyen például a német jogban az egyszerű tulajdonátruházási ügylet (*Einigung*), amely egy dologi jogi megállapodás, és amely elkülönül a kötelmi jogi szerződéstől, amely viszont már kauzális. Egy egyszerű adásvétel esetén a német jog különbséget tesz a dologi jogi *Einigung* és a kötelmi jogi *Schuldverhältnis* között, amely utóbbi általában egy szerződés. Amíg a dologi jogi ügylet absztrakt rendelkező jogügylet, addig a szerződésnek mindig van kauzája. Erre a fogalmi megkülönböztetésre utal LOHN BALÁZS is, amikor pontatlannak tartja az absztrakt zálogjog megnevezést: lásd *Lohn Balázs: Az absztrakció jogintézménye különös tekintettel a zálogjogra*, Polgári jogi kodifikáció, 2006. 3. szám, 18. o. A zálogjog vonatkozásában ez a fogalmi megkülönböztetés azonban másként érvényesül. Ebben az esetben ugyanis az absztrakt jellegét nem a kauzához kell viszonyítani, hanem az alapul fekvő, biztosított követeléshez. Amennyiben a zálogjog ettől a követeléstől jogilag független, akkor absztrakt – vagyis nem-járvulékos – biztosítéki jogról beszélünk, ennek hiányában járvulékosról. A zálogjogi szabályozásban tehát az absztrakt kifejezés ellentéte a járvulékos. Lásd: SCHÄFER: i. m. 6. o.
- 6 Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht (Hamburg): Die Grundpfandrechte im Recht der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften.
- 7 Az Európai Közösségek Tanácsa Első bankjogi koordinációs Irányelve 1977-ben született, amelynek címe: a Tanács 77/780. Irányelve a bankjogi előírások egységesítéséről a hitelintézetek működésének elismerése és gyakorlása során. Ezt módosította és egészítette ki a Második bankjogi koordinációs Irányelv.
- 8 Az Irányelv magyar nyelven is elérhető az alábbi honlapon: www.eur-lex.europa.eu/hu/index.htm
- 9 STÖCKER, OTMAR: *Die „Eurohypothek“*, Dunkler & Humblot, Berlin, 1992.
- 10 WACHTER, THOMAS: *Die Eurohypothek – Grenzüberschreitende Kreditsicherung an Grundstücken im Europäischen Binnenmarkt*, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, Wertpapier-Mitteilungen/WM, 16. Januar 1999, 49–70. o.
- 11 KIESGEN, CHRISTOF: *Ein Binnenmarkt für den Hypothekarkredit*, Josef Eul Verlag, Köln, 2004.
- 12 STÖCKER: i. m. 279. o.
- 13 STÖCKER: i. m. 272. o.
- 14 STÖCKER: i. m. 280. o.
- 15 STÖCKER: i. m. 280. o.
- 16 STÖCKER: i. m. 281. o.
- 17 STÖCKER: i. m. 281. o.
- 18 STÖCKER: i. m. 282. o.
- 19 STÖCKER: i. m. 282. o.
- 20 STÖCKER: i. m. 283. o.
- 21 STÖCKER: i. m. 272. o.
- 22 STÖCKER: i. m. 277. o.
- 23 STÖCKER: i. m. 278. o.
- 24 STÖCKER: i. m. 271. o.
- 25 STÖCKER: i. m. 277. o.
- 26 STÖCKER, OTMAR: Die grundpfandrechtliche Sicherung grenzüberschreitender Immobilienfinanzierungen – Die Eurohypothek – ein Sicherungsmittel mit Realisierungschancen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, Wertpapier-Mitteilungen/WM Heft 41/2006, 1947. o. 4. pont: Euro-Trust
- 27 STÖCKER: i. m. 1947. o. 3. pont: Schutz des Eigentümers
- 28 STÖCKER: i. m. 1948. o. 5. pont: Anwendungsfälle für Eurohypothek und Euro-Trust
- 29 WACHTER, THOMAS: *Die Eurohypothek – Grenzüberschreitende Kreditsicherung an Grundstücken im Europäischen Binnenmarkt*, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, Wertpapier-Mitteilungen/WM, 16. Januar 1999, 7. o.
- 30 WACHTER: i. m. 57. o.
- 31 WACHTER: i. m. 57. o.
- 32 WACHTER: i. m. 57. o.
- 33 WACHTER: i. m. 58. o.
- 34 Ezekről részletesen: WACHTER: i. m. 59–60. o.
- 35 WACHTER: i. m. 61. o.
- 36 WACHTER: i. m. 61. o.
- 37 WACHTER: i. m. 63. o.
- 38 WACHTER: i. m. 63. o.
- 39 Az osztrák keretbiztosítéki jelzálogjogról részletesebben lásd BODZÁSI BALÁZS: *Egy nem-járvulékos jellegű zálogjog helye és szabályozása a magyar polgári jogban*, Jogi Tanulmányok 2007., Szerk: NAGY MARIANNA, ELTE ÁJK, Budapest, 2007, 33–35. o.
- 40 Erről lásd WACHTER: i. m. 61. o.
- 41 Az alkotórész és tartozék fogalmainak különbözőségeire utal SCHÄFER is a német és az olasz jog összehasonlítása során. Lásd SCHÄFER: i. m. 63–65. o.
- 42 WACHTER: i. m. 66. o.
- 43 A hatályos és az új szabályozás összehasonlításáról lsd. BODZÁSI BALÁZS: *Az önálló zálogjog hatályos és jövőbeli szabályozásának összehasonlítása*, Themis, az ELTE ÁJK Doktori Iskola elektronikus folyóirata, Szerk: NAGY MARIANNA, 2007. december, 4–20. o.