

**VI. ÉVFOLYAM 5–6. SZÁM**

## Tartalomjegyzék

### Vita

- Az új Ptk. kárfelelősségi fejezete (Változat egy témára)  
– *Bárdos Péter* / 3

### Tanulmányok

- Szabályozási koncepció az új Polgári Törvénykönyv  
„Pénz- és értékpapír-ügyeletek” című fejezetéhez / 6
- A tulajdon alkotmányos védelme – *Menyhárd Attila* / 24

### Külföldi kitekintés

- 200 éves a Code Civil – *Kisfaludi András* / 32
- A tőkepiaci értékpapírok „tulajdona”, átruházása és megterhelése –  
*Csizmazia Norbert* / 34

## 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](mailto: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: 1490 Ft+áfa. Megrendelhető és megvásárolható a Kiadónál.**

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

Nyomás: ETOPrint Nyomdaipari Kft. • Felelős vezető: Balogh Mihály

## Az új Ptk. kárfelelősségi fejezete (Változat egy témára)

### A téma

A dolgok jelenlegi állása szerint a kodifikátorok „csendes forradalma” megbukott. Az új Ptk.-ban a felróhatóságot nem fogja felváltani az elháríthatatlanságon alapuló kimentő felelősség. A szikla, amelyen a tenger hullámai ezúttal megtörttek, a bíróság volt. Megérdemelne egy önálló szociológiai tanulmányt a kérdés, miért, hiszen a kodifikátorok a felróhatóság „objektív” felelősséggel való felváltásának szükségessége mellett több racionális érvet sorakoztattak fel, ráadásul nem tettek mást, minthogy elvé fogalmazták a tényleges joggyakorlatot, nevezetesen azt, hogy a bíróságok a gyakorlatban a felróhatóság hiányán alapuló kimentést nem fogadják el.

Az immár kormányhatározat formáját öltött tézisek problémája azonban összetettebb annál, mintsem hogy a felróhatóság fogalmával és funkciójával kapcsolatos vitákra lenne leszűkíthető. Megítélésem szerint a probléma gyökere abban van, hogy a koncepció új szövegéből nehéz kiolvasni, hogyan gondolták a szerkesztők a kárfelelősségi jogi problémakörét annak szociológiai és társadalometikai összefüggéseibe belehelyezni. Ezért mielőtt megkísérelnék a kikötőből éppen kifutó- vagy talán már ki is futott – hajóra még egy ballasztot – szövegjavaslatot a deliktualis kárfelelősségi fejezetre – dobni, fontosnak tartom megemlíteni ezen összefüggések általam leglényegesebbnek tartott elemeit.

1. A kár! legfontosabb szociológiai jellemzője az, hogy megzavarja a társadalmi folyamatok normális rendjét egyrészt oly módon, hogy fizikai értelemben beleavatkozik azokba, másrészt úgy, hogy negatív lélektani hatásokat vált ki, a károsultban a bántottság, sértettség érzetét kelti, az ehhez rendszerint fűződő összes ismert negatív indulatokkal együtt. Más szóval társadalmi feszültség keletkezik, és aligha szorul különösebb bizonyításra, hogy ilyen helyzetben a jog legfontosabb és leg-sürgősebb feladata e feszültség feloldása lehet a kár valamilyen reparációja révén, különösen akkor, ha olyan jogterületről van szó – adott esetben a polgári jogról –, amelyet eszköztára elsősorban erre a funkcióra tesz alkalmassá. Természetesen az orvosi hivatás egyik alapvető elve, a „nem ártni”, a jogra is érvényes; a káros következmények elhárítására, a kár kiküszöbölésére („az eredeti állapot helyreállítására”) irányuló törekvés nem eredményezhet nagyobb társadalmi feszültséget, mint amit maga a károkozás idézett elő.

2. Mármost azt a kérdést kell feltenni, hogy egyáltalában milyen lehetőségei vannak a társadalomnak a kárkompenzációra, és hogy e lehetőségek között hol helyezkedik el a polgári jogi felelősség.

Annak az elvnek a gyökere, hogy ha a másnak okozott kárért valakit valamilyen alapon felelőssé lehet tenni, akkor a kárkompenzációnak ez legyen az első lépcsője, egy jogon túlmutató, a társadalmi együttélésből immanensen fakadó tényező, a társadalmi igazságérzet. Általában el lehet mondani, hogy az emberek azért fogadják el azt, hogy aki másnak kárt okoz, azt térítse meg, mert ezt így tekintik igazságosnak és ez ellen elvben többnyire maga a károkozó sem tiltakozik. Sőt elfogadható az igazságérzet számára e felelősségi princípium kiterjesztése is, nevezetesen, hogy ha található olyan személy, aki ugyan más kárát nem saját magatartásával közvetlenül okozta, de a kár oka az ő érdekkörébe esik, a felelősség akkor is rá fog hárulni.<sup>2</sup>

3. Önmagában az, hogy elvben van, akit a másnak okozott kárért akár saját magatartása, akár érdekeltsége okán felelőssé lehet tenni, még egyáltalában nem garantálja, hogy a kárkompenzáció, tehát a kár miatt előállott társadalmi feszültség megszüntetése mint cél a konkrét esetben ténylegesen megvalósítható. Ennek két fő oka lehet: vagy az, hogy nem lehet találni olyan személyt, akit az előzőek szerint a bekövetkezett kárért felelőssé lehetne tenni vagy pedig, mert noha a felelős megvan, az egyszerűen helyzeténél fogva nem képes a kárkompenzáására. Ezért van szükség a kárkompenzáció rendszerében egy második lépcső kiépítésére, amely tulajdonképpen csak részben polgári jogi jellegű. E második lépcső a veszélyközösségek szervezése. A veszélyközösségek többnyire biztosítási alapon jönnek létre, ezen belül is önkéntes vagy kötelező biztosítás formájában, az olyan esetekben pedig, amikor a kár dimenziói, katasztrófa-jellege folytán még ez a védelem sem elegendő, szerephez jut az önkormányzat vagy az állam, amely költségvetésén keresztül tulajdonképpen maga is veszélyközösség, az adózó állampolgárok veszélyközössége. Bizonyos esetekben pedig a veszélyközösség átlépheti az országhatárokat és nemzetközivé válhat, jórészt szolidaritási, emberiség alapon.

4. Ha ez sem segít, nem marad más, mint a *casus docet domino elve*, annak a szomorú ténynek a tudomásulvétele, hogy az életveszélyes dolog, és egyebek között az ilyen, másra nem hárítható károk kockázatának a viselését is jelenti.

5. A polgári jogi kárfelelősséggel foglalkozó művek könyvtárakat töltenek meg, mégis kellő szerénységre inthet bennünket a dolog fontosságát illetően, ha megvizsgáljuk, hogy a társadalmat és annak tagjait valóságosan ért károk kompenzáálásában mekkora szerepe van a felelősségalapú illetve a veszélyközösségeken alapuló kompenzációnak. Nem szükségesek mélyreható vizsgálatok annak felismeréséhez, hogy a bennünket életünk minden percében érő kárözönben (ideértve természetesen a környezet romlásával, a stresszel és egyáltalában a modern élettel folyamatosan együttjáró károkat) viszonylag csekély a súlya – még ha a száma nagy is – azoknak a káreseteknek, amelyeket e kétlépcsős kompenzációs rendszer, de azon belül is különösen a polgári jog kárfelelősségi rendszere kezelni tud.

6. A fent felvetett szempontokat végiggondolva egy felelősségi rendszer megkonstruálása előtt nézetem szerint három alapvető kérdést kell megválaszolni: mi a felelősség **célja**, mi a felelősség **alapja** és milyen eszközökkel **korlátozható** a felelősség. Vegyük sorba e kérdéseket.

7. Nagy múltja van a valószínűleg soha le nem lezárható vitáknak, amelyek arról szólnak, hogy a polgári jogi kárfelelősség elsődleges célja a kompenzáció vagy a prevenció legyen-e. *Eörsi* egyértelműen a prevenció primátusa mellett teszi le a voksot; szerinte felelőssé tenni csak azt érdemes, akinek a jövőbeli magatartása a felelőssé tétellel ténylegesen befolyásolható. Ennek hiányában ugyanis – így *Eörsi* – elvész a pozitív hatás, amely abból ered, hogy ha az ember tudja, hogy kellő gondosság, körültekintés tanúsítása esetén nem vonható felelősségre az általa okozott kárért, akkor ténylegesen törekedni is fog e kellő gondosság, körültekintés tanúsítására.<sup>3</sup> *Eörsi* gondolatmenetével szemben egyebek között felhozható az az érv, hogy vajon nem mindenféle szociológiai alapot nélkülöző spekulációról van-e itt szó. A kérdés persze éppen a szo-

ciológiai megalapozás hiánya miatt nem válaszolható meg, de nem is lényeges. Sokkal fontosabb a tény, hogy a modern társadalom igényei látszanak meghaladni e preventív szemléletet. Alapvetően pragmatikus megfontolásokból, (amelyeknek egyébként legszembetűnőbb megnyilvánulása az, hogy egyre több nemzeti és nemzetközi jellegű jogszabályban jelenik meg a legkülönbözőbb összefüggésekben az **ésszerűség**, mint *punctum saliens*), a társadalom a polgári jogtól ma már elsősorban azt várja, hogy nyújtson segítséget a bekövetkezett károk kompenzálásához, a társadalmi folyamatokban beállott anyagi jellegű zavarok kiküszöböléséhez.<sup>4</sup>

8. A felelősség céljának ilyen megközelítése legalábbis a károkozó és a károsult viszonyában jószerivel feleslegessé teszi a károkozó magatartás minősítését, mérícskélését, bármilyen legyen is ez a mérce, más szóval a károkozó **vétkessége** vagy magatartásának **felróhatósága** nem szükségképpen tartozik a kárfelelősség alapjához.<sup>5</sup> Úgy tűnik, a kontinentális kárfelelősségi megoldások ugyanakkor egységesek tekintetben, hogy a **jogellenesség** és az **okozatosság** – bizonyos korrekciókkal – feltétlenül a kárfelelősség alapjához tartozó körülmények.

9. Szemmel láthatólag elég nagy az egyetértés abban, hogy a károkozás akkor alapozza meg a felelősséget, ha a jog tételes szabályát sérti.

Mégis; a **jogellenességi kritérium** korántsem problémamentes.

Felvetődik először is a kérdés, vajon csak a tételes jog szabályainak megsértése tekintendő-e a kárfelelősséget megalapozó jogellenes magatartásnak vagy az esetleg csupán etikai normákba ütköző magatartás is. Továbbá; a tételes jog bármilyen megsértése felelősségalapító tényező-e, vagy csak bizonyos szabályoké.

Az első kérdésre a Ptk. nem túl könnyen dekódolható választ ad akkor, amikor a bevezető rendelkezések között helyet foglaló alapelvekben nem konkrét magatartási szabályban, hanem általános jelleggel fogalmaz meg bizonyos etikai követelményeket.<sup>6</sup> Az új holland Ptk. egyértelműbben fogalmaz akkor, mikor kifejezetten bevonja az etikai normák megsértését a kárfelelősség alapjába.

Az sem egyszerű kérdés, hogy a jog bármely – akár polgári jogon kívüli – szabályainak megsértése-e a kárfelelősség szempontjából.<sup>7</sup>

Mindenesetre elvileg és törvényszerkesztési szempontból is leegyszerűsödik a probléma, ha abból indulunk ki, hogy a károkozás általában eleve jogellenes.

Ez ugyanis megfelel a társadalom általános elvárásainak, és ily módon megtörténik az etikai normák felelősségi alapba való beemelése. Ha pedig mindez kiegészül azoknak a tényállásoknak a tételes meghatározásával, amelyeknél a törvény a károkozás ellenére sem állapít meg felelősséget, a jogellenesség elvi problémája megoldottnak tűnik.

10. Az **okozatosság** felelősségalapító szerepe a modern jogban mindig is vitán felül állt. A különféle kauzalitási elméletek kialakulásának oka nem a kétely, hanem annak a felismerése, hogy a jog a parttalan filozófiai okozatossággal nemigen tud mit kezdeni. Az elméletileg korrekt megoldással azonban a jogelmélet mindmáig adós. A hatályos törvény sem ad támpontot, így a bíróság arra kényszerül, hogy a horizontálisan és vertikálisan egyaránt végtelen oksági láncot időnként hajánál fogva előrángatott és kevésbé legitim érvekkel vágja el. Nyilvánvalóan nem megnyugtató egy olyan érvelés, hogy a károsultat azért kell a kártérítés elől elzárni, mert a „kár az okozati lánc túl messze lévő pontján keletkezett”, ahol az okozatosság már „elhalványul”.

A kárfelelősségben ráadásul nem egyszer meg is török a filozófiai okozatosság, hiszen az érdekalapú felelősségi tényállásokban gyakran a legelképeztebb gondolati bukfencek árán sem sikerül azt kimutatni. És akkor a mulasztásos kár-

okozás okozatosságának elméleti problémájáról még egy szót sem ejtettünk.

11. Részben ezért, részben az okozható károk mértékének elképesztő megnövekedése miatt is elviselhetetlen kockázatot róna a társadalom tagjaira, ha a felelősséget a jog valamilyen módon nem **korlátozná**. A korlátozás hiánya abban a korábban már említett értelemben is kontraproduktív lenne, hogy ha a jog a kár teljes súlyát az adott körülményekre és a károkozó teherviselő képességére tekintet nélkül hárítaná rá, akkor ezzel akár jóval nagyobb társadalmi feszültséget is előidézhetne, mint amelynek kiküszöbölésére a kárkompenzálás, mint polgári jogi cél hivatott.

Milyen módon valósítható meg a tételes jogban ez a korlátozás? Összefoglalva azt mondhatjuk, a korlátozásra vagy a **felelősség alapjában** vagy a **felelősség mértékében** kerülhet sor (a kettő nem mindig választható szét).

12. Ami a felelősség alapját illeti: a **jogellenességet** érintő legfontosabb korlátozás az, ha a jog bizonyos károsító magatartásokat kifejezetten megenged. Ebbe a körbe tartozhat a károsult beleegyezése (amely különféle, elsősorban erkölcsi jellegű feltételekhez köthető), a jogos védelem, illetve mindenek előtt a jogok olyan rendeltetésszerű gyakorlásával összefüggő károkozás, ahol a kár elszívása a károsult életével, tevékenységével a társadalmi közfelfogás szerint normálisan együttjáró kockázatok körébe tartozik (például az, ha a piaci versenyben az egyik fél megengedett eszközökkel legyőzi a másikat). Ide tartozik a felelősség károkozó általi kizárása is, amely természeténél fogva alapvetően a kontraktuális viszonyokban játszhat szerepet és amelyet szintén indokolt lehet bizonyos, a társadalmi közfelfogásnak megfelelő, jórészt erkölcsi alapú feltételekhez kötni (például a felelősség kizárásának tilalma az élet, testi épség, egészség károsítása esetére).

Valójában a jogellenesség körébe tartozó felelősségkorlátozási elem a károsult közrehatása is. E beszámításnak nem a közreható okok súlyozása az alapja (ami fából vaskarika), hanem az, ahogy a társadalom – a bíró – az esemény szereplőinek magatartását mérlegre teszi. Ha a normaszöveg deklarálja a károsult kármegelőzési, kárelhárítási, kárenyhítési kötelezettségét, lényegében a jogellenességek súlya felől közelíti meg a szereplők magatartását. A dolog úgy is felfogható, hogy a kármegelőzési, kárelhárítási, kárenyhítési kötelezettség megszegésével a károsult – részben – lemond az őt megillető kártérítésről vagy más szóval belenyugszik abba, hogy őt kár éri, és ezzel – részben – mentesíti a károkozót a felelősség alól.

13. Többféle korlátozásra van lehetőség az **okozatosság** körében is. Ide tartozik mindenek előtt az az eset, ha a kár egy olyan külső (tehát nem a károkozó személyében, körülményeiben, érdekkörében rejlő) okra vezethető vissza, amelyben a károkozó saját jogilag értékelhető (jogellenes) aktív vagy passzív magatartása nem játszik szerepet. Az már szemlélet kérdése, hogy ennek a külső oknak milyennek kell lennie: mindenesetre úgy gondolom, hogy a kompenzációs célú kárfelelősségi rendszerben csak az **elháríthatatlan** külső oknak tulajdoníthatunk felelősségkorlátozó vagy esetleg megszüntető szerepet, de nem az Eörsi által feltételezettek miatt, (vö. 3. lábjegyzet), hanem mert a társadalom ezt hajlamos igazságosnak elfogadni.<sup>8</sup>

14. Amint arról más összefüggésben már szó esett, a kárfelelősség **mértékében** való korlátozást vagy az teszi szükségessé, hogy elvben a horizontális vagy vertikális okozati lánc bármilyen távoli pontján bekövetkezett kár is bevonható, sőt bevonandó lenne a felelősségbe, ami nyilvánvalóan elviselhetetlen súllyal nehezedne a társadalom tagjaira vagy az, hogy az adott esetben a károkozó egyszerűen képtelen megbirkózni az okozott kár mértékével.<sup>9</sup>

Ami az előző problémát illeti, a megoldás nyilván nem az

okozati lánc önkényes elvágása, hanem, hogy a jog a megteríthető kárba csak azokat a kárelemeket vonja be, amelyek a konkrét károkozó magatartással az adott szituációban tipikusan, életszerűen együtt járnak, amelyeket tehát a társadalom tagjai rendszeres körülmények között általában ismerhetnek, illetve felismerhetnek.<sup>10</sup> Így kirekeszthetők a kárfelelősség köréből az olyan tankönyvi esetek, mint például annak a károsultnak az esete, aki egy kis pofontól korábbi agyműtete miatt hal meg vagy annak a kórházi betegnek az esete, aki baleset folytán kórházba kerül, de ott ételmérgezésbe hal bele. Itt is eminens szerep jut a bíróságnak, amelynek gondosan kellene mérlegelnie, mi is az a kárkövetkezmény, amely az adott helyzetben az általános élettapasztalat szerint még bevonható a kárfelelősség körébe.<sup>11</sup>

15. Ugyanígy a bíróra vár annak a problémának a megoldása is, ha az adott helyzetben a teljes kártérítésre kötelezés a károkozóra nézve elviselhetetlen terhet jelentene. Ilyen esetekre nyilván meg kellene kapnia azt a közelebről nem körülhatárolható jogot, hogy az eset összes körülményeinek, különösen a felek méltánylást érdemlő körülményeinek figyelembevételével korlátozza a kárfelelősség mértékét.
16. Összefoglalva: a **modern társadalom igényeinek és az európai jogfejlődés legújabb tendenciáinak egy olyan kárfelelősségi rendszer tűnik leginkább megfelelni, amelynek központi gondolata a kompenzáció, és amely ezt a kompenzációt nem teszi függővé a kárért felelőssé tett személy károkozó magatartáshoz való szubjektív viszonyulásától vagy a károkozó magatartás és valamiféle objektív mérce viszonyától, ugyanakkor számot vet a társadalmi igazságérzettel és a felek méltányolható körülményeivel.**

Az ilyen típusú rendszerekkel szemben leggyakrabban hangoztatott ellenérv az, hogy nem igazságosak, etikailag „üressek” és túlzottan károsultbarátok.

Nos, ami az első érvet illeti, hangsúlyozni kell, hogy a kárfelelősség, még ha eredendően a társadalmi igazságérzetben gyökerezik is, nem az igazság terepe. Egyetlen esetben lenne az, ha a felelősség a szó valódi értelmében szubjektív alapon nyugodna, azaz attól függne, hogy a károsult saját képességeihez, lehetőségeihez és tudatállapothoz mérten elmarasztható-e a károkozásban. Az ilyen mérlegelés sem elméletileg, sem gyakorlatilag nem megvalósítható, (ráadásul – ezúttal a károsult szempontjából – igazságtalan is).<sup>12</sup> Az ún. „etikai kiüresedés” ténykérdés. Lehet felette nosztalgizálni, csak értelmetlen. (vö. 5. lábjegyzet)

Ami a túlkompenzálást illeti, mielőtt megirigyelnénk a károsultat, emlékeztetni szeretném az Olvasót a bevezetőben kifejtettekre; arra, hogy valójában milyen csekély a polgári jog súlya a kárkompenzációban. Egyébként pedig a káronszerezés tilalma hatékony jogi technika lehet a túlkompenzálás megakadályozására.

#### A változat; szövegjavaslat és kommentár

„A” § Más kárát az köteles megtéríteni, aki azt okozta vagy akinek az érdekkörében a kár oka keletkezett.

Ez a szabály jelöli ki a más káráért való helytállás körét, függetlenül attól, hogy a kár deliktualis vagy kontraktuális jellegű, továbbá, hogy alapja a szűkebb értelemben vett felelősség vagy az érdek-e. Annak, hogy a kár szerződészegés következménye, a kockázat szerződéskötés kori elosztásánál lehet jelentősége, hiszen a feleknek ekkor lehetősége van a szerződészegés kárkockázatainak alapos végiggondolására és minden, általuk a kárkockázat szempontjából fontosnak tartott információ mérlegelésére. A kártérítési kötelezettség ilyen megfogalmazása a más által okozott kárért fennálló felelősség indokolatlanul bonyolult különös tényállásait feleslegessé teszi.

„B” § Kár címén a károsult által már elszenvedett és a nála jövőben felmerülő olyan vagyonszerzést – ideértve a kár elhárítása és enyhítése, valamint a kárigény érvényesítése miatt felmerült ésszerű költségeit is – kell megtéríteni, amely a károsító eseménnyel az általános élettapasztalat szerint az eset összes körülményeit figyelembevéve szokásosan együtt jár és amelynek bekövetkeztével a károkozó számolt vagy az általános élettapasztalat szerint, az eset összes körülményeit figyelembe véve számolnia kellett.

A rendelkezés a kár definíciója mellett eszközt ad a bíró kezébe a felelősség kármértékben való korlátozására anélkül, hogy az okozatosság megoldhatatlan elméleti problémáival kelljen küszködni.

„C” § Ha az „A” § alapján többen kötelezhető kártérítésre, felelősségük a károsulttal szemben egyetemleges, egymás közti viszonyukban az eset összes körülményeire, különösen a kárral kapcsolatos magatartásukra tekintettel oszlik meg. A bíróság a körülményekre tekintettel az egyetemleges kötelezést mellőzheti, ha ez a károsult kárigényének kielégítését nem veszélyezteti.

A szabály a kompenzációs gondolat jegyében igyekszik minél szélesebb kárfedezeti alapot biztosítani és mentesíti a károsultat attól a méltánytalan tehertől, hogy a károkozó oldalon esetlegesen megjelenő különböző személyek belső viszonyait kutassa. Ugyanakkor nem méltánytalan a felelőssé tette sem, hiszen a perben – célszerűen ugyanabban a perben – módja van tisztázni nemcsak a saját, hanem a többi szereplő szerepét is, és ezzel esetleg elérni a kár megosztását.

„D” § Nem köteles a kár megtérítésére az „A” és a „C” §-ban megjelölt személy, ha

- (1) a kár a technika adott állása mellett emberi erővel nem vagy ésszerűen nem volt elhárítható;
- (2) a károkozást törvény kifejezetten megengedi;
- (3) a károsult a károkozásba beleegyezett, ha a beleegyezés a közfelfogást nem sérti;
- (4) a károkozó felelősségét előre kizárta; a kizárás semmis az életben, testi épségben, egészségben, valamint a szándékosan és súlyosan gondatlanul okozott kár esetén;
- (5) a kár a károkozó egyébként jogszerű magatartása folytán keletkezett, amennyiben a károsult a közfelfogás szerint a kárkockázatot vállalta vagy vállalnia kellett;
- (6) a gazdagodás mértékéig, ha a károsult a kártérítéssel gazdagodna.

Itt lényegében a kárfelelősséget kizáró, illetve enyhítő lehetőségek szabályba foglalásáról van szó. Mivel e rendszerben nincs a kárfelelősségnek kimentő jellege, célszerűbbnek tűnik a különféle jellegű, felelősséget megszüntető vagy enyhítő okokat egy szakaszban felsorolni, hogy ezzel a károkozó világosan lássa menekülési lehetőségeit. Az „objektív” jellegű felelősség bizonyítási teherrel való súlyosbítására ebben a rendszerben nincs szükség.

„E” § A károsult a kár megelőzése, elhárítása és enyhítése érdekében köteles mindazt megtenni, ami az adott helyzetben ésszerűen elvárható. Nem köteles az „A” és „C” §-ban megjelölt személy a kár megtérítésére annyiban, amennyiben a károsult e kötelezettségét megszegi.

A kármegelőzési, elhárítási és enyhítési kötelezettség tartalmát a bírói gyakorlat munkálhatja ki.

„F” § A bíróság csökkentheti az „A” és „C” §-ban megjelölt személy kártérítési kötelezettségeinek mértékét, ha a teljes kártérítésre kötelezés méltánytalanul súlyos terhet róna rá a károsultnak okozott hátrányhoz képest.

Mivel a kárfelelősségi jog bírói jog, indokolt a bírónak felhatalmazást adni a méltányolható körülmények értékelésére, szélsőséges esetben akár a kártérítési kötelezettség enyhítése formá-

jában is. Ilyen jellegű joga a bíróságnak bizonyos esetekben jelenleg is van, de vele a bíróságok eddig is csak kivételes esetekben és nagyon visszafogottan éltek, tehát nem lenne indokolt a gyakorlat bizonytalanná válásától való félelem.

**„G” § A kárt a felek eltérő megállapodása hiányában pénzben kell megtéríteni.**

Az eredeti állapot helyreállításának kárfelelősségi alapcélként való megjelölése valójában egy lehetetlen cél. Az állapot már sohasem lesz az eredeti. Ezért őszintébbnek látszik a pénz társadalom által szentesített, kitüntetett szerepét bevallani.

**„H” § A kártérítés egyösszegben és járadék formájában is megítélhető. Rendszerint járadékot kell megállapítani akkor, ha a kártérítés a jogosultnak vagy vele szemben tartásra jogosult hozzátartozójának tartását, illetve tartásának kiegészítését hivatott szolgálni.**

A járadék egy sajátos kárforma sajátos kompenzációja, amelynek technikáját a bírói gyakorlat kielégítően kidolgozta. A normaszöveg indokolt esetben részletszabályokkal bővíthető.

**„I” § A kártérítés a kár bekövetkeztekor esedékes; az igény három év alatt évül el. Egyebekben az elévülés általános szabályai alkalmazandók.**

Ha az általános kárfelelősség lényegében a jelenlegi veszélyes üzemi felelősség szintjére emelkedik, indokoltnak látszik az arra irányadó rövidebb elévülési idő átvétele. Ez van összhangban a

kompenzációs céllal is, hiszen minél hosszabb idő telik el a károkozás és a kártérítés között, annál illuzórikusabbá esetleg okafogyottá válik az eredeti cél, a károkozással előidézett társadalmi feszültség oldása. (Ez akár egy még rövidebb elévülési időt is indokolhatna, amire különben az egyes szerződések körében több példa is van (szállítmányozás, fuvarozás).

**„J” § Ha jogszabály a kárigény bírói úton történő érvényesítését előzetes eljárás lefolytatásától teszi függővé, per csak az előzetes eljárás jogerős befejeződését követően indítható, kivéve, ha az előzetes eljárás, a károsult önhibáján kívül, meg sem indult.**

A szabály a közigazgatási jogkörben okozott károk érvényesítésének jelenlegi feltételeit veszi át, elfogadva, hogy az igazgatási úton való kárérvényesítés valóban feleslegessé teheti a pereskedést, ugyanakkor figyelembe véve azt a lehetőséget, ha a közigazgatási eljárás a károsulttól független okból esetleg el sem kezdődik (pl. mert a hatóság nem intézkedik).

**„K” § Károsodás veszélye esetén a veszélyeztetett kérheti a bíróságtól, hogy azt, akinek részéről a veszély fenyeget, tiltsa el a veszélyeztető magatartástól, illetőleg kötelezze a kár megelőzéséhez szükséges intézkedések megtételére és – szükség esetén – biztosíték adására.**

A Ptk. hatályos szövegének átvétele. Gyakorlati jelentősége eddig nem volt túl nagy.

*Bárdos Péter*

## JEGYZETEK

- 1 Kár alatt a következőkben a károsultat ért vagyoni jellegű hátrányt értem.
- 2 A továbbiakban felelősség alatt mindkét esetkört értem, noha az utóbbinál klasszikus értelemben gyakran nem felelősségről, sokkal inkább kockázati jellegű kártelepítésről van szó.
- 3 *Eörsi: Tézisek a polgári jogi felelősségről* 194. o.
- 4 Ebben az összefüggésben nem árt azt a sokszor elhangzott érvt is megismételni, hogy a polgári jognak egyetlen igazán hatékony eszköze van, a pénz, és éppen ez a leginkább alkalmas az alapvető cél, a kompenzáció megvalósítására. Azokban a szélsőséges esetekben, egyébként amikor a polgári jog ezt az eszközt másra, például bírságolásra használja, amelyekben tehát egyértelműen a preventív szempont kerül előtérbe, valójában ennek az eszköznek a polgári jogtól való elidegenedéséről van szó. [Vö. Ptk. 84. § (2) bek.]  
[A kárfelelősségi rendszer harmadik eleménél, a kárfelelősség korlátozásánál azonban ezek a szempontok valamilyen módon figyelembe jöhetnek (ld. pl. 13. pont)].
- 5 Azt, hogy itt egy szerves jogfejlődési folyamat egy állomásáról van szó, amelyet a jogalkotásban célszerű figyelembe venni, viszont értelmetlen síráskozni felette, igen meggyőzően mutatja be *Peschka: A kártérítési felelősség morális és etikai kiüresítése* c. tanulmányában.
- 6 Vö. Ptk. 4., 5. §.

- 7 A kérdés egyes aspektusaival részletesen foglalkozik *Kemenes: A szerződés érvénytelenségének egyes kérdései a gazdasági szerződéses gyakorlatban* c. tanulmányában (Polgári jogi kodifikáció 2002/2.)
- 8 Ez természetesen felveti az elháríthatatlanság fogalma definiálásának szükségességét. Megfontolásra ajánlok egy olyan meghatározást, amely szerint elháríthatatlan az, ami a tudomány és technika adott állása mellett emberi erővel egyáltalán nem vagy ésszerű módon nem hárítható el.
- 9 Nehezen képzelhető el, hogy az a kiránduló, aki az erdőben gondatlanul, égő cigarettát dob el és emiatt 500 hektár erdő leég, – ha a társadalom általános tagjáról van szó – képes lesz az okozott kár akár csak részbeni megtérítésére is.
- 10 Ezt a fajta ésszerű előreláthatósági elemet a nemzetközi magánjog vitte bele a jogi köztudatba, részben bizonyos nemzetközi egyezmények megoldásaival (lásd például a Bécsi Vételi Egyezményt), illetve ajánlásokkal, nemzetközi szerződésmintákkal stb.
- 11 *Marton Gézálnak* igaza van; a kárfelelősségi jog alapvetően mindig is bírói jog volt és marad.
- 12 A vétkességen (felróhatóságon) alapuló felelősségi rendszerek híveit talán vizsgálathatja, hogy az efféle szempontok valamilyen formában azért az „objektív” felelősségi rendszerekben is szerephez jutnak, pl. a közös károkozás vagy a károsult közrehatás eseteiben.

## Tanulmányok

# Szabályozási koncepció

## az új Polgári Törvénykönyv „Pénz- és értékpapír-ügyletek” című fejezetéhez

2004. áprilisában kezdte meg az új Ptk. pénz- és értékpapír-ügyletekre vonatkozó fejezete rendelkezéseinek előkészítését az e célból összehívott kodifikációs munkacsoport: *Istvánovics Éva* vezetésével *Gárdos István, Korba Szabolcs, Kónya Judit, Lajer Zsolt, Lengyel Zoltán, Sahin-Tóth Balázs, Szilas Péter*. A következőkben bemutatjuk a munkacsoport által elkészített szabályozási koncepciót.

A koncepcióban a munkacsoport az egyes témakörökkel kapcsolatban megfogalmazott elvi jelentőségű téziseket tesz közzé. Ezek a tézisek a normaszöveg kidolgozásának kiinduló pontjaként szolgálnak.

A koncepció most közzétett szövege még nem tartalmazza az értékpapír-ügyletekre vonatkozó kodifikációs elképzeléseket.

A munkacsoport javasolja, hogy a fejezet címe „Pénz- és értékpapír-ügyletek” legyen.

Az új Ptk. Tematikájában „A bank- és hitelviszonyok szerződési jogának korszerűsítése” című hatályos Ptk. XLIV. fejezetének elnevezését követi. A pénz- és értékpapír-ügyletek egyik alanya jellemzően hitelintézet. Ez azonban nem változtat azon a tényen, hogy *ilyen ügyleteket nem csak hitelintézetek vagy befektetési szolgáltatók, hanem a gazdasági forgalom más résztvevői is köthetnek*. Ezért a fejezetcímbe nem célszerű kiemelni ezen

ügyletek egy lehetséges alanyát (Bankügyletek). Ez annál kevésbé hasznos, hogy a közjogi szabályok a hitelintézetek elnevezését (lásd: pénzintézet) többször változtatták, ami zavart okozhat a magánjogi jogalkalmazásban. *Az e fejezetbe tartozó jogviszonyokat azok tárgya írja egybe.* E jogviszonyok tárgyát elsődlegesen a pénz, másodlagosan pedig egyéb helyettesíthető dolgok alkotják. E jogviszonyok néhány alapvető speciális szabálya elsődlegesen a pénz, illetve általában a helyettesíthető dolgok sajátosságaiból vezethetők le. Ennek a megkülönböztető sajátosságnak a jelenleginél következetesebben és egyértelműbben érvényesülnie kell, annak érdekében, hogy e fejezet a jelenleginél szervezesebben illeszkedjen a Kódex egészébe, látszódjon, hogy mihez képest, miben és miért speciális.

A munkacsoport javaslata az, hogy a fejezet szerkezeti felépítése az alábbiak szerint alakuljon:

### 1. Hitelviszony

- 1.1. Hitelszerződés
- 1.2. Kölcsönszerződés
- 1.3. Egyéb hitelműveletek (Garancia, Akkreditív, Váltóle-számítás)
- 1.4. Fogyasztási kölcsön

### 2. Betétszerződés

### 3. Számla-jogviszony

- 3.1. A számlajogviszony közös elemei
- 3.2. Folyószámla-szerződés
- 3.3. Bankszámla-szerződés
- 3.4. Értékpapír-számlaszerződés

### 4. Fizetési megbízás

### 5. Értékpapír-letéti szerződés

- 5.1. Egyedi értékpapír-letét
- 5.2. Gyűjtő értékpapír-letét

### 6. Safe-letéti szerződés (széfszerződés)

### 7. Lizingszerződés

### 8. Derivatív ügyletek közös szabályai

## HITELVISZONY

A fejezet egészét határozza meg a hitelviszony jogi konstrukciója. A felek eltérő megállapodásának hiányában az egyébként nem hitel- vagy kölcsönszerződés esetében a jogviszony hitel elemére vonatkozó részére a Ptk. hiteljogviszonyra vonatkozó szabályai legyenek az irányadók.

A hitelviszony az egyik alapvető magánjogi jogviszony. Ezzel szemben a Ptk. 522–528. §-ai a bankhitelt és a bankkölcsönt tekintik a szabályozás elsődleges tárgyának (ráadásul azzal a nem teljesen világos megkülönböztetéssel, hogy hitelszerződésből csak bankhitel létezik, a bankkölcsön viszont a kölcsönszerződésnek csak az egyik fajtája). Ez a megközelítés a hitelezési tilalommal párosuló állami hitelmonopólium időszakában helytálló volt, ma már a magánszférát, és különösen az üzleti kapcsolatokat sűrűn átszövik a hitelviszonyok.

A hitel-, illetve a hitelviszony (hiteljogviszony) tágabb megközelítésben felöleli mindazokat az ügyleteket, amelyeknél két tényezőnek van kiemelt jelentősége, nevezetesen az *időnek* és a *bizalomnak*. A hiteljogviszony a pénz- és értékpapír-ügyletek alapjogviszonya, mely nem csak azokat a klasszikus hitelügyleteket foglalja magában, amelyeknél a hitelező (legtöbbször üzletszerűen hitelezéssel foglalkozó gazdálkodó szervezet, bank) pénzkölcsönt folyósít az adósnak, hanem azokat is, amelyeknél a bank bizalmi tőkét, azaz nem pénzösszeget bocsát ügyfele rendelkezésére, hanem fizetési kötelezettséget vállal harmadik személy javára jutalék ellenében. A hitelfogalom széleskörű voltát jellemzi, hogy hitel egy személy vagy vállalkozás fizetőképességének és fizetőképességének kifejezése is. Hitelviszonynak tekin-

tendő minden halasztott fizetés is, így végső soron az áruhitel, a részletvétel, az előleg, sőt az ún. derivatív ügyletek alapja is a hitelviszony a bank és ügyfele között. Ilyen megközelítésben a betétügylet is felfogható hitelviszonyként, minthogy az ügyfél hitelez a banknak azzal, hogy betétet helyez el nála. Természetesen a hitelviszonyoknak ez az utóbbi köre nem automatikusan vonható be a hiteljogviszonyok közé.

Az elmondottakra tekintettel érzékeltetni kívánjuk a hitelviszonynak ezt a tágabb értelmezési lehetőségét, mégpedig azzal, hogy a fejezetben szereplő szerződések élére állítjuk. Ezt indokolja az is, hogy más, az e fejezetbe tartozó ügyletek – mint a betét, a folyószámla – alapját képezi a hitelviszony. A felek eltérő megállapodásának hiányában az egyébként nem hitel- vagy kölcsönszerződés esetében a jogviszony hitel elemére vonatkozó részére a Ptk. hiteljogviszonyra vonatkozó szabályai legyenek az irányadók. Ez segíti a fizetési fegyelem polgári jogi eszközzel való megszilárdítását.

### Hitelszerződés

A Ptk. szabályozza a hitelszerződést, méghozzá oly módon, hogy abból derüljön ki egyértelműen, hogy a hitelszerződésből önmagában következnek szerződéses kötelezettségek (a hitelező rendelkezésre állási, az adós díjfizetési kötelezettsége), ugyanakkor a hitelszerződés az esetleges – de nem szükségszerű – kölcsönszerződések, illetve egyéb hitelműveletek vonatkozásában finanszírozási keretszerződés.

A jelenlegi Ptk. a hitel-, illetve kölcsönszerződés lényegi tartalmi elemeit nem határozza meg. A kommentár a XXV. PED analógiakénti használatával a feleket, a szolgáltatást–ellenszolgáltatást és a felek egyező akaratnyilvánítását jelöli meg lényegi elemként.

A fogalom meghatározásával a főkötelmek megállapíthatók, így a feleken kívül az összeg, lejárát, rendelkezésre tartás és annak ellenértéke, az igénybevétel (folyósítás) feltételei, valamint a hitelező azon kötelezettsége, hogy az igénybevételi feltételek teljesítése esetén hitelműveletet „végez”.

A hitelszerződés szabályainak megalkotásánál a bankok által nyújtott hitelből kell kiindulni, azaz gyakorlatilag hitelszerződés címszó alatt a bankhitelszerződés mintáját kell követni. Az ilyen szabályozást az indokolja, hogy a hitelszerződésben az egyik szerződő fél úgyszólván mindig hitelezési tevékenység üzletszerű folytatásával felruházott gazdálkodó szervezet, azaz: bank.

A szabályozást úgy kell kialakítani, hogy abból egyértelműen következzen, hogy a szerződő feleket a hitelszerződés megkötéséből következően terhelik bizonyos szerződéses kötelezettségek, függetlenül attól, hogy a későbbiekben sor kerül-e kölcsönszerződés megkötésére, avagy a hitel lehívására, illetve egyéb hitelműveletek végzésére. Ez utóbbiak szempontjából a hitelszerződés *finanszírozási keretszerződésként* funkcionál, amely az esetlegesen megkötendő további szerződések vonatkozásában alapul szolgál.

A gyakorlatban a hitelszerződés megkötését nem követi kölcsönszerződés megkötése, kölcsönnek a felek a lehívott és folyósított összeget tekintik. Így a hitelszerződés alapján külön kölcsönszerződés megkötésére nincs szükség. Ugyanígy a hitelszerződés tartalmazhatja az egyéb hitelműveletek valamennyi lényeges szerződési feltételét, vagy ha azokat nem teljes körűen tartalmazza, az egyedi szerződés csak a konkrét hitelműveleti adatokat foglalja magában. Ezért tekinthetjük e szerződést finanszírozási keretszerződésnek. A diszpozitivitás a felekre bízna, hogy melyik megoldást választják. A szabályozásnak azonban mélységében követnie kellene az egyéb egyedi szerződéscsoportok esetében követett részletezettséget.

Rendezni kell a hitelszerződés megszüntethetőségének kérdését, az az eset ugyanis jelenleg nincs szabályozva a Ptk.-ban, amikor nem történik tényleges igénybevétel (kölcsön) a hitelszerződés alapján.

A kölcsönszerződés kötése mellett *egyéb hitelműveletek végzésére vonatkozó szerződések* megkötésére is kell a szabályozásnak utalnia, mint ahogy utal ugyan a hatályos Ptk. is az egyéb hitelműveletekre, a fenti tágabb hitelviszony-szemléletből következően azonban ezekre nagyobb hangsúlyt szükséges fektetni. Az egyéb hitelműveletek fogalmának meghatározásánál a szabályozásnak figyelemmel kell lennie a Hpt.-ben megfogalmazott hitelműveletekhez tartozó ügyletek körére, minthogy hitelszerződés hitelezője változatlanul csak a Hpt. alapján feljogosított jogi személy lehet. Fentiek miatt a hitelszerződés alapján a kölcsönnyújtáson kívül garanciaavállalásra, akkreditív nyitásra, váltóleszámitolásra stb. is sor kerülhet.

#### Kölcsönszerződés

**A Ptk. szabályozza a kölcsönszerződést. A kölcsön meghatározásánál legyen egyértelmű, hogy annak tárgya pénz vagy más helyettesíthető dolog, és, hogy a kölcsön tárgya az adós tulajdonába kerül.**

A kölcsönszerződés esetében szükség van a *kölcsön fogalmának tisztázására*. A kölcsönnek két alapvető jogi sajátossága van: *tárgya helyettesíthető dolog*, és ebből következően *az adós a kölcsön tárgyán tulajdonjogot szerez*. A kölcsön hatályos törvényi meghatározásából azonban egyik sajátosság sem tűnik ki (Ptk. 523. §). A kölcsön meghatározásánál egyértelművé kell tenni, hogy annak tárgya „pénz vagy más helyettesíthető dolog”. Ezek jogilag egyértelmű fogalmak és ez a megfogalmazás megegyezne azzal, ahogy a Ptk. 472. §-ában a rendkívüli letét tárgya meg van határozva. Ez az egyezés segítené annak felismerését, hogy a kölcsön ugyanabban a körben és ugyanazon okok miatt különbözik a bérlettől, mint a rendkívüli letét a klasszikus letétől, és általánosan jól szolgálná mind a Ptk. belső konzisztenciáját, mind pedig a kölcsön sajátosságainak megértését. Ez a megoldás a gyakorlat felől is alátámasztható: egyrészt a mindennapi élet szokásos kölcsön ügyletei tárgyának jelentős részét nem pénz, hanem más helyettesíthető dolog alkotja, másrészt pedig, a pénzügyvilágban az utóbbi időben mindennapos ügyletté vált és nagy gazdasági jelentőségre tett szert az értékpapírkölcsön és az árutőzsdei termékek kölcsöne.

A törvény jelenlegi megfogalmazása nem juttatja világosan kifejezésre azt, hogy a kölcsön tárgya az adós tulajdonába kerül. A kölcsön törvényi megfogalmazása a „rendelkezésre bocsátani” homályos kifejezést tartalmazza. Ez a kifejezés nem egyértelmű, nem fejezi ki az ügylet tényleges tartalmát. Egyértelművé kellene tenni, hogy kölcsön nyújtásakor alapesetben fizetésről illetve tulajdonjog átruházásáról van szó, azzal, hogy a kölcsön lejáratakor az adós ugyanakkora összeget köteles visszafizetni, általánosabb megfogalmazásban: „ugyanolyan dolgot ugyanolyan mennyiségben köteles visszaszolgáltatni” (a Ptk. 472. §-ában szereplő megfogalmazás). A „rendelkezésre bocsátás” kifejezés alkalmazásának indoka az volt, hogy a kölcsönnyújtás, különösen bankkölcsön esetén, általában számlajóvárással történik. A kölcsönadó (a bérbeadótól eltérően) nem tulajdoni igénnyel rendelkezik a kölcsönadott dologra, hanem csupán kötelmi követeléssel a kölcsönadottal megegyező fajtájú és mennyiségű dologra. A kölcsön lényegének világos megfogalmazása azért is lenne jelentős, mert így válna egyértelművé, hogy mire kell gondolni a rendkívüli letét szabálya kapcsán, amely szerint „a kölcsön szabályait kell alkalmazni” (Ptk. 472. §).

**A korlátlan előtörlesztés** lehetőséget le kell szűkíteni a fogyasztóvédelmi rendelkezések által érintett körre, azon kívül pedig a felek megállapodására bízni e kérdés szabályozását. A Ptk. 525. §-a csak a hitelező számára biztosítja a kölcsön felmondásának a jogát. A Ptk. 292. §-a ugyanakkor kogens szabállyal lehetővé teszi az előtörlesztést. Ezzel a szabállyal két probléma van. Egyrészt nem teljesen egyértelmű a két szabály (a felmondás és az előtörlesztés) egymáshoz való viszonya, másrészt pedig az előtörlesztés korlátlan lehetősége nem felel meg a piacgazda-

ság körülményeinek. A kölcsön idő előtti visszafizetése gondot és gyakran veszteséget okoz a hitelező, különösen a betétgyűjtést és hitelnyújtást üzletszerűen végző bank számára. A nemzetközi gyakorlatban is azt látjuk, hogy ez a kérdés a felek szabad megállapodásának a tárgya, csupán fogyasztási kölcsönök terén van jogszabályi korlát arra tekintettel, hogy a fogyasztó a pénzügyek terén nem rendelkezik a szükséges felkészültséggel és eszközökkel pénzügyei szofisztikált intézéséhez, illetve ahhoz, hogy a számára hátrányos pénzügyi folyamatok ellen védekezzen. Indokolatlan ugyanakkor a Koncepcióban a pénztartozás határidő előtti megfizetése esetére megfogalmazott azon javaslat, amely szerint a jogosultat, ilyen kikötés esetén, ügyleti kamat illeti meg a szerződéses határidőig. Ez szinte biztosan gazdagodást eredményez a jogosultnál, hiszen, ha csekély mértékű is, de még a látra szóló betétek után is fizetnek a pénzügyintézetek kamatot. A gyakorlatban az előtörlesztés általában megengedett, ezzel kapcsolatban előzetes értesítési kötelezettséget és valamilyen költségtérítést szoktak kikötni (ennek tartama illetve mértéke alku tárgya). Mindezek alapján a korlátlan előtörlesztés lehetőségét le kell szűkíteni a fogyasztóvédelmi rendelkezések által érintett körre, azon kívül pedig a felek megállapodására bízni e kérdés szabályozását. A pénztartozás teljesítésére is megfelelné a Ptk. 282. §-ának (2) bekezdésében az előteljesítésre írt általános szabály, azzal az eltéréssel, hogy felelős őrzés (költségtérítés) helyett a kártérítés szabályai az irányadóak. Alternatív megoldásként fenntartható a 292. §-ban foglalt speciális szabály, csupán annak kogens jellegét kellene megszüntetni. Az előtörlesztés kérdését a Ptk. kötelmi jogi könyvének általános részében, a teljesítés szabályai között kell rendezni.

#### Egyéb hitelműveletek

**A Ptk. a „Hitelviszony” cím alatt a hitel- és kölcsönszerződések rendelkezéseit követően „Egyéb hitelműveletek” címszó alatt szabályozza a garanciát, az akkreditívet.**

a) A jelenlegi Ptk. *garanciaként* egyedül a bankgaranciát szabályozza. A bankgarancia éppen azon indok miatt, hogy az önálló alapügylettől független kötelezettségvállalást üzletszerűen bank vállalja, a pénz- és értékpapírkötelek között kerüljön szabályozásra. A szabályozás helyénél további lényeges szempont, hogy a bankgaranciát a hitel tágabb értelmében (harmadik személy javára történő fizetési kötelezettségvállalás) vett egyik fajtájának tekinthetjük, így a pénz- és értékpapírkötelekben belül a hitelviszonyok körében kell szabályozni. A szabályozásnak azonban nem bankgaranciáról, hanem általában véve garanciáról kell szólnia, ezzel is érzékeltetve azt, hogy garanciát nem csak bank nyújthat, még ha a gyakorlatban jellemzően a bankgarancia a garancia legjellemzőbb megnyilvánulási formája.

A nemzetközi gyakorlatot követő banki szokások a Koncepció szerint jó kiindulópontot jelentenek a szabályozáshoz.

Az alábbi szokványok figyelembevételével elkérülhetetlen a szabályozás során:

ICC 325 (1978) Szerződéses garanciák

ICC 458 (1992) Első felszólításra fizetendő garanciák.

b) A Koncepció *az akkreditív* (okmányos meghitelezés) funkcióját tekintve biztosítéki jellegű ügyletnek jellemzi, meg gondolandónak tartja a Kódexbeli szabályozását. Az akkreditívvel (az azt megnyitó) hitelintézet – az alapul szolgáló ügyletben kötelezett fél megbízása alapján – saját nevében arra vállal kötelezettséget, hogy ha a kedvezményezett meghatározott időn belül a meghatározott okmányokat benyújtja, illetve az egyéb előírt feltételeket teljesíti, akkor az akkreditívben meghatározott összeget az okmányok megfelelősége esetén részére megfizeti. Az alapügyletbeli kötelezett a hitelintézet részére az általa a kedvezményezettnek kifizetett összeget a megbízási szerződésben foglaltak szerint fizeti meg.

Az akkreditív az angolszász gyakorlatban a hitel igénybevételenek egyik módja, a hazai gyakorlatban elsősorban fizetési mód,



melynek van biztosítéki vonása is. Az akkreditív azért szabályozandó a pénz- és értékpapír kötelmek között, mert sok hasonlóság és különbség mutatkozik az akkreditív és a (bank)garancia között. Mindkettő alapjogviszonytól független, a bankot csak saját nyilatkozata köti és e jogviszonyon kívül álló körülményre kifogást nem támaszthat. Ezen túl a garancia és az akkreditív esetében is megfigyelhető a hitelviszony-jelleg.

Az okmányelőírás, illetve a (bank)garanciánál annak lehetősége ugyancsak azonosság a két banki instrumentum között. Különbség az, hogy az akkreditív inkább fizetési mód, a (bank)garancia pedig biztosíték. Az akkreditív ugyanis az ügylet normál lebonyolítási módja, míg a bankgaranciánál a fizetés eshetőlegesen, igénybevételre csak „baj” esetén kerül sor.

Akkreditívnel az eladó (kedvezményezett) addig nem kérhet akkreditíven kívüli fizetést, míg az akkreditívet igénybe veheti. A garancia azonban nem a fizetés módja, hanem biztosítéka, azaz csak a főadós mulasztása esetén nyílik meg, azaz erre kell hivatkozni a lehíváskor.

### Fogyasztási kölcsön

#### A Ptk.-ban szabályozni kell a fogyasztási kölcsönt.

A Hpt. külön fogyasztóvédelmi jellegű szabályokat állapít meg a fogyasztási kölcsönökre. Ezek a kölcsönök ugyanakkor fogyasztói szerződések, amelyeket a Kódex, a Konceptióban foglaltak szerint, külön kíván szabályozni. E körben oda kell figyelni a párhuzamos szabályozás elkerülésére.

## BETÉTSZERZŐDÉS

**A Ptk. szabályozza egységesen a betétszerződést, és rögzítse azt, hogy az fogalmilag kizárólag a bank és ügyfele között állhat fenn. A szabályozásból ki kell derülnie annak, hogy a betét tárgya kizárólag pénz lehet, valamint annak, hogy a betét elhelyezője a betét feletti tulajdonjogát elveszíti, ennek helyébe egy bankkal szembeni kötelmi jellegű hitelezői követelés lép.**

A hatályos törvény a betét két formáját szabályozza, egymástól elkülönítve, úgy, hogy a betétszerződés (530. §) a bankszámlaszerződéssel egy cím alatt, de a takarékbetét-szerződéstől (533. §) külön címben szerepel, és a kettőt elválasztja egymástól a folyószámla-szerződés. Nem világos így, hogy a betét két formája miben egyezik, és miben különbözik. A törvény ráadásul a betét fogalmat indokolatlanul azonosítja a lekötött betéttel (530. §), és így a látra szóló betétet kizárja a betét fogalomból, ami ahhoz vezet, hogy a bankszámla-szerződéssel kapcsolatban látra szóló betétkövetelés helyett a számlatulajdonos „rendelkezésére álló pénzeszközök” zavaros megfogalmazás szerepel (529. §). Sem az 530., sem pedig az 533. § nem tartalmazza világosan a betét jogi lényegét. A betét fogalmi elemei, amelyeknek a törvényből kiolvashatóknak kellene lenniük a következők:

- a betét *tárgya pénz* (eltérés a kölcsöntől, hogy annak tárgya bármely helyettesíthető dolog, a betét tárgya kizárólag pénz);
- a betét elhelyezője, pénzének a bank részére való átadásával, elveszíti *a betett pénz feletti tulajdonjogát, helyébe a bankkal szemben egy kötelmi jellegű hitelezői követelés lép* (a betét tehát egy olyan hitelviszony, amelyben a bank az adós, az ügyfél a hitelező);
- *a betét elfogadója kizárólag hitelintézet lehet* (nem betét, hanem kölcsön az, ha a pénz elfogadója nem hitelintézet);
- *a hitelintézet fizetési kötelezettsége csak a betető kifejezett rendelkezése alapján válik esedékessé* (azaz, a hitelintézet – a pénztartozás teljesítésére vonatkozó általános szabálytól eltérően – nem köteles lejáratkor a hitelezőjét felkeresni és tartozását megfizetni, a hitelintézet nem esik késedelembe, ha a betét időtartama lejár, de a betétes nem jelentkezik a pénzért, ilyen-

kor a lekötött betét – eltérő szerződés hiányában – átalakul látra szólóvá).

*A betét jogi tartalmát tekintve a rendkívüli letét* (Ptk. 472. §) speciális esetének tekinthető: tárgya mindig pénz, és a letéteményes kizárólag bank lehet, tehát alapvetően a pénzkölcsön szabályai érvényesülnek. A hétköznapi gondolkodásban, ha hitelezésre gondolunk, akkor a bankra nem mint adósra, hanem mint hitelnyújtóra gondolunk. A tényleges helyzet azonban az, hogy a bank és ügyfele közötti legalapvetőbb jogviszonyban a betétes pénztulajdonosból a bank hitelezőjévé válik. A betétesnek a befizetett pénzre való dologi jogi igénye megszűnik, ezzel együtt megszűnik a dolog tulajdonához kapcsolódó kockázata, és ennek a helyébe lép egy feltétlen fizetési kötelezettség a bank részéről, amelyhez hitelezői típusú kockázat kapcsolódik. A betétügylet jogi tartalmának egyértelmű kifejezésre juttatása azért lenne fontos, mert a köztudatban ezzel kapcsolatban vannak félreértések. Ezt tükrözik az olyan megfogalmazások, mint „a pénzem a bankban van”, „kiveszem a bankból a pénzemet”, „befizetek pénzt a bankszámlámra”. Ezek a kifejezések azt a látszatot keltik, mintha a betétként „elhelyezett” pénznek továbbra is a betétes lenne a tulajdonosa, a bank pedig őrzője. A Ptk. 529. §-a (2) bekezdésének a betétre való kiterjesztése (amely önmagában logikus lépés lenne, hiszen, ha valahova, akkor ez a rendelkezés, de megváltoztatandó tartalommal, a betétre vonatkozó szabályok közé tartozik) is azt jelentené, hogy a hitelintézet a hozzá betétként befizetett pénz felett használati jogot szerez. Ez a megfogalmazás nyilvánvalóan letéti jellegű jogviszonyra utal, és a letéteményes a letét használatára vonatkozó tilalmának [Ptk. 463. § (1) bekezdése] oldásaként értelmezhető. Ez azonban a jogviszony helytelen felfogása lenne. A banki tevékenység lényege, hogy a bank a nála elhelyezett betéteket a sajátjával együtt, sajátjaként használja. Ez a használat – a pénz természetéből következően – szükségszerűen tulajdon-átruházást jelent (a kölcsön is tulajdon-átruházás), ami csak akkor lehetséges, ha maga a bank is tulajdonjogot szerez. A betétes – bár lehet, hogy a szándéka nem kifejezetten erre irányul – tudatában van annak, hogy a bank a pénzt továbbkölcsonzi, vagy más módon befekteti, tehát tulajdonosként rendelkezik vele; tudja azt is, hogy éppen ez teszi a bankot képessé arra, hogy a betétre kamatot fizessen. *A bank nem letéteményes, hanem adós, pusztán kötelmi kötelezettsége áll fenn a betétesek részére meghatározott összeget fizetni.* A bank adósi pozíciójából következik, hogy nem terhel a betétesekkel szemben sem őrzési, sem gondossági, sem pedig elszámolási kötelezettség. A prudens gazdálkodás éppen ezért a banknak nem az ügyfelekkel szembeni polgári jogi kötelezettsége, hanem hatósági követelménynek való megfelelés, amelynek hiánya a működési engedély megvonására vezethet.

A betét fogalmának megértését segíti, ha kialakulását történetiségében vizsgáljuk. A legősibb bankügylet a letét volt, alapvetően kétféle jelleggel: egyrészt egyedileg meghatározott értékű tárgyak, másrészt helyettesíthető tárgyak, amelyek letéte esetén a bank arra volt köteles, hogy ugyanabból a dologból ugyanannyit vissza (depositum irregulare). „A klasszikus római jog az olyan letétben, amelynek a tárgya helyettesíthető dolog volt, nem tudott letétet látni, hanem az ilyen ügyletet kölcsönnek tekintette...” (hasonlóan a hatályos szabályozáshoz). „Az a körülmény ugyanis, hogy a „szabálytalan” letét tárgyát a letéteményes használhatta, sőt mi több, a használatáért kamatot is fizetett, olyan akadályt jelentett, amelyen a római jogtudósok nem tudták túllenni magukat. Formalista jogszemléletük megkövetelte, hogy kölcsönnek tekintsék az olyan ügyletet, amelynek a tárgya valamilyen helyettesíthető dolog átadása volt azzal a feltétellel, „ut tondudem redderet” (ugyanabból ugyanannyit). Ahogy Papi-nianus írja: „ez ügylet kilép a letét nagyon is ismert kereteiből”. A justinianuszi jog azonban olyannyira elismerte a rendhagyó letétet, hogy már Ulpinianus négyféle alfajáról beszél, amely közül az egyik a *bankár részére adott megbízások fedezetére letett letét*, a másik a *kamatkozó pénzletét*. Nem nehéz e két formában a mai

bankszámlaszerződés és a betét archetípusát felfedezni. *E két ügylet letéti jellegén az a körülmény sem változtat, hogy a pénz helyettesíthető jellegére tekintettel a letéteményes tulajdonít szerez a letét tárgyán.* A tulajdonjog megszerzése minden pénzátruházással járó ügylet természetes velejárója, azonban nem alapvető jellemzője azoknak. Az ügyletek jellemzésére sokkal inkább a felek szerződésben megtestesülő akarata, a szerződés gazdasági célja a meghatározó. Betéti szerződés esetén pedig a feleknek nem célja a pénz tulajdonjogának átruházása, hanem csupán az ügylet szükségképpen, a pénz helyettesíthető dolog jellegéből fakadó velejárója. A betétes célja, hogy átmeneti időre a bank őrizetére bízva a pénzt, akár biztonsági, akár haszonszerzési vagy más célból.

A betéti szerződés jogi természetére vonatkozóan kibékíthetetlennek látszó vita folyik a jogtudósok között már a római kor óta, miszerint a betét a szabálytalan letét, vagy inkább a kölcsönrel áll-e közelebbi rokonságban. Ha azonban egyrészt elfogadjuk azt a korábban említett tételt, mely szerint a betéttel a betétes kölcsönt nyújt a banknak (mind a kölcsön, mind a betét a pénz tulajdonjogának átszállását eredményezi), másrésztől viszont azt a megállapítást, hogy a betétes elsősorban megőrzésre adja át pénzt a banknak, akkor ez az ellentmondás látszólagosá válik.

### „A” VERZIÓ

**A takarékbetétre vonatkozó szabályokra nincsen szükség a Ptk.-ban, arra tekintettel, hogy a névre szóló betét tulajdonosa takarékbetétkönyv nélkül is hozzáfér a betétjéhez, és az okmányt ma már csak megszokásból állítják ki.**

A *takarékbetétre* vonatkozó hatályos szabályozás teljesen esetleges. A modern bankrendszerben ráadásul a takarékbetétnek már nincsen létjogosultsága, különös tekintettel a névtelen, be-mutatóra szóló, jelíges stb. betétek megszűnésére. A névre szóló betét tulajdonosa az okmány (a takarékbetétkönyv) nélkül is hozzáfér a betétjéhez, és az okmányt csupán megszokásból állítják ki, ezért – mivel lényeges különbség nem mutatkozik a betét alapesetéhez képest – nincs szükség külön szabályozásra.

### „B” VERZIÓ

**A betét szabályai között a takarékbetétre vonatkozó szabályokat is el kell helyezni, a hatályos szabályozás ellentmondásait azonban tisztázni kell. A szabályozásból derülni ki, hogy a takarékbetét olyan speciális betét, amelynek nélkülözhetetlen eszköze az okmány (takarékbetétkönyv). A betétkövetelés az okmány átadásával átruházható.**

A betét speciális fajtája a takarékbetét. Ezzel kapcsolatban el kell dönteni, hogy milyen speciális szabályok szükségesek, és azokból mi való a Ptk.-ba, és mi külön jogszabályba. A szabályozásnak egyértelművé kell tennie először azt, hogy a takarékbetét betét, majd pedig azt, hogy miben áll a takarékbetét megkülönböztető sajátossága. Ebből a szempontból a takarékbetétkönyv illetve az egyéb szóba jöhető betéti okmány sajátosságai érdemelnek különös figyelmet. A betét feletti rendelkezésnek nélkülözhetetlen eszköze az okmány; a betétkövetelés az okmány átadásával átruházható, ezért természetesen önálló típusként szabályozandó a takarékbetét-szerződés.

A *bankletét* szabályozására nincsen szükség az új Ptk.-ban. A betét kapcsán szólni kell a bankletétről is, annak ellenére, hogy a hatályos Ptk. azt nem a „Bank- és hitelviszonyok” című fejezetben, hanem a 473. §-ban, a letét különös nevei között említi, és itt is csupán eltérő jogszabályi rendelkezés lehetőségére utal. A külön jogi szabályozásra utalás ellenére, nincs olyan jogszabály, amely a bankletétet szabályozná. A Hpt. a „letéti szolgáltatást” pénzügyi szolgáltatásként határozza meg. A törvény értelmező rendelkezéseit tartalmazó 2. számú mellékletében található definíció a „letéti szolgáltatás” és a „pénzletétkezelés” kifejezéseket szinonimaként használja, az azonban nem derül ki, hogy ezek megfelelnek-e a Ptk.-ban említett bankletétnek. További érdekesség, hogy a Hpt.-ben található definíció maga is (a nem lé-

tező) külön jogszabályra utal, sőt, a Hpt. hatályát meghatározó 2. § c) pontja szerint a „törvény rendelkezései nem terjednek ki [...] a pénzletét-kezelésre, ha annak üzletszerű végzéséről külön jogszabály rendelkezik”. (Vajon ez azt jelenti-e, hogy a pénzletét attól függően minősül pénzügyi szolgáltatásnak, hogy külön jogszabály szabályozza-e?) Három törvényi rendelkezés is van tehát, amely a bank-(pénz-)letéttel kapcsolatban külön jogszabályra utal, a bankletét szabályait meghatározó jogszabály mégsem létezik. A Ptk. ezt a szabályozási anomáliát egymaga nem oldhatja meg, az azonban elvárható, hogy a bankletét alapvető polgári jogi sajátosságai – ha vannak ilyenek – a kódexből kiderüljenek.

A gyakorlatban szinte már nem létezik a pénzletétnek az a formája, amikor a letéteményesnek a letétbe helyezett pénzérméket, illetve bankjegyeket kellene visszaszolgáltatnia, „bankszámlapénz” esetében pedig az ilyen, „szabályos” letét fogalmilag is lehetetlen. Ezért azt mondhatjuk, hogy a pénzletét tipikusan rendkívüli letét. Ha a bankletét banknál rendkívüli letétként elhelyezett pénzletét, akkor adódik az a következő kérdés, hogy a miben különbözik a betétől. Erre a kérdésre a törvény nem ad választ (a Hpt.-ben található fogalom-meghatározás csak fokozza az e nélkül is meglévő bizonytalanságot, azzal, hogy a letét után is fizethető kamat). A betét, lényegét tekintve, rendkívüli letét, azaz, meghatározó eleme szerint kölcsön. Bank esetében a betétől megkülönböztethető pénzletétről csak akkor beszélhetnénk, ha jogszabály biztosítaná azt a lehetőséget és kötelezettséget, hogy a bankhoz befizetett pénz ne rendkívüli letét legyen, ne váljék a bank tulajdonává, a letevő ne váljék a bank hitelezőjévé, hanem a bank a letétként hozzá befizetett pénzeket saját vagyontól elkülönítve „örizze”, és az a bank elleni felszámolási eljárásban ne minősüljön a felszámolási vagyon részének. Kérdéses, hogy ez a megoldás, illetve maga a letét intézménye összhangban van-e a pénz illetve a banküzlet természetével. Ha erre a kérdésre a válasz: igen, a bankbetét mellett a bankletétre is szükség van, akkor meg kell teremteni ennek speciális szabályait (hasonlóan ahhoz, ahogy a Tpt. szabályozza az értékpapírletétet). Ha a válasz nem, akkor a bankletét fogalmát el kell felejteni. Mi az utóbbi álláspontot valljuk: ha a letét tárgya nem pénz, akkor az értékpapír-letét vagy a letét általános szabályai az irányadók; ha pénz, akkor viszont betétről beszélünk.

## SZÁMLA-JOGVISZONY

**A Ptk. – amennyiben ez a normaszövegezéskor szükségesnek mutatkozik – a különböző számla-jogviszonyok általános, közös és alapvető elemeit egységes cím alatt szabályozza, és mondja ki, hogy ezeket valamennyi számla-jogviszony megítélése során figyelembe kell venni – természetesen a szabályozás diszpozitív jellegét szem előtt tartva.**

### Folyószámla-szerződés, bankszámla-szerződés

#### „A” VERZIÓ

**A Ptk. szabályozza a folyószámla-szerződéseket, és a bankszámla-szerződéseket. A szabályozásból világosan derüljön ki, hogy a bankszámla a folyószámlának egy fajtája. Folyószámla-szerződésen az olyan szerződést értjük, amellyel a szerződő felek arra kötelezik magukat, hogy az egymással szemben fennálló követeléseiket számlán tartják nyilván és egymástól csakis a számla lezárásának napján fennálló számlaeigenleget jogosultak követelni. A folyószámla-szerződés más szerződéssel kapcsolatban kerülhet csak alkalmazásra. Folyószámla-szerződés bármely két, vagy több gazdálkodó között fennállhat, bankszámla-szerződés kizárólag bank és ügyfele között állhat fenn.**

A Ptk.-ban találkozunk bankszámlával (529. §) és folyószámlával (531–532. §), a Hpt.-ben pénzforgalmi számlával (definí-

ció nélkül), a pénzforgalomról szóló 232/2001. (XII. 10.) Korm. rendeletben bankszámlával és pénzforgalmi számlával (a pénzforgalmi szolgáltatás fogalom meghatározása során 2. sz. melléklet I./9.), a Koncepció pedig javaslatot tesz átutalási betét-számla-(giro-)szerződés kodifikálására.

A Ptk.-ban nem világos a bankszámla és a folyószámla egymáshoz való viszonya. Kétséges, hogy a bankszámla és a pénzforgalmi számla közötti különbség polgári jogilag megfogható-e.

A *folyószámla-szerződés* lényege pénzkövetelések „egységes számlán való elszámolása” [Ptk. 531. § (1) bekezdés]. Folyószámla-szerződésen az olyan szerződést értjük, amellyel a szerződő felek arra kötelezik magukat, hogy az egymással szemben fennálló követeléseiket számlán tartják nyilván és egymástól csakis a számla lezárása napján fennálló különbözet megtérítését követelik. A folyószámla-szerződés *más szerződéssel kapcsolatban kerülhet csak alkalmazásra*. Feltételezi ugyanis, hogy a felek között más jogviszonyból kifolyólag követelések és tartozások keletkeznek; a folyószámla-szerződés maga *követeléseket és tartozásokat nem létesít, hanem csupán a megelőzőknek az elszámolására vonatkozik*. A folyószámla-szerződés alapjául bármilyen jogviszony szolgálhat, a banki folyószámlák esetében azonban nyilván csak azok a jogviszonyok jöhetnek szóba, amelyek a bank és ügyfelei között létrejöhetnek. Ezen belül is, a gyakorlatban legjelentősebb a látra szóló betét, amely a szűk értelemben vett banki folyószámla alapjául szolgál. Ez a betéti jogviszony még kiegészülhet hitelnyújtással és megbízással. Az alapeset az, hogy a folyószámla a számlatulajdonosnak a betéti jogviszonyból származó követelését mutatja. Abban az esetben, ha a bank a számlatulajdonos részére folyószámlahitelt nyitott, és az ügyfél betét-követelése nem fedezi fizetési megbízásait, a bank e megbízásokat a hitel terhére teljesíti, és ilyenkor a számla egyenlege a banknak a számlatulajdonossal szembeni követelését mutatja. Ezekon felül a bank különféle megbízási viszonyokba is kerül az ügyféllel (elsősorban a pénzforgalom lebonyolítása során, de értékpapírok vásárlása, kezelése stb. kapcsán is), amelyekből díjfizetésre és költségtérítésre vonatkozó követelése keletkeznek, amelyeket szintén jogosult a folyószámla-elszámolásba bevinni.

A hatályos Ptk. a *folyószámla-viszony egyik feltételének tekinti, hogy a feleknek egymással szemben kölcsönös pénzköveteléseik álljanak fenn*. A kölcsönös hitelezést a régebbi felfogás a folyószámlaviszony alapjának tekintette, azonban a '30-as évek második felétől a kúriai gyakorlat szakított ezzel a felfogással. A *folyószámla-viszony alapjául olyan hitelevizony is szolgálhat, amelyben a viszony belső lényegét tekintve rendszerint csak az egyik fél az adós, s a másik mindig hitelező*. A bank-folyószámlák esetében éppen ez a helyzet.

A folyószámla-szerződésre vonatkozó hatályos szabályozásban felülvizsgálatra szorul az elévülés szabálya, amely, jelenlegi formájában, megkérdőjelezi a folyószámla-viszony lényegét. A Ptk. 532. §-ának (2) bekezdése világosan fogalmazza meg az egyenleg megállapításának jogkövetkezményét: „az egyes követelések megszűnnek, és helyükbe a folyószámla-egyenleg lép.” Ennek fényében érthetetlen az 531. § (3) bekezdésében foglalt szabály, amely a folyószámlába foglalt egyes követelések elévülésének kezdő időpontjáról rendelkezik. Ezzel szemben a helyes szabály az, hogy a folyószámla egyes tételei nem esnek külön elévülés alá.

A Ptk. 529. §-a alapján a bank *bankszámla-szerződésen* alapuló kötelezettsége, hogy a számlatulajdonos rendelkezésére álló pénzeszközöket kezelje, nyilvántartsa és azok terhére fizetési megbízásokat teljesítsen, joga pedig, hogy a számlára befolyó pénzeszközöket használja. Az Ptk. miniszteri indokolása szerint a számlaszerződés tárgya a pénzeszközök kezelése és nyilvántartása. Úgy gondoljuk, hogy a Ptk. bankszámla-szerződésre vonatkozó rendelkezései alapvető megújításra szorulnak. A bankszámlaszerződésre vonatkozó szabályokban szereplő „befolyó”, „rendelkezésre áll”, „pénzeszköz”, „kezeli”, „használhatja” kifejezések nem világosak, illetve nem helyénvalóak, a hatályos szabályok alapján a bankszámlajogviszony lényegi tartalmának megállapítása nem lehetséges.

Talán az egész Ptk.-ban itt fordul elő egyedül a *pénzeszköz* kifejezés. A Ptk. természetesen ismeri a pénz fogalmát, számos speciális szabályt állapít meg a pénzre tekintettel, a pénzeszköz fogalma azonban a Ptk.-ban nem használatos. A pénzeszköz egy pénzügyi, technikai, számviteli kifejezés, amely jogi szempontból különböző jelenségeket fed le, polgári jogi környezetben ezért használata bizonytalanságot okoz. Azok a megfogalmazások, amelyek szerint a bank ezeket a pénzeszközöket köteles kezelni és nyilvántartani, illetve jogosult használni, azt sugallják, mintha a bankszámlajogviszony letéti típusú jogviszony lenne, amely kiegészül bizonyos kezelési kötelezettségekkel, illetve használati jogosultságokkal. Ez azonban alapvetően hamis kép: amint ezt a betét kapcsán kifejtettük, a bank nem letéteményes, a bank nem őrzi, és nem kezeli a számlatulajdonos pénzt. A „bankszámlán lévő pénz” a köznyelvben használható szófordulat, jogi értelemben azonban ilyen nem létezik. Egyértelművé kell tenni, hogy pénz „bankszámlára” való befizetése alapvető jellegzetességét tekintve ugyanolyan betét jellegű jogviszonyt keletkeztet, mint a betétszerződés alapján való befizetés. A bank tehát ezeket a pénzeket nem pusztán használja, hanem teljes jogú tulajdonosként rendelkezik a hozzá befizetett pénzekkel.

Téves az a gyakori szemlélet, amely szerint a *számla* fizikailag létező dolog (egy polc, amin el lehet helyezni, illetve amiről le lehet venni a pénzt). A bankszámla-jogviszony természetének megértéséhez a „számla” szó számviteli jelentéséből kell kiindulni. A számla nem más, mint nyilvántartási egység, amely a vállalat vagyont (a vagyon egy-egy körét), illetve az abban bekövetkezett változásokat tartja nyilván. E számlák egyik csoportját alkotják az *ügyfélszámlák*, amelyek a vállalatnak az ügyfelekkel szembeni tartozásait és követeléseit tartalmazzák. A *bankszámla általánosságban a bank által vezetett ügyfélszámla*, amely a bank és az ügyfél közötti tartozások és követelések valamint az ezekben beállott változások nyilvántartására szolgál. Ezen belül, a szűkebb értelemben vett bankszámla azt mutatja, hogy a látra szóló betétként, elsősorban a pénzforgalom lebonyolítására a bankhoz befizetett és a bank által tulajdonul megszerzett pénzek ellenében a banknak mekkora tartozása áll fenn az ügyféllel szemben.

A *bankszámla egyenlege* azt a követelést mutatja, amely az ügyfelet (nem lekötött) betéti jogviszonyból fakadóan a bankkal szemben megilleti annak alapján, hogy az ügyfél vagy az ő javára valaki más a bank részére, de a számlatulajdonos javára fizetést teljesített (ez a „más” lehet maga a számlavezető bank is, pl. kölcsön folyósításakor; az ún. pénzteremtő bankok működésének közgazdasági szempontból lényeges sajátossága, hogy az általuk nyújtott kölcsön tipikusan náluk elhelyezett betétként jelenik meg, és mindaddig ott is marad, ameddig az ügyfél azokat fizetésre fel nem használja). E követelés elsődleges rendeltetése, hogy fedezetül szolgál a számlatulajdonos által adott fizetési megbízások teljesítéséhez.

A hatályos Ptk. bankszámla-szerződésre vonatkozó szabályainak alapvető problémája az, hogy azokból nem derül ki, hogy *a számlatulajdonos a számlakövetelés erejéig a bank hitelezője*, más kifejezéssel betétes. A bankszámlán levő betét sajátossága csupán az, hogy nem lekötött, hanem látra szóló, és elsődleges rendeltetése nem a megtakarítás, hanem az, hogy a számlatulajdonos fizetéseire fedezetet biztosítson.

Fontos a *bankszámla és a bankszámla-jogviszony világos megkülönböztetése*. A bank ugyanúgy, mint minden más vállalkozás, számviteli nyilvántartást vezet, amely nem más, mint meghatározott számlák rendszere. E számláknak általában nincs polgári jogi jelentőségük, ilyen számlákat a bank nem az ügyféllel kötött szerződés alapján, hanem jogszabályi kötelezettségből fakadóan, illetve saját szükségletei kielégítése érdekében vezet. Bankszámlának, szűkebb értelemben, a pénzforgalom lebonyolításához használatos számlákat értjük, a bankszámla-szerződésnek ez a számla a tárgya; ezt a számlát nevezik pénzforgalmi számlának, átutalási betétszámlának, giro-számlának stb., illetve az erre vo-

natkozó szerződést giro-szerződésnek. A bankszámlajogviszony fő elemei a következők:

- a bank *általános jellegű meghatalmazással* rendelkezik arra, hogy az ügyfél javára érkező pénzeket átvegyen, és azokat az ügyfél látra szóló betétjeként kezelje (a bank ebből fakadó fizetési kötelezettsége az ügyfél felszólítása, rendelkezése alapján válik esedékessé);
- az ügyfél – feltéve, hogy ehhez megfelelő fedezettel rendelkezik – *jogosult a bankot utasítani* arra, hogy a pénzforgalmi szabályok által rendszeresített fizetési módok alkalmazásával nevében *fizetéseket teljesítsen*;
- a bank *köteles az ügyfeleket értesíteni* a számla terhére és javára végzett *könyvelésekről*;
- az ügyfél köteles a bank részére *díjat* fizetni.

A bankszámla-szerződés természete tehát kettős: vannak jogok és kötelezettségek, amelyek közvetlenül a bankszámla-szerződésből fakadnak; ezek közül az egyik legfontosabb, hogy az ügyfél jogosult fizetési megbízást adni a banknak. Ugyanakkor az ügyfélnek az ilyen rendelkezései önálló megbízások; ennyiben tehát a bankszámlaszerződés keretszerződés, amelyen belül vannak az egyes fizetésekre vonatkozó megbízási szerződések. A bankszámlaszerződést tehát fogalmilag el kell választani mind a betétszerződéstől, mind pedig a fizetési megbízásoktól, ugyanakkor azonban a bankszámla-jogviszony sajátosságait nem érthetjük meg, ha figyelmen kívül hagyjuk egyfelől azt, hogy annak rendeltetése a számlatulajdonos fizetéseinek teljesítése, másfelől pedig azt, hogy erre alapvetően az ügyfél bankszámlán nyilvántartott látra szóló betét-követelése teszi képessé.

A folyószámla és a bankszámla összefüggése és jogi természete a korábbi magánjogi irodalomban megnyugtatóan tisztázásra került; a bankszámla és a folyószámla egymáshoz való viszonya a jelenlegi jogunkban mégsem egyértelmű. A régebbi irodalomban és joggyakorlatban a bankszámlát a folyószámla egyik tipikus eseteként említik, és, éppen ezért, a gyakorlatban a bankok számlavezető részlegeit folyószámla-osztályoknak nevezték (sok helyen még ma is így nevezik). A Ptk. miniszteri indokolásában azonban az szerepel, hogy a folyószámla-szerződés a bankok ügyfelei között jön létre, és a bankügyletek közé csak azért kerül szabályozásra, mert az ügyfelek megbízásából a folyószámlát a bankok vezetik. A miniszteri indokolás nyomán a Ptk. számos kommentárja is átvette ezt a magyarázatot, amely azonban egyáltalán nem felel meg a valóságnak. Léteznek vállalatok között folyószámla-megállapodások, olyankor, amikor a felek között tartós kapcsolat áll fenn, amelyben egyik vagy másik fél illetve a két fél kölcsönösen rendszeresen, visszatérően teljesít szolgáltatásokat, a másik fél pedig meghatározott időközönként fizeti meg a szolgáltatás ellenértékét. Ezeket a folyószámlákat valamilyen szerződő fél vagy mindkét fél kölcsönösen vezeti, nem létezik olyan vállalatok közötti folyószámla, amelyet bank vezetne, ez nem banki funkció.

A bankszámla a folyószámlának egy fajtája. A folyószámla a tágabb fogalom, folyószámla-szerződés bármely felek között fennállhat, míg a bankszámla a folyószámlának az a speciális esete, amely a bank és ügyfele között jön létre. A bankszámla specialitása, hogy a két fél pozíciója különbözik, amit kifejez a számlavezető és a számlatulajdonos elnevezésének használata. Közöséges folyószámla esetén ilyen megkülönböztetés nem létezik, a két fél ebből a szempontból egyenlő. Ezzel szemben a bankszámla esetében szükségszerűen a bank a számlavezető, és az ügyfél a számlatulajdonos. A banki folyószámlának a funkciójából adódó alapvető sajátossága, hogy az elszámolási időszak rövid, az egyenleg megállapításra napi gyakorisággal sor kerül, és a számlatulajdonos mindig jogosult rendelkezni a javára mutató egyenleggel.

Miben mutatkozik meg a bankszámla folyószámla-jellege? A bankszámlára is áll az az alapvető szabály, hogy a felek „a folyószámlán lévő egyes követelésekkel nem rendelkezhetnek; rendelkezési joguk a folyószámla egyenlegére nézve áll fenn.” [Ptk. 531. § (2) bekezdés]. Ez világosan mutatja, hogy a bank-

számla nem csupán egymás után keletkező követelések leltára, hanem ezek a követelések, a folyószámlába kerülésük, illetve az egyenleg megállapítása következtében elveszítik önálló létüket. Ez csak úgy lehetséges, ha a bankszámla folyószámlaként működik és – a bankszámlára jellemző sajátosságok mellett – érvényesülnek a folyószámla-szerződés alapvető szabályai.

Annak kérdésnek, hogy a bankszámlát folyószámlának tekintjük-e, azaz irányadóak-e a Ptk. 530–531. §-ában írt szabályok vagy nem, számos tekintetben gyakorlati jelentősége van a bank és az ügyfél közötti kapcsolatban. Így pl. a bank és az ügyfél közötti jogviták jelentős része származik abból, hogy az ügyfelek reklamálnak valamilyen könyvelési tételt, esetleg valamilyen tételt utólag módosítani kívánnak, vagy vissza kívánnak vonni. Ha a bankszámlát folyószámlának tekintjük, akkor a bank által küldött bankszámlakivonat jogi funkciója is egyértelművé válik, hiszen ez a bankszámlakivonat a bankszámla-egyenleg megállapítása folyamatának egy lépése, az egyenleg megállapítását követően az egyenleg összege lép az egyenleget alkotó egyes tételek helyébe. A folyószámla e sajátos vonása miatt volt szükséges jogszabályban kimondani, hogy a számlavezető bank a hibás könyvelést helyesbítheti és ennek keretében jogosult megterhelni a bankszámlát. (Ez a szabály a banki folyószámlához kapcsolódó lényeges polgári jogi elem, amelynek ezért a Ptk-ban lenne a helye, méghozzá a jog korlátozásainak meghatározásával együtt). A banki folyószámla említett sajátosságának következtében külön vizsgálendő és szabályozandó az egyenleget közlő levelek jogi minősége, közelebbről az a kérdés, hogy mennyiben érinti ez a számlatulajdonosnak azt a lehetőségét, hogy a folyószámlába felvett egyes tételek helyességét utólag vitassa. A folyószámla-egyenleg megállapítása következtében ez a jog nem vész el, érvénytelenítés, kényszer, tévedés, csalás esetén az elismerő nyilatkozat megtámadható.

### „B” VERZIÓ

A Ptk. szabályozza a folyószámla-szerződéseket, és a bankszámla-szerződéseket, úgy, hogy a szabályozásból derüljön ki, hogy ezek jogi jellege alapvetően eltérő. A folyószámla-szerződés sohasem önmagában létező szerződés, hanem minden esetben feltételez a felek között egy olyan tartós és folyamatos kapcsolatot, amelyből a feleknek egymással szemben kölcsönös pénzköveteléseik keletkeznek. Bankszámla-szerződéssel a számlatulajdonos fizetési (pénz-) forgalmának lebonyolításával bízva meg az egyik félként szükségképpen bankot. A számlatulajdonosnak a szerződésben félként nem szereplő, sőt előzetesen nem is ismert, a számlatulajdonossal valamilyen formában jogviszonyba kerülő harmadik személyekkel szemben, illetve a harmadik személyeknek a számlatulajdonossal szemben fizetési kötelezettsége keletkezik, ezt a fizetési forgalmat bonyolítja le – pénzforgalmi megbízások teljesítésével – a bank, és tartja nyilván ezt a forgalmat a bankszámlán.

A pénzforgalom lebonyolítására mind a hazai és nemzetközi gyakorlat, mind pedig az erre vonatkozó szabályozás [Ptk. 529. §, 232/2001. (XII. 10.) Korm. rendelet, 9/2001. (MK. 147.) MNB rendelkezés] a bankszámlaszerződés alapján megnyitásra kerülő bankszámlát rendel. A banki könyvhelyelvben helytelenül erre a célra használt folyószámla fogalom valójában a folyószámla-szerződés alapján megnyitott és a bankszámlától különböző számlát takar.

A folyószámla a tartós és folyamatos kapcsolatban álló felek egymással szemben fennálló kölcsönös pénzköveteléseinek egységes nyilvántartására szolgáló technikai eszköz. A folyószámla-szerződést a kapcsolatban álló felek egymással kötik, és kizárólag a felek közötti pénzkövetelés nyilvántartására szolgál. Nem fogalmi elem, hogy bármely szerződő fél bank legyen, mint ahogyan az sem, hogy a számlát bank vezesse, de egyik sem kizárt. A folyószámla-szerződés sohasem önmagában létező szerződés, minden esetben felté-

telez a felek között olyan tartós és folyamatos kapcsolatot, amelyből a feleknek egymással szemben kölcsönös pénzköveteléseik keletkeznek. A folyószámla-jogviszony lényegét az adja, hogy a felek abban állapodnak meg, hogy a követeléseket és a tartozásokat bizonyos időszakokban összefoglalni kötelesek. A folyószámla-szerződést a bankok önállóan ritkán alkalmazzák, azonban speciális vegyes szerződések (pl. cash-pool szerződés, vállalkozáscsoporton belüli közös likviditáskézelés) elemeiként, *a bank ügyfelei egymás közötti követeléseinek elszámolására* rendszeresen.

A háború előtt a '30-as években a Kúria szakított azzal a gyakorlattal, amely a követelések kölcsönösségéhez kötötte a folyószámla létét. Kimondta, hogy a folyószámla nyitásának s fenntartásának nem akadály a felek közötti olyan hitelezési jogviszony, amelynek alapján az egyik fél az adós, s a folyószámla csak az adós tartozásait tünteti fel. A döntés szerint a *folyószámlaviszony lényegét nem a kölcsönös tartozások adják, hanem a feleknek azon megállapodása, hogy követeléseiket és tartozásaikat bizonyos időszakonként összefoglalni kötelesek.*

A bankszámlaszerződés létesítéséhez viszont – a folyószámlaszerződéssel ellentétben – nem szükséges külön jogviszony léte, az elszámolás nem a felek egymással szembeni követeléseinek elszámolására irányul. Bankszámla-szerződéssel a számlatulajdonos egy olyan számla vezetésével bízza meg az egyik félként szükségképpen bankot, amely a számlatulajdonos és (döntően) a szerződésben félként nem szereplő, sőt előzetesen nem is ismert, a számlatulajdonossal valamilyen formában jogviszonyba kerülő harmadik személy(ek) közötti pénzkövetelések elszámolására szolgál. A harmadik személyek köre és a számlatulajdonossal fennálló jogviszonya a szerződéskötéskor nem ismert, azok a szerződés teljesítése során folyamatosan változhatnak, de nem is a harmadik személyek kiléte, főleg nem a jogviszony tartalma a lényeges a bankszámlajogviszony szempontjából. A lényeg, hogy a számlatulajdonosnak a harmadik személyekkel szemben, illetve harmadik személyeknek a számlatulajdonos szemben *fizetési kötelezettsége keletkezik, ezt a fizetési forgalmat bonyolítja le – pénzforgalmi megbízások teljesítésével – a bank, és tartja nyilván ezt a forgalmat a bankszámlán.* Ahogyan a háború előtti szakirodalom fogalmazott: „Bankszámlán értjük azt a számlát, amelyet valamely bank az ügyfele (a számlatulajdonos) részére vezet, és amelyen feltüntetni a vagyont szaporító, illetőleg csökkentő változásokat vagy az ügyfél javára vagy terhére történt ki- és befizetéseket.”

A fél az összes fizetési forgalmának lebonyolításával (*kifizetésekkel és jóváírásokkal*) bízza meg a bankját az ún. zsrószerződésben. Bár akkoriban nem létezett teljes körű fizetési elszámolásforgalmi rendszer – ennek következtében a zsrószerződés nem volt általánosan elterjedt –, a szakirodalom már e kezdetleges stádiumban is *elkülönítette a zsrószerződést a folyószámla-szerződéstől.* „Gyakran a zsrószerződést a folyószámla-”, a letéti számla- és a csekkszámlaszerződéssel *tevéstik össze*, holott nyilvánvaló, hogy a folyószámla-, a letéti számla- és a csekkszámlaszerződés a zsrószerződéshez csupán csatlakozhatik, *azonban nem azonos vele.* ... A *megbízási* ügylethez simuló tipikus banküggyellett állunk tehát szemben, amelynek legfőbb jellegzetessége az, hogy lehetővé teszi a fél javára, vagy terhére beérkezett *átutalási, beszedési és utalványozási megbízások közös keretben történő lebonyolítását.*

Az országos fizetési elszámolásforgalmi (zsró) rendszer kiépülésével a bankszámla(zsró)szerződés is kiteljesedett. A bankszámlaszerződés célja nem a bank és ügyfele közötti elszámolás, hanem a *számlatulajdonosok közötti fizetési forgalom lebonyolítása.* Nem változtat ezen a különbözősége sem az, hogy a számlavezető bank is elszámolhatja ezen esedékes pénzköveteléseit (ettől a bankszámla nem válik folyószámlává); sem pedig az, hogy a bankszámla egyenlegéről, a teljesített megbízásokról a bank időszakosan értesíti ügyfelét. Az egyenlegértesítő nem a bankkal, mint szerződő féllel szembeni követeléseket és tartozásokat tartalmazza, hanem pénzforgalmi kimutatást a bankszámlán elhelyezett pénzeszközökről. Bankszámlakivonatot alapesetben, a gazdálkodó szervezetek pénzforgalmi bankszámláiról *nem idő-*

*szakosan* küld ügyfelei számára, hanem *minden egyes megbízás teljesítését követően.* A bankszámlakivonat rendeltetése nem a felek közötti időszakos elszámolás, hanem forgalmi értesítés. A számlatulajdonosnak természetesen joga van kifogásolni a számlakivonaton tévesen feltüntetett adatokat, ez a joga azonban magából a bankszámla-szerződésből fakad, hiszen a pontos banki könyvelés része a bank szolgáltatásának. Folyószámla esetén az egyenleg, illetve az annak alapjául szolgáló tartozások és követelések kifogásolására a feleknek tizenöt nap áll rendelkezésre, míg bankszámlaszerződés esetén – éppen a jogviszony jellegére tekintettel – ilyen korlátozás nincs: a számlatulajdonos az általános elvülési időn belül bármikor kifogásolhatja a forgalmi nyilvántartás helyességét. A kifogásolás nem a szerződéses jognyilatkozat megtámadását jelenti, kifogásolásra nem is a megtámadásra nyitva álló egy év áll számlatulajdonos rendelkezésére. A kifogásolás a bank pontos nyilvántartási kötelezettsége megszegésében megnyilvánuló szerződésszegés orvoslását célozza. A folyószámlaszerződés szabályai szerint a szerződő feleket (tehát mindegyik felet) megilleti az egyenleg feletti rendelkezési jog; bankszámla egyenlege felett (kevés kivételtől eltekintve) csak a számlatulajdonos rendelkezhet, a bank nem.

A folyószámla-szerződés keretében értelmezhetetlen a beszedési megbízások teljesítése. Beszedési megbízással a számlatulajdonos azzal bízza meg számlavezető hitelintézetét, hogy bankszámlája javára, a kötelezett bankszámlája terhére meghatározott összeget szedjen be. A beszedett összeg nem a bankszámlaszerződés felei közötti követelés, hanem az egyik fél, a számlatulajdonos harmadik személlyel (a kötelezettel) szembeni követelése. A folyószámlán az ilyen követelés elszámolása nem lenne lehetséges, a bankszámla viszont pontosan ilyen megbízások teljesítésére szolgál.

A Ptk. 529. § (1) bekezdése szerint bankszámla-szerződéssel a hitelintézet arra vállal kötelezettséget, hogy a vele szerződő fél (számlatulajdonos) rendelkezésére álló pénzeszközöket kezeli és nyilvántartja, azok terhére a szabályszerű kifizetési és átutalási megbízásokat teljesíti, a számlatulajdonost a számla javára és terhére írt összegekről, valamint a számla egyenlegéről értesíti. Valóban kissé pontatlan a törvény hatályos szóhasználata, ha azonban egyértelművé tesszük, hogy a számlatulajdonos *bankszámlán* rendelkezésre álló *betéti vagy a hitelintézet által nyújtott hitelösszeg* terhére és javára teljesíti a megbízásokat, rögtön világossá válik a fizetési forgalom lebonyolítására szolgáló zsrószerződéssel való azonosság és a felek közötti elszámolás eszközeül szolgáló folyószámla-szerződéstől való különbség.

A betét tárgyalásánál tettünk említést a fizetési megbízások teljesítésének fedezetéül adott letétről. A bankszámlaszerződés lényegében egy ilyen letéti (betéti) és egy megbízási elemből álló, önálló szerződés. A banki gyakorlat régóta ismeri a „könyves betét” és a „számlabetét” fogalmakat, megkülönböztetve ezzel azt, hogy a betétes pénzt milyen módon tartják nyilván. Ugyanakkor az elnevezés utal arra is, hogy a bankszámlában (és a joggyakorlatban) soha nem volt vitás a nyilvántartás módjától függetlenül az elhelyezett pénz betéti jellege. A „bankszámlakövetelés” a letévő (betétes) követelése a bankkal szemben, de nem ez az elem a bankszámlaszerződés alapvető és meghatározó jellegzetessége, hiszen ez számos bankügylet esetén (pl. betét, letét, hitel, bankgarancia stb.) fennáll. Nem a bankkal szembeni követelés fennállása határozza meg és minősíti a szerződést, hanem annak gazdasági célja és tartalma. Márpedig bankszámlaszerződés esetén a betétes azért helyezi el pénzt, betétét a banknál, hogy harmadik személyek felé fizetési kötelezettségét a bank ennek terhére teljesítse, illetve harmadik személyekkel szembeni követelését a bank jóvá tudja írni. A bank tulajdonszerzése a hozzá befizetett pénz fölött nem a jogviszony lényege, hanem a pénz helyettesíthető dolog jellegéből adódóan annak szükségképpeni velejárója.

A számlajogviszonyok fogalmánál említettük, hogy a számla a tartozások-követelések nyilvántartási eszköze, amely nem szük-

ségképpen bír önálló polgári jogi jellemzőkkel. E számlák egyik csoportját alkotják az *ügyfélszámlák*, amelyek a vállalatnak az ügyfelekkel szembeni tartozásait és követeléseit tartalmazzák. A bank esetében ilyenek például a hitelszámlák, de nem ilyenek a bankszámlák. A bankszámlákat a bank nem az ügyfélvel szemben fennálló tartozásai–követeléseit nyilvántartása céljából vezeti, hanem alapvetően az ügyfele harmadik személyekkel szembeni pénzforgalmának nyilvántartására. A bankszámlajogviszony – azáltal éppen, hogy kilép a kétoldalú követelés–nyilvántartási jogviszony kereteiből – önálló magánjogi jellegzetességeket mutat fel, önálló szerződéstípust hoz létre.

A bankszámlaszerződés keret- vagy nem keretszerződés jellege alapvetően érinti a számlavezető hitelintézet felelősségét. Ha ugyanis a keretszerződés alapján létrejövő megbízásokat önálló egyedi szerződésként kezeljük, akkor a nem a számlatulajdonostól származó megbízás teljesítése esetén a hitelintézet szerződés nélkül teljesít a számlatulajdonos betétje terhére, amely teljes helytállási kötelezettséget eredményez. Ha azonban a megbízások nem önálló szerződések, hanem közvetlenül a bankszámlaszerződésből fakadó teljesítési kötelezettsége áll fenn a banknak, akkor a megbízások teljesítéséért gondossági kötelelem terheli. Ez utóbbi esetben mentesül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a megbízás teljesítése során olyan gondossággal járt el, amely általában a hitelintézettől elvárható.

A bankszámlaszerződés törvényi fogalma tételesen felsorolja azokat a kötelezettségeket, amelyek a szerződés alapján a hitelintézetet terhelik. Ezen kötelezettségek közvetlenül a szerződésből következnek, nem pedig a szerződés alapján később megkötésre kerülő egyedi szerződésből. A megbízás teljesítése magának a szerződésnek (illetve az abból fakadó részkötelezettségnek) a teljesítését jelenti, a *megbízás magának a szerződésnek fogalmi eleme*, hasonlóan a nyilvántartási és az értesítési kötelezettségekhez. Ez egyébként teljesen összhangban áll mind az uniós, mind azon kívüli szabályozással és gyakorlattal.

A bankszámlajogviszony fő elemei az előzőekben említettek szerint a következők:

- a bank *általános jellegű meghatalmazással* rendelkezik arra, hogy az ügyfél fizetési megbízásait a bankszámlán meglévő aktuális egyenleg terhére teljesítse, illetve a javára érkező jóváírásokat teljesítse;
- a bank a bankszámlán meglévő aktuális egyenleget az ügyfél látra szóló betétjeként kezeli (vagyis a bank ebből fakadó fizetési kötelezettsége csak az ügyfél felszólítása, rendelkezése alapján válik esedékessé, továbbá a bankszámla esedékes egyenlege után *kamatot* fizet a bank a számlatulajdonosnak);
- a bank *köteles az ügyfeleket értesíteni* a számla terhére és javára végzett *könyvelésekről*;
- az ügyfél köteles a bank részére a megbízások teljesítése után *díjat* fizetni.

Az említett elemekből, a felek jogaiból és kötelezettségeiből világosan kirajzolódik a szerződés letéti (betéti) és megbízási jellege, vagyis a bankszámlaszerződés *gondossági* kötelelem jellege.

### Értékpapír-számlaszerződés

A Ptk. a fizikai és a dematerializált értékpapírok vonatkozásában **egységesen szabályozza az értékpapír-számlaszerződést.**

Ma a különféle értékpapír-ügyletek során az értékpapírokat nem adják kézről kézre; az értékpapírok hagyományos módon való birtoklása egyre nagyobb mértékben kiszorul a gyakorlatból. Ez a folyamat különféle jogi formákban valósul meg, ezek közül a legfontosabb az értékpapírok dematerializációja, immobilizációja és letéti. E folyamat következtében az értékpapírpiacon a különféle számlák ugyanolyan jelentősek, mint a pénzügyek terén a bankszámlák. A hatályos tőkepiaci szabályozás szerint az immobilizáció lényegében letétné minősül, a dematerializált értékpapírok esetében azonban a letét alkalmazása kizárt,

abból a megfontolásból, hogy a dematerializált értékpapírok esetében fizikailag nem létezik az a dolog, amit letétbe lehetne tenni. (Ez a distinkció érdekes módon a tulajdonjoggal kapcsolatban nem jelenik meg, a dematerializált értékpapír is tulajdonjog tárgya lehet.) Ennek tükröződéseként fizikai értékpapírok (az immobilizált értékpapírokat is ideértve) esetében értékpapír-letéti számláról, dematerializált értékpapírok esetében pedig értékpapír-számláról szokás beszélni. Ezt a kettősséget meg kell szüntetni – összhangban a piaci igényekkel –, hiszen a gyakorlatban a két számlatípus között nem érzékelhető lényegi különbség, egyúttal jelentőségénél fogva a Ptk.-ban helyet kell kapnia az értékpapír-számlaszerződés szabályainak.

## FIZETÉSI MEGBÍZÁS

### „A” VERZIÓ

A Ptk.-ban a fizetési megbízások/bankátutalási szerződések alapvető szabályait (a szerződés létrejötte, tartalma, teljesítése, teljesítési segéd igénybevétele, hibás teljesítés, hamis megbízás) kodifikálni kell. A fizetési megbízás alapvetően a számlatulajdonos bankhoz címzett fizetési utasítása, amelyet a számlatulajdonos nem pusztán a megbízási jogviszony alapján jogosult adni, hanem azért, mert látra szóló követeléssel rendelkezik a bankkal szemben, amelyet jogosult lejártta, és ezáltal a bank fizetési kötelezettségét esedékessé tenni. A fizetési megbízásban nem a megbízási elem dominál, hanem az, hogy a bank a számlatulajdonos adósa (ez még akkor is igaz, ha a bank fizetési kötelezettsége nem a számlatulajdonos által elhelyezett betétből, hanem a részére biztosított hitelből fakad), aki a fizetési megbízás teljesítésekor saját fizetési kötelezettségét is teljesíti.

Egyetértünk azzal a Ptk. koncepcióban megfogalmazott javaslatlall, hogy a fizetési megbízások (bankátutalási szerződések) alapvető szabályait a Ptk.-ban kodifikálni kell. A fizetések bankszámlák közötti elszámolások útján való teljesítésének a jelentősége szinte beláthatatlan. Ma a pénzforgalom túlnyomó többsége, a lakosság körében is egyre nagyobb mértékben, a bankszámlák közötti elszámolások útján történik. Ez a rendszer alkalmas arra, hogy fizetéseket (országhatárokon átívelő fizetéseket is) lehessen nagyon rövid idő alatt, biztonságosan teljesíteni. A bankok közötti számlakapcsolatok az egész világot átfogják, és ebben a rendszerben a nap 24 órájában, minden percben óriási mennyiségű pénzüsszegek mozognak. Ehhez képest a Ptk. a pénztartozások teljesítésének módjaként még ma is a pénzszolgáltatást határozza meg, nincs polgári jogi szabályozása a nem-készpénzes fizetéseknek (Ptk. 292–294. §).

A Ptk. 294. §-a szerint, a pénztartozás teljesítésének szabályait az „állami pénzügyi számlarendszerbe bevont szervezetek” esetében külön jogszabály tartalmazza. Ez a külön jogszabály jelenleg az előzőekben említett pénzforgalmi kormányrendelet és az azt végrehajtó MNB rendelkezés (amelynek helyébe rendelet lép). Ugyanez a jogszabály határozza meg, méghozzá igen tágan, hogy mely személyek tartoznak az idézett körbe. Ezeket bankszámlaszerződés-kötési kötelezettség terheli, kötelesek „pénzeszközeiket bankszámlán tartani” és fizetéseiket bankszámlák közötti elszámolás útján teljesíteni. A pénztartozás teljesítésének, azaz magának a fizetésnek, és a fizetési megbízás alapján létrejövő jogviszony alapvető polgári jogi szabályait a Kódex kell, hogy tartalmazza. A Kódex súlyát és jelentőségét kérdőjelezi meg az, ha a készpénzfizetéssel kapcsolatos szabályokat tartalmazza, a gazdasági szempontból sokkal jelentősebb „bankszámlapénz fizetések” szabályait viszont külön jogszabályokra hagyja. A fizetéssel és azon belül a fizetési megbízással kapcsolatban csak a technikai és részletező jellegű szabályok maradjanak alacsonyabb szintű jogszabályok körében.

A kodifikáció szempontjából világosan el kell különíteni két kérdéskört:

- fizetés bankszámlakönyvelés útján (az adós és a hitelező viszonyába tartozó kérdés), és
- a fizetési megbízás (a fizető és a bank viszonyába tartozó kérdés).

E téren hasznos, de elsősorban a másodikként említett kérdéskörrel kapcsolatban, forrásként használhatók, és a Konceptióban említett BGB szabályoknak is háttérül szolgáltak a következők:

- (1) a UCC 1989-ben beiktatott új 4A cikkelye,
- (2) az UNCITRAL Model Law on International Credit Transfer, Második Rész B/VIII/2/a). Ez így túlságosan leegyszerűsítő megfogalmazás. A fizetés pénz tulajdonjogának átruházása. A közgazdaságtan ismeri a számlapénz fogalmát. Jogi szempontból azonban pénz csak a bankjegy és az érme; a számlapénz nem pénz, hanem a számlavezető bankkal szembeni hitelezői követelés. Bár ez a követelés – a pénz tulajdonjogához hasonlóan – engedélyezés útján átruházható, amint majd ezt látni fogjuk, a valóságban nem ez történik; a fizetés kedvezményezettje bankátulás esetén nem az adósnak a bankkal szembeni követelését szerzi meg, hanem az a követelés – a fizetett összeg erejéig – megszűnik, és a fizetés kedvezményezettje új követelést szerez a számlavezető bankjával szemben. A hitelező tehát az átutalás eredményeként pénz helyett a számlavezető bankjával szembeni pénzre szóló követeléssel lesz „gazdagabb”, nem történik más, mint hogy az eredeti adósa helyébe egy másik adós, a bank lép. Ebből adódik az a kérdés, hogy lehetséges-e, illetve miként lehetséges jogi értelemben bankátulással pénztartozást teljesíteni, minek tekinthető az átutalás: fizetés, felváltó szolgáltatás, teljesítés helyetti adás?

Az esetek egy jelentős részében a kérdés az adós és a hitelező közötti szerződés értelmezésével megválaszolható. Egyértelmű a helyzet, ha a szerződés meghatározza a fizetés módját. Jogosult-e azonban az adós erre vonatkozó megállapodás hiányában átutalással fizetni? Ragaszkodhat-e bármelyik fél a készpénzes fizetéshez? A kérdést a következőképpen is meg lehet fogalmazni: visszautasíthatja-e a hitelező az átutalást, megtagadhatja-e az átutalásnak a fizetés teljesítéseként való elismerését? Ha fennáll ennek a veszélye, akkor a fizető adós ki van téve annak a kockázatnak, hogy emiatt a teljesítéssel késedelembe esik, az ismételt teljesítés miatt többletköltség merül fel, sőt, ami a legrosszabb, a hitelező bankjának csődje esetén kétszeresen kell teljesítenie, és hitelezőként a banknál sorban állhat az először fizetett összeg visszafizetésére vonatkozó igényével. Ezek a kérdések a hatályos törvény alapján egyértelműen nem válaszolhatók meg, hasznos lenne jogszabállyal legitimálni az üzleti életben a bankszámlák közötti elszámolás útján való fizetést, és egyértelművé tenni azt, hogy ez a pénztartozás teljesítését jelenti. Az UNCITRAL modell törvény is tartalmaz erre vonatkozó ajánlást.

**A fizetési megbízás jogi természete**

A hatályos jogszabályok alapján nem könnyen megmagyarázható kérdés az, hogy polgári jogi szempontból miben áll egy átutalás (a fizetési megbízás tipikus formája). Próbálták már ezt engedélyezésnek, tartozásátvállalásnak, utalványozásnak és hasonlóknak minősíteni, helytelenül.

A Ptk. szabálya alapján úgy tűnik, mintha a bankszámla-jogviszony letét és megbízás együttese lenne, ezen belül a fizetések lebonyolítása e jogviszony megbízási részébe tartozik. Az alapján azonban, amit a korábban a betétszerződésről és a bankszám-

la-szerződésről mondtunk, ez csak részben helytálló. A fizetési megbízás alapvetően a számlatulajdonos bankhoz címzett fizetési utasítása, amelyet a számlatulajdonos nem pusztán a megbízási jogviszony alapján jogosult adni, hanem azért, mert látra szóló követeléssel rendelkezik a bankkal szemben, amelyet jogosult lejárttá, és ezáltal a bank fizetési kötelezettségét esedékessé tenni. A számlatulajdonos mint hitelező utasítja a bankját mint adósa arra, hogy a vele szemben fennálló fizetési kötelezettségét meghatározott módon és meghatározott helyre teljesítse. A banki tevékenység lényegéhez tartozik, hogy a bank – az általa vezetett számlák és más bankokkal fennálló kapcsolatai segítségével – képes fizetéseket bárhova teljesíteni; a számlatulajdonosok éppen e miatt a képessége miatt lesznek a bank ügyfelei, ezért nyitnak nála számlát, és ezért helyeznek el nála betétet. A bankszámla-jogviszony alapján tehát a bank legfontosabb kötelezettsége az, hogy a számlatulajdonos szabályszerű fizetési megbízásait – feltéve, hogy a számlatulajdonos ahhoz megfelelő fedezetet biztosító követeléssel rendelkezik – teljesítse, mégpedig a megbízásnak megfelelő módon, a megbízásban meghatározott címre és határidőben. Ezért – a hatályos törvény felfogásától eltérően – a fizetési megbízásban nem a megbízási elem dominál, hanem az, hogy a bank a számlatulajdonos adósa (ez még akkor is igaz, ha a bank fizetési kötelezettsége nem a számlatulajdonos által elhelyezett betétből, hanem a részére biztosított hitelből fakad), aki a fizetési megbízás teljesítésekor saját fizetési kötelezettségét is teljesíti.

Az e tárgyban született, az előző alpontban említett modern jogszabályok összhangban vannak az előzőekben elmondottakkal. Ezek az új szabályok határidőt állapítanak meg a fizetési megbízások teljesítésére (ha a felek ilyen határidőben nem állapodtak meg), e határidőnek az elmulasztását a jogszabály késedelmi kamat fizetésével szankcionálja. Ha pedig a fizetési megbízás teljesítése meghiúsul, a megbízó követelheti a banktól a teljes összeg visszatérítését számára. Ezek a szabályok azt a felfogást támasztják alá, amely szerint a fizetési megbízás teljesítése elsősorban nem ügyviteli jellegű feladat, nem gondossági kötelelem, hanem adósság törlesztése, amelyet feltétlenül, meghatározott időpontban és helyen teljesíteni kell.

### *A bankátulási-szerződés főbb kérdései*

#### *A szerződés létrejötte*

A bankátulás és a bankszámlaszerződés két szorosan kapcsolódó, mégis külön szerződés. A tipikus eset az, amikor az átutalásra bankszámla terhére kerül sor. Elvileg azonban lehetséges, és a gyakorlatban is ismert az az eset, hogy a megbízó nem rendelkezik számlával (pl. a bank pénztáránál készpénzben fizeti be az átutalandó összeget). Az átutalásra vonatkozó szerződés, más szerződésekhez hasonlóan, csak annak elfogadásával jön létre. Így van ez akkor is, ha egyébként a bankot a bankszámlaszerződés alapján kötelezettség terheli a fizetési megbízás elfogadására. Ha a bank a megbízást alaptalanul nem fogadja el, akkor megsérti a bankszámla-szerződést, de nem az átutalásra vonatkozó szerződést, hiszen az, elfogadás hiányában, nem jön létre. Ezzel kapcsolatban, az említett nemzetközi minták alapján is, célszerű szabályozni, hogy a megbízás elfogadása hogyan történik, a hallgatás jelent-e elfogadást, a visszautasításnak mennyi időn belül lehet helye stb. Ennek azért is jelentősége van, mert a fizetési megbízások rendszerint azonnal teljesítendő, a pénzforgalmi jogszabályok meghatározzák, hogy különböző viszonylatokban mit jelent (hány napot) az „azonnal”, és ez a teljesítési határidő is a megbízás elfogadásától számítandó.

#### *A szerződés tartalma*

A szerződésnek egyértelműen tartalmaznia kell egyfelől az átutalás paramétereit (ezt a fizető kell, hogy meghatározza), másfelől pedig a bank teljesítési feltételeit. A megbízás elfogadása

megtagadásának a gyakorlatban egyik fő esete az, ha a megbízás az összeg, a fizetés kedvezményezettje vagy a fizetés módja tekintetében nem egyértelmű. Ilyenkor a banknak meg kell tagadnia a megbízás elfogadását, ellenkező esetben, ha felismerhetően hibás megbízást elfogad, akkor legalább részben felel a nem-telejesítésből vagy hibás teljesítésből eredő kárért.

### *A szerződés teljesítése*

A megbízás elfogadásának hármas következménye van:

- a megbízó köteles a bank rendelkezésére bocsátani a megbízás teljesítéséhez szükséges fedezetet (megfizetni az átutalandó összeget);
- a megbízó köteles megfizetni az átutalás díját és költségeit;
- a bank pedig köteles a megbízásban meghatározott feltételek szerint az átutalást teljesíteni, azaz a meghatározott összeget a meghatározott kedvezményezett bankja részére, meghatározott határidőben kifizetni.

Az ügyfélnek a fedezet biztosítására és a díjfizetésre vonatkozó kötelezettsége összhangban van a megbízási szerződés szabályaival: A megbízás teljesítésével kapcsolatos költségek a megbízót terhelik, a megbízott a költségek megelőlegezésére nem köteles; ha ezt teszi, azzal hiteljogviszony jön létre közte és a megbízó között (Ptk. 479. §).

A bankot a fizetési kötelezettség kizárólag a megbízóval szemben terheli, a fizetés kedvezményezettje kizárólag az adóstól követelhet teljesítést, az adós bankjától nem. Ez igaz a fizetési láncolatban résztvevő valamennyi bankkal kapcsolatban, egészen a kedvezményezett bankjáig. Amikor a kedvezményezett bankjához megérkezik a „pénz”, akkor az adós és az ő bankja (valamint a láncolatba bevont bankok) teljesítették fizetési kötelezettségüket illetve az átutalásból fakadó kötelezettségeiket. A hitelező, a fizetés kedvezményezettje ettől kezdve a bankjától követelhet teljesítést, a közöttük fennálló bankszámlaszerződés (de nem az adóssal szembeni jogviszonya, és nem is az átutalási megbízás) alapján. A hitelező bankja az ügyfél javára érkezett összeget jóváírja annak bankszámláján, és ettől kezdve az lesz az ügyfél betétkövetelése.

A fizetés megbízás teljesítésének kettős jogkövetkezménye van:

- a bank a számlatulajdonossal szemben a fizetés összege erejéig törleszti adósságát;
- a számlatulajdonos a megbízás kedvezményezettje javára fizetést teljesít.

Hangsúlyozni kell, hogy a bank a fizetést a saját pénzéből, de megbízója nevében teljesíti; ez másként nem is lehet, hiszen mindig a bank a pénztulajdonos, az ügyfélnek csupán pénzkövetelése áll fenn a bankkal szemben (az egyszerűség kedvéért eltekintünk attól, hogy a gyakorlatban általában a fizető bankja sem a pénz tulajdonjogával, hanem csupán más bankkal szembeni pénzköveteléssel rendelkezik).

### *Telejesítési segéd igénybevétele*

A megbízás teljesítése sok esetben csak más bankok bevonásával lehetséges (más bank bevonására csak akkor nincs szükség, ha mind az adós, mind a hitelező számláját ugyanaz a bank vezeti, vagy, ha az adós bankja és a hitelező bankja egymással számla összeköttetésben áll). A „pénzt” több útvonalon lehet eljuttatni a végállomáshoz, különösen nemzetközi fizetéseknél, különböző bankok, sőt különböző fizetési, elszámolási rendszerek igénybevétele lehetséges. A főszabály az, hogy az ügyfél meghatározhatja a fizetés módját. A legtöbb esetben azonban erre nem kerül sor, ilyenkor a banknak kell kiválasztania a legalkalmasabb közreműködőket. A fizetések előzőekben leírt természetéből következően, a bank, külön kikötés nélkül is, a jogviszony természetéből fakadóan, jogosult kell, hogy legyen közreműködő igénybevitelére, mert ez a fizetési bankszolgáltatásoknál alapvető feltétel.

### *Hibás teljesítés és jogkövetkezményei*

A hibás teljesítésnek a következő főbb esetei vannak: a fizetés egyáltalán nem, rossz címre vagy késve teljesül. A hibás teljesítés jogkövetkezményei világosan mutatják az ügylet sajátosságát. A nemzetközi szabályozási tendenciák a következő fő sajátosságokat mutatják:

- a fizetés meghíúsulása esetén az adós bankja köteles az összeget visszafizetni a megbízónak;
  - ez egy objektív kötelezettség, független attól, hogy a mulasztás felróható-e a banknak, hogy ő maga vagy valamilyen közreműködő mulasztott (hacsak nem a megbízó jelölte ki a közreműködőt);
  - a láncolatban ugyanez a visszatérítési kötelezettség terheli mindegyik bankot az ő megbízójával szemben; megoszlik a gyakorlat abban, hogy a fizető adóst megilleti-e közvetlen igényérvényesítési lehetőség a saját bankján túl a ténylegesen mulasztó közreműködővel szemben is;
- a fizetés késedelme (és visszatérítés) esetén a bankot (bankokat) késedelmi kamat fizetési kötelezettség is terheli;
- megoszlik a gyakorlat abban a tekintetben, hogy késedelmi kamaton felül kártérítési kötelezettség is terheli-e a bankokat;
  - egyértelműen igen, ha a megbízás körülményeiből tudták, hogy a fizetőt milyen kár érheti késedelem vagy meghíúsulás esetén;
  - egyes helyeken a kártérítés felső határa korlátozva van, különösen a következményes károkat kizárják.

### *Hamis megbízás alapján való teljesítés*

Az előzőekből következik, hogy a bank valamely bankszámla terhére fizetést kizárólag a számlatulajdonos rendelkezése alapján teljesíthet. Nem csupán azért, mert a bankszámlaszerződés alapján fizetési megbízás adására kizárólag a számlatulajdonos a jogosult, hanem azért is, mert a bank a számlatulajdonosnak tartozik, a számlatulajdonossal szemben áll fenn fizetési kötelezettsége. Máستól származó fizetési utasítást nyilvánvalóan nem lehet a számlatulajdonos követelése terhére teljesíteni.

Kérdés, hogy mi a helyzet abban az esetben, ha a fizetésre és annak alapján a bankszámla megterhelésére úgy került sor, hogy a bank abban a téves hiszemben volt, hogy a számlatulajdonos fizetési rendelkezését teljesíti, valójában azonban a számlatulajdonos nem rendelkezett fizetésről. Ez az eset akkor, amikor a bank hamis megbízás alapján teljesít fizetést. Ezzel kapcsolatban a joggyakorlat nem teljesen egységes és kiforrott. E kérdés megalapozott megválaszolása csak akkor lehetséges, ha a jogviszony, amelynek alapján az esetet el kell bírálni, tisztázott. A hatályos szabályozás nem segíti a jogviszony természetének feltárását. Az előző gondolatmenetet folytatva, a hamis fizetési megbízás nem a számlatulajdonos megbízása, ha a bank a hamis fizetési megbízás alapján fizetést teljesít, akkor annak alapján nem lesz jogcíme arra, hogy a kifizetett összeggel az adós bankszámláját megterhelje. A banknak csupán arra lesz lehetősége, hogy azzal szemben kíséreljen meg fellépni, aki a hamis megbízást adta, vagy akinek a részére a fizetést a hamis megbízás alapján teljesítette. E szerint a hamis megbízás alapján való teljesítés kockázata elsődlegesen a bankot terheli. Természetesen a bank kárát enyhítheti, ha a számlatulajdonos szándékosan vagy gondatlanul hozzájárult, elősegítette, közreműködött a hamis megbízásban.

Kérdés, vajon megfelelő megoldás-e a bank felelősségének a gondos ügyvitelre való korlátozása (a banki üzletszabályzatokban következetesen szerepel olyan kikötés, amely kizárja a bank felelősségét azokra az esetekre, amikor hamis megbízás alapján teljesít kifizetést, ha a hamisítás ténye számára nem volt felismerhető). A bíróságok hajlamosak ezt elfogadni banki kifogásként, és ennek alapján elutasítani a bankokkal szembeni kereseti kérelmeket.

Ha nem is ilyen módon, de a nemzetközi gyakorlatban is van törekvés arra, hogy a kockázatot a bankról valamelyest a számla-



tulajdonosra hárítsák. Ennek általában feltétele az, hogy a bankban megfelelő rendszerek és eljárások létezzenek a megbízások valódiságának megállapítására, ezeket az ügyfél legalább lényeges elemei tekintetében fogadja el, és a bank eljárása az adott esetben feleljen meg ezeknek a követelményeknek. Ha ezek a feltételek fennállnak, és mégis sor kerül hamis megbízás alapján való fizetésre, akkor a bank, annak ellenére, hogy a fizetés nem a számlatulajdonos megbízása alapján történt, igényt tarthat a kifizetett összegre, azaz nem köteles azt az ügyfél részére visszatéríteni. Fontos ennek a kérdésnek olyan szabályozása, amely elméletileg tisztázza, ugyanakkor ésszerűen megosztja a felek között a kockázatot.

### „B” VERZIÓ

Az átutalási megbízás, a beszedési megbízás és a készpénzfizetési megbízás a bankszámlaszerződés, mint a pénzforgalom statikus eleme mellett a bankszámlák közötti pénzmozgás dinamikus elemeként jelentkeznek. Célszerű a dinamikus elemeket, illetve azok alapvető polgári jogi jellegzetességeit is a Ptk.-ban szabályozni, azonban nem önálló szerződésként, hanem a bankszámlaszerződés szabályai között. A megbízás teljesítése magának a bankszámlaszerződésnek a teljesítését jelenti, a megbízás magának a szerződésnek fogalmi eleme, nem pedig önálló ügylet. A fizetési megbízás teljesítésénél a bank nem adósként fizeti vissza a számlatulajdonosnak a betét összegét (vagy annak egy részét), hanem a számlatulajdonos megbízásából, a megbízó nevében és a banknál elhelyezett vagyona terhére teljesít fizetést a megbízó által megjelölt harmadik személy javára (átutalási megbízás vagy készpénzfizetési megbízás esetén), illetve a számlatulajdonos megbízásából, a megbízó nevében jár el a megbízó által megjelölt harmadik személy kötelezettnél meghatározott pénzüsszegnek a kötelezett számlájáról a megbízó számlatulajdonos számlája javára történő beszedés érdekében (beszedési megbízás). A bankszámlaszerződés teljesítéséhez szükséges betétet nem a bank tulajdonszerzése végett helyezi el a betétes, hanem fizetési megbízásai teljesítése fedezetéül. A bank tulajdonszerzése csupán a pénz átadásával szükségképpen együtt járó következmény. A bankszámlajogviszony jellemzője nem ez a tulajdonjog átszállás, hanem a fizetési forgalom lebonyolítása érdekében a betét terhére adott megbízás.

A Konceptió szerint a bankszámlaszerződés fogalmát összhangba kell hozni a hatályos pénzügyi szabályokban megjelenő jegyekkel. A 232/2001. (XII. 10.) Korm. rendelet a pénzforgalmi és a lakossági bankszámla közötti különbséget gyakorlatilag a passzív inkasszóképessegre szorította, így a Konceptióban említett „átutalási betétszámla-szerződés” nem önálló szerződéstípus, hanem bizonyos (alapvetően nem polgári jogi) eltéréseket mutató bankszámlaszerződés. Ugyanez a helyzet a „banki megbízási szerződés” és a „bankátutalási szerződés” esetén, amelyek a bankszámlaszerződés, mint a pénzforgalom statikus eleme mellett a bankszámlák közötti pénzmozgás dinamikus elemeként jelentkeznek. Célszerű a dinamikus elemeket, illetve azok alapvető polgári jogi jellegzetességeit is a Ptk.-ban szabályozni, azonban nem önálló szerződésként, hanem a bankszámlaszerződés szabályai között. Elegendő a jelenlegi jogalkotási technikát követve csupán a számlatulajdonos szabályos pénzforgalmi megbízásaiaként említeni azokat. Szükséges hangsúlyozni, hogy a bankszámla feletti rendelkezés során megbízási (gondossági) kötelelem keletkezik a számlatulajdonos és bankja között a hazai és a nemzetközi (jog)gyakorlatnak megfelelően: a bank csak a szerződés vagy jogszabályok szerint szabályosnak minősülő rendelkezéseket teljesíti és csak abban az esetben, ha a megbízás teljesítésére a számlatulajdonos számláján kellő fedezet áll rendelkezésre.

Amennyiben a fizetési megbízásokat a számlatulajdonos hitelezőként a bankhoz, mint adóshoz címzett „utasításaként” fogjuk fel, akkor a betéti és a bankszámla-szerződés közé teszünk

egyenlőségjelet. Ahogyan azonban a betéti szerződésnél jeleztük is, a betéti szerződés alapján a betétesnek csupán arra van jogosultsága, hogy a betét lejáratkor „ugyanabból ugyanannyit” követeljen a banktól, arra azonban nincs joga, hogy a betét terhére harmadik személyek javára fizetésre utasítsa a bankot. A bankszámlaszerződés jogi természetének tárgyalásakor azt is jeleztük, hogy a bankszámlaszerződést a betéti szerződéstől az különbözteti meg, hogy a bankszámlaszerződés jogosítja fel éppen a számlatulajdonost, hogy a betét terhére fizetési megbízásokat adjon a banknak. A bank adósi minőségének túlhangsúlyozása a bankszámlaszerződés létét, önállóságát kérdőjeleznél meg, hiszen a banknál elhelyezett betéti összegek feletti rendelkezéshez elegendő lenne a betétes „utasítása”, fizetési megbízásokra nem is lenne szükség. A fizetési megbízás teljesítésénél a bank nem adósként fizeti vissza a számlatulajdonosnak a betét összegét (vagy annak egy részét), hanem a számlatulajdonos megbízásából, a megbízó nevében és a banknál elhelyezett vagyona terhére teljesít fizetést a megbízó által megjelölt harmadik személy javára (átutalási megbízás vagy készpénzfizetési megbízás esetén), illetve a számlatulajdonos megbízásából, a megbízó nevében jár el a megbízó által megjelölt harmadik személy kötelezettnél meghatározott pénzüsszegnek a kötelezett számlájáról a megbízó számlatulajdonos számlája javára történő beszedés érdekében (beszedési megbízás). A bankszámlaszerződés teljesítéséhez szükséges betétet nem a bank tulajdonszerzése végett helyezi el a betétes, hanem fizetési megbízásai teljesítése fedezetéül. A bank tulajdonszerzése csupán a pénz átadásával szükségképpen együtt járó következmény. A bankszámlajogviszony jellemzője nem ez a tulajdonjog átszállás, hanem a fizetési forgalom lebonyolítása érdekében a betét terhére adott megbízás.

A hazai és a nemzetközi szakirodalom is többnyire a számlatulajdonos megbízottjaként, letétkezelőjeként vagy ügynökneként fogja fel a számlavezető bankot, a hitelezőkénti rendelkezés ismeretlen. A számlatulajdonos ebből következően megbízást ad a banknak; nevében és javára valamilyen ügy ellátására kéri fel a bankot. Ez a megbízás lehet egy másik számlatulajdonos számlájára szóló átutalás teljesítésére szóló megbízás, onnan történő beszedésre vonatkozó megbízás, a számlatulajdonos vagy harmadik személy részére a bankszámla terhére történő készpénzkifizetésre illetve a számlatulajdonos vagy harmadik személy által a bankszámla javára történő befizetés jóváírására szóló megbízás.

A fizetési megbízás hitelezői utasításkénti felfogása azért is értelmezhetetlen, mert a hitel (helyesen kölcsön) szerződés nem jogosítja fel a hitelezőt arra, hogy az átadott kölcsönösszeg terhére utasítást adjon az adósnak. Az adós a kölcsön futamideje alatt a kölcsön összegével tulajdonosként rendelkezhet, a hitelező csupán lejáratkor követelheti, és akkor is csak a kölcsön összegének részére történő kifizetését, lejáratkor sem adhat utasítást harmadik személy részére történő kifizetésre.

Bankszámla-szerződéssel a Ptk. 529. § (1) bekezdése szerint a hitelintézet arra vállal kötelezettséget, hogy a vele szerződő fél (számlatulajdonos) rendelkezésére álló pénzeszközöket kezeli és nyilvántartja, azok terhére a szabályszerű kifizetési és átutalási megbízásokat teljesíti, a számlatulajdonost a számla javára és terhére írt összegekről, valamint a számla egyenlegéről értesíti. A bankszámlaszerződés törvényi fogalma tételesen felsorolja azokat a kötelezettségeket, amelyek a szerződés alapján a hitelintézetet terhelik. Ezen kötelezettségek közvetlenül a szerződésből következnek, nem pedig a szerződés alapján később megkötésre kerülő egyedi szerződésből. A megbízás teljesítése magának a szerződésnek (illetve az abból fakadó részkötelezettségnek) a teljesítését jelenti, a megbízás magának a szerződésnek fogalmi eleme, hasonlóan a nyilvántartási és az értesítési kötelezettségekhez. A megbízott a megbízás teljesítése során éppen a bankszámlaszerződést minden más szerződéstől megkülönböztető kötelezettséget teljesít, a fizetési fogalmat bonyolítja le. Ez egyébként teljesen összhangban áll mind az uniós, mind azon kívüli szabályozással és gyakorlattal.

A zsríroszerződéssel kapcsolatban korábban idéztük a korabeli szakirodalmat is: „A megbízási ügylethez simuló tipikus bankügylettel állunk tehát szemben, amelynek legfőbb jellegzetessége az, hogy lehetővé teszi a fél javára, vagy terhére beérkezett átutalási, beszedési és utalványozási megbízások közös keretben történő lebonyolítását”.

A 232/2001. (XII. 10.) Korm. rendelet, illetve a rövidesen helyébe lépő új pénzforgalmi jogszabály – fenntartva a klasszikus hármas tagolást – világos fogalom-meghatározással szolgál:

*fizetési megbízás:*

- a) a rendelkezésre jogosultnak a számlavezető részére adott megbízása a számlatulajdonos számlájáról meghatározott pénzüsszegnek az általa megjelölt jogosult számlájára történő átutalására (a továbbiakban: átutalási megbízás),
- b) a rendelkezésre jogosultnak a számlavezető részére adott megbízása meghatározott pénzüsszegnek az általa megjelölt kötelezett számlatulajdonos számlájáról saját számlájára történő beszedésére (a továbbiakban: beszedési megbízás),
- c) számlára készpénzben történő befizetésre vagy az onnan készpénzben történő kifizetésre szóló megbízás.

Az átutalási megbízás tehát egyértelműen a bankszámlák közötti fizetési mód, csakúgy, mint a beszedési megbízás. (Ebből az is következik, hogy bankszámlaszerződés nélkül nem értelmezhető az átutalási és a beszedési megbízás fogalma sem, bankszámla nélkül nincs átutalási és beszedési megbízás sem.) Az a fizetés, amely szerint a számlatulajdonos megbízza a számlavezető hitelintézetet, hogy a bankszámlája egyenlege terhére harmadik személy terhére készpénzben kifizetést teljesítsen, nem átutalási, hanem készpénzfizetési megbízás.

A határokon átnyúló átutalásokról 97/5/EK irányelv előírja a számlavezető hitelintézetnek a pénzforgalmi megbízások nem szerződészerű teljesítése esetére *kompenzációt* kell fizetnie ügyfelének: késedelme esetén a késedelmi kamatmérték alapulvételével, meghíúsulás esetén az így megállapított kompenzáción túl az átutalás összegének visszafizetésével. A számlavezető hitelintézet ezen kötelezettségei a megbízotti minőségéből, a *megbízási szerződés nem szakzerű teljesítéséből, szerződésszegésből* adódó jogkövetkezmények, amelyek *nem lépik túl a megbízotti felelősség kereteit*, semmiképpen sem jelentik azt, hogy a hitelintézet a gondosságon túli eljárást lenne köteles tanúsítani a megbízások teljesítése során.

Ahogy a bankszámlaszerződés fogalmának meghatározásánál írtuk, a fizetési megbízás hitelezői utasításkénti kezelése értelmezhetetlenné teszi a beszedési megbízásokat, mivel a beszedési megbízásoknál nem a betétje, mint számlakövetelés terhére ad utasítást a számlatulajdonos, hanem arra, hogy harmadik személyekkel szemben fennálló számlatulajdonosi pénzkövetelést a számlatulajdonos javára szedjen be és írjon jóvá a bankszámlán. A hitelviszony nem képes leírni a beszedési jogviszony tartalmát, viszont klasszikus megbízási jogviszonyként értelmezhetővé válik. De ugyanez a helyzet a folyószámlahitel terhére adott megbízások esetén is: a hitelezői jogviszony megfordul, nem a számlatulajdonos a bank hitelezője, hanem a bank hitelez a számlatulajdonost. Ilyenkor nyilvánvalóan nem hitelező utasításként teljesíti a bank a számlatulajdonos megbízását, hanem a hitel szerződésből adódó folyósítási kötelezettségként.

Ahogy korábban írtuk, az átutalás bankszámlák közötti fizetési megbízás; nem tekinthető átutalási megbízásnak az az eset, amikor valaki készpénzben fizet be egy bankszámla javára. Ez készpénzfizetési megbízásnak tekintendő, amelynek *szabályai mérőben eltérnek* az átutalási megbízásokétól (vö. a jelenleg hatályos 9/2001. (MK 147) MNB rendelkezés 14–15. § és 32. §-ainak rendelkezéseit!). A készpénzbefizetés elfogadása nem a befizető és a bank közötti, hanem a számlatulajdonos és a bank közötti megállapodáson, a bankszámla-szerződésen alapul. A bank nem fogadhat el más banknál vezetett bankszámla javára készpénzbefizetést, csak ha a másik bankkal erre kifejezetten megállapodott.

A fizetés feltételeit nem a befizető határozza meg, hanem a számlatulajdonossal kötött megállapodás és a pénzforgalom technikai lebonyolítására vonatkozó jogszabály. A befizetéssel járó költségeket nem a befizető viseli, hanem a számlatulajdonos.

Jól látható, hogy a bankszámla javára történő készpénzfizetés esetén a bank semmilyen, a számlatulajdonossal szemben fennálló fizetési kötelezettségét nem teljesíti. Nem teljesít ilyen kötelezettséget a bakszámlák közötti fizetési módnak minősülő átutalási megbízás esetén sem. Átutalási megbízással – ahogyan említettük korábban – a számlatulajdonos a bankot a *számlatulajdonos számlájáról* meghatározott pénzüsszegnek az általa megjelölt *jogosult számlájára* történő átutalására bízza meg. A számlatulajdonos tehát a saját betétje tervére történő fizetéssel bízza meg a bankot, a megbízás jellegéből adódóan azt a *bank nem a saját pénzeszközei terhére teljesíti, hanem a megbízott nevében és terhére*. Nem adósságtörlesztésről (és nem bizományról), hanem megbízás teljesítéséről van szó.

Az átutalási (és a beszedési) megbízás bankszámlák közötti fizetési mód, ezért általában két bank szerepel a megbízás teljesítése során, a kötelezett számláját vezető bank és a jogosult számláját vezető bank. A két bank azonban nem tekinthető egymás teljesítési segédjének, egyik bank sem felel a másik mulasztásáért. A két bank saját számlatulajdonosának tartozik felelősséggel a saját mulasztásáért, a másik bank mulasztásáért – a megbízási jogviszony természetéből következően – a másik bank megbízója felel a hátrányt szenvedett számlatulajdonosnak.

Valamennyi fizetési megbízás (átutalási, beszedési, készpénzfizetési megbízás) hibás teljesítésének jogkövetkezményei a *megbízási jogviszony gondossági kötelem jellegén alapul*. A számlavezető bank a megbízás során a tőle elvárható gondossággal köteles eljárni, a megbízással megcélzott eredmény elmaradásáért nem tartozik felelősséggel. Ugyanez vonatkozik a nem a számlatulajdonostól származó megbízások teljesítésére: ha a megbízás hamis volta a banktól elvárható gondos eljárás során sem volt felismerhető, a bank a hamis megbízás teljesítéséért nem tartozik felelősséggel. A jelenlegi hazai és a külföldi gyakorlat egységes a kérdés megítélésében. Mindez *nem az általános magánjogi szabályozástól eltérő kártelepítési szabály, hanem a fizetési (pénz-) forgalom megbízási jellegéből* következik.

## ÉRTÉKPAPÍR-LETÉTI SZERZŐDÉS

**A Ptk. szabályozza az értékpapír-letétet, megkülönböztetve az egyedi értékpapír-letétet, és a gyűjtő-letétet.**

Az értékpapírpiac a modern gazdaságok egyik – mennyiségben és minőségben egyaránt – leggyorsabban fejlődő és gyökeres változásokon átmenő ágazata. A legfontosabb változások között említendő az értékpapír-forgalom tömegessé és nemzetközivé válása, valamint ezzel összefüggésben az értékpapírok immobilizációjának és dematerializációjának széles körű elterjedése, valamint az értékpapírok, az értékpapír-tulajdonlás és az értékpapírügyletek elektronikus nyilvántartása és elszámolása.

Az értékpapírokra vonatkozó speciális szabályok (így különösen a Tpt.) számos olyan rendelkezést tartalmaznak, amelyek célja a befektetők biztonságának a megeremtése. Ennek keretében sor került az értékpapírletét önálló szabályozására. E szabályozás új letéti intézményeket vezetett be, amelyeket fontos hasznosítani az általános polgári jogi szabályozásban, megeremteni a kettő között a kellő összhangot és a megfelelő arányokat.

Az értékpapírletét (a pénzletéhez hasonlóan) azért igényel sajátos szabályozást, mert az azonos fajtájú és sorozatú értékpapírok egymással teljes mértékben helyettesíthetőek, és az értékpapír-forgalom gyakorlati igényei megkívánják, hogy az értékpapírok őrzése és az értékpapír-forgalom lebonyolítása során ezek a papírok ne tulajdonosonként elkülönítve, hanem összekeverve legyenek kezelve. Ezért alakult ki a gyakorlatban az értékpapír-

letét két, jogi sajátosságait tekintve alapvetően eltérő formája, a csupán kivételesen alkalmazott egyedi letét és az általánosan elterjedt gyűjtő letét. Míg az egyedi értékpapírletét nem különbözik a hagyományos, ún. szabályos letétől, a gyűjtő letét közel áll az ún. szabálytalan letéthez, és a befektetők számára különleges kockázatokat rejt magában, ezért erre vonatkozóan speciális szabályozásra van szükség. A megfelelő szabályozás a két letétfajta egyértelmű megkülönböztetését és annak kizárását igényli, hogy az ügyfél szándéka ellenére jöhessen létre gyűjtő letét.

A két letétfajta eltérő sajátosságai a letéteményesként eljáró befektetési szolgáltató kötelezettségeinek eltérő tartalmában tükröződnek. Egyedi letét esetében a letéteményes a letét tárgyait, a hagyományos letéti szabályoknak megfelelően, teljes mértékben köteles elkülöníteni mind a saját, mind pedig a többi letévő értékpapírjaitól. A befektetési szolgáltató a letét fennállása alatt arra sem hivatkozhat, hogy a befektető tudtával, jóváhagyásával, vagy utasítására használta fel az értékpapírt valamilyen tranzakcióhoz. Ahhoz, hogy ezt jogszerűen megtehesse, olyan rendelkezésre van szükség a letévőtől, amely egyértelműen véget vet a letétnek, és egy új jogviszonyt (megbízás, bizomány, értékpapírkölcsön stb.) hoz létre a befektetési szolgáltató és ügyfele között, egyértelműen meghatározva ennek az új jogviszonynak a feltételeit. A gyűjtő letét esetében a befektetési szolgáltató kötelezettségei abban térnek el az egyedi letétől, hogy a különböző letévek azonos fajtájú papírjai sőt, a befektetési szolgáltató saját tulajdonában levő papírok is összekeverhetők, az egyik ügyfél által letétbe helyezett értékpapírok a másik ugyanolyan fajtájú értékpapírt elhelyezett ügyfél számára kiadhatók. Ugyanakkor azonban egyértelművé teszi azt, hogy a gyűjtő letétben lévő papírok sem keveredhetnek össze az ügyfelek, illetve a befektetési szolgáltató más fajtájú értékpapírjaival. Mindebből az következik, hogy miközben az lehetséges, hogy az egyik letévő által elhelyezett értékpapírokat a befektetési szolgáltató egy másik ügyfele fogja megkapni, a befektetési szolgáltató letétjében mindig kell, hogy legyen akkora mennyiségű értékpapír, amekkora megegyezik az adott értékpapírfajtából az egyes ügyfelek letéti követeléseinek összegével. Ezt egészíti ki az a fontos szabály, hogy – a letéti jogviszony jellegzetességéből következően –, ha az előző szabály megsértésével hiány mutatkozik a letétben lévő értékpapírok állományában, akkor e követelések kielégítésére a letéteményes saját vagyonát, minden egyéb követelést megelőzően lehet igénybe venni.

A Polgári Törvénykönyv 472. §-a szerint a szabálytalan letét esetén a letévket hitelezői kockázat is terheli, ami azt jelenti, hogy a letéteményes csődje esetén a közönséges hitelezőkkel azonos rangsorban kapnak kielégítést. A befektetési szolgáltatók azonban nem bankok, az értékpapírletét célját, gazdasági tartalmát tekintve nem betét, ezért a gyűjtő letétre nem alkalmazhatók a Ptk. 472. §-ának rendelkezései, ezáltal a befektetési szolgáltatók által üzletszerűen végzett értékpapír-letéti őrzés esetében megakadályozza a szabálytalan letét említett szabályának az érvényesülését, és – feltéve, hogy a befektetési szolgáltató szabályosan működik – a hitelezői kockázat felmerülését. Tekintettel arra, hogy a javaslat kizárja azt, hogy a letétbe helyezett értékpapírokon a letéteményes tulajdonjogot szerezzen, de ugyanakkor a gyűjtő letét esetén annak egyedi meghatározására sincs lehetőség, hogy a letétben lévő értékpapírok tulajdonosainak tulajdonjoga melyik értékpapírokon áll fenn, ilyen esetekben az azonos sorozatba tartozó, letétben lévő értékpapírok tulajdonosai között sajátos tulajdoni közösség jön létre. E közös tulajdon sajátossága abban áll, hogy kizárólag a letét időtartama alatt áll fenn, és semmilyen módon nem korlátozza az egyes tulajdonostársaknak a tulajdoni hányaduknak megfelelő számú értékpapír felett való rendelkezés jogát.

Gyűjtő letét esetén szükségszerű, de ugyanakkor garanciális jelentőségű is kötelezővé tenni a letéti számlák vezetését, azoknak az ügyfelek és értékpapírfajták szerinti elkülönítését, és számlakivonat révén az ügyfél rendszeres tájékoztatását. A számla tartalmában is megjelenik az egyedi és a gyűjtő letét közötti különbség, míg az előbbi egyedileg azonosítva, az utóbbi fajta és

mennyiség szerint megjelölve kell, hogy tartalmazza a letétben lévő értékpapírokat. Az értékpapír-letéti rendszer jelentősége gyakorlati és jogi szempontból egyaránt abban van, hogy ez által szükségtelenné válik az értékpapírból fakadó egyes jogok érvényesítése, az értékpapír átruházása vagy megterhelése során az értékpapír fizikai bemutatása, illetve átadása. Ehhez azonban szükséges, hogy a törvény a befektetési szolgáltatók által a letéti számlákon végrehajtott könyveléseket az értékpapírok fizikai átadását pótló erővel ruhazza fel.

## SZÉFSZERZŐDÉS

### A Ptk. szabályozza a széfszerződést (safe-letét).

A safe-letét hagyományos banki szolgáltatás, és feltehetően tartósan fennmarad iránta az igény. A hagyományos letéthez képest a sajátossága abban áll, hogy a fél nem meghatározott dolgokat ad át a banknak megőrzésre, hanem a bank az ügyfél rendelkezésére bocsát egy safe-szekrényt, amelybe az ügyfél elhelyezheti megőrzésre az értéktárgyait. A bank nem tudja, hogy mit tartalmaz a safe-szekrény, sőt, nem is szükségszerű, hogy tartalmazzon akármit is; a bank szolgáltatását már azáltal teljesíti, hogy a safe-szekrényt az ügyfél rendelkezésére bocsátotta, és azt megfelelően őrizi. Ezért a jogirodalomban vitatott, hogy a safe-szerződés a természetét tekintve letét, bérlet, vagy pedig vegyes szerződés. Egyes nézetek szerint a jogviszonyban az őrzési elem dominál, az ügyfél nem használja a szekrényt semmi másra, mint az értéktárgy elhelyezésére, ezt követően az őrzés a bank feladata, a safe-szekrény szerepe a jogviszonyban nem más, mint a zárt letéteknél a csomagolóanyag, doboznak, amelybe a letét tárgya el van helyezve. Úgy gondoljuk, indokolt a banki letétek körében szabályozni a safe-letétet, és ezzel megszüntetni a jogi bizonytalanságot.

## LÍZINGSZERZŐDÉS

### A Ptk. önálló szerződéstípusként szabályozza a lízingszerződést.

Lízingszerződés alapján a lízingbeadó – az általa termelt vagy beszerzett – lízingtárgyat (bármilyen forgalomképes jószág, ideértve a jogokat is) időszakonként esedékes lízingdíj fizetése ellenében a lízingtárgy hasznos élettartamához igazodó időszakra a lízingbevevő birtokába és használatába adja. A lízingbevevő hasznosítja a lízingtárgyat, de viseli a lízingtárgy károsodásának és elpusztulásának kockázatát is. A lízingbevevőt főszabály szerint meghatározott idő letétét követően vételi jog illeti meg.

A gazdasági forgalom a lízingszerződések több altípusát ismeri: a szerződés futamideje lehet határozott vagy határozatlan, határozott lízingidőszakhoz kapcsolódhat hosszabbítási opció, a lízingszerződés tartalmazhatja, hogy a lízingbevevőt vagy az általa kijelölt személyt egy bizonyos időszakot követően vételi jog illeti meg, a lízingtárgyat a lízingbeadó beszerezheti harmadik személytől, de akár a lízingbevevőtől is, a lízing tárgya lehet ingó, ingatlan vagy jog stb., stb.

Ennek oka az, hogy a lízingben több kodifikált szerződés, mint a bérlet, kölcsön és adásvétel elemeinek keveredése egy új szerződéstípust hoz létre. Az egységes lízingügylet a tipikus szerződéstípusok elemeire csak nagy nehézségekkel bontható szét, a szerződéstípusok elemeinek összemosódása már a felek alapvető jogainak és kötelezettségeinek szintjén megtörténik.

A jogalkotónak figyelemmel kell lennie a lízing gazdasági jelentőségére, ami hazánkban egyes becslések szerint a beruházások finanszírozásában való 20%-os részesedést is jelenthet. Ilyen fontosságú területen jogpolitikailag nem tartjuk megengedhetőnek a jogbizonytalanságot.

A lízingszerződést már több ország törvényben szabályozta és kodifikációs mintaként a magyar jogrendszer részeként a rendelkezésünkre áll az 1988-as UNIDROIT egyezmény is.

A lízingszerződés szabályozása – figyelemmel arra, hogy az új kódex fő szabály szerint változatlanul diszpozitív szabályokat határoz meg – nem okozhatja a lízing forgalomban meglévő sokszínűségének megszűnését, új lízingformák megjelenését.

A szabályozás során különösen a következő pontokra kell figyelemmel lenni:

A lízing gazdasági célja szerint finanszírozási ügylet. Átgondolandó, hogy – a jelenlegi joggyakorlattal ellentétben – nem szükséges-e erre erőteljesen figyelemmel lenni. Ennek keretében szóba jöhet a lízingbeadó felmondási jogának a kölcsönszerződéshez hasonló szabályozása. A lízing jellegzetességét ezen a területen az fogja adni, hogy mivel jellemzően biztosíték-finanszírozás, a felmondási okok közül a „biztosítékkal”, azaz a lízingtárggyal kapcsolatos és nem az adós személyéhez kapcsolódó okok kapnak hangsúlyt. A konstrukció háromoldalú voltából pedig például az következik, hogy a kölcsönösszeg kifizetése megtagadásának joga helyébe a lízingtárgy beszerzésének megtagadása kerülhet.

A tipikus lízingügylet sajátossága, hogy a lízingbeadó a lízingtárgyat a lízingbevevő kezdeményezésére és utasításai szerint szerzi be. Ezért a lízingtárggyal kapcsolatos kellék- és jogszavatosságát az adásvételhez képest korlátozni szükséges. Ez azonban nem vezethet oda, hogy a lízingbevevőt ezek a jogok nem illetik meg. A szabályozás során biztosítani kell, hogy a lízingbeadót, mint vevőt megillető szavatossági igények és jogok, ideértve az elállás jogát is feltétel nélkül a lízingbevevőre szálljanak át.

Jogpolitikai döntést igényel, hogy az elállási jog gyakorlása esetén a lízingbevevő saját vagy a lízingbeadó számára történő teljesítést kérhessen. Az előbb említettől figyelemmel kell lenni arra, hogy a lízingtárgy visszaadásával az érdekegyensúly felborul, mert a lízingbeadó biztosíték nélkül marad, ezért a lízingbevevő elállási jogát a lízingbeadó hozzájárulásához szükséges kötni. Az utóbb említett esetben előírásra kerülhet, hogy a lízingszerződés az elállással együtt megszűnik és a lízingbeadó csak a diszkontált jövőbeni lízingdíjak és az adó által visszafizetett összeg különbözetére tarthat igényt.

A kárveszélyt a lízingbevevőre kell telepíteni. Ennek oka az, hogy a lízingtárgyat a lízingbeadó a lízingbevevő helyett veszi meg. A lízingbevevő választja ki, tartja birtokában és hasznosítja azt. Ennek következményeként azonban nem csak a rendeltetés- és szerződésszerű használat kötelezettsége kell hogy terhelje, hanem az ezen a körön kívül felmerült kár viselésének kockázata is. Így például a lízingtárgy lízingbevevőnek fel nem róható megsemmisülése nem adhat okot a lízingszerződés felmondására.

A lízingtárgy kiválasztásának mechanizmusából annak is következnie kell, hogy a lízingtárgy lízingbeadó által történő beszerzésére létrejövő ügylet szerződő fele nem minősülhet a helytállási szabályok szempontjából a lízingbeadó teljesítési segédének. Meggondolandó azonban, hogy ezen harmadik személy fele a lízingbevevő a lízingbeadó teljesítési segédjének minősüljön. Ennek pl. az átvétel megtagadása esetén lehet jelentősége.

A lízingdíjat nem lehet pusztán a használat ellenértékéért (bérleti díj) vagy vételárreszletként felfogni. Mivel az új kódex gazdasági szemlélete ellenére fenn kívánja tartani megtámadási okként a feltűnő értékaránytalanságra való hivatkozást, a lízingbeadók védelme érdekében tisztázni szükséges, hogy a lízingdíj értékarányosságának önmagában sem a lízingtárgy vételára, sem az összehasonlítható bérleti szerződésekben kikötött díj, sem pedig az általános kamatszint nem lehet összehasonlítási alapja.

A lízingszerződés futamidő lejártát megelőző megszűnése esetén az elszámolásban is érvényesíteni kell a felek tisztességes érdekegyensúlyát. Ennek megfelelően elfogadható technika, ha a lediszkontált lízingdíj és a maradványérték megfizetése ellenében a lízingtárgy tulajdonjoga átszáll a lízingbevevőre, vagy ha a le-

diszkontált lízingdíj és a maradványérték összegéből levonásra kerül a lízingbeadónál maradó dolog piaci értéke. Meggondolandó, hogy ezen a területen szükség van-e bármilyen különös szabályra, vagy már az általános szabályok alkalmazása is a fenti eredményre vezet.

Bár a lízingszerződés a lízingbeadó és lízingbevevő között jön létre, a létrehozandó szabály – a bizományhoz hasonlóan – arra a harmadik személyre is fog előírásokat tartalmazni, akitől a lízingbeadó a lízingtárgyat beszerezte. Nem szabad a létrehozandó szabályozásban kizárni, hogy a lízingbeadó és a lízingtárgy előállítója ugyanaz a személy legyen. (Vélhetőleg ez nem fordul azonban tömegesen elő, mert az üzletszerűen végzett lízing engedélyköteles tevékenység.) Ezen a területen figyelemmel kell azonban arra is lenni, hogy az ún. „termelői-lízing” esetében az eladó és a lízingbeadó között érdekazonosság van, jellemzően a termelő vállalat termékeinek piacra jutása és minél nagyobb forgalma érdekében leánycégén keresztül biztosítja a vevőknek a lízingbevétel lehetőségét.

A tipikus lízingügylet háromszereplős. A gyakorlatban azonban az ügylet lebonyolításában jelentős szerepe van a lízingbeadót finanszírozó banknak is. A lízingbeadó finanszírozójának biztosítéka a rá engedményezett lízingdíj. Mivel a faktoringnál javaslatot tettünk az engedményezés olyan tartalmú kialakítására, hogy az adós értesítését követően az alapügylet, amelyből a követelés származik, csak az engedményes hozzájárulása esetén legyen számára hátrányos következményekkel módosítható, át kell gondolni, hogy erre tekintettel a lízingszerződés és a lízingtárgy lízingbevevő általi megszerzésére vonatkozó szerződés módosítása esetére szükséges-e speciális szabályok létrehozása.

A lízingszerződés határozott futamideje jellemzően a lízingtárgy hasznos élettartamának függvényében kerül megállapításra. A lízingszerződésnek azonban nem szükségszerűen fogalmi eleme a határozott futamidő. Abban az esetben azonban, ha a határozatlan idejű szerződés rendes felmondással bármikor megszüntethető anélkül, hogy a lízingbevevő a lízingtárgy megvásárlására lenne köteles, álláspontunk szerint nem lízing, hanem bérleti szerződésről van szó. Az ilyen típusú szerződésekkel azzal lehet kizárni a lízing definíciójából, ha a határozatlan idejű szerződések felmondását a törvény csak akkor tenné lehetővé, ha a lízingbevevő a lízingtárgyat egyidejűleg meg is vásárolja.

A szabályozásnak ki kell mondania, hogy a határozott idejű lízingszerződés rendes felmondással nem mondható fel.

A szabályozás elhelyezését illetően az adásvételi szerződést érintő probléma a vételi jog jelenlegi szabályozása. Figyelemmel kell lenni arra, hogy lehetőség legyen öt évet meghaladóan is vételi jog alapítására és lehetővé kell tenni, hogy a vételi jog átruházhatóságát is meg kell engedni. Meggondolandó, hogy a vételi jog átruházása esetére szükséges-e egy olyan szabály, hogy a vételi jog megszerzője a jog gyakorlására csak olyan feltételekkel jogosult, mint az eredeti jogosult volt, azaz például a saját személyében fennálló beszámítási jogot nem gyakorolhatja.

Bonyolult jogi problémákat eredményezhet a lízingszerződés személyeinek vagy a lízingtárgynak a futamidő alatt való változása. Célszerű vizsgálni, hogy a lízing esetében szükség van-e az általános részben foglaltakon túl olyan szabályokra, amelyek a lízingtárgy kicserélését vagy a felek személyének változását megkönnyítik.

Mivel a lízingbeadó a dolgot a lízingbevevő személyére is tekintettel szerezte be – bízva abban, hogy azt megfelelő szakértelemmel és gondossággal használja –, meg kell tiltani, hogy a lízingbevevő a lízingtárgy birtokát és használatát harmadik személynek továbbadja.

Szabályozni kell – lehetőleg az adójogi minősítésre is kiható hatállyal –, hogy a lízingszerződés futamidejét követően a lízingbevevő opciós joga alapján a lízingtárgyat a kalkulált maradványértéken, és nem a piaci értéken veheti meg. Ez azért van így, mert a lízingdíj egy részében már a vételár is megfizetésre került a lízingbeadó részére és a dolog amortizációját is a lízingbevevő végezte. Alternatívaként szóba jöhet az a megoldás is, hogy a

piaci áron kalkulált vételárba az addig teljesített lízingdíjak részben, vagy egészben beleszámítanak.

A hosszabb futamidejű lízingszerződésekre tekintettel szükséges szabályozni a lízingdíj módosításának lehetőségét vagy kötelezettségét. Ez azért merül fel, mert a lízingdíj egyik összetevője a finanszírozási költség. Ez a futamidő alatt jelentősen változhat, ami a feleknek jelentős kamatkockázattal jár. Az átárazás szükségessége akkor is felmerülhet, ha a lízingszerződés megkötése után következik be a lízingtárgy árának változása, és a lízingbeadó a lízingtárgy megvásárlására már elkötelezte magát.

Mivel a lízingbeadó követelésének megtérülését a lízingtárgy fedezetként biztosítja, szükséges a lízingbeadó információkerési és ellenőrzési jogát is törvénybe iktatni.

Mivel a gazdasági gyakorlatban a lízingbevevő köteles a lízingtárgy biztosítására, célszerű figyelemmel lenni a biztosítási és engedményezési szabályok megalkotásakor arra, hogy a biztosítási összegré – természetesen elszámolási kötelezettséggel – a lízingbeadó lehessen jogosult.

**Factoring szerződés** keretében a faktor diszkontált értéken megvásárolja a hitelező még le nem járt követeléseit, ezeket nyilvántartja és beszedi. A konkrét szerződéses konstrukció kialakításától függően a faktor a követeléseket visszakereseti joggal, vagy a nélkül vásárolja meg. Ugyanígy a felek megállapodásától függő időpontban kerül sor a vételár megfizetésére: visszakereseti joggal megvett követelések esetén gyakori az, hogy a faktor a követelés megvásárlásakor csak előleg jogcímén teljesít kifizetést. A factoring a közjog szabályai szerint hitelezésnek minősül és e miatt üzletszerűen csak megfelelő engedély birtokában végezhető. A factoring polgári jogilag követelésvásárlás, ezért az engedményezésre vonatkozó szabályok szerint kell megítélni. A szerződés minősítése változhat akkor, ha a faktoring szerződés keretében a faktor a rá át nem szállt hitelezői követelések esetében is vállalja a követelések nyilvántartását, kezelését és beszedését. Ebben az esetben a felek közötti jogviszony a megbízási szerződés jegyeit hordozza.

A factoring önálló szerződéstípusként való szabályozását nem javasoljuk. Ennek az oka az, hogy a factoring gazdasági életben elterjedt alaptípusa egy keretszerződés. Ebben az engedményezés és a megbízási elemek keveredése egyrészt nem szükségszerű, másrészt amikor megtörténik, akkor sem hoz létre egy tartalmában más önálló szerződéstípust, amelyben a felek jogai és kötelezettségei eltérnek a már kodifikált szerződéstípusokba foglalt szabályoktól, hanem az egyes tevékenységek tekintetében jól elkülöníthetőek maradnak. Ez az álláspont nem áll ellentétben azzal, hogy az UNIDROIT égisze alatt létrejött 1988-as Ottawai Egyezmény részletes és önálló szabályozást ad a nemzetközi factoringra. Az egyezmény szabályai ugyanis a factoring megbízási elemeivel (nyilvántartás, kezelés stb.) nem foglalkoznak, hanem céljuk és tartalmuk szerint azt igyekeznek biztosítani, hogy a követelés adásvétele egyszerűen és (vég)érvényesen megtörténjen. (A 2001-es UNCITRAL konvenció már nevében sem utal a factoringra, hanem csak a követelések engedményezésével foglalkozik.)

A fentiekből azonban nem következik, hogy a factoring hatalmas gazdasági jelentősége elsikkadhat az új Ptk. kodifikációja során. A factoringra egyrészt figyelemmel kell lenni az engedményezés szabályainak megalkotásakor. Biztosítani szükséges azt, hogy a gazdasági forgalom egyik szereplője se zárhassa ki a hitelezőivel megkötésre kerülő szerződéseiben a vele szembeni követelés engedményezését. Bizonyos adósok abban bízva, hogy a gazdasági helyzetük miatt gyengébb alkupozícióban lévő beszállítói követelésük érvényesítését más intenzitással kísérik meg, mint az azokat üzletszerűen megvásárló, professzionális piaci szereplő, általános szerződési feltételeikben vagy akár egyes szerződéseikben kizárják a velük szembeni követelés engedményezésének lehetőségét. Ezzel a kiszolgáltatott szállítókat még attól a lehetőségtől is megfosztják, hogy finanszírozásukat a követelések értékesítésével oldják meg. Ezért *javasoljuk, hogy a Ptk.* – az

Ottawai Egyezmény 6. cikk első bekezdéséhez, az UNCITRAL konvenció 9. cikk első bekezdéséhez és a HGB 354/a. §-hoz hasonlóan – *kifejezetten tegye lehetővé azon követelések átruházását is, amelyek engedményezését az adós és hitelező közötti szerződés tiltja.* Ennek technikája azonban nem szabad, hogy kövesse a nemzetközi minták azon megoldásait, amelyek szerint az alapszerződésben kizárt engedményezés érvényes, de az alapszerződés megszegését jelenti. Ebben az esetben ugyanis a jog csak a követelést megszerző személyt védi. Pedig a védelemre igazából a követelést – jellemzően szorult likviditási helyzete miatt – engedményező hitelező szorult rá. Ellenkező esetben a faktorálás következménye lehet, hogy az alapszerződés szabályai szerint kötbér fizetésére vagy más hátrányos jogkövetkezmény elszívására lesz köteles, amelyek a faktorálás előnyeit megszüntetik. Ezért azt a szabályozási technikát tartjuk előnyben részesítendőnek, amely szerint a gazdasági forgalomban tilos szerződés a követelések engedményezésének kizárása és aránytalan megnehezítése.

Ugyancsak az engedményezés szabályait érinti, hogy a *jövőbeni követelések engedményezésének lehetőségét az új kódexben kifejezetten ki kell mondani.* Bár véleményünk és a jogirodalom valamint a joggyakorlat egy része szerint ez a jelenleg hatályos Ptk. szerint is jogszerűen lehetséges, a joggyakorlatban megjelenő ellentétes álláspont negatív hatásainak kiküszöbölése céljából szükség van egyértelmű szabályozásra. Ennek technikája lehet egy olyan általános szabály megalkotása, amely szerint „az engedményezési szerződésben az engedményezett követeléseket azonosíthatóan meg kell jelölni”. Elégséges tehát, ha a követelés a szerződés értelmezésével meghatározható, nem kell feltétlenül minden elemében (adós, összeg, esedékesség) meghatározottnak lennie.

A faktorcégek védelme érdekében szükségesnek tűnik megszüntetni a hatályos jogunkban meglévő azon lehetőséget, hogy az adós és a hitelező az engedményezést követően – szerződésmódosítással – a követelést utólag megváltoztatják vagy megszüntetik. Javasoljuk, hogy a nemzetközi példákra figyelemmel az *adós értesítését követően csak kivételesen legyen lehetséges az adósnak és a hitelezőnek az alapszerződés olyan módosítására, amely az engedményezett követelés értékét (összegét és lejáratát) a számára kedvezőtlenül módosítja.*

Átgondolandó, hogy abban az esetben, ha a faktor visszakereseti joggal, azaz a hitelező kockázatának érintetlenül hagyásával vásárolja meg a követelést, az engedményes-engedményező viszonylatában érvényesüljenek-e, és ha igen, akkor hogyan a *kölsönszerződésre* vonatkozó szabályok. Az ilyen típusú szerződések gazdasági tartalma ugyanis a hitelezés, vélhetőleg a jog szabályainak is ennek megfelelően kell kezelniük az ügyletet. Erre tekintettel a követelésvásárlás ilyen konstrukciójában az engedményezés biztosítéki jellegét célszerű kidomborítani, és lehetőséget adni a faktornak, hogy az engedményezővel szemben a kölcsönadó jogait gyakorolhassa.

Ugyancsak megfontolandóan tartjuk, hogy a bizományi szerződés szabályainak újrakodifikálása során lehetőség legyen az ún. *perbizományra*. Ez lehetővé tenné a professzionális faktorcégeknek, hogy a faktoring szerződés ilyen tartalmú kikötése esetén azon követelések beszedését is elvégezhessék peres úton, amelyek – még – nem szálltak át rájuk.

## DERIVATÍV ÜGYLETEK KÖZÖS SZABÁLYAI

**Az ún. derivatív ügyletek vonatkozásában döntést igénylő kérdés, hogy azok közös szabályai megjelenjenek-e az új Ptk.-ban.**

A tőkepiacról szóló 2001. évi CXX. törvényben (a „Tpt.”) foglalt meghatározás szerint:

„származtatott (*derivatív*) ügylet: olyan ügylet, amelynek értéke az alapjául szolgáló befektetési eszköz, deviza, áru vagy referenciárta (alaptermék) értékétől függ és önálló kereskedés tárgyát képezi (*derivatíva*);”

Ez a meghatározás annyiban fogyatékos, hogy a tőzsdén kívüli megkötött [ún. OTC (over-the-counter)] ügyletek jogi értelemben nem képezik önálló kereskedés tárgyát, mert a szerződéses pozíció átruházásához a másik fél hozzájárulása szükséges. A számviteli törvény külön meghatározást tartalmaz a származékos ügyletekre, amely definíciót a pénzben elszámolt ügyletekre korlátozza. Ezzel szemben a tőkepiaci gyakorlatban a teljesítés történhet természetben is (értékpapírok, vagy áru „szállításával”, „fizikai teljesítéssel”).

Derivatív (származékos vagy származtatott) ügyletek (vagy termékek) alatt olyan ügyleteket (illetve – standardizált kontraktusok tömeges kereskedelme esetén – termékeket) értenek, amelyeknél legalább az egyik fél szolgáltatása (hogy jár-e egyáltalán szolgáltatás, ha igen, annak mennyisége) vagy annak értéke a felek által meghatározott valamely alapul fekvő értéktől függ (aból származtatott).

A derivatívák feltérképezhetetlenül sokféle ügylettípusban jelennek meg. Tipikusan itt szokás említeni a határidős, opciós, kamatláb-, deviza- és tőkecsere (swap) ügyleteket, de ide tartoznak ezek számtalan változatai (swaption, cap, floor, collar stb.), valamint más ún. strukturált ügyletek. Derivatívák megjelenhetnek értékpapírokba csomagolva (pl. index-követő kötvények) vagy a biztosítási szerződéshez gazdaságilag hasonló funkciójú konstrukciókban is (pl. ahol az egyik fél szolgáltatását valamely időjárási esemény, katasztrófa bekövetkezése, energiahordozó árfolyamának emelkedése esetére ígéri).

A derivatív ügyletek megkötését alapvetően két üzleti cél vezérelheti: a kockázatkezelés (hedging) és a nyereségre törekvő befektetés (arbitrázs vagy spekuláció).

A derivatív ügyletek sokszínű jogi megjelenési formáiban – polgári jogi szempontból – közös az, hogy szerződésen alapul (ideértve a kötvényfeltételeket is) és legalább az egyik fél szolgáltatását vagy annak értékét egy jövőbeli bizonytalan esemény vagy folyamat határozza meg. Ennyiben rokoníthatjuk a derivatív ügyleteket a reményvétellel, amelyet az adásvétel különös nemeként szerencseszerződésnek tekintenek. A fizikai (természetbeni) teljesítéssel járó határidős és az opciós ügyletek (pl. részvény határidős szállítása) az adásvétel különös nemének, halasztott adásvételnek, vagy szállítási szerződésnek minősülhetnek. A természetben teljesített swap csereszerződésnek minősíthető. A kamatláb határidős vagy csere ügyletek tartalmukat tekintve a kölcsönügyletekkel rokoníthatóak. A pénzben elszámolt (természetbeni teljesítéssel nem járó) ügyletek a felek által előre meghatározott ár és a teljesítéskor érvényes piaci ár *különbözetének megfizetésére* irányuló kötelezettséget hoznak létre. Ez a tartalom csak gazdasági hatásában hasonlít az adásvételi, szállítási, csere- vagy kölcsönügylethez, polgári jogilag *sui generis* szerződéstípusnak tekinthető.

A polgári jogi szabályozás alternatívái: a hallgatás vagy az alapelvi szintű szabályozás.

### „A” VERZIÓ

Az egyik álláspont szerint mind a derivatív ügylettípusok nagy száma és változatossága, mind az innovatív tőkepiac a polgári jogi szabályozás ellen szól. Kétséges ugyanis, hogy létrehozható-e egy olyannyira absztrahált szabályozás, amely minden ügylettípust kielégít és a derivatív piacok fejlődését sem akadályozza. Ezeket a kívánalmakat a kötelmi jog általános szabályai, illetőleg a tőkepiac kialakult (tőzsdei, valamint a tőzsdén kívüli kereskedés céljából kidolgozott mintaszerződésekben rögzített) szokványok is képesek kielégíteni.

A hallgatás melletti jogalkotói döntés esetén is érdemes azonban megfontolni, hogy az új Ptk. miniszteri indokolása legitímálja a derivatív ügyleteket a polgári jogban. Az új Ptk. pénz- és értékpapírügyletekről szóló fejezetéhez fűzött miniszteri indokolás a bevezetésben említhetné, hogy a Ptk.-ban kifejezett nevesített ügyletek nem teljeskörűek, hanem a felek a szerződéses szabadság alapján a nevesített ügyletek vegyítésében vagy nem ne-

vesített típusú ügyletekben is megállapodhatnak. A Ptk.-ban nem nevesített több ügylettípus széles körben ismert a tőkepiacokon. Ezek között fontos gazdasági szerepet töltenek be a derivatívák (határidős, opciós, swap-ügyletek és ezek különböző változatai). Ezekben az ügylettípusokban közös az, hogy legalább az egyik fél szolgáltatása (annak mennyisége vagy értéke) egy meghatározott alaptermék vagy érték jövőbeli alakulásától függ. Ezen a gazdasági jellemzőn kívül nincs olyan közös vonás a derivatív ügylettípusokban, amely indokolná önálló szerződéstípusként történő nevesítésüket.

### „B” VERZIÓ

A derivatív ügyletek elterjedtsége és gazdasági jelentősége indokolja ezeknek az ügyleteknek a kifejezett polgári jogi elismerését. Az új Ptk. feladata lenne, hogy eloszlason a derivatívák érvényesíthetőségével kapcsolatban a jelenlegi Ptk. alapján felvethető néhány kockázatot:

- Többszörreltényállási elem (pl. uzsora vagy tisztességtelen feltétel) hiányában a derivatív ügyletek bírósági úton érvényesíthetőek, nem tekinthetőek a Ptk. 204. § (1) bekezdés a) pontja alapján bírósági úton nem érvényesíthető játékból vagy fogadásból eredő követeléseknek. A polgári jogi szabályozás tükrözze, hogy a tőkepiaci piaci gyakorlat legitímálta a derivatív ügyleteket.
- Felmerülhet, hogy nem jön létre érvényesen a szerződés, ha az egyik fél szolgáltatása előre nem pontosan meghatározott, hanem feltételes vagy csupán a jövőben meghatározható. A szerződés egyik lényeges elemében történő megállapodás elmaradása ugyanis a Ptk. 205. § (2) bekezdése értelmében ahhoz vezet, hogy a szerződés létre sem jön.

A Ptk. 366. § (1) bekezdése elismeri, hogy az adásvétel során a felek a vételárat a piaci árra utalással is meghatározhatják. Ha a piaci ár nem meghatározható, akkor a szerződés nem jön létre, mivel a szerződésből hiányzik egy lényeges elem.

Ezzel a kockázattal szembesülhetnek a derivatív ügyletet kötő felek, ha az alaptermék piacát (pl. a tőzsdét) bezárják, a kereskedést felfüggesztik vagy a piac egyéb zavarai miatt az elszámolásakor nem állapítható meg objektív piaci ár vagy az nem tükrözi a tényleges értéket. Az alaptermék megszűnése vagy módosítása (pl. egy részvényindexbe újabb részvényeket vesznek fel) szintén felveti azt a kérdést, hogy a számítást végző félnek vagy ügynöknek kiigazításokat kell elvégeznie a számítás során. A számítási mechanizmus részletes szabályozása nem tartozik a Ptk.-ra. Az azonban megfontolandó, hogy az új Ptk. utaljon arra, hogy a számítást végző fél „kereskedelmi szempontból ésszerű módon” határozhatja meg a teljesítendő szolgáltatásokat. Egy ilyen utalás csökkentené annak kockázatát, hogy a szolgáltatás jövőbeli meghatározásának az adott esetben szükségszerűen szubjektív elemei miatt a bíróság ne tekintse a szerződést nemlétezőnek. A „kereskedelmi szempontból ésszerű” fordulat a Ptk. 271. §-ának 2004. május 1-je óta hatályos szövege tartalmazza, ennyiben tehát az új Ptk. már bevett fordulatot alkalmazna. Ez a fordulat kellően nyitott és rugalmas is, amely teret engedne a tőkepiac innovatív szerződési gyakorlata további fejlődésének.

- Felmerülhet, hogy lehetetlen és ezért semmis az olyan dolog átruházására irányuló szerződés, amely a szerződéskötéskor nincs az eladó tulajdonában. Ezzel szemben a Tpt. 323. §-a úgy rendelkezik, hogy a tőzsdei ügylet megkötésének nem akadálya, ha az ügylet tárgya nincs az eladó tulajdonában. A Tpt. helyett az új Ptk. erősíthetné meg, hogy a szerződés érvényes létrejöttét nem érinti, ha az ügylet tárgya nincs az eladó tulajdonában. Ha a felek természetbeni teljesítésben állapodtak meg, az eladó köteles az eladandó dolgot tulajdonjogát megszerezni és azt a vévőre átruházni. Ennek elmulasztása szerződésszegés.

A szabályozás melletti érv, hogy a Tpt. 319–323. §-aiban foglalt, a tőzsdén kötött azonnali, határidős és opciós ügyletekről és

ezek kombinációiról szóló szabályozás diszpozitív, polgári jogi jellegű. Ennek helye ezért nem a közjogi szabályozást tartalmazó Tpt.-ben, hanem az új Ptk.-ban lenne.

Az új Ptk. megfogalmazhatna néhány alapvető szintű rendelkezést a derivatív ügyletekre vonatkozóan. Ezek között a Tpt. 319–323. §-aira építve ki lehetne mondani a következőket.

#### Határidős ügyletek

A határidős ügylet alapján az eladó köteles egy meghatározott dolog tulajdonjogát a szerződésben kikötött későbbi időpontban a vevőre átruházni és a dolgot a vevő birtokába bocsátani. A vevő köteles az előre meghatározott vételárat vagy az előre meghatározott szempontok szerint meghatározható vételárat a kikötött későbbi időpontban megfizetni és a dolgot átvenni.

#### Opció

Megfontolandó a derivatív ügyletek vonatkozásában az új Ptk.-ban eltérést engedni attól a korlátozástól, hogy a határozott időre kikötött opció időtartama az 5 évet nem haladhatja meg [Ptk. 374. § (2) és 375. § (4) bekezdése]. A Ptk.-ban foglalt időkorlát a forgalom biztonságát védi, illetve behatárolja a tulajdonjog szerződési korlátozását. Ezek a korlátok nem indokolhatóak a pénzügyi opciós ügyletek terén, hiszen ilyenkor az opció gyakorlása esetén a kötelezett a piacon beszerezheti a szállítandó alapterméket, sőt pénzben történő elszámolás esetén még erre sincs szükség (csak a kikötött opciós vételár és az érvényesítéskori piaci ár különbözeteinek megfizetésére irányul a szerződés). Nem indokolt ezért ezekre az ügyletekre vonatkozó opció időtartamát illetően a felek szerződéskötési szabadságát korlátozni.

Indokolt továbbá kifejezetten szabályozni az eladási opciót. A Tpt. az 5 éves időkorlátot kiterjeszti az eladási opcióra is. Jelenleg a gyakorlatban vitatott, hogy a Tpt. hatályán kívül az 5 éves időkorlát, illetve a vételi jogra a Ptk.-ban megállapított további korlátok alkalmazandóak-e az eladási opcióra is. Javasoljuk ezt a kérdést az adásvétel különös nemei között általános jelleggel szabályozni. A derivatív ügyletek vonatkozásában az eladási opció esetén sem tartjuk indokoltnak az 5 éves időkorlát megfogalmazását.

Indokolt lenne az új Ptk.-ban kimondani a Tpt. 322. § (5) bekezdéséhez hasonlóan, hogy a pénzügyi opció esetén a *clausula rebus sic stantibus* elve nem jöhet szóba, a bíróság a kötelezettet az opcióból folyó kötelezettsége alól nem mentesítheti.

#### Egyéb szabályok

A határidős és opciós ügyleteken kívül ezek kombinációi is megköthetőek. Az ügylet érvényes létrejöttét nem érinti, ha a dolog nincs az eladó tulajdonában.

A felek megállapodhatnak abban, hogy a teljesítés történhet az ügylet tárgyának átadásával, a kikötött dologra vonatkozó közraktári jeggyel történő teljesítéssel, illetőleg készpénzben történő elszámolással vagy kizárólag ezek bármelyikével. Ez a rendelkezés felhatalmazást ad a feleknek arra, hogy eltérjenek a reális teljesítés elvétől.

Az elszámolás során kereskedelmi szempontból ésszerű módon kell eljárni. Minden derivatív ügyletre általános alapelvként lehetne kimondani, hogy a szerződésben és jogszabályban sem szabályozott kérdésekben iránymutatónak kell tekinteni az általánosan elfogadott piaci szokványokat, amennyiben mindkét fél elvárhatóan számolhatott ezek alkalmazásával.

Megvizsgálandó a határidős, opciós és egyéb derivatív ügyletek tárgyi hatálya is. Azaz, hogy a dolgokon kívül milyen eszközre köthetőek ezek az ügyletek. A Tpt. tágan határozza meg azokat az „eszközöket”, amelyek származtatott ügyletekben alaptermékként lehet alkalmazni. Hasonlóan tágan szabályozza a Tpt. a pénzügyi eszközöket, amelyekre opció köthető.

Ezzel szemben a polgári jogi szabályozásban természetbeni teljesítéssel járó ügyletek tárgya csak dolgok, pénz (deviza) és értékpapírok lehetnek, az új Ptk. ezek átruházhatóságára utalhatna a derivatív ügyletek körében. Egyéb „eszközök”, „ügyletek”, „értékek” vagy „tényezők” nem ruházhatóak át. A derivatív ügyleteket ugyanakkor ilyen alaptermékek vonatkozásában is meg kell engedni azzal, hogy ezek az ügyletek csak pénzben számolhatóak el.

Az **elektronikus fizetési eszközök** szabályozására az új Ptk.-ban nincsen szükség.

*Elektronikus fizetési eszköz* az az eszköz, amellyel birtokosa fizetési illetve pénzfelvételi műveleteket végezhet. Elektronikus fizetési eszköz a *távrolról hozzáférést biztosító fizetési eszköz* és az *elektronikus pénzeszköz*.

*Távrolról hozzáférést biztosító fizetési eszköz* az az eszköz, amellyel birtokosa – rendszerint személyazonosító kód, illetőleg más hasonló azonosító használata révén – rendelkezhet a hitelintézetrel szemben fennálló bankszámla-követelésről vagy a hitelintézet által nyújtott hitelkövetelésről. Ilyen eszköz különösen a bankszámla-követeléssel való rendelkezést biztosító *fizetési kártya (bankkártya)*, valamint a bankszámla-követelésről való rendelkezést a *telefon vagy a számítógép útján biztosító egyéb eszköz*.

A távrolról hozzáférést biztosító fizetési eszközök a bankszámla (hitelszámla) feletti rendelkezési jogot teszik lehetővé a számlatulajdonos számára térbeli és időbeli korlátok nélkül. Az ezek használatára kötött szerződések *nem tartalmazznak külön polgári jogi elemeket*, csupán az *eszközhasználat szabályait* és az ehhez kapcsolódó felelősséget rögzítik. Ezért nem külön szerződéstípusok polgári jogi értelemben, nem szükségeses önálló szabályozásuk a Ptk.-ban.

Távrolról hozzáférést biztosító fizetési eszközzel a birtokos közvetlenül *készpénzt vehet fel* bankjegykiadó automatából (automatic teller machine, ATM), vagy *fizetési megbízást adhat* a kártyaelfogadó helyeken lévő fizetési pontoknál (point of sale). Az előbbi eset a kibocsátó és a birtokos között az eszközhasználatra kötött szerződés teszi lehetővé, utóbbi esetben a kártyaelfogadó hely és a bank közötti megállapodás szükséges. *Nemzetközi kártyatársaság* logójával ellátott kártya elfogadásához nem szükséges a kibocsátó és az elfogadóhely között külön megállapodás: az elfogadóhely köteles minden, a kártyatársaság logójával ellátott kártyát köteles elfogadni (függetlenül attól, hogy az adott kibocsátóval vagy más bankkal kötött a kártyaelfogadásra szerződést). Az *elfogadási szerződésben* a bank szoftverhasználati (licenc) jogot biztosít az elfogadónak, amely a POS-terminálon azonosítja a kártyát, a birtokost és a fedezetet. Az elfogadási szerződés tartalma nagyban függ a nemzetközi kártyatársaság szabályaitól, a kibocsátó számítástechnikai háttérétől és kibocsátó üzletpolitikájától, egységes, önálló szerződéstípusról ebben az esetben sem beszélhetünk.

*Elektronikus pénzeszköz* az a távrolról hozzáférést biztosító fizetési eszköznek nem minősülő, *újratölthető* fizetési eszköz – akár értéktároló kártya, akár számítógép memória –, amelyen értékeségek elektronikus úton tárolhatók, lehetővé téve a birtokosnak azt, hogy fizetési műveleteket végezzen. Ez elektronikus pénzeszköz, illetve annak kibocsátására, használatára vonatkozó szerződés gyakorlatilag ma nem létezik Magyarországon, ezért azt jelenleg nem is célszerű szabályozni a Ptk.-ban.

## A tulajdon alkotmányos védelme

Minden jogalkotás útján történő szabályozással szemben alapvető elvárás az, hogy az Alkotmány által támasztott követelményeknek eleget tegyen. Az alkotmányos kritériumoknak a dologi jogi (tulajdonjogi) szabályozás is meg kell, hogy feleljen. E konformitás érdekében meg kell fogalmazni ezeket az elvárásokat, mert a norma csak világosan meghatározott elvárások tükrében vehető alá az alkotmányossági tesztnek. Az Alkotmány által a dologi jogi szabályozással szemben támasztott követelmények középpontjában a tulajdon alkotmányos védelme áll. A jelen tanulmány a tulajdon alkotmányos védelmével foglalkozik, és elsődleges célja azoknak a kritériumoknak a meghatározása, amelyek támpontul szolgálnak a szabályozás alkotmányosságának vizsgálatához. Az elemzést a jelen tanulmány törekszik a magyar Alkotmánybíróság gyakorlatának áttekintésénél szélesebb kontextusba helyezni. E szélesebb kontextust külföldi gyakorlat és eredmények figyelembevételével adják. Ez első sorban a német alkotmánybírósági gyakorlat elemzése során született eredmények vizsgálatát jelenti, mindenekelőtt azért, mert a német alkotmánybírósági gyakorlat és az ahhoz kapcsolódó irodalom az egyes alkotmányossági kérdések elbírálása során sok esetben szolgált támpontként a magyar Alkotmánybíróság számára is.

### A tulajdon védelmének alkotmányos szintre emelése

A tulajdon védelmének alkotmányos szintre emelése szorosan összefügg a XVIII. és XIX. századi alkotmányozási törekvések motorja a feltörekvő polgárság volt. Ez a polgárság a magántulajdon védelmét saját társadalmi és politikai pozícióira alapozta, a tulajdonhoz való jogot az élethez és a szabadsághoz való jog mellé felvéve az alapjogok katalógusába. A tulajdon mai alkotmányos védelmének kialakulása részben a szabadság és tulajdon között fennálló, szoros, kölcsönös függőségi kapcsolatban kifejeződő összefüggés felismerésére, részben pedig a tulajdonjog absztrakt felfogásának kialakulására vezethető vissza. A tulajdonjog absztrakt felfogása a földtulajdonnak a feudális kötöttségektől való felszabadításával, a feudális társadalmi és gazdasági rendszerből fakadó, és e kötöttségeket a jog magyarázatának erejével megalapozó osztott tulajdoni koncepcióval szemben nyert teret és vált uralkodóvá a feudális rendszer megszűnésével, a piacgazdaság és a polgári társadalom kialakulásával.

A gazdasági liberalizmus, a felvilágosodás filozófiája és a tulajdonnak a polgári alkotmányfejlődés által életre hívott alkotmányos garanciája egyúttal a tulajdonnak a politikai hatalom eszközeként való szerepével szemben való szembehelyezkedést is jelentett. A tulajdonjog absztrakt felfogásával háttérbe szorított, majd teljesen leépített osztott tulajdonjogi felfogás a feudális rendszerhez kötődött, a hűbérúr és a hűbéres viszonyának jogi dogmatikai leképezése volt. Hűbérúr és hűbéres viszonya azonban nem pusztán tulajdonjogi viszony volt, hanem egyúttal gazdasági és társadalmi alá és fölrendeltséget is biztosított. Ezáltal a földtulajdon nem a tulajdon szabadságát hordozta, hanem politikai uralmat közvetített. A tulajdon szabadságának alkotmányos szintre emelt biztosítása az absztrakt tulajdonjogi felfogással együtt számolta fel az uralkodó (*dominium directus*) és alávetett tulajdon (*dominium utile*) kettősségén alapuló és politikai közvetítő szerepet játszó, a feudális társadalomban a politikai uralmat biztosító osztott tulajdont.

Már az 1789 augusztus 28-án kiadott, az Ember és Polgár Jogainak Nyilatkozata 17. cikkelye kimondta, hogy a tulajdon az ember sérthetetlen és szent joga, amelytől senki sem fosztható meg, kivéve, ha a közjó alapján a törvény az elvonást kifejezetten lehetővé teszi, és ha az elvonás fejében megfelelő kárpótlást biztosítanak.<sup>1</sup> Ennek nyomán került be a tulajdonhoz való jog a XIX. századi német alkotmánytervezetekbe, majd a Weimari Alkotmányba.<sup>2</sup>

A Weimari Alkotmány rendelkezéseinek középpontjában a kisajátítás állt, a tulajdon védelmét a kisajátítás szabályozása közvetítette. A bíróságok a Weimari Alkotmány 153. cikkelyének alapján nem fogadták el annak a lehetőségét, hogy a jogszabályok alkotmányosságát a tulajdon alkotmányban biztosított védelme alapján felülvizsgálják. Ha a törvény útján vagy a törvény alapján a tulajdonba való beavatkozást a kisajátítás fogalmi körébe bevonnak nem tudták, a tulajdonosnak azt kellett tűrnie.<sup>3</sup> A bírói gyakorlat ugyanakkor a Weimari Alkotmány 153. cikkelynek alkalmazása során az értelmezési lehetőségek határait kiterjesztve a védelem körét a földtulajdonról és az annak körébe vonható dologi jogokról a polgárok egyéb vagyoni értékű jogaira, többek között a követelésekre is. A gyakorlat ezzel már a Weimari Alkotmány alkalmazása során is az alkotmányos védelem szempontjából egyenértékűnek kezelte a dologi és kötelmi jogokat, és a kötelmi jogi pozíciókra is kiterjesztte a kisajátításra vonatkozó rendelkezések által biztosított védelmet.<sup>4</sup> A fejlődés másik vonala a gyakorlatban a kisajátítás fogalmának értelmezése volt: a Reichsgericht a kisajátítás fogalmának kiterjesztő értelmezésével az alkotmányos tulajdonvédelem körébe vonta a tulajdoni korlátozásokat, és nem feltétlenül követelte meg, hogy a tulajdon elvonásának legyen kedvezményezett alanya.<sup>5</sup>

A német Grundgesetz 14. cikkelyének a tulajdon védelmét biztosító rendelkezése valójában a Weimari Alkotmány 153. cikkelyének alkalmazása során a gyakorlatban végbement fejlődés betetőzését és az absztrakció magasabb szintjére való emelését jelenti. A Grundgesetz 14. cikkelyében biztosított, a kisajátítástól elszakadó általános alkotmányos tulajdonvédelem – ha a gyakorlatban kevésbé is – dogmatikai szempontból alapvető fordulatot hozott a Weimari Alkotmány 153. cikkelyének rendelkezéséhez képest, és megváltoztatta a tulajdon alkotmányos védelmének szerkezetét is,<sup>6</sup> mert annak középpontjában többé nem a kisajátításra vonatkozó szabályok állnak.<sup>7</sup>

A Magyar Köztársaság Alkotmányának 13. § (1) bekezdése szerint a Magyar Köztársaság biztosítja a tulajdonhoz való jogot, (2) bekezdése pedig rögzíti, hogy tulajdont kisajátítani csak kivételesen és közérdekből, törvényben szabályozott esetekben és módon, teljes, feltétlen és azonnali kártalanítás mellett lehet. Ez a rendelkezés a tulajdonhoz való jog alkotmányos biztosításának a kiindulópontja és alapja. A magyar Alkotmánynak ez a rendelkezése nem vezethető vissza szerves alkotmányos fejlődésre. A rendelkezést a rendszerváltást követően az 1990. évi XL. tv. 7. §-ának (2) bekezdése iktatta az Alkotmányba, és ahhoz a törvény javaslatának miniszteri indokolása sem fűzött részletes indokolást.<sup>8</sup> Az Alkotmány rendelkezései a tulajdon védelmének szabályait a norma szövegének szintjén nem fogalmazzák meg, és nem szabályozzák egységes módon, kimerítően.<sup>9</sup> Az Alkotmánybíróság gyakorlatából leszűrhető felfogás szerint az Alkotmány a tulajdonjogot, mint az egyéni cselekvési autonómia hagyományos anyagi alapját részesíti alapjogi védelemben.<sup>10</sup> Szabadság és tulajdon tehát szorosan összekapcsolódik egymással: a szabadság a tulajdont feltételezi, ugyanakkor a tulajdon akkor lehet alapja önálló, szabad magatartásnak, ha a tulajdon maga kötöttségektől mentes.

### Szabadság és tulajdon

Szabadság és tulajdon egymást feltételező, szoros kapcsolata már a felvilágosodás polgári szemléletében is jelentkezett, és már az alkotmányozási törekvések kezdeti időszakában is nyilvánvaló ennek az összefüggésnek a felismerése. Így válhatott a tulajdon emberi joggá, a szabad tulajdon ezért játszhatott döntő szerepet a feudális társadalmi és gazdasági rendszer leépítésében, és ekként válhatott az élethez és szabadsághoz való jog mellett a tulajdonhoz való jog, a tulajdon védelme is az alkot-



mányos jogok katalógusába felvett alapvető joggá. A tulajdon valójában egyúttal a polgári szabadság alapvető tartalmát adja meg. Ahogy *Leisner* kifejezően jellemzi a polgári jogok és a tulajdon kapcsolatát: „A küzdelem a jogért az elmélet, a küzdelem a tulajdonért a gyakorlat. A tulajdon garantálása nélkül a polgár számára csupán „haszontalan szabadságok” maradnak, Diogenész szuverenitása.”<sup>11</sup>

A tulajdonnak az alkotmány által biztosított védelme a német jogirodalomban uralkodó álláspont szerint kétirányú: egyrészt védelemben részesíti az egyes tulajdonosok konkrét jogait, másrészt biztosítja a magántulajdon mint jogintézmény fennállását. Az alkotmány a tulajdont elsősorban mint az egyéni lét és önkifejeződés materiális alapjainak a jog eszközeivel való elosztását a piacgazdaság keretei között megvalósító jogintézményt védi. A tulajdon az, ami az egyéni teljesítmény és egyéni kezdeményezés alapján biztosítja és lehetővé teszi azt, hogy a javak termeléséről, forgalmazásáról és felhasználásáról való döntések a piacgazdaság elvei szerint, a magánautonómia adta szabadsággal élve szülessenek meg. Az alkotmányos tulajdonvédelem biztosítja vagyoni jogi téren a jogosultak egyéni mozgásterét.<sup>12</sup>

A tulajdonhoz való jog alkotmányban rögzített garanciája mögött meghúzódó elsődleges jogpolitikai cél a magántulajdon védelme a tulajdonba való jogellenes állami beavatkozással szemben. Azt az igényt fejezi ki, hogy a jogszerűen megszerzett tulajdont az állam is tartsa tiszteletben.<sup>13</sup> A tulajdon alkotmányos értelemben is kizárólagosságot hordoz, de ezt a kizárólagosságot a jogosult számára az államhatalommal szemben biztosítja. A tulajdon alkotmányos értelemben sem más, mint egy olyan jogintézmény, ami feltétlen védelmet élvez nemcsak harmadik személyek behatásával, hanem az állammal szemben is.<sup>14</sup>

#### Az alkotmányos tulajdonvédelem közvetlen alkalmazhatósága

Felmerül ugyanakkor a kérdés – csakúgy, mint a magánjog egyéb területein is –, hogy tulajdonjogi jogvitákat lehet-e közvetlenül az alkotmányra hivatkozva elbírálni vagy sem. Úgy tűnik, hogy a német irodalom és újabb bírói gyakorlat a Grundgesetz 14. cikkelyének közvetlen alkalmazása kapcsán nem alakított ki még végleges és egységes álláspontot, a tendencia azonban a közvetlen alkalmazhatóság háttérbe szorítása és kizárása felé mutat. A legfelsőbb német közigazgatási bírósági fórum, a Bundesverwaltungsgericht gyakorlata folyamatos változást mutat ebben a kérdésben. A hatvanas években a Bundesverwaltungsgericht nem zárkózott el Grundgesetz tulajdon garantáló 14. cikkelye 1. bekezdés első mondatának közvetlen alkalmazásától. A tipikus élethelyzet, amelyben a probléma felmerült, építési engedélyek megadásával kapcsolatos volt: abban az esetben, ha az építési hatóság által kiadott építési engedély folytán egy – többnyire a szomszédos – ingatlan helyzete lényegesen romlott, és az ingatlan helyzetének romlása erős és fenntarthatatlan volt, az alkotmányi rendelkezésre hivatkozva a bíróság a jogsértést közvetlenül az alkotmányra alapozva megállapíthatónak tartotta.<sup>15</sup>

A Bundesverwaltungsgericht gyakorlatában az alkotmányos tulajdonvédelem alkotmányban foglalt rendelkezéseinek közvetlen alkalmazhatósága kérdése kapcsán a kilencvenes évek elejére jelentős változás következett be. Az alkotmány közvetlen alkalmazhatóságát a bíróság elvileg továbbra sem zárta ki (ez a korábbi döntésekkel való nyílt szembefordulás lett volna), azonban annak lehetőségét jelentősen és döntő mértékben megszorította. E megszorítás eredménye a következők szerint összegezhető. A Grundgesetz 14. cikkelye 1. bekezdése első mondatának közvetlen alkalmazása nem kizárt, de nem kerülhet rá sor, ha és amennyiben az adott védendő érdeket (a sérelmet szenvedett személy érdekeit) külön jogi szabályozás részesíti védelemben. Ha van ilyen külön jogi szabályozás, amellyel további védelemre igényt közvetlenül a Grundgesetz 14. cikkelye 1. bekezdés első

mondatának rendelkezésére alapítani nem lehet. Ha a Grundgesetz 14. cikkelye 1. bekezdés második mondatának követelményeit kielégítő szabályozás határozza meg a tulajdonjog tartalmát és korlátait, további, közvetlenül az alkotmányra alapított igénynek az alkotmányos jogi szabályozás által rendezett kérdéskörben nem lehet helye a Grundgesetz 14. cikkelye 1. bekezdés első mondata alapján. Ami az építkezésekkel kapcsolatos szomszédjogi igényeket illeti, azokat az építésügyi szabályozás rendezi, ideértve azoknak a hátrányoknak a meghatározását is, amelyeket a szomszédnak el kell viselnie, és azokat is, amikor jogorvoslattal élhet a hatósági döntéssel szemben. Emellett további, a Grundgesetz 14. cikkelye 1. bekezdés első mondatára alapított igénynek nincs helye.<sup>16</sup> Ez egyúttal azt is jelenti, hogy az alkotmányra való hivatkozás célja nem lehet a jogsérelmet szenvedett fél helyzetének anyagi jogi többletjogosítványokkal való javítása a rá nézve sérelmes, adott esetben jogellenes építési engedéllyel szembeni fellépés során.<sup>17</sup>

Az alkotmányos tulajdonvédelem jogi természetét vizsgálva nyilvánvalónak látszik, hogy az alkotmánynak a tulajdont védő rendelkezései nem magánjogi jogot alapítanak, hanem a személyeknek az állammal szembeni szabadságát biztosítják. Az alkotmány tehát nem magánjogi alanyi jogon, hanem közjogi alanyi jogon alapuló igényt biztosít a jogalanyok számára, másként fogalmazva „a tulajdonos polgárnak közjogi alanyi joga van ahhoz, hogy magánjogi alanyi joga legyen” (*Leisner*).<sup>18</sup> Az alkotmányos tulajdonvédelem az államra ró kötelezettséget, nem a polgárokra. Az állam ezt a kötelezettségét egyrészt a tulajdon védő jogalkotás útján, másrészt pedig a tulajdon állami elvonásával szemben felállított korlátok tiszteletben tartásával teljesíti. Az alkotmány tulajdont (tulajdonhoz való jogot) biztosító rendelkezéseiből a személyek javára vagy terhére jogok és kötelezettségek nem vezethetők le. Az állam azokat a helyzeteket, amelyekben az egyes jogalanyok érdekeinek mérlegelésére, az eset körülményeinek komplex vizsgálatára és a körülmények egyedi értékelésére van szükség, a jogalkotás szintjén az ennek az egyedi értékelésnek és mérlegelésnek a jogalkalmazásban való lehetőségét biztosító generálklauzulákkal<sup>19</sup> oldhatja meg. A generálklauzulák ezért a dologi jogi szabályozásnak is nagyon fontos elemei.

#### Az alkotmányos tulajdonvédelem dogmatikai szerkezete

Az alkotmányos tulajdonvédelem dogmatikai struktúrájának sajátosságai elsősorban arra vezethetők vissza, hogy az alkotmány úgy védi a tulajdont, ahogy az a magánjogban kifejlődött,<sup>20</sup> miközben a fejlődési tendencia önálló, a magánjogtól dogmatikailag is függetlenedő védelem igényét tükrözi. Hasonló, a polgári jogtól távolodó és az alkotmányos tulajdonvédelem önálló dogmatikai alapjainak megteremtésére irányuló törekvést tükröz a magyar Alkotmánybíróság gyakorlata is.<sup>21</sup> A tulajdon tartalma alkotmányos szinten is – hasonlóan a magánjogi tulajdonjoghoz – elsősorban kizárólagossággal, azaz a külső behatásokkal (az alkotmányos összefüggésben az állam behatásával) szembeni védettség biztosításával és a tulajdon tárgyával való rendelkezés szabadságával határozható meg.

Az alkotmányos tulajdonvédelemnek alapvetően három sarokpontja van: az egyik, hogy az alkotmány védi a magántulajdont mint intézményt,<sup>22</sup> egy másik, hogy védi a magántulajdont mint alanyi jogot,<sup>23</sup> a harmadik pedig, hogy a tulajdonosnak bizonyos helyzetekben, meghatározott feltételek fennállása esetén tőrnie kell a tulajdonjogába való beavatkozást, akár a tulajdon elvonása, akár korlátozása formájában. Ha az alkotmányos tulajdonvédelem kritériumait akarjuk meghatározni, három lényeges kérdést mindenképpen tisztáznunk kell: egyrészt meg kell határoznunk, hogy mi minősül alkotmányos értelemben tulajdonnak, azaz mire terjed ki a védelem, másrészt meg kell határoznunk, hogy mit tekintünk az alkotmányos tulajdonvédelem szempontjából releváns beavatkozásnak, és végül meg kell mon-

danunk, hogy mikor jár a beavatkozás kártalanítási kötelezettséggel, és mely helyzetekben kell azt a tulajdonosnak ellentételezés nélkül tűrnie.

### Az alkotmányos tulajdon-fogalom

Ha a tulajdont jogalanyokat megillető jogként, személyeknek egymás közötti, jogilag rendezett viszonyaként tételezzük – jogállamban ez másként aligha képzelhető el –, akkor a tulajdont csak jogalkotói döntésként határozhatjuk meg. Nincs tehát apriorisztikus, törvény felett álló, természet adta tulajdon-fogalom, mert tulajdon az, amit a jogalkotó annak minősít. A tulajdon alkotmányos fogalma viszont elvileg csak az alkotmányból vezethető le. Ez következik abból is, hogy ha nem létezne önálló, az alkotmányból levezethető tulajdon-fogalom, akkor a tulajdont védő alkotmányos norma tartalmatlanná válna, mert nem lehetne meghatározni, hogy a jogalkotót milyen kötelezettségek terhelik a tulajdonhoz való jog biztosításának követelménye alapján. Ebben az esetben a jogalkotót valójában nem kötné semmi.<sup>24</sup> Az alkotmány tulajdon-fogalma ezért nem lehet azonos a polgári jogi tulajdon fogalmával.

Ennek az alkotmányos értelemben vett tulajdonnak kell alárendelni a magánjogi tulajdonjog fogalmát, mert ha ezt nem tesszük, akkor nem lesz alapja az alkotmányos kontrollnak. Magánjogi értelemben ugyanis tulajdon az, amit a jogalkotó ekként határoz meg: a magánjogi értelemben vett tulajdonjog annyiban és olyan keretek között létezik, amennyiben és ahogyan azt a jogalkotó biztosítja. Magánjogi értelemben tulajdon csak a jogalkotó (a közjog) által meghatározott mértékben létezik, önálló jogalkotói döntés következménye.

A német Bundesverfassungsgericht gyakorlata és a német jogirodalom is egységes abban, hogy a tulajdon alkotmányos fogalma nem azonos a tulajdonjog magánjogi fogalmával, és tárgyuk sem lehet azonos: az alkotmányos tulajdonfogalom nem korlátozódik a magánjogi tulajdonjog tárgyaira, a dolgokra. Ugyanakkor tartalmilag az alkotmányos tulajdonfogalom középpontjában is – a magánjogi tulajdonjoghoz hasonlóan – a kizárólagosság áll. Az alkotmányos értelemben vett tulajdon a jogosult számára az állammal szemben biztosít kizárólagosságot, és a tulajdon ennek megfelelően alkotmányos értelemben sem más, mint feltétlen védelem biztosítása, de nemcsak harmadik személyek behatásával, hanem az állam beavatkozásával szemben is.<sup>25</sup> Az alkotmányosan védett tulajdon három kategóriába sorolható. Az első kategóriába sorolhatók az ingó (magánjogi értelemben vett ingó) dolgok, mint amelyeket természetüknek fogva felőlel az alkotmányos tulajdonfogalom is. A másodikba sorolhatók azok a javak, amelyek lényegükben körülhatárolhatóak, ide tartoznak az ingatlanok. Ennek a két kategóriának a sajátossága, hogy az ezekbe tartozó javak esetében a jogalkotó által való korlátozás ténye elég ahhoz, hogy a szabályozást alkotmányossági tesztnek vessék alá. Ez a tulajdon tehát eleve, természeténél fogva tartozik bele a tulajdon alkotmányos fogalmába és kap alkotmányos szintű védelmet.

A harmadik kategóriába azok a javak tartoznak, amelyeket először meg kell határozni a jognak ahhoz, hogy az alkotmányos tulajdonfogalomba vonhatók legyenek. Ezek – mint például a szellemi alkotások vagy a követelések – csak akkor részesülnek alkotmányos védelemben, ha őket a jogalkotó tartalmilag meghatározza. Az alkotmány számára ezek mindaddig nem ragadhatók meg, amíg ez nem történik meg.<sup>26</sup>

A Magyar Köztársaság Alkotmányának 13. § (1) és (2) bekezdése szerint a Magyar Köztársaság biztosítja a tulajdonhoz való jogot. Az Alkotmány rögzíti továbbá, hogy tulajdont kizárólagosan csak kivételesen és közérdekből, törvényben szabályozott esetekben és módon, teljes, feltétlen és azonnali kártalanítás mellett lehet. A magyar Alkotmánybíróság gyakorlata alapján meg alapozottan lehet kijelenteni, hogy – az Emberi Jogi Egyezmény tulajdonvédelmi rendelkezéseinek alkalmazása kapcsán kibonta-

kozó gyakorlat által tükrözött szempontokhoz némiképp hasonló módon – a tulajdonhoz való jognak ez a védelme egyrészt általában, absztrakt módon jelenti a tulajdonosi jogállás védelmét (a tulajdon garantálását), másrészt pedig a tulajdon elvonása elleni védelmet és a tulajdon korlátozása elleni védelmet biztosítja.<sup>27</sup> Az alkotmányos alapjogként való védelem azt is jelenti – és ezt az Alkotmánybíróságnak az 1993-ban<sup>28</sup> bekövetkezett szemléletváltás utáni gyakorlata egyértelműen alá is támasztja –, hogy ez a védelem általános jellegű, és nem korlátozódik a polgári jogi tulajdonjog biztosítására és védelmére.

Az Alkotmánybíróság ennek megfelelően jóval szélesebb tulajdon-fogalomból indul ki, mint amelyet a polgári jog alkalmaz. Az Alkotmánybíróság a jelenlegi gyakorlatban is következetes kiindulópontot jelentő tulajdoni koncepciója szerint „az Alkotmány szerinti tulajdonvédelem köre tehát nem azonosítható az absztrakt polgári jogi tulajdon védelmével; azaz sem a birtoklás, használat, rendelkezés részjogosítványával, sem pedig negatív és abszolút jogként való meghatározásával. Az alapjogként védett tulajdon tartalmát a mindenkori (alkotmányos) közjogi és magánjogi korlátokkal együtt kell érteni. Az alkotmányos tulajdonvédelem terjedelme mindig konkrét; függ a tulajdon alanyától, tárgyától és funkciójától, illetve a korlátozás módjától is. A másik oldalról nézve: ugyanezen szempontoktól függően az adott fajta közhatalmi beavatkozás alkotmányos lehetősége a tulajdonjogba más és más. Az Alkotmány a tulajdonjogot, mint az egyéni cselekvési autonómia hagyományos anyagi alapját részesíti alapjogi védelemben. Az alkotmányos védelemnek úgy kell követnie a tulajdon társadalmi szerepének változását, hogy közben ugyanezt a védelmi feladatot elláthassa. Amikor tehát az egyéni autonómia védelméről van szó, az alapjogi tulajdonvédelem kiterjed a tulajdon egykori ilyen szerepét átvevő vagyoni jogokra, illetve közjogi alapú jogosítványokra is (például társadalombiztosítási igényekre). A másik oldalról viszont, a tulajdon szociális kötöttségei a tulajdonosi autonómia messzemenő korlátozását alkotmányosan lehetővé teszik. Az alkotmányos védelem módját meghatározza a tulajdonnak az a – más alapjogoknál fel nem lelhető – sajátossága, hogy alkotmányosan védett szerepét tekintve általában helyettesíthető. Az alkotmányos védelem tárgya elsősorban a tulajdoni tárgy, azaz a tulajdon állaga. Maga az Alkotmány teszi azonban lehetővé közérdekből a kisajátítást, jelezve ezzel, hogy a tulajdon alkotmányos garanciájának határa a tulajdon értékének biztosítása.” Az Alkotmánybíróság kifejezetten utal arra, hogy „tulajdonvédelmi felfogása összhangban van az Emberi Jogok Európai Egyezményével és az Emberi Jogi Bíróság ítélezésével.”<sup>29</sup>

A tulajdon alkotmányos fogalma tehát jóval szélesebb körű, mint a magyar polgári jogi szabályozásban tükröződő azon tulajdonjogi koncepció, amely a tulajdon lehetséges tárgyait és ezzel együtt a tulajdonjogi szabályozás hatókörét a birtokba vehető testi tárgyakra, továbbá a Ptk. 94. §-ának külön rendelkezésével kifejezetten dolognak minősülő javakra korlátozza. Ez a tulajdoni koncepció kiindulópontnak a tulajdon személyes autonómiát biztosító funkcióját tekinti.<sup>30</sup> Ez a széles értelemben vett tulajdoni koncepció leginkább azokban a határozatokban bontakozik ki, amelyek egyes társadalombiztosítási jogosultságok jogalkotói korlátozhatóságával illetőleg megszüntetésével kapcsolatosak. Ezekben az Alkotmánybíróság abból indult ki, hogy a „társadalombiztosítási jogosultságok általában a polgárok egzisztenciális biztonságát szolgálják, és ezért ugyanaz a funkciójuk, mint a tulajdonjognak”.<sup>31</sup> A tulajdonvédelem a társadalombiztosítási jogosultságok terén addig terjedhet, amíg a szolgáltatás ugyanazt a funkciót látja el, amire egyébként a polgári jogi értelemben vett vagyon is szolgálna.<sup>32</sup>

A tulajdon alkotmányos fogalma kapcsán talán általánosan is elmondható, hogy alkotmányos szintű védelemben részesül minden vagyoni értékű jog, amelyet a jogrend úgy rendel a jogjogultjához, hogy az a joghoz tartozó rendelkezési jogosultságot saját belátása szerint gyakorolhatja.<sup>33</sup> A tulajdon alkotmányos

fogalma nem képezhető le a magánjogi tulajdonfogalomra. Az alkotmányos és a magánjogi tulajdonfogalomban való gondolkodás strukturális különbségeire jól rávilágít az a példa, amely szerint a bérlet a bérbeadóval szemben a magánjog szabályozás szintjén megilleti a birtokvédelem, de tulajdonosi jogok nem illetik meg. Az alkotmányos tulajdonvédelem körében ugyanakkor a bérlet tulajdoni védelem illeti meg, így ha a bérbeadó a tulajdonos, akkor a bérlet az alkotmányos tulajdonvédelem is megilleti, amit a bérbeadónak túrníe kell.<sup>34</sup>

Amikor a tulajdon alkotmányos védelmének körét a védett jogtárgyakkal vonjuk meg, nem hagyhatjuk figyelmen kívül a tulajdonhoz való jognak a történeti gyökereit és a gazdasági-társadalmi változásokat sem. A francia forradalom óta a tulajdon alkotmányos védelmének célja egy szabad gazdasági rend alapjainak megteremtése a tulajdonnal való szabad rendelkezés biztosítása és a tulajdonba való állami beavatkozás lehetőségének korlátozása útján. A gazdasági és társadalmi körülmények változásával azonban, bár a gazdasági rend továbbra is a magántulajdonon nyugodott, komplex vagyontömegek alakultak ki, amelyekben a szabad gazdasági mozgásteret már nem a dolgok feletti uralom, hanem társasági részesedések, tagsági jogok, társasági irányítási jogosítványok, befektetések jelentik, és amelyben az emberek létbiztonsága és társadalmi szabadsága egyre növekvő mértékben nem vagyonukhoz, hanem munkabérükhöz, és az állami gondoskodással szembeni elvárásukhoz kötődik.<sup>35</sup> Az alkotmányos tulajdon-fogalom valójában a tulajdon alkotmányos garanciájának célját adaptálja a gazdasági és társadalmi fejlődéshez. Ezért szükséges alkotmányos szinten a tulajdonnak a magánjogi tulajdonjognál elvontabb szemlélete, amely az egyének a gazdasági és társadalmi relációban biztosított szabad mozgásteréből, a társadalmi és gazdasági cselekvési szabadság biztosításának eszközeiből indul ki.

### A tulajdon társadalmi kötöttsége

Az, hogy a tulajdon nem teljes szabadságot, hanem sokrétű kötöttséget is hordoz, nem az alkotmányos szintű jogértelmezés felismerése. Már a BGB megalkotása során nyilvánvaló volt, hogy a tulajdon teljes szabadságként nem definiálható, a kötöttségeket a tulajdon meghatározásának elemeként kezelték.<sup>36</sup> Ezt a szemléletet tükrözik a Ptk. illetőleg II. világháború előtti Ptk. tervezetek és az Mtj. is. A kötöttségek oly szorosan tartoznak hozzá a tulajdonhoz, hogy jogosnak tűnik az a megállapítás, mely szerint ezek a kötöttségek szinte paradoxonná teszik a tulajdon szabadságként való meghatározását. A tradicionálisan a szabad rendelkezéssel és használatával körülírt tulajdon tartalmát ugyanis valójában a kötöttségekkel, azaz a szabadság főszabálya alóli kivételekkel lehet csak megadni.<sup>37</sup>

A tulajdon nem írható le pusztán azzal, hogy olyan abszolút jogviszonynak tekintjük, amely a jogosítottal szemben mindenként kötelezetté tesz, és hogy a tulajdon megsértése ezt az abszolút jogviszonyt egy relatív jogviszonyban realizálja és konkretizálja. Ez a séma ugyanis két szereplőt tételez fel: a tulajdonost és a jogsértőt. Észre kell venni azonban, hogy a tulajdon ezzel az egyszerű sémával – az „enyém-tied” modellel – nem határozható meg teljes körűen. A tulajdon nem képzelhető el és nem modellezhető a társadalmi közeg nélkül, amelyben érvényesülést kíván. A tulajdon társadalmi kötöttségének alkotmányos doktrínája éppen ennek a ténynek a következményeit vonja le: azon a belátáson alapszik, hogy a tulajdon a társadalomban, a személyek jogközösségében érvényesül, pontosan tehát csak az „enyém-tied-mi” hármasságával írható le. Ez a három elem alkotja a tulajdon, és ezek határozzák meg a tulajdon tartalmát és korlátait. A tulajdon társadalmi kötöttsége valójában annak a ténynek az elfogadását és következményeinek levonását jelenti, hogy az ember társadalomban él.<sup>38</sup>

A tulajdon társadalmi kötöttsége, amelyet a német Grundgesetz 14. cikkelyének második bekezdése kifejezetten ki is

mond, a jogalkotóra hárít kötelezettséget. A jogalkotó feladata, hogy az alkotmány által elismert magántulajdonhoz való jogot és a tulajdon társadalmi kötöttségét összehangolja, és hogy a tulajdonjogi szabályozás a szereplők érdekeit arányosan mérlegelve, kiegyenlítően határozza meg. Ez azonban egyúttal korlátot is jelent a jogalkotó számára: ha túllépi a társadalmi kötöttség megengedett határait, mert a tulajdonjog korlátozása már az alkotmányos követelményekkel nem támasztható alá, a szabályozás alkotmányellenes lesz.<sup>39</sup> A tulajdon társadalmi kötöttsége közvetlenül nem a jogalanyokra, hanem a jogalkotóra hárít kötelezettséget: a jogalkotónak kell a tulajdonból fakadó jogok tartalmi meghatározásának és e jogok gyakorlása biztosításának követelményét a nem tulajdonosok cselekvési szabadságával és a cselekvési szabadságukból eredő társadalmi és gazdasági tényezőkkel összehangba hoznia.<sup>40</sup>

A tulajdon társadalmi kötöttsége a jogalkotó számára biztosít olyan mozgásteret, amelyen belül nem szükséges a tulajdonba való minden egyes beavatkozás különleges megalapozása, hanem elegendő a korlátozás általános elveit (elsősorban a szükségesség és arányosság követelményét) alkalmazni. A tulajdon társadalmi kötöttsége nem definiálható és úgy tűnik, hogy nem adhatóak meg kimerítően azok a kritériumok sem, amelyek alapján a tulajdon társadalmi kötöttségből fakadó korlátozások minden esetben egységesen mérhetők volnának.<sup>41</sup> A tulajdon társadalmi kötöttsége nem jelent kisajátítást, és nem jár érte kártalanítás: a társadalmi kötöttség a tulajdonos és a nem tulajdonosok közötti érdekiegyenlítés követelményét fogalmazza meg. Nem jelenti a tulajdon elvonását, mert a tulajdon korlátait, és ezzel magát a tulajdon határozza meg.

Mindennek alapján felvázolhatóan tűnik egy olyan séma, amelynek segítségével az egyes tulajdoni korlátozások minősítése elvégezhető. Az első lépésben meg kell határozni, hogy alkotmányos értelemben tulajdonról van-e szó. Ha erre „igen” a válasz, a második lépcsőben el kell dönteni, hogy a szóban forgó jogalkotói lépés e tulajdonba való beavatkozást jelent-e. Ha a jogi norma a tulajdonba való beavatkozásnak minősül, meg kell határozni, hogy a beavatkozás olyan társadalmi kötöttség, amelyet a tulajdonosnak kártalanítás nélkül túrníe kell, vagy kisajátítás, amely után a tulajdonos kártalanításra jogosult.<sup>42</sup> Kérdés, hogy ez miképp tehető meg, és hogy ez a séma egyébként kielégítő-e.

A kisajátítás és a társadalmi kötöttségből eredő korlátozás elhatárolása korántsem egyszerű feladat. Ha annyi meg is állapítható, hogy az az állami beavatkozás, amelyik a tulajdon addigi használati módját lényegesen megváltoztatja,<sup>43</sup> kisajátításnak minősül, ez még nem teszi előre láthatóvá a minősítést. Ezért *Leisner* például – hivatkozva a jogállamiság előreláthatóságát diktáló követelményére is – felveti egy merev mennyiségi teszt alkalmazásának lehetőségét. Eszerint a kisajátítás és a társadalmi kötöttségből fakadó korlátozás elhatárolása a tulajdonba való beavatkozás mértékétől függene, a beavatkozás mértékét pedig az határozhatná meg, hogy annak eredményeként a tulajdonban milyen mértékű értékcsökkenés következik be.<sup>44</sup>

A kérdés valójában tehát nem – vagy legalábbis nem csak – az, hogy a kisajátítás fogalma milyen mértékben terjeszthető ki, hanem hogy a jogalanyok milyen helyzetekben kötelesek túrníe a tulajdonjogukba való beavatkozást kártalanítási kötelezettség nélkül, és a beavatkozás mértéke csak ennek egyik szempontja lehet.

A magyar Alkotmánybíróság is hasonló gondolatmenetet követ, bár a tulajdon szociális kötöttségét – szemben a német Grundgesetz rendelkezéseivel – a magyar Alkotmány explicite nem mondja ki. A magyar alkotmányértelmezésbe az érvelés szintjén a tulajdon szociális kötöttsége az Alkotmány preambulájának szövegén keresztül „csempészhető” be, amely a szociális piacgazdaságot megvalósító jogállamba való átmenetre utal. Ebből levezethető a tulajdon társadalmi korlátozotttsága.<sup>45</sup> A magyar Alkotmánybíróság állandó gyakorlata szerint a tulajdonhoz való jog alkotmányos alapjog, amely azonban nem korlátozhatatlan. A tulajdonhoz való jog alkotmányos védelmének része

azoknak a kritériumoknak a meghatározása, amelyek szerint a tulajdon korlátozható. Ahogy arra a jogirodalomban már rámutattak, az Alkotmánybíróság mára már meghaladta azt a kezdeti gyakorlatát, amely szerint a tulajdonjog a többi alapjoghoz hasonlóan csak a szükségesség és arányosság tesztje szerint korlátozható. A közérdekű korlátozást e felfogás szerint maga az Alkotmány 13. §-a teszi lehetővé,<sup>46</sup> és ennek körében az Alkotmánybíróság csak a közérdekre való hivatkozás megalapozottságát és azt vizsgálja, hogy a korlátozás a közérdekű céllal arányos-e, azt pedig nem, hogy egyébként a közérdek ténylegesen fennáll-e. Ebbe a felfogásba belefér az is, hogy adott esetben a tulajdonosnak tulajdonjoga korlátozását közérdekből ellentételezés nélkül is el kell tűrnie. Ahogy azt az Alkotmánybíróság az alkotmányos tulajdonvédelmi koncepciót a mai napig legteljesebb mértékben tükröző döntésében kifejtette, „a tulajdonhoz való alapvető jog védelmében a minőségi határvonal ma már nem a tulajdon ‚korlátozása’ és polgári jogi értelemben vett ‚elvonása’ között húzódik. Az alkotmányossági kérdés az lett, hogy milyen esetekben kell a tulajdonosnak a közhatalmi korlátozást minden ellenszolgáltatás nélkül eltűrnie, illetve mikor tarthat igényt kártalanításra tulajdonosi jogai korlátozásáért.”<sup>47</sup>

Az alkotmányos tulajdonvédelem során két, egymással párhuzamos tendencia érvényesül. Az egyik fejlődési irány szerint egyre több tulajdonkorlátozás jár a kisajátításhoz hasonló védelemmel, a másik szerint pedig egyre több korlátozást kell a tulajdonosnak ellentételezés nélkül elviselnie. A közérdek pedig adott esetben megalapozhat olyan korlátozást is, amely közvetlenül más személyek javára szól.<sup>48</sup> A tulajdon súlyos megterhelése is megkövetelheti tehát az Alkotmány alapján a kisajátításhoz hasonló védelmet, és a közérdekből szükséges korlátozás esetében is szólhat valamely más alkotmányosan figyelembe veendő szempont mellett, hogy a tulajdonos veszteségét mégis ki kell egyenlíteni, vagy legalábbis mérsékelni kell. A tulajdon egyik leglényesebb alkotmányos korlátja az Alkotmánybíróság gyakorlata alapján a tulajdon társadalmi kötöttségéből fakad.

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

Azokban a helyzetekben, amelyekben a tulajdonos a saját tulajdonjogát vagy annak valamely részjogosítványát mások zavarása nélkül nem tudja gyakorolni, szükségképpen keletkezik kollízió a két tulajdonjog között. Ez a kollízió a szabályozás és a gyakorlat szintjén feloldható (joggal való visszaélés, szolgalm, a más dolgának igénybevételére való jog, közös tulajdonnal kapcsolatos jogok stb.), de csak az egyik fél tulajdonjogának sérelmével. Ezekben a helyzetekben e szabályokra, amelyeket egy polgári törvénykönyvnek nyilvánvalóan tartalmaznia kell, nem – vagy csak nagyon áttételes módon – alkalmazható az Alkotmánybíróság közérdek/szükségesség/arányosság tesztje, különösen, mivel az érdekmérlegelés is csak a konkrét eseti tényállásokban lehetséges, a szabály szintjén nem. Elvi szinten nem jelent igazából támpontot az sem, hogy az Alkotmánybíróság többször megerősített felfogása szerint „a tulajdonhoz való jog nem korlátlan, a tulajdonosnak joga gyakorlása során tekintettel kell lennie mások jogaira, jogos érdekeire. A tulajdonhoz való jog mint alapjog korlátozása alkotmányos, ha másik jog védelme vagy érvényesülése, illetve egyéb alkotmányos cél más módon nem érhető el, és a korlátozás arányban áll az elérni kívánt cél fontosságával.”<sup>49</sup>

Az Alkotmánybíróság a Ptk. közös tulajdonra vonatkozó egyes szabályait, valamint a szolgalmat kapcsán foglalkozott ilyen helyzetekkel, mindkét esetben elutasítva az alkotmányellenesség megállapítására irányuló indítványt. A közös tulajdon kapcsán a

közös tulajdon megszüntetésére irányuló korlátozhatatlan jogot továbbá a tulajdonostársak sérelmes határozatának megtámadására irányuló jogot tekintette az Alkotmánybíróság garanciának arra, hogy a jogközösség a tulajdonjog alkotmányos biztosításának elvei szerint áll fenn és működik, a Ptk. közös tulajdonra vonatkozó rendelkezései tehát éppen „garanciális jelentőségűek és jogvédelmi funkciót töltenek be.”<sup>50</sup> A telki szolgálommal kapcsolatban hozott határozatban az Alkotmánybíróság kifejtett álláspontja szerint „a Ptk. 166. § (1) bekezdésében, továbbá a 167. §-ában foglalt szabályok az Alkotmány 13. §-ának rendelkezéseivel nem állnak az alkotmányos tulajdon védelem szempontjából értékelhető összefüggésben.” Ezt az Alkotmánybíróság egyrészt azzal támasztotta alá, hogy a szolgálmi jog gyakorlásának terjedelmét a Ptk. maga általános elvekkel és tételes szabállyal is korlátozza, másrészt pedig azzal, hogy a vitás ügyek bírói úton történő rendezésének eszköze ezzel együtt elegendő garancia a szembenálló tulajdonosi érdekek egyensúlyának a jogbiztonság követelményei mellett való érvényesülésére.<sup>51</sup>

Elvi, az Alkotmánybíróság gyakorlatában kifejtett tulajdonvédelmi elvekkel összhangban lévő, a tulajdon korlátozásával kapcsolatban alkalmazott kritériumrendszerbe ágyazott szempontok alapján való indokolás azonban ezekhez a döntésekhez nem kapcsolódott. Ami ezekből a döntésekből kiolvasható, az talán egy olyan érvelés lehetősége, mely szerint a magánjogi tulajdonjogok kollíziójának esetén ezeknek a magánjogi szabályozás és jogalkalmazás szintjén való rendezése a közérdeket szolgálja. Ha ez megfélelő érdekkiegyenlítést valósít meg, akkor az alkotmányos tulajdonkorlátozási teszt követelményeit eleve kielégíti, ráadásul ez nem feltétlenül kötött ellenértékkel való ellentételezéshez sem. Az egyéni jogsérelmeket pedig a rendes bíróságok tudják orvosolni, e körben alkotmányos követelmény e bírói út biztosítása lehet. Ilyen értelemben tehát ezek a konfliktusrendező normák nem vizsgálhatók felül az alkotmányos tulajdonvédelem kialakult tesztje alapján. Ezek a magánjogi szabályok abba a körbe tartozhatnak, amelyek esetében a tulajdon társadalmi kötöttségeiből is adódóan a tulajdonosnak bizonyos helyzetekben ellentételezés nélkül is el kell viselnie tulajdonának korlátozását. Ezt az érvelést támasztja alá az is, hogy az Alkotmánybíróság álláspontja szerint „az alapjogként védett tulajdon tartalmát a mindenkor (alkotmányos) közjogi és magánjogi korlátokkal együtt kell érteni. Az alkotmányos tulajdonvédelem terjedelme mindig konkrét; függ a tulajdon alanyától, tárgyától és funkciójától, illetve a korlátozás módjától is. A másik oldalról nézve: ugyanezen szempontoktól függően az adott fajta közhatalmi beavatkozás alkotmányos lehetősége a tulajdonjogba más és más.”

Vannak ugyanakkor a magánjogi normák – nem feltétlenül csak a Ptk. rendelkezései – között olyanok, amelyek a tulajdon megszerzésének egyoldalú jogosultságát biztosítják az egyik személy számára. Ilyenek azok, amelyek vételi jogot, visszavásárlási jogot biztosítanak, egyszemélyes jogosítják az egyik felet arra, hogy a másik a dolgot vegye meg vagy neki adja el, vagy pedig használati jog alapításával hosszabb ideig terhelik valakinek a tulajdonát. Az ilyen szabályok a tulajdon olyan korlátozásának, illetőleg olyan súlyos megterhelésének minősülhetnek, amelyek – összhangban az Európai Emberi Jogi Bíróság gyakorlatával is – a kisajátításhoz hasonló védelmet követelnek meg.<sup>52</sup>

A tulajdonjogi szabályozás kialakítása során ennek megfelelően a szabályozás alkotmányossága érdekében a tulajdonjogok ütközéséből – ideértve azok gyakorlásának egymástól való függését is – adódó érdekkonfliktusok feloldására vonatkozó szabályoknak távolilag a közérdekkel alátámasztottnak kell lenniük, továbbá az érdekkiegyenlítést az egyedi esetekben biztosító szabályokat kell meghatározni, és jogorvoslati lehetőséget kell biztosítani. Az olyan szabályok esetében pedig, amelyek a magánjogi tulajdon tényleges elvonását teszik lehetővé, vagy az ingatlan olyan mértékben terhelik, ami a tulajdon elvonásához közeli helyzetet idéz elő, a kisajátítás feltételeire és tesztjére kell figyelemmel lenni, és az erre a helyzetre előírt követelményeknek kell eleget tenni.

### A tulajdon tartalma, társadalmi kötöttsége és a kisajátítás

Kérdés, hogy az a séma, amely a kisajátításnak a tulajdon társadalmi kötöttségéből fakadó korlátozásától való elhatárolásán alapszik, valóban teljes mértékben magyarázni tudja-e a tulajdon alkotmányos védelmét. A kisajátítás és a tulajdon tartalmi meghatározásának illetőleg korlátozásának fogalma még viszonylag jól körülírható: a kisajátítás valamely alanyi jogként fennálló tulajdonjog teljes vagy részleges elvonását jelenti, míg a tulajdon tartalmának meghatározása a jogok és kötelezettségek nem alanyi, hanem elvont meghatározása az általános szabályozás szintjén.<sup>53</sup> Kisajátítás és társadalmi kötöttség kettősségében gondolkodva azonban úgy tűnik, hogy marad a tulajdoni korlátozásoknak egy olyan köre, amely kisajátításnak nem minősül, ugyanakkor nem tartozik a tulajdon társadalmi kötöttségéhez sem, hanem korlátozás, amely azonban kompenzációs kötelezettséggel jár.

Az egyik lehetőség ezeknek a helyzeteknek a lefedésére a kisajátítás fogalmának kiterjesztése. Ez volt az első reakciója a német jogirodalomnak és bírói gyakorlatnak is. *Papier* kifejezetten fejlődési tendenciaként hivatkozik a kisajátítás fogalmának a tulajdoni korlátozásokra való kiterjesztésére, és az elhatárolást a tulajdon társadalmi kötöttsége és a kisajátítás között vonja meg.<sup>54</sup> *Ossenbühl* hasonlóan kisajátítás és kártalanítási kötelezettséggel nem járó társadalmi kötöttség kettősségben gondolkodva a használati jog korlátozása kapcsán a kisajátítás és a korlátozás határát elsősorban a korlátozás mértékéhez, és nem az arányosság tesztjéhez köti.<sup>55</sup> A kisajátítás fogalmának a tulajdon korlátozására való kiterjesztése azonban az absztrakt szabályozás szintjén eléri határait: kisajátításként csak már alanyi jogként biztosított jog korlátozása esetén lehet szó, a szabályozás absztrakt szintjén nem. Ha a szabályozás nem már meglévő alanyi jogot von el, már nem beszélhetünk kisajátításról.

A másik lehetőség az alkotmányos korlátozások körében a társadalmi kötöttségéből fakadó és a társadalmi kötöttséggel alá nem támasztható korlátozások közötti különbségtétel, az előbbihez a kártalanítás nélküli túrés kötelezettségét, az utóbbihoz a kártalanításhoz való jogot kapcsolva. Ebben az esetben viszont meg kell határozni a tulajdon korlátozásának azt a körét, amely megengedett (alkotmányos) ugyan, de nem tartozik a tulajdon társadalmi kötöttségébe. Ha azonban a társadalmi kötöttség körébe nem vonható a szóban forgó korlátozás, akkor az milyen alkotmányos érvekkel támasztható alá? Támponként a kisajátítás feltételei (kivételesség és közérdek) adódnának, és ez kézenfekvőnek is tűnik, mert így megőrizhető a kritériumrendszer egysége. A kisajátítás kritériumainak alkalmazása nem kisajátítási helyzetekre viszont következetesen nem vihető végig, mert a kisajátítás fogalmi kiterjesztésének kényszerpályájára vezet. Úgy tűnik tehát, hogy az alkotmányos tulajdonvédelem dogmatikai szerkezetében van egy hiány, amely következetlen megoldásokat eredményezhet.<sup>56</sup> Ez a következetlenség részben az elkerülhetetlen elhatárolási problémákra, részben pedig arra a törekvésre vezethető vissza, amely elkerülni igyekszik az alkotmányos tulajdonvédelem relativizálódását és értékvédelemmé való degradálódását.

A társadalmi kötöttség körébe nem vonható, de kisajátításnak sem minősülő, kompenzációs kötelezettséggel járó tulajdonkorlátozás esetén a kompenzációs kötelezettsége nem a kisajátításhoz kapcsolt kártalanítási kötelezettségre, hanem a korlátozás arányossági korlátjára vezethető vissza. A korlátozás e gondolatmenet szerint akkor alkotmányos, ha szükséges és arányos, és az arányosság megteremthető azzal, ha a korlátozásból eredő hátrányokat a jogalkotó valamilyen módon kiegyenlíti, vagy legalábbis az arányosság határáig csökkenti. A német alkotmánybírói gyakorlat szerint a tulajdonjog tartalmának vagy korlátainak meghatározása akkor sem minősülhet kisajátításnak, ha aránytalan és mélyreható: ha a tulajdonjog tartalmának vagy korlátainak meghatározása nem felel meg az alkotmányos követelményeknek, alkotmányellenes lesz, és nem minősül át kisajátításnak.

Olyan jogszabályi előírás, amely a tulajdon tartalmát és korlátait határozza meg, nem tekinthető – még alkotmányellenessége esetén sem – kisajátításnak.<sup>57</sup>

Ez a megoldás dogmatikailag „rendezettnek” tűnő eredményre vezet. Kisajátításról – akár részleges, akár teljes kisajátításról – akkor lehet szó, ha egy konkrét, az alkotmányos védelem körébe vont tulajdoni tárgyat részben vagy egészben közérdekből tulajdonosától elvonnak és egy harmadik személyre ruháznak. Ezzel szemben a tulajdon tartalmának és korlátainak meghatározásáról – és nem kisajátításról – van szó akkor, amikor a tulajdoni tárgyhöz kapcsolódó olyan használati jogot korlátoznak vagy vonnak el, amely a tulajdonost illeti. Abban az esetben, ha a tulajdon tartalmának és korlátainak meghatározása a tulajdonosi pozíció értékét csökkenti vagy kiüresíti, a korlátozás arányossága a kompenzáció jogszabályi előírásával állítható helyre. Ahol ez nem lehetséges, ott kisajátításhoz kell folyamodni, a korlátozás alkotmányellenes lesz.<sup>58</sup> Abban az esetben, ha a korlátozást a tulajdon társadalmi kötöttsége támasztja alá, a korlátozás kompenzációs kötelezettséget nem von maga után.

Ez a dogmatikai rendezettség bizonyos szempontból csak látszólagos. Egyrészt nagyon nehéz elhatárolni a tulajdon korlátozását a kisajátítástól, másrészt pedig a megengedett, kisajátításnak nem minősülő, kompenzációköteles korlátozás azzal a veszéllyel is jár, hogy az alkotmányos tulajdoni garanciát az értékgarancia irányába tolja el, ami a tulajdon alkotmányos védelmének lazítására, és az egész alkotmányos tulajdonvédelmi szemlélet átértelmezésére vezethet.<sup>59</sup> Ennek a tendenciának a nyilvánvaló veszélyei készítették arra a német bírói gyakorlatot, hogy az alkotmányos tulajdonvédelem dogmatikai felépítését tovább finomítsa, és erőteljesen elhatárolja a kisajátítást és a kisajátítás alkotmányos megítélésének szempontjait a tulajdonkorlátozás alkotmányossági kritériumainak meghatározásától. Ennek középpontjában az áll, hogy a tulajdonkorlátozás arányosságának és általában alkotmányosságának megítélése nem függhet attól, hogy a jogalkotó megfelelő kompenzációt is előír-e vagy sem: az alkotmányos tulajdonvédelem helyébe nem léphet értékgarancia.

A német Bundesverfassungsgericht legújabb gyakorlatában kialakult szempontok a következőkben foglalhatók össze. Kisajátításról csak konkrét tulajdon-elvonás esetén lehet szó. A konkrét tulajdonosi pozíciót a Grundgesetz 14. cikkelye első bekezdésének első mondata védi. Ezzel szemben a Grundgesetz 14. cikkelye első bekezdésének második mondata védi a tulajdon absztrakt és általános szinten megfogalmazott korlátozását.<sup>60</sup> A tulajdon tartalmának alkotmányellenes meghatározása alkotmányos értelemben nem határozható meg kisajátításszerű beavatkozásként, és eltérő természetük miatt a tartalom-meghatározás és a kisajátítás sem értelmezhető azonos jogintézményként, „közös nevezőre” nem hozhatók. E gondolatmenet szerint a tulajdonba való állami beavatkozás vagy kisajátítás, vagy a tulajdon tartalmának illetőleg korlátainak meghatározása. A kettőt egymástól élesen el kell határolni, e kategóriák nem járhatók át és nem terjeszthetők ki egymásra.<sup>61</sup>

Annak megítélése során, hogy a jogalkotó a tulajdon tartalmát és korlátait alkotmányosan határozta-e meg, elsősorban azt kell vizsgálni, hogy a jogalkotó az érintettek védelemre érdemes érdekeit igazságos módon mérlegelte és a szabályozásban arányosan összehangba hozta-e. Ezt az arányosság kritériuma szerint kell megítélni. Már meglévő tulajdonosi pozícióba való beavatkozás (korlátozás)<sup>62</sup> alkotmányos lehet akkor, ha az arányosság követelményére tekintettel a közérdekkel alátámasztott, és ha a közérdek adott helyzetben olyan nyomós, hogy előnyben kell részesíteni az állampolgárnak a tulajdona változatlan fennállásába vetett bizalmához fűződő érdekével szemben. A korlátozás alkotmányosan megengedett mértéke az érvényesítendő közérdek súlyától függ.<sup>63</sup>

Ebből az érvelésből az következik, hogy a tulajdonkorlátozás alkotmányosságát nem lehet attól függővé tenni, hogy a jogalko-

tó kínál-e megfelelő kompenzációt. Ha a szóban forgó tulajdonkorlátozás nem felel meg az arányosság követelményének, az arányosság nem „vásárolható meg,” a korlátozás alkotmányellenes. A kompenzáció eleve csak akkor kerülhet szóba, ha a korlátozás egyébként alkotmányos.<sup>64</sup> Annak megítélése során, hogy a jogalkotónak milyen helyzetben kell kompenzációt biztosítania, és annak mértéke mekkora kell legyen, abból kell kiindulni, hogy a tulajdon alkotmányos védelmének funkciója a polgárok vagyoni jogi szabad mozgásterének biztosítása. Ez csak akkor érhető el, ha a tulajdonos – legalábbis főszabályként – bízhat tulajdonának változatlan formában való fennmaradásában. A jogalkotó tulajdonkorlátozó beavatkozása ezért akkor alkotmányos, ha a tulajdonkorlátozás kompenzációval jár.<sup>65</sup>

Az érvelés a tulajdon korlátozásáért biztosítandó kompenzációt ezzel az arányossági tesztből távolította el. Annyiban ugyanakkor tovább finomította ezt a tesztet a német alkotmánybírósági gyakorlat, hogy a tulajdon különösen súlyos korlátozása esetén nem szorítkozhat a jogalkotó pénzbeli kártalanításra annak érdekében, hogy a korlátozás arányosságát biztosítsa. A jogalkotó számára ez olyan kötelezettséget is jelent, hogy a tulajdonra háruló, a tulajdon társadalmi kötöttségébe nem tartozó korlátozásokat a jogalkotónak elsősorban a szabályozásban kivételes, kötelezettséget csökkentő vagy átmeneti tényállásokkal, adminisztratív vagy technikai intézkedésekkel kell elkerülnie.<sup>66</sup>

A cél nyilvánvalóan annak megakadályozása, hogy a kártalanítás önmagában arányossá és ezzel alkotmányossá tehesse a tulajdonba való beavatkozást, a kártalanítás árán mintegy „megvásárolhatóvá” téve az alkotmányos tulajdongaranciát. A tulajdon tartalmának megállapítása vagy korlátozása során figyelemmel kell lenni a tulajdonos érdekeire is, és minél súlyosabb a korlátozás, annál inkább kell a beavatkozásnak a közérdekkel alátámasztottnak lennie. Ha ez hiányzik, a beavatkozás kompenzáció esetén sem lehet alkotmányos.<sup>67</sup> További elhatárolási probléma marad annak a meghatározása, hogy mely esetekben kell a tulajdoni korlátozást a tulajdonosnak a kompenzáció nélkül elviselnie, és mikor nem. A kompenzáció csak jogszabályban határozható meg, és nem hárítható generálklausulával a bíróságra sem, mert az alkotmányosság a jogalkotóval szemben támasztott követelmény.<sup>68</sup>

### A tulajdonjog alkotmányos védelmének követelményei a magánjogi szabályozásban

Amikor a magánjogi szabályozás alkotmányosságát a tulajdon alkotmányos garanciájának szempontjából vizsgáljuk, egyrészt alkalmazni kell a tulajdon elvonására és korlátozására vonatkozó alkotmányos követelményeket, másrészt pedig figyelembe kell venni azt a sajátosságot, hogy a magánjog alapvetően konfliktusrendező szabályozás. A magánjogi szabályozásban számtalan helyzet van, amely a tulajdon elvonásával jár, és látszólag ez az elvonás alkotmányos elvekkel nem támasztható alá. Ilyen például az elévülés és az elbirtoklás, amelynek következménye a tulajdon kártalanítás nélküli elvesztése, a túlépítés és a ráépítés szabályai, a nem tulajdonostól való tulajdonszerzés esetei, vagy az ingatlan-nyilvántartásban bízva ellenérték fejében szerző védelme a tulajdonossal szemben.<sup>69</sup> Ezekről a helyzetekről biztosan lehet tudni, hogy az alkotmányos értelemben vett tulajdon elvesztésével járnak, a tulajdon elvesztése a szabályozás következménye, és hogy nem tekinthetők kisajátításnak, sem pedig a tulajdon társadalmi kötöttségének körébe nem vonhatók. Felmerül tehát a kérdés, hogy a magánjogi szabályozásnak ezek az elemei az alkotmányos tulajdonvédelemmel összeegyeztethetőek-e, és ha igen, milyen szempontok alapján?

A magánjogi szabályozás ezen normái csak annak tükrében ítéltethők meg, hogy a magánjogi szabályozás céljánál és természeténél fogva érdekkiegyenlítő szabályozás, amelynek célja autonóm és mellérendelt jogalanyok egymással szemben álló ér-

dekeinek kiegyenlítése, az érdekkonfliktusok feloldása. A tulajdonjog korlátozásához vezethet nemcsak mások személyhez fűződő jogainak, de tulajdonjogának érvényesítése is. A magánjog, azon belül is a tulajdonjogi (dologi jogi) szabályozás éppen az egymással szemben álló tulajdonosi érdekek érvényesülésének rendezése, ami szükségképpen vezet a szemben álló felek közül legalább az egyik érdekeinek a háttérbe szorulásához (korlátozásához) a másikéval szemben. A magánjogi szabályozás valósítja meg az egymással szemben álló érdekek kollíziójának feloldását, ami szükségképpen vonja maga után az egyik fél tulajdoni érdekeinek sérelmét.

A magánjogi – különösen a dologi jogi – szabályozásnak az alkotmányos tulajdonvédelem szempontjából való megítélése során az egyetlen helyes megoldásnak az tűnik tehát, ha a jogalkotó alkotmányos kötelezettségének a magánjogi jogalanyok közötti érdekkonfliktusok feloldását tekintjük, a jogalkotó cselekvési szabadságának körébe utalva azt, hogy az egyes érdekűt-közéseket melyik fél javára miként oldja fel, ha ezek az érdekek egyaránt azonos mértékben védelemre érdemesek. Ha az összemért érdekek nem egyaránt érdemesek védelemre, a jogalkotó akkor jár el alkotmányosan, ha az érdekeket a kevésbé védendő érdeket hordozó jogalany háttérbe szorításával, a védelemre érdemes érdek javára dönti el.<sup>70</sup>

A jogalkotóval szemben támasztott alkotmányossági követelmény ugyanakkor nem az optimális eredmény elérése, hanem az érdekmérlegelésen alapuló szabályozás kialakítása. A jogalkotónak nem a legjobb, hanem megfelelő érdekmérlegelésen alapuló szabályozást kell kialakítania. Ez összefügg azzal is, hogy a magánjogi szabályozás absztrakt, és a magánjogi szabályozásnak ez az absztrakt természete nem hagyható figyelmen kívül a magánjogi szabályok alkotmányos vizsgálata során.

Kérdés marad ugyanakkor, hogy a tulajdonszerzés fejében kompenzációt kell-e biztosítani a tulajdonát elvesztő számára? Erre a kérdésre szintén az érdekkonfliktusban összemért érdekek adhatnak választ. A nem tulajdonostól való jóhiszemű szerzés eseteiben például a tulajdonszerzéshez és a dolog értékéhez fűződő érdekek nem feltétlenül követik egymást: a tulajdonszerzés biztosítása a jóhiszemű szerző számára nem jelenti azt, hogy a nem tulajdonos átruházóval szemben az eredeti tulajdonos nem érvényesíthet kártérítési vagy jogalap nélküli gazdagodás iránti igényt.<sup>71</sup> Ha azonban a szabályozás ilyen igényt nem biztosít az eredeti tulajdonos számára, a szabályozás alkotmányellenes lesz, mert az elidegenítő érdekei e vonatkozásban nem védendőek az eredeti tulajdonossal szemben. Az elbirtoklás és az elévülés helyzetei ugyanakkor a tulajdonát illetőleg követelését elvesztő fél érdekeinek a háttérbe szorulása miatt nem alapoznak meg kompenzációs kötelezettséget.

A tulajdonjog nem természetnél fogva adott jog, így nem létezik eleve adott tulajdonfogalom. Az alkotmány a jogalkotó által biztosított tulajdonjogot védheti csak, az alkotmánybíróságok érvrendszere nem a jogrendszer feletti (természetjogi) tulajdonjog-fogalomban mozog. Az, hogy tulajdonjogot min és milyen terjedelemben biztosít a jogrendszer, a tulajdonjog tartalmának a meghatározása, ami a jogalkotó állam kompetenciája. Ezért – választ adva egy korábbi tanulmányomban<sup>72</sup> felvetett kérdésre – alkotmányos szempontból aggálytalan az is, ha a dologi jogi szabályozás például a föld méhének kincseit nem tekinti az ingatlanon fennálló tulajdonjoghoz tartozónak, hanem állami tulajdonban tartja azokat, vagy ha a telekingatlan tulajdonjogát a föld felszíne alatt és felett meghatározott mértékig ismeri csak el kiterjeszhetőnek. Ezzel ugyanis a jogalkotó csak a magánjogi tulajdon tartalmát és határait határozza meg, nem pedig már biztosított tulajdonkorlátozása vagy elvonása azonban már a tulajdon alkotmányos védelmének ernyője alá tartozik.

*Menyhárd Attila*

## JEGYZETEK

- 1 *Maur/Dürig/Herzog* Art 14. Rn 18 sk.
- 2 A Weimari Alkotmány 153. cikkelye egyrészt általános rendelkezésben biztosította a tulajdonhoz való jogot azzal, hogy annak korlátait és tartalmát törvény határozza meg, másrészt pedig a kisajátítás feltételeit határozta meg. A Weimari Alkotmány 153. cikkelye szerint „Az Alkotmány garantálja a tulajdont. Ennek tartalmát és korlátait törvényben kell meghatározni. (Kisajátításra csak a közjó érdekében és törvényi felhatalmazás alapján kerülhet sor. Ellenében – ha birodalmi törvény másként nem rendelkezik – kártalanítás jár. A kártalanítás mértékének megállapítása végett vitás esetben – ha birodalmi törvény másként nem rendelkezik – bírósági utat lehet igénybe venni. Kisajátításra a Birodalom érdekében tartományokkal, községekkel vagy közhasznú szövetségekkel szemben csak kártalanítás ellenében kerülhet sor.) A tulajdon kötelez. Használata egyúttal a köz legnagyobb javát is kell, hogy szolgálja.”
- 3 *Schwerdtfeger, Günther*: Die dogmatische Struktur der Eigentumsgarantie (Walter de Gruyter, Berlin/New York, 1983) 1. o.
- 4 *Maur/Dürig/Herzog* Art 14 GG Rn 21.
- 5 Uo. Rn. 22.
- 6 *Schwerdtfeger*: i. m. 9. o.
- 7 A Grundgesetz 14. cikkelye a következők szerint rendelkezik: „(1) A tulajdon és az örökölés joga biztosítottak. A tartalmát és a korlátokat a törvények határozzák meg. (2) A tulajdon kötelez. Használata egyúttal a közösség javát is kell, hogy szolgálja. (3) Kisajátítás csak a köz javának érdekében megengedett. Csak törvény által vagy törvény alapján kerülhet rá sor, amely a módját és a kártalanítás mértékét is szabályozza. A kártalanítás mértékének meghatározására a közösség és az érintettek érdekeinek az igazságos mérlegelésével kerül sor. Vitás esetben a kártalanítás mértékének megállapítására rendes bírósági út vehető igénybe.”
- 8 Az 1990. évi XL. tv. 7. §-ához fűzött miniszteri indokolás mindössze annyit rögzít, hogy „Régóta hiányzó rendelkezést pótol az a szabály, amely a tulajdonhoz való jogot deklarálja.”
- 9 Ez több okra is visszavezethető, így például arra, hogy az alkotmányos tulajdoni garancia nem pozitív, hanem negatív szemléletből, a korábbi, szocialista tulajdoni felfogással való szakítás kifejezésének szándékából ered, Ehhez képest elsősorban tagadást, a rendszerváltás előtt érvényes tulajdoni renddel való szembenállást fejez ki. Másrészt nem feltétlenül kezelték a normaalkotás folyamatában a jövőbe tekintve kellő súllyal ezt a kérdést, amit erősen befolyásolhatott az a korábbi szemlélet, amely az Alkotmányt elsősorban deklaratív jogszabályként kezelte, tényleges normatív tartalmat nem kapcsolva hozzá. Ld. *Balogh Zsolt* in: *Az Alkotmány magyarázata* (Balogh Zsolt/Holló András/Kukorelli István/Sári János, KJK–KERSZÖV, Budapest, 2002) 263. o.
- 10 64/1993. (XII. 22.) AB hat. IV. 1.
- 11 *Leisner, Walter*: Eigentum [Handbuch des Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland Band VI (Freiheitsrechte) C. F. Müller Juristischer Verlag, Heidelberg, 1989, hrsg von: *Josef Isensee/Paul Kirchhof*, § 149. p. 1023–1098] Rn. 1.
- 12 *Badura, Peter*: Eigentum [in: *Benda, Ernst/Mailhofer, Werner/Vogel, Hans-Jochen* (Hrsg.): Handbuch des Verfassungsrecht, *Walter de Gruyter* – Berlin, New York, 1994, p. 326–390.] Rn. 27.
- 13 *Böhmer, Werner*: Eigentum aus verfassungsrechtlicher Sicht [in: *Das Eigentum* (Hrsg. J. F. Baur), Göttingen, Vanderhoeck & Ruprecht, 1989, 39–80. o.] 42. o.
- 14 *Leisner*: Eigentum Rn. 8.
- 15 Ld. pl. *Battis, Ulrich*: *Zur Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums durch Gesetzgeber und Gerichte* (in: *Freiheit und Eigentum* – FS *Leisner zum 70. Geburtstag*, hrsg. von *Josef Isensee/Helmut Lechler*; Duncker & Humblot, Berlin, 1999, p. 679–687) 685. o. Önmagában az a tény, hogy a kiadott építési engedély adott esetben jogszabálysértő volt, nem bizonyult elegendőnek az alkotmányos tulajdoni garanciába ütközés alapján a jogsértés megállapításához. Ld. még: *Bönker, Christian*: *Bau-rechtlicher Nachbarschutz aus Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG?* (DVBl. 1 Mai 1994, p. 506–511) 506. o.
- 16 *Bönker*: *Baurechtlicher Nachbarschutz* 508. o.
- 17 *Bönker*: *Baurechtlicher Nachbarschutz* 510. o. Ezt, az alkotmányra való közvetlen hivatkozás lehetőségét megszorító tendenciát a kilencvenes években hozott további döntések is megerősítették. Ld. *Battis*: 15. lj.-ben i. m. 686. o.
- 18 *Leisner*: *Eigentum* Rn. 4. A jog szubjektív természete e helyütt azt jelenti, hogy alanyi jogról van szó, azaz a jognak van konkrét jogosultja.
- 19 A generálklauzulának a dologi jogban is betöltött kiemelkedő szerepét hangsúlyozza *Leisner* is, példaként említve a BGB 1004. §-ának a rendelkezését, amely a tulajdon sérelme esetére általában, a lehetséges eseteket taxatív nem felsorolva biztosítja a sérelmet szenvedett fél részére az abahagyási kereset előterjesztésének lehetőségét. *Leisner*: *Eigentum* Rn. 4.
- 20 Például a tulajdont mint kizárólagosságot ragadja meg. *Leisner* szerint (*Eigentum* Rn. 73.) ez elsősorban történeti sajátosságokra vezethető vissza, és szerinte a magánjog a tulajdoni dogmatika szívében mindig is az alkotmányjog „tanítómestere” marad.
- 21 Ez nemcsak abban jelentkezik, hogy – amint erre alább még kitérünk – az alkotmányjogi tulajdonfogalom szélesebb kört ölel fel, mint a magánjogi, hanem abban is, hogy az Alkotmánybíróság a tulajdon tartalmának meg-
- határozása során is elszakadt a polgári jogi tulajdonjog-tartalomtól, mást jelent az alkotmányos értelemben vett abszolút védelem, s az alkotmányjogi tulajdonvédelem mindig konkretizált módon merül fel. Ld. *Sólyom László*: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon* (Osiris Kiadó, Budapest, 2001) 133. o.
- 22 A tulajdon, mint intézmény védelme elsősorban a tulajdonnal járó rendelkezési szabadság biztosítását jelenti. Ilyen értelemben a tulajdon alkotmányos védelme szorosan összefügg a személyes szabadság garantálásával. Azt a követelményt fogalmazza meg, hogy a tulajdon, mint alkotmányos jog jogosultja számára szabad mozgásteret kell biztosítani vagyoni jogi viszonyainak körében annak érdekében, hogy életét autonóm módon irányítsa. Vö. *Böhmer*: *Eigentum aus verfassungsrechtlicher Sicht* 46. o. Ezt fejezi ki az is, hogy a magyar alkotmánybírói gyakorlat szerint az Alkotmány a tulajdonjogot, mint az egyéni cselekvési autonómia anyagi alapját védi. Ebben az összefüggésben nem választható el a tulajdoni garancia a személyiség szabad kibontakoztatásához és a gazdasági tevékenység szabadságához való jogtól, különösen, ha a tulajdon alkotmányos védelmét a termelési és elosztási viszonyokkal összefüggésben szemléljük. Ebben az összefüggésben a vállalkozó által használt tulajdon alkotmányos biztosítása veti meg egyúttal az alapját egy olyan gazdasági rendszernek, amely az állami irányítástól független, piaci viszonyokra épül, és amely biztosítja a verseny szabadságát. Vö. *Depenheuer, Otto* in *Das Bonner Grundgesetz* [Kommentar begründet von *Dr. Hermann Mangoldt/Friedrich Klein*, 4. vollst. neub. Aufl. Band I. Preämbel, Artikel 1 bis 19, hrsg von *Dr. Christian Starck*, Verlag *Franz Vahlen*, München] GG I Art. 14. Rn. 9.
- 23 Azaz nemcsak a magántulajdont általában, hanem a személyek tulajdonát is, annak fennmaradását. Ennek a védelemnek két oldala van. Egyfelől tiltja az állam számára a magántulajdonba való beavatkozást, másrészt pedig alanyi védelmi jogot biztosít a jogosult számára ahhoz, hogy megfelelő eszközök álljanak rendelkezésére a tulajdonába való jogosulatlan beavatkozással szembeni védelem során. *Böhmer*: *Eigentum aus verfassungsrechtlicher Sicht* 48. o.
- 24 *Depenheuer* in *Mangoldt/Klein/Starck* GG I Art. 14. Rn. 30. és Rn. 34.
- 25 *Leisner*: *Eigentum* Rn. 8.
- 26 Ld. *Depenheuer* in *Mangoldt/Klein/Starck* GG I Art. 14. Rn. 50. sk. és *Leisner*: *Eigentum* Rn. 67. sk. *Leisner* szerint ugyanakkor ez nem jelenti a jogalkotó korlátlan rendelkezési jogát e téren, mert ha valami, valamely alkotmányosan biztosított tevékenység elemi részeként a vagyon fogalmi körébe vonható, akkor azt a jogalkotónak definiálnia kell, ennek elmaradása alkotmányellenes.
- 27 *Vörös Imre*: *A tulajdonhoz való jog az alkotmányban* (Acta Humana 1995, No. 17–19., 154–169. o.) 165. o.
- 28 Ld. 64/1993. (XII. 22.) AB határozatot az Lt. egyes rendelkezéseinek alkotmányellenességéről. Az Alkotmánybíróság e határozatot megelőző gyakorlatában sem azonosította az alkotmányos tulajdon-fogalmat a polgári jogi tulajdonfogalommal. A 17/1992 (III. 30.) AB határozatban például az Alkotmánybíróság „elvi élel mutat rá arra, hogy az Alkotmány 13. §-ának (1) bekezdése nemcsak a tulajdonjog, hanem az azzal összefüggő minden vagyoni jog biztosítására vonatkozik. Az Alkotmány 9. § (1) bekezdése ezért a tulajdonvédelem körében az egyéb vagyoni jogok védelmét is biztosítja. A jog-összehasonlítás is azt mutatja, hogy több külföldi alkotmánybírói gyakorlata a vagyoni jogosultságokat az alkotmányos tulajdonvédelem körébe vonja. Az Alkotmánybíróság ezzel is összhangban az Alkotmány tulajdonvédelemmel kapcsolatos rendelkezéseit olyan alapjognak tekintti, amelyet mind az Alkotmánybíróság, mind a bíróságok az egyéb dologi jellegű vagyoni jogok védelmére is alkalmazhatnak” [17/1992. (III. 30.) AB hat. II. 6.] Az Alkotmánybíróság a máig irányadónak tekintett tulajdoni koncepcióját azonban a 64/1993. (XII. 22.) AB határozatban fejtette ki.
- 29 64/1993. (XII. 22.) AB hat. IV. 1. A tulajdon alkotmányos védelme kapcsán érdemes e helyütt is megjegyezni, hogy a német alkotmánybírói gyakorlat szerint a tulajdon alkotmányos védelmének kettős funkciója van: egyrészt a tulajdont a magánjogi rend egyik alapjává nyilvánítja, másrészt pedig az egyéni tulajdonost védi az állami beavatkozással szemben. *Raiser, Ludwig*: *Das Eigentum als Menschenrecht* (FS Baur, Mohr, Tübingen, 1981, 105–118. o.) 116. o.
- 30 Hasonlóan a német Bundesverfassungsgericht gyakorlatához. Szintén a német alkotmánybírói gyakorlathoz hasonlóan a magyar Alkotmánybíróság is ebből a funkcionális fogalomból és e szemlélet segítségével vezette le az Alkotmány tulajdonvédelmi rendelkezéseiből az egyes társadalombiztosítási igények alkotmányos védelmét. *Sonnevend Pál*: *A társadalombiztosítási jogosultságok tulajdoni védelme a Német Szövetségi Alkotmánybírói gyakorlatában* (Magyar Jog 1997/4. 208–227. o.) 221. o.
- 31 *Lábady Tamás*: *A tulajdonvédelem változása az Alkotmánybíróság gyakorlatában* (in: *Tíz éves az Alkotmánybíróság*, Budapest, 2000, Alkotmánybírói, 145–165. o.) 161. o.
- 32 *Lábady* uo. 162. o.
- 33 *Wilhelm, Jan*: *Sachenrecht* (2. neub. Aufl., Walter de Gruyter, Berlin/New York, 2002) Rn. 209.
- 34 *Wilhelm*: uo. Rn. 210. Ez a magyar Alkotmánybíróság tulajdonvédelmi koncepciójából is következik. Ez nem jelenti ugyanakkor azt, hogy az al-

- kormányos védelem a magánjogi jogviszonyokra is kiterjedne és ezzel az alkotmány a magánjogi jogviszonyokban közvetlenül alkalmazható volna.
- 35 *Scheuner, Ulrich: Die Garantie des Eigentums in der Geschichte der Grund- und Freiheitsrechte* (in: Staatslehre und Staatsrecht – Gesammelte Schriften, Ducker & Humblot, Berlin, 1978, 775–807. o.) 805. o.
- 36 A BGB 903. §-ának első bekezdése szerint „a dolog tulajdonosa, amennyiben az törvénnyel vagy harmadik személyek jogaival nem ellentétes, a dologgal tetszése szerint járhat el és minden arra irányuló behatást kizárhat.”
- 37 Ezért tekintette Wieacker a BGB 903. § (1) bekezdésében meghatározott, a tulajdonos szabadságán alapuló tulajdon-fogalmat értelmét veszítettnek. *Wieacker, Franz: Zum Wandel der Eigentumsverfassung* (Deutsche Juristenzeitung, 1934, p. 1446–1451.) 1446. o.
- 38 *Böhmer: Eigentum aus verfassungsrechtlicher Sicht* 62. o.
- 39 Deppenheuer in *Mangoldt/Klein/Starck GG I Art. 14., Rn. 208*
- 40 *Hösch, Ulrich: Eigentum und Freiheit* (Mohr Siebeck, Tübingen, 2000) 202. o.
- 41 *Leisner, Walter: Sozialbindung des Eigentums* (Duncker & Humblot, Berlin, 1972) 189. o.
- 42 *Böhmer: Eigentum aus verfassungsrechtlicher Sicht* 58. o.
- 43 *Leisner: Sozialbindung des Eigentums* 217. o.
- 44 *Leisner: Sozialbindung des Eigentums* 234. o.
- 45 *Balogh Zsolt: Alkotmány komm.* 265. o.
- 46 *Lábaday: A tulajdonvédelem változása* 162. o.
- 47 64/1993. (XII. 22.) AB hat. IV. 2.
- 48 Az egyes személyek javára szóló korlátozás is közérdek, ha társadalmi problémák megoldását szolgálja: ilyen például a városrendezés, a földrendezés vagy a bérlők védelme. 64/1993. (XII. 22.) AB hat. IV. 2.
- 49 58/1994. (XII. 14.) AB. hat. III. A.
- 50 374/B/1996. AB. hat. II.
- 51 785/B/1997. AB. hat. II.
- 52 Ld. pl. a 3/2000. (II. 25.) AB hat. III. és 64/1993. (XII. 22.) AB hat. IV. IV. 3.
- 53 *Wilhelm: Sachenrecht*, Rn. 215.
- 54 Eszerint a magántulajdon közigazgatási korlátozása is kisajátításnak minősülhet, nemcsak a tulajdon teljes vagy részleges elvonása. *Papier, Hans-Jürgen: Eigentumsgarantie des Grundgesetzes im Wandel (C. F. Müller Juristischer Verlag, Heidelberg, 1984) 30. o.*
- 55 Ossenbühl rámutat arra, hogy a használati jog a tulajdon magva, és annak korlátozása a kisajátítással egyenértékű elvonáshoz vezethet, ha annak következtében a tulajdon ésszerű használati lehetősége megszűnik. *Ossenbühl, Fritz: Eigentumsschutz gegen Nutzungsbeschränkungen (F. S. Leisner: 689–705. o.) 701. o.*
- 56 A német bírói gyakorlatban valószínűleg éppen ilyen okokból eltér a Bundesverfassungsgericht és a Bundesgerichtshof gyakorlata. Az eltérő és következtelen német bírói gyakorlatra ld. *Wilhelm: 33. lj.-ben i. m. Rn. 224. skk.*
- 57 Ld. pl. *Maur/Dürig/Herzog: Grundgesetzkommentar II. Art. 14., Rn. 28.*
- 58 *Deutsch, Markus: Planungsschadenrecht (§§ 39 ff. BauGB) und Eigentumsgrundrecht (Art 14.GG) [BVerfGE 1. Juni 1995, 546–553. o.] 553. o.*
- 59 Erre figyelmeztet pl. *Deutsch. Deutsch: uo. 548. o.* Az alkotmányos tulajdonvédelemnek tulajdonképpen két komponense van. Az egyik a tulajdon „állagához” való jog, a másik pedig az értékgarancia. Az értékgarancia szubszidiárius, akkor lép az állagvédelem helyébe, ha a tulajdon elvonását az alkotmány lehetővé teszi, és ezzel a tulajdonhoz való jogot a tulajdon értékéhez való joggá alakítja: a jogosult a tulajdoni tárgyat nem tarthatja meg, csak annak értéke megtérítésére tarthat igényt. Ennek az értékgaranciának a helyzete voltaképpen a kisajátítás, amelynek során a tulajdonos köteles túrni tulajdonának elvonását, de kártalanításra tarthat igényt.
- 60 A Grundgesetz vonatkozó rendelkezéseit ld. a 7. lj.-ben.
- 61 *Jarass, Hans D.: Inhalts- und Schrankenbestimmung oder Enteignung?* Grundfragen der Struktur der Eigentumsgarantie (NJW 2000, 2841) 2842. o. Jarass megjegyzi azt is, hogy vannak olyan, egyedi aktusok alapuló tulajdonba való beavatkozások, amelyek a tulajdon tárgyának használatát korlátozzák és nem minősülnek sem kisajátításnak (mert odaformailag nem sorolhatók) de nem tekinthetők a tulajdon tartalmát és korlátait meghatározó szabályozásnak sem, mert nem absztrakt-általános természetűek. Uo. 2841. o.
- 62 Tipikusan ilyenek az ingatlanok hasznosítására vonatkozó, környezetvédelmi szempontú korlátozások.
- 63 BVerfG NJW 1998, 367, 368. A Bundesverwaltungsgericht újabb gyakorlata is egyértelműen elveti a tulajdoni korlátozások kisajátításként való értelmezésének lehetőségét, az érvelés azonban annyiban eltér az alkotmánybírói alkotmányértelmezéstől, amennyiben a kisajátítás mellett a kártalanítási kötelezettség nélküli tulajdon-korlátozást a tulajdon társadalmi kötöttségéhez kapcsolja, abból vezeti le. Ld. BVerwG NJW 1996, 409, 409.
- 64 *König, Ruth: Kriterien für die Begründung der Ausgleichspflicht bei Inhalts- und Schrankenbestimmungen des Eigentums* (DVBf 15. Juli 1999, 954–959. o.) 958. o.
- 65 *König: uo. 959. o.* A tulajdon társadalmi kötöttségéből eredő kompenzációsmentes túrési kötelezettséget ez az érvelés nem érinti.
- 66 BVerfG NJW 1999, 2877, 2877
- 67 *Roller, Gerhard: Enteignung, ausgleichspflichtige Inhaltbestimmung und salvatorische Klauseln* (NJW 2001, 1003) 1008. o.
- 68 *Stüer, Bernhard: Abschied von salvatorischen Klauseln im Denkmal- und Naturschutzrecht* (NJW 2000, 3737) 3740. o.
- 69 Ilyen például a házastársi tartás fizetésének kötelezettsége is a házasság felbontása után.
- 70 A levezetést a jóhiszemű szerzés védelmére alkalmazva ld. *Hager, Johannes: Verkehrsschutz durch redlichen Erwerb (C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1990) 81. o.* Hager ennek alapján vezeti le a jóhiszemű szerző nem tulajdonostól való tulajdonszerzésének alkotmányosságát akkor, ha a szerzés ellenérték fejében történt. Ha a szerzés ingyenes, a jóhiszemű szerző érdeke kevésbé érdemes védelemre, mint az eredeti tulajdonos érdeke. Ezért ingyenes szerzés esetén nem volna alkotmányos az eredeti tulajdonos tulajdonvesztésének árán a jóhiszemű szerző tulajdonszerzésének védelme. Ellenérték fejében szerző jóhiszemű személy esetén a jogalkotó szabadsága, hogy a szerző vagy az eredeti tulajdonos számára biztosítja a tulajdont: alkotmányos szempontból mindkét megoldás egyenértékű, egyik sem alkotmányellenes.
- 71 Ld. szintén: *Hager: uo. 82. o.*
- 72 Észrevételek és javaslatok az új Polgári Törvénykönyv dologi jogi koncepciójának kiegészítéséhez. Polgári Jogi Kodifikáció 5–6/2002, 7–30. o.

## Külföldi kitekintés

# 200 éves a Code Civil

Franciaország fontos történelmi eseményként ünnepli idén polgári törvénykönyve, a Code civil születésének 200. évfordulóját. Ebből az alkalomból Franciaországban és szerte a világon tudományos konferenciákon, szemináriumokon méltatják a híres törvénymű érdemeit, s megpróbálják megfejteni örök ifjúságának titkát. Nem tűnik ugyanis magától értetődőnek az, hogy egy törvénykönyv kétszáz éven keresztül képes szolgálni egy ország gazdasági, vagyoni viszonyainak szabályozását, miközben szó sincs arról, hogy a szabályozott viszonyok változatlanok lennének. A titok pedig csak mélyebb lesz attól, ha arra is gondolunk, hogy a Code civil hatását nemcsak szülőhazájában fejtette ki, hanem bizonyos értelemben export-termék is vált belőle.

Az ünnepi rendezvénysorozat egyik állomása volt az a konferencia, amit az Európa Tanács a Cour de cassation-nal és a francia Igazságügyi Minisztériummal közösen szervezett Strasbourgban, 2004. október 21–22-én. A konferencián elhangzottak rövid ismertetése, a legfontosabb gondolatok kiemelése talán

a magyar közönség számára sem érdektelen, hiszen az új Ptk. kodifikációs munkálatainak közepette nem árt odafigyelni a külföldi tapasztalatokra, s különösen nem ártana, ha sikerülne kifürkészni a nagy titkot: hogyan lehet időtálló, a társadalmi és gazdasági változásokhoz történelmi korokon keresztül is alkalmazkodni képes kódexet alkotni. Bár Magyarország ez irányban tett első „kísérletét” az 1959. évi IV. törvénnyel nem vezetett kudarcnak, hiszen ez a törvény – igaz, számos módosítással megerősítve és ugyanakkor bizonyos értelemben meggyengítve – képes volt kezelni az 1960-as és '70-es évek gazdaságirányítási reformjait, majd az 1980-as, '90-es évek teljes társadalmi, gazdasági és politikai rendszerváltozását, s ekként megélt már 45 évet, most úgy tűnik, hogy az új Ptk. kodifikációjának eredményeként arra, hogy hazánk is megünnepelhesse Polgári Törvénykönyvének 200 éves születésnapját, még több mint 200 évet kell várunk. Már ha egyáltalán lesz ilyen esemény, s a közös európai jogalkotás nem szívja fel magába a polgári jogi viszonyok szabá-



lyozását, s ezzel nem oldja föl magában a nemzeti polgári törvénykönyveket.

Érdekes módon a konferencia egyik központi kérdése is ez utóbbi dilemma volt. Ha nem is állították a szervezők a közép-pontba, szinte minden megszólalás mögött ott bujkált a kérdés, hogy vajon még hány évet ad az ünnepeltnek a sors. Így aztán a konferencia – bár apropója a 200. évforduló volt – mégsem jogtörténeti témákkal foglalkozott, hanem a jelenre, s még inkább a jövőre koncentrált. Ezt a tudatos választást a rendezvény címe is egyértelműen kifejezésre juttatta. A hivatalos cím ugyanis így szól: „A Polgári Törvénykönyv és Európa: behatások és modernitás”. Nos, hát milyen behatásokkal is kell számolnia a Code civilnek?

A bevezető előadást tartó francia igazságügyi miniszter két – egymással rokonságban álló – tényezőt emelt ki. Egyrészt felhívta a figyelmet arra, hogy bár a francia Polgári Törvénykönyv megtermékenyítőleg hatott sok más állam jogalkotására, mégsem lehet csupán egyirányú hatásokról beszélni. A francia jogalkotásnak is figyelemmel kell lennie a nemzetközi jogfejlődésre, s ennek eredményeit meg kell jelenítenie saját jogában is. Ezzel összefüggésben hozta szóba azt a követelményt, hogy meg kell erősíteni a kódexben a polgári jogokat és azok biztosítékait. A Code civile ható másik kiemelt tényező az európai jog. A miniszter arról a törekvésükről számolt be, hogy az Európai Unió szintjén megfogalmazódó, implementálást igénylő olyan követelményeket, amelyek a kódex által szabályozott területet érintik, a kódex rendszerébe való beillesztéssel kívánják átültetni saját jogukba. Felhívta a figyelmet arra, hogy veszélyeket rejtget magában az EU-jog túlzottan leegyszerűsített átvétele.

A másik nyitó előadást szintén politikus, a német igazságügyi miniszter tartotta, aki a Code civilnek mint a forradalom szülötének legnagyobb érdemét abban vélte fölfedezni, hogy egységsítette a széttagolt feudális jogot, s egyben olyan új értékeket is rögzített, mint a tulajdon szentsége vagy a szerződési szabadság. Technikai értelemben a kódex vívmányaként a rendszerezett jog megteremtését említette, s ebben az értelemben a Code civil még ma is a kodifikáció követhető modelljének tartotta.

Az első plenáris ülés előadója Horatia Muir Watt, a Paris I. Egyetem Összehasonlító Jogi Intézetének igazgatóhelyettese volt, aki általánosságban a kodifikációt a jog civilizációs folyamatként írta le, s a Polgári Törvénykönyv korabeli jelentőségét éppen abban látta, hogy a jog immár nem titkos és misztifikált, a köznép számára hozzáférhető szabályanyag, hanem megismerhető és számonkérhető normák rendszere, amely polgári értékeket rögzít. Ebben az értelemben a Code civilt a jog és a nép szimbiózisaként jellemezte, s utalt arra, hogy a kódex a nemzet egységét és önazonosságát is megterestítette. Ahogy a törvénykönyvnek a megalkotásakor is egyik központi feladata volt az emberi jogok törvényben való rögzítése, a modern kódexek is hasonlóképpen el kell, hogy lássák ezt a feladatot. De természetesen a modern korban az emberi jogok is más tartalommal telítődnek, a törvénykönyvnek tehát ezeket a modern emberi jogokat kell tükrözniük. Fölvetette az előadó azt a kérdést, hogy miként kétszáz évvel ezelőtt a demokrácia és a gazdasági versenyképesség záloga a kodifikált polgári jog volt, nem kell-e a formálódó egységes Európában is az egységes polgári jogi szabályozást célul kitűzni annak érdekében, hogy az Európai Unió demokratikus és versenyképes működését biztosítani lehessen. A választ az összehasonlító jogtudomány módszerét alkalmazva próbálta megközelíteni. Azt elemezte, hogy vajon a kodifikáció nem hátráltatja-e a kodifikált joggal „terhelt” országok versenyképességét, s utalt azokra a tudományos nézetekre, amelyek szerint a common law rendszere rugalmasabb, s ezért a gazdasági versenyben, illetve a jogrendszerek versenyében is előnyt élvez. Ezzel a nézettel szemben azonban annak az álláspontjának adott hangot, hogy nem a szabályozás formája, vagyis nem a kodifikált jog léte önmagában tehet kevésbé versenyképesé egy országot, hanem sokkal inkább a szabályozás tartalma. Ha tehát

igaz is lenne, hogy a common law rendszerek hatékonyabbak, ennek okát nem a kontinentális jogrendszerek kodifikált voltára lehet visszavezetni, s ezért a megoldás sem a kodifikáció mint módszer elvetése lehet, hanem a kodifikált jog tartalmának tökéletesítése.

A témához kapcsolódó szekcióüléseken elhangzottakból válogatva kiemelt érdemel Jean-Pierre Spitzer (Párizsi Ügyvédi Kamara) gondolata, aki arra hívta föl a figyelmet, hogy az európai jogharmonizáció sajátos ingamozgást végez. Kezdetben, a gyors siker érdekében a harmonizáció szektorálisan, sporadikusan történik, aminek határozott hátránya, hogy a harmonizálandó jog nem rendelkezik egységes fogalomrendszerrel, aminek következtében a bíróságok az egységesnek szánt jogot is a saját fogalmaikkal próbálják értelmezni, s ekként az egységes jog elérhetetlen maradt. Ezt felismerve kezdték meg az 1980-as évek végén a már elért eredmények alapvető szintű kidolgozását, ám ez a cél – az előadó szerint – a kibővített Unióban elérhetetlenné vált, a folyamat tehát megakadt. Álláspontja szerint az Európai Bíróság működése sem garantálhatja a jog harmonizációját, hiszen ez a fórum csak az európai jog értelmezésére jogosult. Ha tehát valamikor lesz egységes európai polgári jogi szabályozás, akkor lehet szó egységes értelmezésről is.

*João Calvo Da Silva*, a Coimbrai Egyetem professzora szerint a közös európai Polgári Törvénykönyv létjogosultsága meglehetősen kétséges. Szerinte a nemzeti Polgári Törvénykönyvek a nemzet egységének kifejeződései. Ebben az értelemben azonban az Európai Unió nem alkot egységet, hiszen elismert alapelve a kulturális pluralizmus. Ha pedig a jogot is a kultúra részeként fogjuk föl, akkor a nemzeti jogok pluralitását is fenn kell tartani. Ennek megfelelően az Európai Unió visszalépett az egységes európai Ptk. gondolatától, s szerényebb célként a nemzetközi ügyletekre alkalmazható, a felek önkéntes kikötésével működésbe lépő szerződési jog kidolgozása van napirenden. A fogyasztóvédelmi jogról szólva az előadó annak a véleményének adott hangot, hogy annak az Európai Uniótól származó, implementálást igénylő szabályait is az általános polgári jogi szabályokat tartalmazó kódexbe kell beépíteni, ellenkező esetben fennáll a veszélye annak, hogy a fogyasztóvédelmi szabályokat a szerződési jogi szabályoktól függetlenül kísérik meg értelmezni és alkalmazni. A fogyasztó fogalmával kapcsolatban jelezte, hogy veszélyesnek tartanak e fogalomnak a természetes személyeken kívüli körre való kiterjesztését.

A második plenáris ülés témája az emberi jogok nemzetközi fejlődésének a Code civile gyakorolt hatása volt. Az Emberi Jogok Európai Bíróságának alelnöke arra hívta fel a figyelmet, hogy az emberi jogokat szabályozó nemzetközi jogforrások, illetve az emberi jogi ügyekben folytatott nemzetközi bírósági eljárások szükségzerűen visszahat az egyes államok jogalkotására. Ha például az Emberi Jogok Európai Bírósága megállapítja azt, hogy valamely tagállam jogsabálya emberi jogot sért, akkor nyilvánvalóan a tagállamnak módosítania kell a kifogásolt jogszabályát. Jogalkotás nélkül is bekövetkezhet a szélesebb értelemben felfogott jog változása, hiszen az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlata közvetlenül is hat a tagállamok bíróságainak gyakorlatára, s ily módon is biztosíthatja az emberi jogok kiteljesedését.

A második témához kapcsolódó szekcióülések megállapításai közül említést érdemel az a gondolat, hogy amikor egyes államok az azonos nemű személyek házasságkötését fontolgatják, akkor számításba kell venniük, hogy lépésük jelentős nemzetközi magánjogi problémákat vethet föl, hiszen az ilyen házasságokhoz fűződő jogkövetkezményeknek az elismerése olyan államokban, ahol az azonos neműek nem köthetnek házasságot, legalább is kétséges lehet. Nem magától értetődő például az, hogy elismernék az azonos nemű házastársak egymás után való öröklési jogát olyan államban, ahol az azonos neműek házassága nem elismert.

A harmadik plenáris ülés a kodifikáció technikájával foglalkozott. *Nicolas Molfessis*, a Paris II. Egyetem professzora mégis azal az egyáltalán nem technikai jellegű, s a konferencián már vis-

szatérően megfogalmazott kérdéssel kezdte előadását, hogy vajon van-e létjogosultsága az Európai Unión belül a nemzeti Polgári Törvénykönyveknek, s ha igen, akkor vajon Franciaországnak van-e oka új kódex megalkotásán gondolkodni. Az első kérdéssel kapcsolatban ő is adottságként kezelte azt a tételt, hogy az Európai Unióban jelenleg nincs napirenden közös Ptk. kidolgozása. Ami pedig Franciaország teendőit illeti, az volt a véleménye, hogy akkor van szükség új Ptk.-ra, ha új társadalom alakul ki. Ebből pedig számára az a következtetés adódik, hogy Franciaország megtarthatja 200 éves Polgári Törvénykönyvét, s új törvény helyett inkább a meglévő, s meglehetősen elburjánzott jogszabályok rendszerbe foglalása, s ennek eredményeként a dereguláció a sürgető feladat. Ezzel kapcsolatban viszont fölvetődik az a kérdés, hogy kinek a feladata lenne ez: a parlamenté vagy a kormányé. Az előadó e kérdés kapcsán egy csapdahelyzetet tárt a hallgatóság elé. A jogszabályok nagy száma kódexben való konszolidációt követelne. Bár elvileg a törvénykönyv megalkotása nyilvánvalóan a parlament kompetenciája lenne, a parlament azonban éppen a túlburjánzott szabályozás miatt képtelen megoldani ezt a feladatot. Ezért áttértek arra a módszerre, hogy a konszolidációs célú kódexek kormányzati szintű bizottságokban készülnek. Bár viták merültek fel ennek a megoldásnak az alkotmányosságát illetően, végül a módszert nem találták alkotmányellenesnek. A „ki kodifikáljon” kérdését követte az a kérdés, hogy „mit is kell kodifikálni”. Az előadó véleménye szerint elvileg helyes követelmény az, hogy a kódex-szerű szabályozás az adott szabályozási tárgyra vonatkozó valamennyi szabály összefoglalását kívánja meg, de elismerte rögtön azt is, hogy ez a gyakorlatban sokszor megvalósíthatatlan. További kérdésként tárgyalta az előadás, hogy vajon csak a már kialakult jogot szabad-e kódexbe önteni, vagy új, idegen elemeket is meg lehet-e honosítani a törvénykönyvben. A gyakorlat azt mutatja, hogy például az Európai Unió jogának követelményei nem egyszer a francia jog számára idegen anyagként jelennek meg, s mégis indokolt azokat új elemként a Code civilbe beilleszteni. Ez ugyanakkor azokat a kockázattal jár, hogy minél több speciális szabályozás kerül be a kódexbe, annál inkább csökken a törvénykönyv általánossága. Ezt azonban az előadó még elviselhető árnak tartotta, hiszen – mint mondotta – a cél nem a Code civil dicsőségét fenntartani vagy visszaállítani, hanem egy működő jogot kialakítani.

A harmadik témához kapcsolódó szekcióülések egyike már majdnem „futurisztikus” elemeket villantott fel a hallgatóság

előtt. Több előadás foglalkozott ugyanis a kodifikációs munka információs technológiai támogatásáról. Itt számítógépes prezentációt láthattunk a francia Belügyminisztériumban kidolgozott számítógépes programról, amely a kodifikációs tevékenység számítógépes kezelését hivatott segíteni. E program – amennyire a számítástechnikában kevésbé jártas krónikás meg tudja ítélni – valóban professzionális segítséget nyújt a kódexek szövegének naprakész karbantartásához, a szöveggösszefüggések kezeléséhez, a jogszabályhelyek közötti utalások számontartásához. Talán érdemes lenne nálunk is elgondolkodni azon, hogy nem lehet-e a jogszabályalkotási tevékenység szakmai színvonalát ilyen eszközzel is javítani. Tudom persze, hogy e felvetéssel szemben azonnal kételyek merülhetnek fel – mint ahogy a konferencián is megfogalmazódtak. Egy hozzászóló utalt arra, hogy a Code civil egyik lényeges jellemzője, hogy emberi értékeket közvetített, amire a „gépesített jogalkotás” nyilvánvalóan nem képes, vagyis fennáll annak a veszélye, hogy a számítógéppel készített jogszabályokból éppen ezek az értékek fognak hiányozni. *Veronique Tauziac*, a téma egyik előadója válaszában hangsúlyozta, hogy természetesen nem arról van szó, hogy gépekre bízánk a jogalkotást, hanem a számítástechnika pusztán technikai segítséget nyújt e tevékenységhez. Ez pedig azért lehetséges, mert a kodifikáció maga is egy információs rendszer, s azért szükséges, mert a jog egyre bonyolultabbá, komplexebbé válik, s egyre nehezebb a hagyományos eszközökkel való kezelése.

A szóban forgó szekcióban előadást tartott Friedrich Lachmayer professzor a Bécsi Egyetemről, akinek az a tájékoztatása váltotta ki a legnagyobb érdeklődést a közönségből, ami szerint Ausztriában a jogszabályok nyomtatott és elektronikus formában is megjelennek, s az elektronikus változat is hitelesnek számít.

Nyilvánvaló, hogy a kétnapos konferencia minden lényeges gondolatát nem lehet egy rövidke beszámolóban közreadni – már csak azért sem, mert a párhuzamosan futó szekcióülések mindegyikén nem lehettem jelen. Ennek ellenére levonható az az általános következtetés, hogy a konferencia előadói és résztvevői számára egyértelmű, hogy a kodifikáció kora nem járt le. Továbbra is szükségét látják annak, hogy a jog rendezett, logikusan felépített és ekként könnyen megismerhető törvénykönyvek formájában jelenjen meg. Ezt az igényt a 200 éves Code civil – megfelelő fejlesztéssel – továbbra is képes lesz szolgálni. E szerint tehát kívánhatunk további sok boldog születésnapot!

*Kisfaludi András*

## A tőkepiaci értékpapírok „tulajdona”, átruházása és megterhelése

**1. A tőkepiaci értékpapírok közvetett „tulajdonlásának” rendszere.** A huszadik század második felében, a tőkepiaci értékpapírok (*investment securities, valeurs mobilières, Effekten, titoli di massa, valores*), mindenekelett a részvények és a kötvények forgalmának tömegessé válásával e papírok fizikai mozgás révén történő kereskedelme nehézkessé, költségessé és kockázatosává vált, ezért alapvető változások következtek be a tőkepiaci értékpapírok körében: egyrészt „az értékpapír-tulajdonlás közvetetté vált: [...] a befektetők letétkezelők, elszámolóházak, forgalmazók stb. közvetítésével (esetenként nem is egy közvetítőn keresztül) szerzik meg és tartják értékpapírjaikat”, másrészt „a közvetítőknél az értékpapírok jellemzően csupán sorozatok szerint vannak elkülönítve, az azonos sorozatba tartozó, de különböző befektetők tulajdonát alkotó értékpapírok össze vannak keverve.”<sup>2</sup> Tehát egyrészt az értékpapírok döntő többsége esetében a kibocsátó és a befektető közötti közvetlen kapcsolat (*direct holding system*)<sup>3</sup> helyébe a közvetett (ti. közvetítők által vezetett letéti- vagy értékpapírszámlák láncolatán keresztül) értékpapír-tulaj-

donlás (*indirect holding system, intermediate holding system*) lépett, feltéve, hogy a klasszikus értelemben vett tulajdonjogról egyáltalában van értelme beszélni e körben. Másrészt az értékpapírok mint helyettesíthető dolgok összeomlesztve, nem a befektetők szerint, hanem sorozatonként elkülönítve, úgynevezett gyűjtő letétben vannak elhelyezve, sőt: jellemzően fizikai értelemben elkülönült értékpapírok már nincsenek is, hanem sorozatonként csak egyetlen vagy néhány összevont címletű értékpapír (*global/jumbo certificates, Globalurkunden/Sammelurkunden*) bocsátanak ki és helyeznek el a központi értékpapírtárban (*central securities depository*),<sup>4</sup> esetleg már ezen a szinten sem történik meg az „érték” papírba foglalása, s a befektetők számára a közvetlen birtoklás lehetősége az immobilizáció vagy a dematerializáció miatt megszűnt.<sup>5</sup> (A központi értéktárak létrejötte, az értékpapírok gyűjtő letéti őrzésének központosítása, a centralizáció az immobilizáció és a dematerializáció mellett a harmadik jelentős változásként is értékelhető.) Ahogy a nemzeti jegybankok sem lakossági ügyletekkel foglalkoznak, úgy a központi gyűjtő letéti ban-

kok, értéktárak is általában csak korlátozott számú pénzügyi intézménnyel állnak kapcsolatban, kötnék értékpapírszámla-szerződést.<sup>6</sup> E pénzügyi intézmények további bankokkal, brókerrel, egyéb intézményi befektetőkkel állnak kapcsolatban, míg a lánc legalján helyezkednek el a végső befektetők. Így többszintű értékpapír-letéti rendszerek (*multi-tiered holding systems*) jönnek létre. Az egyes közvetítők a papírokról sorozatonként letéti számlát, értékpapírszámlát (*omnibus account*) vezetnek, az értékpapírok iránti jogosultság (birtoklás vagy a kibocsátó könyveibe való bejegyzés helyett) könyvelési tételek formájában létezik (*book-entry securities, Bucheffekten*), az értékpapírok átruházása, megterhelése jóváírások és megterhelések formájában megy végbe. Az egyes befektetők értékpapírokhoz való jogosultságát jellemzően csak a befektető közvetlen közvetítője (letéteményese) tartja nyilván, megfordítva: a közvetítők csak a velük közvetlen kapcsolatban álló befektetők részesedéséről tudnak. Míg a közvetlen értékpapír-tulajdonlás rendszerében a kibocsátó magukról a befektetőkről vezet nyilvántartást, addig a közvetett értékpapír-tulajdonlás rendszerében a kibocsátó könyveiben csak a legmagasabb szinten elhelyezkedő közvetítő (vagy annak megbízottja), azaz jellemzően a központi értéktár van tulajdonosként nyilvántartva.

E folyamatok számos jogi kérdést vetnek fel, amely kérdésekre adandó válaszoknak nagyon is gyakorlati következményei vannak. Ilyen kérdés mindenekelőtt a befektetők (letevők) jogi státusza: egyes jogrendszerek tulajdonosnak minősítik őket annak ellenére, hogy „tulajdonjoguk” az azonos sorozatba tartozó értékpapírok mint helyettesíthető dolgok gyűjtő letétben, illetve értékpapírszámlán való összekeveredésével a klasszikus magánjogi elvek (vagyis a rendhagyó letét szabályai) szerint megszűnik, és helyette kötelmi jogi igény keletkezik a letéteménnyel szemben egy fajlagos kötelelem teljesítésére: ugyanolyan (ugyanolyan sorozatba tartozó) értékpapírból ugyanannyi kiadására. Továbbá, ha a végső befektető az értékpapír tulajdonosa, felvetődik a kérdés, hogy csak ő rendelkezik-e tulajdonjogi igényrel, vagy a befektető és a kibocsátó között elhelyezkedő, minden egyes közvetítő is tulajdonos az ő közvetlen letéteményesével, számlavezető közvetítőjével szemben? Így ugyanazon értékpapírokon egyszerre több tulajdonjog áll fenn? Más jogrendszerek pusztán kötelmi jogosultnak tekintik a befektetőket, ez viszont azt jelenti, hogy nem részesülnek megfelelő védelemben a közvetítőjük csődje esetén, hiszen egyszerű hitelezők lesznek, s a közvetítő egyéb hitelezői akár őket megelőzően kielégítést kaphatnak a csődvagyonból. A német, az osztrák, a belga és a luxemburgi jog a közös tulajdon szabályait alkalmazza, tulajdonostársaknak tekintik a befektetőket. Az angol jog pedig a *trust* konstrukcióját alkalmazza: a közvetítők a *trust* vagyongazdálkodói, a befektetők a *trust* kedvezményesei.<sup>8</sup>

További kérdés, hogy amennyiben a befektetők dologi jogosultak, dologi jogukat kivel szemben érvényesíthetik: csak közvetlen közvetítőjükkel, számlavezetőjükkel szemben vagy a lánc további közvetítőivel, esetleg magával a kibocsátóval szemben is? Mivel csak a közvetlen számlavezető rendelkezik információval a befektető részesedéséről, tulajdoni hányadáról, a logikus megoldás az, hogy a befektető olyan „dologi joggal” rendelkezik, amelyet csak a saját közvetítőjével (letéteményesével), közvetlen számlavezetőjével szemben érvényesíthet. Ugyanez lehet a jogpolitikai cél a befektetők hitelezőivel szemben: mivel csak a befektető közvetlen közvetítője tartja nyilván, hogy a letéti- vagy értékpapír-számláján milyen arányú az adott befektető részesedése, a befektetők hitelezői is csak a befektető közvetlen közvetítőjével szemben érvényesíthetik igényeiket, a magasabb szinteken elhelyezkedő közvetítők számláin nem mutatható ki a velük közvetlen kapcsolatban nem lévő befektető részesedése. A befektetőket és a befektetők hitelezőit megillető jogok tehát csak a befektető közvetlen közvetítőjével (letéteményesével, számlavezetőjével) szemben érvényesíthetők, a közvetítői láncban magasabb szinten elhelyezkedőkkel szemben ki kell zárni e jogok érvénye-

síthetőségét (az ún. *look-through approach* vagy *upper-tier attachment* lehetőségét) a rendszer működőképességének megőrzése érdekében.

**2. Nemzetközi jogegységesítés.** E problémákra a jogi szabályozás csak megkésve vagy egyáltalán nem adta meg a választ, továbbá a nemzeti joggyakorlat és jogalkotás eltérő dogmatikai kategóriák segítségével ragadta meg a gazdasági tartalmukat tekintve azonos változásokat. Így egy, a nemzetközi tőkepiac szempontjából kiemelt jelentőségű jogterület részben szabályozatlan maradt, részben jelentős eltéréseket mutat a nemzeti jogrendszerek szintjén.

A jogi szabályozás hiányosságait és eltéréseit napjainkban nemzetközi jogegységesítéssel foglalkozó szervezetek igyekeznek orvosolni. A Hágai Nemzetközi Magánjogi Konferencia 2002. december 13-án elfogadta a közvetítőnél letétbe helyezett értékpapírokon fennálló, meghatározott jogokra alkalmazandó jogról szóló hágai egyezményt (*Convention on the law applicable to certain rights in respect of securities held with an intermediary*).<sup>9</sup> E nemzetközi egyezmény célja kizárólag nemzetközi magánjogi jogegységesítés, azaz lényegében a közvetítőnél letétbe helyezett értékpapírokon fennálló „dologi jogok” vonatkozásában (másképpen: az ilyen értékpapírok átruházása és megterhelése körében) alkot egységes kapcsoló szabályt. Az Egyezmény jelentős újdonsága, hogy bizonyos korlátok mellett a felek (a számlatulajdonos és az értékpapír letéti őrzője, a közvetítő) jogválasztására bízta az értékpapírokon fennálló dologi jogokra alkalmazandó jog meghatározását. Az új kapcsoló szabályra azért volt szükség, mert az értékpapírpiacra lezajlott, fent leírt változások az értékpapírok túlnyomó többsége esetében alkalmatlanná tették a *lex rei sitae* (*lex cartae sitae*) klasszikus szabályát az értékpapírokon fennálló dologi jogokra alkalmazandó jog meghatározására. A *lex rei sitae* alapján bemutatóra szóló értékpapírok esetében annak az országnak a jogát kell alkalmazni, ahol az átruházás/megterhelés pillanatában az okiratok találhatóak; névre szóló értékpapírok esetében annak az országnak a jogát, ahol a kibocsátó be van jegyezve vagy ténylegesen működik (bejegyzés vagy székhely elve), avagy annak az országnak a jogát, ahol a kibocsátó a befektetőkről a könyveit (nyilvántartását) vezeti. A közvetett értékpapír-„tulajdonlás” rendszerében ez azt jelentené, hogy az értékpapírok vevőinek, de még inkább az értékpapír-fedezet mellett hitelezőknek az alkalmazandó jog meghatározásakor a közvetítők láncolatán túl át kellene nyúlni a kibocsátóig vagy a kibocsátó által vezetett nyilvántartásig (ún. *look-through approach*). Az Egyezmény elutasítja ezt a megközelítést, tekintettel például arra a gyakorlatra, amikor a befektetők egy, különböző társaságok által kibocsátott értékpapírokból álló portfóliót terhelnek meg hitelbiztosítékként, s ebben az esetben a hitelezőnek alkalmazkodnia kellene a portfóliót alkotó értékpapírok valamennyi kibocsátójának bejegyzési helye vagy székhelye szerinti joghoz ahhoz, hogy biztos lehessen benne: érvényesen és harmadik személyekkel szemben is hatályosan jött létre az adott biztosítéki jog. Sőt, egy adott portfólió összetétele jellemzően nem statikus, hanem napról napra, vagy akár óráról órára változik, ami végképp lehetetlenné teszi a befektetők vagy a nyilvántartások helye szerinti jog meghatározását és az azoknak való folyamatos megfelelést. A nyilvántartásokat adott esetben elektronikusan és nem egyetlen helyen vezetik, vagyis a nyilvántartás vezetéseinek helye sem mindig határozható meg egyértelműen. Továbbá az is bizonytalan a jogrendszerek többségében, hogy az alkalmazandó jogot a kibocsátó bejegyzési helye/székhelye, a nyilvántartás vezetéseinek helye, az értékpapírokról kiállított gyűjtő okirat helye, esetleg a legfelső szinten elhelyezkedő közvetítő székhelye szerint kell-e meghatározni. Az Egyezmény kidolgozása során a kezdeti megközelítés az ún. PRIMA-elvet (*Place of the Relevant Intermediary Approach*) követte: eszerint az értékpapírokon fennálló dologi jogokra alkalmazandó jogot a befektető közvetlen (releváns) közvetítője által vezetett értékpapírszámla helye szerint kell meghatározni, vagyis annak a számlának a he-

lye szerint, amelyen az értékpapírokat közvetlenül jóváírták. E megközelítés kétségkívül kiküszöbölte volna azt a problémát, hogy egy értékpapír-portfólióra kibocsátók vagy nyilvántartások szerint egyszerre több jogot kelljen alkalmazni, viszont a tárgyalások során nyilvánvalóvá vált, hogy az értékpapírszámla helye nem határozható meg egyértelműen. A végül elfogadott kollíziós szabály értelmében az Egyezmény 2. cikkelyének (1) bekezdésében felsorolt kérdések (leegyszerűsítéssel: az értékpapíron fennálló dologi jogok) tekintetében az alkalmazandó jog az, amelyet a számlatulajdonos (*account holder*) és közvetítője (*relevant intermediary*) az értékpapírszámla-szerződésben kifejezetten kikötött mint az értékpapír-számlára alkalmazandó jogot; avagy amelyet ugyanezen felek kifejezetten kikötöttek mint az Egyezmény 2. cikkelyének (1) bekezdésében foglaltakra alkalmazandó jogot. (Lehetséges tehát, hogy eltérően határozzák meg az értékpapír-számlára alkalmazandó, illetve az értékpapíron fennálló dologi jogokra alkalmazandó jogot.) A jogválasztás érvényességének feltétele azonban, hogy a közvetlen közvetítő az értékpapírszámla-szerződés megkötésekor rendelkezze a választott jog szerinti országban olyan irodával (*qualifying office*), amely egyedül vagy más irodákkal együtt értékpapír-számlák fenntartásával foglalkozik.<sup>10</sup>

Az Egyezmény még nem lépett hatályba, a hatályba lépés előfeltétele három állam ratifikációja. Az Európai Közösségek Bizottsága már 2003 decemberében előterjesztette a Tanácsnak azt a javaslatot, hogy az Európai Közösség mint olyan csatlakozzon az Egyezményhez, függetlenül attól, hogy a Közösség tagállamai ezt külön-külön is megtennék annak érdekében, hogy a Közösségen kívüli országok vonatkozásában is alkalmazható legyen az Egyezmény. Az Egyezmény 18. cikkelye ugyanis „regionális gazdasági integrációt célzó szervezeteknek” is lehetővé teszi a csatlakozást, s az Európai Közösség ilyen szervezetnek minősül.<sup>11</sup>

Míg a Hágai Konferencia célja „csupán” a nemzetközi magánjogi jogegységesítés volt, addig a római székhelyű Nemzetközi Intézet a Magánjog Egységesítéséért (UNIDROIT) létrehozott egy munkacsoportot a nemzetközi tőkepiaci ügyletekre vonatkozó anyagi jogegységesítést végző munkacsoport keretében, amelynek célja egy olyan nemzetközi egyezmény megalkotása, amely anyagi jogi jogegységesítést valósítana meg e területen.<sup>12</sup> A munkacsoport által készített egyezmény-tervezetet 2004. szeptember 22-én Magyarországon is bemutatták egy, az ELTE Állam- és Jogtudományi Karán megtartott konferencia keretében.

Az anyagi jogi jogegységesítést sürgeti az Európai Bizottság által 1996-ban létrehozott, a Bizottságnak pénz- és tőkepiaci kérdésekben tanácsot adó munkacsoport (az Alberto Giovannini vezetésével működő *Giovannini Group*) második jelentése is.<sup>13</sup> A jelentés felhívja a figyelmet arra, hogy az alkalmazandó joggal kapcsolatos bizonytalanság megszüntetése (a hágai egyezményhez való csatlakozással) nem elegendő, mert csak anyagi jogi jogegységesítéssel valósítható meg a tagállami jogrendszerek sikeres egymáshoz kapcsolódása, hiszen a kibocsátó és a végső befektető között elhelyezkedő közvetítők sok esetben különböző tagállamokban működnek, így a közvetítői láncolatban egymáshoz kapcsolódó értékpapírszámlák kapcsolódása csak az értékpapírokon fennálló „tulajdonjog” egységes szabályozásával oldható meg. A jelentés szerint olyan szabályozásra van szükség, amely egyértelművé teszi, hogy az értékpapír-számlának nem pusztán deklaratív, hanem konstitutív szerepe van az értékpapírokon fennálló „tulajdonjog” szempontjából,<sup>14</sup> és tisztázza, hogy kinek milyen joga van a közvetítők értékpapír-számláin nyilvántartott értékpapírokon.

Szintén közösségi szintű fellépést sürget (egy új irányelv formájában) a közvetett értékpapír-tulajdonlás anyagi jogi szabályainak egységesítése érdekében a *European Financial Markets Lawyers Group*.<sup>15</sup>

**3. Nemzeti jogalkotás.** Az utóbbi évtizedben ugyanakkor számos nemzeti jogalkotó is napirendre tűzte vagy adott esetben meg is valósította a tőkepiaci értékpapírok letéti rendszerének szabályozását.

A nemzetközi szakirodalom Európában a belga és a luxemburgi szabályozást tekinti mintaeértékűnek.<sup>16</sup> A luxemburgi törvény egységesen szabályozza a nyomdai úton előállított értékpapírok gyűjtőelvtű letéti megőrzését és a dematerializált értékpapírok értékpapírszámlán való nyilvántartását, hiszen ezek lényegüket tekintve azonos elvek alapján működnek: mindkét esetben számlán nyilvántartott helyettesíthető „dolgokon” fennálló közös tulajdonról van szó, ahol a tulajdonostársak jogosultságát könyvelési tételek, számlajóváírások tanúsítják, sőt: hozzák létre. A belga rendelet is egységes szabályozást tartalmaz, de a dematerializált részvényekre vonatkozó jog részben külön, a belga társasági törvényben (*Code des sociétés*) található. Mind a belga, mind a luxemburgi szabályozás tulajdonostársaknak tekinti a befektetőket, akiket tulajdoni hányad illet meg a gyűjtő letétben őrzött, illetve az értékpapírszámlán nyilvántartott értékpapírokon. A letéteményes köteles az ügyfelek javára kezelt papírokat saját vagyontól könyvelésében elkülöníteni. A letévő jogát a belga és a luxemburgi jogszabályok dologi jognak minősítik, amelyet azonban egyrészt csak saját közvetlen közvetítőjével (letéteményesével) szemben érvényesíthet, másrészt e „dologi” jog nem meghatározott értékpapírok kiadására, hanem a letéti megőrzésre átadott vagy számlán jóváírt értékpapírokkal azonos sorozatba tartozó, azonos mennyiségű papír kiadására irányul. A jogszabályok kimondják, hogy az értékpapírok átruházása során a számlák közötti átutalások (jóváírások és megterhelések) az egyes értékpapírok azonosítására alkalmas számanak megjelölése nélkül történnék, a közvetítők nem kötelesek az értékpapírok azonosítására alkalmas számot nyilvántartásukban megjelölni. Az értékpapírok zálogjoggal való megterhelése azok alszámlán történő zárolásával megy végbe, amelyhez szintén nincs szükség az értékpapírok azonosítására alkalmas szám feltüntetésére.<sup>17</sup> A zálogjog mint dologi jog tárgyát tehát nem egyedileg, hanem fajlagosan meghatározott dolgok képezik. A zálogjog alapítójáról vélelmezni kell, hogy az értékpapírokon tulajdonjoggal rendelkezett. Ha nem volt tulajdonos, a zálogjog ebben az esetben is érvényesen létrejön, a zálogjog alapítója csak a valódi tulajdonossal szemben felel. Kielégítési joga megnyíltakor a zálogjogosult – a zálogadós ellen esetlegesen megindított fizetési képtelenségi eljárásra tekintet nélkül – a legrövidebb határidőn belül a zálogtárgyból közvetlenül kielégítést kereshet, illetve azt értékesítheti, a zálogadóssal való elszámolás kötelezettsége mellett. Az értékpapírból fakadó tagsági jogokra a gyűjtő letét nincs hatással, azok továbbra is a letევőt illetik. A letéteményes csődje esetén a letევőnek visszakövetelési joga (*droit de revendication*) van a csődvagyonnal szemben, vagyis tulajdoni hányadának megfelelő értékpapír kiadására tarthat igényt, a letéteményes hitelezői csak a letევők igényének kielégítése után fennmaradó vagyonnal szemben érvényesíthetik követelésüket. A jogszabályok kifejezetten felhatalmazzák a központi értékpapír-letéteményest (központi értéktárat) és az ezzel közvetlen kapcsolatban álló közvetítőket (a központi letéteményes ún. tagjai, klíringtagok) a náluk letétbe helyezett értékpapírok alletétbe adására.

Svájcban a magánszektorból indult el egy kezdeményezés az értékpapír-letéti rendszer szabályozására. A 2003-ban elkészült, kommentárral ellátott tervezet<sup>18</sup> jelenleg egy kormányzati bizottság vizsgálja. A tervezet külön fejezetben szabályozza a gyűjtő letétet (*Sammelverwahrung von Wertpapieren*), a gyűjtő- vagy globálkíringtagokat (*Globalurkunden*), illetve kizárólag könyvelési tételek formájában létező, dematerializált „papírokat” (*Bucheffekten*). Kizárja hatálya alól az egyedi értékpapírletétet (*Einzelverwahrung, Sonderverwahrung*), amelyre a megbízási és a letéti szerződés szabályait rendeli alkalmazni. A gyűjtő letét esetében a letევők között közös tulajdon jön létre, a letéteményes nem szerz tulajdont a papírokon. A letéteményes a letévő kifejezett elmentés utasítása hiányában *ex lege* jogosult az azonos sorozatba tartozó értékpapírok „összekeverésére”: sem letევők szerint, sem a saját értékpapírjaitól nem kell azokat elkülönítenie. Szintén *ex lege* jogosult a letéteményes a letéti értékpapírokat a központi le-

téteményesnél vagy bármely más letéteményesnél alletétbe (*Dritt-sammelverwahrung*) adni, kivéve, ha a letévő kifejezetten ennek ellenkezőjét (*Haussammelverwahrung*) kívánja. Az alletéteményes kiválasztásánál és utasításokkal való ellátásánál azonban gondosan köteles eljárni, vagyis *culpa in eligendo et instruendo* esetén felelősséggel tartozik. A tervezet a letévőnek a letétbe helyezett értékpapírokkal azonos sorozatba tartozó és azonos mennyiségű papírok iránti fajlagos igényét dologi jogi igénynek (*dinglicher Herausgabanspruch*) minősíti, amelyet a letévő a közvetlen letéteményesével szemben érvényesíthet. Ha a letéteményes alletétbe adta a papírokat, a letévő dologi igényét az alletéteményessel szemben a letéteményes érvényesítheti. A letévő kötelmi jogait a gyűjtő letéti szerződés határozza meg, amely a megbízás és a letét elemeit vegyíti. Az értékpapír által biztosított tagsági jogokra (szavazati, osztalékhoz való jog stb.) a gyűjtő letétben való elhelyezésük nincs hatással, azok továbbra is a letevőt illetik. A letéteményes csődjé esetén a felszámoló (csődbiztos) köteles a letétbe helyezett értékpapírokat a csődvagyontól elkülöníteni és a letévőnek kiadni (*Aussonderungsanspruch*). A globálokiratot a tervezet szintén a letevők (befektetők) közös tulajdonában álló értékpapírnak tekinti, de a közös tulajdon tárgyán túl egyéb lényegi eltérés nincs a gyűjtő letétre vonatkozó szabályokhoz képest. Eltérő rendelkezés hiányában ugyanígy a gyűjtő letétbe helyezett értékpapírokra vonatkozó szabályokat rendeli alkalmazni a tervezet a dematerializált értékpapírokra. Mind a globálokiratok, mind a dematerializált értékpapírok esetében lehetővé tenné a tervezet a befektetők számára, hogy kérjék értékpapírjaik nyomdai úton való előállítását, azaz a tervezet sem az immobilizációt, sem a dematerializációt nem tenné kötelezővé. Az átruházásra és a megterhelésre (elzálogosításra) már kifejezetten egységes szabályozást tartalmaz a tervezet: azonos szabályokat alkot a gyűjtő letétben elhelyezett értékpapírok, a globálokiratok és a dematerializált értékpapírok vonatkozásában. Mindhárom csoportra nézve kimondja, hogy az átruházás jogcímes ügylet, ahol a rendelkező (dologi) ügyletet a könyvelés, az értékpapírszámlán való jóváírás (*Buchung*) jelenti. Egy értékpapír-átruházás a közvetett értékpapír-tulajdonlás rendszerében nem egy, hanem több jóváírást, átkönyvelést feltételez. Egy egyszerű, két közvetítői (letéteményesi) szint esetében is a következő megterhelések és jóváírások történnek: az eladó számlavezetője megterheli az eladó nála vezetett számláját, a központi számlavezető megterheli az eladó számlavezetőjének a nála vezetett számláját és a terheléssel azonos mennyiségű értékpapírt jóváír a vevő számlavezetőjének a nála vezetett számláján, majd a vevő számlavezetője jóváírja az értékpapírokat a vevő nála vezetett számláján. A forgalom biztonságát veszélyeztetné, ha az értékpapír-átruházás érvényességét befolyásolná, ha utólag kiderülne, hogy a könyvelések láncolatában hibás könyvelés történt. Erre tekintettel a tervezet kimondja a számlán való jóváírások véglegességét: ha valakinek a számláján megtörtént a jóváírás, ezzel megszerezte az értékpapírt. A vevő érvényes jogszerzésének feltétele egyedül a vevő számláján megtörtént jóváírás, a vevő jogszerzésének nem feltétele a hibátlan jóváírások megszakítatlan láncolata. Az értékpapírok elzálogosítása a tervezet szerint lényegében az átruházáshoz hasonlóan könyvelés, jóváírás formájában történik: zálogjog esetében a zálogkötelezett számláján zárolják (alszámlán jóváírják), rendhagyó zálogjog és biztosítéki átruházás esetében a zálogjogosult számláján jóváírják az értékpapírokat. A tervezet visszatartási jogot biztosít a letéteményesnek (számlavezetőnek) a letévővel (számlatulajdonossal) szemben a letét kezelésével (a számla vezetésével) kapcsolatos követeléseit biztosítására.

Az Amerikai Egyesült Államok Egységes Kereskedelmi Törvénykönyvének (*Uniform Commercial Code*, UCC) 1994-ben felülvizsgált 8. cikkelye (*Investment Securities*) modellértékűnek tekinthető, akárcsak a UCC 9. cikkelye (*Secured Transactions*) a hitelbiztosítéki jog területén.<sup>19</sup> (A két cikkely együtt alkalmazandó a tőkepiaci értékpapírok hitelbiztosítékként való felhasználása körében.)

A kanadai *Uniform Law Conference* 2004 májusára készítette el a UCC 8. cikkelyére támaszkodó javaslatát az értékpapírok „tulajdonának”, átruházásának és megterhelésének reformjáról.

Az Egyesült Királyságban a Bank of England által létrehozott *Financial Markets Law Committee* keretében a Sir Roy Goode professzor vezetésével működő munkacsoport (*Property Interests in Investment Securities Working Group*) készíti elő az értékpapír-letéti rendszert szabályozó törvény javaslatát.<sup>20</sup> E javaslat szintén sok tekintetben a UCC 8. cikkelyének szabályait követi. A *Law Commission* ugyancsak a UCC modellje alapján tett javaslatot az angol hitelbiztosítéki jog újraszabályozására, ideértve az értékpapírok (és egyéb befektetési eszközök) biztosítéki joggal való megterhelését is.<sup>21</sup>

Az új Polgári Törvénykönyv tematikája is felvázolja az első pontban leírt folyamatokat és utal arra, hogy a sajátos értékpapír-letéti rendszer, illetve az értékpapírok – e rendszer keretei közötti – átruházása és megterhelése, valamint a letevők helyzete a letéteményes felszámolása esetén szabályozásra szorul az új Ptk.-ban.<sup>22</sup>

Az alábbiakban az UNIDROIT-egyezmény tervezetének, illetve több nemzeti szabályozásnak vagy szabályozás-tervezetnek a modelljeül szolgáló és legfejlettebbnek tekintett UCC 8. cikkelyét mutatjuk be.<sup>23</sup>

**4. A UCC 8. cikkelye mint a szabályozás lehetséges modellje.** A *Uniform Stock Transfer Act* (1909) és a *Uniform Commercial Code* 8. cikkelyének első változata (1958) még az értékpapírok fizikai átadásából kiindulva szabályozta az értékpapírokon fennálló dologi jogokat. A papírok tömeges mozgatása miatt kialakult válságot (*paperwork crunch*) a 8. cikkely 1978. évi módosításakor a dematerializáció bevezetésével kívánták orvosolni. A gyakorlatban azonban inkább az immobilizáció és a közvetett, letéteményeseken keresztüli értékpapír-tulajdonlás terjedt el, amelynek szabályozására az 1987. október 17-i tőzsdei válságot követően, a 8. cikkely 1994. évi revíziójával került sor, amikor egyúttal a UCC 9. cikkelyének kapcsolódó részeit is módosították.

A 8. cikkely jelenleg mind a közvetlen, mind a közvetett értékpapír-„tulajdonlást” szabályozza. Előbbi rendszerben (*direct holding system*) minden befektető szerepel a kibocsátó könyveiben, de legalábbis joga van arra, hogy oda értékpapír-tulajdonosként bejegyezzék. E rendszerben a bemutatóra szóló papírok átruházása azok átadásával, a névre szóló papírok átruházása azok átadása és forgatmányozása (*indorsement*) által történik, illetve az utóbbi esetben ezt kiegészíti még a kibocsátó könyveibe való bejegyzés. Dematerializált értékpapírok átruházása pedig az új tulajdonosnak a kibocsátó könyveibe való bejegyzésével történik. Az értékpapírok átruházására is vonatkoznak a tulajdonátruházás általános elvei: akire értékpapírt átruháznak, az jogelődje minden jogát megszerzi (*shelter principle*),<sup>24</sup> jogelődjénél több jogot azonban nem szerez (a *nemo plus iuris*, avagy angolszász terminológia szerint a *nemo dat quod non habet* szabálya, *derivation principle*). Fontos kivétel a származékos jogszerzés szabálya alól a 8–303. §-ban foglalt *protected purchaser-szabály*: harmadik személyek nem érvényesíthetik dologi jogi igényeiket (*adverse claims*) azzal szemben, aki ellenérték fejében, jóhiszeműen szerezte meg az értékpapírt (nem volt tudomása a harmadik személy dologi jogáról) és önállóan, az átruházótól függetlenül rendelkezik az értékpapírral, a UCC terminológiájában: megszerezte afölött az ellenőrzést (*control*).<sup>25</sup> A *protected purchaser-szabály* másik neve (*negotiability principle*) is utal arra, hogy e szabály célja a kereskedelmi forgalom biztonságának növelése. Továbbá az a visszterhesen szerző személy is védelemben részesül a harmadik személyek dologi jogaival szemben, aki maga ugyan nem minősül *protected purchaser*-nek, azonban jogelődje igen. E szabály a *shelter principle* sajátos, a kereskedelmi forgalom biztonsága érdekében bevezetett alkalmazása. Kivétel e kiterjesztés alól az a visszterhesen szerző, aki korábban az értékpapír tulajdonosa volt és ilyen minőségében tudomása volt a harmadik személy dologi

jogáról. Szintén védelemben részesíti a 8. cikkely az értékpapír-tulajdonosok nevében eljáró brókereket és más megbízottakat, akik a tulajdonos megbízását követve járnak el, kivéve, ha összejátszottak a tulajdonossal a harmadik személy dologi jogának megsértésében. Ha ez utóbbi körülmény nem áll fenn, a brókerek és más megbízottak nem felelnek az értékpapíron dologi jog rendelkező harmadik személyek irányában.

Ehhez képest a „közvetett értékpapír-tulajdonlás” rendszerében (*indirect holding system*) a kibocsátóval közvetlen kapcsolatban csak a *Depository Trust Company* (DTC), az USA központi értékpapír letéti kezelője (*central securities depository, CSD*) áll. Csak a DTC, pontosabban annak meghatalmazottja (*Cede & Co.*) szerepel az egyes kibocsátók könyveiben mint értékpapír-tulajdonos, minden további szereplő csak ún. *security entitlement*-tel (értékpapír iránti jogosultsággal) rendelkezik közvetítőjével (számlavezetőjével) szemben. Ahogy a UCC 9. cikkelyének nagy újítása az egységes, funkcionális biztosítéki jog (*security interest*) megteremtése volt, úgy a 8. cikkely „paradigmaváltása” a *security entitlement* fogalmának bevezetésében áll. Ennek lényege az, hogy a UCC ahelyett, hogy megpróbálná valódi dologi jogként, tulajdonjogként kezelni, avagy éppen ellenkezőleg: pusztán kötelmi joggá degradálná a befektetők és a közvetítők (a DTC kivételével az értékpapírokat letéteményesként kezelő bankok és brókerek) értékpapírokon fennálló jogait, a *security entitlement* sui generis kategóriájával írja le a befektetők és a közvetítők (letéteményesek) dologi és kötelmi jogok kötegeből álló jogosultságát. A közvetett értékpapír-„tulajdonlás” rendszerében a UCC nem az értékpapírok átruházásáról beszél, hanem az értékpapírok átruházását úgy fogja fel, mint az eladó *security entitlement*-jének megszűnését és a vevőnél egy új *security entitlement* keletkezését. A 8. cikkely további központi fogalma a *securities account*, az értékpapírszámla, amelyen a közvetítő (*securities intermediary*) jóváírja a jogosult (*entitlement holder*) javára a pénzügyi eszközöket, vagy éppen megterheli azt. A letéti rendszer tehát a következőképpen működik: a kibocsátó jellemzően egy összevont címletű papír formájában bocsátja ki az értékpapírokat, amelyeket a DTC-nél helyez el, majd a DTC-től bankok és brókerek szerzik meg és kezelik a kibocsátott (könyvelési tételek formájában létező) értékpapírokat ügyfeleik javára, amely rendszerben a DTC és a végső befektetők között tipikusan nem egy közvetítő, hanem közvetítők egész láncolata helyezkedik el. Fizikai értelemben legfeljebb a legfelső szinten, a kibocsátó–DTC kapcsolatban valósul meg értékpapírmozgás, az alsóbb szinteken csak értékpapír-számlákon való jóváírások történnek, a könyvelésben pedig nem letevéők, hanem kibocsátók, illetve sorozatok szerint történik a papírok nyilvántartása. A láncolat alacsonyabb szintjén elhelyezkedő közvetítőnek az eggyel magasabb szinten elhelyezkedő közvetítővel szemben ún. *security entitlement*-je van, vagyis meghatározott dologi és kötelmi jogokat érvényesíthet vele szemben. A közvetlen és a közvetett értékpapír-tulajdonlás nem válik el teljesen egymástól, hiszen a legfelső szinten, a kibocsátó – DTC viszonyban a *direct holding system* érvényesül akkor is, ha az alacsonyabb szintek már az *indirect holding system* elve alapján működnek.<sup>26</sup> A *security entitlement* két módon jöhet létre: vagy a befektető ad megbízást egy brókernek vagy banknak meghatározott értékpapírból meghatározott mennyiség megvételére, vagy a befektető a már meglévő értékpapírjait ruházza át a brókerre vagy bankra, megbízva azt azok kezelésével. A *security entitlement* soha nem konkrét értékpapírokra vonatkozik, hanem a befektető (illetve a közvetítő) „tulajdoni arányára” a közvetítő (illetve az eggyel magasabb szinten lévő közvetítő) által sorozatonként „összeömlesztve” kezelt (könyvelési tétel formájában nyilvántartott) értékpapírokon. Például egy közvetítő 150 Delaware Corporation részvénnyel (valójában: részvényre vonatkozó *security entitlement*-tel) rendelkezik, 100-at „A” befektető, 50-et „B” befektető megbízásából vásárolt, ekkor „A” *security entitlement*-je minden egyes részvény (valójában: *security entitlement*) két harmadára, „B” *security entitlement*-je minden egyes

részvény (valójában: *security entitlement*) egy harmadára vonatkozik.

Egy jogosult (*entitlement holder*) jogosultsága (*security entitlement*) öt alapvető kötelmi jogot, továbbá (1) a közvetítővel és az ugyanazon közvetítőn keresztül értékpapírt „tulajdonlókkal”, (2) a közvetítő hitelezőivel, illetve (3) a közvetítőtől jogot szerző „vevőkkel” szemben érvényesíthető dologi jogokat foglal magában.

Az öt alapvető kötelmi jogosultság öt alapvető kötelezettség egyben: ami a letéti rendszer alacsonyabb fokán elhelyezkedő befektető/közvetítő számára jogosultság, az az eggyel magasabb szinten elhelyezkedő közvetítő számára kötelezettség. Az értékpapír-letéteményes (közvetítő, *securities intermediary*) legalapvetőbb kötelezettsége az, hogy mindenkor gondoskodjon annyi pénzügyi eszköz rendelkezésre állásáról az értékpapírszámláin, ami ügyfelei vele szembeni igényeinek kielégítésére elegendő. Például ha három befektető megbízást ad egy brókernek, hogy 100-100-100 Delaware Co. részvényt vásároljon, a közvetítő köteles 300 Delaware Co. részvényt vásárolni és ezzel a mennyiséggel folyamatosan (a befektetők eltérő, például eladási utasítással) rendelkezni. A bróker a Delaware Co. részvényekkel természetesen csak könyvelési tételek formájában rendelkezik, továbbá nem a három befektető szerint elkülönítve kezeli a 300 Delaware Co. részvényt (*security entitlement*-et), hanem „összeömlesztve”, a három ügyfélszámla alapján azonban tudja, hogy milyen arányú a három befektető részesedése. A letéti (közvetítői) láncolat magasabb szintjén elhelyezkedő közvetítőknek viszont már nincs tudomása a velük közvetlen kapcsolatban nem álló befektetők részesedéséről, tulajdoni hányadáról. A bróker javára közvetítője egy, 300 Delaware Co. részvényre (*security entitlement*-re) vonatkozó értékpapírszámlát (*omnibus account*) vezet.

A közvetítő az értékpapírokat sem eladni, sem megterhelni nem jogosult az *entitlement holder* egyetértése nélkül. Ha – az előbbi példánál maradva – a bróker jogosulatlanul elad 60 „részvényt”, a fennmaradó 240 „részvényen” oszlik meg a három befektető „közvetett tulajdona”: mindegyikük az *omnibus account* egy harmadára (80 részvényre vonatkozó *security entitlement*-re) tarthat igényt. A közvetítő második kötelezettsége, hogy beszédjék az értékpapír alapján fizetendő osztalékot és kifizesse azt a jogosult (*entitlement holder*) részére. A közvetítő harmadik kötelezettsége az, hogy az értékpapírból folyó tagsági, például szavazati jogokat a jogosult utasításának megfelelően gyakorolja. A közvetítő negyedik kötelmi jogi kötelezettsége az, hogy a *security entitlement*-tel a jogosult utasításainak (*entitlement order*) megfelelően rendelkezzen. A jogosult lényegében ilyen, a közvetítőnek adott utasítás formájában gyakorolja rendelkezési jogát, amelynek eredményeképpen megszűnik vagy létrejön egy *security entitlement*: az átruházónál megszűnik, a megszerzőnél létrejön. Végül, a közvetítő köteles a jogosult ilyen értelmű utasítása esetén megfelelően megváltoztatni a jogosult értékpapír-tulajdonlásának módját, ez jelentheti a közvetett rendszerből a közvetlen rendszerbe való áttérést, vagy a pénzügyi eszközöknek egy másik közvetítőnél vezetett számlára való átvzetését.

A kötelmi jogi (*in personam*) jellegű kötelezettségek teljesítése során a UCC 8–504. §-a szerint a közvetítőnek három gondossági mérce valamelyikének kell megfelelnie. Elsősorban a felek közötti szerződésben meghatározott gondosság szerint kell eljárnia, ilyen megállapodás hiányában az ésszerű kereskedelmi mérce alapján elvárható gondosságot (*due care in accordance with reasonable commercial standards*) kell tanúsítania. Végül akkor is megfelelően jár el a közvetítő, ha kötelezettségének teljesítése során más törvényben vagy egyéb jogszabályban, szabályban meghatározottak szerint jár el, ha más törvény vagy egyéb jogszabály, szabály értelmezi a közvetítő 8. cikkely szerinti kötelezettségét.

A jogosult (*entitlement holder*) elsősorban a közvetítővel és a közvetítőnél értékpapírszámlát vezető egyéb jogosultakkal szemben hivatkozhat dologi jogára, amelynek lényege, hogy a közvetítő a jogosultak javára kezeli az értékpapírokat, s csak azon jo-

gosultságok minősülnek a közvetítő saját jogosultságainak, amelyek a jogosultak igényein túl fennmaradnak.<sup>27</sup> Az értékpapírok letéteményese, a közvetítő tehát nem szerez tulajdont a papírokon. A közvetítők által a jogosultak javára kezelt értékpapírok (pénzügyi eszközök) főszabály szerint elkülönülnek a közvetítő saját vagyontól: a közvetítő hitelezői (sem a biztosítékkal nem rendelkező, sem a biztosítékkal rendelkező hitelezők) nem kereshetnek kielégítést azokból a közvetítő által kezelt pénzügyi eszközökből, amelyek a jogosultak igényeinek kielégítéséhez szükségesek. A biztosított hitelezők tekintetében e szabály alól két kivétel van: (1) a pénzügyi eszköz fölött ellenőrzést (*control*) gyakorló biztosított hitelezők a jogosultakat (*entitlement holders*) megelőzően kereshetnek kielégítést a közvetítő által kezelt értékpapírokból,<sup>28</sup> továbbá (2) az elszámolóház (*clearing corporation*), vagyis a kibocsátóval közvetlen kapcsolatban álló, legfelsőbb szinten elhelyezkedő letéteményes (az USA-ban a DTC) biztosított hitelezői az elszámolóházzal szemben értékpapírra jogosultakat megelőzően kereshetnek kielégítést a letéteményes által kezelt értékpapírokból.<sup>29</sup>

A *control* lényegében azt jelenti, hogy az adott pénzügyi eszközök a biztosított hitelező önálló rendelkezése, „hatalma” alá kerültek. Az ellenőrzés megszerzése a közvetett értékpapír-„tulajdonlás” rendszerében alapvetően háromféle módon történhet: 1. a jogosult utasítja a közvetítőjét, hogy szüntesse meg a javára létező *security entitlement*-et és ugyanazon értékpapírokra jogosító *security entitlement*-et hozzon létre egy másik személy (a hitelező) javára, könyvelési szempontból: a közvetítő a jogosult számlájáról a hitelező számlájára vezeti át az értékpapírok iránti jogosultságot, ami – e példában – a jogosult és a hitelező közötti szerződés alapján csak biztosítéki jogot keletkeztet a hitelező javára, 2. a jogosult engedélyezi a közvetítőjének, hogy ún. ellenőrzési megállapodást (*control agreement*) kössön egy másik személlyel (a hitelezővel), amely szerint a hitelező a jogosult további engedélye nélkül rendelkezhet a közvetítő által kezelt értékpapírokkal, 3. a jogosult a közvetítőjétől vesz fel hitelt, ebben az esetben sem az értékpapíroknak a hitelező számlájára való átvétele (jóváírása), sem külön *control agreement* megkötése nem szükséges, hiszen a közvetítő és a hitelező egy személy, ilyenkor a közvetítő automatikusan ellenőrzést szerez az általa kezelt értékpapírokon. E három eset lényege: ha egy biztosított hitelező perfektuálta a biztosítéki jogát a közvetítő (letéteményes) által a jogosult javára kezelt értékpapírokon, vagyis ellenőrzése alá vonta az értékpapírokat, az ilyen biztosított hitelező az értékpapírra jogosultakkal szemben is elsőbbségi kielégítésre jogosult az értékpapírok vonatkozásában.

Az első kivétel a következő példával illusztrálható: 1. Egy befektető megbíz egy közvetítőt (például „A” brókert), hogy vásároljon a számára értékpapírokat. 2. „A” bróker eleget tesz a befektetői megbízásnak és a „B” brókernél vezetett számláján megtörténik az értékpapírok jóváírása. (A befektető *security entitlement*-et szerez „A” brókerrel, „A” bróker *security entitlement*-et szerez „B” brókerrel szemben.) 3. Ugyanakkor „A” brókert egy bank folyamatosan finanszírozza, s e hitel biztosítékeként „A” zálogjogot (*security interest*) alapít a bank javára az általa kezelt valamennyi értékpapíron és értékpapírra vonatkozó jogosultságon. Tehát az „A” bróker „B” brókernél vezetett számláján jóváírt értékpapírokat is zálogjog terheli. 4. A zálogjog perfektuálása úgy történik, hogy „A” utasította „B” brókert, hogy kössön a bankkal olyan megállapodást (*control agreement*), amely szerint az „A” javára kezelt értékpapírokra nézve „B” minden további engedély nélkül elfogadja a bank utasításait, azaz a bank megszerzi az értékpapírok fölött az ellenőrzést, perfektuálja biztosítéki jogát. 5. Az eredmény az, hogy „A” valamennyi („B” által vezetett értékpapírszámlán nyilvántartott) értékpapírján a bank javára alapított zálogjog (*security interest*) erősebb „A” befektetőjének jogosultságánál (*security entitlement*). E szabály célja, hogy elősegítse a biztosíték melletti hitelnyújtást a közvetítők részére, s ezáltal a közvetítők által a jogosultak (*entitlement holders*) részére történő hitelnyújtást is.

A második kivétel azért indokolt, mert a letéti lánc legmagasabb szintjén elhelyezkedő elszámolóházak biztosított hitelezői számára az „ellenőrzés” megszerzése rendkívül nehéz volna, hiszen az elszámolóházak és a kibocsátók közötti kapcsolat közvetlen, nem letéti számla által közvetített: nyomdai úton előállított papírok esetében ezért az ellenőrzés megszerzése csak az összevont címletű papírok (*jumbo certificates*) birtoklásán keresztül, dematerializált értékpapírok esetében a kibocsátókkal való megállapodáson (*control agreement*) keresztül valósulhatna meg. A két kivétel jogpolitikai indoka közös: az elszámolóházak és a közvetítők részére történő biztosíték melletti hitelnyújtás elősegítése.

A jogosult (*entitlement holder*) főszabály szerint csak a közvetítőjével (a közvetlen letéteményesével) szemben érvényesítheti jogait, a közvetítőtől jogosultságot szerzőkkel (*purchasers*) szemben csak nagyon szűk körben léphet fel. (A UCC a *purchaser* szóval jelöli mindazokat, akik valamilyen visszerthes szerződés alapján jogot szereztek egy értékpapíron, ideértve az értékpapírokat eredetileg jegyzőket, a későbbi vevőket, az értékpapíron hitelbiztosítéki jogot szerzőket stb.)<sup>30</sup> Ha egy közvetítő előbb „A” megbízásából megvett 100 részvényt, majd „B” is megbízza, hogy ugyanabból a sorozatból vegyen további 50 részvényt, s így a közvetítővel szemben „A”-nak 100, „B”-nek 50 részvényre keletkezett jogosultsága, azonban a közvetítő a második megbízást követően nem vett újabb részvényeket, és esetleg még a meglévő egy részét is eladta, „A” jogosult jellemzően nem léphet fel sem a másik jogosulttal („B”), sem a vevővel szemben, hanem csak a közvetítőjével (letéteményesével) szemben. A közvetítőtől jogosultságot szerzőkkel szemben a jogosult csak akkor léphet fel, ha négy feltétel egyszerre teljesül: 1. a közvetítő ellen csőd-eljárás indult, 2. a közvetítő meghatározott pénzügyi eszközön fennálló jogosultsága nem elegendő valamennyi, az adott pénzügyi eszközre vele szemben jogosultsággal rendelkező igényének kielégítésére, vagyis a csődvagyonból nem elégíthetők ki a jogosultak igényei, 3. az átruházással a közvetítő megszegte azt a kötelezettségét, hogy mindenkor rendelkezésére álljon annyi pénzügyi eszköz az eggyel magasabb közvetítői szinten vezetett értékpapírszámláján, amennyi a vele szemben fennálló összes jogosultságot fedezi. 4. Ezen feltételek fennállta esetén sem léphet fel azonban jogosult a közvetítőtől visszerthesen jogot szerzővel szemben, ha utóbbi megszerzte a pénzügyi eszközök fölött az ellenőrzést és nem játszott össze a közvetítővel kötelezettségei megszegésében. Azon ritka esetben, ha mindezen feltételek fennállnak, elsősorban a felszámolóknak kell érvényesítenie a jogosultsággal rendelkezők igényeit.

Az érem másik oldala az, hogy milyen esetben részesül védelemben az értékpapírra jogosultságot szerző személy (*entitlement holder*) harmadik személyek dologi jogaival (*adverse claims*) szemben. Az erre vonatkozó szabály lényegében a közvetlen értékpapír-tulajdonlás rendszerében alkalmazott *protected purchaser rule* (*negotiability principle*) megfelelője a közvetett értékpapír-tulajdonlás rendszerében: harmadik személyek a visszerthesen és jóhiszeműen szerző jogosultakkal szemben nem hivatkozhatnak dologi jogaikra.<sup>31</sup> (A közvetlen értékpapír-tulajdonlás rendszerében ismert harmadik feltétel, ti. hogy a visszerthes és jóhiszemű szerzés az értékpapír fölötti ellenőrzés – *control* – megszerzésével párosuljon, a közvetett értékpapír-tulajdonlás esetében implicit módon mindig fennáll, hiszen a jogosultság, a *security entitlement* megszerzése az értékpapírszámlán való jóváírással történik meg, ami megvalósítja az ellenőrzést.) Szintén harmadik személyek dologi jogaitól mentesen szereznek jogot az értékpapíron azok, akik a jogosulttól visszerthesen, jóhiszeműen (a harmadik személy dologi jogáról nem tudva) szereznek jogot az értékpapíron, ideértve mindenekelőtt a vevőket és a biztosított hitelezőket, feltéve, hogy ellenőrzésük alá vonták az értékpapírt. Továbbá azok is védelemben részesülnek, akik olyan jogosulttól szereznek jogot az értékpapíron, aki védelemben részesült a harmadik személyek dologi jogaival szemben (visszerthesen, a harmadik személy dologi jogáról nem tudva szerezte jogosultságát), tekintet nélkül arra,

hogy saját maguk eleget tesznek-e e feltételeknek. Szintén védelemben részesülnek a közvetítők a harmadik személyek dologi jogaival szemben: ha egy közvetítő egy, a jogosulttól származó érvényes utasításnak (*entitlement order*) megfelelően utal át egy másik személy értékpapír-számlájára értékpapírt (másik személy számláján jóváír értékpapírt), akkor sem felel a dologi jogára hivatkozó harmadik személlyel szemben, ha tudott a harmadik személy dologi jogáról, kivéve, ha összejátszott a jogosulttal (az ügyfelével) a harmadik személy dologi jogainak megsértésében.

Az értékpapírok átruházása mellett a másik fontos szabályozási kérdés az értékpapírok megterhelése, – a UCC terminológiája szerint – biztosítéki jogok (*security interests*) alapítása és harmadik személyekkel szembeni hatályosulása. E két fázist (*creation/attachment*, illetve *perfection*) a UCC 9., hitelbiztosítéki cikkelye különbözteti meg, ahol az értékpapírok megterhelésére vonatkozó szabályok is találhatóak.<sup>32</sup> Értékpapíron, értékpapírszámlán, illetve értékpapír iránti jogosultságon (*security entitlement*)<sup>33</sup> biztosítéki jogot alapvetően négy módon lehet alapítani: 1. az adós által aláírt, a biztosítéki jog tárgyát képező értékpapírokat ésszerű azonosításra (*reasonable identification*) alkalmas módon meghatározó szerződéssel (*security agreement*), 2. az értékpapír fölötti ellenőrzés (*control*) megszerzésével, 3. a nyomdai úton előállított, névre szóló papírok esetében az adós által a hitelező részére történő birtokbavétel (*delivery*), illetve 4. a közvetítő (az értékpapír letéti őrzője) javára automatikusan létrejön a biztosítéki jog (*broker's lien*, lényegében egy törvényi zálogjog) az értékpapírra jogosult fizetési kötelezettségének biztosítására. Az utóbbi három esetben (*control*, *delivery*, *broker's lien*) a biztosítéki jog minden további nélkül egyben harmadik személyekkel szemben is hatályossá válik, illetve megalapozza a biztosítéki jogosult elsőbbségét (*perfection*). Az első esetben azonban ehhez vagy nyilvántartásba való bejegyzésre (*filings*), vagy ellenőrzés (*control*) megszerzésére is szükség van, önmagában a felek megállapodása – némi leegyszerűsítéssel – csak közöttük hatályos, csak kötelmi hatályú biztosítéki jogot hoz létre. (Pontosabban elméletileg harmadik személyekkel szemben is hatályos lehet, feltéve, hogy a harmadik személyek biztosítéki joga nem „erősebb” a kielégítési rangsor szabályai szerint.)

A közvetlen értékpapír-tulajdonlás rendszerében a biztosítéki jog perfektuálása a fentiekből következően három módon lehetséges: *filings*, *control* vagy *delivery* útján. A nyomdai úton előállított, akár bemutatóra, akár névre szóló papírok esetében az átadás (*delivery*) önmagában harmadik személyekkel szemben is kielégítési elsőbbséget biztosít, dologi hatályú biztosítéki jogot hoz létre. Tehát névre szóló papírok esetében sem szükséges akár a forgatmányozás, akár a kibocsátó könyveibe való bejegyzés. A dematerializált papírok esetében csak a bejegyzés vagy az ellenőrzés biztosítja ugyanezt. Az ellenőrzés megszerzése történhet akár a kibocsátó által vezetett értékpapírszámlák közötti jóváírás, akár a kibocsátó és a biztosított hitelező között, az adós jóváhagyásával megkötött *control agreement* útján, amelynek értelmében a kibocsátó a biztosított hitelező rendelkezéseinek megfelelően fog eljárni, annak ellenére, hogy nem ő a bejegyzett tulajdonos.

A közvetett értékpapír-tulajdonlás rendszerében a biztosítéki jog perfektuálása két módon lehetséges: *control* vagy *filings* útján. A *control* a fentebb már leírtak szerint megszerezhető akár úgy, hogy az adós *security entitlement*-je megszűnik és a biztosított hitelező javára ugyanazon értékpapírok iránt új *security entitlement* jön létre, egyszerűbben szólva: az értékpapírszámlák közötti átvétellel; vagy a közvetítő (letéteményes) és a biztosított hitelező között, az adós (letevő) jóváhagyásával megkötött *control agreement* útján, amelynek értelmében a közvetítő a biztosított hitelező rendelkezéseinek megfelelően fog eljárni, annak ellenére, hogy nem a biztosított hitelező a jogosult (*entitlement holder*). (A *control agreement* esetében az adós marad továbbra is az *entitlement holder*, így ellentétes megállapodás hiányában ő jogosult például az osztalékra, gyakorolja a szavazati jogokat, illetve megőrzi az értékpapírszámlán nyilvántartott értékpapírokat nézve a rendelkezési jogát a kielégítési jog megnyíltaig. Fontos fel-

hívni a figyelmet a *security agreement* és a *control agreement* közötti különbségre, például abból a szempontból, hogy jellemzően előbbi, azaz a biztosítéki megállapodás tartalmazza azt a kikötést, hogy a hitelező csak a kielégítési joga megnyíltakor fog élni rendelkezési jogával, s ha ezt a kikötést a felek mégis az ellenőrzésről szóló szerződésbe foglalják, egyértelmű szövegezés hiányában felmerülhet az a kérdés, hogy ez a közvetítőt is köti-e, vagyis felelősséggel tartozik-e azért, ha a biztosított hitelező a kielégítési jog megnyílta előtt élné rendelkezési jogával. A *security agreement* és a *control agreement* ellentétes rendelkezése hiányában az adós *entitlement holder* megőrzi azt a jogát, hogy az értékpapírokat továbbra is használhassa, az értékpapírokkal továbbra is rendelkezhesen, azokon további biztosítéki jogot alapíthasson.) Továbbá, ha a biztosított hitelező maga a közvetítő, minden további nélkül perfektuálódik a biztosítéki jog, hiszen a közvetítő *per definitionem* ellenőrzése alatt tartja az értékpapírokat, hiszen az ő értékpapírszámláin vannak nyilvántartva.

A harmadik személyekkel szemben is hatályos, ugyanazon az értékpapíron fennálló biztosítéki jogok közötti rangsor kérdését a következők szabályok rendezik: 1. Aki *control* útján perfektuálta biztosítéki jogát, megelőzi azokat, akik csak bejegyzés vagy – névre szóló, nyomdai úton előállított papír esetében – pusztán átadás útján tették meg ugyanezt. 2. Automatikusan harmadik személyekkel szemben is hatályos biztosítéki jogot szerez a közvetítő, ha saját maga hitelez befektetőjének (*broker's lien*). 3. Automatikusan harmadik személyekkel szemben is hatályos biztosítéki jogot szerez az a hitelező, aki közvetítőnek hitelez a közvetítő által kezelt értékpapírok fedezete mellett. Ha a közvetítőnek többen hiteleznek a közvetítő által kezelt értékpapírok fedezete mellett és a hitelezők egyike sem perfektuálta biztosítéki jogát *control* útján, a hitelezők egyenlő arányban jogosultak kielégítésre. 4. Egyébként a *first in time, first in right (qui prior est tempore, potior est iure)* szabálya alkalmazandó.

A biztosított hitelezők hasonlóan gyakorolhatják kielégítési jogukat, mint a Ptk. szerinti óvadéki jogosultak: közvetlen kielégítés vagy az értékpapírok és egyéb pénzügyi eszközök értékesítése útján, illetve elvileg a bírósági végrehajtást is választthatják. A kielégítési jog gyakorlásának mindenkor meg kell felelnie a kereskedelmi ésszerűség (*commercial reasonableness*) mércéjének.

**5. A szabályozás alapelvei.** A tőkepiaci értékpapírookra vonatkozó, jelenleg a tőkepiaci törvényben (Tpt.) található rendelkezések közül azokat, amelyek polgári anyagi jogi szabályokat tartalmaznak, vagyis e papírok tulajdonára, átruházására és megterhelésére vonatkoznak, megfelelő módosításokkal és kiegészítésekkel az új Ptk. értékpapírjogi fejezetében célszerű elhelyezni. Mindenekelőtt az értékpapír-letétre (Tpt. XVII. fejezet) és az értékpapírok (dematerializált értékpapírok) számlán történő forgalmazására (Tpt. XIII. fejezet) vonatkozó polgári jogi rendelkezések integrálandók a Ptk.-ba. [...] Az új Ptk.-ban nem a nyomdai úton előállított, illetve dematerializált papírok megkülönböztetése mentén kell külön szabályozni az értékpapírok tulajdonát, átruházását és megterhelését, hanem a közvetlen vagy közvetett tulajdonlás szerint. A közvetett értékpapír-tulajdonlás rendszerét, a befektető (számlatulajdonos), a közvetítő (számlavezető), a kibocsátó, illetve harmadik személyek jogait és kötelezettségeit UCC 8. cikkelyének, illetve a 8. cikkelyre támaszkodó UNIDROIT-egyezmény tervezetének alapján a következő alapelvek mentén célszerű szabályozni:

1. A befektető (a számlatulajdonos) dologi és kötelmi jogok „kötegelével” rendelkezik, tehát nem pusztán kötelmi jogosult, de nem is tulajdonos a szó klasszikus értelmében, hiszen nem meghatározott értékpapírokat, hanem azonos sorozatba tartozó azonos mennyiségű értékpapírra tarthat igényt. A közvetítő (számlavezető) kötelezettsége tehát fajlagos.
2. A közvetítő által a befektető javára kezelt, egy sorozatba tartozó (helyettesíthető) értékpapírokon a befektető között közös tulajdon jön létre.



3. Az értékpapírok megszerzése és átruházása számlán történő terhelés, illetve jóváírás formájában történik. Ezzel kapcsolatban szükséges, hogy az új Ptk. az immobilizált értékpapírokról is rendelkezze. A hatályos Ptk. 338/C. §-ának (1) bekezdése például csak az egyedileg előállított, fizikai formában létező papírok, illetve a dematerializált értékpapírok esetében rendelkezik arról, hogy kit kell az értékpapírból eredő jogok gyakorlására jogosultnak tekinteni. Ki kell mondani, hogy a gyűjtő- vagy globálkiratok formájában ugyan egy vagy néhány összevont címlet erejéig fizikailag is előállított, de egyébként letéti számlán nyilvántartott, könyvelési tételek formájában létező, immobilizált értékpapírok esetében is azt kell a jogosultnak tekinteni, akinek a számláján az értékpapírt nyilvántartják. Hasonló a helyzet a Ptk.-nak az értékpapírok átruházására vonatkozó szabályokkal: csak a bemutatóra szóló értékpapírok birtokba adás, a nyomdai úton előállított, névre szóló értékpapírok forgatmány, illetve a dematerializált értékpapírok számlán való jóváírás útján való átruházásáról rendelkezik. Az immobilizált papírookra nézve is szükséges lenne az utóbbi szabályt kimondani. Az értékpapír-letéti számla, illetve az értékpapír-számla közötti megkülönböztetés fenntartása viszont fölöslegesnek tűnik.
4. A befektetők jogaikat csak közvetlen közvetítőjükkel (számlavezetőjükkel) szemben érvényesíthetik, nem léphetnek fel más közvetítőkkel vagy a kibocsátóval szemben.
5. A befektetők hitelezői csak a befektető közvetlen közvetítőjével szemben léphetnek fel. (Az ún. *upper tier attachment* kizárása.)
6. A közvetítő köteles a befektetőjétől kapott megbízást haldéktalanul végrehajtani, annak alapján a megfelelő értékpapírokat megszerezni és gondoskodni arról, hogy mindenkor rendelkezésére álljon a számláján annyi értékpapír, amennyi a befektetők vele szemben fennálló igényeinek kielégítésére elegendő. Csak azon értékpapírok minősülnek a közvetítő saját értékpapírjainak, amelyek a befektetők értékpapírra vonatkozó igényein túl fennmaradnak.
7. Ha a közvetítő értékpapír-számláján kevesebb értékpapír van, mint amennyire a közvetítő valamennyi befektetője együttesen igényt tarthat, a befektetők tulajdoni hányaduk arányában viselik a „veszteséget”.<sup>34</sup>
8. A közvetítő köteles az értékpapírból folyó jogokat a befektető javára és utasításainak megfelelően gyakorolni, így például az értékpapírok biztosította jövedelmet (osztalékot) beszedni és a befektető részére továbbítani, az értékpapír biztosította szavazati jogot a befektető utasításának megfelelően gyakorolni.
9. A közvetítő egyfelől a befektető utasításait köteles teljesíteni, másfelől a befektető javára kezelt értékpapírokkal csak a befektető (illetve meghatalmazottja) utasításának megfelelően rendelkezhet: átutalásokat csak a számlatulajdonos rendelkezése alapján hajthat végre. A befektető rendelkezési joga kiterjed arra is, hogy értékpapírjait más közvetítő által vezetett számlára utalja át, illetve, amennyiben ez az adott értékpapír esetében lehetséges, közvetlenül birtokolja.
10. A befektető értékpapíron fennálló jogait harmadik személyek jogai nem érintik, ha a befektető visszterhesen és a harmadik személy jogáról nem tudva (jóhiszeműen) szerezte meg az értékpapírt.
11. A közvetítőtől értékpapíron jogot szerző harmadik személy jogait nem érintik a befektető jogai, ha visszterhesen és a befektető jogáról nem tudva (jóhiszeműen) szerezte meg az értékpapírt. (Vagyis a közvetítő értékpapírral való jogosulatlan rendelkezése esetén a jóhiszemű, ellenérték fejében szerző harmadik személlyel szemben a befektető nem hivatkozhat jogaira.)
12. Egyértelművé kell tenni, hogy az értékpapírok milyen formában terhelhetők meg, ez a számlán nyilvántartott érték-papírok esetében nyilván a jelzálogjog és az óvadék lehet. (Kézizálogjog létesítéséhez az írásbeli zálogszerződésen túl az értékpapír birtokba adására van szükség. Az egyik lehetséges értelmezés szerint a számlajóváírás, számlára való átutalás birtokbaadásnak minősül, így az értékpapíroknak a hitelező vagy a hitelező javára harmadik személy számláján történő jóváírása minősülhet kézizálogjognak vagy óvadéknak is, pontosabban írásbeli szerződés hiányában csak az utóbbiról lehet szó. A másik lehetséges értelmezés az lehet, hogy a tényleges, fizikai értelemben vett birtokba adást és a számlajóváírás formájában történő birtokba adást el kell különíteni, ahogy a UCC is külön kezeli a possession/delivery és a control fogalmát, előbbit az egyedileg, nyomdai úton előállított, utóbbit a számlajóváírások formájában létező értékpapírokra tartva fenn. Az utóbbi megközelítésre tekintettel nem tűnik feltétlenül szükségesnek a számlajóváírás, illetve könyvelési tétel formájában létező értékpapírok dologgá minősítése és a birtokba adás fogalmának kiterjesztő értelmezése.) Meg kell fontolni, hogy ugyanazon értékpapíron alapított jelzálogjog és óvadék között valóban az időbeli elsőbbség kell-e hogy meghatározza a rangsort, avagy a UCC mintájára az óvadék mint „control”-al párosuló biztosítéki jog akkor is megelőzze a rangsorban az azonos értékpapíron alapított jelzálogjogot, ha előbb a jelzálogjog alapítására került sor. A UCC rendszerében a *control* útján perfektuált biztosítéki jog megelőzi a rangsorban a *filings* útján perfektuált biztosítéki jogot, tekintet nélkül az alapítás időpontjára. Ez a megoldás összhangban állna a számlán nyilvántartott értékpapírok, illetve a közvetett értékpapír-tulajdonlás sajátos természetével.<sup>35</sup>
13. Ha a közvetítő hitelt nyújtott a befektetőnek (például az értékpapírok vételárát vagy annak egy részét hitelezte), *ex lege* biztosítéki jog illeti meg a befektető értékpapírjain minden más jogosultat megelőzően.
14. A közvetítő csődje esetén a befektetők javára kezelt értékpapírok nem tartoznak a csődvagyomba, nem képezik a közvetítő hitelezőinek kielégítési alapját. [...] Kivételt képezhetnek e főszabály alól az óvadékos hitelezők. Ilyen módon tisztázni lehetne a viszonyt a csődtörvény 38. §-ának (5) bekezdése és a tőkepiaci törvény 193. §-ának (1) bekezdése között. Előbbi rendelkezés az óvadékos hitelezők számára biztosítja a felszámolás megindulásától függetlenül a közvetlen kielégítési jogot (az óvadék tárgya lényegében nem tartozik a felszámolási vagyomba), utóbbi a befektetési vállalkozás felszámolása esetén a befektetők által letétbe helyezett, illetve a befektetők értékpapír-számláin, illetve értékpapír-letéti számláin nyilvántartott értékpapírokat veszi ki a felszámolási vagyomból. A közvetítő (számlavezető) felszámolása esetén tehát felmerülhet a kollízió a befektetők, illetve a befektetők javára kezelt értékpapírokon alapított óvadék jogosultja között. A biztosíték melletti hitelezés érdekében célszerű az óvadékos hitelezők elsőbbségét biztosítani, hiszen így elősegíthető, hogy a közvetítők hitelhez jussanak, illetve ezáltal az is, hogy a befektetők közvetítőiktől befektetési hitelhez jussanak. [Az is kérdéses, hogy mi a célja a Tpt. 193. § (2) bekezdésének az (1) bekezdéshez képest. Ez utóbbi szerint abban az esetben, ha a befektetők tulajdonát képező vagyon részben vagy egészben nem adható vissza a befektetőknek, a felszámolási költségek kielégítése megelőzi a befektetők követeléseinek kielégítését. Nem érthető, hogy ilyen esetben miért nem a befektetők értékpapírok iránti igényének arányos kielégítését írja elő a törvény, miért abban az esetben csökkenti a befektetők kvázi-tulajdoni igényének kielégítési alapját a felszámolási költségekkel, amikor részben vagy egészben nem adható vissza a befektetők javára kezelt vagyon.]

## JEGYZETEK

- 1 ULRICH DROBNIG az *Effekten* helyett a *Kapitalmarktpapiere* kifejezés használatát javasolja. Ld. U. DROBNIG: *Dokumentenloser Effektenverkehr*, in: K. Kreuzer: *Abschied vom Wertpapier? Dokumentenlose Wertbewegungen im Effekten-, Gütertransport- und Zahlungsverkehr*, Neuwied/Frankfurt 1988, 11. Az angol jogi nyelv is használja a *capital market instruments* kifejezést.
- 2 GÁRDOS I.: *Zálogjog pénzen és értékpapíron*, in: Anka T.–Gárdos I.–Nemes A.: *A zálogjog kézikönyve*, Budapest 2003, 318. A fejlődés leírására ld. még SZÉCSÉNYI L.: *Az anyagi értékpapírr jog és az új Polgári Törvénykönyv I. rész*, Polgári Jogi Kodifikáció 2001/2, 24sk.
- 3 A közvetlen kapcsolatot a bemutatóra szóló papírok esetében azok befektetők általi közvetlen birtoklása, a névre szóló papírok esetében ezen túl (vagy dematerializált értékpapírok esetében ehelyett) a kibocsátó könyveibe való bejegyzés biztosítja.
- 4 Az első központi értéktár (központi értékpapír-letéteményes) 1872-ben jött létre Bécsben: a *Wiener Giro- und Cassenverein*. Németországban 1850-ben alapították meg a *Berliner Kassenvereinsbank*ot, amelynek a bankok először csak a saját értékpapírjaikat adták át megőrzésre, majd 1925-ben a berlini bankok elhatározták, hogy az ügyfelek részére kezelt, az ügyfelek által letéti őrzésre átadott papírokat is a *Kassenverein*nél helyezik gyűjtő letétre, s az ügyfeleknek választaniuk kellett, hogy hozzájárulnak-e ehhez vagy inkább ragaszkodnak értékpapírjaik egyedi letéti őrzéséhez, ami azonban díjemelést vont maga után. Később ugyanígy jártak el Frankfurt am Main, Drezda, Essen és Stuttgart bankjai is. 1989 végéig Németországban hét, gyűjtő letéti őrzésre specializálódott bank működött, 1990. január 1-jétől ezeket egy értékpapír-gyűjtőletétté olvasztották össze (Frankfurter Kassenverein AG, majd Deutsche Kassenverein AG), amelynek jelenlegi neve: Clearstream Banking AG, amely jelenleg az egyetlen német, gyűjtő letéti őrzéssel foglalkozó bank (*Wertpapiersammelbank*). A második világháború alatt alapították meg a francia központi értéktár, a Euroclear France jogelődjét. Az USA-ban csak az 1968. évi *paperwork crisis* után hozták létre a *Depository Trust Company* (DTC). A központi értéktárak között vannak olyanok is (ilyen például a Euroclear, a Clearstream, illetve Svájcban a SegaInterSettle), amelyek nemzetközi központi értéktárként (*International Central Securities Depository*, ICSD) működnek, vagyis külföldi kibocsátók értékpapírjait is „gyűjtik”.
- 5 A dematerializáció jelentősége országoként változó: Franciaországban 1984-től kötelezővé tették a dematerializációt, csak dematerializált papírok léteznek, az USA-ban az állami kötvények dematerializáltak, de a gazdasági társaságok részvényei jellemzően csak immobilizáltak, Németországban és Ausztriában is az immobilizáció jellemző. (Számos országban lehetőség van a dematerializáció ellenére a „rematerializációra” is: a dematerializált értékpapírba befektető kérheti a kibocsátótól az értékpapír nyomdai úton való előállítását, például az Egyesült Királyságban, ahol 1996 óta van lehetőség dematerializált értékpapírokat kibocsátani, az *Uncertificat Securities Regulations* 2001. 32. szakasza lehetővé teszi a rematerializációt.) Szécsényi László helyesen mutat rá, hogy „a döntő lépést nem a papírtalanítás jelenti, hanem a gyűjtőmennyiség giromegőrzés, függetlenül a nyilvántartott értékek formájától.” (SZÉCSÉNYI L.: *Az anyagi értékpapírr jog és az új Polgári Törvénykönyv I. rész*, Polgári Jogi Kodifikáció 2001/2, 25.) Hasonlóan R. D. GUYNN: *Modernizing securities ownership, transfer and pledging laws*, Capital Markets Forum, International Bar Association 1996, <http://www.dpw.com/iba.modernization.pdf> (2004. november 25.), 21: „The differences between physical and dematerialised securities, however important they may be, should not obscure the more fundamental distinction between the direct and indirect aspects of the modern securities holding, transfer and pledging systems.”
- 6 Vannak kivételek, például a skandináv államokban a befektetőktől közvetlenül a központi értéktárnál is nyithatnak értékpapírszámlát.
- 7 A hatályos magyar tőkepiaci törvény (Tpt.) megkülönbözteti az értékpapír-letéti számlát és az értékpapírszámlát, előbbi nyomdai úton előállított értékpapírok, utóbbi dematerializált értékpapírok nyilvántartására szolgál, a valóságban azonban a két számla azonos elven működik, így a megkülönböztetés tulajdonképpen nem indokolt, a külföldi jogrendszerek sem alkalmazzák. A megkülönböztetés indokolatlanságát végső soron maga a Tpt. is elismeri 166. §-ában: „A gyűjtőletétre helyezett értékpapír a letéti számlán történő jóváírással ruházható át, vagy a letéti számla zárolásával terhelhető meg. A számlajóváírással végrehajtott átruházásra megfelelően alkalmazni kell a dematerializált értékpapírok átruházására vonatkozó szabályokat.”
- 8 A *trust* formájában történő vagyonkezelésről ld.: CSIZMAZIA N.–SÁNDOR I.: *A bizalmi (fiduciárius) vagyonkezelés modelljei és a Ptk. reformja*, Polgári Jogi Kodifikáció, 2002/4, 12skk.
- 9 Az Egyezmény szövege elérhető angolul és franciául a hágai konferencia honlapján: [http://hch.e-vision.nl/index\\_en.php?act=conventions.pdf&cid=72](http://hch.e-vision.nl/index_en.php?act=conventions.pdf&cid=72) (2004. november 25.)
- 10 Az Egyezmény bemutatását ld. például: F. REUSCHLE: *Haager Übereinkommen über die auf bestimmte Rechte in Bezug auf Intermediär-verwahnte Wertpapiere anzuwendende Rechtsordnung*, IPRax (Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts) 2003/6, 495 skk. Az Egyezményhez készült részletes kommentár: R. GOODE–H. KANDA–K. KREUZER: *Explanatory Report on the Hague Securities Convention*.
- 11 Az Egyezményhez való közösségi szintű csatlakozás azért problematikus, mert több irányelv (a fizetési és értékpapír-elszámolás rendszerekben történő teljesítések véglegességéről szóló 98/26/EK, a hitelintézetek reorganizációjáról és felszámolásáról szóló 2001/24/EK irányelv, illetve a pénzügyi biztosítéki megállapodásokról szóló 2002/47/EK irányelv) az Egyezményben foglalttól eltérő kollíziós szabályt tartalmaz. Igaz, ez arra vezethető vissza, hogy az uniós jogalkotó azt a szabályt vette át, amelyet az Egyezmény megalkotói eredetileg alkalmazni terveztek, s abban az esetben, ha az említett irányelvek később születtek volna meg, minden bizonnyal az Egyezmény végleges változatában elfogadott kollíziós szabályt alkalmazta volna a közösségi jogalkotó is. Az Egyezményhez való csatlakozás ezen irányelvek alkalmazandó jogra vonatkozó szabályának módosítását is igényli majd, illetve a tagállamok irányelveket átültető jogszabályait, így az Nmjtvr. 21/A. §-át, illetve a hitelintézetekről és a pénzügyi vállalkozásokról szóló törvény 185/E. §-át is módosítani kell majd. Mindkét szabály annak az országnak a jogát rendeli alkalmazni, ahol azt az értékpapírszámlát vezetik, ahol a jóváírás történt.
- 12 Az alumnuscsoport munkájáról és a tervezett egyezmény céljairól ld. PH. PAECH: *Harmonising substantive rules for the use of securities held with intermediaries as collateral: the UNIDROIT Project*, <http://www.unidroit.org/english/workprogramme/study078/item1/articles/paech-ulr2002-e.pdf> (2004. november 25.) Jelenleg egy 2004 áprilisában közzétett, vitaanyagnak szánt előzetes egyezmény-tervezet érhető el az UNIDROIT honlapján: *Draft convention on substantive rules regarding securities held with an intermediary*, <http://www.unidroit.org/english/workprogramme/study078/item1/draft/s-78-13prov2-e.pdf> (2004. november 25.)
- 13 *The Giovannini Group: Second Report on EU clearing and settlement arrangements*, Brussels, April 2003, [http://europa.eu.int/comm/economy\\_finance/publications/giovannini/clearing\\_settlement\\_arrangements-140403.pdf](http://europa.eu.int/comm/economy_finance/publications/giovannini/clearing_settlement_arrangements-140403.pdf) (2004. november 25.), 12skk, 14: „The objective is that the legal nature of ownership of securities would be the same across the EU, under each and every legal system. This would be so both for domestic situations and those involving a cross-border element. It would be so both for sales and purchases of securities and for transactions in which securities are used as collateral.”
- 14 Itt utalni kell arra, hogy a jelentés által kitűzött célok egy részét Magyarország már megvalósította azért, hogy a pénzügyi biztosítéki megállapodásokról szóló 2002/47/EK irányelvet nem az Irányelv által előírt szűkebb, pénzügyi intézményekre korlátozott hatállyal vette át, hanem jóval tágabban. A tagállamok az Irányelv átültetésekor dönthettek, hogy tágabb vagy szűkebb alanyi körben vezetik-e be a pénzügyi biztosítékokra alkalmazandó speciális szabályozást, azaz csak azt kívánják meg, hogy az egyik szerződő fél pénzügyi intézmény legyen, a másik fél pedig a természetes személyek kiterjesztésével bármely jogalany lehet avagy szűkebb körben, vagyis csak akkor rendelik alkalmazni e szabályokat, ha mindkét fél pénzügyi intézmény. A tagállamok egy része nemcsak, hogy az előbbi, tágabb alanyi kör mellett döntött (pontosabban: nem élt az alanyi kör irányelv által lehetővé tett szűkítésével), hanem még ennél is tovább terjesztette az irányelvi szabályok hatályát. Az Egyesült Királyság valamennyi, két társaság közötti pénzügyi biztosítéki szerződésre („*financial collateral arrangements as between two corporate bodies*”) bevezette az irányelvi szabályokat, de az átültetést előkészítő anyag azt is javasolja, hogy célszerű volna hosszú távon a természetes személyekre is kiterjeszteni a szabályok hatályát, függetlenül attól, hogy üzleti vagy szakmai tevékenységi körben jártak-e el vagy sem. A holland jogalkotó ennél is tovább ment: a holland ptk. szerint csak akkor nem alkalmazandók az új szabályok, ha a szerződő felek egyike olyan természetes személy, aki üzleti vagy szakmai tevékenységi körén kívül járt el, tehát fogyasztó. Az akkor még nem tagállam Magyarország az óvadék Ptk.-beli szabályai között, az alanyi kör korlátozása nélkül ültette át az Irányelv szabályait a magyar jogba. (2004. évi XXVII. törvény)
- 15 *Harmonisation of the legal framework for rights evidenced by book entries in respect of certain financial instruments in the European Union*, June 2003, [http://www.efmlg.org/Docs/EFMLG\\_report\\_260603.pdf](http://www.efmlg.org/Docs/EFMLG_report_260603.pdf) (2004. november 25.)
- 16 Belgiumban 2004. január 27-én lépett hatályba az a királyi rendelet (*Arrêté royal no. 62 coordonné relatif au dépôt d'instruments financiers fungibles et à la liquidation d'opérations sur ces instruments*), amely konszolidálta a vonatkozó, eredetileg 1967-ben kihirdetett, azóta többször módosított királyi rendeletet (*Arrêté royal no. 62 favorisant la circulation des instruments financiers*). Luxemburgban 2001-ben fogadták el a vonatkozó törvényt (*Loi du 1er août 2001 concernant la circulation de titres et d'autres instruments fungibles*), amely hatályon kívül helyezte az 1971. február 17-i, az értékpapírforgalomról szóló, többször módosított (1991, 1994) nagyhercegi rendeletet.
- 17 Ld. például a belga rendelet 7. cikkelyét: „*Pour la constitution d'un gage civil ou commercial sur instruments financiers fungibles, la mise en possession se réalise valablement par l'inscription de ces instruments financiers à un compte spécial ouvert auprès de l'organisme de liquidation ou auprès d'un affilié au nom d'une personne à convenir. Les instruments financiers donnés en gage sont*

- identifiés par leur nature sans spécification de numéro. Le gage ainsi constitué est valable et opposable aux tiers sans autre formalité.*"
- 18 H. C. VON DER CRONE-F. KESSLER-A. GERSBACH: *Wertpapierverwahrungsgesetz (WVG), Entwurf und Kommentar an die Schweizerische Bankiervereinigung*, 6. Januar 2003, <http://www.vondercrone.ch/WVG%2006.01.2003.pdf> (2004. november 25.)
- 19 Vö. CSIZMAZIA N.: *Szeminárium az USA hitelbiztosítéki jogáról az Igazságügyi Minisztériumban*, Polgári Jogi Kodifikáció, 2004/3, 20skk.
- 20 A munkacsoport által eddig közzétett anyagokat ld.: [www.fmlc.org/papers.htm](http://www.fmlc.org/papers.htm) (2004. november 25.)
- 21 *Law Commission for England and Wales: Company security interests, Consultation Paper No. 176. (Part 4.)*
- 22 *Az új Polgári Törvénykönyv koncepciója és tematikája*, Magyar Közlöny különszám, 2003. február 10., 112sk.
- 23 A 8. cikkely bemutatásakor a UCC szövegén kívül a következő munkára támaszkodtam: C. S. BJERRÉ-S. M. ROCKS: *The ABCs of the UCC, Article 8: Investment Securities*, 2004 (2nd edition).
- 24 UCC § 8-302 (a)-(b)
- 25 UCC § 8-303: (a) *Protected purchaser means a purchaser of a certificated or uncertificated security, or of any interest therein, who: (1) gives value, (2) does not have notice of any adverse claim to the security, (3) obtains control of the certificated or uncertificated security. (b) In addition to acquiring the rights of a purchaser, a protected purchaser also acquires its interest in the security free of any adverse claim.*
- 26 Vö. UCC 8-501 (e) *Issuance of a security is not establishment of a security entitlement. (Az értékpapír kibocsátása nem keletkeztet ún. security entitlementet.)*
- 27 UCC, § 8-503 (a): *„To the extent necessary for a securities intermediary to satisfy all security entitlements with respect to a particular financial asset, all interests in that financial asset held by the securities intermediary are held by the securities intermediary for the entitlement holders, are not property of the securities intermediary, and are not subject to claims of creditors of the securities intermediary, except as otherwise provided in s. 8-511.”*
- 28 UCC, § 8-511 (b): *„A claim of a creditor of a securities intermediary who has a security interest in a financial asset held by a securities intermediary has priority over claims of the securities intermediary’s entitlement holders who have security entitlements with respect to that financial asset if the creditor has control over the financial asset.”*
- 29 Vö. UCC, § 8-511 (c)
- 30 Vö. UCC, § 1-201 (29)-(30)
- 31 Vö. UCC, § 8-502: *An action based on an adverse claim to a financial asset, whether framed in conversion, replevin, constructive trust, equitable lien, or other theory, may not be asserted against a person who acquires a security entitlement under s. 8-501 for value and without notice of the adverse claim.* A dologi jogok védelmére az angolszász jogokban adott esetben deliktuális igény (például *conversion, replevin*) formájában vagy a trust-jog keretein belül kerül sor.
- 32 A magyar zálogjogi és óvadéki szabályozás nem ismeri ezt a különbségtelt kötelmi és dologi hatályú biztosítéki jog között, a zálogjog és az óvadék vagy érvényesen és egyúttal dologi hatállyal létrejön vagy sem. Tulajdonképpen a UCC 9. cikkelyének a biztosítéki jogok létrejötte és perfektuálása közötti különbségtétele is csak leegyszerűsítő módon írható le úgy, mint kötelmi és dologi hatályú biztosítéki jog megkülönböztetése. Elvileg ugyanis az *attachment* is mind az adóssal, mind harmadik személyekkel szemben hatályos biztosítéki jogot hoz létre, s a *perfection* csak a biztosított hitelezők közötti rangsor megállapításához szükséges, azonban gyakorlatilag az *unperfected security interest* jogosultjával szemben mindig elsőbbsége van a *perfected security interest* jogosultjának, vagyis például egy korábbi biztosítéki megállapodás alapján létrejött biztosítéki jogra nem lehet hivatkozni egy későbbi biztosítéki megállapodás alapján létrejött biztosítéki joggal szemben, ha a későbbi biztosítéki megállapodás jogosultja bejegyeztette a biztosítéki jogot.
- 33 A UCC 9. cikkelye szerint ezek összefoglaló neve: *investment property*.
- 34 Vö. a Clearstream Luxemburg általános szerződési feltételeinek 50. cikkely (2) bek. első mondatával: *„Losses in a collective holding of a particular class of securities are to be borne jointly and on pro rata basis by the co-owners of the collective holding on the basis of the credit balance existing at the time the loss occurred.”*
- 35 A UCC § 8-511 (b) szerint azok a biztosított hitelezők élveznek elsőbbséget a befektetővel (számlatulajdonossal) szemben, akik megszerezték az ellenőrzést (*control*) az értékpapír fölött. A Ptk. 270. § (2) bek.-e szerinti átadás, jellemzően számlán való jóváírás megvalósítja ezt, így az értékpapíron alapított óvadék jogosultja a UCC szabályának mintájára elsőbbséget élvezne a befektetővel szemben.