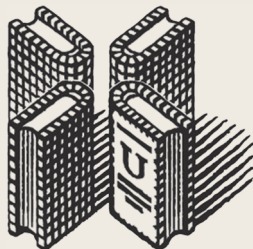


HONESTE BENEFACERE PRO SCIENTIA

◆ ÜNNEPI KÖTET ◆
BURIÁN LÁSZLÓ
65. SZÜLETÉSNAJJA
ALKALMÁBÓL



XENIA



BUDAPEST • 2019

HONESTE BENEFACERE PRO SCIENTIA



ÜNNEPI KÖTET

BURIÁN LÁSZLÓ

65. SZÜLETÉSNAPJA ALKALMÁBÓL

HONESTE BENEFACERE PRO SCIENTIA



◆ ÜNNEPI KÖTET ◆

BURIÁN LÁSZLÓ

65. SZÜLETÉSNAJJA

ALKALMÁBÓL



RAFFAI KATALIN ÉS SZABÓ SAROLTA

SZERKESZTÉSÉBEN



PÁZMÁNY PRESS
BUDAPEST ◆ 2019

UNIVERSITATIS CATHOLICÆ
DE PETRO PÁZMÁNY NOMINATÆ
FACULTAS IURIS ET
SCIENTIARUM POLITICARUM

XENIA



©

© Pázmány Péter Katolikus Egyetem
Jog- és Államtudományi Kar, 2019

© Szerkesztők, 2019

© Szerzők, 2019

ISSN 2061-9227
ISBN 978-963-308-370-3



XENIA LOGO: Barka Ferenc

Kiadja:
a Pázmány Péter Katolikus Egyetem
Jog- és Államtudományi Kara,
Budapest, Szentkirályi u. 28–30. • www.jak.ppke.hu

Felelős kiadó: Dr. Szabó István dékán

Nyomdai előkészítés: Szakaliné Szeder Andrea

Készült a Mondat Kft. nyomdájában
Felelős vezető: Nagy László

TARTALOM

Életrajz	11
----------------	----

NEMZETKÖZI MAGÁNJOG – ÁLTALÁNOS KÉRDÉSEK

CSEHI Zoltán Elévülés a nemzetközi egyezményes magánjogban	15
---	----

RAFFAI Katalin Nemzetközi örökbefogadás és a magyar közrend sérelme	39
--	----

SOMSSICH Réka Nyelvi hatások, kölcsönhatások, eltérések és félreértések a soknyelvű uniós nemzetközi magánjogban	53
--	----

SZABADOS Tamás Emberi méltóság és nemzetközi magánjog	65
--	----

SZABÓ Marcel A közrendi záradék alkotmányjogi jelentősége – egy visszautasító végzéshez fűzött különvélemény apropóján	75
--	----

VÉKÁS Lajos A 'külföldi elem' fogalmához a nemzetközi magánjogi tényállásban	87
---	----

NEMZETKÖZI CSALÁDJOG ÉS ÖRÖKLÉSI JOG

CSÖNDES Mónika A házastársak személyi és vagyoni jogviszonyaira irányadó új kollíziós szabályok	103
---	-----

ERDŐS István A házasság bizonyos kollíziós jogi kérdéseinek megjelenése és szabályozása az Európai Unió nemzetközi kollíziós magánjogi jogforrásaiban	127
SZEIBERT Orsolya Szülői felügyelet és szülői felelősség	141
SZŐCS Tibor Az örökség állam általi megszerzésének nemzetközi magánjogi kérdései – néhány probléma az új szabályozás tükrében	155

NEMZETKÖZI KÖTELMI JOG ÉS SZELLEMI ALKOTÁSOK JOGA

GELLÉRNÉ LUKÁCS Éva A családi ellátások indexálása az Európai Unióban	179
KIRÁLY Miklós A szerződési jog egységesítése és a kereskedelmi szokások	195
NAGY Csongor István A szerzőség kérdése a kollíziós jogban	209
PALÁSTI Gábor Egy érdekes amerikai tort ügy vonatkozásai: Graff	221

JOGHATÓSÁG ÉS KERESKEDELMI VÁLASZTOTTBÍRÁSKODÁS

BÁN Dániel Nemzetközi sport-választottbíráskodás	239
HORVÁTH Éva Az érvénytelenített választottbíróági ítéletek elismerése és végrehajtása külföldön	251

KECSKÉS László	
Néhány vallástörténeti adat a választottbíráskodás kezdeteihez	263
SZABÓ Sarolta	
Államok, műkincsek és perek: a Herzog-gyűjtemény esete	273
VÁRADY Tibor	
Magánjog és etnikai hovatartozás	291
VINCZE Gabriella Anita	
Joghatósági kihívások a digitális korban	307

BÜNTETŐJOG

BELOVICS Ervin	
A bűnszervezet új fogalma	321

EURÓPAI JOG ÉS KÖZJOG

Katalin GOMBOS	
The Right to a Remedy in International Documents	339
HALÁSZ Zsolt	
Állam, pénz, szuverenitás	351
KOVÁCS Péter	
Thomas Lubanga gyermekkatonáinak kárpótlási ügye a Nemzetközi Büntetőbíróságon	361
MARTONYI János	
Geopolitika és világkereskedelem	377
László MILASSIN	
Privatization Methods and the Criticism of the Spa's Activities in Hungary in the early 1990s	389

EGYHÁZJOG ÉS JOGTÖRTÉNET

SCHANDA Balázs	
A vallásszabadság – mindenki javára	413
SZABÓ István	
Gondolatok a Cassandra-levélről	419
SZUROMI Szabolcs Anzelm O.Praem.	
A kánonjog jogtudomány területéhez tartozó segédtudományai	433

POLGÁRI JOG ÉS POLGÁRI ELJÁRÁJSJOG

HARSÁGI Viktória	
Az új magyar kollektív igényérvényesítési rendszer értékelése	449
JOBBÁGYI Gábor	
Próbapereim	465
PAPP Tekla	
Komplex szerződési képződmények	473
TATTAY Levente	
Gondolatok az Európai Unió menekültpolitikájáról	485
*	
Burián László közleményei	499



Şuncu Kirel'

ÉLETRAJZ

Prof. Dr. Burián László 1977-ben végzett az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karán. 1977–1983-ig jogi előadóként és jogtanácsosként dolgozott a Söripari Vállalatok Trösztjénél, és a Söripari Kereskedelmi Szolgáltató Közös Vállalatnál. 1980-ban jogtanácsosi szakvizsgát tett.

1983–1984-ig tanársegéd a Miskolci Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar Civilisztikai Intézetében, majd 1984–1988 között ugyanott adjunktus. Ezt követően 1988-1990-ig adjunktus, 1990–1999-ig docens, 1999–2013-ig egyetemi tanár az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar Nemzetközi Magánjogi Tanszékén.

1990-ben kandidátusi fokozatot szerzett, majd 1998-ban habilitált az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karán.

1998-tól a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar oktatója, 2001. július 1-je és 2019. június 31-e között a Nemzetközi Magánjogi Tanszék tanszékvezetője.

A Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Doktori Iskola törzstagja, valamint a Kari Habilitációs Bizottság Tagja. A hazai nemzetközi magánjogi tudományos utánpótlás nevelésében aktív szerepet tölt be, számos hallgató szerzett PhD fokozatot témavezetése mellett, a doktori és habilitációs eljárások rendszeresen felkért résztvevője.

2009–2012 között az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudomány Kar Habilitációs Bizottság tagja, 2012–2019 között pedig a Bizottság munkájában külsős tagként vett részt.

2016–2019 között rektori delegáltként az Eötvös Loránd Tudományegyetem Egyetemi Habilitációs Bizottság teljes jogú külső tagja. Jelenleg az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar Doktori Iskola témakiőrija.

1999 óta a Magyar Kereskedelmi és Iparkamara mellett szervezett Állandó Választottbíróóság választottbírói névjegyzékében szereplő választottbíró. 1991–2013-ig a rangos jogtudományi folyóirat, a 'Magyar Jog' szerkesztője.

Tagja volt az új nemzetközi magánjogi törvény megalkotására létrehozott Kodifikációs Bizottságnak.

Több mint száz publikációja – közöttük tankönyv és több könyvrészlet – jelent meg magyar és idegen nyelven. Fő kutatási területe a nemzetközi magánjogon belül a nemzetközi kötelmi jog, de publikált a nemzetközi magánjog története, az uniós nemzetközi magánjog alakulása, a vallási jogok kollíziója, az állami immunitás, valamint általános kollíziós jogintézmények, mint például a család kapcsolás, vissza- és továbbutalás, a közrendi klauzula és a feltétlen alkalmazást igénylő imperatív szabályok témakörében is.

**NEMZETKÖZI MAGÁNJOG
– ÁLTALÁNOS KÉRDÉSEK**



ELÉVÜLÉS A NEMZETKÖZI EGYEZMÉNYES MAGÁNJOGBAN

CSEHI Zoltán*

1. Bevezető

Az elévülés nemzetközi magánjogi kérdése legtöbbször a minősítés és a renvoi kapcsán merül fel. Az elévülés anyagi jogi vagy eljárásjogi értelmezéséből a minősítés és a renvoi legszebb jogi problémái fakadnak. Az Ünnepelt jeles tanulmánnyal és értékes kontribúcióval járult hozzá a nemzetközi magánjogot újra kodifikáló 2017. évi XXVIII. törvényhez, azon belül is a renvoi szabályozásához. A renvoi kapcsán az elévülés problematikája rendszeresen felmerül, ezért is választottuk az Ünnepelt személyisége és munkássága tiszteletére készülő kötetbe az elévülés egy speciális kérdésének tárgyalását, nevezetesen azt, hogy vajon a nemzetközi szerződési jogban alkotott egységes anyagi jogi szabályok mennyiben képesek az elévülés szabályozására, és a minősítés, valamint a renvoi szabályainak kérdéseit mennyiben tudták kiiktatni. Maga az Ünnepelt is utal tankönyvében arra, hogy a kollíziós jogi módszert nem lehet teljes egészében kiváltani közvetlen, nemzetközileg egységesített anyagi jogi szabályozással.¹ Ezt a tételt írásunk is bizonyítja.

Mielőtt a témánk részletesebb elemzésébe kezdenénk, az elévülés értelmezésének a magyar nemzetközi magánjog történetében megfogalmazott, egy-egy fontosabb állomását villantjuk fel. Szászy István 1936-ban megjelent *Nemzetközi magánjog* munkájában az elévülést a nemzetközi magánjog általános kérdései közt tárgyalta. Szászy kifejtette, hogy az elévülés a magyar jogban anyagi jogi intézmény, a magyar bírói gyakorlat egyértelmű álláspontja, hogy

* Tanszékvezető egyetemi tanár, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jog- és Államtudományi Kar; az Európai Unió Bíróságának Törvényszéke bírója.

¹ BURIÁN László – RAFFAI Katalin – SZABÓ Sarolta: *Nemzetközi magánjog*. Budapest, Pázmány Press, 2017. 39.

az elévülés annak a jogrendszernek az uralma alatt áll, amelynek szabályai magára az elévülő jogra irányadók.² A *lex fori* elévülési szabályait így nem kell figyelembe venni. Szászy utalt arra is, hogy a kötelmi követelések elévülésére a *lex obligationes*, a dologi jogok és személyi javak megsértéséből eredő igények elévülésére a *lex rei sitae*, illetve az illető személy vagy eszmei jószágra irányadó jog alkalmazandó. Az elévülésre alkalmazandó jog alá tartozik az elévülés nyugvása és félbeszakadása is. A külföldi perindítás a magyar jog alatti elévülést csak abban az esetben szakítja meg, ha a külföldön hozandó ítéletet Magyarországon el kell ismerni.³ Szászy még megjegyzi, hogy külföldi bíróságok az elévülés kapcsán „elég tág körben alkalmazzák” a közrendi záradékot.

Az 1948-ban megjelent nemzetközi magánjogi törvénytervezetében Szászy az elévülést annak elején, a jogügyleti szabályok után, a bírói joghatóság előtt, önálló „Jogok elévülése” cím alatt, a 26. §-ban helyezte el: „[a] jogok elévülését, az elévülés nyugvását és félbeszakadását a szerint a jog szerint kell elbírálni, amely az érvényesített jogra irányadó.” Az indokolás viszonylag tömör és rövid, a javasolt megoldás az irodalom általános felfogását tükrözi.⁴

Az 1979. évi 13. számú törvényerejű rendelettel (Nmjtv.) megalkotott nemzetközi magánjogi kódex 30. § (3) bekezdése a szerződésekre vonatkozó szabályok közt tartalmazta az elévülés kollíziós szabályát. A Nmjtv-miniszteri indokolás röviden kitér az elévülésre: „[a] szerződés joga az ügylet valamennyi kötelmi jogi hatására vonatkozik [30. § (1) bek.]. Kiterjed a szerződésre irányadó jog az elévülésre is [30. § (4) bek.]” A szabály a 2009-es módosításkor, változatlan szöveggel a 29. § (3) bekezdése lett: követelés elévülésére azt a jogot kell alkalmazni, amely a követelésre egyébként irányadó. A Nmjtv. a jogirodalmi felfogást követve a kötelelem egységes elbírálását vette alapul az elévülés szabályozásánál. Mádl Ferenc és Vékás Lajos klasszikus tankönyve is a kötelmi jogviszonyok egységes elbírálásának igényével magyarázza az elévülésnek a *lex obligationes* alá rendelését.⁵ A tankönyv a szerződések és tágabb értelemben a kötelek közt említi az elévülést. A Nmjtv. ezekkel a szabályokkal maradt hatályban, majd 2018. január 1-jétől az új 2017. évi XXVIII. törvény (a továbbiakban: Kódex) váltotta fel. Az új Kódex nem ad szabályt az elévülésre, de ez nem jelenti azt, hogy az elévülés kollíziós joga ne lenne szabályozva.

² SZÁSZY István: *Nemzetközi magánjog*. Budapest, 1936. 189.

³ SZÁSZY (1936) i. m. 190.

⁴ SZÁSZY István: *Magyar nemzetközi magánjog*. Budapest, 1948. 88.

⁵ MÁDL Ferenc – VÉKÁS Lajos: *Nemzetközi magánjog és a nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*. ELTE Eötvös, Budapest, 2000. említi (374.), de a könyv 9. kiadása már nem.

A Kódex az elején kimondja, hogy a nemzetközi szerződésekből szabályozott szabályok elsőbbséget élveznek a Kódex kollíziós normáihoz képest (Kódex 2. §). Az elévülés kapcsán Magyarország által aláírt és ratifikált nemzetközi szerződések közül csak néhányat említünk. Az elévülést csak néhány nemzetközi szerződés szabályozza, ezen túlmenően találunk szabályokat az időmúlás további tényállásainak szabályaira, az igényérvényesítés határidőhöz való kötésére, továbbá a keresetindításra. Az anyagi jogi szabályok nemzetközi egységesítésének egyik velejárója, hogy az elévülési szabályokat, valamint az időmúláshoz kapcsolódó egyes tényállásokat is szabályozzák ezek az egyezmények, de nem a teljesség igényével.

2. Váltó és csekkjog

Az 1930-as Genfi Váltó Egyezmény (a továbbiakban: Váltó Egyezmény) a XI. fejezetében szabályozza az elévülést. A 70. cikkben 3 éves, 1 éves és hat hónapos elévülési határidőket ad meg a Váltó Egyezmény, megjelölve az elévülés kezdő időpontjait is.⁶ A három éves elévülési idő az elfogadóval szemben érvényes, az egy éves elévülés az óvástól számítandó, illetve az esedékességtől, és az átruházókkal, valamint a váltókibocsátóval szemben alkalmazandó. Az átruházónak pedig hat hónapos elévülési idő áll rendelkezésére, a váltó kifizetésétől, illetve az ellene beadott keresetnek a részére történő kézbesítésétől számítva, a többi átruházó és a kibocsátó ellen. A kereskedelmi jog, a váltójog rövid elévülési határidejét tükrözi a közel 100 éves Váltó Egyezmény.

A Váltó Egyezmény II. melléklete az elévülés megszakadását és nyugvását kiváltó tényeket a szerződő államok szabályozásába utalja. Szintén a szerződő államok jogosultak meghatározni, hogy más állam által nevesített nyugvási és megszakadási okokat mennyiben ismerik el. A magyar jogalkotó is élt ezzel a lehetőséggel, és külön szabályozta az elévülés nyugvását, megszakítását. A magyar szabályok szerint, ha a jogosult követelését elháríthatatlan akadály következtében nem tudja érvényesíteni, az elévülés nyugszik; az akadály megszűntével az elévülés folytatódik. [2017. évi CLXXV. törvény a váltójogi

⁶ 70. cikk: Az elfogadóval szemben a váltóból eredő minden követelés a váltó esedékességétől számított három év alatt évül el. / A váltóbirtokos követelése az átruházók és a kibocsátó ellen egy év alatt évülnek el a kellő időben felvett óvás keltétől, az óvás elengedésének esetében pedig az esedékességtől számítva. / Az átruházó követelése a többi átruházó és a kibocsátó ellen hat hónap alatt évül el attól a naptól számítva, amely napon az átruházó a váltót kifizette, vagy amely napon az ellene beadott keresetnek kézbesítették.

szabályokról, továbbiakban Váltó tv. 70. § (4) bekezdés]. A Váltó tv. kimondja, hogy az elévülést csak a követelés bíróság előtt történő érvényesítése szakítja meg [70. § (5) bek.]. A Váltó Egyezmény szabálya egységesen kimondja a 71. cikkben, hogy az elévülés megszakítása csak arra a kötelezettre hat ki, akivel szemben a megszakító cselekmény történt.

A váltó nemzetközi magánjogára vonatkozó Váltó Egyezmény szabálya szerint a megtérítési kereset megindításának határidejét az okirat kiállítása helyének joga határozza meg [Vttv. 83. § (1) bek.]. A jogérvényesítésre rendelkezésre álló időt befolyásoló nyugvási és az elévülést megszakító külföldi normák Magyarország területén csak akkor alkalmazhatók, ha a kötelezettre nézve nem kedvezőbbek a fent említett szabályoknál [a Vttv. 70. § (4)-(5) bekezdésében foglaltaknál, lásd 83. § (2) bek.].

A jogvesztés és az elévülés alaptalan vagy onetolódásokat eredményezhet. A magyar Váltó tv. a Váltó Egyezmény által biztosított derogációval élve⁷ lehetővé teszi gazdagodási igény érvényesítését, amellyel lényegében a váltójogviszony és az alapjogviszony újra találkozik.⁸ A gazdagodási pert a váltóbirtokos a kibocsátóval vagy a váltóátruházóval szemben érvényesítheti, amely igény elévülése a polgári jog általános szabályai alá tartozik. A gazdagodási igény elévülésének kezdetét a Váltó tv. külön nem szabályozza, az a Ptk. alapján határozandó meg, az elévülés idejére pedig az öt éves általános szabály alkalmazandó.

Ha a váltóra nem a magyar jog alkalmazandó, akkor az alkalmazandó jog, a *lex causae* által felhívott jog szabályai mondják meg a gazdagodási igény elévülésének kezdetét és elévülési időtartamát.

Az elévülés mellett a Genfi Váltójogi Egyezmény az időmúláshoz kapcsolódó más tényállásokat is rendez, így az 53. cikkben egyes igényérvényesítésre vonatkozó határidők elmulasztását a Váltó Egyezmény jogvesztéssel szankcionálja. A jogvesztést a váltóirodalom prejudikációnak nevezi.⁹ A megtekintésre vagy a megtekintés után bizonyos időre szóló váltó bemutatására, az elfogadott vagy fizetés hiánya miatt az óvás felvételére, az óvás elengedése esetében a fizetés végett történő bemutatásra megszabott határidő elteltével a váltóbirtokos elveszti jogát a váltóátruházó, a kibocsátó és – az elfogadót kivéve – a többi

⁷ 15. Cikk: Mindegyik Magas Szerződő Fél elrendelheti, hogy a megtérítési igény megszűnése vagy elévülése esetén területén kereset indítható azzal a kibocsátóval szemben, aki nem adott fedezetet, vagy az olyan kibocsátóval és váltóátruházóval szemben, aki jogalap nélkül gazdagodott. Ugyanez állapítható meg elévülés esetében az olyan elfogadóval szemben, aki fedezetet kapott vagy jogalap nélkül gazdagodott.

⁸ SZÉCSÉNYI László: Értékpapírjog. Budapest, Dialóg Campus, 2002. 183.

⁹ SZÉCSÉNYI i. m. 182.

kötelezettel szemben. Egy további szabály kimondja, hogy a váltóbirtokos, ha a váltót a kibocsátó által kikötött határidőben elfogadásra be nem mutatja, elveszti megtérítési igényét mind a fizetés hiánya, mind az elfogadás hiánya miatt, kivéve, ha a kikötés tartalmából kitűnik, hogy a kibocsátó csak az elfogadásért való felelősséget akarta kizárni.

A Váltó Egyezmény belső jogban való kihirdetésével, élve a derogáció adta lehetőséggel, a magyar jogszabály rendezi a *vis maior* esetét.¹⁰ A Váltó tv. 54. § (1) bekezdése a *vis maior* esetében a határidő hosszabbodását teszi lehetővé, ha a váltó bemutatása vagy az óvás felvétele a megszabott határidőben elháríthatatlan akadályba ütközik. A törvény a *vis maior* alkalmazása körében nevesíti, hogy nem sorolhatók azok a tények a *vis maior* körébe, amelyek csak a váltóbirtokos személyét vagy azt a személyt érik, akit a váltó bemutatásával vagy az óvás felvételével megbízott [Vttv. 54. § (6) bekezdés]. *Vis maior* esetében köteles a váltóbirtokos az őt megelőző átruházót a *vis maiorról* haladéktalanul értesíteni és ennek tényét a váltóra vagy a todatára keltezéssel és aláírással rávezetni. A *vis maior* helyzet megszűnte után a váltót elfogadás vagy fizetés végett haladéktalanul be kell mutatni, adott esetben az óvást felvetetni. Az igényérvényesítés további részletszabályaira nem térünk ki [lásd Vttv. 54. § (4)-(5) bek.].

A jogvesztő határidő esetében a *vis maior* figyelembe vétele, eljárási cselekmények előírásával, mutatják a váltójog gyakorlatias jogszemléletét.

A csekkjogi egyezményre részleteiben nem térünk ki, az 6 hónapos elévülési határidőt nevesít 52. cikkében,¹¹ és a derogációt hasonlóan szabályozza, ideértve a gazdagodási igény érvényesítését is.

3. Közúti fuvarozás

Az egységesített nemzetközi szerződési jog másik példája a közúti fuvarozásra vonatkozó CMR egyezmény¹² (a továbbiakban: CMR Egyezmény), amely 1 éves és 3 éves elévülési időt határoz meg a 32. cikkében. A rövid elévülési idő nem hagy lehetőséget régi igények érvényesítésére és viszonylag szűk időbeli keretet

¹⁰ Ld. Váltó tv. 54. §.

¹¹ A birtokos megtérítési igénye az átruházókkal, a kiállítóval és a többi kötelezettel szemben a bemutatásra megszabott határidő lejártától számított hat hónap alatt évül el. / A csekk fizetésére kötelezettek megtérítési igénye a többi ilyen kötelezett ellen hat hónap alatt évül el attól a naptól számítva, amelyen a kötelezett kifizette a csekket, vagy amelyen az ellene beadott keresetet neki kézbesítették.

¹² 1971. évi 3. törvényerejű rendelet a „Nemzetközi Közúti Árufuvarozási Szerződésről” szóló, Genfben, az 1956. évi május hó 19. napján kelt Egyezmény kihirdetéséről.

ad a nemzetközi fuvarozásból eredő igények peresítésére, ezért a vonatkozó bírói gyakorlata rendkívül bőséges. Természetesen csak a CMR Egyezmény hatálya alá eső, és nemzetközi fuvarozásból eredő, azzal kapcsolatban álló igényekre alkalmazandók a szabályok, a feladó, a fuvarozó és a címzett elleni követelésekre, akik a szerződésnek közvetlen felei, és amely igények a fuvarozási szerződésből erednek. Az elévülési szabály alkalmazásának feltétele az érvényes fuvarozási szerződés. A 28. cikk (2) bekezdés alapján a fuvarozó teljesítési segédje, akit a CMR Egyezmény 3. cikke meghatároz, szintén a CMR Egyezmény 32. cikke szerinti szabályok alá sorolandó, a német gyakorlat szerint még deliktuális igények esetében is.¹³ Ezért figyelemre méltó, hogy az elévülési szabályok egyes deliktuális igényekre is kiterjesztendők a német jogfelfogás szerint.¹⁴

Az érvényesítendő igény jellege meghatározza az elévülés kezdő időpontját, az alkalmazandó határidőt és a szünetelést is. A CMR Egyezmény 39. cikk (4) bekezdése kiterjeszti a 32. cikk alkalmazását a fuvarozásban részt vevő, és a CMR Egyezmény 34. cikkében szabályozott fuvarozók közti regressz igényekre is.¹⁵ Az elévülés kezdő időpontja ilyen esetben a bírói ítélet jogerőssé válásának időpontja, ennek hiányában a tényleges fizetés időpontja. Azokban az esetekben, amikor a fuvarozók közti igény nem esik a 34. cikk és a 39. cikk (4) bekezdése alá, tehát az elévülés kezdő időpontját a norma nem tolja ki egy későbbi időpontra, és az igény érvényesítésére az elévülés idő lejártá előtt rövid idővel kerül sor az egyik fuvarozóval szemben, így ennek a fuvarozónak a másikkal szemben történő igényérvényesítésére – a 32. cikk alkalmazása miatt – már nagy eséllyel nem kerülhet sor, az időmúlás miatt. A jogirodalom ilyen esetre a 39. cikk (4) bekezdés 2. mondatának analóg alkalmazását javasolja.

A 32. cikk alapvető szabálya az egy éves elévülést mondja ki. A három éves elévülési idő a szándékosan vagy súlyos gondatlansággal okozott károkra alkalmazandó, a szándékosság és a súlyos gondatlanság a *lex fori* által a jogvitára alkalmazandó jog alapján döntendő el. Ez a kérdés adott ügyben kulcsfontosságú lehet, hogy melyik jog alapján kell a súlyos gondatlanságot értékelni, és a három éves elévülési határidőt alkalmazni. Az elévülés időtartama mellett az

¹³ BAUMBACH–HOPT: *Handelsgesetzbuch*. Beck, München, ³⁸2018. Art 32.

¹⁴ OTTE. In: FERRARI–KIENINGER–MANKOWSKI–OTTE–SAENGER–SCHULZE–STAUDINGER: *Internationales Vertragsrecht*. Beck, ³2018. Art 32, 4a margószám.

¹⁵ A 32. Cikk rendelkezései a fuvarozók közötti visszkeresetekre is érvényesek. Az elévülési idő azonban vagy azzal a nappal kezdődik, amelyiken a jelen Egyezmény rendelkezései alapján fizetendő kártérítés összegét megállapító bírói ítélet jogerőssé vált, vagy ilyen bírói ítélet hiányában, a tényleges fizetés napján.

elévülés kezdő időpontját szintén szabályozza a CMR Egyezmény, valamint az elévülés szünetelésének egy esetét is.¹⁶

Tekintettel arra, hogy a CMR Egyezmény 31. cikke lehetőséget ad a felperesnek, hogy megválassza, melyik országban pereljen, ezen egyezmény egységes felelősségi rendszeréhez szükséges volt az elévülés szabályozása is. A 32. cikk felépítése a következő: Az (1) bekezdés 1. mondata tartalmazza az egy éves általános elévülési határidőt. Ugyanazon bekezdés 2. mondata kivételként nevesíti a három éves elévülést szándékosan vagy súlyos gondatlansággal okozott hátrányokra. Szintén az (1) bekezdésben, annak 3. mondatában szabályozza a CMR Egyezmény az elévülés kezdő időpontját, meglehetősen részletesen. A szabály három csoportba sorolja a lehetséges kezdő időpontokat: *a)* részleges elveszés, megsérülés vagy kiszolgáltatási késedelem esetében az áru kiszolgáltatásának napja minősül kezdő időpontnak; *b)* teljes elveszés esetében attól a naptól számított 30. nap, amikor a megállapodás szerinti határidő letelt, vagy ha határidőben nem állapodtak meg, attól a naptól számított 60. nap, amikor a fuvarozó az árut fuvarozásra átvette; és *c)* a harmadik esetkörbe sorolandó minden más esetben a fuvarozási szerződés megkötését követő három havi időtartam eltelte. Nem számít a határidőbe az a nap, amelyen az elévülési idő kezdődik.

Az elévüléshez számos további kérdés kapcsolódik, ezek közül a CMR Egyezmény a szünetelés, vagy a magyar jogi nyelvben az elévülés nyugvásának egy speciális esetét szabályozza a (2) bekezdésben. Az elévülés nyugszik, a CMR Egyezmény szóhasználatában szünetel mindaddig, amíg felszólamlással él valamelyik fél a fuvarozóval szemben, addig az időpontig, ameddig a felszólamlást a fuvarozó írásban elutasítja és az ahhoz csatolt okmányokat visszaküldi. A szünetelés ezek okmányok kézhezvételének napjáig tart. Egy igényre vonatkozóan, egy tárgyban a felszólamlás csak egyszer váltja ki a szünetelést.

¹⁶ 32. cikk 1.: A jelen Egyezmény hatálya alá eső fuvarozáson alapuló igények egy év alatt évülnek el. Szándékosság, vagy olyan súlyos gondatlanság esetében azonban, amely az ügyben eljáró bíróság által alkalmazott jog szerint szándékossággal egyenértékűnek minősül, az elévülési idő három év. Az elévülési idő kezdete: *a)* részleges elveszés, megsérülés vagy kiszolgáltatási késedelem esetében az áru kiszolgáltatásának napja; *b)* teljes elveszés esetében attól a naptól számított 30. nap, amikor a megállapodás szerinti határidő letelt, vagy ha határidőben nem állapodtak meg, attól a naptól számított 60. nap, amikor a fuvarozó az árut fuvarozásra átvette; *c)* minden más esetben a fuvarozási szerződés megkötését követő három havi időtartam eltelte. Nem számít a határidőbe az a nap, amelyen az elévülési idő kezdődik. / 2. Írásbeli felszólamlás az elévülési időt addig a napig szünetelteti, amelyen a fuvarozó a felszólamlást írásban elutasítja és az ahhoz csatolt okmányokat visszaküldi. Ha a követelést részlegesen elismerték, az elévülési idő a követelés még vitatott részére vonatkozóan tovább folyik. A felszólamlás vagy az arra adott válasz átvételét, valamint az okmányok visszaküldését az a fél tartozik bizonyítani, aki erre hivatkozik. Ugyanarra a tárgyra vonatkozó további felszólamlások az elévülési időt nem szüneteltetik.

A 32. cikk (3) bekezdés kimondja, hogy az elévülés szünetelésére és a „megszakítására” az eljáró fórum joga alkalmazandó. Végül a (4) bekezdés szabálya szerint az elévült követelés sem viszontkereset, sem kifogás útján nem érvényesíthető.

Nem rendezi a CMR Egyezmény az elévülés nyugvásának többi esetét, nem szabályozza az elévülés megszakításának esetköreit, és nem rendezi az elévülés jogi következményeit, valamint számos más kérdést sem. Ezekre a kérdésekre a CMR 32. cikk (3) bekezdésének szabálya alapján az eljáró fórum államának jogát rendeli alkalmazni.¹⁷

Elsőként fontos megemlíteni, hogy a CMR Egyezmény 41. cikke alapján a 32. cikk kógens normákat tartalmaz, azoktól a felek megállapodása nem térhet el.¹⁸ Egyes kommentátorok szerint ez a tilalom csak az igény keletkezését megelőző időszakra vonatkozik.¹⁹ Az igény keletkezését követően arról való lemondás, vagy annak követelhetőségére vonatkozó elévülés meghosszabbítása már lehetséges.²⁰ Szintén lehetséges az elévülési igényről való lemondás is, az igény megnyílt után; az alkalmazandó jog szerint értékelendő a ráutaló magatartással történő lemondás. A beszámítást nem rendezi a CMR Egyezmény, a már elévült követelés beszámítása nem lehetséges, viszont a még nem elévült igény beszámítása igen. Egyes kommentátorok szerint a (4) bekezdés értelme és célja szerint arra irányul, hogy az elévült követelés ne legyen többé érvényesíthető, ebből következően a beszámítás is kizárt.²¹ Ez a felfogás meglehetősen leegyszerűsítve a kérdést kizárja az alkalmazandó állami jog felhívását a beszámításra. Adott esetben a kollíziós normával felhívott ország joga lehetővé teszi a beszámítást, vagy legalábbis korlátok közt elismeri. Az államok elévülési szabályai a beszámítást cizelláltabban közelítik meg, mint az egyezmény leegyszeresítő értelmezése, célszerűnek tűnik egy körültekintőbb megközelítése a kérdésnek.²² De utalhatunk a New York-i elévülési egyezményre is, amelynek 25. cikk (2) bekezdése is elismeri a beszámítást.

¹⁷ 32. cikk 3.: Az elévülési idő szüneteltetésére, a fenti 2. pontban foglalt rendelkezések érintetlenül hagyása mellett, az ügyben eljáró bíróság joga érvényes. Ugyanez érvényes az elévülési idő megszakítására is.

¹⁸ OTTE i. m. 14 cikk; szintén JESSER–HUSS, In: *Münchener Kommentar zum HGB*. München, Beck, 2014. Art. 32., 46. margószám.

¹⁹ JESSER–HUSS uo.

²⁰ Uo.

²¹ Uo. 49. margószám.

²² Reinhard ZIMMERMANN: *Comparative Foundations of a European law of set-off and prescription*. Cambridge, 2002. 160.; említi a BGB 390. § (2) bek. (régí német szabály), Astikos Kodikas 443. cikk; OR 120. cikk (3) bek.

mítás lehetőségét, korlátok közt.²³ A beszámítást tiltó szerződéses megállapodás érvényessége a szerződésre irányadó jog szerint bírálendő el.

Az egy, illetve a három éves elévülési idő nem csak a fuvarozóval szembeni szerződésből fakadó igényekre, hanem a feladóval és a címzettel szembeni igényekre is kiterjed. Az elévülés kezdő időpontját illető részletekre nem térünk ki, az elévülés szünetelésének egyezményes szabálya kizárólag a fuvarozóval szembeni igényekre alkalmazandó, hiszen annak számítását a fuvarozó részére előadott írásbeli felszólamlástól és annak fuvarozó általi elutasításától teszi függővé a szabály. Természetesen ebből eredően ez az egyezményes szabály a fuvarozók egymás közti igényeire is kiterjed. Többes jogosultság esetén az együttességből vagy egyetemlegességből fakadó kérdések a szerződésre alkalmazandó jog szerint döntendők el. A felszólamlásból eredő szünetelés jogi következményét a CMR egyezmény nem szabályozza, annyit mond csak, hogy az elévülés szünetel. Ez a kérdés így a *lex fori* szerint felhívott jog alapján döntendő el. A magyar jog alkalmazása esetén az elévülés nyugvásáról beszélhetünk, amelynek tartama alatt az elévülés ideje nem zajlik, majd annak megszűnte után az elévülés folytatódik, hozzá számítva az elévülés nyugvása előtt már eltelt időszakot. Szintén az így felhívott jog lesz irányadó abban a kérdésben, vajon a visszaélészerűen előadott elévülési kifogás kiváltja-e a hatályát vagy sem. Ennek különös joggyakorlata van a német jogban, melynek egyszerűsített lényege, hogy a tárgyalásokkal és egyéb magatartásokkal védekező adós végül érdemben nem hivatkozhat az elévülésre, ha magatartásával a jogosultat megtevesztette.

A CMR Egyezmény 32. cikk (3) bekezdése minden egyéb kérdésre a *lex fori* – az eljáró bíróság – jogát rendeli alkalmazni. A jogirodalomban olvasható, hogy ez az utaló norma nem egyértelmű abból a szempontból, vajon az eljáró bíróság joga magában foglalja-e a kollíziós szabályra való utalást, vagy közvetlen, anyagi jogi szabályok alkalmazására kell következtetni.²⁴ Az anyag jog alkalmazását egyrésztől a nemzetközi szerződések kollíziós normáinak renvoi-ellenességével magyarázzák, másrésztől az egyezményes államok képviselőinek későbbi nyilatkozataival indokolják.²⁵ Egyes nemzetközi szerződések ezt a kérdést egyértelműen rendezik, például a „loi interne”-re, vagy „internal law”-ra

²³ 25. cikk (2) bekezdés: Az egyik fél – tekintet nélkül az elévülési idő lejártára – védekezésként vagy beszámítás formájában hivatkozhat saját követelésére a másik fél által érvényesített követeléssel szemben. Beszámítást azonban csak akkor lehet érvényesíteni, ha a) mindkét követelés ugyanarra a szerződésre vagy ugyanazon ügylet keretében megkötött több szerződésre vonatkozik; vagy b) a követeléseket az elévülési idő lejártát megelőző időpontban is már be lehetett volna számítani.

²⁴ JESSER–HUSS i. m. Art. 32., 4. margószám.

²⁵ Uo.

való utalással, a renvoi kizárása is egyértelműbb.²⁶ Jóllehet a kollíziós szabályok is a belső jog részét képezik, a „loi interne” sajátos értelmezése szerint a „belső” kifejezés a „nemzetközi magánjogi” szabályokkal való ellenétbe állításból utal az anyagi normákra.²⁷

Az idők változnak, a nemzetközi szerződések értelmezése is finomodik, vagy legalábbis cizellálódhat, napjainkban mégis meggyőzőbbnek tűnik az az értelmezés, amely a *lex fori* jogába a kollíziós normákat is beleérti, hiszen Európai Unió tagállamaiban a kollíziós jog egységesítése teljesen új helyzetet teremtett. Ennek következtében Európa jelentős részén a Róma I rendelet kerül egységes alkalmazásra, annak is a 12. cikke az elévülés kapcsán. Abban az esetben, ha az eljáró állam joga szerint az elévülés eljárásjogi természetű, mint például egyes angolszász jogrendben, akkor a fórum eljárásjoga lesz alkalmazandó. Ez a megközelítés pontosítható azzal, hogy az elévülés CMR Egyezményben kifejezetten szabályozott kérdéseire a *lex fori* kollíziós jogának szerződéses státúma alkalmazandó,²⁸ míg a fennmaradó, egyáltalán nem érintett kérdésekre a fórum joga, beleértve a kollíziós jogot is.

A CMR Egyezmény 32. cikk (3) bekezdésének kollíziós szabályának alkalmazása számos esetben már felkeltette a jogirodalom figyelmét is. Egy német-osztrák jogvitában az volt a kérdés, hogy megszakadt-e az elévülés a CMR Egyezmény 32. cikk (3) bekezdés 2. mondata alapján a német jog szerint annak következtében, hogy az osztrák felperes az alperest Ausztriában perelte, még az 1 éves elévülés előtt, viszont a Klagenfurti Tartományi Bíróság nem rendelkezett joghatósággal, ezért a felperes az alperesi pergátló kifogás előterjesztése után a keresetét visszavonta. A német BGB 2002-es elévülési reformja előtti szabályának megfelelően a felperes 6 hónapos határidőn belül újabb pert indított ezúttal Németországban. A Deggendorfi Tartományi Bíróság viszont a keresetet elutasította, mert értelmezése szerint az elévülést a korábbi ausztriai perindítás nem szakította félbe. A jogirodalomban megfogalmazott kritika szerint kérdéses a bírói döntés jogértelmezése, hogy az elévülés megszakadásának anyagi jogi kérdését attól teszi függővé, hogy az elsőként megindított perben hozott ítéletet Németországban el lehet-e ismerni és végre lehet-e hajtani.²⁹ A Reichsgericht és a jogirodalmi nézetek szerint, ha egy külföldön történt perin-

²⁶ Wolfgang MEYER-SPARENBERG: *Staatsvertragliche Kollisionsnormen*. Wolfgang, Berlin, 1990. 137. Példái az 1961-es Hágai Gyermekvédelmi Egyezmény 2. cikk (1) és (3) bekezdése, valamint a 1973-as Tartási Egyezmény 4. cikk (1), 6. cikk és 7. cikk.

²⁷ Uo.

²⁸ OTTE i. m., 2. margószám.

²⁹ Rainer FRANK: Unterbrechung der Verjährung durch Auslandsklage. *IPRax*, 1983. 109.

dítás döntését nem lehet belföldön ismerni, akkor a perbeli cselekmények, így a perindítás joghatásait is meg kell tagadni. A gondolat lényege – a Reichsgericht döntéseiben is megfogalmazva – az elévülés adósi védelmét hozza fel a külföldi perindítás szigorú megítélésénél. Bárhol, bármely országban megindított per nem vezethet az elévülés megszakadásához.³⁰

Nyitott kérdések sora merül fel a CMR Egyezmény szabályozása kapcsán is. A CMR Egyezmény nem rendezi, hogy az elévülés egyezményes szabályai *ex officio*, hivatalból alkalmazandók vagy csak a fél kifogása alapján vehetők figyelembe. A kommentárirodalom szerint az elévülés hivatalból történő figyelembe vétele nem elévülést, hanem a jog megszűnését jelentené, jogvesztést.³¹ Egy másik érv szerint a hivatalból való eljárás a 41. cikkből sem vezethető le. A harmadik érv arra utal, hogy az egyezményes országok szándékai közt sem látható ilyen értelmezési irányt. Ezek a magyarázatok nem tűnnek kielégítőnek, az elévülést számos országban eltérően értelmezik, a *lex fori* bírójának jogfelfogása alapvetően befolyásolja az officialitást.

Az elévüléssel kapcsolatos bizonyítási teherről nem rendelkezik a CMR Egyezmény, az az alkalmazandó anyagi jog, valamint az eljárásjog szerint alakul. Nyitott kérdés a CMR Egyezmény alapján, hogy a vegyes igények, amelyek egy része ezen egyezmény alá esik, míg mások nem, miként döntendők el. A CMR Egyezmény elévülési szabályai az elévülésnek csak töredékét szabályozzák, az egy és három éves elévülési időtartam mellett az egyes igények elévülési kezdetét, és egy speciális esetkört az elévülés nyugvását, szünetelését. Az elévülés összes fennmaradó kérdésére az eljáró fórum államának bírója állapítja meg az alkalmazandó jogot. Ennek eredménye, hogy az egységesített nemzetközi szabályozás mellett kollíziós szabályokat és anyagi jogi szabályokat kell egyszerre alkalmazni, amely konkrét esetben rendkívül óvatos körültekintést és az elévülési jog alapos ismeretét feltételezi. Ehhez járul még az is, hogy a CMR Egyezmény 31. cikke több fórumot is felkínál a felperesnek a perlésre, így egy szűk fórum shoppingra is ad lehetőséget.

4. New York-i Elévülési Egyezmény

Az elévülés terén az eddigi legjelentősebbnek tekinthető nemzetközi szerződés az áruk nemzetközi adásvételi szerződéseire vonatkozó elévülési időről szóló,

³⁰ FRANK i. m. 1925-ös és 1930-as ítéletekből idéz.

³¹ JESSER–HUSS i. m. 48. margószám.

New Yorkban, 1974. június 14-én kelt egyezmény (a továbbiakban: Elévülési Egyezmény). Az 1964-es hágai nemzetközi adásvételi egyezményhez kapcsolódó 1974-es New York-i Elévülési Egyezmény az UNCITRAL keretében előkészített és elfogadott első nemzetközi egyezmény volt.³² Az Elévülési Egyezmény módosításának Jegyzőkönyvét az áruk nemzetközi adásvételi szerződéseiről szóló Bécsi Vételi Egyezménnyel³³ együtt írták alá 1980. április 11-én. Az Elévülési Egyezmény eredeti szövegét – jegyzőkönyvvel kiegészítve – hozzáigazították az adásvétel anyagi jogi szabályokat tartalmazó egyezményéhez, egyúttal lehetővé téve mind a két egyezményhez való csatlakozást.

Az Elévülési Egyezmény részleteire nem térünk ki, ezt egy korábbi írásunkban már bemutattuk³⁴, ehelyütt két utaló normára kívánjuk a figyelmet felhívni. Az egyik szabály az elévülés megszakadásának a tényét a *lex fori* szerinti peres eljárás megindításához köti, a másik pedig az adós telephelye országának a joga szerinti cselekményeket elismeri az elévülést félbeszakító ténynek. Az Elévülési Egyezmény meghatározza az elévülési időtartamot a 8. cikkben, a 24-27. cikkek szabályozzák az elévülés beálltanak jogi következményeit. Egyértelmű az Elévülési Egyezmény rendelkezése a tekintetben, hogy az elévült követelés nem ismerhető el és nem hajtható végre [25. cikk (1) bek.].

Az elévüléshez számos kérdés kapcsolódik, így annak hosszát befolyásolhatja az elévülés szünetelése, nyugvása, az elévülés félbeszakadása, és más körülmények, például a jogosult akadályoztatása az igénye érvényesítésében.

Az Elévülési Egyezmény 13–21. cikkeiben részletesen szabályozza az elévülés időtartamára kiható tényeket és azok hatását az elévülésre, így az elévülés megszakítását, újrakezdését és szünetelését kiváltó körülményeket. Az Elévülési Egyezmény az elévülés megszakítása kifejezést használja – „cease to run”, vagy franciául „cesse de courir” – amely a fórum joga szerinti bírósági vagy hatósági igényérvényesítést jelenti. Magából az Elévülési Egyezmény szövegéből nem

³² Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods of 14 June 1974 in the version of the Protocol of 11 April 1980, kihirdetve 1989. évi 1. törvényerejű rendelet az áruk nemzetközi adásvételi szerződéseire vonatkozó elévülési időről szóló, New Yorkban, 1974. június 14-én kelt Egyezményről, valamint az áruk nemzetközi adásvételi szerződésére vonatkozó elévülési időről szóló Egyezmény módosításáról, Bécsben 1980. április 11-én kelt Jegyzőkönyvről.

³³ 1987. évi 20. törvényerejű rendelet az Egyesült Nemzeteknek az áruk nemzetközi adásvételi szerződéseiről szóló, Bécsben, az 1980. évi április hó 11. napján kelt Egyezménye kihirdetéséről.

³⁴ CSEHI Zoltán: Az ENSZ áruk nemzetközi adásvételi szerződéseire vonatkozó elévülési egyezmény egyes szabályáról. In: HOMICSKÓ Árpád Olivér – SZUCHY Róbert (szerk.): *Studia in honorem Péter Miskolczi-Bodnár*. Budapest, Károli Gáspár Református Egyetem, 2017. 151–166.

vezethető le, mi a következménye az elévülés megszakításának. Az Elévülési Egyezmény az elévülés újra kezdésére nem fogalmaz meg szabályt, de a 17. cikke a kérdést ennek ellenére rendezi.

A 13. cikk szerint az elévülés megszakadásának a ténye, hogy peres eljárás indul, azon állam joga alapján értelmezendő, amelyben a peres eljárást a jogosult megindítja. Az elévülés megszakadását a peres eljárás megindítása váltja ki, de mit kell ez alatt érteni, ezt a kérdést utalja az Elévülési Egyezmény az adott ország – *lex fori* – joga alá. A perindítás államának a joga alapján döntendő el, hogy az adott cselekmény perindításnak minősül-e vagy sem: „Az elévülés megszakad, amikor a hitelező azzal a céllal, hogy igényét kielégítsék vagy, hogy követelését elismerjék, bármely olyan cselekményt végez, amely az eljáró bíróság székhelye szerinti jog értelmében az adós elleni peres eljárás megindításának minősül vagy az adós ellen már megindított peres eljárásban követelése teljesítését vagy elismerését célozza.” Így például a magyar jogban a közjegyző előtt indított fizetési meghagyásos eljárás az elévülést megállítja.

Szintén megszakítja az elévülést a választottbírósági eljárás kezdeményezése, megindítása.³⁵ Itt két eset jöhet szóba, vagy a felek megállapodása, választottbírósági szerződéses kikötése határozza meg mi minősül választottbírósági eljárás kezdeményezésének, és akkor ezen módon történő eljárás az elévülést megszakítja. Másik lehetőség, hogy a választottbíráskodás helye szerinti jog alapján kell eldönteni, hogy mi minősül a választottbírósági eljárás megkezdésének, a keresetlevél benyújtása vagy annak egyidejű közlése a másik féllel vagy más cselekmény, amely az elévülés megszakítását kiváltja. A 14. cikk (2) bekezdése ad egy szabályt arra az esetre, ha az (1) bekezdés alapján nem lehet megállapítani a választottbírósági eljárás megindításának a kezdetét, ebben az esetben a választottbírósági eljárást kezdeményező keresetlevélnek a másik fél részére történő kézbesítésének az időpontja irányadó.

Nem olvasható ki az egyezményes normából, hogy a perindítás mellett a per folytatása, a per vitele szükséges feltétel-e az elévülési idő megszakítá-

³⁵ 14. cikk (1) Ha a felek abban állapodtak meg, hogy választottbíráshoz fordulnak, az elévülés megszakad, amikor bármelyik fél akár a választottbírósági kikötésben meghatározott módon, akár az ilyen eljárásra irányadó jognak megfelelően választottbírósági eljárást kezdeményez. / (2) Ilyen rendelkezés hiányában a választottbírósági eljárást abban az időpontban kell megindítotttnak tekinteni, amikor a jogvita választottbíróság előtt történő rendezése iránti kérelmet a másik fél szokásos tartózkodási helyén vagy telephelyén, ha pedig annak nincs ilyen tartózkodási helye vagy telephelye, akkor utolsó ismert tartózkodási helyén vagy telephelyén kézbesítették.

sához, vagy elegendő a perindítás ténye.³⁶ Ez a fórum joga alapján dönthető el. Ha az igényt már egy folyamatban lévő eljárásban érvényesíti a jogosult, a keresetkiegészítésre vonatkozó állami szabályok alapján döntendő el, hogy kellő módon történt-e az igényérvényesítés és annak mi lesz a pontos időpontja. Az elévülés megszakad, amikor a hitelező azzal a céllal, hogy igényét kielégítsék vagy, hogy követelését elismerjék, bármely olyan cselekményt végez, amely az eljáró bíróság, fórum székhelye szerinti jog értelmében az adós elleni peres eljárás megindításának minősül, vagy az adós ellen már megindított peres eljárásban követelését érvényesíti. A perindítás megállítja az egyezményes elévülési időt, de az Elévülési Egyezmény már nem rendelkezik arról, hogy mi ennek a következménye.

Az elévülést megszakítja az Elévülési Egyezmény 20. cikke szerint a követelés adós általi írásbeli elismerése. Erre az esetre az Elévülési Egyezmény kimondja, hogy az elismerés következtében újra kezdődik az elévülés, tehát a már eltelt időt nem kell figyelembe venni. A harmadik és minden további megszakító tény az Elévülési Egyezmény 19. cikke nevesíti, az adós országa jogára utalással határozza meg akként, hogy az adós telephelyének joga szerinti elévülést megszakító tényeket elismeri az Elévülési Egyezmény hatálya alá tartozó megszakítási ténynek.³⁷

Az elévülés megszakítását és a megszakítást kiváltó peres eljárás kimenetelét az Elévülési Egyezmény 17. cikke köti össze. A 17. cikk azt az esetet szabályozza, ha az elévülést megszakító eljárásban nem születik érdemi döntés. Az (1) bekezdés szerint, ha a 13., a 14., a 15. vagy a 16. cikk rendelkezéseivel összhangban az elévülési időn belül indított peres eljárással érvényesítik a követelést, de az eljárás érdemi határozat meghozatala nélkül fejeződik be, az elévülési időt úgy kell tekinteni, hogy az nem szakadt meg. Tehát a megindított és folyamatban lévő eljárás alatt az elévülési idő nem állt meg, hanem tovább folyt. Különös jelentőséggel bír a 17. cikk (2) bekezdése, amely egy éves póthatáridőt biztosít arra az esetre, ha a peres eljárás befejezésekor az elévülési idő lejárt vagy abból egy évnél kevesebb van hátra. Ebben az esetben a hitelező az eljárás befejezésétől számított egy éves határidő alatt még érvényesítheti követelését. Az eljárás befejezésének időpontját a *lex fori* szabályai adják meg.

³⁶ MÜLLER – CHEN, In: SCHLECHTRIEM – SCHWENZER – SCHROETER: *Kommentar zum UN-Kaufrecht*. Beck, München, 2019. Art. 13., 2. margószám.

³⁷ 19. cikk szerint: Ha a hitelező abban az államban, amelyben az adós telephelye van, az elévülési idő lejárt előtt – a 13., a 14., a 15. és a 16. Cikkben meghatározott cselekményeket nem számítva – olyan jogcselekményt végez, ami az említett állam joga szerint az elévülési idő újrakezdését eredményezi, az e jog által előírt időpontban újabb négy éves elévülési idő kezdődik.

Az elévülés nyugvásaként is értékelhetjük az Elévülési Egyezmény azon szabályát, melyet a 21. cikke tartalmaz. A norma tulajdonképpen nem is nyugvásról rendelkezik, hanem az igényérvényesítés késedelme alóli kimentés lehetőségét adja meg, amely régen ismert szabály Európában: „ha a hitelező, rajta kívül álló (olyan) körülmény következtében, amelyet sem elkerülni, sem elhárítani nem volt képes, nincs abban a helyzetben, hogy az elévülési időt megszakítsa, az elévülési idő úgy hosszabbodik meg, hogy az ne járjon le az említett körülmény megszűnésének időpontjától számított egy éven belül.” Ilyen körülmény lehet mindaz, ami a vis maior-nak minősül, de az Elévülési Egyezmény tudatosan nem ezt használja, hogy elszakítsa egyes államok erre vonatkozó felfogásától, gyakorlatától. Ennek következtében minden olyan helyzet igazolhatja a késedelmet, amely a hitelező számára megkerülhetetlen és elháríthatatlan akadályt jelent.³⁸

Az Elévülési Egyezmény 18. cikke szabályozza, ha több adós köteles hely állni ugyanazért a tartozásért, valamint a viszonteladói helyzetet. Egyetemes adósok esetében az egyik adós elleni perindítás akkor szakítja meg a többi adóssal szemben az elévülést, ha az adóssal egyetemesen kötelezettek a hitelező az elévülési időn belül írásban értesíti az eljárás megindításáról [18. cikk (1) bekezdése]. Ezen tényállás esetében sem egyértelmű, hogy az írásbeli értesítés adós számára történő kézbesítése vagy elküldése a releváns, elévülést megszakító és bizonyítandó tény. Lehetséges, hogy a *lex fori* vagy az alkalmazandó jog alapján lehet ezt megválaszolni. A szabály egyúttal lehetőséget is kíván adni az egyetemes adósnak arra is, hogy a megindult perben beavatkozzon, abban az esetben, ha a fórum joga ezt megengedi.³⁹ De elképzelhető több adós esetében, hogy eltérő szabályzási rezsím alá tartoznak, míg az egyik az Elévülési Egyezmény hatálya alá tartozik, addig a másik nem.

A viszonteladóval szembeni igényre megfogalmazott norma szerint, ha a vevő – mint viszonteladó – ellen az ő vevője indít peres eljárást, az Elévülési Egyezményben meghatározott elévülési idő megszakad a vevőt az eladóval szemben megillető követelés tekintetében is, feltéve, hogy a vevő az elévülési határidőn belül írásban értesíti az eladót ezen eljárás megindításáról [18. cikk (2) bekezdés]. Kérdéses és az Elévülési Egyezmény tárgyalása során vitatták is a kérdést, hogy ennek az adásvételi ügyletnek is nemzetközi adásvételnek

³⁸ Ulrich MAGNUS: Limitation in the International Arena – the United Nations Limitations Convention for International Sales. In: REMIEN (szerk.): *Verjährungsrecht in Europa – zwischen Bewahrung und Reform*. Tübingen, Mohr Siebeck, 2011. 104.

³⁹ Kazuaki SONO: Commentary on the Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods, done at New York, 14 June 1974 (A/CONF.63/17). *Yearbook of the United Nations Commission on International Trade Law*, vol. X. (1979) 162.

kell minősülnie vagy sem.⁴⁰ Ha a végső vevő igényét a viszonteladóval csak azt követően érvényesíti, hogy a viszonteladó igénye az eladóval szemben már elévült, akkor a viszonteladót már nem védi az Elévülési Egyezmény.⁴¹

A 18. cikk (3) bekezdése arra az esetre ad szabályt, ha a hitelező nem perelte az egyetemleges adóst vagy a viszonteladót, hanem kívárta az első per végét, és annak ismeretében kíván majd a több adóssal vagy másik adóssal szemben fellépni. A szabály így nem kötelezi arra a hitelezőt, hogy valamennyi adóssal szemben egyszerre lépjen fel,⁴² amíg a megindított eljárás eredményét nem tudja. Másrészt az Elévülési Egyezmény által biztosított egy éves határidő lehetőséget ad annak tisztázására, hogy az előző eljárás ítélete végrehajtható-e vagy sem, továbbá a többi adóshoz való viszonyt mennyiben befolyásolja. Az Elévülési Egyezmény szerint:

„Ha e Cikk (1) és (2) bekezdésében említett eljárás befejeződött a hitelezőnek vagy a vevőnek az egyetemlegesen felelős fél vagy az eladó elleni igényei vonatkozásában az elévülési idő úgy tekintendő, hogy az nem szakadt meg a jelen Cikk (1) és (2) bekezdése értelmében, hanem, ha ebben az időpontban az elévülési idő már lejárt vagy abból egy évnél kevesebb van hátra, a hitelező, illetőleg a vevő az eljárás befejezésétől számított egy éves határidő alatt még érvényesítheti követelését.” [18. cikk (3) bek.]

Az államok eltérően szabályozzák, hogy a perindításnak melyek a feltételei és mely eljárási vagy egyéb cselekmények minősülnek perindító hatályúnak. Egyes államokban a bírósági perindításnak, választottbírósági eljárás megindításának eltérőek a törvényi feltételei, van ahol előzetes cselekményekhez kötött maga a perindítás, és ezek az előzetes cselekmények már a perindítást jelentik jogilag is, más államokban a keresetlevelet kell az alperes részére kézbesíteni. Ez utóbbi esetben is találunk olyan szabályozást, amely szerint a felperesnek kell közvetlenül megküldeni a keresetlevelet az alperesnek, míg más rezsimben az eljáró fórum feladata a kézbesítés. Perdöntő lehet az elévülés beállta szempontjából, hogy melyik lesz a releváns időpont. Az Elévülési Egyezmény szabálya

⁴⁰ Fritz ENDERLEIN – Dietrich MASKOV: *Commentary on the Convention on the Limitation period in the international Sale of Goods of June 1974 in the version of the Protocol of April 1980*. Oceana Publication, 1992. article 18., 4. jegyzet.

⁴¹ Uo.

⁴² ENDERLEIN–MASKOV i. m. 18. cikk, 7. jegyzet.

logikusan ezt a kérdést az eljáró fórum államának szabályozására hagyja, ezen szabályok alapján döntendő el, hogy az elévülés szünetelése beállt-e vagy sem.

Az Elévülési Egyezmény fent idézett szabályainak alkalmazásában az egységesített anyagi jogi szabályokat kiegészíti a perindítás államának joga, továbbá ha a hitelező már korábban tett elévülést megszakító cselekményeket, akkor az adós államának joga is vizsgálendő és döntő lehet abból a szempontból, hogy az elévülés jogi hatálya beállt-e vagy sem. Az Elévülési Egyezmény elismeri az adós államának joga szerint elévülés félbeszakító cselekmények jogi hatályát is, de ez nem változtat azon, hogy az Elévülési Egyezmény alapján alkalmazandó elévülési időt, azaz négy évet kell az újraindult elévülés kapcsán alkalmazni. Az egyezmény mellett alkalmazandó anyagi vagy eljárásjog szabálya csak annyiban releváns, hogy az elévülés félbeszakad-e és újra kezdődik, vagy sem.

Az egyezményes anyagi jog és az egyezményes kollíziós jog így sajátosan keveredik.

5. Bécsi Vételi Egyezmény

Az Elévülési Egyezmény érintése kapcsán nem mehetünk el szóltanul a Bécsi Vételi Egyezmény (a továbbiakban: Vételi Egyezmény) mellett.⁴³ Az Elévülési Egyezmény 38. cikke kifejezett kapcsolatot létesít a 1974-es és az 1980-as egyezmény közt, és lehetőséget ad a csatlakozó államoknak, hogy az Elévülési Egyezmény alkalmazhatósága kiterjedjen a Bécsi Vételi Egyezményre.⁴⁴ A Bécsi Vételi Egyezmény 38. cikke az áru megvizsgálására,⁴⁵ a 39. cikke⁴⁶ pedig az áru minőségi hibájára vonatkozó igény bejelentését szabályozza. Ez utóbbi

⁴³ SÁNDOR Tamás – VÉKÁS Lajos: *Nemzetközi adásvétel*. Budapest, HVG-Orac, 2005.

⁴⁴ 38. Cikk (1) bekezdés: Az a Szerződő Állam, amelyik tagja valamely, áruk nemzetközi adásvételére vonatkozó hatályos egyezménynek, a megerősítő vagy csatlakozási okiratának letétbe helyezésekor nyilatkozatot tehet, hogy az Egyezményt kizárólag az adott hatályos egyezményben meghatározott nemzetközi adásvételi szerződésekre alkalmazza. / (2) Ez a bejelentés hatályát veszti attól az időponttól számított 12 hónap elteltét követő hónap első napján, amikor az Egyesült Nemzetek keretében megkötött, az áruk nemzetközi adásvételi szerződéseire vonatkozó új egyezmény hatályba lép.

⁴⁵ 38. cikk (1): A vevő a körülmények által lehetővé tett legrövidebb időn belül köteles az árut megvizsgálni vagy megvizsgáltatni. A (2) és (3) bek.-t nem közöljük.

⁴⁶ 39. cikk (1): A vevő elveszti azt a jogát, hogy az áru minőségi hibájára hivatkozzék, ha erről az eladót a hiba megjelölésével, ésszerű időn belül nem értesíti, azt követően, hogy a hibát felfedezte, vagy azt fel kellett volna fedeznie. / (2) A vevő minden esetben elveszti az áru minőségi hibájára való hivatkozás jogát, ha legkésőbb az áru átadásától számított két éven belül a hibát az eladóval nem közölte, hacsak ez a határidő nem ellentétes a szerződéses jótállás határidejével.

egészen pontosan az adásvétel tárgyát képező „áru fizikai fogyatékoságaival kapcsolatos vevői reklamáció”-ra,⁴⁷ és annak bejelentésére vonatkozik.

A Vételi Egyezmény szabályai nem tartalmaznak konkrét, fix határidőt a reklamáció bejelentésére, de ezek – a jogirodalom egységes álláspontja szerint – nem elévülési jellegű szabályok. Viszont a 39. cikk 2. bekezdése a reklamációra két éves jogvesztő határidőt ad, amely nem szakadhat meg és nem is nyugodhat, továbbá hivatalból vizsgálható.⁴⁸ A két éves határidő az áru fizikai átadásától kezdődik, függetlenül attól, hogy a kárveszély esetleg korábban átszállt volna a vevőre vagy a vevő az áru tulajdonjogát korábban megszerezte volna.⁴⁹ A Vételi Egyezményben nincs szabályozva, így az alkalmazandó jog szerint állapítható meg, hogy a két év pontosan miként számítandó, annak kezdő időpontja az áru átadása napján vagy csak az azt követő napon indul-e. A francia gyakorlatban merült fel az a kérdés, vajon a két éves jogvesztő határidő nem sérti-e az Európai Emberi Jogi Egyezmény 6. cikkének szabályát, de a Cour de cassation a felvetésre – eljárásjogi okokból – nem adott választ.

Ha a vevő a Vételi Egyezményben előírt módon és időn belül nem terjeszti elő az áru fizikai fogyatékoságára vonatkozó kifogását, elveszti a 45. cikk szerinti jogait (szavatossági jogait: 46–52. cikkek, valamint kártérítési igényét: 74–77. cikkek, kivéve a 40. és 44. cikkekben szabályozottakat). Magára a szavatossági jog elévülésére a Vételi Egyezmény nem ad szabályokat. A jogirodalom megkülönbözteti a kifogásolási igény bejelentésének a Vételi Egyezményben szabályozott határidejét, és annak jogvesztő jellegét, a szavatosságra, a kártérítésre vonatkozó elévülési igénytől.⁵⁰ Míg a reklamáció bejelentése nincs írásbeli nyilatkozathoz kötve⁵¹, addig a szavatossági jogok elévülésének félbeszakítása – az adott államtól függően – perindítástól vagy más cselekménytől függ, az írásbeliség általános követelményként megfogalmazható. Abban az esetben, ha a szavatossági jog érvényesítésére és elévülésének megszakítására az írásbeli felszólítás is elegendő, mint például a korábbi magyar Ptk. alapján, és a reklamáció tartalma alapján megfelel a szavatossági jog gyakorlásának, akkor a helyzet egyszerűbb, egy nyilatkozattal mind a két jog gyakorlása megvalósul. Ha a vevő gyakorolja és bejelenti a reklamációt az áru fogyatékoságával kapcsolatban, az

⁴⁷ SÁNDOR–VÉKÁS i. m. 236.

⁴⁸ Ulrich MAGNUS. In: *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Wiener UN-Kaufrecht (CISG)*. Berlin, De Gruyter, 2012. Art. 39., 63. margószám. SCHLECHTRIEM–SCHWENZER–SCHROETER i. m. 39. cikk, 23. margószám.

⁴⁹ SCHLECHTRIEM–SCHWENZER–SCHROETER i. m.

⁵⁰ MAGNUS i. m. 71. margószám.

⁵¹ MAGNUS i. m. 51. margószám.

egyben a szavatossági jogainak a gyakorlását is jelenti, a reklamáció tartalmától függően, de lehetséges, hogy annak formája nem elegendő a szavatosságra vonatkozó elévülés félbeszakadásának kiváltásához. A szavatossági jog elévülése és a reklamáció bejelentése, a joggyakorlás módjában, címzettjében és jogi hatásában, egymástól eltérhet.

A szavatossági igények elévülése két jogi rezsimben értékelendő. Ha az adásvételben érintett felek révén az ügyre a fentebb tárgyalt Elévülési Egyezmény alkalmazandó, akkor az abban meghatározott módon érvényesíthető a szavatossági jog, az áru átvételétől számított négy éven belül [Elévülési Egyezmény 10. cikk (2) bek. és 8. cikk]. Szintén az Elévülési Egyezmény elévülési szabályai lesznek irányadók, ha annak alkalmazását a kollíziós szabályok hívják fel. Ha a szavatossági jogok elévülésére az Elévülési Egyezmény nem vonatkozik, ami számos esetben előfordulhat, hiszen ennek az egyezménynek az aláírói sokkal kevesebben vannak, mint az anyagi jogi Bécsi Vételi Egyezménynek, akkor a kollíziós jog által az adásvételre alkalmazott jog elévülési szabályai alkalmazandók.

A szavatossági hiba bejelentésére vonatkozó reklamáció és magára a szavatosságra vonatkozó határidő egymás mellett él és alkalmazandó, amely a svájci jogban okozott korábban jogalkalmazási nehézséget. Ha a két határidő nincs összhangban, és az alkalmazandó *lex causae* szavatosságra vonatkozó elévülési joga 2 évnél rövidebb határidőt követel meg, a svájcihoz hasonló nehézségek merülhetnek fel abban az esetben, ha az igénybejelentés megfelel a Vételi Egyezmény határidejének, de már elkésett a *lex causae* elévülési joga alapján. Ebben az esetben a Vételi Egyezmény két éves jogvesztő határideje a szavatossági igény bejelentésére értelmét veszti, ha maga a szavatossági jog már nem gyakorolható annak rövidebb elévülési határideje miatt. Kérdéses számunkra, hogy rejtett hibára, amely vélhetően ezeknek az eseteknek az alapja, a két évnél rövidebb *lex causae* szavatossági elévülés mennyiben észszerű norma. A Bécsi Vételi Egyezmény két éves jogvesztő határideje és a svájci jog korábbi, már megváltoztatott egy éves szavatossági elévülési határideje közti konfliktust a Svájci Szövetségi Bíróság akként oldotta fel, hogy a rövidebb svájci elévülési határidő alkalmazását mellőzte.⁵² A legfelsőbb svájci bírói fórum azt a kérdést viszont nem válaszolta meg, hogy a szavatossági jog a svájci jog alapján a Bécsi Vételi Egyezmény alkalmazása kapcsán mennyi időn belül érvényesíthető. A korábbi egy éves elévülés viszont jogalkotás keretében módosításra került.

Ha a felek szerződése jótállási megállapodást tartalmaz, az nem mindig egyeztethető össze a Vételi Egyezmény 39. cikkének két éves jogvesztő rekla-

⁵² SCHLECHTRIEM–SCHWENZER–SCHROETER i. m. 29. margószám.

mációs határidejével. Magnus és Vékás szerint a 39. cikk diszpozitív szabály,⁵³ a kifogásolás jogáról a felek eltérően is megegyezhetnek. A két évet kiválthatja a felek jótállási megállapodása, azt meghosszabbíthatják, akár le is rövidíthetik.⁵⁴ A szerződés értelmezése úján dönthető el, hogy a felek megállapodása az egyezményes határidőt kiváltja-e vagy sem, esetleg csak kiegészíti.

6. Légifuvarozási egyezmény

Az elévülés kapcsán a nemzetközi *loi uniforme*-ok közt meg kell említenünk az 1929-es Varsói Légifuvarozási Egyezmény (a továbbiakban: Varsói Egyezmény)⁵⁵ 29. cikkét. A Varsói Egyezmény személyek, poggyász és áruk nemzetközi fuvarozására vonatkozik, alkalmazásához ilyen tartalmú szerződés megkötése szükséges. Nem ad teljeskörű szabályozást, számos normája kiutal az alkalmazandó jogra, mint például a 21. cikkben a károsult közrehatása a *lex fori* joga alapján döntendő el. A fuvarozó felelősségére a vétkességi elv vonatkozik, a bizonyítási teher megfordításával (18. cikk), lényegében vélelmezett gondatlanságon alapul.⁵⁶ Főszabály szerint a Varsói Egyezmény korlátozza a késedelemért és poggyászvesztésért a kártérítés összegét (22. cikk). A Varsói egyezmény több államban is lehetővé teszi a perlést a 28. cikkben, így korlátozott fórum shoppingot biztosít. Véltetően ennek tudható be, hogy az egységes anyagi jogi szabályozás részeként a Varsói Egyezmény két éves jogvesztő határidőt állapít meg a kártérítési kereset megindítására. Az egységes egyezményes jogvesztő határidő nagyobb jogbiztonság ad a károsultaknak, csökken annak a kockázata, hogy a különböző államok eltérő elévülési szabályaitól függjön az igényérvényesítés lehetősége.⁵⁷ A két éves határidő kezdetét a Varsói Egyezmény egységesen meghatározza, nevezetesen az a rendeltetési helyre történt megérkezéstől vagy pedig attól a naptól számítandó, amikor a légi járműnek meg kellett volna érkeznie, illetve amikor a fuvarozás megakadt. A határidő számításának egyéb kérdéseit és a jogvesztő határidő alkalmazásának minden más kérdését a Varsói Egyezmény a perbíróóság államának jogára hagyja. A

⁵³ MAGNUS i. m. 66. margószám; SÁNDOR–VÉKÁS i. m. 236.

⁵⁴ MAGNUS i. m. 26. margószám.

⁵⁵ 1936. évi XXVIII. törvény a nemzetközi légi fuvarozásra vonatkozó 1929. évi varsói nemzetközi egyezmény becikkelyezéséről.

⁵⁶ WOJTEK–KRUG, In: HAUSCHKA–MOOSMAYER–LÖSLER: *Corporate Compliance*. 32016. § 56., 30. margószám.

⁵⁷ BGH, Urteil vom 24.3.2005 – I ZR 196/02 (OLG Frankfurt) NJW-RR 2005, 1122.

Varsói Egyezmény szövegéből nem állapítható meg, hogy az utalás anyagi jogi szabályokra vagy kollíziós szabályokra is kiterjed-e. Az, hogy a perindítási határidő nem elévülési jellegű, magából a szövegezésből olvasható ki; a Varsói Egyezmény csak franciául készült (35. cikk)⁵⁸: „L'action en responsabilité doit être intentée, sous peine de déchéance, dans le délai de deux ans à compter de l'arrivée à destination ou du jour où l'aéronef aurait dû arriver, ou de l'arrêt du transport.” A „sous peine de déchéance” jelentését a magyar fordítás helyesen adja vissza, mint jogvesztő határidőt.

A francia irodalomban merült fel, vajon ez az egyezményes határidő nyugvása és félbeszakadása lehetséges-e? A kérdés még általánosabb természetű, az egyezményes normát milyen jogi környezetben kell értelmezni? Az adott állam jogrendje szerint, vagy más szempontok szerint? A francia jogban az ilyen jellegű határidők, „préfix” jellegűek, melyek félbeszakadását a Cour de cassation elismerte.⁵⁹ A „déchéance” szó jelentéséből mégis az a következtetés vonható le, hogy az elévülési jellegű határidőhöz képest az egyezményes határidő szünetelésére és félbeszakadására nincs lehetőség.⁶⁰

A német joggyakorlatból ismert egyik bírói döntés 1944. április 20-án, Berlin–Oslo útvonalon történt légibaleset kapcsán érvényesített kárigényről szól, melynek felülvizsgálati kérelméről a német Szövetségi Legfelső Bíróság 1958. április 17-én döntött.⁶¹ Az alperes a Varsói Egyezmény két éves jogvesztő határidejére hivatkozott, elévülési, pontosabban jogvesztési kifogással védekezett, amely napjainkban meglehetősen anakronisztikusnak tűnik az 1944. és 1946. közti német és európai viszonyokat ismerve. A felülvizsgálati bíróság ítéletében vizsgálta a Varsói Egyezmény alkalmazásának a kérdését, valamint a 29. cikket érintő korabeli német jogirodalomban olvasható véleménykülönbségeket. Az egyik nézet szerint⁶² a Varsói Egyezmény 25. cikke alapján (annak korabeli rendelkezése szerint) a 29. cikk nem alkalmazandó, ha a fuvarozó szándékosan vagy súlyos gondatlansággal okozta a kárt, ezért nem hivatkozhat a felelősségét korlátozó és kizáró rendelkezésekre, így a két éves jogvesztő határidőre sem.

⁵⁸ 29. Cikk. (1): A kártérítési kereset jogvesztés terhével két éven belül kell megindítani a rendeltetési helyre történt megérkezéstől vagy pedig attól a naptól számítva, amikor a légi járműnek meg kellett volna érkeznie vagy amikor a fuvarozás megakadt. / (2) A határidő számításának módját a perbíróság törvénye állapítja meg.

⁵⁹ Karine PARROT: *L'interprétation des conventions de droit international privé*. Paris, 2006. 387. 1187. lábjegyzet.

⁶⁰ PARROT i. m. 520. szám alatt (387).

⁶¹ BGH, Urteil vom 17.4.1958 – VII ZR 96/57 (Köln), NJW 1958, 1436.

⁶² SCHLEICHER–REYMANN–ABRAHAM: *Recht der Luftfahrt*. Heymann, 1966. 25. cikk, 2. margószám.

A másik nézet⁶³ szerint a 25. cikk mentesítése a korlátozó rendelkezések közt csak anyagi jogi normákra vonatkozik, a 29. cikkre nem. A német Szövetségi Legfelső Bíróság végül nem döntött ebben az érdekes vitában azzal az indoklással, hogy ha a jogvita nem a Varsói Egyezmény alapján kerülne eldöntésre, a német jogszabály valamint a felek közti fuvarozási feltételek alapján ugyanazon az eredményre, azaz az elévülésre vezetne.

Egy 1975-ös Hamburg–Lagos viszonylatban elvállalt áru fuvarozás kapcsán keletkezett jogvitában a bíróság szerint a Varsói Egyezmény jogvesztő határidejére az elévülés egyes német szabályainak esetleges analóg alkalmazása lehetséges, melyet esetről esetre kell vizsgálni a szabály célja és értelme alapján.⁶⁴ Így a felek megállapodása, hogy a két éves határidő elmulasztása miatt a fuvarozó nem él kifogással, azaz lényegében a jogvesztő kifogásról való lemondás, az egyezménnyel összeegyeztethető.

Egy 1997-es Frankfurt a. M. Detroit útvonalra vonatkozó fuvarozás kapcsán merült fel, hogy a Varsói Egyezmény 29. cikkének két éves határideje helyett a német jog rövidebb elévülési határideje az alkalmazandó.⁶⁵ A német Szövetségi Bíróság helyben hagyva a fellebbviteli bíróság ítéletét megerősítette, hogy a 29. cikk mint *lex specialis* megelőzi a rövidebb német elévülési jog alkalmazását, a 29. cikk jogvesztő határidőt ad, nem pedig elévülési szabályt. Az egyezményes jog kizárja ebben az esetben a német szabály alkalmazását, hiszen ugyanazon funkciót tölti be, mind a kettő az igény érvényesítésének időbeli korlátját adja.

A Varsói Egyezmény e rendelkezése alapján még számos kérdés vethető fel, mint például annak *ex officio* alkalmazása, vagy a jogosult egyéb kimentési lehetősége *vis maior* esetén, és még sorolhatnánk. Az anyagi jog és az eljárásjog, azon belül a *lex fori* eljárásjoga találkozásának szép példája ez a régi nemzetközi norma.

7. Zárszó

A fenti rövid áttekintés igazolja az Ünnepelet tételét, miszerint a nemzetközi egyezményekben egységesített anyagi jogi szabályok nem képesek még egy olyan szűk területen sem, mint az elévülés teljeskörű szabályozást adni. A nemzetközi szerződésekben az elévülés ismert kérdéseivel találkozunk, a jogérvényesítés

⁶³ Otto RIESE: *Luftrecht*. Stuttgart, Koehler, 1949. 467.

⁶⁴ BGH, Urteil vom 22.4.1982 – I ZR 86/80, NJW 1983, 516.

⁶⁵ BGH, Urteil vom 24.3.2005 – I ZR 196/02 (OLG Frankfurt) NJW-RR 2005, 1122.

elévülési vagy jogvesztő jellege, a *vis maior* kihatása a jogvesztő határidőre, az időmúlást befolyásoló tények közt az elévülés nyugvását és megszakítását eredményező tényállások, és nem utolsó sorban az officialitás kérdése.

NEMZETKÖZI ÖRÖKBEOFAGADÁS ÉS A MAGYAR KÖZREND SÉRELME

RAFFAI Katalin*

*Szerteágazó szakmai kapcsolat fűz az Ünnepelthez, melynek köréből most egyet szeretnék hangsúlyozni, azt, amely professzionális életutam szempontjából meghatározó jelentőségű. Felkeltette az érdeklődésemet és a kezdetektől ösztönzött arra, hogy a nemzetközi magánjog mindmáig egyik legizgalmasabb, de egyben legkevésbé értett jogintézményével, a közrendi záradékkal foglalkozzak és tanulmányozásában elmélyüljek. Jelen tanulmányban egy a közelmúltban született döntést kívánok bemutatni, amely rávilágít a közrendi záradék ellentmondásos megítélésére a magyar jogrendszerben.
Kedves László, Isten éltesen sokáig!*

1. A tényállás

Az alapügy felperese (magyar állampolgár) egyetlen végrendeleti örököse a szintén magyar állampolgár elhunyt örökhagyónak. Az örökhagyó külföldön élő, belga–magyar kettős állampolgárságú lánya, házasságot kötött egy francia állampolgárral. A francia jog szabályai által megengedett lehetőséggel élve, házasságkötésétől számított három év elteltével örökbe fogadta házastársa nagykorú, szintén francia állampolgár gyermekeit. Az örökhagyó gyermeke, még az örökhagyó elhalálózását megelőzően elhunyt. A magyar örökhagyó és a francia örökbefogadott személyek között élő családi kapcsolat sosem volt. Az örökhagyó elhalálózását követően az örökbefogadott személyek a francia bíróság örökbefogadási határozatának magyarországi elismerése iránt terjesztettek elő kérelmet, annak érdekében, hogy törvényes örökösként léphessenek fel a folyamatban levő hagyatéki ügyben. A francia örökbefogadó határozat elismerése az örökbefogadottak számára azért bírt jelentőséggel, mert az a hagyatéki eljárásban benyújtott végrendelet megtámadására adhatott alapot. A francia örökbefogadó határozat sikeres elismertetése pedig, jogot ke-

* Tanszékvezető egyetemi docens, Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar.

letkeztetett volna számukra a hagyatékából való részesedésre törvényes öröklés (köteles rész) jogcímén.

Az elsőfokú bíróság megállapította az örökbefogadó francia bírósági határozat végrehajthatóságát,¹ az elsőfokú végzést a másodfokú bíróság szintén jóváhagyta.² A Kúria a jogerős végzést hatályában fenntartotta.³ A döntések közös eleme, hogy a végrendeleti örökös által a magyar közrend sérelmére való hivatkozást, megalapozottság hiányában minden fórum elutasította. Ezt követően a végrendeleti örökös (indítványozó) alkotmányjogi panaszt terjesztett elő az Alkotmánybíróságnál.⁴ Az Alkotmánybíróság az alkotmányjogi panaszt visszautasította, mert az indítványozó által felvetett érveket nem minősítette alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdésnek, és amelyek nem vetették fel a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény ellenesség kételyét sem.⁵

2. Az öröklés szempontjából megkerülhetetlen kérdés: az örökbefogadás érvényessége

Az ügyben az örökbefogadás érvényességének vizsgálata az öröklési jogviszony előzetesen eldöntendő kérdéseként merült fel, melynek megválaszolása nélkül nem lehet állást foglalni az öröklés kérdésében sem. A külföldi örökbefogadás elismerése- és végrehajtása tekintetében nincs egységes uniós jogi háttér, ezért ebben a tekintetben a nemzetközi egyezmények valamint,⁶ az eljárás idején hatályos a nemzetközi magánjogról szóló *1979. évi 13. sz. tvr.* (továbbiakban: régi Kódex) szabályai voltak irányadók a magyar bíróságok számára. Az örökbefogadásról szóló francia határozat elismerésére az *1982. évi 3. sz.tvr.-rel kihirdetett magyar–francia jogsegélyszerződés*, vonatkozó szabályait kellett alkalmazni (a jogsegély egyezmény jelenleg is hatályos). E szerint az egyik szerződő államban

¹ BKKB 0102-2/A.Vh.1400/2014/27.

² Fővárosi Törvényszék 73.Pkf.636.221/2016/3.

³ Kúria Pfv.I.20.369/2017/7.

⁴ Alkotmánybíróság 3388/2018. (XII. 14.) AB végzése.

⁵ 3388/2018. (XII. 14.) AB végzés [12] pont.

⁶ A nemzetközi örökbefogadás körében egységes uniós jog nem született, de Magyarország csatlakozott a *gyermeknek a nemzetközi örökbefogadások terén való védelméről és az ilyen ügyekben történő együttműködésről* szóló, Hágában, 1993. május 29. napján kelt egyezményhez (Magyarországon kihirdette a 2005. évi LXXX. törvény), amely a gyermek mindenekfeletti álló érdekének védelmét tekinti a legfőbb érvényesítendő szempontnak az ilyen jellegű ügyeknél. Az egyezmény hatálya azokra a gyermekekre terjed ki, akik a 18. életévüket még nem töltötték be. Mivel a tényállásban szereplő örökbefogadottak felnőttek, tárgyi hatály hiányában az egyezmény ismertetésétől eltekintek.

született családjogi határozatot a másik szerződő államban el kell ismerni, kivéve, ha a határozat az elismerő állam közrendjébe ütközik [22. cikk d) pont].⁷

Az ügy szempontjából releváns ún. *elismerési közrend* szerint,⁸ egy külföldi határozat akkor közrendbe ütköző, ha olyan eljárásban került meghozatalra, amelyben alapvető eljárási jogok sérültek, vagy ha az érdemi döntést olyan jogra alapozták, amely ütközik az elismerési fórum közrendjével. A jelen esetben a felnőttkorú személy örökbefogadását lehetővé tevő francia anyagi jog alapján született örökbefogadó határozat, mely előkérdését képezi az öröklési jogviszonynak, álláspontom szerint közrendi volumenű, mégpedig azért, mert az alapjául szolgáló francia anyagi jog nem egyeztethető össze a magyar családjogi örökbefogadásra vonatkozó alapvető értékrendjével.

3. Az ügy szempontjából releváns magyar és francia jogszabályok

3.1. A régi Kódex kollíziós szabályai

A régi Kódex 7. §-ban⁹ található a *közrendi záradék általános (generálklauzula) szabályai*. A jogszabály szöveg ‘takarékos’ megfogalmazása, arra szorítko-

⁷ „Az 1982. évi 3. törvényerejű rendelet a Magyar Népköztársaság és a Francia Köztársaság között Budapesten, az 1980. évi július hó 31. napján aláírt, a polgári és a családjogi jogsegélyről, a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, valamint a büntügyi jogsegélyről és a kiadatásról szóló szerződés kihirdetéséről

VIII. RÉSZ

HATÁROZATOK ÉS HITELES OKIRATOK ELISMERÉSE ÉS VÉGREHAJTÁSA

21. Cikk

(1) Ennek a Résznek a rendelkezéseit a két állam igazságügyi hatóságai által polgári, családjogi, kereskedelmi és államigazgatási ügyekben a szerződés hatálybalépése után hozott határozatok elismerésére és végrehajtására kell alkalmazni. Ezekkel az igazságügyi hatóságokkal egy tekintet alá esnek mindkét állam családi ügyekben (gyermekes családi állapota, gyámság, kiskorúak felügyelete) eljáró illetékes hatóságai.

22. Cikk

A magyarországi és a franciaországi székhellyel működő valamennyi bíróság peres és nemperes ügyekben hozott határozatait a másik állam területén jogérvényesnek kell elismerni. Ebből a célból a következő feltételeknek kell megfelelniük:

[...]

d) a határozat nem sérti annak az államnak a közrendjét, amelyben érvényesíteni kívánják;”

⁸ Ld. RAFFAI Katalin: *A nemzetközi magánjogi közrend rétegei – különös tekintettel a közösségi és magyar jogra*. Doktori értekezés. Budapest, 2008. 17.

⁹ „7. § (1) Mellőzni kell a külföldi jog alkalmazását, amennyiben az a magyar közrendbe ütközik.

zik csupán, hogy általános jelleggel deklarálja a jogintézményt a törvényerejű rendeletben, utaljon annak negatív védelmi funkciójára [7. § (1) bekezdés], minimális mértékben adjon eligazítást a jogalkalmazó számára arról, hogy mi nem tartozik a közrendi záradék körébe [7. § (2) bekezdés] és végül utaljon a magyar jog kiegészítő szerepére [7. § (3) bekezdés].

Az általános közrendi klauzula szabálya mellett egyes jogviszonyok körében (melyek között kiemelten fontosak a családi jogviszonyok) *speciális vagyis különös közrendi szabályokat* is nevesít a régi Kódex, melyek kizárólag az adott jogviszonyok kontextusában kerülnek alkalmazásra. Ilyen többek között az örökbefogadás tekintetében a régi Kódex 43. § (4) bekezdése.

A régi Kódex a 43. § (1) bekezdésében az örökbefogadás előfeltételeként két jogrendszer – az örökbefogadó és örökbefogadott személyes joga szerinti – konjunktív, vagyis együttes szabályainak betartását írja elő. Ez azt jelenti, hogy az örökbefogadás feltételeinek, mind az örökbefogadó, mind pedig az örökbefogadottnak az örökbefogadás időpontjában meglévő személyes joga figyelembe vételével kell elbírálni. Az örökbefogadó személy kettős belga–magyar állampolgárságából fakadóan *személyes joga a magyar jog* [régi Kódex 11. § (2) bek.], melyet a nemzetközi örökbefogadás során a régi Kódex szerint nem lehetett figyelmen kívül hagyni. A nyelvtani értelmezést alapul véve ez azt jelenti, hogy gyakorlatilag, a nemzetközi örökbefogadásban akár örökbefogadói, akár örökbefogadotti oldalon merült fel a magyar jog alkalmazása, a magyar családjogban kötelező jelleggel meghatározott feltételeket figyelembe kell venni, melyek közül a legalapvetőbb feltétel, hogy örökre fogni kizárólag kiskorú gyermeket lehetett. Ebből levonható a következtetés, hogy a régi Kódex

„[...] a magyar családjognak az örökbefogadás feltételeire vonatkozó előírásait magyar állampolgárt érintő örökbefogadásnál közrendinek tekintti. A magyar családjog követelményeinek betartását a gyámhatóság ellenőrzi, amelynek engedélye szükséges az örökbefogadáshoz, amennyiben az magyar állampolgárt érint, akár örökbefogadóként, akár örökbefogadottként.”¹⁰

(2) A külföldi jog alkalmazása nem mellőzhető egymagában azért, mert a külföldi állam társadalmi – gazdasági rendszere a magyartól eltér.

(3) A mellőzött külföldi jog helyett a magyar jogot kell alkalmazni.”

¹⁰ MÁDL Ferenc – VÉKÁS Lajos: *Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*. Budapest, ELTE, 2015. 434. [a továbbiakban: MÁDL–VÉKÁS (2015)]

Ebből következően önmagában nem fogadható el az az érvelés, melynek alapja, hogy ha az örökbefogadás a francia jog (származási hely) szerint érvényesen létrejött, akkor azt Magyarországon el kell ismerni. A nemzetközi magánjogban ismert az a jelenség, amikor a *jogviszony az egyik jogrendszer szerint érvényesen jött létre, míg a másik szerint nem. Ez ún. klauzikáló (sántikáló) jogviszonyt keletkeztet.* Önmagában az a tény, hogy az egyik jogrendszer szerint egy jogviszony érvényesen létrejött, nem teszi automatikusan érvényessé a másik jogrendszer szempontjából. A régi Kódex, éppen az ilyen 'sántikáló' helyzetek kialakulásának elkerülése céljából szabályozta akként az örökbefogadás kérdését, hogy az érintettek együttes személyes joga szerinti jogrendszerek szabályait kell alapul venni.

Sőt mi több, az örökbefogadás a magyar jog szerint, még abban az esetben sem lett volna érvényesnek tekinthető, ha az eredeti tényállásban kiskorú személy örökbefogadására került volna sor, mert a *magyar állampolgár örökbefogadó, nem kérte előzetesen a magyar gyámhatóság előzetes engedélyét, a régi Kódex 43. § (2) bekezdése szerint.* Lévéen formailag hibás az örökbefogadás, ezért annak elismerését álláspontom szerint ez esetben is meg kellett volna tagadni. A régi Kódex 43. § (4) bek. a gyámhatóság irányába is egy feltétlen alkalmazást igénylő feltételt támasztott, amitől az, értelemszerűen nem térhetett el: „A gyámhatóság az örökbe fogadást csak akkor engedélyezheti, illetőleg csak akkor hagyhatja jóvá, ha az a magyar jogban meghatározott feltételeknek is megfelel.”

A jogrendszer alapvető értékrendjének védelme mellett másik fontos szempont a közrendi klauzula felhívása szempontjából, hogy az *adott tényállás mennyire szorosan kapcsolódik (Binnenbeziehung, Innlandsbeziehung, link with the forum) az eljáró fórum jogrendszeréhez.*¹¹ Az eset tényállását áttekintve, megállapítható, hogy több ponton is szorosan kapcsolódik a magyar jogrendszerhez. Az örökbefogadó magyar állampolgársága, a hagyaték tárgyának és az örökhagyónak magyarországi kötődése, a Magyarországon lefolytatott hagyatéki eljárás előkérdéseként felmerülő érvényességi kérdés, melynek megválaszolásától nagymértékben függ az öröklés kimenetele (köteles részi jogosultság megalapozottsága), mind a magyar jogrendszerhez való szoros kapcsolatot juttatják kifejezésre.

¹¹ Ld. BURIÁN László: *Nemzetközi magánjog. Általános rész.* Budapest, Pázmány Press, 2014. 195.; RAFFAI i. m. 18.

3.2. A családjogi törvény örökbefogadási szabályai¹²

A Csjt. (és a hatályos családjogi szabályozás is) sarkalatos, alapvető jelentőségű rendelkezésnek nevezte, hogy örökbe fogadni csak kiskorú gyermeket lehet. Az örökbe fogadás elengedhetetlen feltétele tehát, hogy örökbe fogadni kizárólag kiskorú *gyermeket lehet*, mert az örökbefogadás legfontosabb célja az, hogy a *kiskorú családban nevelkedését biztosítsa*, olyan esetekben, amikor a vér szerinti szülők meghalnak, vagy erre nem képesek. *Ez azt jelenti, hogy az örökbefogadás elháríthatatlan akadályát jelenti az örökbe fogadni kívánt személy nagykorúsága.* Hangsúlyozandó, hogy az örökbefogadás feltételei körében is eltérést nem engedő módon, vagyis különös közrendi jelleggel, mondta ki a Csjt. 47. § (4) bekezdése ezt az elvet.

Az örökbefogadás joghatásai körébe tartozik a névviselés kérdése is. A Csjt. 53. § (1) szerint az örökbefogadott gyermek az örökbefogadó családi nevét viseli. A törvényi indoklás szerint „[...] a javaslat a névviselés kérdésében sem engedi meg a felek alkudozását, hanem az örökbefogadással létrejött családi kapcsolatnak megfelelően akként rendelkezik, hogy az örökbefogadott az örökbefogadó családi nevét viseli;”. A gyámhatóság kivételes esetben hozzájárult, ahhoz, hogy az örökbefogadott megtarthassa családi nevét.

A Csjt. szerint mind az örökbefogadás engedélyezésénél, mind pedig a felbontásánál is alapvető szempont a 'közérdek sérelmének' vizsgálata, ami ismét a szabályozás társadalmi szempontból kiemelt jellegére mutat, vagyis a jogalkotó szerint itt olyan döntő fontosságú, a társadalmi érdek védelméről van szó, amely nem enged tőle eltérést, és megköveteli a hatálya alá eső valamennyi tényállásra történő alkalmazását. Ezt támasztotta alá az az előírás is, mely szerint is, a gyámhatóság az örökbefogadást a törvényben fennálló feltételek esetén is csak akkor engedélyezi, ha az a gyermek érdekében áll.

Fentiek alapján egyértelmű, hogy a Csjt. örökbefogadási szabályain végigvonult az a szemlélet, amely a magyar jogrendszer keretei között, kötelező jelleggel kizárólag a gyermek örökbefogadását engedélyezte. Álláspontom szerint itt a *közrendi klauzula által védendő érték, a gyermek érdekeinek szem előtt tartásával családban történő felnevelésének biztosítása.* Az elven az sem változtat, hogy az örökbefogadási eljárás áthúzódhat a gyermek nagykorúságának elérése utáni időre, ha valaki a gyermeket a nagykorúsága elérése előtt kívánja örökbe fogadni.

¹² Az 1952. évi IV. sz. törvény a házasságról, a családról és a gyámságról (továbbiakban Csjt.).

3.3. A Code Civil szabályai

Ahhoz, hogy tisztán lássunk, ismernünk kell a francia jog örökbefogadási szabályait is. A Code Civil az örökbefogadásnak két típusát ismeri: a kizárólag kiskorúak örökbefogadását célzó, vagy másnéven az ún. *teljes örökbefogadást (adoption plénière)*, amely mind célját, mind pedig joghatásait tekintve a magyar jog szerinti örökbefogadásnak megfelelő jogintézmény,¹³ és ún. *egyszerűsített vagy egyszerű örökbefogadást (adoption simple)*, amelynek keretei között felnőtt korú személy örökbefogadására kerülhet sor.¹⁴

A teljes örökbefogadás (melynek keretei között gyermek- és fiatakorú személy fogadható örökbe) az örökbe fogadott számára *azonos státust teremt, a családba született gyermekével*. Az örökbefogadott és vérszerinti családja között megszünteti a jogi köteléket, ezeket a jogokat és kötelezettségeket az örökbefogadó szülők gyakorolják, többek között az örökbefogadott az örökbe fogadó családnevét viseli, és automatikusan megszerzi annak állampolgárságát is.

A tényállás szerint, azonban *az érintett felek*, mind az örökbefogadók, mind pedig az örökbefogadottak felnőttek, így *közöttük törvényi akadály van a teljes örökbefogadásnak*. *A felek között egyszerű örökbefogadás jött létre, mely joghatásait tekintve teljesen eltérő a teljes örökbefogadáshoz képest*. Az egyszerű örökbefogadás sajátossága, hogy az örökbe fogadott *személy eredeti családi kapcsolatai megmaradnak*, azt nem váltják fel az új örökbefogadással keletkezett családi kapcsolatok. A francia jognak e szabálya a magyar családjog azon felfogásával nem egyeztethető össze, mely szerint

„[...] az örökbefogadás célja a vérségi származáson alapuló, rokonai kapcsolattal azonos jogi kötelék létrehozása az örökbe fogadó szülő és az örökbe fogadott gyermek között, annak a törvényben meghatározott családjogi és öröklési jogi következményeivel, másrészt a családi közösségben megvalósuló nevelés biztosítása a gyermek részére.”¹⁵

¹³ Le Code civil. Chapitre 1: De l'adoption plénière : articles 343 à 359. <https://www.adoptionefa.org/actualite-et-vie-pratique/textes-officiels/le-code-civil/>

¹⁴ Chapitre 2: De l'adoption simple: articles 360 à 370. <https://www.adoptionefa.org/actualite-et-vie-pratique/textes-officiels/le-code-civil/>

¹⁵ FILÓ Erika – KATONÁNÉ PEHR Erika: *Gyermeki jogok, szülői felelősség és gyermekvédelem*. Budapest, HVG-Orac, 2015. 178.

A magyar családjog jog szempontjából tehát nem teljesülnek az örökbefogadáshoz kapcsolódó olyan alapvető értékeket tükröző feltételek, mint például a gyermek családban nevelkedése, érdekeinek a figyelembevétele.

A Code Civil 363. cikkének rendelkezése szintén a két örökbefogadás közti különbséget támasztja alá. Az egyszerű örökbefogadás esetén az örökbefogadó vezetékneve fő szabályként nem lép az örökbefogadott családnévé helyébe, mint a teljes örökbefogadás esetén. E helyett az örökbefogadott *vezetékneve kiegészül az örökbefogadó nevével, ha ahhoz a felnőtt korú örökbefogadott kifejezetten hozzá járul.* Ez a szabály is arra utal, hogy az örökbefogadásnak nem célja új családi kapcsolat megteremtése, hanem sokkal inkább a vagyoni jogi aspektusra kerül a hangsúly. A két jogrendszer között abban a tekintetben összhang van, hogy ahogyan a magyar örökbefogadási jognak, úgy a franciának is egyik meghatározó kérdése az örökbefogadottra vonatkozó névviselés rendezése. A hasonlóság azonban itt véget is ér, mert a tényleges rendelkezés jelentősen eltér egymástól. A Code Civil rendelkezése értelmében az egyszerű örökbefogadás esetén az örökbefogadott neve kiegészül az örökbefogadó nevével, amennyiben azonban az örökbefogadott felnőtt korú, az örökbefogadó családnévével való kiegészítéséhez az örökbefogadottnak külön hozzá kell járulnia. Szemben a Csjt.-vel, amely főszabályként írja elő az örökbefogadó vezetéknevének a viselését, a francia jog erre opcionálisan biztosít lehetőséget.¹⁶ Álláspontom szerint ez is azt támasztja alá, hogy *az egyszerűsített örökbefogadás nem tölti be azt a magyar jog szerinti elsődleges célt, hogy létrehozza a valós családi kapcsolatot az érintett felek között.*

A Code Civil 368. cikke öröklési rendelkezést is tartalmaz, mely korlátozza az egyszerű örökbefogadással örökbefogadott nagykorú személy öröklését. E szerint a nagykorú örökbefogadott és leszármazói az örökbefogadó felmenőivel szemben köteles részre nem jogosultak. Ezen rendelkezés ugyancsak a két öröklési típus közötti eltérést erősíti meg.

Fentiekben röviden ismertetett szabályozásból is egyértelmű, hogy a francia jog anyagi jogi szabályai nem célozzák különösebben a családi jogi kötelék megteremtését az egyszerű örökbefogadás körében. Mindezt alátámasztják a névviselésre¹⁷ és köteles részi öröklés kizárására vonatkozó rendelkezések is.

¹⁶ Az örökbefogadottak e lehetőséggel nem éltek és az örökbefogadó vezetéknevét nem vették fel.

¹⁷ Fontos hangsúlyozni, hogy a Ptk. szabályozása szerint az örökbefogadás joghatásainak egyike az alkori örökbefogadott nevének megváltozása, de kivételesen a gyámhatóság megengedheti, hogy az örökbefogadott megtarthassa a korábbi vezetéknevét.

Kérdés: kell-e a magyar jognak az egyszerű örökbefogadásnak azt a többlet joghatást biztosítani, amit a származási állam joga (amelyben a jogintézmény törvényi szabályozása megtalálható) sem biztosít? Véleményem szerint nem. Sőt, mi több, a logikus érvek mentén haladva, e többlet jogosultságnak a biztosítása hátrányos megkülönböztetés forrásává válik. A francia örökbefogadási határozat magyarországi elismerése azoknak a francia állampolgároknak a helyzetéhez képest, akik a francia jog hatálya alatt állnak (és külföldi érdekeltség hiányában nem kell elismertetniük a döntést), olyan többlet joghatást biztosít, amit a származási állam jogrendszere maga sem kíván megadni a saját állampolgárainak a kizárólag belföldi elemet tartalmazó tényállásokban. Hasonló a helyzet a magyar állampolgárok szempontjából is, mert a külföldi határozat elismerésével a magyar fórum olyan jogintézményt ismer el, és társít hozzá joghatást, melyet a magyar jog, a kizárólag hazai elemeket tartalmazó jogviszonyok esetén kategorikusan kizár. Mindkét esetben azzal a helyzettel állunk szemben, hogy a határon átnyúló jogviszony esetén többlet joghatás jár az érintett jogalanyoknak, mint a hasonló tényállás esetén, de külföldi elemet nem tartalmazó jogviszonyban.

Önmagában ez a helyzet álláspontom szerint még nem vezetne olyan eredményre, amely a magyar közrenddel ellentétes, hiszen önmagában az eltérő szabályozás ezt nem eredményezheti, kivéve, ha a tényállás szoros kapcsolatot mutat a magyar jogrendszerrel. Kiemelendő ugyanakkor, hogy mind a régi Kódex, mind pedig a Csjt megfogalmazása egyértelmű abban a tekintetben, hogy ha magyar állampolgár érintett az örökbefogadásban, akkor a magyar szabályozástól eltérni nem lehet.

Fentiek alapján felmerül még egy kérdés: ha a származási állam jogrendszere nem tesz egyenlőség jelet a két örökbefogadási jogintézmény és joghatásai közé, miért kellene azt a magyar jognak megtenni?

4. Reflexiók a hatályos magyar nemzetközi magánjogi és családjogi szabályokra

A magyar nemzetközi magánjog¹⁸ és anyagi családjog szabályai¹⁹ is megváltoztak a nemzetközi magánjogi probléma felmerülése óta, érdemes röviden kitekinteni a hatályos szabályokra.

¹⁸ 2017. évi XXVIII. törvény a nemzetközi magánjogról (Kódex). Hatályos 2018. 01. 01.-től.

¹⁹ 2013. évi V. törvény a Polgári Törvénykönyvről (Ptk.).

4.1. Kollíziós jog

A nemzetközi örökbefogadás hatályos kollíziós szabályait a Kódex 33. §-ban találjuk, amely a korábbi szabályozáshoz hasonló, a törvény indokolása szerint a jogalkotó változtatást nem is irányzott elő.²⁰ *Az örökbefogadás érvényességét konjunktív együttes feltételek megvalósulásától teszi függővé:* eszerint az örökbefogadás akkor érvényes, ha annak feltételei mind az örökbefogadó, mind az örökbefogadott *személyes joga szerint, együttesen fennállnak.*²¹ Gyakorlatilag ezt azt jelenti, hogy ha akár az örökbefogadói, akár az örökbefogadotti oldalon az érintett személy magyar állampolgársággal rendelkezik, a magyar anyagi jog (Ptk.) örökbefogadásra vonatkozó szabályaitól nem lehet eltérni. Ezzel a Kódex, a régi Kódexhez hasonlóan, az örökbefogadásra vonatkozó magyar családjogi szabályokat közrendinek tekinti.²² A gondolatmenetet tovább folytatva, mivel a jogszabály az örökbefogadásra irányadó jog meghatározását (ugyanúgy) a személyes jogra bízta, és a Kódex személyes jog meghatározására vonatkozó rendszerét alapul véve, még az sem zárható ki, hogy magyar szokásos tartózkodási hely esetén is ezen szabályok lesznek irányadók. A személyes jog meghatározására vonatkozó rendszer több fordulás, számos variánssal, viszonylag kicsi az esélye ennek a lehetőségnek, de teljesen kizárni nem lehet.²³

²⁰ A 33.-§-hoz fűzött indoklás szerint: „A Javaslat a korábbi szabályozáshoz képest lényeges tartalmi változtatást nem irányoz elő.” T/14237. számú törvényjavaslat a nemzetközi magánjogról <https://www.parlament.hu/irom40/14237/14237.pdf>

²¹ „33. § (1) Az örökbefogadás csak akkor érvényes, ha ennek feltételei mind az örökbefogadó, mind az örökbe fogadni kívánt személy örökbefogadás idején fennálló személyes joga szerint fennállnak.”

²² MÁDL Ferenc – VÉKÁS Lajos: *Nemzetközi magánjog és a nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*. 9. átdolgozott kiadás. Budapest, ELTE Eötvös, 2018. 310. Ld. hasonlóan BURIÁN László – RAFFAI Katalin – SZABÓ Sarolta: *Nemzetközi magánjog*. Budapest, Pázmány Press, 2017. 282–283.

²³ „15. § (1) Az ember jogképességét, cselekvőképességét és személyiségi jogait személyes joga alapján kell elbírálni.

- (2) Az ember személyes joga annak az államnak a joga, amelynek az állampolgára.
- (3) Akinek több állampolgársága van, és egyik állampolgársága magyar, személyes joga a magyar jog, kivéve, ha a másik állampolgárságához szorosabb kapcsolat fűzi.
- (4) Akinek több állampolgársága van, amelyek egyike sem magyar, személyes joga azon állampolgársága szerinti állam joga, amelyhez az adott ügy lényeges körülményeire tekintettel a legszorosabb kapcsolat fűzi.
- (5) Akinek több állampolgársága van, amelyek egyike sem magyar, és egyik állampolgárságához sem fűzi szorosabb kapcsolat, továbbá akinek az állampolgársága nem állapítható meg, valamint a hontalan személyes joga annak az államnak a joga, ahol a szokásos tartózkodási helye van.
- (6) Ha az ember személyes joga a (2)-(5) bekezdés alapján nem állapítható meg, a magyar jogot kell alkalmazni.”

Az örökbefogadás jogi hatásait, megszűnését, valamint a megszűnés jogi hatásait az örökbefogadónak az örökbefogadás vagy annak megszűnése idején fennálló személyes joga alapján kell elbírálni. Házastársak által történő örökbefogadás esetén, az örökbefogadás és megszűnése jogi hatásaira alkalmazandó tekintetében a Kódex egy lépcsőzetes rendszert állít fel, mely szerint a fő szabály a házastársaknak az örökbefogadás vagy annak megszűnése idején fennálló közös állampolgársága szerinti állam joga. Közös állampolgárság hiányában, annak az államnak a jogát rendeli alkalmazni, amelynek területén az örökbefogadás, vagy ennek megszűnése idején a házastársak közös szokásos tartózkodási helye volt. Az örökbefogadók közös szokásos tartózkodási helyének hiányában pedig az eljáró bíróság államának jogát, vagyis a *lex forit* kell alkalmazni.²⁴

4.2. Elismerés és végrehajtás

A Kódex²⁵ általános szabályaihoz képest jelentősebb eltéréseket az örökbefogadással kapcsolatos külföldi határozatok elismerésére vonatkozó különös szabályok tartalmaznak. A jogalkotó szóhasználata egyértelmű: az örökbefogadott alany kizárólag a gyermek lehet, vagyis a rendelkezések a gyermek örökbefogadásáról szóló külföldi határozat elismerésére terjednek ki. A felnőttek örökbefogadására vonatkozó külföldi határozat elismerését nem említi, ebben a tekintetben joghézag van.

²⁴ „33.§ (3) Ha az örökbefogadók házastársak, akkor az örökbefogadás jogi hatásaira, az örökbefogadás megszűnésére, valamint ennek jogi hatásaira

- a) a házastársaknak az örökbefogadás vagy annak megszűnése idején fennálló közös állampolgársága szerinti állam jogát, ennek hiányában,
- b) annak az államnak a jogát, amelynek területén az örökbefogadás, vagy ennek megszűnése idején a házastársak közös szokásos tartózkodási helye volt, ennek hiányában
- c) az eljáró bíróság államának jogát kell alkalmazni.”

²⁵ „120. § (1) A magyar állampolgár gyermek örökbefogadásával kapcsolatos eljárásban hozott határozat a 109. §-ban megállapított feltételeken túl csak akkor ismerhető el, ha az örökbefogadást a magyar gyámhatóság jóváhagyta. Nincs szükség a magyar gyámhatóság jóváhagyására annak a többes állampolgárságú gyermeknek az esetében, akinek egyik állampolgársága magyar és a szokásos tartózkodási helye a határozat meghozatalakor a másik állampolgársága szerinti államban volt, feltéve, hogy az örökbefogadást a másik állampolgársága szerinti állam bírósága már jóváhagyta.

(2) Az (1) bekezdéstől eltérően, a külföldi bíróságnak a bíróság államának joga szerint jogerős vagy azzal egyenértékű joghatással bíró határozatát, ha az elismerést a magyar jog szerint nagykorúvá vált magyar állampolgárságú örökbefogadott maga kéri, és a 109. § (4) bekezdésében meghatározott megtagadási okok egyike sem áll fenn, akkor is el kell ismerni, ha a magyar gyámhatóság az örökbefogadást nem hagyta jóvá vagy a külföldi bíróság joghatósága e törvény szerint nem megalapozott.”

Érdekes a 120. § (1) bekezdésének második mondata, mely feloldja a közrendi jelleget, abban az esetben, ha rendelkezik ugyan az örökbefogadott gyermek magyar állampolgársággal is, de egyértelműen szoros kapcsolata a külföldi jogrendszerrel van (magyar-külföldi állampolgárság, külföldi szokásos tartózkodási hely, külföldi bíróság szerint jóváhagyott határozat). A Kódex e jogszabályhelyeken is egyértelműen fogalmaz, gyermekről beszél, miközben nyitva hagyja a kérdést, mi legyen a felnőttkorúak örökbefogadásának megítélésével. Ebből indirekt módon akár arra is lehet következtetni, hogy a felnőtt örökbefogadása esetén a 109.§ (4) bekezdésében felsorolt megtagadási okok körében található magyar közrendbe ütközésre történő hivatkozás megalapozott.

4.3. A Ptk. Családjogi Könyve

„Az örökbefogadás célja azzal áll összhangban, hogy a társadalomban milyen érdekek kielégítését szolgálja.” hangsúlyozza a Ptk. magyarázata.²⁶ A magyar társadalom családjogi felfogásában mélyen benne gyökerezik, hogy az örökbefogadás jogintézménye kizárólag a kiskorú gyermek esetén tudja beteljesíteni azt a célt, melynek megvalósítására létrejött. Az örökbefogadás célja a magyar jogrendszerben, hogy az örökbefogadó, valamint rokonai és örökbefogadott között családi, rokoni kapcsolatot létesítsen a családi nevelés érdekében, azokban az esetekben, amikor a kiskorú szülei nem élnek, vagy nem alkalmasak a gyermek nevelésére.²⁷ A Ptk. tehát elvi tételként mondja ki, hogy örökbe fogadni kizárólag kiskorú gyermeket lehet,²⁸ ezzel összhangban rendelkezik az örökbefogadás céljáról és az örökbe fogadhatók személyéről (a Csjt. szabályozásához hasonlóan). Örökbe fogadni csak kiskorú gyermeket lehet,²⁹ ezt nyomatékosítják az örökbefogadás általános feltételei³⁰ és az örökbefogadható gyermekekre vonat-

²⁶ Ld. részletesen KATONÁNÉ PEHR Erika a Ptk. örökbefogadásról szóló magyarázatában. In: BOROS Zsuzsa – KATONÁNÉ PEHR Erika – KÖRÖS András – MAKAI Katalin – SZEIBERT Orsolya: *Polgári Jog. Családjog. Az új Ptk. magyarázata III/IV.* Budapest, HVG-Orac, 2013. 193.

²⁷ BARZÓ Tímea – LÁBADY Tamás – NAVRATYIL Zoltán – CSEHI Zoltán – KENDERES Andrea: *Családjog a 2013. évi V. törvény alapján.* Budapest, Menedzser Praxis, 2014. 156.

²⁸ Ld. részletesen KATONÁNÉ PEHR Erika: Néhány gondolat az örökbefogadás megváltozott jogi környezetéről. *Családi Jog*, 2013/12. 10.

²⁹ „Ptk. 4:119. § [Az örökbefogadás célja]

(1) Az örökbefogadás az örökbefogadó, annak rokonai és az örökbe fogadott gyermek között rokoni kapcsolatot létesít az örökbefogadott gyermek családban történő nevelkedése érdekében.

(2) Örökbe fogadni kiskorú gyermeket lehet.”

³⁰ Ld. Ptk. 4:120. §.

kozó feltételek is,³¹ melyektől a jogszabály eltérést nem enged. A Legfelsőbb Bíróság eseti döntésében kiemelte, hogy az örökbefogadás célja a vérségi származáson alapuló, rokoni kapcsolattal azonos jogi kötelék létrehozása, annak törvényben meghatározott családjogi és öröklési jogi jogkövetkezményeivel.³²

Hangsúlyozni kell ugyanakkor, hogy a gyámhatóság az örökbefogadás törvényi feltételeinek teljesülése esetén is, csak akkor engedélyezi az örökbefogadást (összhangban a Hágai Örökbefogadási Egyezményvel), ha az a kiskorú gyermek érdekében áll.³³

A Ptk. megadja a nemzetközi örökbefogadás definícióját is. A Ptk. 4:129. §-a kontextusában, nemzetközi örökbefogadásnak minősül, ha az örökbefogadás következtében a (magyar állampolgár) gyermek végleges jelleggel más országba kerül, függetlenül az örökbefogadó állampolgárságától és attól, hogy a gyermek állampolgársága ezáltal megváltozik-e. A Ptk.. megfogalmazása egyértelmű: a magyar jog eltérést nem engedő módon határozza meg, hogy mind a hazai, mind pedig a külföldi örökbefogadási folyamatokban kizárólag kiskorú gyermek lehet az örökbefogadás alanya.

5. Befejezés

Minden jogrendszerben a családjog az a jogterület, mely erősen értékrend központú. Kifejezésre juttatja az adott társadalom erkölcsi értékrendjét, hagyományait, éppen ezért, minden jogrendszerben eltérő fejlődési ívet jár be, sajátos és egymástól eltérő jogintézményekkel. Ebből fakadóan a nemzetközi családjogban nyilvánul meg a legerőteljesebben a közrendi záradék védelmi szerepe.

Jogtörténeti szempontból tekintve a magyar jogrendszer a Csjt. hatályba lépése előtt lehetővé tette a nagykorúak örökbe fogadását, is, de éppen a fent nevezett céloknak való megfeleltetés miatt a hatályos szabályokban kizárja a nagykorú személy örökbefogadásának lehetőségét. A kérdés a közrendi záradék jogintézménye felől megközelítve, a közrendi klauzula időbeli relativitása megnyilvánulásaként is értékelhető.

A régi és hatályos szabályokat, azok indokolását, valamint a releváns szakirodalmat áttekintve megállapítható, hogy a magyar társadalom családjogi felfogásában mélyen benne gyökerezik, hogy az örökbefogadás jogintézménye

³¹ Ld. Ptk. 4:123. §.

³² BH 2001.232.

³³ Ld. hasonlóan KATONÁNÉ PEHR (2013b) i. m. 11.

kizárólag a kiskorú gyermek örökbefogadása esetén tudja beteljesíteni azt a célt, melynek megvalósítására létrejött. Éppen ezért egy felnőtt korú örökbefogadásáról szóló külföldi határozat elismerése indokolatlanul tágít az örökbefogadható személyek körén, megsértve ezáltal a magyar családjog fent nevezett alaptételét. Fentiekből álláspotom szerint, levonható a következtetés, hogy a jelen ügyben felmerült jogi probléma túlmutat a felek jogviszonyán, mert alapjaiban sérti a magyar jog szerinti örökbefogadás célját, alapvető elveit, így a magyar családjogi közrendet is.

NYELVI HATÁSOK, KÖLCSÖNHATÁSOK, ELTÉRÉSEK ÉS FÉLREÉRTÉSEK A SOKNYELVŰ UNIÓS NEMZETKÖZI MAGÁNJOGBAN

SOMSSICH Réka*

2009-ben az Ünnepi dolgozatok Vékás Lajos tiszteletére című kötetben jelent meg Burián László tanulmánya,¹ amelyben a Róma I. rendelet² magyar nyelvű változatának nyelvi pontatlanságaira, hibára hívta fel a figyelmet dogmatikai megalapozottsággal és egyúttal a hibák korrigálására is javaslatot téve. Sajnálatos módon a rendelet magyar nyelvű változatának helyesbítésére a fenti szempontok alapján nem került sor nem csak a pontatlan, a nemzetközi magánjog terminológiájához és nyelvezetéhez nem igazodó rendelkezések esetében, de az értelemzavaró, kifejezetten helytelen megfogalmazások is változatlanok maradtak. Ezeknek a korrekciójára a rendelet esetleges átdolgozása (*recast*) kínálhat majd alkalmat, bár olyan alapvető elemek, mint a rendelet címe – jóllehet valóban idegen a magyar nyelvű bevett nemzetközi magánjogi terminológiától – nem nagy valószínűséggel fog már tudni változni. Ez is jelzi, hogy milyen kiemelkedő jelentősége van a nyelvi, terminológiai tudatosságnak az uniós jog soknyelvű szövegezése során, hiszen egy-egy rosszul használt terminus rögzülése leronthatja a tudatosan használt és fejlesztett jogi terminológiát. Különösen igaz ez olyan területeken, mint amilyen a nemzetközi magánjog is, ahol az Unió szinte kizárólag közvetlenül alkalmazandó rendeletek útján végez harmonizációt, hiszen ezek a jogforrások közvetlen érvényesülésük által a nemzeti jog közbejötté nélkül, automatikusan épülnek be a jogi nyelvbe és jelennek meg abban.

* Habilitált egyetemi docens, Eötvös Loránd Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar.

¹ BURIÁN László: Európai kollíziós jog magyarul – nyelvi pontatlanságok a Róma I. rendeletben. In: KISFALUDI András (szerk.): *Liber Amicorum. Studia L. Vékás dedicata*. Budapest, ELTE ÁJK, 2009. 45.

² Az Európai Parlament és a Tanács 593/2008/EK rendelete (2008. június 17.) a szerződéses kötelezettségekre alkalmazandó jogról. HL L 177. sz., 2007. 07. 04., 6–16. o.

Az alábbiakban a rendeleti szinten érvényesülő uniós nemzetközi magánjogban felmerült és eddig azonosított nyelvi eltérések, problémák összegzésére és csoportosítására teszünk kísérletet, ismertetve azokat az európai bírósági ítéleteket is, amelyekben a Bíróságnak megoldást kellett kínálnia az esetlegesen eltérő értelmezésnek alapot adó szövegváltozatok egységes értelmezésére.

1. A szövegezési nyelv hatása a rendeletek szövegére

Köztudott, hogy az uniós jogi dokumentumok nem párhuzamos szövegezés útján keletkeznek, hanem valójában egy szövegezési nyelvről készült fordítások, amelyek ugyan többé-kevésbé az eredeti javaslat módosulásaihoz kapcsolódóan változnak a jogalkotás folyamatában, de lényegében véve a fordítók, jogásznyelvészek keze alatt alakulnak. Az utóbbi két-három évtizedben pedig az angol nyelv vált a domináns, az elmúlt években pedig szinte kizárólagos szövegezési nyelvvé.³ A nemzetközi magánjogi rendeletek esetében is tetten érhető a szövegezési nyelv hatása, ami sok esetben helytelen, a hagyományos nemzetközi magánjog szókincsétől idegen normaszövegeket eredményez. Árnyalja azonban a kérdést a nemzetközi magánjog területén, hogy a jelenleg hatályos rendeletek előképei olyan, korábban keletkezett egyezmények, amelyek szövegezési nyelve még nem az angol nyelv volt, így az 1968-as Brüsszeli Egyezmény⁴, amelynek hiteles nyelvei a francia, német, holland és olasz és feltehetően inkább francia nyelven íródott, angol változata pedig az Egyesült Királyságnak az Egyezményhez történt 1980-as csatlakozásával jelent meg. Ezért is lehet, hogy az Egyezményben, illetve a Brüsszel I.⁵ és Brüsszel Ia⁶ rendeletekben sokszor éppen az angol változat tükröz némileg más értelmet és lóg ki a sorból. Ugyanakkor teljesen bizonyos, hogy a későbbi csatlakozások alkalmával az új tagállamok – elsősorban a 1995-ben csatlakozott skandináv államok, illetve a 2004-ben csatlakozott közép-európai, balti országok – az Egyezmény saját

³ Victor GINSBURGH – Juan D. MORENO-TERNERO – Shlomo WEBER: Ranking Languages in the European Union: Before and After Brexit. *Ecares Working Paper*, 2016. 15.

⁴ Egyezmény a polgári és kereskedelmi ügyekben a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról. HL L 299. sz., 1972. 12. 31., 32–42. o.

⁵ A Tanács 44/2001/EK rendelete (2000. december 22.) a polgári és kereskedelmi ügyekben a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról. HL L 12. sz., 2001. 01. 16., 1–23. o.

⁶ Az Európai Parlament és a Tanács 1215/2012/EU rendelete (2012. december 12.) a polgári és kereskedelmi ügyekben a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról (átdolgozás). HL L 351. sz., 2012. 12. 20., 1–32. o.

nyelvi változatának elkészítésekor már inkább az angol nyelvű szöveget vették alapul, így az angol nyelvnek ez esetben is komoly hatása volt, az abban megjelenő pontatlanságok mintegy tovább gyűrűztek, esetenként visszaköszöttek a rendeletek szövegében is.

Ezekben az esetekben talán a legfontosabb a szöveg tudatos gondozása és más, olyan nyelvi változatoknak a figyelembevétele, amelyeknek a jogi nyelvezete – legalábbis az alapdogmatika szintjén – közelebb áll a célnyelvhez. Burián László a fent idézett írásában ilyen alapon veszi alaposan górcső alá a rendelet hatályát megállapító Róma I. rendelet 1. cikkének (1) bekezdését és hangsúlyozza, hogy a rendelet magyar nyelvű szövege, amely olyan helyzetekben rendeli alkalmazni a rendeletet, amikor „különböző országok joga között kell választani” az angol változat szó szerinti fordítása (*in any situation involving the choice between the laws of different countries*), jóllehet a hagyományos magyar jogi gondolkodást jobban tükrözve, megfelelőbb lett volna a német szöveg figyelembe vétele.⁷ A rendelet német változata ugyanis nem fordítása, hanem pontos tartalmi tükröztetése az angol szövegnek⁸, amikor a rendeletet azokra a tényállásokra rendeli alkalmazni, amelyek több állam jogához kapcsolódnak (*Sachverhalten, die eine Verbindung zum Recht mehrerer Staaten aufweisen*).

Kifejezetten a szövegezési nyelv káros hatására mutat rá Maria Font i Mas a Brüsszel Ia. rendelet perfüggőséggel foglalkozó 31. cikkének spanyol változatában.⁹ Az angol *decline jurisdiction* fordulat, amely azt jelenti, hogy a bíróság joghatóságának hiányát állapítja meg, a spanyol nyelvi változatban *la declinación de competencia* formában jelenik meg. A spanyol kifejezés, amit a spanyol jogi nyelv egyértelműen nem ismer, az angol *decline* szó transliteráció útján keletkezett változata. Font i Mas utal rá, hogy a helyes spanyol terminus a *desistimiento* lett volna, amit egyébként a rendelet átdolgozás előtti változata használt. Különösen érdekes, hogy míg az uniós jogszabályok átdolgozását, vagyis olyan mértékű módosítását, ahol a módosított szöveg új számon, új jogszabályként egységes szerkezetbe foglaltnak elfogadásra kerül, az uniós jogalkotó éppen a korábban észlelt nyelvi pontatlanságok korrigálására szokta

⁷ BURIÁN i. m. 53.

⁸ Volker BEHR: Rome I Regulation, A – Mostly – Unified Private International Law of Contractual Relationships within – Most of – the European Union. *Journal of Law and Commerce*, Vol. 29., No. 2. (2011) 233.

⁹ Maria FONT I MAS: European Legal language and the Rules of Private International Law, Practical Legal-linguistic Problems. *Revista de Llengua i Dret, Journal of Language and Law*, Vol. 68. (2017) 19.

használni, ebben az esetben a szövegezési nyelv hatása alatt, feltehetően a véletlennek köszönhetően, láthatóan egy új hiba került a szövegbe.

Az egyes rendeleteket érintő helyesbítésekből (*corrigenda*) sokszor az is látható, hogy bizonyos nyelvi hibák csak egy-egy nyelvi változaton vonulnak végig és ezekben az esetekben nem feltétlenül az angol nyelvi változatra, hanem egy másik, referenciaként használt nyelvre visszavezethetően. Szintén Fonti i Mas utal a Brüsszel IIa rendelet¹⁰ egy, azóta helyesbítéssel korrigált hibájára a rendelet III. mellékletének 8. pontjában, ahol az érintett kérdőív tekintetében arról kell nyilatkozni, hogy az ítélet az eredeti eljárás szerinti államban végrehajtható-e.¹¹ Ehhez képest a spanyol, francia, görög, dán, máltai, román, finn változatok nem a végrehajthatóságra kérdeztek rá, hanem arra, hogy a határozat jogorvoslattal vitatható-e.¹² Ebben az esetben gyanítható, hogy a francia nyelvű téves szöveg és nem az angol lehetett a többi nyelvi változat számára a referencia, ezért jelenik meg ezekben ugyanaz a hiba. Fonti i Mas hangsúlyozza, hogy a helytelen szöveg rendkívül hosszú ideig, mintegy 11 évig volt használatban, annak 2013-ban történő helyesbítéséig.¹³ Érdekes módon a hiba a spanyol és a máltai változatban áthúzódó jellegű, vagyis „következetesen” visszaköszön a IV. melléklet hasonló tartalmú 10. pontjában is, míg a francia, dán, görög, román és finn verzió ott már helyes. Nem kizárt tehát, hogy a csatlakozást megelőzően keletkezett máltai változatnál nem a francia, hanem a spanyol nyelvű szöveg volt irányadó.

Érdemes még megjegyezni, hogy a III. melléklet 8. pontjának magyar nyelvű változata is helyesbítésre került 2013-ban, de nem a fenti hiba kapcsán, hanem olyan értelmezési okból, ami inkább a magyar jogi nyelvnek való pontos megfeleltetést szolgálja. Míg a legtöbb változat a származási tagállamban (*Member State of origin*, *État membre d'origine*, *Ursprungsmitgliedstaat*) való végrehajthatóságra utal és ezt a kifejezést használta szó szerinti fordításként a helyesbítést megelőző magyar szöveg is, addig tartalmilag valójában az eredeti

¹⁰ A Tanács 2201/2003/EK rendelete (2003. november 27.) a házassági ügyekben és a szülői felelősségre vonatkozó eljárásokban a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, illetve az 1347/2000/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről. HL L 338. sz., 2003. 12. 23., 1–29. o.

¹¹ Az angol változatban: *Is the judgment enforceable in the Member State of origin?*

¹² A spanyol változatban: *¿Es recurrible la resolución conforme al Derecho del Estado miembro de origen?*, a francia változatban: *La décision est-elle susceptible de recours selon la loi de l'État membre d'origine?*

¹³ FONTI I MAS i. m. 27. A helyesbítés: HL L 82. sz., 2013. 03. 22., 63. o.

eljárás szerinti tagállamban való végrehajthatóságról van ténylegesen szó, ezért a magyar nyelvű szöveget így kellett helyesen korrigálni.¹⁴

2. Eltérő nyelvi változatok egységes értelmezése

Az uniós jog egyik alapelve, hogy az abban lefektetett szabályokat egységesen kell értelmezni. Az egységes értelmezés követelményének következetes képviselője azonban gyakran igen nagy kihívás elé állítja az Európai Bíróságot, amely általában a szabályozás céljából és kontextusából igyekszik levezetni a rendelkezés tartalmát, eltávolodva esetenként a szavak egyes nyelvi változatokból következő elsődleges jelentésétől, más esetekben pedig a többségi nyelvi változatok dominanciájára utalva, az azok szerinti értelmet tekinti irányadónak.¹⁵ A Brüsszeli Egyezmény kapcsán többek között a perfüggőségre vonatkozó 21. cikk mutatott rá a joggyakorlatban olyan eltérésre, ahol a Bíróságnak tartalmilag kellett kezelnie a nyelvi változatok különbözőségét. A kérdés egy német vonatkozású olasz, illetve egy angol ügyben merült fel. Mind a német, mind pedig az angol nyelvi változat különbözött a francia (és ennek alapján több másik, így az olasz, spanyol, dán, holland nyelvi) változattól. Az angol és német változat az azonos jogalaptól származó (azonos igény érvényesítésére vonatkozó) keresetek (*same cause of action, wegen desselben Anspruchs*) vonatkozásában határozza meg a perfüggőséget, míg a francia olyan keresetek között, melyeknek azonos a tárgyuk és a jogalapjuk (*ayant le même objet et la même cause*). A tárgyra való utalás tehát a német és angol változatokból hiányzik.¹⁶

A *Gubisch* ügyben¹⁷ az olasz Semmítőszék azzal a kérdéssel fordult az Európai Bírósághoz, hogy perfüggőség áll-e fenn a Brüsszeli Egyezmény 21. cikke értelmében akkor, amikor az egyik tagállami bíróság előtt egy adásvételi szerződés érvénytelenítése iránt indult eljárás (olasz bíróság), míg ugyanazon felek között, ugyanazon szerződés alapján teljesítés iránt indult egy másik eljárás egy másik tagállam bírósága (német bíróság) előtt.

¹⁴ HL L 82. sz., 2013. 03. 22., 63. o.

¹⁵ Mattias DERLÉN: *Multilingual Interpretation of European Union Law*. Kluwer Law International, 2009. 418.

¹⁶ A Brüsszel I., illetve Ia. rendeletek magyar nyelvű változatának 27., illetve 29. cikkei is csupán jogalapra utálnak.

¹⁷ A Bíróság C-144/86. sz. *Gubisch Machinenfabrik KG kontra Giulio Palumbo* ügyben hozott 1987. december 8-i ítélete [ECLI:EU:C:1987:528].

A Bíróság ítéletének 14. pontjában utal rá, hogy ugyan a német változat nem különbözteti kifejezetten meg a kereset jogalapját és tárgyát, azt ugyanúgy kell értelmezni, mint a többi nyelvi változatot, amelyek ezt a megkülönböztetést megteszik. A Bíróság ezt követően külön vizsgálta, hogy az érintett ügyekben a jogalap (szerződéses jogviszony) és azok tárgya (a szerződés kötelező ereje, mint mindkét eljárás előkérdése) azonos-e. Vagyis valójában a német nyelvi változat feltételét kiegészítette egy abban nem szereplő követelmény meglétének vizsgálatával.¹⁸

Néhány évvel később a *Tatry* ügyben¹⁹ ugyanezen megközelítés alapján jut a Bíróság az egységes értelmezéshez. Ebben a szövevényes, fuvarozási szerződések kapcsán indított eljárásokkal összefüggésben felmerült ügyben alapvetően az volt a kérdés, hogy az Egyezmény 21. cikke értelmében vett perfüggőségről van-e szó egy adott ügy alperesével szemben indított kártérítési eljárás, illetve egy másik tagállamban az előző ügy alperese által, mint felperes indított azon eljárás vonatkozásában, amelyben ezen károkért való felelősségének hiányát kéri megállapítani.

A Bíróság – miután utal az angol nyelvi változat eltérőségére – szó szerint idézi a *Gubisch* ügyben hozott ítélet 14. pontját és azt, hogy egy adott rendelkezést a többi (többségi) nyelvi változat fényében kell értelmezni, majd megvizsgálja, hogy mind a jogalap, mind pedig a tárgy tekintetében fennáll-e az azonosság. A Bíróság azonban ebben az ügyben már mindkét fogalmat megpróbálja közelebbről definiálni. Egy kereset jogalapját a hivatkozott tények és jogszabályok határolják be, míg a tárgyát a kereset célja.

A *Gubisch* és *Tatry* ügyek érdekessége, hogy a Bíróság más, nyelvi változatok eltérőségével foglalkozó ítéleteihez képest nem a szabályozás céljából és kontextusából vezeti le az egységes értelmezést, hanem egyértelműen elismeri, hogy a többségi nyelvi változatok mintegy felülírhatják az eltérő értelmű, más nyelvű szöveget. Mindkét ügyben egy olyan kritérium érvényesülését vizsgálta, amely az érintett nyelvi változatokból teljes mértékben hiányzott. Különösen érdekes azonban a két ügy utóélete. Sem a Brüsszel I., sem pedig a Brüsszel Ia. rendelet nem egészítették ki, módosították az angol vagy német nyelvi változatot, a szövegek változatlanok maradtak a rendeletekben is, tartalmuk azonban a Bíróság ítéleteinek fényében jóval tágabban értendő, mint ahogyan az a német vagy angol szöveg alapján következne.

¹⁸ Az ítélet 15–17. pontjai.

¹⁹ A Bíróság C-406/92. sz. *Tatry* kontra *Maciej Rataj* ügyben 1994. december 6-án hozott ítélete, [ECLI:EU:C:1994:400].

Nem a többségi nyelvi változatok egyértelmű tartalmából, hanem a szabályozás általános rendszeréből és céljából vezette le ugyanakkor a Bíróság a *SOVAG* ügyben²⁰ a Brüsszel I. rendelet 6. cikke (2) bekezdésének tartalmát. Az ügyben eljáró finn Legfelsőbb Bíróság arra a kérdésre várt választ, hogy a rendelet 6. cikkének hatálya kiterjed-e egy harmadik személy által a nemzeti jog rendelkezéseivel összhangban az eredeti eljárás alperesével szemben és ezen eredeti kérelemhez szorosan kapcsolódó kérelem tárgyában előterjesztett keresetre, amellyel e harmadik személy az általa az említett eredeti eljárás felperesének nyújtott kártérítés megtérítését kéri. A rendelet különböző nyelvi változatai közötti különbség abban mutatkozott meg, hogy míg a többségi nyelvi változatok megfogalmazása nem zárta ki, hogy az eredeti eljárás bírósága bírálja el azt a keresetet is, amelyet egy harmadik személy az ezen eredeti eljárásban részt vevő felek egyikével szemben nyújtott be, az angol verzió a rendelkezés hatályát harmadik személlyel szemben benyújtott keresetre korlátozta, mivel tartalmazta azt a kitétel, hogy „*sued [...] as a third party*”.²¹ A Bíróság – a fent ismertetett *Gubisch* és *Tatry* ügyekkel ellentétben – nem utalt a megszorításnak többségi nyelvi változatokból egyértelműen következő hiányára, hanem a rendelet általános rendszeréből és céljából vezette le, hogy az érintett személy nem csak harmadik személyként perelhető.

A redundáns szövegrészt a Brüsszel Ia. rendelet angol változata is tartalmazza és annak helytelen változatai helyesbítésre sem kerültek.

Más eltérések korrekciója azonban megtörtént az egyezmények rendeletté alakításakor, amikor gyakorlatilag közösségi jogforrási formában kellett a szövegeket elfogadni. Az ilyen változtatások érdekessége, hogy a Dánia kivülmaradása okán az egyezmények továbbra is hatályban maradtak, így esetenként az egyezmények és a rendeletek szövege egyes nyelvi változatokban azonos, másokban eltérő.

Az egyik ilyen korrekció előzménye az *Elefanten Schuh* ügy²² volt. Ebben az ügyben a Brüsszeli Egyezmény 18. cikkének szövegében található eltérés értelmezése merült fel. Ez a rendelkezés a perbe bocsátkozásra vonatkozik és második mondatában azt mondja ki, hogy ez alapján joghatóság nem állapítható meg, ha az alperes a bíróság joghatósága hiányának kifogásolása végett jelent

²⁰ A Bíróság C-521/14. sz. *SOVAG* kontra *If Vahinkovakuutusyhtiö Oy* ügyben 2016. január 21-i ítélete [ECLI:EU:C:2016:41].

²¹ Az ítélet 33–34. pontjai. Megjegyzendő, hogy a feltehetően az angol változatot követő magyar szöveg is tartalmazza ezt a megszorítást.

²² A Bíróság C-150/80. sz. *Elefanten Schuh GmbH* kontra *Pierre Jacqmain* ügyben 1981. június 24-én hozott ítélete. [ECLI:EU:C:1981:148].

meg a bíróságon. A francia nyelvi változathoz képest azonban a német, holland, olasz és a később keletkezett angol és dán változatok tartalmaztak egy olyan megszorítást (*nur, uitsluitend, solo, solely, kun*), ami arra enged következtetni, hogy a perbe bocsátkozás alóli kivétel csak akkor érvényesül, ha az alperes kizárólag a joghatóság vitatása okán jelent meg a bíróságon és érdemi védekezést egyáltalán nem terjeszt elő.²³ Az ügyben érdekes módon az Egyesült Királyság érvelt az Egyezmény rugalmas, inkább a francia változaton alapuló értelmezése mellett. A Bíróság ezúttal nem utalt a nyelvi változatok többségi értelmére, hanem a rendelkezés céljából vezette le, hogy nem lenne életszerű és méltányos, ha az alperes a joghatóság vitatása mellett ne terjeszthetne elő érdemi védekezést, elsősorban arra az esetre nézve, ha a joghatósági kifogás elutasításra kerülne. A megszorító kifejezések az Egyezmény rendeletté alakításakor eltűntek, a jelenleg hatályos Brüsszel Ia. rendelet 26. cikkében sem szerepelnek. Érdekes ugyanakkor, hogy a Dánia vonatkozásában továbbra is alkalmazandó Egyezmény 18. cikkének dán változata nem lett helyesbítve, továbbra is megjeleníti a joghatóság vitatására vonatkozó kizárólagos szándékot.

Bár bírósági ügy nem lett belőle, komoly vitákhoz vezetett a Római Egyezmény²⁴ rendeletté alakításakor a jogválasztás szabadságát rendező 3. cikk (1) bekezdésének a hallgatólagos jogválasztásra vonatkozó előírása. Az Egyezmény angol nyelvű változata szerint a jogválasztásnak kifejezettnek kell lennie vagy annak a szerződés rendelkezéseiből vagy az eset körülményeiből ésszerű bizonyossággal (*with reasonable certainty*) megállapíthatónak kell lennie. A német változat kellő bizonyosságot (*mit hinreichender Sicherheit*) követel meg, míg a francia szöveg bizonyossággal (*de façon certaine*) megállapítható jogválasztást vár el. Több szerző is felvetette, hogy a jogválasztásra vonatkozó rendelkezések többféle értelmezésnek is helyt adhatnak,²⁵ így például az angol változat alapján nem csak a hallgatólagos, de a hipotetikus jogválasztás is elviekben elképzelhető lenne, bár Bonomi azt is hangsúlyozza, hogy a 3. cikk árnyalatnyi terminológiai eltéréseit semmiképpen nem szabad túlértékelni.²⁶ Mindenesetre a Római Egyezmény rendeletté alakítására irányuló bizottsági

²³ Az ügy elemzésére nézve ld. G. van Claster: *European Private International Law*. Oxford, Hart, 2016.

²⁴ Egyezmény a szerződéses kötelezettségekre alkalmazandó jogról. HL L 266. szám, 1980.10.09., 1–19.

²⁵ Johan MEEUSEN – Marta PERTEGÁS – Gert STRAETMANS (eds.): *Enforcement of International Contracts in the European Union: Convergence and Divergence Between Brussel I and Rome I*. Antwerp–Oxford–New York, Intersentia, 2004. 12.; BURIÁN i. m. 57.

²⁶ Andrea BONOMI: Conversion of the Rome Convention of Contracts into an EC Instrument: Some Remarks on the Greenpaper of the EC Commission. In: Petar Šarčević – Peter VOLKEN

zöld könyv²⁷ mégis kezelni kívánta ezt a helyzetet, amikor kiemelte a nyelvi változatok összehangolásának szükségességét. Érdekes módon ugyanakkor a rendelet keletkezéstörténetének dokumentumaiból kiderül, hogy az angol delegáció kifejezetten ellenezte a szövegből az „ésszerűen” fordulat elhagyását, mert nem csak a hipotetikus jogválasztás kizárását látta benne, hanem a hallgatólagos jogválasztását is általában.²⁸

Végül a rendelet angol és német nyelvű szövege átfogalmazásra került és az „egyértelműen (*clearly, ausdrücklich*) ki kell tünnie” fordulat lépett az Egyezmény szövegének helyébe. Sajnálatos módon azonban – ahogyan Burián László megjegyzi – a magyar szöveg nem követte le ezt az érdemi változást és továbbra is az Egyezmény angol, német változatából következő „kellő bizonyossággal megállapíthatónak kell lennie” megfogalmazást használja.²⁹

3. Nyilvánvaló szövegezési hibák

A nyelvi áthatásokból vagy félreértésekből következő, alapvetően fordítási hibák mellett a nyilvánvaló szövegezési hibák olyan elírások, az eredeti jogalkotói szándékot nem tükröző pontatlanságok, melyek általában valamennyi nyelvi változatban megjelennek. Ezek hagyományos elhárítási módja – mint ahogyan a nemzeti jogrendszerekben is – a helyesbítés (*corrigendum*), bár a soknyelvű uniós jogalkotási rendszerben ezt a formát igen gyakran egyes nyelvi változatok nem csak elírás, hanem fordítási hibáinak korrigálására is használják.³⁰

Hagyományos, valamennyi nyelvi változatot érintő helyesbítésre került sor a Róma I. rendelet alkalmazásának kezdő időpontját kijelölő 28. cikk tekinte-

(eds.): *Yearbook of Private International Law*. The Hague–London–Boston, Kluwer Law International, 2003. 53.

²⁷ COM (2003) 654 final, 23–24.

²⁸ Note from the General Secretariat of the Council to the Committee on Civil Law Matters (Rome I), 14708/06 JUSTCIV 240 CODEC 1219, 120.

²⁹ BURIÁN i. m. 57.

³⁰ A magyar nyelvű nemzetközi magánjogi rendeletek esetében ilyen elírás korrekció a Róma II. rendeletben a „vonatozik” felváltása „vonatkozik” kifejezéssel (HL L 39. sz., 2016. 02. 16., 63. o.), tartalmi, félrefordítási korrekció pedig a Brüsszel I. rendelet esetében a „megkeresett bíróság” helyett a „felhívott bíróság” használata (HL L 242. sz., 2006. 09. 05., 6.). A helyesbítések uniós jogban folytatott gyakorlatának kritikájára nézve ld. Michal BOBEK: *Corrigenda in the Official Journal of the European Union: Community Law as Quicksand*. *European Law Review*, Vol., 34., 2009. 950.

tében,³¹ nem sokkal a kérdéses időpontot megelőzően, 2009 novemberében.³² A korábbi szöveg, amely szerint a rendeletet a 2009. december 17-ét követően kötött szerződésekre kell alkalmazni, valamennyi nyelvi változatot érintően úgy módosult, hogy az alkalmazás kezdő időpontjába a december 17-ét is bele kell érteni (vagyis az aznap kötött szerződések esetében is alkalmazandó).³³ Ezzel a korrekcióval még idejekorán tisztázódott a rendelet tárgyalása során a német delegáció által már korábban is hangoztatott probléma, hogy a korábbi szövegből nem volt egyértelmű a december 17-én kötött szerződések sorsa.³⁴

Érdekes módon az alkalmazás, hatályba lépés időpontjának dilemmája a Róma II. rendeletben³⁵ is megjelent némileg más kontextusban, egyértelmű nyelvi eltérésekkel összekapcsolva. A kérdést a Bíróság a *Homawoo* ügyben³⁶ rendezte. Az ügyben az eljáró angol *High Court of Justice* alapvetően két összefüggő kérdésre várt választ. Egyrészt arra, hogy a 31. és 32. cikkének fényében a nemzeti bíróság csupán a 2009. január 11-én vagy azt követően bekövetkezett károkozó eseményekre köteles-e a rendeletet alkalmazni, és hogy a kártérítés iránti eljárás megindításának, illetve az alkalmazandó jog eljáró bíróság általi meghatározásának időpontja befolyásolja-e a rendelet időbeli hatályát. A dilemmát az okozta, hogy a rendelet 31. cikke a rendeletet hatálybalépését követően bekövetkező, károkozó eseményekre rendelte alkalmazni, 32. cikke viszont magának a rendeletnek az alkalmazási kezdőidőpontját 2009. január 11-ben jelölte meg. Külön bonyolította a helyzetet, hogy a rendelet kifejezetten nem rendelkezett a hatályba lépés időpontjáról, ezért arra az általános, kihirdetést követő 20. napos szabályt lehetett alkalmazni, valamint három nyelvi változat

³¹ FONT I MAS i. m. 27.

³² HL 309/87. sz., 2009. 11. 24.

³³ A magyar változatban ez („Ezt a rendeletet a 2009. december 17-től kötött szerződésekre kell alkalmazni”) némileg nehézkes, magyartalan megfogalmazásnak tűnik, stilisztikai szempontból a szövegbe kívánczik egy „kezdődően” kiegészítés. Ezt a nyelvi korrekciót egyébként láthatjuk az áthúzódo szerződések és a rendelet alkalmazhatóságának kérdését vizsgáló *Nikiforidis* ügyben hozott ítélet (a Bíróság C-135/15. sz. Görög Köztársaság kontra Nikiforidis ügyben 2016. október 16-án hozott ítélet [ECLI:EU:C:2016:774]) magyar nyelvű szövegében, amely a 28. cikk értelmét vizsgáló részben következetesen hozzá is fűzi a „kezdődően” kiegészítést; ld. az ítélet 26., 31., 34. 36. pontját.

³⁴ Andrew DICKINSON: *Time to update the Rome I Regulation*, 2009. november 6-i bejegyzés a conflictflaws.net portálon. <http://conflictflaws.net/2009/time-to-update-the-rome-i-regulation/>

³⁵ Az Európai Parlament és a Tanács 864/2007/EK rendelete (2007. július 11.) a szerződésen kívüli kötelmi viszonyokra alkalmazandó jogról (Róma II), HL L 199. sz., 2007. 07. 31., 40–49. o.

³⁶ A Bíróság C-412/10. sz. Deo Antoine Homawoo kontra GMF Assurances AG ügyben 2011. december 17-én hozott ítélet [ECLI:EU:C:2011747].

esetében (holland, dán, spanyol) a 32. cikk címe „hatálybalépés” volt, jóllehet tartalmilag az alkalmazásról rendelkezett. Az egyértelműség hiánya azért is volt meghatározó, mert eltérő értelmezési megközelítés kezdett kialakulni a német, illetve az angol bíróságokon. Míg az előbbieket a 31. cikk alapján a hatályba lépést, vagyis 2007. augusztus 20-át követően bekövetkezett káreseményekre alkalmazták a rendeletet 2009. december 11. után, addig az utóbbiak mindkét esetben 2009. január 11-ét tekintették irányadónak.³⁷

A Bíróság először a 32. cikk címét érintő három eltérő nyelvi változat esetében rendelte azokat a többségi nyelvi változatok fényében értelmezni, ami a rendelkezések szövegének egyértelmű tartalma alapján nem igényelt különösebb további alátámasztást, vagyis a 32. cikk az alkalmazás és nem a hatályba lépés időpontjáról rendelkezik.³⁸

Ezt követően a Bíróság azonban azt vizsgálta, hogy a 31. cikkben a káresemények bekövetkezénekor időpontjának a hatálybalépéshez kötése szándékos volt-e vagy nyilvánvaló szövegezési hibának tekinthető. Arra jutott, hogy a rendelet 31. cikkét – amely a címe a helyes értelemben az „Időbeni alkalmazásra” vonatkozik – nem lehet anélkül értelmezni, hogy a 32. cikkben meghatározott alkalmazás kezdő időpontját – vagyis 2009. január 11-ét – figyelembe ne kellene venni, ebből következően a 31. cikk értelmében a rendelet az ezen időpontot követően bekövetkezett károkozó eseményekre alkalmazandó. A Bíróság álláspontja szerint minden egyéb olyan értelmezés, amely az ezt megelőzően bekövetkezett káreseményekre is alkalmazni rendelné a rendeletet, veszélyeztetné az előreláthatóság és jogbiztonság érvényesülését.³⁹ Jóllehet a *Homawoo* ítéletben a Bíróság már 2011-ben határozatot hozott, a 31. cikkben a hatályba lépés időpontjára való utalás nem változott helyesbítés útján.

4. Befejező gondolatok

A nemzetközi magánjogot, mint az uniós jog által szabályozott minden területet, erőteljesen érintik a soknyelvű szövegezés szükségszerű, esetenként jótékony, máskor kártékony hatásai, arra ösztönözve egyúttal a jogalkalmazót, jogkereső közönséget, hogy sose támaszkodjon egyetlen szövegváltozatra, hanem mindig tanulmányozzon más nyelvi verziókat is. Ugyanakkor – ahogyan a fenti

³⁷ DICKINSON i. m.

³⁸ Az ítélet 29–32. pontjai.

³⁹ Az ítélet 33–35. pontjai.

példák is mutatják – az uniós jog nagyfokú tudatosságot követel meg az uniós jogszabályok szövegezőitől, elsősorban a fordítóktól, jogász-nyelvészekről, a jogalkotási folyamat szereplőitől, hogy ne távolodjanak el indokolatlanul a nemzeti jogi terminológiától. A magyar nyelvi változatok esetében az utóbbi évek vonatkozásában jelentős javulás tapasztalható. A Brüsszel Ia rendelet már nem tartalmazza azokat a hibákat, hiányosságokat, amelyek a 2001-es rendeletben még jelen voltak. Remélhetőleg a Róma I. rendelet esetében is idővel meghallgatásra kerülnek a 2009-ben megfogalmazott megalapozott kritikák.

EMBERI MÉLTÓSÁG ÉS NEMZETKÖZI MAGÁNJOG

SZABADOS Tamás*

A magyar Alkotmánybíróság eddig ritkán kényszerült arra, hogy a nemzetközi magánjogi szabályok és az alapjogok kapcsolatát vizsgálja.¹ Egy nemrég az Alkotmánybíróság elé került ügy lehetőséget nyújtott volna erre, de az Alkotmánybíróságnak ismét sikerült elkerülnie a találkozást a nemzetközi magánjoggal.² Mivel ez az ügy a deliktuális felelősség nemzetközi magánjogi aspektusait vetette fel, azaz egy olyan területhez kapcsolódott, amellyel Burián László professzor úr időről-időre visszatérően foglalkozott, az eset elemzése talán jól illeszkedhet ebbe, a professzor urat ünneplő kötetbe.

1. A tényállás és az Alkotmánybíróság döntése

Az indítványozót 2004. május 20-án Romániában egy személygépkocsi vétlen utasaként súlyos közúti baleset érte. A baleset következtében a kárt elszenvedő indítványozó élete végéig folyamatos gondozásra szorul. A gépkocsi üzembentartója magyarországi kötelező felelősségbiztosítással rendelkezett. A baleset időpontjában hatályos, a gépjármű üzembentartójának kötelező felelősségbiztosításáról szóló 171/2000. (X. 13.) Kormányrendelet alapján a biztosított által külföldön okozott kár esetén a biztosító helytállási kötelezettsége a káresemény helye szerinti ország gépjármű-felelősségbiztosítási jogszabályai szerint állt fenn, vagyis a román jog szerint. Bár mind a magyar jog, mind a román jog limitálta a biztosító helytállási kötelezettségének maximumát, a román jog alkalmazása azt eredményezte, hogy a biztosító négymillió forint összegig volt köteles csak megtéríteni a károsult személyi sérülés miatti kárát,

* Egyetemi docens, Eötvös Loránd Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar.

¹ Erre példa az 1231/E/2007. AB határozat.

² 3025/2019. (II. 4.) AB végzés.

míg a magyar jog alapján a limit háromszázmillió forint lett volna. A román jog alkalmazása mellett döntött úgy a Fővárosi Törvényszék és a Fővárosi Ítéletábla, ahogy a felülvizsgálati kérelem folytán eljáró Kúria is. A Kúria ítéletével szemben az indítványozó alkotmányjogi panasszal élt, mivel álláspontja szerint az az Alaptörvénybe ütközött, nevezetesen sértette a II. cikkbe foglalt emberi méltósághoz való jogát, a IV. cikk szerinti személyi biztonsághoz való jogát, valamint a XXVIII. cikk (7) bekezdésben foglalt jogorvoslathoz való jogát, egyúttal kérte az ítélet megsemmisítését. Az emberi méltósághoz való jog sérelmét az indítványozó arra alapította, hogy a bírói döntések jogtalanul megfosztották a megfelelő járadéktól, ami ellehetlenítette az emberi méltóság szerinti létezését. Kifejtette azt is, hogy a 171/2000. (X. 13.) Kormányrendelet téves alkalmazása vezetett az élethelehetőségeinek a korlátozásához. Ehelyett az eljáró bíróságoknak a nemzetközi magánjogról szóló 1979. évi 13. törvényerejű rendelet (Nmj. tvr.) 32. § (3) bekezdését kellett volna alkalmazni, amely szerint, amennyiben a károkozó és a károsult lakóhelye ugyanabban az államban van, akkor ennek az államnak a jogát kell alkalmazni, ami adott esetben a magyar jog alkalmazását eredményezte volna. Szintén a magyar jog alkalmazásához vezetett volna az Nmj. tvr. 10. § (2) bekezdése. Ennek értelmében a személyhez fűződő jogok megsértéséből származó igényekre a jogsértés helyén és idején irányadó jogot kell alkalmazni; ha azonban a kártérítés vagy jóvátétel tekintetében a sérelmet szenvedőre a magyar jog kedvezőbb, az igényt e jog szerint kell elbírálni.

Az Alkotmánybíróság az alkotmányjogi panaszt eljárási okból utasította el, mivel a többségi vélemény szerint az indítvány nem tartalmazott az Alkotmánybíróságról szóló 2011. CLI. törvény (Abtv.) 52. § értelmében vett határozott kérelmet, ugyanis nem indokolta meg az Abtv. 52. § (1b) bekezdés e) pontjának megfelelően, hogy a bírói döntés miért volt ellentétes az Alaptörvény megjelölt rendelkezéseivel. Az Alkotmánybíróság leszögezte, hogy önmagában a téves jogértelmezés felülbírálata nem tartozik a hatáskörébe kivéve, ha a bírói döntés az Alaptörvénybe ütközik.

Az Alkotmánybíróság döntéséhez Czine Ágnes, Szabó Marcel és Hörchneré Marosi Ildikó alkotmánybírók fűztek különvéleményt. Czine Ágnes alkotmánybíró megítélése szerint az Alaptörvény II. cikke vonatkozásában az Alkotmánybíróságnak érdemben kellett volna vizsgálnia, hogy a bírói döntés sértette-e az emberi méltósághoz való jogot, mivel az indítvány érvelése szerint a bíróságok téves jogértelmezése eredményezte élethelyzetének ellehetlenülését és egyben emberi méltóságának sérelmét. Az Alkotmánybíróság gyakorlata szerint a maradandó egészségkárosodással kapcsolatos kártérítési ügyekben a bírói jogértelmezés hibája felvetheti az emberi méltóság sérelmét. Emellett az

Alkotmánybíróság mérlegelhetette volna, hogy megvizsgálja az ügyben alkalmazott jogszabályok Alaptörvénnyel való összhangját. Szabó Marcell alkotmánybíró túlmenve az eljárásjogi kérdésen, az ügy érdemi megítélésével is foglalkozott arra a következtetésre jutva, hogy az Alkotmánybíróságnak az alkotmányjogi panaszt érdemben kellett volna megvizsgálnia és a támadott bírói döntést meg kellett volna semmisítenie. A bírói döntés és az alapjogsérelem között eszerint összefüggés volt, mivel a román jog alkalmazása befolyásolta az orvosi és ápolási kiadások, valamint a károsult baleset utáni életkörülményeinek biztosítását szolgáló kártérítési összeget. A különvélemény rámutatott, hogy az Alaptörvény 28. cikke szerint a bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét az Alaptörvénnyel összhangban kötelesek értelmezni. A kötelező gépjármű-felelősségbiztosításra vonatkozó szabályok célja a károsultak védelme, ezért külföldön bekövetkező kár esetén a biztosító helytállási kötelezettsége a magyar jogban meghatározottnál magasabb lehet, viszont ilyen esetben sem lehet a kártérítési összeg alacsonyabb, mintha a káresemény belföldön következett volna be egy nem nemzetközi tényállás esetében. Szabó Marcel alkotmánybíró utalt az Nmj. tvr. 7. § (1) bekezdésére is, amely alapján az eljáró bíróságnak vizsgálnia kell, hogy a magyar közrendbe ütköző külföldi jog alkalmazását mellőzni kell-e, így különösen valamely külföldi jognak a kártérítés maximumát – a magyar jog céljával ellentétes módon – alacsonyabb összegben meghatározó előírását. A különvélemény 4. pontja, amelyhez Hörcherné Marosi Ildikó alkotmánybíró is csatlakozott, kifejti, hogy az alapvető jogokat rögzítő alkotmányos rendelkezések az alkotmányos értelemben vett közrend részét képezik. A külföldi jog közrendbe ütközésének vizsgálata a közrendi klauzula alapján valójában az Alaptörvény 28. cikk szerinti mérlegelést és értelmezést követeli meg a bíróságtól. Az ilyen értelmezés pedig nemcsak lehetősége, hanem kötelezettsége is a bíróságnak. Az emberi méltóság védelme kétségtelenül a magyar közrend részének tekintendő, ezért a bíróságoknak vizsgálnia kellett volna, hogy a kártérítési limitek közötti eltérések valamilyen alapjog, és ezen keresztül a magyar közrend sérelmét eredményezik-e. Mivel e kötelezettségnek az eljáró bíróságok nem tettek eleget, a támadott bírói döntést meg kellett volna semmisíteni.

2. Nemzetközi magánjog és emberi méltóság

Az Alkotmánybíróságnak az Abtv. 52. § (1b) bekezdés e) pontján alapuló következtetését, vagyis, hogy az indítványozó kérelme nem volt határozottnak tekintendő, mivel nem indokolta meg, hogy a támadott bírói döntés miért volt ellenté-

tes az Alaptörvény megjelölt rendelkezésével és hiányzott az Alaptörvényben biztosított jogának sérelme és a támadott bírói döntések közötti összefüggés leírása, a különvélemények vitatták. Az indítványozó az Alaptörvény II. cikkével összefüggésben arra kifejezetten utalt, hogy a sérelmezett bírói döntések téves jogértelmezés folytán megfosztották a járadékától, veszélyeztetve további életben maradását, ami az indítványozó szerint sértette az élethez és emberi méltósághoz való jogát. Bár az Alkotmánybírósági gyakorlat valóban következetesen megköveteli, hogy az alkotmányjogi panasz alapjogi érvelést tartalmazzon indokolva azt, hogy a bírói döntés miért ellentétes az Alaptörvénnyel, végzésében maga az Alkotmánybíróság is elismerte, hogy „nem elvárás az indítványozókkal szemben, hogy alkotmányjogi érvelésként részletesen kimunkált indokokat terjesszenek elő”. Mindezek fényében nem világos, hogy az indítványban szereplő indokolásnak milyen kimunkáltságúnak kell lennie ahhoz, hogy kellően határozottnak minősüljön. Érdekes továbbá megjegyezni azt is, hogy az Alkotmánybíróság már az ügy érdemi tárgyalásának fázisában észlelte, hogy az indítvány nem mutatott ki összefüggést a biztosító román jog szerinti, alacsonyabb helytállási kötelezettsége és az alapjogok sérelme között, és ezért azt el kell utasítani.

Az Alkotmánybíróság végzésének eljárásjogi indokaival itt nem kívánok foglalkozni, hanem az alábbiakban inkább a nemzetközi magánjog és az emberi méltóság közötti kapcsolatra koncentrálnék a deliktuális felelősség körén belül. Az Alkotmánybíróság előtti eljárásban hivatkozott nemzetközi magánjogi szabályok, az Nmj. tvr. és a 171/2000. (X. 13.) Kormányrendelet ma már nem hatályosak. A szóban forgó balesetre mind Magyarország, mind Románia uniós csatlakozását megelőzően került sor. Ugyanakkor az a probléma, amellyel az Alkotmánybíróság szembesült, nem egyedi, ezért érdemes megvizsgálni, hogy a hatályos szabályok alapján hogyan lenne megítélhető egy hasonló tényállás.

2.1. Joghatóság a Brüsszel I rendelet alapján

Jelenleg a polgári és kereskedelmi ügyekre nézve a joghatóságra vonatkozó szabályokat az Európai Unió tagállamaiban a Brüsszel I rendelet tartalmazza.³ A Brüsszel I rendelet alapján a joghatóságot alapvetően az alperes lakóhelye

³ Az Európai Parlament és a Tanács 1215/2012/EU rendelete (2012. december 12.) a polgári és kereskedelmi ügyekben a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, HL L 351, 2012. 12. 20., 1–32. o. (Brüsszel I rendelet).

alapozza meg,⁴ azonban jogellenes károkozással, jogellenes károkozással egy tekintet alá eső cselekménnyel vagy ilyen cselekményből fakadó igénnyel kapcsolatos ügyekben a felperesnek lehetősége van arra is, hogy abban a tagállamban érvényesítse igényét a valamely tagállamban lakóhellyel rendelkező alperessel szemben, ahol a káresemény bekövetkezett.⁵ E két lehetőséghez az Európai Bíróság az *Odenbreit* ítéletében még hozzátette azt is, hogy a Brüsszel I rendelet biztosítási ügyekben, ideértve valamely tagállamban lakóhellyel rendelkező károsult által a felelősségbiztosítást nyújtó biztosítóval szemben közvetlenül érvényesített igényeket is, megengedi azt, hogy a károsult a lakóhelye szerinti bíróság előtt indítson pert valamely tagállamban székhellyel rendelkező biztosítóval szemben.⁶ Mindezekre tekintettel közlekedési balesetek esetében az alperes lakóhelye, a káresemény – tehát a közlekedési baleset – bekövetkezésének helye, valamint a felelősségbiztosítóval szembeni közvetlen igényérvényesítés esetében a felperes lakóhelye ugyancsak megalapozza a tagállami bíróságok joghatóságát. Vagyis, ha a vizsgált tényállásra ma kerülne sor, úgy az ügyben mind a magyar, mind a román bíróság eljárhatna.

2.2. Alkalmazandó jog a Róma II rendelet alapján

Az alkalmazandó jog meghatározása szempontjából hivatkozott Nmj. tvr. és a 171/2000. (X. 13.) Kormányrendelet ma már nem hatályosak. Már jóval az új, a nemzetközi magánjogról szóló 2017. évi XXVIII. törvény (Nmj. tv.) hatálybalépése előtt, a szerződésen kívüli felelősség területén az autonóm nemzetközi magánjogi szabályokat nagyrészt felváltotta a Róma II rendelet.⁷ Ugyanakkor a Kormányrendelet vitatott szabálya továbbél a kötelező gépjármű-felelősségbiztosításról szóló 2009. évi LXII. törvény rendelkezéseként.⁸ Ez kimondja, hogy ha a biztosított a kárt más tagállam területén okozta, vagy a zöldkártyarendszer azon országainak területén, amelyek nemzeti irodájával a magyar Nemzeti Iroda megállapodást kötött, a biztosító helytállási kötelezettségének mértéke a káresemény helye szerinti ország gépjármű-felelősségbiztosítási jogszabályai

⁴ Brüsszel I rendelet 4. cikk (1) bekezdés.

⁵ Brüsszel I. rendelet 7. cikk 2. pont.

⁶ C-463/06. sz. ügy FBTO Schadeverzekeringen NV kontra Jack Odenbreit [ECLI:EU:C:2007:792].

⁷ Az Európai Parlament és a Tanács 864/2007/EK rendelete (2007. július 11.) a szerződésen kívüli kötelmi viszonyokra alkalmazandó jogról (Róma II.), HL L 199, 2007. 07. 31., 40–49. o.

⁸ 2009. évi LXII. törvény a kötelező gépjármű-felelősségbiztosításról 13. § (2) bekezdés.

szerint áll fenn. Meg kell jegyezni azonban, hogy az uniós jogharmonizáció eredményeképpen a tagállamokban a megítélhető kártérítések közötti különbségek annyiban enyhültek, hogy az uniós jogalkotó gépjármű-felelősségbiztosításokra nézve meghatározta a biztosítási fedezet minimális összegét mind személyi sérülés, mind dologi kár esetén.⁹

A Róma II rendelet 4. cikk (1) bekezdése alapján az alkalmazandó jogot főszabályként a kár bekövetkezésének helye, vagyis a közlekedési baleset helye, határozza meg akkor is, ha esetleg a károsult valamely más állam állampolgára vagy más államban van a szokásos tartózkodási helye vagy lakóhelye. Ugyanakkor a 4. cikk (2) bekezdése értelmében, ha a károkozásért felelősnek tekintett személy és a kárt elszenvedő személy szokásos tartózkodási helye a kár bekövetkezésének időpontjában ugyanabban az országban található, a jogellenes károkozásra ezen ország jogát kell alkalmazni. Ez a rendelkezés megoldást nyújthat az olyan helyzetekre, mint az Alkotmánybíróság elé került tényállás, ahol mind a károsult, mind a károkozó Magyarországon élt. Azonban adja magát a kérdés, hogy a Róma II rendelet hatálya alatt, egy tagállami bíróság, hogyan bírálna el egy olyan esetet, amikor a balesetre egy olyan államban kerül sor, amelynek joga alapján a kárt elszenvedő fél jelentősen kevesebb kártérítésre jogosult, mint a szokásos tartózkodási helyén, és nincsen eltérési lehetőség a 4. cikk (2) bekezdés alapján.

A Róma II rendelet 15. cikk b) és c) pontja alapján az alkalmazandó jog kiterjed a felelősség bármiféle korlátozására, valamint a károk mértékének megállapítására, illetve az igényelt jóvátételre. Ez azt jelenti, hogy a kártérítés összegének meghatározása a szerződésen kívüli kötelelemre alkalmazandó jog alapján történik. Az alkalmazandó jog viszont lehet egy olyan állam joga, amely maximálja a kártérítés mértékét. Az alkalmazandó jog részeként az ilyen limitet is alkalmazni kell. Ez azzal a következménnyel is járhat, hogy a károsult a kár bekövetkezése helyének joga szerint esetleg alacsonyabb összegű kártérítésre jogosult, mint a szokásos tartózkodási helyének országában. Ez a probléma felmerült a Róma II rendelet kodifikációja során, de kompromisszumos megoldásként ezzel csak a preambulum foglalkozik. A (33) preambulumbekzdés szerint „A közúti balesetek áldozatainak megítélt kártérítésre vonatkozó jelenlegi nemzeti szabályoknak megfelelően, a személyi sérüléssel kapcsolatos kár számszerűsítésekor olyan esetekben, ha a baleset az áldozat szokásos lakóhelyétől [*helyesen: szokásos tartózkodási helyétől – a szerző*] eltérő államban következik be, az eljáró bíróság-

⁹ Az Európai Parlament és a Tanács 2009/103/EK irányelve (2009. szeptember 16.) a gépjármű felelősségbiztosításról és a biztosítási kötelezettség ellenőrzéséről, HL L 263., 2009.10.7., 11–31. o., 9. cikk.

nak figyelemmel kell lennie az adott áldozat tényleges körülményeire, beleértve különösen a tényleges veszteséget, valamint az utókezelés és az orvosi kezelés költségeit.” E rendelkezés értelmezése a szakirodalomban vita tárgyát képezi. Az uniós jogalkotási aktusok preambuluma önmagában nem rendelkezik kötelező erővel, és nem lehet arra alapozva eltérni a szóban forgó jogi aktus tényleges rendelkezéseitől.¹⁰ A preambulom legfeljebb eszközt nyújt az adott jogforrás értelmezéséhez.¹¹ Egyes szerzők csupán arra mutatnak rá, hogy bizonytalan, hogy a preambulumbekzdés pontosan milyen hatással bír.¹² Mások határozottan úgy foglalnak állást, hogy a preambulumbekzdés a rendelet egyik tényleges, normatív erővel bíró rendelkezésének sem feleltethető meg, ezért nincsen normatív funkciója és semmilyen jogi hatással nem bír. A preambulumbekzdés jelentősége eszerint bizonytalan, de annak hatása nem lehet az, hogy az egyébként alkalmazandó jog mellőzéséhez vagy módosításához vezessen.¹³ Ha a jogalkotó valamilyen speciális kollíziós szabályt kívánt volna alkotni, ehhez külön rendelkezésre lett volna szükség, egy preambulumbekzdés önmagában ehhez nem elégséges.¹⁴ Az, hogy az idézett preambulumbekzdés alapján nincsen lehetőség eltérésre a kár bekövetkezési helyének jogától a tagállami bírói gyakorlatban is megjelenik, ezt a Róma II rendelet céljaival – a jogbiztonság, a világosság és a méltányosság követelményei – indokolva.¹⁵ Ezzel szemben vannak olyan vélemények is, amelyek, ugyan eltérő mértékben, de jelentőséget tulajdonítanak a vitatott preambulumbekzdésnek. Egyrészt van olyan nézet, mely szerint a bíróságnak az alkalmazandó jogot érintetlenül hagyva, a kártérítés összegének meghatározása során, ténybeli körülményként kell figyelembe venni a kárt elszenvedő személy szokásos tartózkodási helyének társadalmi és gazdasági viszonyait.¹⁶ Ugyanakkor

¹⁰ C-162/97. sz. ügy Gunnar Nilsson, Per Olov Hagelgren és Solweig Arrborn elleni büntetőeljárás [ECLI:EU:C:1998:554] 54. pont.

¹¹ Roberto BARATTA: Complexity of EU Law in the Domestic Implementing Process. *The Theory and Practice of Legislation*, vol. 2., no. 3. (2014) 302–303.

¹² Pippa ROGERSON: *Collier's Conflict of Laws*. Cambridge, Cambridge University Press, 42016. 345.

¹³ Jonathan HILL – Máire Ní SHÚILLEABHÁIN: *Clarkson & Hills's Conflict of Laws*. Oxford, Oxford University Press, 52016. 298.; Andrew DICKINSON: *The Rome II Regulation: the law applicable to non-contractual obligations*. Oxford, Oxford University Press, 2008. 580.

¹⁴ Axel HALFMEIER: Rome II Regulation – Article 15 – Scope of the Law Applicable. In: Graf-Peter CALLIESS: *Rome Regulations – Commentary on the European Rules of the Conflict of Laws*. Alpen aan den Rijn, Kluwer, 2011. 555.

¹⁵ Wall v Mutuelle de Poitiers Assurances, Court of Appeal, 20 February 2014, [2014] 1 W.L.R. 4263.

¹⁶ Paul TORREMANS (szerk.): *Cheshire, North & Fawcett Private International Law*. Oxford, Oxford University Press, 152017. 863.

érdemes megjegyeznünk itt, hogy ha a kártérítés felső korlátja a Róma II rendelet értelmében az alkalmazandó jog részét képezi, akkor ez egy jogkérdés (és nem ténykérdés) marad, akkor is, ha egy másik állam jogában található meg a korlát és ez alacsonyabb, mint az, amely az alkalmazandó jog részét képezi. Másrészt Symeonides professzor továbbmegy és a külföldi jog elismerésének követelményéről beszél a preambulumbekezdéssel összefüggésben.¹⁷ Ezt – egyebek mellett – abból vezeti le, hogy az Európai Parlament eredetileg a közlekedési balesetek áldozatainak szokásos tartózkodási helyének jogát tartotta volna szükségesnek alkalmazni a kártérítés összegére, de mivel az Európai Unió Tanácsa és az Európai Bizottság ezt elutasította, a preambulumbekezés kompromisszumos megoldásként született meg.¹⁸ Feltételezve, hogy a Parlament ezt a kompromisszumot nem azzal fogadta el, hogy nem kap érte cserébe semmit, a preambulumbekezésnek valamilyen normatív tartalommal kell bírnia. A preambulumbekezés annak lehetőségét is jelezheti, hogy a kártérítés összegét illetően, a Róma II rendelet 4. cikk (3) bekezdése alapján kivételesen el lehet térni a kár bekövetkeztének jogától tekintettel arra, hogy az ügyet nyilvánvalóan szorosabb kapcsolat fűzi egy másik országhoz, azaz a kárt elszenvedő személy szokásos tartózkodási helyének államához.¹⁹

Érdekes kérdés, hogy felvetődhetne-e a Róma II rendelet által kijelölt jog félretétele az emberi méltóság érvényesülésére tekintettel. A közrendi klauzulába ütközés vizsgálatát vetette fel Szabó Marcell alkotmánybíró a magyar jog kontextusában. A közrend védelme hasonlóképpen a Róma II rendeletben is megjelenik. A Róma II rendelet 26. cikkében foglalt közrendi klauzula alapján az eljáró bíróság a rendelet értelmében kijelölt külföldi jog alkalmazását megtagadhatja, ha annak alkalmazása nyilvánvalóan összeegyeztethetetlen a fórum közrendjével. A tagállami alkotmányok védelembe részesítik az emberi méltóságot, emellett pedig az Európai Unió Alapjogi Chartájának legelső cikke kimondja, hogy „Az emberi méltóság sérthetetlen. Tiszteletben kell tartani, és védelmezni kell.” Az Alapjogi Charta rendelkezéseinek címzettjei az Unió intézményei, szervei és hivatalai, valamint a tagállamok annyiban, amennyiben az Unió jogát hajtják végre.²⁰ Amikor a tagállami bíróságok a Róma II rendeletet alkalmazzák, akkor az uniós jog végrehajtása körében járnak el. Kétségtelen tehát, hogy az emberi méltóság követelményét a Róma II rendelet alkalmazása

¹⁷ Symeon SYMEONIDES: Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity. *American Journal of Comparative Law*, vol. 56. (2008) 183.

¹⁸ Uo. 205–206.

¹⁹ Uo. 206.

²⁰ Az Európai Unió Alapjogi Chartája, HL C 326, 2012, 10. 26., 391–407. o., 51. cikk (1) bekezdés.

során figyelembe kell venni. Az emberi méltóság követelményének alkalmazása azt is eredményezheti, hogy az egyébként alkalmazandó külföldi jogot a közrendi klauzula alapján mellőzni lehet, amennyiben a kártérítés mértéke a kárt elszenvedett személy emberi méltóságának sérelmét eredményezi. Közrendi klauzulába ütközés vizsgálata közvetetten azt a kérdést is felveti, hogy az emberi méltósághoz fűződő jog esetleg korlátozható-e gazdasági érdekből a felelősségbiztosítási piac fenntartásának érdekében.

Elméletileg felmerülhet az is, hogy a magasabb kártérítési limitet előíró tagállami szabály imperatív normának tekinthető, és így az eljáró bíróságoknak azt érvényre kell juttatnia. A Róma II rendelet 16. cikke megengedi a fórum imperatív normáinak alkalmazását. A magyar jogirodalom már az Nmj. tv. hatálybalépését megelőzően szintén elismerte az imperatív normák érvényesülését még erre vonatkozó, kifejezett jogszabályi rendelkezés hiányában is.²¹ Az Alkotmánybíróság elé került ügyben ez lehetőséget nyújtott volna a magyar szabály érvényesítésére. Erre azonban nincs szükség olyan esetben, amikor az alkalmazandó külföldi jog magasabb kártérítési limitet tartalmaz, mint a károsult szokásos tartózkodási helyének joga, tehát nem egy minden esetben, hanem csak szelektív módon alkalmazást igénylő normáról van szó. A (33) preambulumbekkezdés tekinthető figyelemfelhívásnak is arra nézve, hogy a *lex causae* és a *lex fori* között keletkező ellentétet lehetőség van a Róma II rendelet 16. és 26. cikke alapján feloldani, kivételesen eltérve a rendelet által kijelölt jogról.²²

Ahogy az Alkotmánybíróság előtt lévő ügyben, a hatályos szabályok vizsgálata során is további lépés a nemzetközi magánjogi szabályok és a felelősségbiztosításra vonatkozó speciális szabályok egymásra hatásának vizsgálata. A magyar bíróságok és végül az Alkotmánybíróság elé került ügyben a 171/2000. (X. 13.) Kormányrendelet *lex specialisként* adott különös kollíziós szabályt a biztosító helyállási kötelezettségére nézve felelősségbiztosítás vonatkozásában. Mivel az Nmj. tvr. 7. §-ába foglalt közrendi klauzula csak az Nmj. tvr. által kijelölt jog alkalmazása alól adott felmentést, így a 7. §-t nem lehetett igénybe venni egy másik jogszabály, így a 171/2000. (X. 13.) Kormányrendelet, által kijelölt joggal szemben. Így a kijelölt külföldi jog és a magyar jogban védett emberi méltósághoz való jog közötti konfliktus feloldásához – Szabó Marcel alkotmánybíró különvéleményével összhangban – az Alaptörvény 28. cikke szolgálhatott volna eszközül megkövetelve az Alaptörvénnyel összhangban történő jogértelmezést.

²¹ BURIÁN László: *Nemzetközi magánjog – Általános rész.* Budapest, Pázmány Press, 2014. 193.; MÁDL Ferenc – VÉKÁS Lajos: *Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga.* Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2015. 148–149.

²² HALFMEIER i. m. 556.

A hatályos szabályok szintjén ugyanez a probléma megismétlődhet a Róma II rendelet és a felelősségbiztosításról szóló törvény mint *lex specialis* között, ami a biztosító helytállási kötelezettségének mértékét illeti. A hatályos magyar felelősségbiztosítási szabályozás annyiban oldja ezt az ellentétet, hogy kimondja, hogy ha a biztosító szerződésben meghatározott helytállási kötelezettségének mértéke magasabb a káresemény helye szerinti országban előírt mértéknél, a biztosító helytállási kötelezettsége a biztosítási szerződésben vállalt összeghatárok mértékéig áll fenn.²³ Vagyis ezen rendelkezés alapján – amennyiben az Alkotmánybíróság elé került ügyben alkalmazandó lett volna – a biztosítónak a biztosítási szerződésben vállalt összeghatárig (amely mindenkor megfelel legalább a törvényben meghatározott minimumnak), azaz háromszáz millió forintig, kellett volna mégis helytállnia. A hatályos szabályozás tehát a helytállási kötelezettség mértéke tekintetében eltérést enged a káresemény helyének jogától kedvezőbb helyzetbe hozva a károsultat.

3. Összefoglalás

Kétségtelen, hogy a már megítélt kártérítések mértékével szemben alapjogi érvek – így az emberi méltóságra hivatkozás – elfogadása, kockázatos lehet, mert eljárások tömegének nyithat ajtót kétségbe vonva meghozott kártérítési ítéleteket és veszélyeztetve a kártérítési joggyakorlat kiszámíthatóságát. Az elemzés kiindulópontját jelentő alkotmányjogi panasszal összefüggésben Alkotmánybíróságnak lehetősége lett volna döntenie arról, hogy mennyiben fogadható el az alapjogokra hivatkozás egy, a biztosító helytállási kötelezettségének mértékét limitáló, külföldi jogon alapuló bírósági döntéssel szemben. A döntést és a nemzetközi magánjoggal való találkozást az Alkotmánybíróság azonban inkább elkerülte. A tényállás felmerülésének idején hatályos jogszabályi környezet változása, és különösen az uniós jogforrások megjelenése, azonban nem zárja ki a jövőben olyan, hasonló ügyek felmerülését, amelyeknél a kár bekövetkezésének helye szerinti jog alapján jelentősen kevesebb kártérítés ítéltető meg a károsultnak, illetve a biztosító helytállási kötelezettsége lényegesen alacsonyabb, mint a károsult szokásos tartózkodási helyének joga szerint.

²³ 2009. évi LXII. törvény a kötelező gépjármű-felelősségbiztosításról 13. § (2) bekezdés második mondata.

A KÖZRENDI ZÁRADÉK ALKOTMÁNYJOGI JELENTŐSÉGE – EGY VISSZAUTASÍTÓ VÉGZÉSHEZ FÜZÖTT KÜLÖNVÉLEMÉNY APROPÓJÁN

SZABÓ Marcel*

1. Bevezető gondolatok

Az Alkotmánybíróság eddigi (2012 utáni) gyakorlatában még nem vizsgálta érdemben a közrendi klauzula alkalmazásának, illetőleg alkalmazása elmulasztásának alkotmányjogi jelentőségét. A legutóbbi ilyen (meglátásom szerint elszalasztott) lehetőséget a 3025/2019. (II. 4.) AB végzés jelentette, melyhez fűzött különvéleményemben külön is hangsúlyoztam az Alkotmánybíróság érdemi vizsgálatának lehetőségét. A lakonikus rövidségű, formális visszautasító végzés és az ahhoz fűzött különvélemény(ek) a külső szemlélő számára aligha tart számot különösebb érdeklődésre. Jelen írásban ezen különvéleményem apropóján mutatom be a közrendi klauzula alkalmazásának, illetőleg alkalmazása bíróság általi elmulasztásának jelentőségét az Alkotmánybíróság gyakorlatában, ezzel tisztelegve Burián László Professzor Úr munkássága előtt.¹

2. A 3025/2019. (II. 4.) AB végzés és előzményei – egy látszólag „rutin-ügy”

Az alapügy indítványozója 2004. április 20. napján (amikor még sem Magyarország, sem pedig Románia nem volt az Európai Unió tagállama)

* Tanszékvezető egyetemi tanár, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jog- és Államtudományi Kar; alkotmánybíró.

¹ Jelen tanulmányban a 3025/2019. (II. 4.) AB végzés alapügyének történeti előzményeit csak abban a mélységben ismertetem, amennyiben az magából a végzésből is kiderül a nyilvánosság számára.

szenvedett balesetet Romániában, egy magyarországi kötelező felelősségbiztosítással rendelkező személygépjármű vétlen utasaként. A balesetben nem volt másik érintett jármű. A baleset eredményeként az indítványozó 100 %-os rokkanttá vált, egészségi állapotában pedig javulás nem várható. A kárrendezési eljárásban a biztosító társaság arra hivatkozott, hogy bár a főszabály szerint alkalmazandó biztosítási limit a baleset időpontjában 300 millió forint volt, azonban a baleset idején hatályos, a gépjármű üzemeltetőjének kötelező felelősségbiztosításáról szóló 171/2000. (X. 13.) Korm. rendelet 1. számú melléklet 2. § (2) bekezdése alapján a biztosító helytállási kötelezettsége a konkrét esetben nem a főszabály szerint alkalmazandó magyar, hanem a román jog szerint áll fenn. A vonatkozó rendelkezés értelmében ugyanis „A biztosított által külföldön okozott kár esetén a biztosító helytállási kötelezettsége a káresemény helye szerinti ország gépjármű-felelősségbiztosítási jogszabályai szerint áll fenn, ha a gépjárműre a káresemény napján erre az országra érvényes nemzetközi biztosítási bizonylat van érvényben, vagy a nemzetközi biztosítási bizonylatról szóló megállapodást kiegészítő egyezmény alapján arról lemondtak.” A román jog alapján alkalmazandó biztosítási limit a baleset időpontjában csupán 4 millió forint volt, ennek megfelelően a biztosító az indítványozó kárát csupán eddig az összeghatárig térítette meg – az alapügy tárgya pedig az indítványozó román jog szerinti biztosítási limiten felüli kárának megtérítése volt.² A magyar és a román jog szerinti kártérítési összeghatár-maximum rendkívül jelentős, 75-szörös mértékű eltérése Magyarország a baleset időpontjában már egészen közeli uniós tagságára vezethető vissza, ugyanis a 2005/14/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvvel módosított, a tagállamok gépjármű-felelősségbiztosítására vonatkozó jogszabályainak közelítéséről szóló, 1983. december 30-i 84/5/EGK tanácsi irányelv értelmében³ a kötelező felelősségbiztosításnak kötelezően ki kell terjednie a személyi sérülésre, sérültenként legalább 1 millió euró maximális összeg erejéig. A baleset bekövetkezésének időpontjában tehát sem Magyarország, sem pedig Románia nem volt az Európai Unió tagállama, azonban a magyar jogrendszer csatlakozást megelőző harmonizációjának eredményeként a 171/2000. (X. 13.) Korm. rendelet 2. § (2) bekezdése már 2001. január 1. napjától akként rendelkezik, hogy „A személyi sérülés miatti károk esetén a biztosító a károsultakkal szemben károsultanként 300 millió Ft összeghatárig köteles a szerződés alapján helytállni.”

² 3025/2019. (II. 4.) AB végzés, Indokolás [2].

³ Ld. az irányelv 1. cikk (1) és (2) bekezdéseit.

Az első fokon eljáró Fővárosi Törvényszék az eljárás időpontjában hatályos, a nemzetközi magánjogról szóló 1979. évi 13. törvényerejű rendelet (Nmjtvtr.) alapján úgy ítélte meg, hogy a biztosítási jogviszonyra a *magyar állam jogát kell alkalmazni*, azonban éppen a magyar jog [a 171/2000. (X. 13.) Korm. rendelet 1. számú melléklet idézett 2. § (2) bekezdése] rendelkezik akként, hogy jelen esetben a biztosító helytállási kötelezettsége a román jogszabályok szerinti összeghatárig áll fenn. Az indítványozó fellebbezése nyomán eljáró Fővárosi Ítéltábla az első fokon eljáró bíróság ítéletét kizárólag a fizetendő kereseti és fellebbezési illeték vonatkozásában változtatta meg, egyebekben azt helybenhagyta, tekintettel arra, hogy a Fővárosi Törvényszék a tényállást helyesen állapította meg, és az Ítéltábla a törvényszék jogi következtetéseivel is egyetértett. Az indítványozó felülvizsgálati kérelmében arra hivatkozott, hogy a 171/2000. (X. 13.) Korm. rendelet 1. számú melléklet 2. § (2) bekezdése kizárólag azokra az esetekre vonatkozik, amelyben a magyarországi biztosított külföldön, külföldinek okoz kárt. A Kúria nem osztotta az indítványozó érvelését. Megítélése szerint a Korm. rendelet 1. számú melléklet 2. § (2) bekezdése a káresemény helyét jelöli csupán meg, és az alkalmazandó jog szempontjából nem tesz különbséget a tekintetben, hogy a károsult magyar vagy külföldi-e.⁴ Mindezen döntések eredményeként az indítványozó román jog szerint megítélhető 4 millió Ft-nak megfelelő összeg feletti kárigényét az eljáró bíróságok jogerősen elutasították.

Az indítványozó ezt követően nyújtotta be alkotmányjogi panaszát, melyben az Alaptörvény II. cikke szerinti emberi méltósághoz való joga, a IV. cikk szerinti személyi biztonsághoz való joga és a XXVIII. cikk (7) bekezdése szerinti jogorvoslathoz való joga sérelmére hivatkozott. Az Alkotmánybíróság az alkotmányjogi panaszt visszautasító végzésében kiemelte, hogy az indítványozó az Alaptörvény II. és IV. cikkének sérelmét maga is csak közvetett módon hozta összefüggésbe a támadott bírói döntéssel,⁵ a XXVIII. cikk (7) bekezdésének sérelme pedig azért nem merülhet fel, mert azt a kérdést, hogy az alapügyben melyik állam jogát kell alkalmazni, az eljáró bírói fórumok érdemben megvizsgálták és álláspontjukat megindokolták.⁶ Az Alkotmánybíróság arra is rámutatott, hogy sem a bírói gyakorlat egységességének,⁷ sem pedig a bírói döntések helyességének vizsgálata nem tartozik az Alkotmánybíróság hatás-

⁴ 3025/2019. (II. 4.) AB végzés, Indokolás [3]–[5].

⁵ 3025/2019. (II. 4.) AB végzés, Indokolás [9].

⁶ 3025/2019. (II. 4.) AB végzés, Indokolás [11].

⁷ 3025/2019. (II. 4.) AB végzés, Indokolás [9].

körébe.⁸ Mindezen indokokra tekintettel pedig az Alkotmánybíróság a panaszt visszautasította.

3. A különvélemény indokai – eljárhatott volna az Alkotmánybíróság?

Az Alkotmánybíróság eljárásának egyik legfontosabb sarokköve az indítványhoz kötöttség elve. Az Alaptörvény 24. cikk (4) bekezdése szerint „[a]z Alkotmánybíróság a jogszabály felülvizsgálni kért rendelkezését csak abban az esetben vizsgálhatja, illetve semmisítheti meg, ha az a felülvizsgálni kért jogszabályi rendelkezéssel szoros tartalmi összefüggésben áll.” Ugyan sem az Alaptörvény, sem az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény (Abtv.) nem tartalmaz kifejezett előírást az indítványhoz kötöttség elvére vonatkozóan az Abtv. 27. §-a szerinti alkotmányjogi panaszok esetében, az Alkotmánybíróság következetes gyakorlata szerint az Alkotmánybíróságnak nem feladata „általában” egy bírói döntés alaptörvény-ellenességének vizsgálata, hanem csupán azt kell értékelnie, hogy a bírói döntés az indítványozó által állított okból sérti-e az indítványozó által megjelölt alaptörvényi rendelkezést. Jelen esetben ennek azért van különös jelentősége, mert az indítványozó nem jelölte meg (például) a tisztességes bírósági eljáráshoz való jogot rögzíti XXVIII. cikk (1) bekezdését, ekként az Alkotmánybíróságnak nem nyílt arra lehetősége, hogy a közrendi klauzula alkalmazásának kérdését és jelentőségét a tisztességes eljárás keretein belül mérlegelje. *A különvéleményemben úgy ítélt meg, hogy az indítvány nyilvánvaló hiányosságai ellenére jelen esetben, kivételesen mégis lehetséges lett volna a közrendi klauzula jelentőségének vizsgálata, az Alaptörvény II. cikke szerinti emberi méltósághoz való jog állított sérelmén keresztül. Miközben ugyanis kétségtelen tény, hogy sem a kártérítés mértékének jogalapja, sem pedig az összecszerűségének felülvizsgálata nem tartozik az Alkotmánybíróság hatáskörébe, addig a jelen ügyben sem az indítványozó egészségi állapota, sem az indítványozót ért kár mértéke nem képezte vita tárgyát⁹ – az alapügy kizárólag arról a kérdéstről szólt, hogy a kártérítés összegének meghatározására*

⁸ 3025/2019. (II. 4.) AB végzés, Indokolás [10].

⁹ Ld. a Fővárosi Törvényszék 18.P/P.III.25.073/2013/44. számú ítéletét, amely kifejezetten rögzítette, hogy „[a]z alkalmazandó román jogszabályra figyelemmel a rendelkező részben meghatározott marasztaláson felül a kereset elutasítandó volt. Ezért a bíróság az egyes kereseti követelések mint kártételek vonatkozásában mellőzi a részletes indokolást, mivel ezen kérelmeknek a jogszabályi térítés maximumára tekintettel nem adhatott helyt. Mindazonáltal a bíróság utal arra, hogy a bizonyítási eljárás lefolytatása alapján a tényállást a bíróság felde-

a magyar vagy a román jog szerinti kártérítési maximumot kell alkalmazni.¹⁰ Lényegében ugyanezen az állásponton volt az ügy tárgyalása során Czine Ágnes alkotmánybíró is.¹¹

4. A közrend és a közrendi klauzula alkotmányjogi jelentősége

Magyarországon a polgári perrendtartásról szóló 1911. évi I. törvénycikk 414. § 5. pontja tartalmazta először a közrend fogalmát, akként, hogy a külföldi bíróság ítéletét nem lehet érvényesnek elfogadni, „ha az ítélet érvényességének elismerése a hazai jogerős ítélettel, a közerkölcsiséggel, vagy hazai törvény céljával ellenkezik”. A választottbírósági eljárásra vonatkozó rendelkezések módosításáról szóló 1967. évi 40. törvényerejű rendelet a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (régii Pp.) hatálybaléptetéséről, végrehajtásáról szóló 1952. évi 22. törvényerejű rendeletet akként módosította, hogy ez utóbbi 18. § (2) bekezdés c) pontja értelmében a választottbírósági ítélet érvénytelenítésére akkor kerülhetett sor, ha „a választottbírósági ítélet az Alkotmányba vagy a magyar jognak feltétlen alkalmazását kívánó szabályába ütközik [...]”. A régi Pp. 1972-ben hatályba lépett 362. § (1) bekezdés c) pontja értelmében azt az ítéletet lehetett érvényteleníteni, amely „az Alkotmányba vagy a magyar jognak feltétlen érvényesülést kívánó szabályába (közrendbe) ütközik”. A választottbíráskodásról szóló, korábban hatályos 1994. évi LXXI. törvény 55. § (2) bekezdés c) pontja értelmében a választottbírósági ítélet érvénytelenítése arra hivatkozással is kérhető, hogy az ítélet a magyar közrendbe ütközik. A választottbíráskodásról szóló, jelenleg hatályos 2017. évi LX. törvény 47. § (2) bekezdés b) pont bb) alpontja értelmében a választottbírósági ítélet érvénytelenítése egyebek között akkor kérhető, ha az ítélet a magyar közrendbe ütközik.¹²

Az Nmjtvr. baleset bekövetkezésekor hatályos 7. § (1) bekezdése értelmében „[m]ellőzni kell a külföldi jog alkalmazását, amennyiben az a magyar közrendbe ütköznék.” Látható, hogy miközben a magyar jogban hosszú ideje folyamatosan

rítette, mivel csak ezt követően került olyan helyzetbe, hogy a térítési kötelezettség kimerültét megállapíthassa.”

¹⁰ 3025/2019. (II. 4.) AB végzés, Szabó Marcel különvéleménye, [27].

¹¹ 3025/2019. (II. 4.) AB végzés, Czine Ágnes különvéleménye, különösen [24]–[25].

¹² A közrend szerepéről a magyar jogban részletesen ld. RAFFAI Katalin: *A nemzetközi magánjogi közrend rétegei – különös tekintettel a közösségi és a magyar jogra*. PhD értekezés. Budapest, 2008. III. fejezet.

jelen van a külföldi, illetőleg választottbírósági elemet tartalmazó eljárásokkal kapcsolatosan a közrend vizsgálatának szükségessége, a magyar jog hosszú időn keresztül nem határozta meg tételes jelleggel a közrend fogalmát. Ebben a megfogalmazásban hozott változást az Nmjtvr. helyébe lépő, a nemzetközi magánjogról szóló 2017. évi XXVIII. törvény (Nmj törvény), melynek 12. § (1) bekezdése értelmében a külföldi jog akkor tekinthető a magyar közrendbe ütközőnek, ha *a külföldi jog alkalmazásának eredménye az adott ügyben nyilvánvalóan és súlyosan sértené a magyar jogrendszer alapvető értékeit és alkotmányos elveit*. A Nmj. törvény indoklásából következően ugyanakkor a 12. § (1) bekezdése a korábban kialakult joggyakorlatot kodifikálta, megőrizve a jogalkalmazó mozgásterét.¹³ Az Nmj. törvény koncepciójának VII.5. pontja részletesen vizsgálja a közrend fogalmát és érvényesülési lehetőségeit. A koncepció megfogalmazása szerint a közrendi klauzula alkalmazásának középpontjában „a nemzetközi magánjogi szabályok által meghatározott *külföldi jog esetleges alkalmazása által kiváltott hatás áll*, mely oly mértékben elviselhetetlen az eljáró fórum jogrendszerének alapvető értékrendje szempontjából, hogy maga után vonja annak visszautasítását. [...] *A közrendi klauzula a társadalomban kialakult morális értékrendet, igazságosság-eszmét, alapvető jogokat védi.*”

A közrend pontos definícióját szinte lehetetlen meghatározni, már csak azért is, mert a közrend által védett értékek maguk sem állandóak, tartalmuk folyamatosan változik.¹⁴ Burián László ezzel összefüggésben megjegyzi, hogy „a legbiztosabb igazodási pontot az alkotmányos rendelkezések jelentik. Az alkotmány hosszabb időre meghatározza egy társadalom alapvető értékrendjét. Éppen ezért elsősorban az alkotmány szolgálhat iránytűként a jogalkalmazó számára a közrend sérelmének mérlegelése során.”¹⁵

A nemzetközi magánjog funkciójából az következik, hogy ha a fórum kollíziós szabályai a külföldi jogot rendelik alkalmazni valamely esetben, akkor *a jogalkalmazónak főszabály szerint ezt a külföldi anyagi jogot kell alkalmaznia*.¹⁶ A főszabály alól azonban léteznek kivételek, melyek egyike az ún. közrendi klauzula. Szászy István három esetet különböztet meg, amikor a közrendi klauzula alapján a külföldi jog kizárására és a *lex fori* alkalmazására kerül sor. Az első esetben „a különben alkalmazandó, a nemzetközi magánjog részéről előírt külföldi jogtétel önmagában semmi olyat nem tartalmaz, mely

¹³ T/14237. számú törvényjavaslat, indoklás a 12. §-hoz.

¹⁴ MÁDL Ferenc – VÉKÁS Lajos: *Magyar nemzetközi magánjog a nemzetközi gazdasági kapcsolatok jogának főbb elemeivel*. Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1981. 102.

¹⁵ BURIÁN László: *Nemzetközi magánjog*. Budapest, Pázmány Press, 2016. 188.

¹⁶ Uo. 186.

visszautasítását indokolná”,¹⁷ arra a *belső jog valamely kötelezően érvényesülő szabálya* miatt kerül sor. Egy másik esetben „a bíróságok (közigazgatási hatóságok) a külföldi jog alkalmazását azért mellőzik, mert az *valamely nemzetközi jogtételbe ütközik*.”¹⁸ Szászy felosztásában a harmadik, jelen alkotmánybíróági ügy szempontjából jelentős kategóriát pedig az az eset képezi, amikor a bíró „a *belföldi jog erkölcsi alapjaival veti egybe* a konkrét alkalmazandó jogszabályt, illetőleg annak a konkrét esetre mért hatását és ez az értékelés annyira a külföldi jogszabály hátrányára üt ki, hogy azt a bíró a közrendi klauzula felhívására a *lex fori* javára mellőzi.”¹⁹ Bóka János ezzel összefüggésben megjegyzi, hogy „[a] magyar jog által megkívánt eredményhez képest lehet valamely más megoldás igazságtalan”,²⁰ azaz a bírói gyakorlat szempontjából a külföldi jog alkalmazása eredményeként megszülető döntést minden esetben *ahhoz az esethez kell viszonyítani, amikor a döntés a magyar jog alkalmazásán alapult volna*.

Mádl és Vékás álláspontja szerint a külföldi norma alkalmazása akkor mellőzendő, ha az konkrét eredményében nyilvánvalóan sérti a jogrendszer lényeges alapelveit.²¹ Ahhoz azonban, hogy a közrend sérelme egyáltalán felmerüljön, a tényállásnak kapcsolatban kell állnia a fórum országával, illetőleg annak belső jogrendjével is, melynek hiányában a közrendre történő hivatkozhatóság kérdése fel sem merülhet.²² Nem magát a külföldi jogot ítéli azonban a magyar közrendbe ütközőnek az eljáró bírói fórum, hanem a külföldi jog konkrét, egyedi esetben történő alkalmazásának következményeit.²³

A közrendre történő hivatkozás lehetőségét az Európai Bíróság részletesen vizsgálta a *Krombach ügyben* hozott ítéletében, és arra a következtetésre jutott, hogy a „közrendi záradék alkalmazása csak abban az esetben képzelhető el, ha a másik szerződő államban hozott ítélet elismerése vagy végrehajtása *annyira elfogadhatatlan mértékben ellentétes a megkeresett állam jogrendjével, hogy az valamely alapelv sérelmét jelenti*. A külföldi határozatok érdemi felülvizsgálatára vonatkozó tilalom tiszteletben tartása érdekében e sérelemnek olyan

¹⁷ SZÁSZY István: *Nemzetközi magánjog*. Budapest, 1938. 108.

¹⁸ Uo. 109.

¹⁹ Uo. 109.

²⁰ BÓKA János: A mellőzöttség érzése – a külföldi jog alkalmazásának mellőzése a magyar bíróságok szemszögéből. In: SZABÓ Sarolta (szerk.): *Bonas iuris margaritas quaerens. Emlékkötet a 85 éve született Bánrévy Gábor tiszteletére*. Budapest, Pázmány Press, 2015. 26.

²¹ MÁDL – VÉKÁS i. m. 105.

²² BURIÁN László – KECSKÉS László – VÖRÖS Imre: *Magyar nemzetközi kollíziós magánjog*. Budapest, Logod Bt., 1997. 140.

²³ NAGY Csongor István: *Nemzetközi magánjog*. Budapest, HVG-Orac, 2017. 47.

jogszabály nyilvánvaló megsértésén kell alapulnia, amely a megkeresett állam jogrendjében lényegi jelentőségűnek tekinthető, vagy olyan jog megsértésén, amelyet e jogrendben alapvetőnek ismernek el.”²⁴

A közrendi klauzula alkalmazására Szászy példaként hozza a Kúria 5767/1926. számú ítéletét, mely szerint „a nemzetközi magánjogban is elfogadott szabály az, hogy feltétlenül a hazai jog alapján bírálendő el a jogviszony és a felek eltérő megállapodása figyelmen kívül marad akkor, ha az *valamely hazai törvény világos céljával ellenkezik*.”²⁵ Bóka János kimutatása szerint a magyar bíróságok meglepően sokszor mellőzik a külföldi jog alkalmazását külföldi elemet tartalmazó ügyek elbírálása során, tipikusan oly módon, hogy a *külföldi elemet nem észlelik*, és ezáltal a kollíziós szabályt fel sem hívva a magyar jog alapján születnek meg a bírói döntések.²⁶ Lényegében hasonló eredményre vezet az az eset is, amikor a bíróságok a *külföldi jog tartalmát csak formálisan állapítják meg*, már eleve feltételezve annak a magyar joggal történő szinte teljes azonosságát.²⁷ A közrendi klauzula alkalmazása ugyanakkor szükségképpen feltételezi mind a külföldi elem észlelését, mind pedig a külföldi jog tartalmának érdemi megállapítását. Szászy külön is kiemeli, hogy „a közrendi klauzula alkalmazását meg kell különböztetni attól az esettől, mikor a különben irányadó külföldi jog mellőzése és a *lex fori* alkalmazása annak a következménye, hogy az irányadó külföldi jogszabály tartalmát a bíróság nem tudja megállapítani.”²⁸ Nagy Csongor pedig egyebek között példaként hozza a közrendbe ütközésre azt az esetet, amikor a külföldi jog büntetőcélú szolgáló kártérítés (*punitative damages*) megítélését is lehetővé tenné a károsult javára.²⁹

Felmerülhet a kérdés: ha ellentétes a magyar közrenddel az a szabály, mely a tényleges káron túli kártérítés megítélését is lehetővé teszi adott esetben, akkor vajon ellentétes lehet-e Magyarország közrendjével az a szabály, amely a tényleges kár teljes egészének megítélését nem teszi lehetővé a két jogrendszer

²⁴ C-7/98. sz. ügy Dieter Krombach kontra André Bamberski [ECLI:EU:C:2000:164] 37. pont. A Krombach ügyet követően az Európai Bíróság számos további ügyben bontotta tovább a közrend alapjogi jelentőségét és tartalmát. Ezek közül említést érdemel a teljesség igénye nélkül: C-38/98. sz. ügy Régie nationale des usines Renault SA kontra Maxicar SpA és Orazio Formento [ECLI:EU:C:2000:225], magyar nyelven nem elérhető; C-341/04. sz. ügy Eurofood IFSC Ltd. [ECLI:EU:C:2006:281]; C-394/07. sz. ügy Marco Gambazzi kontra DaimlerChrysler Canada Inc. és CIBC Mellon Trust Company [ECLI:EU:C:2009:219]. Az Európai Bíróság közrenddel kapcsolatos gyakorlatának áttekintését lásd RAFFAI i. m. II.2. fejezet.

²⁵ Kir. Kúria 5767/1926., Jh I. 1726., idézi SZÁSZY i. m. 114.

²⁶ BÓKA i. m. 27.

²⁷ Uo. 28.

²⁸ SZÁSZY i. m. 111.

²⁹ NAGY i. m. 46.

szabályainak pusztán eltérése miatt abban az esetben, ha a kár összege eléri egy bizonyos, összegszerűen meghatározott mértékét? És vajon ezt vizsgálhatja-e az Alkotmánybíróság?

5. Egy alternatív döntési javaslat és iránymutatás a jövőre nézve – a különvélemény nyomán

Álláspontom szerint a közrend alkotmányjogi jelentősége a fentiek alapulvételével az alábbiak szerint összegezhető. Miközben *a közrend által védett értékek nem állandóak*, tartalmuk folyamatosan változik, a társadalom alapvető értékrendjét az egyes államok alkotmányai rögzítik. Különösen igaz ez az alapvető jogokat rögzítő alkotmányos rendelkezések vonatkozásában, melyek kétséget kizáróan az alkotmányos értelemben vett közrend részét képezik. Általánosan elfogadott megközelítés, hogy a közrend *egyaránt magában foglal anyagi jogi és eljárásjogi rendelkezéseket*, ekként a közrendi klauzula alkalmazásakor a külföldi anyagi jogi és eljárásjogi rendelkezésekre is tekintettel kell lennie az eljáró bírónak, és azokat egyes elemeiben és összességében is értékelnie kell Magyarországra visszavezethető közrendje szempontjából. Éppen ezért amikor a jogalkalmazó azt mérlegeli, hogy a külföldi jog valamely rendelkezése ellentétes-e a közrenddel, *valójában az Alaptörvény 28. cikke szerinti mérlegelést és értelmezést kell elvégeznie*. Ez az értelmezés pedig az eljáró bíróságnak nem csupán lehetősége, hanem *közvetlenül az Alaptörvényből fakadó kötelezettsége*.

A közrendre történő hivatkozás akkor fogadható el, és ekként a külföldi norma alkalmazása akkor mellőzendő, ha az konkrét eredményében nyilvánvalóan sérti a jogrendszer lényeges alapelveit (ideértve a vonatkozó magyar szabály célját is). Azokban az esetekben, amikor a magyar és a külföldi szabály lényegi elemeit tekintve hasonló, álláspontom szerint nem merülhet fel a magyar közrend nyilvánvaló sérelme. Hasonló a helyzet akkor, amikor a magyar és a külföldi szabály ugyan jelentős mértékben eltér egymástól, ám ez az eltérés a felek jogi helyzetét azonos mértékben befolyásolja (tipikusan egyes eljárási kérdések vonatkozásában). Abban az esetben azonban, ha *a magyar és a külföldi szabály eltérése nyilvánvalóan jelentős mértékű, és láthatóan nem azonos módon befolyásolja a felek pozícióját*, az eljáró bírói fórumnak *az Alaptörvény 28. cikkéből következően vizsgálnia kell, hogy a külföldi szabály ellentétes-e Magyarországra közrendjével*.

A kötelező gépjármű-felelősségbiztosítás célja (a 2009. évi LXII. törvény preambuluma szerint) mindenekelőtt „*a károsultak fokozott védelme, a gépjárművel okozott károk következtében a biztosítottakkal szemben támasztott megalapozott kártérítési igények megfelelő mértékű kielégítése*”. A törvény 13. § (2) bekezdése (szemben a baleset idején hatályos Korm. rendelettel) már kifejezetten tartalmazza, hogy „[h]a a biztosító szerződésben meghatározott helytállási kötelezettségének mértéke magasabb a káresemény helye szerinti országban előírt mértéknél, a biztosító helytállási kötelezettsége a biztosítási szerződésben vállalt összeghatárok mértékéig áll fenn.” Ennek oka, hogy miközben a biztosítónak számítania kell arra a lehetőségre, hogy az esetlegesen külföldön bekövetkező károkozások miatt a helytállási kötelezettségének mértéke a magyar jogban meghatározott mértékhez képest magasabb is lehet, a károsultak védelmének kiemelt indoka nem teheti lehetővé a külföldi jog azon szabályának alkalmazását, mely a biztosítót a magyar jog szerinti helytállási kötelezettség maximumához képest a károsult kárára kedvezőbb helyzetbe hozza ahhoz képest, mint ha az általános szabályok alkalmazásával, a magyar jog szerint kellene eljárnia egy semmilyen nemzetközi elemet nem tartalmazó káresemény ügyében.

Önmagában a román jog szerinti, lényegesen alacsonyabb mértékű kártérítési maximumnak *nincs jelentősége akkor, ha az okozott kár nem éri el ezt a maximális összeghatárt*, ekként a román jog vonatkozó szabályozása nem tekinthető *ab ovo* ellentétesnek Magyarországgal közrendjével. Jelen esetben azonban a román jog vonatkozó szabályának alkalmazása *a biztosítót számottevően kedvezőbb (a károsultat pedig lényegesen kedvezőtlenebb) helyzetbe hozta* ahhoz az esethez képest, mint ha ugyanez a baleset Magyarország területén következett volna be. Álláspontom szerint ezért kétséget kizáróan megállapítható, hogy a román jog vonatkozó szabályának alkalmazása *a vonatkozó magyar jogszabály céljával ellentétes eredményre vezetett*. Amíg azonban a kártérítési összeghatárok kismértékű különbsége az ügy érdemét nem befolyásolja, addig a jelen esetben a két jogrendszer szerinti kártérítési összeghatár-maximum 75-szörös különbsége a konkrét esetben már teljesen nyilvánvalóan Magyarország közrendjével ellentétes eredményre vezetett.

Mind a baleset bekövetkezésének idején hatályos korábbi Alkotmány és az azon alapuló alkotmánybírói gyakorlat, mind pedig az azzal tartalmilag azonos Alaptörvény II. cikke alapján megállapítható, hogy az emberi méltóság védelme legalább annyiban kétségtelenül Magyarország közrendje részének tekinthető, amennyiben az államnak tartózkodnia kell olyan intézkedések törvénybe foglalásától, amelyek alkalmazása a jogszabályi környezetből felis-

merhetően *súlyosan veszélyeztetné a magánszemély és a vele együtt élő közeli hozzátartozók megélhetését.*³⁰ Hasonlóan, adott esetben valamely alapvető jog (akár az Alaptörvény II. cikke szerinti emberi méltósághoz való jog) sérelmére vezethet egy olyan szabályozás, mely nyilvánvalóan az egyik fél számára teszi jelentősen, az ügy végeredményére oly módon kihatóan kedvezőbbé a valamely jogviszonyból származó jogokat és kötelezettségeket, hogy az *a másik fél helyzetét oly módon elnehezíti, amely már akár az életkörülményeinek fenntartását is veszélyeztetheti,* és ekként az Alaptörvényben biztosított jogait is sértheti. Ebből következően a bíróságnak értékelnie kell azt, hogy amikor a külföldi jog valamely szabálya az adott ügyben az egyik peres fél számára számottevően kedvezőtlenebbül határozza meg a kártérítés összegének lehetséges maximumát, ezen összeghatár alkalmazása a konkrét ügyben vezethet-e valamely alapjog sérelmére, és ezáltal sértheti-e Magyarország közrendjét. Ezen értékelés során a bíróság ugyanakkor azt sem hagyhatja figyelmen kívül, hogy a külföldi jog szabályának alkalmazása mennyiben változtatja meg a másik peres fél helyzetét ahhoz képest, mintha a külföldi jog alkalmazására bármely okból (például ha a baleset egyebekben változatlan körülményekkel nem Románia területén, hanem Magyarországon következett volna be) egyébként sem kerülne sor.

Jelen esetben a támadott bírói döntés meggyőződésem szerint nem azért alaptörvény-ellenes, mert az eljáró bíróság úgy ítélte meg, hogy a vonatkozó román szabályozás nem ellentétes Magyarország közrendjével. Egy ilyen, *kellő indokolással ellátott bírói döntés esetében az Alkotmánybíróságnak egyébként is csak rendkívül szűk mozgástere lehet* egy bírói döntés alaptörvény-ellenességének megállapítására,³¹ elsősorban az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdése szerinti tisztességes bírósági eljáráshoz való jog részét képező *indokolt bírói döntéshez való jog* alapján. Önmagában egy téves jogi következtetésen alapuló bírói döntés még aligha tekinthető alaptörvény-ellenesnek, különös tekintettel arra, hogy az Alkotmánybíróság saját következetes gyakorlata szerint *sem tekinthető negyedfokú bírói fórumnak.*³² Az alaptörvény-ellenességet sokkal inkább az okozza, hogy az eljáró bíróság evidensnek tekintette, hogy *a konkrét esetben automatikusan, minden további feltétel vagy szempont vizsgálatától függetlenül a román jog vonatkozó szabályát kell alkalmaznia,* miközben az

³⁰ A korábbi Alkotmány alapján hasonlóan: 73/2009. (VII. 10.) AB határozat, ABH 2009, 735, 741.

³¹ 20/2017. (VII. 20.) AB határozat, Indokolás [29].

³² Legutóbb például: 3204/2019. (VII. 16.) AB végzés, Indokolás [15].

indítványozó kifejezetten hivatkozott arra, hogy a magyar jogszabályok szerinti kártérítési maximum alkalmazását tartja indokoltnak.

Az ügy külön érdekessége a közrendi klauzula alkalmazhatósága szempontjából, hogy az eljáró bíróságok *a pernyertességhez igazodó illetékfizetési kötelezettség szempontjából kifejezetten értékelték a magyar és a román jog eltérését*, és úgy ítélték meg, hogy a román jogon alapuló döntésből következő, a károsultra nézve terheesebb illetékfizetési kötelezettség már a magyar közrendbe ütközik.

6. Következtetések helyett

Az Alkotmánybíróság többsége az alkotmányjogi panasz visszautasítását támogatta, mindenekelőtt azért, mert az Alkotmánybíróságnak a közrend jelentőségét áttételesen, az Alaptörvény emberi méltósághoz való jogot rögzítő II. cikkéből [és nem pedig a XXVIII. cikk (1) bekezdéséből] kellett volna kibontania. Ahogyan arra a különvéleményemben is rámutattam, meggyőződésem szerint ezt a vizsgálatot az Alkotmánybíróság a konkrét esetben a II. cikk alapján is elvégezhette volna, és remélhetőleg találkozik még az Alkotmánybíróság olyan, a közrendi klauzulával kapcsolatos alkotmányjogi panasszal, amely alkalmas lesz arra, hogy az Alkotmánybíróság az indítvány érdemi megvizsgálásával fejtsse ki álláspontját – végleg elhelyezve az alkotmányos jelentőséggel bíró elvek és szabályok polcán a közrendi klauzulát.

A 'KÜLFÖLDI ELEM' FOGALMÁHOZ A NEMZETKÖZI MAGÁNJOGI TÉNYÁLLÁSBAN

VÉKÁS Lajos*

1. Bevezetés

1.1. A tankönyvek úgy írják le a nemzetközi magánjogi tényállást, hogy az túlmutat egyetlen jogrendszer határain, több állam jogszabályaihoz kapcsolódik. Ez pontosabban azt jelenti, hogy az illető tényállásnak legalább egy eleme nem a fórum jogrendszerével, hanem egy másik, egy külföldi jogrendszerrel érintkezik.¹ A tényállásnak egy külföldi jogrendszerhez kapcsolódó elemét szokás 'külföldi elemnek' nevezni. A tankönyvek rendszerint még azt is hozzáteszik, hogy a 'külföldi elemnek' érdemi, releváns összefüggésben kell lennie az adott tényállással, mert csak ilyen kapcsolat esetén beszélhetünk valódi nemzetközi magánjogi tényállásról, olyanról, amelynél az alkalmazandó jog nem feltétlenül a fórum joga (*lex fori*), hanem adott esetben egy külföldi jogrendszer. Meglepő, hogy a nemzetközi magánjog vadonatúj, nagyszabású enciklopédiájában nincs címszó az itt tárgyalt fogalomra, sem 'külföldi', sem 'nemzetközi', sem 'határokat átlépő', sem egyéb megfogalmazásban.²

* Professor emeritus, Eötvös Loránd Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar.

¹ Ld. például Albert Venn DICEY – John Humphrey Carlile MORRIS – Lawrence Antony COLLINS: *On the Conflict of Laws*. London, Sweet & Maxwell, 2012. Vol. 1., 3.; Gerhard KEGEL – Klaus SCHURIG: *Internationales Privatrecht*. München, Beck, 2004. 6.; Henri BATIFFOL – Paul LAGARDE: *Traité de droit international privé I*. Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1993. 13.; Andreas FURRER – Daniel GIRSBERGER – Kurt SIEHR: *Internationales Privatrecht – Allgemeine Lehren*. Basel, Helbing, 2008. 11–20.; MÁDL Ferenc – VÉKÁS Lajos: *Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*. Budapest, ELTE Eötvös, 2018. 32.

² Jürgen BASEDOW – Gisella RÜHL – Franco FERRARI – Pedro DE MIGUEL ASENSIO (szerk.): *Encyclopedia of Private International Law*. Vol. I–IV. Cheltenham, UK/Northampton, Edward Elgar, 2017. A következőkben hivatkozott nemzetközi magánjogi törvényeket lásd e munka negyedik kötetében.

1.2. A nemzetközi magánjogi törvények rendszerint a tárgyi, illetve személyi hatályuk meghatározásánál említik – részben eltérő megfogalmazásban, de azonos tartalommal – a tényállásban lévő ‘külföldi elemet’. A magyar nemzetközi magánjogi törvényhez³ [1. §] hasonlóan ‘külföldi elem’ meglétét kívánja meg alkalmazásához például a kínai törvény (2010), „külfölddel érintkező tényálláselem” meglétét az osztrák (1978), a liechtensteini (1996) és a török (2007) törvény. ‘Nemzetközi elem’ tényállásbeli jelenlétét teszi alkalmazása feltételül a bolgár (2008) és a Szlovákiában ma is hatályban lévő csehszlovák törvény (1963). „Nemzetközi viszonyokat” szabályoz a svájci törvény (1987), és „nemzetközi szituációban” kívánja meg alkalmazását a belga törvény (2004). Azonos tartalmú fogalmat alkalmaz a cseh törvény (2012) is, amikor hatályát „határt átlépő elem” meglétéhez köti. Pontosabb, szinte tankönyvszerű akar lenni az észt (2002) és a lengyel (2011) törvény, amikor alkalmazását olyan esetekre írja elő, „amikor a jogviszony egynél több állam jogrendszerével van kapcsolatban”. Ugyanezt kívánja kifejezni a német EGBGB, amely szerint akkor kell szabályait alkalmazni, ha az ügy tényei egy külföldi ország jogával vannak kapcsolatban.

Az eltérő szóhasználat mellett is egyértelmű a nemzetközi magánjogi törvényeknek alkalmazásukhoz megkívánt alapvető feltétele: az elbírálandó ügyben szerepeljen legalább egy külföldi joggal (azaz nem a fórum jogrendszerével) érintkező tényálláselem. Egyik törvény sem határozza meg viszont a tényálláselem külföldi jellegének fokát, erősségét vagy mértékét. Ezt törvényi szinten, általános jelleggel nem is lehet definiálni, hanem csak esetről-esetre lehet megítélni. Vannak olyan törvények is, amelyek annyira magától értetődőnek tekintik a maguk alkalmazási feltételeként a külföldi/nemzetközi elem létét, a tényállás több jogrendszerrel érintkező voltát, hogy nem is említik azt szövegszerűen. Hallgat e kérdésről például az olasz (1995), a japán (2006) vagy a holland (2011) törvény.

1.3. A ‘külföldi elem’ mibenlétének vizsgálatakor feltétlenül ki kell térni az Európai Unió rendeleteire is. Mint közismert, a tagállamokban ma már a nemzetközi magánjog forrásai között túlnyomó helyet foglalnak el az uniós rendeletek: a nemzetközi tényállások több mint felére e rendeletek szabályai határozzák meg az alkalmazandó jogot.⁴

³ 2017. évi XXVIII. törvény a nemzetközi magánjogról (a továbbiakban: Kódex).

⁴ Ld. VÉKÁS Lajos: Európai uniós és tagállami nemzetközi magánjog. *Magyar Jog*, 10/2017. 589–601.

Témánk szempontjából már előljáróban megállapíthatjuk: valamennyi uniós rendelet kiemeli, hogy szabályait csak „határt átlépő ügyekben” kell alkalmazni, és többségük közelebbről is meghatározza alkalmazásának tárgyi, illetve személyi hatályát, még hozzá alaposabban, mint a nemzeti törvények. Ezért e rendeletek több támpontot adnak a ‘külföldi elem’ tartalmi körülhatárolásához. A kiinduló pontot maga az EUMSZ 81. cikkének (1) bekezdésében adott definíció képezi, amely „a határokat átlépő elemet tartalmazó civiljogi ügyekre” teszi lehetővé az igazságügyi együttműködést, az ilyen ügyekre vonatkozóan állapítja meg az uniós szervek rendeleti jogalkotási hatáskörét.⁵ Az ellenkező oldalról nézve: tisztán belföldi ügyekre az Európai Uniónak nincs rendeletalkotási hatásköre, és ezért az uniós rendeletek nem vonatkoznak tisztán belföldi tényállásra,⁶ vagyis a rendeletek csak a megfelelő ‘külföldi elemet’ tartalmazó tényállásokat szabályozzák.

2. A ‘külföldi elem’ kérdésének gyakorlati jelentősége

A ‘külföldi elem’ vizsgálata és meglétének vagy hiányának megállapítása legalább két szempontból alapvető *gyakorlati következményekkel* jár.

2.1. A kérdés a jogalkalmazó (bíróság, választottbíróság, közjegyző stb.) számára először úgy merül fel, hogy az eldöntendő ügyben van-e olyan érdemi külföldi mozzanat, amely a kollíziós szabályok ‘előkapcsolását’ és *az alkalmazandó jog előzetes meghatározását* teszi szükségessé. E kérdés megválaszolása akkor jelent valódi problémát, amikor a jogalkalmazónak *határesetben* kell állást foglalnia, vagyis azt kell eldöntenie, hogy a tényállásban szereplő külföldi mozzanat érdemi-e, az ügy lényegét érinti-e.

Tankönyvbe való iskolapéldaként említhetjük a ‘külföldi elem’ nyilvánvaló hiányára a következő fiktív eseteket. Az, hogy a szerződő félnek külföldi állampolgárságú házastársa van, nem jelent ‘külföldi elemet’ a szerződés tekintetében. Minthogy az sem, hogy a szerződő fél szülőjének/gyermekének külföldi államban van a szokásos tartózkodási helye/lakóhelye stb. Már nem

⁵ Az Európai Bíróság következetesen képviseli ezt az álláspontot például a Róma I rendelethez kapcsolódó állandó gyakorlatában. Ld. Dieter MARTINY: *MüKoBGB*. München, C. H. Beck, 2015. Rom I-VO Art. 3 Rn. 88.

⁶ Ld. e kérdés részletes, az Európai Bíróság gyakorlatát bemutató elemzését Robert MAGNUS: *Der grenzüberschreitende Bezug als Anwendungsvoraussetzung im europäischen Zuständigkeits- und Kollisionsrecht*. *ZEuP*, 26. (2018) 507–540.

ilyen egyszerűszerű a kérdés, véleményünk szerint mégis a ‘külföldi elem’ hiányát lehet megállapítani egy minden szempontból belföldinek minősíthető olyan szerződés esetében, amelyet a felek *idegen nyelven* kötöttek, esetleg olyan szerződésnél is, amelyben *külföldi pénznemben* határozták meg az ellenszolgáltatást. Sőt a *szerződéskötés külföldi helye* is egyre kevésbé tekinthető releváns ‘külföldi elemnek’, már csak azért sem, mert elektronikus szerződéskötés esetén ez a hely nem határozható meg. Utalhatunk mégis arra, hogy a *favor negotii* elvét követve a Róma I rendelet⁷ [11. cikk (1) bek.] és a Kódex [54. § (1) bek.] az alaki követelmények szempontjából jelentőséget tulajdonít a szerződéskötés helyének.⁸ Meglehetősen nyilvánvaló ugyanakkor külföldi tényállás elem jelenléte egy olyan hagyatéki eljárásban, amelyben az öröknyónak külföldi ingatlanulajdona van, vagy törvényes örökösének szokásos tartózkodási helye/lakóhelye külföldön van. Ugyanígy releváns ‘külföldi elem’ lehet a szerződés *külföldi teljesítési helye* is. Kifejezetten így rendelkezik a Brüsszel Ia rendelet⁹ a joghatóság szempontjából [7. cikk 1. pont] és a Róma I rendelet az alkalmazandó jog szempontjából [8. cikk (2) bek.]. Sajátos szerephez juthat a teljesítés helye, mint ‘külföldi elem’ a Róma I rendeletben [9. cikk (3) bek.]. A kár külföldön történt bekövetkezésének helye ‘külföldi elem’ mind joghatósági szempontból a Brüsszel Ia rendelet szerint [7. cikk 2. pont], mind az alkalmazandó jog meghatározása szempontjából a Róma II rendelet¹⁰ szerint [4. cikk (1. bek.)].

2.2. Külön jelentőséget kap a ‘külföldi elem’ meglétének vizsgálata *kétcsatornás szabályrendszer* esetén. Ilyen jogforrási rendben ugyanis a ‘külföldi elem’ jellege alapján lehet kiválasztani az alkalmazandó európai uniós vagy tagállami eljárási szabályokat.

Kétcsatornás normarendszer érvényesül az európai uniós tagállamokban joghatósági, továbbá – különösen élesen – *elismerési és végrehajtási* kérdésekben. Kiindulásképpen azt mondhatjuk, hogy az ‘Unión belüli’ jogvitákra a Brüsszel rendeletek, illetve más uniós rendeletek szabályait, az ‘Unión kívüli’ jogvitákra pedig az autonóm nemzeti (tagállami) szabályokat (magyar fórum által tehát a

⁷ Az Európai Parlament és a Tanács 593/2008/EK rendelete (2008. június 17.) a szerződéses kötelezettségekre alkalmazandó jogról. (HL L 177., 2008.07.04., 6–16. o.)

⁸ V. ö. a 29. lj.-nél írtakkal.

⁹ A Parlament és a Tanács 1215/2012/EU rendelete (2012. december 12.) a polgári és kereskedelmi ügyekben a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról. (HL L 351. 2012. 12. 20., 1–32. o.)

¹⁰ A Parlament és a Tanács 804/2007/EK rendelete (2007. július 11.) a szerződésen kívüli kötelmi jogviszonyokra alkalmazandó jogról. (HL L 199., 2007. 07. 31., 40–49. o.)

Kódex rendelkezéseit) kell alkalmazni. Ezekben a kérdésekben ugyanis komoly súlya lehet annak, hogy uniós tagállam viszonylatában, vagy az Unión kívüli állam viszonylatában kell az alkalmazandó szabályokat megállapítani. Különösen áll ez a tétel a határozatok elismerésének és végrehajtásának feltételeire. Ennek az a kézenfekvő oka, hogy ezekben a kérdésekben eltérő követelményeket kell támasztani az uniós tagállamok viszonylatában felmerülő esetekben és a nem tagállamokhoz kapcsolódó ügyekben. A rendeletek szabályait ezért csak olyan esetben lehet és kell alkalmazni, amelyben „uniós külföldi elem” van.

A *joghatóság* megállapítása tekintetében az Európai Bíróság gyakorlata időközben feladta ezt a szigorú határvonalat. Kezdetben még vitatott volt, hogy a Brüsszel Ia rendelet elődei joghatósági szabályait csak akkor kell-e alkalmazni, ha a *felperes lakóhelye* (jogi személyeknél: alapszabály szerinti székhelye, fő igazgatási székhelye vagy fő telephelye) egy *uniós* külföldi államban van, vagy akkor is, ha egy nem uniós államban található. Az első álláspontot illusztráló, magyar bíróság előtt játszódó példával élve: egy Ausztriában lakóhellyel/székhellyel rendelkező felperes esetében uniós rendelet kerülne alkalmazásra, Svájcban lakóhellyel/székhellyel rendelkező felperes esetében viszont a Kódex és a Pp. Kezdetben, arra hivatkozva, hogy a belső piac védelme, mint az uniós szabályok alkalmazásának egyik fő indoka csak akkor jön számításba, ha a felperes lakóhelye/székhelye egy uniós külföldi államban van, a rendeleti szabályokat csak ilyen esetekre szűkítve kívánták alkalmazni (ún. *redukciós elmélet*). Ez más megfogalmazásba azt jelentette, hogy a joghatóság megállapítása szempontjából 'külföldi elemnek' csak az számított, ha a felperes lakóhelye/székhelye egy *uniós* külföldi államban volt.¹¹ Az Európai Bíróság azonban még a Brüsszeli Egyezmény¹² hatálya idején arra az álláspontra helyezkedett, hogy joghatósági szabályait alkalmazni kell olyan esetben is, amikor a felperes lakóhelye/székhelye egy nem uniós államban, hanem bármely kívülálló külföldi államban van.¹³ Ma ezt az álláspontot uralkodónak lehet tekinteni.¹⁴ Ez viszont azt jelenti, hogy az alapesetben *eltűnik a két jogforrás alkalmazása közötti választó vonal*: magyarországi lakóhellyel/székhellyel rendelkező alperessel

¹¹ Ld. – tagállami felsőbbbírói ítéletekre és jogirodalmi véleményekre utalással – R. MAGNUS i. m. 517.

¹² Brüsszeli Egyezmény a polgári és kereskedelmi ügyekben a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, amely a Brüsszel I rendelet elődje volt.

¹³ C-142/98 Group Josi Reinsurance sz. ügy [ECLI:EU:C:2000:399] 58. pontja; C-281/02 Owusu sz. ügy [ECLI:EU:C:2005:120] 25. pontja; Ugyanígy egy évtizeddel később a Fizetésképtelenségi rendelettel kapcsolatban: C-382/12 Ralph Schmid sz. ügy [ECLI:EU:C:2014:6].

¹⁴ Ld. Peter MANKOWSKI: *Entwicklungen im Internationalen Privat- und Prozessrecht 2004/2005*, Teil 2. *RIW*, 2005. 564.; R. MAGNUS i. m. 518.

szemben bármely országban lakóhellyel/székhellyel rendelkező felperes által indított perben a magyar bíróságok – mind a Brüsszel Ia rendelet, mind a Kódex alapján – joghatósággal rendelkeznek. Az Európai Bíróság uralkodóvá vált gyakorlatából pedig az következik, hogy a részleteket illetően nem a Kódex, hanem a Brüsszel Ia rendelet szabályait kell alkalmazni. A részletek pedig sokban különböznek egymástól. A Brüsszel Ia rendeletben és a Kódexben eltérőek például a joghatósági megállapodás szabályai;¹⁵ hasonlóképpen: míg az előbbi különös joghatósági lehetőséget biztosít a fogyasztó számára a saját lakóhelyén,¹⁶ az utóbbi ezt nem teszi lehetővé stb. Különösen a fogyasztó számára biztosított ez a kedvezményes joghatóság (és hatáskör) miatt merül fel a gyakorlatban a választás és a döntés szükségége.

2.3. A következőkben a *'külföldi elem' mibenlétének* kérdését járjuk körül, és megkíséreljük e kérdés megválaszolását. Ez a válasz különböző aszerint, hogy a probléma a joghatóság vizsgálatánál, az alkalmazandó jog meghatározásánál vagy külföldi határozat elismerésénél és végrehajtásánál merül fel. Célszerű ezért e kérdések külön vizsgálata. A 3. pontban a joghatósági szabályoknál (3.1. pont), továbbá a határozatok elismerése és végrehajtása kapcsán (3.2. pont) vizsgáljuk a kérdést. A 4. pontban az alkalmazandó jogot meghatározó kollíziós normákkal kapcsolatban tesszük elemzés tárgyává a problémát. Végül az 5. pontban összefoglaljuk következtetéseinket.

3. 'Külföldi elem' a joghatósági, elismerési és végrehajtási kérdéseknél

3.1. A *joghatósági szabályok* vonatkozásában – érdekességük miatt – vagyoni jogi ügyekben vizsgáljuk a *'külföldi elem' mibenlétét*. E tekintetben a két szóba jöhető jogforrás a Brüsszel Ia rendelet és a Kódex. A magyar törvény lehetőség szerint követi az uniós rendelet szabályait. Az előzőekben írtakon kívül ezért sem kell a joghatóság szabályozásánál valódi kétcsatornás jogforrási renddel számolni.

- a) A Brüsszel Ia rendelet (illetve elődei) szerint az általános joghatósági szabály az alperes lakóhelyén alapul. Az általános joghatóságot megállapító főszabály szerint a fórum csak akkor járhat el, per előtte

¹⁵ Brüsszel Ia rendelet 25. cikk, illetve Kódex 99. §.

¹⁶ Brüsszel Ia rendelet 18. cikk, (1) bek.

csak abban az esetben indítható, ha az *alperes lakóhelye* (jogi személyeknél: alapszabály szerinti székhelye, fő igazgatási székhelye vagy fő telephelye) *a fórum államában van*. Röviden: az alperes a lakóhelyének (jogi személyeknél: az alapszabály szerinti székhelyének, fő igazgatási székhelyének vagy fő telephelyének) megfelelő európai unós tagállam fóruma előtt perelhető. Ennek alapján megállapítható, hogy a Brüsszel Ia rendelet alkalmazása körében – amint utaltunk rá – mindenképpen 'külföldi elemnek' kell tekinteni a *felperes bármely külföldi államban lévő lakóhelyét* (jogi személyeknél: az alapszabály szerinti székhelyét, fő igazgatási székhelyét vagy fő telephelyét).

- b) Ehhez az alapesethez járulhatnak a *speciális joghatósági szabályok* által kreált 'külföldi elemek'. A Brüsszel Ia rendelet speciális rendelkezései közül csak néhányat emelünk itt ki. A fogyasztót, illetve a biztosítottat (kedvezményezettet, károsultat) védő alternatív, különös joghatóság: a fogyasztó, illetve a biztosított (kedvezményezett) lakóhelye szerinti joghatóság¹⁷ igénybe vétele esetében természetesen az *alperes vállalkozás*, illetve az *alperes biztosító* külföldi államban lévő alapszabály szerinti székhelye (fő igazgatási székhelye vagy fő telephelye), jelenti a 'külföldi elemet'. Megjegyezzük: a fogyasztó javára megállapított különös joghatósági okok – a Brüsszel I rendelet 2012-es módosítása óta – akkor is érvényesülnek, ha az alperes vállalkozás nem valamely uniós tagállamban rendelkezik székhellyel/lakóhellyel.¹⁸ Ezekben az esetekben az elv ugyanaz, mint az alapesetben: az egyik peres fél *nem a fórum államában* rendelkezik lakóhellyel, illetve székhellyel, de a *perbeli pozíció fordított*.

Hasonló fordított perbeli alapállású joghatósági situációk találhatók a *Kódexben* is, amelyekben az *alperes személye a 'külföldi elem'*. A Kódex megállapítja például magyar fórum joghatóságát külföldi alperes esetében is, ha a per tárgya Magyarországon található ingó dolgon fennálló dologi jog [95. §], továbbá akkor is, ha külföldi székhelyű vállalkozás Magyarországon fiókteleppel vagy képvisellel rendelkezik, és a jogvita ez utóbbi tevékenységével kapcsolatos [96. §].

¹⁷ Brüsszel Ia rendelet 18. cikk, (1) bek., illetve 11. cikk (1) bek. b) pont.

¹⁸ Brüsszel Ia rendelet 17. cikk (2) bek. E megoldás kritikáját ld. Haimo SCHACK: *Internationales Zivilverfahrensrecht*. München, C. H. Beck, 2017. 123.

3.2. A *határozatok elismerésére és végrehajtására* körében egyszerű a ‘külföldi elem’ meghatározása, mivel az elismerési és végrehajtási szabályokat külföldi bíróság/választottbíróság (más hatóság) által hozott határozatok esetében kell alkalmazni. E tekintetben tehát a *határozatot hozó fórum külföldi volta* jelenti a ‘külföldi elemet’. Ez a megállapítás – kiinduló pontként – vonatkozik mind a Kódex, mind a Brüsszel rendeletek szabályainak alkalmazásánál. A következő gondolati lépésben azonban már választani kell a két szabályrendszer között. Az elismerési és végrehajtási kérdések rendezésénél ugyanis – mint már utaltunk rá – *kétcsatornás jogforrási rend* létezik. Ennek az a kézenfekvő oka, hogy ezekben az – adott esetben politikailag is terhelt – eljárási kérdésekben eltérő követelményeket kell támasztani az uniós tagállamok viszonylatában felmerülő esetekben és a nem tagállamokhoz kapcsolódó ügyekben. Ez közelebbről és pontosabban azt jelenti, hogy európai uniós tagállami bíróság/választottbíróság (más hatóság) által hozott határozat elismerése és végrehajtása esetében az uniós szabályokat, vagyis a Brüsszel rendeleteket, illetve a további uniós rendeleteket kell alkalmazni, nem uniós fórumok által hozott határozatok elismerése és végrehajtása esetében pedig a Kódex rendelkezéseit. Témánk szempontjából fogalmazva meg ugyanezt: a Brüsszel rendeletek elismerési és végrehajtási szabályainak alkalmazásánál egy másik uniós *tagállam fóruma* által hozott határozat a ‘külföldi elem’, a Kódex szabályainak alkalmazásánál pedig egy *nem uniós állam fóruma* által hozott határozat számít annak.

4. ‘külföldi elem’ az alkalmazandó jog meghatározásánál

A ‘külföldi elem’ mibenlétét a kollíziós szabályok vonatkozásában – a probléma eltérései miatt – külön-külön vesszük szemügyre az objektív kapcsolószabályok (1. pont) és a jogválasztás (2. pont) elemzésénél.

4.1. Az objektív kapcsolószabályok esetében a ‘külföldi elem’ léteire vonatkozó első és legfontosabb jelzést magának a kapcsolószabálynak, mint normának a rendelkezése (diszpozíciója) adja. Ha az elbírálandó ügyben a kapcsolószabály diszpozíciójában meghatározott *kapcsolóelv* (kapcsoló tényező) *egy külföldi joghoz vezet*, egészen biztosan van ‘külföldi elem’ az elbírálandó tényállásban.¹⁹

- a) A Kódex 22. § (1) bekezdése például – a bejegyzési (inkorporációs) elvet követve – a jogi személy személyes jogaként annak az államnak

¹⁹ A lényegét illetően ugyanígy FURRER–GIRSBERGER–SIEHR i. m. 16.

a jogát határozza meg, amelynek területén a jogi személyt nyilván-
tartásba vették. Következésképpen, ha az eljáró magyar bíróság/
választottbíróság azt állapítja meg, hogy az adott ügyben szereplő
jogi személyt egy külföldi államban jegyezték be, a tényállásban
olyan érdemi 'külföldi elem' szerepel, amely miatt a kollíziós szabály
közbeiktatása szükséges, és annak utaló parancsa szerinti külföldi
anyagi jog alkalmazandó. Ezzel szemben, ha az állapítható meg,
hogy az illető jogi személyt Magyarországon jegyezték be, első meg-
közelítésben érdemi (releváns) 'külföldi elem' nincs a tényállásban.
Nyilvánvaló ugyanakkor, hogy egy olyan állam fóruma, amelynek
nemzetközi magánjoga a székhely elvét (*siège social*) fogadta el, az
előbbi gondolatmenetet az illető jogi személy székhelye tekintetében
fogja levezetni.

- b) Felmerül a kérdés, hogy érdemi 'külföldi elemnek' minősül-e az
iménti példa-esetben, ha egy Magyarországon bejegyzett jogi sze-
mélynek külföldi államban van a székhelye. A válasz erre a kérdésre
már bonyolultabb, és csak a Kódex más rendelkezéseinek figyelembe-
vételével adható meg. Mindenekelőtt a Kódex általános rendelkezései
között szereplő két *korrekciós szabályt* kell a válaszhoz – az adott tény-
állásra vetítve – értékelni: a *harmadik állam imperatív szabályának*
figyelembe vételére vonatkozó szabályt [13. § (2) bek.] és az általános
kiterítő klauzulát [10. § (1) bek., első mondat]. A Kódex 13. § (2)
bekezdése – meglehetősen vakmerő megoldással – általános jelleggel,
tehát elvben egész szabályozási területén megnyitja *harmadik állam*
imperatív szabályai „figyelembevétele” (tehát: nem alkalmazása!)
előtt a lehetőséget, ha az illető normák „a tényállással szoros kap-
csolatban vannak, és annak megítélése szempontjából meghatározó
jelentőségűek”. E szabályra tekintettel a példabeli jogi személy kül-
földi székhelye adott esetben releváns 'külföldi elemnek' minősülhet.
A Kódex 10. § (1) bekezdésében megfogalmazott általános kiterítő
klauzula szerint: „Ha az ügy körülményei alapján nyilvánvaló, hogy
az ügy az e törvény szerint irányadó jognál lényegesen szorosabban
kapcsolódik egy másik joghoz, kivételesen ezt a másik jogot lehet
alkalmazni”. A példában felvetett esetben felmerülhet, hogy az összes
körülményre tekintettel az eldöntendő tényállás szorosabban kap-
csolódik a székhely szerinti állam jogához, mint a bejegyzés szerinti
állam jogához. Ebbe az irányba mutathat például, hogy a kérdéses jogi
személy tevékenységét is a székhelyén végzi. Ilyen esetben a jogi sze-

mély külföldi székhelye releváns ‘külföldi elemnek’ minősülhet. Túl rugalmasnak tartjuk a Kódex kitérítő klauzuláját is, mert általános jelleggel nagyon szélesre nyitja az alkalmazandó jogot meghatározó törvényi szabálytól való eltérés kapuját. A Kódex maga hangsúlyozza ugyanakkor a klauzula alkalmazásának kivételességét azzal, hogy *nyilvánvalóan szorosabb* kapcsolatot kíván meg a ‘kitérítés’ folytán alkalmazásra kerülő joghoz, mint az eredetileg kijelölt joghoz.

- c) A jogi személy személyes jogával kapcsolatban megállapítottakhoz hasonlóan lehet állást foglalni a többi tipikus külföldi tényálláselem vonatkozásában is. Például a Kódex főszabályként az állampolgárság (*lex patriae*) elvét fogadja el az ember személyes jogának meghatározásánál [15. § (2) bek.]. Következésképpen olyan ügyben, amelyben a személyes jog meghatározása szükséges, a *külföldi állampolgárság* tekinthető a legjellegzetesebb ‘külföldi elemnek’. Ezzel szemben a külföldi szokásos tartózkodási hely vagy a külföldi lakóhely csak kivételesen minősül ilyennek. Ellentétes következtetésre jut a személyes jog meghatározását kívánó ügyben olyan állam (például Svájc vagy Dánia) eljáró bírósága (más hatósága), amelynek kollíziós szabályaiban a kapcsolóelv a lakóhelyhez köti az alkalmazandó jogot. Ezekben a jogrendszerekben elsősorban a *külföldi lakóhely* számít ‘külföldi elemnek’. Megint más a súlypontképzés az európai uniós rendeletekben. A Róma III rendeletben,²⁰ csakúgy, mint a vagyoni jogi rendeletekben²¹ és az Öröklési jogi rendeletben²² az alkalmazandó jogot meghatározó objektív kapcsolóelv (kapcsoló tényező) az illető fél *szokásos tartózkodási helye*. Ugyanez állapítható meg a Hágai Jegyzőkönyvről²³ is.

²⁰ A Tanács 1259/2010/EU rendelete (2010. december 20.) a házasság felbontására és a házasságok felbontása nélküli különválására alkalmazandó jog meghatározásáról. (HL L 343., 2010. 12. 29., 10–16. o.)

²¹ A Tanács 2016/1103/EU rendelete (2016. június 24.) a házastársak közötti vagyoni viszonyokra alkalmazandó jog meghatározásáról (HL L 183., 2016. 07. 08., 1–29. o.), és a Tanács 2016/1104/EU rendelete (2016. június 24.) a bejegyzett élettársak közötti vagyoni viszonyokra alkalmazandó jog meghatározásáról. (HL L 183., 2016. 07. 08., 30–56. o.)

²² A Parlament és a Tanács 650/2012/EU rendelete (2012. július 4.) az öröklési ügyekben a joghatóságról, az alkalmazandó jogról, a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, közokiratok elfogadásáról és végrehajtásáról, továbbá Európai Öröklési Tanúsítvány bevezetéséről. (HL L 201., 2012. 07. 27., 107. o.)

²³ A családjogi tartási kötelezettségekre alkalmazandó jogról (2007. november 23.).

4.2. Jogválasztással a felek maguk határozzák meg az alkalmazandó jogot, és ezzel az aktusukkal – külföldi jog választása esetén – további külföldi mozzanatot visznek a tényállásba, újabb releváns '*külföldi elemet*' kreálnak.

A Kódex megnöveli azt a kört, amelyben a felek autonómiája érvényesül.²⁴ A jogválasztás klasszikus területe azért változatlanul a kötelmi jogviszonyok, különösen a szerződések világa, ahol a jogszabályok kiindulásképpen nem korlátozzák a választható jogok körét.²⁵ Ezért ebben a körben a 'külföldi elem' sajátos problémaként jelentkezik, amint azt elsősorban a Róma I és Róma II rendelet példája mutatja. Sarkítva úgy kell feltenni a kérdést: joguk van-e feleknek ahhoz, hogy egy tisztán belföldi tényállásból külföldi jog választásával nemzetközi tényállást kreáljanak?

A korszerű és uralkodó tudományos felfogásnak megfelelően ezek az uniós rendeletek *elvben nem korlátozzák* a választható jogok körét. Szerződéseknel például a kikötött jognak kapcsolatban sem kell lennie az üggyel, elvileg választható tehát olyan 'semleges' jog is, amely sem a felekhez, sem a szerződéshez nem mutat kapcsolatot. A választható jogok elvileg korlátlan lehetősége ebben a két rendeletben lényegileg tér el a többi kollíziós jogi uniós rendeletben biztosított korlátozott jogválasztási lehetőségtől.

A jogválasztás szabadsága elvben még azt is lehetővé teszi, hogy a felek '*külföldi elem*' nélkül, tisztán belföldi jogviszonyukat is külföldi jog uralma alá helyezték. A Róma I és a Róma II rendelet azonban nem engedi meg, hogy a felek ilyen esetben, tehát 'külföldi elem' hiányában a jogválasztással kikerüljék a fórum jogának kógens szerződési szabályait, amelyhez a szerződés a jogválasztás időpontjában valamennyi lényeges objektív tényállási elemével kizárólag kapcsolódik.²⁶ Kissé ügyetlen megfogalmazásban a Kódex követi e rendeletek szabályát [50. § (4) bek.]. A jogválasztás ilyen esetben tehát *csak anyagi jogi jogválasztásként* érvényes, azaz a választott jog szabályai mellett alkalmazni kell a szerződéshez érdemben kapcsolódó jog kógens normáit.²⁷ Ez a magyar bírói gyakorlatban uralkodó álláspont is.²⁸

²⁴ Ld. NAGY Csongor István: Jogválasztás az új nemzetközi magánjogi törvényben. *Jogtudományi Közlöny*, LXXIV.évf. (2019) 189–196.

²⁵ Kódex 50. §, Róma I rendelet 3. cikk, Róma II rendelet 14. cikk.

²⁶ Róma I rendelet 3. cikk (3) bek.; Róma II rendelet 14. cikk (2) bek.

²⁷ Ld. MÁDL–VÉKÁS i. m. 469.; ugyanígy Ulrich MAGNUS: Rom I Verordnung, Art. 3, Rn. 131. In: *Staudinger Kommentar zum BGB*. Berlin, Sellier/de Gruyter, 2016. Ld. továbbá az Európai Bíróság döntését: C-54/16. *Vynils kontra Mediterranea sz. ügy* [ECLI:EU:C:2017:433].

²⁸ EBH 1047, 2004.

Témánk szempontjából mindez úgy fogalmazható meg, hogy egy tisztán belföldi tényállás külföldi jog választása folytán nem válik nemzetközi magánjogi tényállássá; más szavakkal: külföldi jog választása nem minősül ‘külföldi elemnek’. Az Európai Bíróság és a tagállamok bírói gyakorlata egyébként eddig még nem alakított ki szilárd szempontokat abban a kérdésben, hogy milyen ‘külföldi elem’ megléte esetén lehet a felek jogválasztását kollíziós jogi hatásúnak elfogadni. Kérdés például, hogy külföldön történt szerződéskötés már elégséges ‘külföldi elemnek’ minősül-e.²⁹ A szerződések világában, ahol az egyes tranzakciók gyakran egymásba kapcsolódó láncolatot alkotnak, és nemzetközi szerződési feltételek alkalmazása is mindennapos, amúgy is gyakran nehéz a határok megvonása. Ezek a sajátosságok inkább a ‘külföldi elem’ meglétének tág értelmezését, és ezzel a kollíziós jogi értelemben vett jogválasztás tágabb körben történő elismerését indokolhatják.³⁰

5. Záró következtetések

Összefoglalásképpen az elmondottakból az a következtetés vonható le, hogy ‘külföldi elem’ létének-nemlétének kérdésére csak esetről-esetre, mindig *a konkrét tényállás alapján* adható válasz. Elvontan, általános jelleggel nem beszélhetünk ‘külföldi elemről’, a tényállásban szereplő külföldi vonatkozású mozzanat csak a joghatósági, elismerési és végrehajtási szabályokban, illetve a kollíziós jogi normákban kifejeződő értékelés következtében válik releváns ‘külföldi elemmé’. Ehhez az értékeléshez az alkalmazásra kerülő joghatósági, elismerési és végrehajtási szabályok, illetve a fórum kapcsolószabályaiban meghatározott *kapcsolóelvek (kapcsoló tényezők)* adják a döntő eligazítást. Ezért, ha az elbírálandó tényállásban külföldi mozzanat szerepel, az irányadó joghatósági, elismerési és végrehajtási szabály értelmezésével, illetve a kollíziós kapcsolószabály rendelkezésében lévő kapcsolóelv segítségével kell választ adni arra a kérdésre, hogy releváns ‘külföldi elemről’ van-e szó vagy sem. Új ‘külföldi elem’ relevanciáját teremthetik meg az ún. korrekciós szabályok: a harmadik állam imperatív szabályának figyelembevételére vonatkozó szabály és az általános

²⁹ Ld. U. MAGNUS i. m. Rn. 139.

³⁰ Ld. e kérdéshez az eltérő álláspontokat: Patrick OSTENDORF: Anforderungen an einen genuinen Auslandsbezug bei der Rechtswahl im Europäischen Kollisionsrecht. *IPRax*, 38. (2018) 630–633.; Dieter MARTINY: Europäisches Internationales Schuldrecht – Feinarbeit an Rom I- und Rom II-Verordnungen. *ZEuP*, 26. (2018) 218–249. (226.); Jan BÖHLE: Die Abwahl zwingenden Rechts vor staatlichen Gerichten in Inlandsfällen. *ZEuP*, 27. (2019) 72–98.

kitérítő klauzula. Ugyanígy bővítik a releváns 'külföldi elemek' lehetőségét a lépcsőzetesen felépített kapcsolószabályok,³¹ amelyekben több *szubszidiárius* ('*tartalék*'-) *kapcsolóelv* (kapcsoló tényező) szerepel, továbbá az *alternatív* és a *kumulatív (kombinált) kapcsolóelvek*,³² a *generálklauzulák* és a feleknek a törvényben meghatározott jogok választására biztosított lehetőségek is.

A felek jogválasztással felerősíthetnek egy külföldi mozzanatot a kötelmi jogi tényállásokban, releváns 'külföldi elemmé' téve azt. Ha azonban a jogválasztás időpontjában a tényállás valamennyi eleme egy másik jogrendszerhez (tipikusan: a fórum jogához) kapcsolódik és nem a választott joghoz, vagyis ún. tisztán belföldi tényállásról van szó, a jogválasztás ellenére érvényesülnek a belföldi jogrendszer kógens szabályai. Ilyen esetben tehát a jogválasztás önmagában nem kreál 'külföldi elemet' és nem teszi nemzetközivé a tényállást, hanem csak a belföldi jog diszpozitív szabályainak félretételét eredményezi. A Róma I rendelet indokolása még azt is kiemeli, hogy a jogválasztásnak ugyanez a jogi megítélése akkor is, ha a jogválasztás joghatósági megállapodásban történt.³³

³¹ Ld. Gerhard KEGEL: Reform des deutschen Internationalen Ehrechts. Die Vorschläge der 2. Abteilung des Deutschen Rates für Internationales Privatrecht. *RabelsZ*, 25. (1960) 201–221 (208.).

³² A kapcsolóelvek kumulálásának kérdéseire ld. Paul Heinrich NEUHAUS: *Die Grundbegriffe des internationalen Privatrechts*. Tübingen, Mohr (Siebeck), 1976. 156.

³³ Róma I rendelet, indokolás (15) pont.

NEMZETKÖZI CSALÁDJOG ÉS ÖRÖKLÉSI JOG



A HÁZASTÁRSÁK SZEMÉLYI ÉS VAGYONI JOGVISZONYAIRA IRÁNYADÓ ÚJ KOLLÍZIÓS SZABÁLYOK

CsÖNDES Mónika*

Burián László Professzor Úr tiszteletére megjelenő ünnepi kötetbe ajánlott tanulmányom tárgyául választott téma olyan területe a nemzetközi kollíziós magánjognak, amelyhez számos szalon és ponton kapcsolódik a Professzor Úrnak az elméleti gondolkodás és a gyakorlati munka szintézisét megvalósító nemzetközi magánjogi munkássága.

1. A házasságra irányadó kollíziós jogforrási rend

Az Európai Unióhoz való csatlakozásunk óta a magyar kollíziós nemzetközi magánjog fejlődését az uniós kollíziós jog egységesítése alapvetően határozza meg.¹ Az európai uniós jogegységesítés a nemzetközi családjog területét² a XXI. század elején érte el.³ Az uniós jogi normák mellett a nemzetközi családjog jogforrási rendjében azonban továbbra is meghatározó szerepet töltenek be a

* Egyetemi adjunktus, Budapesti Corvinus Egyetem Gazdálkodástudományi Kar.

¹ VÉKÁS Lajos: Nemzetközi kollíziós jog az ezredfordulón. In: KIRÁLY Miklós (szerk.): *Ius Privatum Ius Commune Europae. Liber Amicorum Ferenc Mádl dedicata*. Budapest, ELTE ÁJK Nemzetközi Magánjogi Tanszék, 2001. 249–264.; BURIÁN László: Európai kollíziós jog: Korszak- és paradigmaváltás a nemzetközi magánjogban? *Magyar Jog*, 2012/11. 695–704.

² A nemzetközi családjog területét illetően az Nmjt. hatálya alatt ld. BRÁVÁCZ Ottóné – SZŐCS Tibor: *Jogviták határok nélkül*. Budapest, HVG-Orac, 2003.; WOPERA ZSUZSA: *Az európai családjog kézikönyve*. Budapest, HVG-Orac, 2012.

³ Bereczki és Raffai kiemelik azt is, hogy a rendeletek kerülnek az alapvető családjogi fogalmak, így pl. a házasság meghatározását. Ld. BERECKZI Ildikó – RAFFAI Katalin: *Az új nemzetközi magánjogi kódex családjogi fejezetének reformja. Iustum Aequum Salutare*, 2018/3. 75.

családjogi tárgyú többoldalú és kétoldalú nemzetközi egyezmények.⁴ Az alkalmazandó jog meghatározása eszerint csak a jogforrások alkalmazási rendjének a meghatározását követően lehetséges.⁵

A házasságra vonatkozó kollíziós szabályozás esetén is összetett feladat a jogalkalmazó számára az adott kollíziós tényállásra irányadó nemzetközi⁶, uniós vagy belső jogforrás kiválasztása.⁷ A családjogi tartási kötelezettségekre vonatkozó 4/2009/EK rendeletbe (a továbbiakban: tartási rendelet)⁸ a Tanács 2009/941/EK határozatával⁹ inkorporált 2007. november 23-i Hágai Jegyzőkönyv¹⁰, valamint a házasság felbontására és a különválásra alkalmazandó jogról szóló

⁴ A nemzetközi családi jogviszonyok területén napjainkra megnövekedtek a személyközi kollízió esetei (mint vallási és etnikumközi kollíziók), a témát illetően ld. BURIÁN László: *Interperszonális kollíziók, kulturális identitás és vallási választottbíráskodás a 21. században*. In: SZABÓ Sarolta (szerk.): *Bonas iuris margaritas quaerens: emlékkötet a 85 éve született Bánrévy Gábor tiszteletére*. Budapest, Pázmány Press, 2015. 29–46.

⁵ Magyarország és más államok viszonylatában a polgári igazságügyi együttműködés területén hatályban lévő uniós és nemzetközi jogforrások listája a következő linken érhető el: <http://igazsagugyiinformaciok.kormany.hu/magyarorszag-es-mas-allamok-viszonylataban-a-polgari-igazsagugyi-egyuttmukodes-teruleten-hatalyban-levo-unios-es-nemzetkozi-jogforrasok>

⁶ A családjog területén számos kétoldalú jogsegélyegyezmény van hatályban ma is. Magyarország nem részese egyik hágai egyezménynek sem, de az ENSZ és az Európa Tanács égisze alatt létrejött többoldalú nemzetközi egyezmények közül többnek is részese. A házasságra vonatkozó kollíziós szabályozás szempontjából kiemelendők: a házasságkötéshez szükséges kölcsönös beleegyezésről, legalsóbb korhatárról, valamint a házasságkötések anyakönyvezéséről szóló, New Yorkban, 1962. évi december hó 10. napján kelt nemzetközi egyezmény (kihirdette: 1976. évi 7. tvr.), az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről (kihirdette: 1993. évi XXXI. tv.), a tartásdíj külföldön való behajtása tárgyában, New Yorkban, 1956. évi június hó 20. napján kelt nemzetközi egyezmény [kihirdette: 1957. évi 53. tvr., Vh. ut.: 7/1961. (XII. 23.) IM rendelettel módosított 9/1957 (IX.13) IM rendelet], a férjzett nők állampolgárságáról szóló, New Yorkban, 1957. évi február hó 20. napján kelt nemzetközi egyezmény (1960. évi 2. tvr.). A magyar nemzetközi családjog forrásait illetően ld. MÁDL Ferenc – VÉKÁS Lajos: *Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*. Budapest, Eötvös Kiadó, 2018. 292–295.

⁷ Az Nmjtvt. hatályba lépését illetően ld. SOMSSICH Réka: *Az új nemzetközi magánjogi törvény és a nemzetközi magánjogi tárgyú európai uniós rendeletek viszonya, kapcsolódási pontjai. Közjegyzők Közlönye*, 2018/3. 29–43.

⁸ A Tanács 4/2009/EK rendelete (2008. december 18.) a tartással kapcsolatos ügyekben a joghatóságról, az alkalmazandó jogról, a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, valamint az e területen folytatott együttműködésről, HL L 7., 2009. 01. 10., 1–79. o.

⁹ A Tanács határozata (2009. november 30.) a tartási kötelezettségekre alkalmazandó jogról szóló, 2007. november 23-i hágai jegyzőkönyvnek az Európai Közösség általi megkötéséről, HL L 331., 2009. 12. 16., 17–18. o.

¹⁰ A 2007. november 23-án elfogadott, a tartási kötelezettségekre alkalmazandó jogról szóló hágai jegyzőkönyv (Letölthető: <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=133>. magyar nyelven elérhető: <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/719e6d10-9a83-11e6-9bca-01aa75ed71a1/language-hu>)

1259/2010/EU rendelet¹¹ (a továbbiakban: Róma III rendelet) a hatályba lépésükkor felváltották a nemzetközi magánjogról szóló 1979. évi 13. törvényerejű rendelet (a továbbiakban: Nmjtvr.) kollíziós szabályait. Ily módon a házastársi tartással kapcsolatos kollíziós tényállások a tartási rendelet, a házasság felbontásával kapcsolatos kollíziós tényállások pedig a Róma III rendelet hatálya alá tartoznak – a 4. cikk szerinti egyetemes alkalmazás szabálya alapján – a rendeletekben szabályozott (a létező nemzetközi egyezményekkel való kapcsolatot) módon. 2016. június 24-én fogadta el a Tanács megerősített együttműködés keretében a házassági vagyoni rendszerekkel kapcsolatos 2016/1103/EU rendeletet (a továbbiakban: házassági vagyoni rendelet)¹² és a bejegyzett élet-társi kapcsolatok vagyoni hatásaival kapcsolatos 2016/1104/EU rendeletet¹³. Magyarország nem vett részt e rendeletek elfogadásában, és azokhoz eddig nem is csatlakozott. Ez a tény a nemzetközi magánjogi kódex újrakodifikálása során a házasságra vonatkozó különös szabályok felülvizsgálata szempontjából azt eredményezte, hogy a házasság létezésére és érvényességére alkalmazandó jog¹⁴ meghatározása mellett a magyar jogalkotó hatáskörébe tartozik annak megállapítása is, hogy a házastársak személyi és vagyoni jogviszonyaira alkalmazandó jog meghatározása milyen kollíziós szabályok alapján történjen.

A házasság vagyoni következményeinek kollíziós szabályozásával összefüggésben kérdésként jelentkezik, hogy a magyar jogalkotónak van-e szabályozási hatásköre a házassági vagyoni szerződéssel kapcsolatos kötelmi kollíziós tényállásokra, vagy az ilyen szerződési tényállások is a szerződéses kötelezettségekre alkalmazandó jogról szóló Róma I rendelet (a továbbiakban:

¹¹ A Tanács 1259/2010/EU rendelete (2010. december 20.) a házasság felbontására és a különválásra alkalmazandó jog területén létrehozandó megerősített együttműködés végrehajtásáról, HL L 343., 2010. 12. 29., 10–16. o.

¹² A Tanács (EU) 2016/1103 rendelete (2016. június 24.) a házassági vagyoni rendszerekkel kapcsolatos ügyekben a joghatóság, az alkalmazandó jog, valamint a határozatok elismerése és végrehajtása területén létrehozandó megerősített együttműködés végrehajtásáról, HL L 183., 2016. 07. 08., 1–29. o.

¹³ A Tanács (EU) 2016/1104 rendelete (2016. június 24.) a bejegyzett élettársi kapcsolatok vagyoni hatásaival kapcsolatos ügyekben a joghatóság, az alkalmazandó jog, valamint a határozatok elismerése és végrehajtása területén létrehozandó megerősített együttműködés végrehajtásáról, HL L 183., 2016. 07. 08., 30–56. o.

¹⁴ A Róma III rendelet 1. cikk (2) bekezdésének b)–e) pontjai értelmében „[e] rendelet nem alkalmazandó a következő kérdésekre, még abban az esetben sem, ha azok kizárólag előzetes kérdésekként merülnek fel a házasság felbontásával vagy a különválással kapcsolatos eljárás keretében: [...] b) a házasság létezése, érvényessége vagy elismerése; c) a házasság érvénytelenítése; d) a házastársak neve; e) a házasság vagyoni következményei;”

Róma I rendelet)¹⁵ hatálya alá tartoznak. A Róma I rendelet tárgyi hatálya ebben a kérdésben az 1. cikk (2) bekezdés b) és c) pontjában¹⁶ foglalt rendelkezések értelmezése útján határozható meg.

Palásti Gábor hívta fel a figyelmet arra, hogy a jogirodalom¹⁷ nem egységes abban, hogy a házassági vagyonjogból/családi kapcsolatokból eredő kötelezettségeket vagy az e jogviszonyokból eredő szerződéses kötelezettségeket zárja ki a Róma I rendelet a hatálya alól. Palásti tanulmányában a Róma I rendelet 1. cikk (2) bekezdés b) és c) pontjainak négy lehetséges értelmezését mutatja be. Az első szerint az ilyen jogviszonyokból eredő szerződések olyan kötelmi ügyletek, amelyek nem tartoznak a kivételszabályok szerinti fogalmakba, így e szerződéses kötelezettségek – hivatkozva külföldi bíróságoknak a Római Egyezmény alapján hozott ítéleteire is – a Róma I rendelet hatálya alá tartoznak. Az ezzel ellentétes értelmezés az, hogy a b) és c) pontok szerinti kivételek magukba foglalják az ilyen jogviszonyokból eredő szerződéses kötelezettségeket is, így azok – hivatkozva külföldi bíróságoknak a Brüsszel I. rendelet alapján hozott ítéleteire is – nem tartoznak a Róma I rendelet hatálya alá. A harmadik lehetséges értelmezés Palásti szerint az, hogy a b) és c) pontok szerinti kivételek mindenféle szerződéses kötelezettségre vonatkoznak, ami összefüggésbe hozható családjogi, házassági vagyonjogi igénnyel. Palásti hivatkozta ehelyütt

¹⁵ Az Európai Parlament és a Tanács 593/2008/EK rendelete (2008. június 17.) a szerződéses kötelezettségekre alkalmazandó jogról (Róma I), HL L 177., 2008. 07. 04., 6–16. o.

¹⁶ 1. Cikk (2) E rendelet hatálya nem terjed ki a következőkre: „[...]

b) a családi kapcsolatokból és az ilyen kapcsolatokra alkalmazandó jog szerint hasonló joghatásúnak tekintett kapcsolatokból – beleértve a tartási kötelezettséget is – eredő kötelezettségek;

c) a házassági vagyonjogból eredő és az ilyen kapcsolatokra alkalmazandó jog szerint a házasságával hasonló joghatásúnak tekintett kapcsolatokra alkalmazandó vagyonjogi jogszabályokból, továbbá a végrendeletből és öröklésből eredő kötelezettségek;”

A rendelkezéshez preambulum-bekezdés is tartozik:

„(8) A családi kapcsolatok az egyenes ági rokonságot, a házasságot, a sógorságot és az oldalági rokonságot foglalják magukban. Az 1. cikk (2) bekezdésében említett, a házassághoz vagy egyéb családi kapcsolatokhoz hasonló joghatású kapcsolatokra vonatkozó utalást azon tagállam joga szerint kell értelmezni, ahol az eljáró bíróság található.”

¹⁷ A jogirodalomban felmerülő egyik érv, hogy a Római Egyezmény [1. cikk (2) bekezdés b) pont] *expressis verbis* kizárta a házassági vagyonjogból eredő szerződéses kapcsolatokat.

„(2) E rendelkezéseket nem lehet alkalmazni az alábbiak esetében: [...]

b) az alábbiakra vonatkozó szerződéses kötelezettségek:

– végrendeletek és öröklés,

– házassági vagyonjog,

– családi vagy rokoni kapcsolatból, házasságból vagy sógorságból származó jogok és köteleességek, beleértve a házasságon kívül született gyermekkel szembeni tartási kötelezettséget is;”

a Legfelsőbb Bíróság Pfv.II.21.290/2007/7. számú eseti döntését¹⁸, amely szerint az alperessel közösen igénybe vett hitelintézeti kölcsön visszafizetésével összefüggésben indított eljárásra magyar bíróságnak nincs joghatósága, ha az érvényesített igény csak a házastársi vagyonközösség megosztása keretében bírálható el. Negyedik értelmezésként hívja fel a Kúria Pfv.II.21.678/2012. számú eseti döntését¹⁹, amely a következő megközelítést alkalmazza: a házassági vagyoni szerződést „megosztja, feldarabolja” a családjog és a szerződések joga kapcsolóelvi között.²⁰ Bóka János külföldi jogirodalmi álláspontok alapján úgy érvel, hogy a házassági vagyoni szerződések nem tartoznak a Róma I rendelet hatálya alá.²¹

Álláspontom szerint az 1. cikk (2) bekezdés b) és c) pontjában foglalt rendelkezések értelmezése során az alábbiakra indokolt figyelemmel lenni.

A Róma I rendeletjavaslat²² 1. cikk (2) bekezdés b) és c) pontjainak szövegezése az egyes nyelvi változatokban nem volt egységes. A német szövegváltozat esetében a b) és a c) pont is *a családjogi viszonyokból, valamint a hasonló joghatással járó jogviszonyokból és a házassági vagyoni jogi viszonyokból, valamint a hasonló joghatással járó jogviszonyokból* eredő kötelmi jogviszonyokat zárta ki a rendelet hatálya alól.²³ Az angol szövegváltozatban azonban a b) pont esetében *a szerződéses kötelezettségek*, míg a c) pont esetében *a kötelezettségek* fordulat szerepelt.²⁴ A magyar szövegváltozatban pedig se a b) pont, se a c) pont esetében nem jelent meg a *szerződéses* szó a *kötelezettségek* szófordulat előtt.²⁵ Nem folytatva tovább az egyes nyelvi változatok vizsgálatát, elegendő utalni

¹⁸ Ld. EH 2008.1700 Házassági vagyoni jogi perben a magyar bíróság joghatósága a 44/2001/EK rendelet alapján nem dönthető el. Két- vagy többoldalú nemzetközi szerződés hiányában a joghatóság kérdésében az 1979. évi 13. tvr. szabályait kell alkalmazni (Pp. 157/A. §, 1979. évi 13. tvr. (továbbiakban: Tvr.) 59. §, 1997. évi CXLV. tv. 19. §).

¹⁹ A Kúria döntését illetően ld. CSÖNDES Mónika: A Róma III. rendelet, különös tekintettel az EU-jog által nem szabályozott, nemzeti hatáskörbe tartozó kérdésekre. In: BERKE Barna – NEMESSÁNYI Zoltán: *Az új nemzetközi magánjogi törvény alapjai. Kodifikációs előtanulmányok*. I. kötet. Budapest, HVG-Orac, 2016. 222–223.

²⁰ PALÁSTI Gábor: A szerződésre alkalmazandó jog tagállami meghatározása a Róma I. rendelet fényében. In: BERKE Barna – NEMESSÁNYI Zoltán: *Az új nemzetközi magánjogi törvény alapjai. Kodifikációs előtanulmányok*. I. kötet. Budapest, HVG-Orac, 2016. 318–326.

²¹ BÓKA János: Családjog és öröklési jog az új nemzetközi magánjogi törvényben. *Jogtudományi Közlöny*, 2019/3. 96.

²² Javaslat az Európai parlament és a Tanács rendelete a szerződéses kötelezettségekre alkalmazandó jogról (Róma I) /* COM/2005/0650 végleges – COD 2005/0261 */

²³ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52005PC0650&from=en>

²⁴ [http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2004_2009/documents/com/com_com\(2005\)0650_com_com\(2005\)0650_en.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2004_2009/documents/com/com_com(2005)0650_com_com(2005)0650_en.pdf)

²⁵ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/PDF/?uri=CELEX:52005PC0650&from=en>

arra, hogy a Max Planck Intézet komoly kritikával illette a rendeletjavaslat 1. cikk (2) bekezdés b) és c) pontjának szövegváltozatát. A Max Planck Intézet – az angol nyelvű szövegváltozathoz javaslatot téve – különösen azt emelte ki, hogy egyértelművé kell tenni: a házasságon kívüli partnerkapcsolatok kifejezetten nem tartoznak a Róma I rendelet hatálya alá, ugyanis a Róma I rendelet kapcsolószabályai nem biztosítanak megfelelő szabályozást az ilyen, családjogon alapuló kapcsolatokra.²⁶ Indokolt hivatkozni arra is, hogy az Európai Gazdasági és Szociális Bizottság a rendeletjavaslatra adott véleményében azt rögzítette, hogy a rendelet tárgyi hatálya alól ki kell zárni „a családi és tartási viszonyokon, valamint vagyoni helyzeten, házassági, örökösödési és végrendeleti ügyeken (1. cikk (2) bekezdés b) és c) pont) nyugvó kötelmi viszonyokat” is.²⁷

A külföldi szakirodalomból a McParland kommentár részletes ismertetést ad arról, hogy a Róma I rendelet tárgyalása során hogyan nyerték el a kivétel szabályok a hatályos formájukat. McParland kommentár utal arra, hogy a rendeletjavaslat 1. cikk (2) bekezdés b) pontjának szövegéből a finn elnökség alatti 2006. október 12-i ülésen törlésre került a „szerződéses” fordulat.²⁸ A McParland kommentár hangsúlyozza, hogy az 1. cikk (2) bekezdése szerinti kivétel („[...] eredő kötelezettségek”) nem csak a szerződéses kötelezettségre vonatkozik, hanem minden kötelezettségre, és hogy „az eredő kötelezettségek” megjelölésével épp azt akarták biztosítani, hogy minden jog és kötelezettség, ami családinak vagy azzal azonos hatásúnak minősíthető, kívül essen a rendelet hatályán. A McParland kommentár végül rögzíti, hogy a 2006. október 12-i jogalkotási dokumentumban szereplő változatot fogadta el a Rome I Committee a 2006. október 26-27-i ülésén.²⁹ Az 1. cikk (2) bekezdés c) pontját illetően pedig azt rögzíti a McParland kommentár az angol szövegváltozatra hivatkozással, hogy a rendeletjavaslat szövege nem korlátozódott a szerződéses kötelezettségekre, hanem a szöveg eleve „az eredő kötelezettségek” fordulatot tartalmazta.

²⁶ Max Planck Institute for Comparative and International Private Law. Comments on the European Commission's Proposal for a Regulation of the European Parliament and the Council on the law applicable to contractual obligations (Rome I). *Rebels Zeitschrift*, Bd.71., No. 2., 2007. 233–237.

²⁷ Európai Gazdasági és Szociális Bizottság vélemény – Tárgy: „Javaslat európai parlamenti és tanácsi rendeletre a szerződéses kötelezettségekre alkalmazandó jogról (Róma I)” COM(2005) 650 final – 2005/0261 (COD) (2006/C 318/10). 3.1.2. pont. 2006. szeptember 13. Letölthető: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/HTML/?uri=CELEX:52006AE1153&from=EN>

²⁸ Council Document 13853/06 JUSTCIV 224 CODEC 1085 (12 October 2006) T

²⁹ Michael McPARLAND: *The Rome I Regulation on the Law Applicable to Contractual Obligations*. Oxford University Press, Oxford, 2015. 209. A kommentár szerzője itt hivatkozik a részére a Bizottság által rendelkezésre bocsátott tanácsi jegyzőkönyvre.

A végleges szövegváltozatot „az eredő kötelezettségek” fordulattal a Rome I Committe szintén a 2006. október 26-27.-i ülésén fogadta el.³⁰ A McParland kommentár felhívja arra is a figyelmet, hogy *a családi kapcsolatokból vagy az azzal hasonló joghatásúnak tekintett kapcsolatokból eredő kötelezettség* fogalom szélesre hagyott értelmezési tartományának köszönhetően e fogalom ernyője alá kerülhet besorolásra mindaz, ami nem tartozik a b) pont szerinti, *a házassági vagyonyjogról vagy az azzal hasonló joghatásúnak tekintett kapcsolatokból eredő kötelezettségek* fogalma alá.³¹ Az előzőekben hivatkozottak pedig azt támasztják alá álláspontom szerint, hogy a Róma I rendelet (és ekként a Róma II rendelet is) kizárja a hatálya alól a családi kapcsolatokból és a házassági vagyonyjogról, továbbá a hasonló joghatásúnak tekintett kapcsolatokból eredő kötelmi viszonyokat is.

A Róma I rendelet hatályának értelmezése során tekintettel kell lenni arra is, hogy a házassági vagyonyjogi rendelet önálló kollíziós szabályozást ad a házassági vagyonyjogi szerződés alaki érvényességére (25. cikk), továbbá arra, hogy a rendelet a házassági vagyonyjogi rendszerre alkalmazandó jogot rendel alkalmazni a házassági vagyonyjogi megállapodás anyagi érvényességére [27. cikk g) pont] is. Figyelemre méltó, hogy míg a házassági vagyonyjogi szerződés alaki érvényességét az egyes nemzeti jogok³², a házassági vagyonyjogi rendelet (25. cikk) és az 1978. március 14-én elfogadott, a házassági vagyoni viszonyokra alkalmazandó jogról szóló hágai egyezmény (12. cikk)³³ is a házassági státútum alá rendelik, addig az egyes nemzeti jogok és a házassági vagyoni viszonyokra alkalmazandó jogról szóló hágai egyezmény a házassági vagyonyjogi szerződés anyagi jogi érvényességének, illetve érvénytelenségének a kérdését a házassági státútum alatt egyáltalán nem szabályozzák. Az anyagi érvénytelenség – ahogy

³⁰ MCPARLAND i. m. 216. A kommentár szerzője itt is hivatkozik a részére a Bizottság által rendelkezésre bocsátott tanácsi jegyzőkönyvre.

³¹ MCPARLAND i. m. 216–217.

³² A házassági vagyonyjogi rendelet hatályba lépését megelőzően a belső jog rendelkezett a házassági vagyonyjogi szerződés alaki érvényességéről pl. a cseh jogban [91/2012 Coll. THE ACT dated 25th January 2012 governing private international law 49. § (4) bekezdése, letölthető: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Act-Governing-Private-International-Law.pdf>]. A megerősített együttműködésben részt nem vevő uniós tagállamok joga közül önálló kollíziós szabályozást ad a házassági vagyonyjogi szerződés alaki érvényességére pl. a lengyel jog [Act of 4 February 2011 Private International Law (O.J. 2011 No. 80, item 432; in force from 16 May, 2011) 52. szakasza, letölthető: http://pil.mateuszpilich.edh.pl/New_Polish_PIL.pdf], a litván jog [Litván Polgári Törvénykönyv, I. Könyv, 1.28. szakasza, letölthető: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.245495>]. A svájci nemzetközi magánjogi törvény 56. cikke is külön kollíziós szabályt tartalmaz a házassági vagyonyjogi szerződés alaki érvényességére (letölthető: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19870312/index.html>).

³³ <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=87>

arról a 2.3. pontban még részletesebben szó lesz – ugyanis a kötelelem jogába tartozó jogintézmény. Ennek pedig abból a szempontból van jelentősége, hogy az egyes jogrendszerek anyagi jogi szabályozása szerint általában a házassági vagyoni szerződés érvényességét a szerződések érvénytelenségére irányadó rendelkezések alapján kell elbírálni, önálló szabályozás a házassági vagyoni törvényi rendelkezések között az alaki érvényességre van csak. A házassági vagyoni rendeletben az uniós jogalkotó tehát a házassági vagyoni rendszerre alkalmazandó jog hatályát (a kapcsolás tárgyát) illetően autonóm uniós fogalmat alkotott. A 27. cikk g) pontjával kiterjesztette ugyanis a házassági vagyoni rendszerre alkalmazandó jog hatályát egy tisztán kötelmi kollíziós jogi tényállásra (a házassági vagyoni szerződés anyagi jogi érvénytelenségére) is. Mindezekből pedig az következik, hogy a Róma I rendelet tárgyi hatálya alá a házassági vagyoni szerződés alaki és anyagi érvénytelenségével kapcsolatos kollíziós tényállások nem tartoznak. A vizsgálódás azonban ezzel még nem zárható le, mert a házassági vagyoni szerződések esetében merülhetnek fel jogviták – ahogy arra a 2.3. pontban még visszatérek – más kötelmi jogi kollíziós tényállásokban is.

A fent kifejtetteknek jelentősége azért van, mert az Nmjtvr.-t és a nemzetközi magánjogról szóló 2017. évi XXVIII. törvényt (a továbbiakban: Nmjtv.) olyan szerződéses kötelmi jogviszonyokra lehet csak alkalmazni, amelyekre a Róma I rendelet hatálya nem terjed ki. Az uniós jog esetében érvényesülő autonóm értelmezés követelménye miatt a magyar jogalkotó normatív módon³⁴ nem határozhatja meg, hogy mit jelent a Róma I rendelet 1. cikk (2) bekezdésének b) és c) pontja (ugyanígy a szerződésen kívüli kötelmi viszonyokra alkalmazandó jogról szóló Róma II rendelet³⁵ hasonló szabályai), de olyan szabályozást kell alkotnia, amely összhangban van a Róma I és a Róma II rendeletekkel. A hivatkozott uniós rendeletek pontos tárgyi hatályának a meghatározására ugyanis az Európai Unióról szóló szerződés 19. cikk (1) bekezdése értelmében az Európai Unió Bíróságának van értelmezési monopóliuma.

³⁴ Erre hívja fel a figyelmet Palásti, ld. PALÁSTI i. m. 325.

³⁵ Az Európai Parlament és a Tanács 864/2007/EK rendelete (2007. július 11.) a szerződésen kívüli kötelmi viszonyokra alkalmazandó jogról (Róma II.), HL L 199., 2007. 07. 31., 40–49. o.

2. Változások a házastársak személyi és vagyoni jogviszonyaira irányadó kollíziós szabályozásban

A házastársak személyi és vagyoni viszonyaira irányadó kollíziós szabályozást újdonsága mellett azért is ki kell emelni, mert az élettársi és a bejegyzett élettársi kapcsolatokra vonatkozó kollíziós szabályok több helyen visszautalnak a házasságra irányadó különös kollíziós szabályokra.³⁶ Az Nmjt. 27-29. §-ainak értelmezése ekként meghatározza majd az élettársi és a bejegyzett élettársi kapcsolatokra vonatkozó kollíziós szabályok alkalmazási gyakorlatát is.

Az Nmjt. nem a *Családjog* cím alatti fejezetben, hanem azt követően, külön fejezetben helyezi el az élettársakra és a bejegyzett élettársakra vonatkozó kollíziós szabályokat. Vékás Lajos szerint ez „az új Ptk.-ban is tükröződő, korszerűnek nem mondható ideológiai felfogást [...]” tükrözi vissza.³⁷ Bóka a külön fejezetben való elhelyezést a leginkább járható útként magyarázza a koherencia szempontjára hivatkozással, utalva arra, hogy az Nmjt. a magyar anyagi jog struktúráját követi, amelyről maga is kijelenti, hogy azok „nem vitathatóan érték-választást és jogpolitikai elhatározást is tükröznek”. Bóka úgy érvel, hogy vannak a nemzetközi magánjognak olyan eszközei, amelyekkel a hazai anyagi jog egyes érték-választásait közvetíti, megítélése szerint azonban az Nmjt. rendelkezései e helyütt „[...] az élettársi és bejegyzett élettársi kapcsolatokra vonatkozó kollíziós normák tartalmát tekintve – egyértelműen értéksemlegesek.”³⁸

A Bóka által hivatkozott alaptörvényi rendelkezés [L] cikk (1) bekezdés], amely szerint „a családi kapcsolat alapja a házasság, illetve a szülő-gyermek viszony”, valamint 43/2012. (XII. 20.) AB határozat³⁹ mellett indokolt azonban utalni – az Alkotmánybíróság által e határozatában is hivatkozottan⁴⁰ – az Emberi Jogok Európai Bíróságának (a továbbiakban: EJEB) az Emberi Jogok Európai

³⁶ Ld. az Nmjt. 35. § (4) bekezdését és 36. §-át, valamint az Nmjt. 37. §-át.

³⁷ VÉKÁS Lajos: Az új nemzetközi magánjogi törvényről. *Jogtudományi Közöny*, 2018/10. 416.

³⁸ BÓKA i. m. 99.

³⁹ BÓKA i. m. 99.

⁴⁰ Ld. a családok védelméről szóló 2011. évi CCXI. törvény 7. és 8. §-ai tárgyában előterjesztett utólagos normakontroll alapján született 43/2012. (XII. 20.) AB határozatot, különösen a [38], [42], [46], [66]–[72] bekezdéseket. De vö. ezzel a 14/2014. (V. 13.) AB határozatot, ahol az EJEE 8. cikkére nem történik utalás.

Egyezménye⁴¹ 8. cikkét⁴² értelmező gyakorlatára is. Az EJEB gyakorlata szerint a 8. cikk szerinti *családi élet* kifejezés nem korlátozódik a házasságon alapuló kapcsolatokra, hanem magában foglalja a különemű személyek házasságon kívüli, de facto kapcsolati formáit,⁴³ valamint az azonos nemű párok kapcsolatait⁴⁴ is. Indokolt ehelyütt utalni egy, a 8. cikk érvényesülését az Európa Tanács egyes tagállamainak jogalkotásában, ítélkezési gyakorlatában vizsgáló átfogó kutatásra, amely foglalkozott azzal is, hogy az EJEB gyakorlata szerint a *családi élet* tiszteletben tartása követelményének kiindulópontja *a család funkcionális értelmezése*: az EJEB ugyanis nem a család formáját tekinti elsődlegesnek, hanem a kapcsolat jellegét és célját, ugyanakkor elfogadja azt, hogy az államok a házasságot, mint férfi és nő közösségét különös védelemben részesítik.⁴⁵

Meglátásom szerint – Bókával ellentétben – jelentősége annak van, hogy az Nmjtvt. – a Ptk.-val szemben – nemzetközi magánjogi kollíziós tényállásokat szabályoz. Tekintettel arra, hogy az alkalmazandó jog meghatározásához a jogalkalmazónak először ki kell választania a nemzetközi családi jogviszonnyal kapcsolatos tényállásra a megfelelő kapcsolószabályt, az Nmjtvt.-nek a minősítésre vonatkozó rendelkezései (4. §) adnak iránymutatást abban a kérdésben, hogy a nemzetközi családi jogviszonnyal kapcsolatos tényállást melyik állam joga szerint kell elbírálni. A minősítés során a jogalkalmazónak – az Nmjtvt. 4. §-ában foglaltak szerint – a magyar vagy a külföldi jog fogalomrendszere alapján kell elbírálnia, hogy a tényállásra alkalmazandó jogot melyik kollíziós

⁴¹ Az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv (kihirdette: 1993. évi XXXI. törvény).

⁴² 8. Cikk – Magán- és családi élet tiszteletben tartásához való jog

1. Mindenkinnek joga van arra, hogy magán- és családi életét, lakását és levelezését tiszteletben tartsák.

2. E jog gyakorlásába hatóság csak a törvényben meghatározott, olyan esetekben avatkozhat be, amikor az egy demokratikus társadalomban a nemzetbiztonság, a közbiztonság vagy az ország gazdasági jóléte érdekében, zavargás vagy bűncselekmény megelőzése, a közegészség vagy az erkölcsök védelme, avagy mások jogainak és szabadságainak védelme érdekében szükséges.

⁴³ Ld. pl. Elsholz v. Germany [GC], no. 25735/94., 2000. július 13-i ítélet, 43. bek., Keegan v. Ireland, no. 16969/90., 1994. május 26-i ítélet, 44. bek., Johnston and Others v. Ireland, no. 9697/82., 1986. december 18-i ítélet, 56. bek.

⁴⁴ Ld. pl. PAJÍĆ v. CROATIA, no. 68453/13., 2016. február 23-i ítélet, 61–88. bek., Schalk and Kopf v. Austria, no. 30141/04., 2010. június 24-i ítélet, 91–94. bek., P.B. and J.S. v. Austria, no. 18984/02., 2010. július 22-i ítélet, 27–30. bek.

⁴⁵ SZEIBERT Orsolya: Családformák az Emberi Jogok Európai Egyezménye tükrében. *Családi Jog*, 2016/3. 41–46. A magyar jelentés elkészítője Szeibert Orsolya volt. A kutatás eredményei a *Family Forms and Parenthood. Theory and Practice of Article 8 ECHR in Europe* címmel jelentek meg Andrea BÜCHLER és Helen KELLER szerkesztésében (Intersentia, 2016).

szabály alapján kell meghatározni, és ennek során a jogalkalmazó nem tekinthet el az EJE 8. cikk szerinti gyakorlatától sem, de különösen attól, hogy megtalálja – a nemzetközi magánjog funkciójának megfelelően – az adott nemzetközi családi jogviszonyra leginkább megfelelő jogot.

2.1. A jogválasztás hiányában alkalmazandó jog

Az Nmjtvr. 39. §-a értelmében a házasság kollíziós jogi szabályozásának az alapját az ember személyes jogának meghatározására szolgáló kapcsolóelvek (azok lépcsőzetes, egymásra épülő rendszere) jelentették: a közös személyes jog, az utolsó közös személyes jog, az utolsó közös lakóhely, kiegészítő elvként pedig az eljáró fórum joga. A házastársak közös személyes jogának a meghatározása pedig a következőképpen kellett, hogy történjen: a házastársak személyes jogának külön-külön történő meghatározását követően kellett megállapítani azt, hogy a házastársaknak van-e végül közös személyes joguk. Jelentős változás, hogy az Nmjtvr. – a személyes jog helyett – a házastársak közös állampolgárságának, illetve közös szokásos tartózkodási helyének kapcsolóelveire építette a szabályozást. A nemzetközi házasságok esetében vagy van a házastársaknak közös állampolgársága, vagy nincs, s ez esetben az alkalmazandó jog meghatározása a közös szokásos tartózkodási hely (vagy lakóhely) elve alapján lehetséges. A jogalkotó – egyezően az Nmjtvr.-nek a személyes jog meghatározására vonatkozó szabályozásával – a közös állampolgárság elvét tette elsődleges, a(z utolsó) közös szokásos tartózkodási hely elvét pedig másodlagos kapcsolóelvé. Magyarország a nemzetközi személymozgást illetően „kivándorló országnak” tekinthető, ezért amellet szólnak érvek, hogy a közös szokásos tartózkodási hely kapcsolóelve csak a második lépcsőben érvényesüljön. Az Nmjtvr. javaslatának miniszteri indokolása is azt rögzíti, hogy

„[...] kiemelt súllyal esik latba, hogy a más államban élő, dolgozó magyar állampolgárok tipikusan a munkavégzésük helyszínén rendelkeznek szokásos tartózkodási hellyel, de ha házasságuk megromlik, gyakran Magyarországon indítanak eljárást (pl. mert itt vannak vagyontárgyaik), és ezeket a tényállásokat célszerűbb a közös állampolgárság szerinti jog alapján elbírálni.”

A házastársak közös, illetve több közös állampolgárságára⁴⁶ az Nmjtvt. tartalmaz értelmező rendelkezést (24. §⁴⁷), amelyhez az Nmjtvt. javaslatának miniszteri indokolása is ad értelmezési szempontokat; több közös állampolgárság esetén azzal, hogy a legszorosabb kapcsolat vizsgálatánál a közös szokásos tartózkodási helyet és a közös vagyon fekvését mérvadó tényezőként említi. Bereczki és Raffai utalnak arra, hogy a német jogrendszerben például a következő tényezőket vizsgálják abban a kérdésben, hogy melyik állampolgárságuk szerinti jogrendszerhez kapcsolódnak a felek a legszorosabban: a házastársak közös szokásos tartózkodási helye, a közös beszélt nyelv, a házasságkötés helye, a felek esetleges közös munkahelye.⁴⁸ Álláspontom szerint abban az esetben például, ha a házastársak az állampolgárságuk szerinti mindkét állam területén éltek az életközösség idején, akkor a legszorosabb kapcsolat vizsgálatánál figyelembe vehető szempont lehet, hogy hol volt a házastársi utolsó közös lakás.⁴⁹

A(z utolsó) közös szokásos tartózkodási hely kapcsolóelve esetén a(z utolsó) közös szokásos tartózkodási hely meghatározása ténykérdés. A közös szokásos tartózkodási hely esetében – véleményem szerint helyesen – nincsen jogalkotói definitív meghatározás. Álláspontom szerint az Nmjtvt. 3. § b) pontjában foglalt – a szokásos tartózkodási helyre vonatkozó – meghatározás (hol van az életvitel központja) elvi alapjait illetően megfelelően adaptálható a házastársak közös szokásos tartózkodási helyének a meghatározására. Indokolt e helyütt Buriánra hivatkozással utalni arra, hogy a német bírói gyakorlat szerint a tartózkodási hely megállapíthatósága két tényezőtől függ: „az egyik a tartósság, a másik pedig az, hogy ezen a helyen van a természetes személy létének központja, életviszonyainak súlypontja”.⁵⁰ A magyar bíróságok számára inspirációs forrásként szolgálhat továbbá az Európai Unió Bíróságának a Brüsszel IIa és a Róma III rendeleteket érintően kialakult, a házastársak közös szokásos tartózkodási

⁴⁶ A probléma kapcsán az Nmjtvt. gyakorlatához kapcsolódóan is ld. RAFFAI Katalin: Többes állampolgárság és határon átnyúló családi ügyek. In: RAFFAI Katalin (szerk.) *Határon átnyúló családi ügyek. Nemzetközi személyes- és családjogi kérdések a XXI. században*. Budapest, Pázmány Press, 2018. 125–142.

⁴⁷ „A házastársak közös állampolgársága az, amely állampolgársággal mindketten rendelkeznek. Ha a házastársak több közös állampolgársággal rendelkeznek, akkor e fejezet alkalmazásában azt a közös állampolgárságukat kell figyelembe venni, amelyhez őket az ügy összes körülményére tekintettel a legszorosabb kapcsolat fűzi.”

⁴⁸ BERECKZI–RAFFAI i. m. 78.

⁴⁹ A példát egy, az Nmjtvt. hatálya alá tartozó ügy, a Debreceni Ítéltábla Pf.20.654/2012/4. sz. eseti döntése alapján hoztam, ahol egy amerikai–magyar kettős állampolgárságú felperes és egy magyar állampolgárságú alperes voltak az eljárás peres felei.

⁵⁰ BURIÁN László: A kollíziós szabály In: BURIÁN László – RAFFAI Katalin – SZABÓ Sarolta: *Nemzetközi magánjog*. Budapest, Pázmány Press, 2018. 132.

helyének meghatározására vonatkozó – illetve akár a házassági vagyoni jogi rendelet kapcsán majdan kialakuló – gyakorlata.

Nagy Csongor István hívta fel a figyelmet a Fővárosi Ítéltábla 1.Pf.21.541/2006. számú eseti döntésére, ahol a bíróság – még az Nmjtvr. hatálya alatt – egy olyan tényállás mellett, amikor a házastársak az elbírálás idején nem rendelkeztek közös személyes joggal és a házastársaknak a házasság fennállása alatt nem volt utolsó közös személyes joga (a házasság megkötését megelőzően azonban volt) sem, azt állapította meg, hogy az utolsó közös személyes jog vizsgálatának visszamenőleges időbeli korlátja a házasság megkötésének időpontja, az utolsó közös jog a jogviszony keletkezésétől – a házasságkötéstől – vizsgálható csak.⁵¹ Nagy a hivatkozott döntés kapcsán úgy foglalt állást, hogy ez az értelmezés az utolsó közös szokásos tartózkodási hely fogalmának értelmezése során is iránymutatásul szolgálhat.⁵²

Az Nmjtvr. – az Nmjtvr.-rel egyezően – kiegészítő kapcsolóelvként a *lex fori* elvét alkalmazza, tehát ha az Nmjtvr. 27. § (1) és (2) bekezdései alapján nem állapítható meg az alkalmazandó jog, az eljáró bíróság államának joga, tehát a magyar jog alapján kell elbírálni a kollíziós tényállást.

A jogalkotó a házastársak személyi és vagyoni jogviszonyaira alkalmazandó jog meghatározásánál alapvetően fenntartotta az Nmjtvr. azon szabályozási megoldását, amely egységes státútum alá rendelte a személyi és vagyoni jogviszonyokat, ezzel is segítve az elhatárolási és minősítési problémák elkerülését.⁵³ A házassági névviselés kérdésében az Nmjtvr. az Nmjtvr. 39. §-ától eltérő szabályozást ad. Az Nmjtvr. 16. § (3) bekezdése értelmében a házassági névviselésre a felek együttes kérelmére bármelyik házastárs állampolgársága szerinti jog vagy a magyar jog az alkalmazandó, együttes kérelem hiányában viszont az Nmjtvr. 27. §-a szerinti – a házastársak személyi és vagyoni jogviszonyaira jogválasztás hiányában alkalmazandó – jog irányadó. Az Nmjtvr. 16. § (4) bekezdése külön rendelkezik arról, hogy „házasság felbontása vagy érvénytelenségének megállapítása esetén a névviselésre annak az államnak a joga alkalmazandó, amely alapján a házassági név keletkezett”.

A házastársi személyi és vagyoni jogi státútum meghatározásánál kétféle megoldás létezik a kollíziós szabály szerinti mérvadó időpont rögzítése szempontjából. Az egyik a házasságkötés, a másik a jogvita elbírálásának időpontja

⁵¹ NAGY Csongor István: *Nemzetközi magánjog. A nemzetközi magánjogról szóló 2017. évi XXVIII. törvény alapján.* Budapest, HVG-Orac, 2017. 93–94.

⁵² NAGY (2017) i. m. 94.

⁵³ MÁDL–VÉKÁS (2015) i. m. 423.

szerinti jog alkalmazásához vezet. A Mádl – Vékás tankönyv részletesen tárgyalja azt, hogy míg a házasságkötés időpontja szerinti közös jog alkalmazása az előreláthatóságot és ezzel a jogbiztonságot szolgálja,⁵⁴ addig a jogvita elbírálásának időpontja szerinti közös jog a rugalmasabb elbírálást biztosító szabályozási megoldás, mert lehetőséget ad arra, hogy a jogvita „az alapjául szolgáló körülményekhez rendszerint legközelebb álló jogrendszer szabályai szerint legyen elbírálható”⁵⁵. Az Nmjtvr. ez utóbbi koncepciót követte, és e szabályozási megoldás hátrányait korrigálta az Nmjtvr. 39. § (4) bekezdése azzal, hogy kimondta: „[a] házastársak személyes jogának megváltozása nem érinti a korábbi jog alapján megállapított névviselést, továbbá érvényesen létrejött vagyoni jogi hatásokat, ideértve a házassági vagyoni jogi megállapodást is”. A jogalkotó az Nmjtvr.-ben fenntartotta azt a korábbi szabályozást, amely a személyi és vagyoni jogi státútum meghatározásánál mérvadó időpontként a jogvita elbírálásának az időpontját határozta meg. Alapvető a jelentősége ezért – az Nmjtvr.-hez hasonlóan – az Nmjtvr. státútumváltással kapcsolatos új, az Általános rendelkezések között elhelyezett szabályának.

Az Nmjtvr. 14. §-a értelmében „az alkalmazandó jogot meghatározó körülmények megváltozásának a változást megelőzően alkalmazandó jog szerint érvényesen létrejött jogviszonyokra csak akkor van hatása, ha e törvény kifejezetten így rendelkezik”. Ez azt jelenti, hogy a házassági státútumot meghatározó körülmények megváltozása a korábbi jog alapján érvényesen létrejött személyi és vagyoni jogi hatásokat nem érinti⁵⁶, annak tehát nincsen visszaható hatálya⁵⁷. Vékás példája szerint a házastársak személyes jogának a megváltozása nem érinti a korábbi jog alapján megállapított névviselést, vagyis „a név-státútum időben rögzített”. Az Nmjtvr. 14. §-a – Nagy megfogalmazásában – ezzel „a jogtorlódás megoldását alkalmazza azokban az esetekben, amikor megváltozik az alkalmazandó jog”. Tankönyvi példája szerint a magyar és az angol jogot torlódva (időben elválasztva) kell alkalmazni abban az esetben, ha a 2018. január 31. óta Magyarországon élő angol férj és olasz feleség, akikre ettől az időponttól az Nmjtvr. 27. § (2) bekezdése (a házastársak közös szokásos tartózkodási helye) értelmében a magyar jog vonatkozik, és akkor, ha mondjuk 2019. január 1-jén a

⁵⁴ A házassági vagyoni jogi rendelet 26. cikk (1) bekezdése ezt a koncepciót követi, de az uniós jogalkotó e megoldás korrekciójára ad lehetőséget a 26. cikk (3) bekezdésben foglalt kollíziós szabályokkal.

⁵⁵ MÁDL–VÉKÁS (2018) i. m. 302–303.

⁵⁶ MÁDL–VÉKÁS (2018) i. m. 303.

⁵⁷ SZABÓ Sarolta: Az új nemzetközi magánjogi törvény egyes általános részi kérdéseiről. *Jogtudományi Közlemény*, 2018/11. 462.

feleség angol állampolgárságot szerez és egyúttal lemond az olasz állampolgárságáról, amely változással az Nmjtvt. 27. § (1) bekezdése (közös állampolgárság jog) szerint az angol jog lesz az alkalmazandó. Joggal utal Nagy arra, hogy ez esetben az a furcsa helyzet áll elő, hogy amíg a magyar jog főszabály szerint a házassági vagyonközösségi rendszert, addig az angol jog a vagyonekülönítés rendszerét követi.⁵⁸

Az Nmjtvt. egy további – kivételesen felhívható, a hazafelé törekvés eszközeként nem használható – korrekcióra is lehetőséget biztosít az általános szabályok között kodifikált általános kitérítő klauzula intézményével (10. §).⁵⁹ Azokra az esetekre, ahogy erre a Nmjtvt. javaslatának miniszteri indokolása utal, amikor pl. a közös szokásos tartózkodási hely jelentősen hosszabb ideig állt fenn az első, vagy egy későbbi (de nem utolsó) szokásos tartózkodási hely szerinti államban, akkor a kitérítő klauzula megoldásul szolgálhat a legmegfelelőbb jog megtalálásához. Az általános kitérítő klauzula alkalmazása jöhet szóba álláspontom szerint akkor is, amikor a házastársak kötöttek házassági vagyoni jogi szerződést, de arra nem választottak a jogot. Jogválasztás hiányában a házassági vagyoni jogi szerződésre a házastársak vagyoni viszonyaira a jogválasztás hiányában az elbírálás időpontjában irányadó jog az alkalmazandó. Tényállásfüggő lehet annak megítélése, hogy a házassági vagyoni jogi szerződésre nem megfelelőbb-e a szerződés megkötésének időpontja szerinti jogválasztás hiányában alkalmazandó közös jog alkalmazása.⁶⁰

Burián, Szabó Sarolta és Nagy is kritikával illeti az Nmjtvt. 10. § (1) bekezdése második mondatának az általános kitérítő klauzula alkalmazására vonatkozó 30 napos – elsőként a parlamentnek benyújtott törvényjavaslatban szereplő –

⁵⁸ NAGY (2017) i. m. 57–58.

⁵⁹ Burián pontos meghatározása szerint „A kitérítő klauzulák olyan szubszidiáriusan vagylagos kapcsoló szabályt tartalmaznak, amelyek lehetővé teszik a jogalkalmazónak, hogy az alkalmazni rendelt jog helyett egy másik jogot alkalmazzon, attól függően, hogy az eset sajátos körülményei indokolják-e az eltérést. Az eltérés akkor indokolt, ha a jogalkalmazó mérlegelése alapján a kapcsoló szabály által alkalmazni rendelt jog az eset összes körülménye alapján nincs eléggé szoros kapcsolatban a jogviszonnal, egy másik jog viszont lényegesen szorosabban kapcsolódik hozzá. A jogalkalmazó így lehetőséget kap a törvényhozó által a tipikus esetekre megalkotott kapcsoló korrekciójára”. BURIÁN László: Általános részi jogintézmények szabályozása a régi és az új nemzetközi magánjogi Kódexben. *Közjegyzők Közlönye*, 2018/3. 25–26.

⁶⁰ Ld. ehhez pl. a lengyel [Act of 4 February 2011 Private International Law (O.J. 2011 No. 80, item 432; in force from 16 May, 2011) 52. szakasza], valamint a cseh [91/2012 Coll. THE ACT dated 25th January 2012 governing private international law 49. szakasza] kollíziós jogi szabályozást.

időbeli korlátját. Álláspontjuk szerint általános kitérítő klauzula szabálya így végül tulajdonképpen nem töltheti be eredeti szerepkörét.⁶¹

2.2. Az alkalmazandó jog megválasztása

A házastársak vagyoni viszonyainak szabályozását a tekintetben is modernizálta a jogalkotó, hogy kodifikálta a korlátozott jogválasztás lehetőségét.⁶² A modern külföldi nemzetközi magánjogi kódexek⁶³ respektálják a házastársak autonómiáját vagyoni viszonyaikban, és lehetővé teszik a jogválasztást – az akaratai autonómia érvényesülését⁶⁴ – nemzetközi házasság esetén a házastársak vagyoni viszonyaiban. A házassági vagyoni jogi rendelet is elsődlegességét ad a házastársak jogválasztásának.⁶⁵ A korábbi kollíziós szabályozás felülvizsgálatát indokolta az is, hogy a magyar családjog anyagi jogi szabályai is elismerik és biztosítják a házastársak autonómiáját vagyoni viszonyaikban,⁶⁶ és

⁶¹ SZABÓ i. m. 456–457.; NAGY (2017) i. m. 44.; BURIÁN (2018) i. m. 26.

⁶² A jogirodalom is a korlátozott jogválasztás lehetőségét tekinti mérvadónak, hiszen indokolt, hogy a felek a tényállással érdemi kapcsolatot mutató, külön nevesített jogok közül választásnak csak, ld. KIRÁLY Miklós: A személyek és a felek autonómiája az új nemzetközi magánjogi törvényben. *Jogtudományi Közöny*, 2018/12. 511.; továbbá NAGY Csongor István: Jogválasztás az új nemzetközi magánjogi törvényben. *Jogtudományi Közöny*, 2019/5. 189–196.

⁶³ A házassági vagyoni jogi rendelet hatályba lépését megelőzően a belső jog lehetővé tette a jogválasztást pl. az osztrák jogban (Bundesgesetz vom 15. Juni 1978 über das internationale Privatrecht, 19. §-a, letölthető: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002426>), a német jogban (EGBG 15. szakasza, letölthető: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgbeg/BJNR006049896.html#BJNR006049896BJNG032201360>), a cseh jogban (91/2012 Coll. THE ACT dated 25th January 2012 governing private international law 49. szakasza), a holland jogban [holland Polgári Törvénykönyv 10:35 és 10:43 szakaszai, letölthető: <http://www.dutchcivillaw.com/legislation/dcctitle10101033.htmz>]. A megerősített együttműködésben részt nem vevő uniós tagállamok joga közül biztosítja a jogválasztást a házastársak számára pl. a lengyel jog [Act of 4 February 2011 Private International Law (O.J. 2011 No. 80, item 432; in force from 16 May, 2011) 52. szakasza], a litván jog (Litván Polgári Törvénykönyv, I. Könyv, 1.27.–1.28. szakaszai, letölthető: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.245495>). A svájci nemzetközi magánjogi törvény 52–53. szakaszai rendelkeznek a jogválasztásról (letölthető: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19870312/index.html>).

⁶⁴ Burián terminológiai szempontból is különbséget tesz a nemzetközi magánjogi akarati autonómia (az alkalmazandó jog felek általi megválasztásának a szabadsága) és az anyagi jogban érvényesülő magánautonómia, a szerződési szabadság között. Ld. BURIÁN–RAFFAI–SZABÓ i. m. 44–45.

⁶⁵ Ld. a házassági vagyoni jogi rendelet 22. cikkét.

⁶⁶ Az Csjt. 1987. július 1. napjától hatályos 27. § (2) bekezdése egyértelműen lehetővé tette, hogy a törvényes házassági vagyoni jogi rendszer szabályától a házasulók vagy házastársak szerződéssel eltérjenek. A Ptk. a Csjt. szabályozásánál lényegesen részletesebben rendezi a házassági vagyoni jogi szerződés szabályait.

ennek a szabályozási alapelvnek éppen ezért a kollíziós jogi szabályozásban is kifejezésre kellett jutnia.⁶⁷

A Nmjt. 28. §-ának rendelkezései együtt alkalmazandók az általános rendelkezések között elhelyezett Nmjt. 9. §-ával, ahová a jogalkotó a jogválasztás jogintézményének közös szabályait kodifikálta.⁶⁸ A jogválasztás mint megállapodás történhet önállóan, vagy sor kerülhet erre magában a házassági vagyoni szerződésben is. A házastársak vagyoni viszonyaiban a jogválasztás korlátozott jogválasztás, a választható jogok köre: a) annak az államnak a joga, amelynek a házastársak egyike a megállapodás megkötésének időpontjában az állampolgára, b) annak az államnak a joga, amelynek területén a házastársak egyike a megállapodás megkötésének időpontjában szokásos tartózkodási hellyel rendelkezik, vagy c) az eljáró bíróság államának a joga. A jogválasztással már a házasságkötés előtt is élhetnek a leendő házastársaknak, annak legkésőbbi időpontja pedig – egyezően a házasság felbontásánál érvényesülő szabállyal (Nmjt. 29.§) – a perfelvételi szakban a bíróság által megállapított határidőn belül lehet. Lényeges, hogy a jogválasztás csak kifejezett lehet [Nmjt. 9. § (1) bekezdés a) pont], amit az Nmjt. javaslatának miniszteri indokolása szerint „a család, illetve a gyermek érdekei fokozott védelmének igénye és ezzel szoros összefüggésben a jogbiztonság követelménye indokol”. A szerződési jogi gyakorlat szerint a jogválasztás akkor kifejezett, ha a felek megjelölik azt a jogot, amelyet jogviszonyukra alkalmazni kívánnak.⁶⁹

A jogválasztás hatályának kérdése két szempontból is lényeges kérdés. Egyrészt, ha a házastársak (házasulók) vagyoni viszonyaikra jogot választanak, akkor milyen hatállyal érvényesüljön a jogválasztás. Másrészt, ha a házastársak választottak vagyoni viszonyaikra jogot, de később új jogot választanak, akkor az milyen hatállyal történjen. Gondolni kell ugyanis arra, hogy az alkalmazandó jog megváltozása nem sértheti harmadik személyek jogát. A jogválasztás

⁶⁷ A Mádl–Vékás tankönyv, már korábban így foglalt állást. Ld. MÁDL–VÉKÁS (2015) i. m. 423.; ugyanígy BURIÁN László: A jogválasztás az új nemzetközi magánjogi törvényjavaslatban. In: BARABÁS A. Tünde – VÓKÓ György (szerk.): *A bonis bona discere: Ünnepi kötet Belovics Ervin 60. születésnapja alkalmából*. Budapest, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jog- és Államtudományi Kar – Országos Kriminológiai Intézet, 2017. 513.

⁶⁸ A jogválasztás általános szabályait Burián úgy értékelte, hogy a jogválasztás már „nem egy kivételes, csak egyes jogterületeken érvényesülő módja az alkalmazandó jog meghatározásának, hanem a nemzetközi magánjog egyik alapintézménye”. BURIÁN (2017) i. m. 511., valamint BURIÁN (2018) i. m. 25. Király Miklós pedig a jogválasztásra vonatkozó rendelkezések bővülését az Nmjt.-ben nem egyszerűen mennyiségi változásnak, hanem „minőségi ugrásnak, szemléletbeli változásnak” tekinti. KIRÁLY i. m. 509.

⁶⁹ MÁDL–VÉKÁS (2018) i. m. 460. A nem kifejezett jogválasztással kapcsolatos problémákról házassági vagyoni jogi szerződés esetén ld. NAGY (2017) i. m. 92–93.

ellenkező megállapodás hiányában ex nunc hatályú [Nmjtv. 28. § (4) bekezdés], ami tehát azt jelenti, hogy az alkalmazandó jog jogválasztással történő megváltoztatásának a változtatást megelőzően irányadó alkalmazandó jog szerint érvényesen létrejött jogviszonyokra nincsen hatása. A jövőbeli hatály főszabályként való kimondása a jogbiztonság követelményét jobban szolgálja. Ha azonban a házastársak vagyoni jogviszonyaikra alkalmazandó jogot ex tunc hatállyal választanak, akkor is érvényesül az az általános részi rendelkezésbe foglalt szabály, hogy a jogválasztás harmadik személyek szerzett jogait nem sértheti [Nmjtv. 9. § (2) bekezdés].

Az Nmjtv. 28. §-a nem zárja ki, ekként lehetővé teszi, ahogy arra az Nmjtv. javaslatának miniszteri indokolása is utal, hogy a házastársak feldarabolják a vagyoni jogviszonyukra alkalmazandó jogot, például, hogy egy másik országban található vagyontárgyukat más jog hatálya alá helyezték a választható jogok közül választva.

2.3. A házassági vagyoni jogi szerződésre alkalmazandó jog

A házassági vagyoni jogi szerződésre alkalmazandó jog a választott jog vagy a jogválasztás hiányában alkalmazandó jog lesz. Az Nmjtv. 29. §-a önálló szabályként csak azt mondja ki, hogy a házassági vagyoni jogi szerződés alaki szempontból érvényes akkor is, ha megfelel a megkötésének helye szerinti jognak. Hiánypótló ez a törvényi szabály. Az Nmjtv.-ben ilyen kollíziós szabály nem volt. A Kúria a Pfv.II.21.678/2012. eseti döntésében mégis ilyen szellemben hozta meg az ítéletét egy házassági vagyoni jogi szerződés alaki érvényessége tárgyában az Nmjtv. 29. § (1) és (2) bekezdései és a 39. § (4) bekezdésének együttes – egymásra és a nemzetközi magánjogi szabályozás céljára tekintettel adott – értelmezése mellett.

A Kúria hivatkozott döntése mutat rá a házassági vagyoni jogi szerződés kollíziós jogi megítélésének összetettségére. Nevezetesen arra, hogy a házassági vagyoni jogi szerződés nemcsak a házassági státútum, hanem mint szerződés a „kötelmi vetületeit” illetően a szerződésekre alkalmazandó jog hatálya alá is tartozik.

Az Nmjtv.-nek a minősítésre vonatkozó rendelkezései (4. §) adnak eligazítást abban a kérdésben, hogy a házassági vagyoni jogi szerződéssel kapcsolatos elbírálandó nemzetközi magánjogi tényállásra, és ekként a megválaszolendő

jogkérdésre megfelelő kapcsolószabály kiválasztása hogyan történjen.⁷⁰ A főszabály az, hogy a minősítésre a magyar jog fogalomrendszere az irányadó [Nmjtv. 4. § (1) bekezdés]. Ez alapján a házassági vagyoni szerződés kollíziós jogi elbírálásával kapcsolatos fő kérdések az alábbiak szerint összegezhetők álláspontom szerint:

A házassági vagyoni szerződésnek a családjogi anyagi jogi szabályai által szabályozott kérdései	A házassági státútum
<ul style="list-style-type: none"> – mi lehet a házassági vagyoni szerződés tartalma – házassági vagyoni szerződés megkötésének feltételei – alaki érvényesség – nyilvántartásba vétel 	a házastársak vagyoni viszonyaira alkalmazandó jog (Nmjtv. 27.-29. §)

A házassági vagyoni szerződés kötelmi vetületei	Kötelmi kollíziós jog
<ul style="list-style-type: none"> – az alaki érvényességi feltételek hiányának jogkövetkezménye – az érvénytelenség fajtái, az érvénytelenségi okok (jelentős az ilyen tárgyú magyar bírói gyakorlat, pl. a tévedés, megtévesztés, jó erkölcsbe ütközés, színelt szerződés), az érvénytelenség jogkövetkezményei – fedezetelvonó-e a szerződés – hatályban van-e szerződés 	a szerződésekre irányadó kollíziós szabályok

A Róma I rendelet tárgyi hatályával kapcsolatban – fent, az 1. pontban – képviselt álláspontom szerint a házassági vagyoni szerződésből eredő szerződéses kötelezettségek nem tartoznak a Róma I rendelet hatálya alá. Az, hogy a házassági vagyoni szerződés kötelmi vetületeivel kapcsolatos kollíziós tényállások a Róma I rendelet vagy az Nmjtv. hatálya alá tartoznak-e, annyiban elsőre nem tűnik éles kérdésnek, hogy mindkét jogforrás szerint a kapcsolóelv a legszorosabb kapcsolat elve.⁷¹ Akkor pedig, ha a házastársak választottak jogot, az merülhet fel kérdésként, hogy a házassági vagyoni szerződés kötelmi vetületeivel kapcsolatos kollíziós tényállásokra mi lesz az alkalmazandó jog.

Egyetértve Palásti álláspontjával, a házassági vagyoni szerződés családjogi és kötelmi jogi vetületre való feldarabolása nemzetközi magánjogi szem-

⁷⁰ MÁDL–VÉKÁS (2018) i. m. 121–122.

⁷¹ A Róma I rendelet 4. cikk (4) bekezdése azt mondja ki, hogy „[ha] az (1) vagy a (2) bekezdés alapján alkalmazandó jog nem állapítható meg, a szerződésre azon ország joga irányadó, amelyhez a szerződés a legszorosabban kapcsolódik.” Az Nmjtv. 51. §-a alapján – figyelemmel az 50. cikkre – az alábbiak szerint lehet meghatározni az alkalmazandó jogot: „[j]ogválasztás hiányában a szerződésre annak az államnak a jogát kell alkalmazni, amelyhez a szerződés az adott jogviszony lényeges elemei szerint legszorosabban kapcsolódik.”

pontból nemkívánatos helyzetet teremt, és a feldarabolás elkerülése érdekében célszerű a szerződést egységesen kezelni az alkalmazandó jog szempontjából.⁷² Mindezekre tekintettel a házassági vagyoni szerződés egységes kollíziós jogi elbírálása tűnik megfelelőnek. A házassági vagyoni szerződés egységes kollíziós jogi elbírálása pedig akként érhető el, ha jogválasztás hiányában a szerződés „kötelmi vetületeire” annak az államnak a joga az alkalmazandó, amelyhez a szerződés – az adott szerződéses viszony lényeges elemei szerint – leginkább kapcsolódik, ez pedig a házastársak vagyoni jogviszonyaira alkalmazandó jog, ha pedig a házastársak jogot választottak, akkor a választott jog.

Szükséges utalni arra, hogy a házassági vagyoni szerződés kollíziós jogi megítélésével kapcsolatos fenti kérdések hasonlóan merülnek fel a bejegyzett élettársak közötti vagyoni megállapodások, illetve az élettársak között kötött vagyoni megállapodások esetében.

2.4. A házastársak és harmadik személyek közötti jogviszonyok

Az anyagi jogokban gyakori, hogy a házastársak és harmadik személyek közötti vagyoni kapcsolataira vonatkozóan rendelkeznek a harmadik személyek védelméről.⁷³ A nemzeti kollíziós jogokban viszont ritka, hogy részletesen szabályoznák ezt a kérdést.⁷⁴ A házassági vagyoni viszonyokra alkalmazandó jogról szóló hágai egyezmény 9. cikke⁷⁵ főszabályként azt mondja ki, hogy a házassági vagyoni viszonyokra alkalmazandó jog irányadó a házastársak és a

⁷² PALÁSTI i. m. 325–326.

⁷³ A Ptk. is tartalmaz a házastársak által köthető házassági vagyoni szerződéssel kapcsolatban olyan szabályt, hogy a szerződés nem tartalmazhat olyan visszamenőleges hatályú rendelkezést, amely bármelyik házastársnak harmadik személlyel szemben a szerződés megkötése előtt keletkezett kötelezettségét a harmadik személy terhére változtatja meg (Ptk. 4:67. §).

⁷⁴ Ld. a svájci nemzetközi magánjogi kódex 57. szakaszát, valamint a házassági vagyoni rendelet hatályba lépését megelőző időkből a német jogot (EBGB 16. szakasz), amely a kollíziós szabályban meghatározott feltételek esetére a BGB meghatározott anyagi jogi szabályainak az alkalmazását mondta ki. A holland nemzetközi magánjogi szabályozás (holland Polgári Törvénykönyv, 10:44 szakasz) szerint a házassági vagyoni viszonyokra alkalmazandó jog alkalmazandó a házastárs(ak) és harmadik személy(ek) viszonyában is.

⁷⁵ The effects of the matrimonial property regime on the legal relations between a spouse and a third party are governed by the law applicable to the matrimonial property regime in accordance with the Convention.

Nonetheless, the law of a Contracting State may provide that the law applicable to the matrimonial property regime may not be relied upon by a spouse against a third party where either that spouse or the third party has his habitual residence in its territory, unless

(1) any requirements of publicity or registration specified by that law have been complied with,

or

harmadik személyek közötti jogviszonyokra, de a Szerződő Államok számára lehetőséget biztosít olyan nemzeti kollíziós szabályozásra is, ahol a házastársak vagyoni jogviszonyaira alkalmazandó jog csak meghatározott feltételekkel hívható fel harmadik személyekkel szemben. A házassági vagyoni jogi rendelet szabályozása igen összetett. A házassági vagyoni jogi rendszerre e rendelet alapján alkalmazandó jog hatálya kiterjed a 27. cikk f) pontja értelmében valamely házastárs és harmadik felek jogviszonyára. A 28. cikk (1) bekezdése viszont akként rendelkezik, hogy a 27. cikk f) pontjának ellenére a házastárs(ak) harmadik személlyel szemben a házastársi vagyoni jogi rendszerre alkalmazandó jogra csak akkor hivatkozhat(nak), ha a harmadik személy tudott vagy tudnia kellett erről a jogról. A (2) bekezdés határozza meg, hogy milyen esetben tekintendő úgy, hogy a harmadik félnek tudomása van a házassági vagyoni jogi rendszerre alkalmazandó jogról. A (3) bekezdés pedig a harmadik fél tudomásának hiánya esetére állapítja meg a házassági vagyoni jogi rendszer harmadik féllel szembeni joghatásaira irányadó kollíziós szabályokat.

Az Nmjtvr. 39.§ (4) bekezdése úgy rendelkezett, hogy a házastársak személyes jogának megváltozása nem érinti a korábbi jog alapján érvényesen létrejött vagyoni jogi hatásokat, ideértve a házassági vagyoni jogi megállapodást is. Eszerint a házassági státútum nemcsak a házastársak egymás közötti viszonyára, hanem a házastársak és harmadik személyek közötti jogviszonyokat érintő vagyoni jogi joghatásokra is kiterjedt.

Az Nmjt. 27-29. §-ai értelmében a házastársak személyi és vagyoni jogviszonyaira alkalmazandó jog irányadó a házastársak és a harmadik személyek közötti jogviszonyokra is. Bóka megállapítása szerint az Nmjt. – a házassági vagyoni jogi rendelettel szemben – nem szabályozza a teljesség igényével a jogválasztás harmadik személyekkel szembeni joghatásait, ennek „kialakítása – különösen a visszaélésszerű joggyakorlás megakadályozása érdekében – a jogalkalmazó feladata lesz”. Bóka érvelése szerint – bár konkrét példát nem említ – az Nmjt. 9. § (2) bekezdésében foglalt rendelkezés nem fedi le a házassági vagyoni jogi viszonyokra vonatkozó jogválasztás harmadik személyekkel

(2) the legal relations between that spouse and the third party arose at a time when the third party either knew or should have known of the law applicable to the matrimonial property regime.

The law of a Contracting State where an immovable is situated may provide an analogous rule for the legal relations between a spouse and a third party as regards that immovable.

A Contracting State may specify by declaration the scope of the second and third paragraphs of this Article.

szembeni joghatásainak teljességét.⁷⁶ Bókával egyetértve, a visszaélésszerű joggyakorlással szemben fel kell lépni.

Valóban nincsen az Nmjt.-ben külön, a házastársak és a harmadik személyek közötti joghatásokra vonatkozó önálló kollíziós szabály, van azonban több olyan rendelkezés, amely harmadik személyek védelmét szolgálja. A státútumváltás általános szabálya (Nmjt. 14. §) értelmében a házastársak személyi és vagyoni viszonyaira alkalmazandó jog megváltozása (pl. állampolgárság vagy a közös szokásos tartózkodási hely megváltozása miatt) nem érinti az érvényesen létrejött joghatásokat, annak tehát nincsen visszaható hatálya. Ha pedig az alkalmazandó jog a felek jogválasztása miatt változik meg, akkor abban az esetben, ha a jogválasztás ex nunc hatályú, az nem érinti a már létrejött joghatásokat (státútumváltáshoz hasonlóan a jogváltozásnak nincsen visszaható hatálya), ha pedig ex tunc hatályú, akkor az Nmjt. 9. § (2) bekezdése értelmében a felek utólagos jogválasztással harmadik személyek szerzett jogait nem sérthetik. Nagy példája szerint ha egy magyar *állampolgárságú* férfi és egy angol állampolgárságú *nő vagyoni viszonyaira alkalmazandó jog a magyar* jog a közös szokásos tartózkodási helyre tekintettel, de utóbb a házastársak vagyoni jogviszonyaikra az angol jogot választják a házasságkötés napjára visszamenő hatállyal (és ezzel vagyontárgyak a feleség különvagyonába kerülnek), és abban az esetben, ha a férjnek komoly tartozása van, ez a jogválasztás nem vonhatja el a férj hitelezőinek kielégítési alapját, velük szemben hatálytalan lesz.⁷⁷

Az alkalmazandó jog megváltozásának (státútumváltás), illetve megváltoztatásának (jogválasztással) esetein kívül is lehetnek természetesen olyan helyzetek, amikor a házastársak vagyoni jogviszonyaira alkalmazandó jognak harmadik személyekkel szembeni joghatásokra való alkalmazás során – akkor, amennyiben az alkalmazandó jog anyagi jogi szabályai nem vagy kevésbé biztosítanak védelmet a harmadik személyeknek – harmadik személyek érdekei sérelmet szenvedhetnek. Álláspontom szerint ilyenkor – tényállástól függően – a hitelezővédelem szempontjaira tekintettel szóba jöhet a kitérítő klauzula alkalmazása is. A házassági vagyoni jogi rendelet 28. cikkében foglalt szabályozás – épp bonyolultsága miatt – a rendeletben kialakított szabályozás egészének a fényében ítéltető csak meg, de nem kizárt, hogy a magyar jogalkalmazó számára akár még inspirációs forrásként is szolgálhatnak a 28. cikkben lefektetett kollíziós szabályozás egyes elemei. A gyakorlat fogja megmutatni, hogy az Nmjt. 27–29. §-ainak kollíziós szabályai és a rendelkezésre álló nemzetközi

⁷⁶ BÓKA i. m. 96.

⁷⁷ NAGY (2017) i. m. 90.

magánjogi korrekciós eszközök segítségével biztosított-e a kollíziós jogi védelem is a harmadik személyek számára.

3. Összegzés

A házastársak személyi és vagyoni jogviszonyaira irányadó új kollíziós szabályok mellett a minősítés új szabályainak hangsúlyozásától sem lehet eltekinteni. A házastársak személyi és vagyoni jogviszonyainak kollíziós jogi megítélése során a magyar bíróságnak vagy a polgári ügyekben eljáró más hatóságnak az Nmjt. 4. §-ában foglalt minősítés szabályai szerint kell a tényállásra és a felmerült jogkérdésre irányadó kollíziós szabályt kiválasztania. A házassági státútum alkalmazási terjedelmének (a kapcsolás tárgyának) a meghatározása azonban nem mindig egyszerű feladat a jogalkalmazó számára⁷⁸, ehhez az Nmjt.-nek a minősítésre vonatkozó, az Nmjtvr.-hez képest pontosabb szövegezésű és részletesebb szabályai immár nagyobb segítséget jelenthetnek.

A nemzetközi házassági életviszonyoknak az életben előforduló és a jogalkotó által előre nem látható számos variánsaira figyelemmel a bíróság e jogviszonyok adekvát kollíziós jogi elbírálására egy modern és rugalmasságot biztosító kollíziós szabályok mellett lehet leginkább képes. Az Nmjt. új szabályai – e szempontú – megfelelőségének pedig a bírói gyakorlat lesz majd a próbaköve.

⁷⁸ Az Nmjtvr. gyakorlatából kiemelendő a Fővárosi Ítéltábla Pf.20214/2012/25. számú eseti döntése. A Fővárosi Ítéltábla az Nmjtvr. 3. § (2) bekezdése alapján a francia jogra figyelemmel az elbírálandó jogviszony minősítése szempontjából úgy határozott, hogy a Code Civil 1524–1526. szakaszai nem öröklési jogi, hanem speciális házassági vagyoni jogi rendelkezések, ezért a felperes igényét nem öröklési, hanem házassági vagyoni jogi szerződésre alapított tulajdoni igénynek minősítette, és erre tekintettel azt állapította meg, hogy a magánvégrendelet tárgyát képező perbeli ingatlan nem tartozik az elhunyt házastárs hagyatékába.

A HÁZASSÁG BIZONYOS KOLLÍZIÓS JOGI KÉRDÉSEINEK MEGJELENÉSE ÉS SZABÁLYOZÁSA AZ EURÓPAI UNIÓ NEMZETKÖZI KOLLÍZIÓS MAGÁNJOGI JOGFORRÁSAIBAN

ERDŐS István*

1. Bevezető gondolatok

Az Európai Unióban az elmúlt majd két évtizedben egyfajta nemzetközi magánjogi forradalomnak lehettünk tanúi. Ez jelentette egyrészt a jelentős számban megszülető uniós, egységes nemzetközi magánjogi szabályokat,¹ másrészt ezen szabályok több esetben is szakítottak az egyes nemzeti jogokban bevett megoldásokkal, gondoljuk akár csak a felek autonómiájának a kiterjesztésére, akár az új, a korábbi egyes tagállami szabályokban alkalmazott kapcsolóelvektől eltérő kapcsolóelveken nyugvó kapcsolószabályok bevezetésére. E jogalkotási, jogegységesítési folyamat természetesen és nem meglepő módon elérte, érintette a családi kapcsolatok különböző nemzetközi magánjogi vonatkozásait, gondoljunk a nemzetközi magánjogra akár annak szűk, akár tág értelmében. Jelen tanulmány a vonatkozó uniós jogforrások közül a kollíziós jogi forrásokra vet pár pillantást.

2. Az Európai Unió vonatkozó jogalkotási lépései

Az első komplex, egy jogforrásban a három területet – joghatóság, alkalmazandó jog, elismerés és végrehajtás – együtt szabályozó rendelet a 2009-es

* Adjunktus, Eötvös Loránd Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar.

¹ Az érintett rendeletek az EUMSZ 81. cikkén (korábbi 65. cikk) alapulnak.

tartási rendelet volt.² A rendelet a kollíziós szabályok kapcsán nem alkot új, saját kollíziós szabályokat: utal ugyanis a 2007. november 23-án elfogadott, a tartási kötelezettségekre alkalmazandó jogról szóló Hágai Jegyzőkönyvre, és kimondja, hogy a tartási kötelezettségekre alkalmazandó jogot a Hágai Jegyzőkönyvvel összhangban kell meghatározni azokban a tagállamokban, amelyekben ez a jogi eszköz kötelező erővel bír.³ A rendeletet a családi vagy rokoni kapcsolatból, házasságból vagy házassági rokonságból származó tartási kötelezettségekre kell alkalmazni.⁴ Azonban nagyon fontos, hogy a rendelet által felhívott kollíziós szabályok csak a tartási kötelezettségekre alkalmazandó jogot határozzák meg, a tartási kötelezettségek alapját képező családi kapcsolatok megállapítására alkalmazandó jogot nem, így arra továbbra is a tagállamok nemzeti joga maradt az irányadó.

Még javában tartott a tartási rendelet előkészítése és tárgyalása, amikor már újabb javaslat jelent meg az uniós nemzetközi magánjogi jogalkotás horizontján. 2006. július 17-én fogadta el és tette közzé ugyanis a Bizottság a házassági ügyekben alkalmazandó jogra vonatkozó szabályok bevezetéséről szóló rendeletről szóló javaslatát.⁵ Ez a javaslat jelentette az első alapját a később elfogadott úgynevezett Róma III rendeletnek⁶ (továbbiakban: Róma III R.). A Róma III R. tartalmazza a házasság felbontására és a különválásra alkalmazandó jog meghatározásának uniós szabályait. A Róma III R. végül megerősített együttműködés keretében született meg,⁷ így csak az abban részes tagállamokban teremt egységesen alkalmazandó egyetemes jogot.⁸ A rendeletet a Tanácsnak az Európai Parlamenttel folytatott konzultációját követően egyhangúlag kellett volna elfogadnia. Azonban 2008-ra nyilvánvalóvá vált, hogy a javasolt szabályok tekintetében egyhangúságot nem sikerül elérni, ezért

² A Tanács 4/2009/EK rendelete (2008. december 18.) a tartással kapcsolatos ügyekben a joghatóságról, az alkalmazandó jogról, a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, valamint az e területen folytatott együttműködésről, HL L 7., 2009. 01. 10., 1–79. o.

³ Ld. 15. cikk.

⁴ Ld. 1. cikk (1) bek.

⁵ Proposal for a Council Regulation amending Regulation (EC) No 2201/2003 as regards jurisdiction and introducing rules concerning applicable law in matrimonial matters [SEC(2006) 949] [SEC(2006) 950] (COM/2006/0399 final – CNS 2006/0135).

⁶ A Tanács 1259/2010/EU rendelete (2010. december 20.) a házasság felbontására és a különválásra alkalmazandó jog területén létrehozandó megerősített együttműködés végrehajtásáról, HL L 343., 2010. 12. 29., 10–16. o.

⁷ Ld. preambulum 5–6. bekezdések.

⁸ A 4. cikk alapján *loi uniforme*: a rendelet szerint kijelölt jogot akkor is alkalmazni kell, ha az nem egy részt vevő tagállam joga.

2008–2009 folyamán számos tagállam,⁹ többek között Magyarország, felkérte a Bizottságot, hogy készítsen el egy új, a házassági ügyekben alkalmazandó jog területén kialakítandó megerősített együttműködés létrehozására irányuló javaslatot. A javaslat 2010-re el is készült,¹⁰ és végül ez a javaslat¹¹ szolgált a 2010-ben elfogadott, most Róma III R. néven ismert rendelet alapjául. A javaslat alapvetően három célt határozott meg a kialakítandó szabályozás kapcsán: egyrészt a jogbiztonság és a kiszámíthatóság erősítése, másrészt a felek korlátozott autonómiájának bevezetésével a rugalmasság növelése, harmadrészt pedig az egyik házastárs „bíróagra rohanásának” megelőzése. Ez utóbbi annak a helyzetnek a kivédését jelentette, amikor az egyik házastárs a másikat megelőzve a számára kedvező bíróság előtt kéri a házasság felbontását annak érdekében, hogy az eljárásra a saját érdekeinek védelme számára kedvezőbbnek vélt jogot alkalmazzák.¹² Míg az első kettő cél vonatkozásában különösen fontos szerepe van a felek jogválasztásának, addig a harmadik célkitűzés megvalósulását a tagállamokban harmonizált kollíziós szabályok bevezetése tudja szolgálni. A végül megszületett rendelet szabályainak rendszerét e célkitűzések fényében kettős követelmény alakította: egyrészt az uniós szabad mozgásból adódóan megnövekedett mobilitás, másrészt a jogbiztonság, kiszámíthatóság igénye.¹³

A rendeletet a házasság felbontására és a különválásra kell alkalmazni olyan esetekben, amelyek több állam jogához kapcsolódnak,¹⁴ azaz olyan helyzetekben, amikor azok egy vagy több nemzetközi elemet tartalmaznak, és több jogrendszert is érinthetnek. Ilyen nemzetközi elem lehet például, ha a házastársak állampolgársága különböző. A rendelet kizárólag a házasság felbontására és a különválásra alkalmazandó jog meghatározására vonatkozik, és így nem alkalmazandó olyan kérdésekben, mint a házastársak jogképessége, a házasság létezése, érvényessége vagy elismerése, a házasság érvénytelenítése, a házastársak neve, a házasság vagyoni jogi következményei, a szülői felelősség,

⁹ Belgium, Bulgária, Németország, Görögország, Spanyolország, Franciaország, Olaszország, Lettország, Luxemburg, Magyarország, Málta, Ausztria, Portugália, Románia és Szlovénia. 2010. március 3-án Görögország visszavonta a kérését. Az elfogadást követően csatlakozott még Litvánia (2012), Görögország (2015), Észtország (2016).

¹⁰ Javaslat: a Tanács rendelete a házasság felbontására és a különválásra alkalmazandó jog területén létrehozandó megerősített együttműködés végrehajtásáról [COM(2010) 104 végleges] (COM/2010/0105 végleges – CNS 2010/0067).

¹¹ A Bizottság eredeti javaslatától eltérően az új javaslat már nem vonatkozik a joghatóságra annak érdekében, hogy ne érintse az uniós jogot, konkrétan a 2201/2003/EK rendeletet, amelyet az eredeti javaslat még módosítani szándékozott.

¹² COM(2010) 105 végleges, 3–4. o.

¹³ Ld. preambulum 15. bek.

¹⁴ Ld. 1. cikk (1) bek.

a tartási kötelezettségek, célvagyon és az öröklés.¹⁵ E kérdésekre így a nemzeti jog, illetve adott esetben más uniós jogforrás vagy nemzetközi egyezmény szabályai lesznek megfelelően irányadóak. Továbbá, mivel a rendelet a házasság felbontására és a különválásra alkalmazandó kollíziós jogi szabályokat határozza meg, nem szabályozza a házasság felbontására vonatkozóan már meghozott határozatnak a valamely tagállamban való elismerését sem.¹⁶

Az Európai Unió Bírósága mindezidáig két előzetes döntéshozatali eljárás keretében foglalkozott a Róma III R. szabályainak az értelmezésével, alkalmazásával. Igaz, mindkét kérelem ugyanattól a fórumról érkezett, és ugyanazon alapeljárással volt kapcsolatos. Az első ügyben¹⁷ Bíróság kimondta, hogy mivel a Róma III R. rendelkezései nem alkalmazhatók egy harmadik államban már meghozott, házasságot felbontó határozat elismerésére, nincs hatásköre a kérdés megválaszolására.¹⁸ A tagállami bíróság ekkor másodszor is előzetes döntéshozatal céljából három kérdéssel az Európai Unió Bíróságához fordult.¹⁹ Az első feltett kérdés arra vonatkozott, hogy a házasság nem állami felbontásának eseteire is kiterjed-e a Róma III rendelet hatálya. A kérdés fontosságát jelzi, hogy az eljárás során a német, a belga, a francia, a magyar és a portugál kormány, valamint az Európai Bizottság is terjesztett elő írásbeli észrevételeket. A főtanácsnoki indítvány²⁰ konklúziója, hogy a Róma III R. hatálya nem terjed ki az olyan házasságfelbontásra, amely bíróság vagy más közjogi hatóság konstitutív hatályú határozatának hiányában jött létre, például az egyik házastárs egyoldalú nyilatkozatának vallási bíróság általi nyilvántartásba vétele útján.²¹ Ezt több körülményből vezeti le a főtanácsnok. Egyrészt, bár a házasságbonthatásának e típusa nincs kifejezetten kizárva a rendelet hatálya alól, a rendelet számos rendelkezésében központi helyet foglal el a bíróság beavatkozása, valamint valamely „eljárás” fennállása, amelyből az a következtetés vonható le a főtanácsnok szerint, hogy az uniós jogalkotó csak az olyan „házasságfelbontást” kívánta szabályozni, amelyre közjogi hatóság által hozott határozat formájában kerül sor.²² Másrészt, mivel a Róma III R. tárgyi hatályának összhangban kell

¹⁵ Ld. 1. cikk (2) bek.

¹⁶ Ld. C-281/15. sz. Soha Sahyouni kontra Raja Mamisch ügy, ECLI:EU:C:2016:343, 19. pont.

¹⁷ C-281/15. sz. Soha Sahyouni kontra Raja Mamisch ügy, ECLI:EU:C:2016:343.

¹⁸ Ld. C-281/15. sz. Soha Sahyouni kontra Raja Mamisch ügy, ECLI:EU:C:2016:343, 19. pont.

¹⁹ C-372/16. sz. Soha Sahyouni kontra Raja Mamisch ügy, 2016. július 6-án benyújtott előzetes döntéshozatal iránti kérelem.

²⁰ C-372/16. sz. Soha Sahyouni kontra Raja Mamisch ügy, ECLI:EU:C:2017:686.

²¹ Uo. 105. pont 1) bek.

²² 60. pont.

lennie a 2201/2003. rendelet tárgyi hatályával, és ez utóbbi nem foglalja magába a házasság nem állami felbontását, így a Róma III R. sem terjedhet ki rá.²³ Harmadrészt, a Róma III R. elfogadásához vezető előkészítő munkálatokban részt vevő tagállamok jogrendszereiben egyedül a közjogi hatóság jellegű szervek hozhattak ilyen határozatokat, így az, hogy az előkészítő iratok nem szólnak e kérdésről, arra utal, hogy az uniós jogalkotó azokat az eseteket tartotta szem előtt, amelyekben a házasság felbontását bíróság vagy más közjogi hatóság mondja ki.²⁴ Megjegyzi a főtanácsnok, hogy tekintettel a kérdés érzékeny voltára, különösen a részes tagállamok jogrendszereire gyakorolt hatására, „[a Róma III R. hatályának a nem állami házasságfelbontásra történő kiterjesztésére] vonatkozóan döntést kizárólag az uniós jogalkotó hozhat, hivatalos vitát és [...] konkrét hatások alapos elemzését követően”.²⁵ A Bíróság egyetértve a főtanácsnok konklúziójával ítéletében kimondta, hogy „az egyik házastárs által egy vallási bíróság előtt tett, olyan egyoldalú nyilatkozat útján történő házasságfelbontás, mint amely az alapügy tárgyát képezi, nem tartozik e rendelet tárgyi hatálya alá.”²⁶

Visszatérve az uniós jogalkotás vonatkozó eredményeinek a tárgyalására, már mind a Róma III R. elfogadása, mind pedig az előbb hivatkozott ügy is jelzi, hogy az uniós nemzetközi magánjogi jogalkotás mély, és adott esetben viharos vizek irányába indult el e területen. A tény, hogy e rendeletet, eltérően a korábbi nemzetközi magánjogi vonatkozású, tárgyú rendeletektől, „már csak” megerősített együttműködés keretében sikerült elfogadni, jelzi azt, hogy a korábbi közös, uniós jogalkotási lendület megtorpanni látszik. Természetesen a rendelet elfogadása azt is jelzi, hogy sikerült lépni egyet az egységes uniós nemzetközi magánjogi szabályok kialakítása irányában. Még akkor is, ha e lépés nem is történt meg minden tagállam vonatkozásában.

Az uniós nemzetközi magánjogi jogalkotás következő fontos lépésére nem kellett sokat várni. Pár hónappal a Róma III R. megszületését követően, 2011 tavaszán a Bizottság két újabb rendeletjavaslatot helyezett az uniós jogalkotás asztalára. Az újabb javaslatok, melyek természetesen nem minden előzmény nélkül születtek meg,²⁷ újabb vitorlákat bontottak: az egyik egy, a házassági

²³ 63–64. pontok.

²⁴ 65. pont.

²⁵ 66. pont.

²⁶ C-372/16. sz. Soha Sahyouni kontra Raja Mamisch ügy, ECLI:EU:C:2017:988., 51. pont.

²⁷ Ld. például: Zöld könyv a házassági vagyoni jogi rendszerekre vonatkozó kollíziós szabályokról, különös tekintettel a joghatóságra és a kölcsönös elismerésre [SEC(2006) 952], (COM/2006/0400 végleges).

vagyonjogi rendszerekkel kapcsolatos ügyekben a joghatóságról, az alkalmazandó jogról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról szóló tanácsi rendelet,²⁸ míg a másik a bejegyzett élettársi kapcsolatok vagyoni vonatkozásait érintő ügyekben a joghatóságról, az alkalmazandó jogról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról szóló tanácsi rendelet megalkotására vonatkozott.²⁹ A javaslatok tárgyalása során itt is nyilvánvalóvá vált, hogy a megerősített együttműködés jelentheti a továbblépés irányát. Összesen tizenhét tagállam kérte a Bizottságot, hogy a megerősített együttműködés létrehozatala érdekében készítse el a szükséges javaslatokat, melyeket 2016. március 2-án mutattak be.³⁰ Ezt követően felgyorsultak az események, és 2016 júniusában már meg is születhetett a két legújabb családjogi vonatkozású uniós rendelet: az egyik a házassági vagyoni rendszerekkel,³¹ a másik a bejegyzett élettársi kapcsolatok vagyoni hatásaival kapcsolatos ügyekben³² a joghatóság, az alkalmazandó jog, valamint a határozatok elismerése és végrehajtása területén létrehozandó megerősített együttműködés³³ végrehajtásáról rendelkezik. Magyarország ezekben a megerősített együttműködésekben nem vesz részt. Mindkét rendelet alkalmazása szempontjából különösen lényeges kérdés annak tárgyi hatályának a meghatározása, azaz egyrészt mi minősül házasságnak és/illetve házassági vagyoni rendszernek, másrészt miként

²⁸ Javaslat: A Tanács rendelete a házassági vagyoni rendszerekkel kapcsolatos ügyekben a joghatóságról, az alkalmazandó jogról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról (COM/2011/0126 végleges – CNS 2011/0059).

²⁹ Javaslat: A Tanács rendelete a bejegyzett élettársi közösségek vagyoni hatásaival kapcsolatos ügyekben a joghatóságról, az alkalmazandó jogról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról (COM/2011/0127 végleges – CNS 2011/0060).

³⁰ Ld. Javaslat A Tanács rendelete a házassági vagyoni rendszerekkel kapcsolatos ügyekben a joghatóságról, az alkalmazandó jogról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, COM/2016/0106 final – 2016/059 (CNS), Javaslat A Tanács rendelete a bejegyzett élettársi kapcsolatok vagyoni hatásaival kapcsolatos ügyekben a joghatóságról, az alkalmazandó jogról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, COM/2016/0107 final – 2016/060 (CNS).

³¹ A Tanács (EU) 2016/1103 rendelete (2016. június 24.) a házassági vagyoni rendszerekkel kapcsolatos ügyekben a joghatóság, az alkalmazandó jog, valamint a határozatok elismerése és végrehajtása területén létrehozandó megerősített együttműködés végrehajtásáról, HL L 183., 2016.07.08., 1–29. o.

³² A Tanács (EU) 2016/1104 rendelete (2016. június 24.) a bejegyzett élettársi kapcsolatok vagyoni hatásaival kapcsolatos ügyekben a joghatóság, az alkalmazandó jog, valamint a határozatok elismerése és végrehajtása területén létrehozandó megerősített együttműködés végrehajtásáról, HL L 183., 2016.07.08., 30–56. o.

³³ A következő tagállamok vesznek részt benne: Belgium, Bulgária, a Cseh Köztársaság, Németország, Görögország, Spanyolország, Franciaország, Horvátország, Olaszország, Luxemburg, Málta, Hollandia, Ausztria, Portugália, Szlovénia, Finnország, Svédország és Ciprus.

értelmezendő a bejegyzett élettársi kapcsolat, illetve annak vagyoni jogi hatása. Bár a házassági vagyoni jogi rendelet meghatározza, hogy miként értelmezendő a „házassági vagyoni jogi rendszer”,³⁴ illetve a „házassági vagyoni jogi megállapodás”³⁵ fogalma, fontos, hogy a házasság fogalmát már nem a rendelet, hanem a tagállamok joga alapján kell meghatározni.³⁶ Így azt is, hogy a házasság intézménye csak a különböző nemű párok esetében érhető el, vagy az kiterjed az azonos nemű párokra is. A „házasság” fogalmától eltérően, a vonatkozó rendelet a „bejegyzett élettársi kapcsolat” fogalmát meghatározza. Igaz, e kapcsolat fogalmát a rendelet csak saját maga alkalmazásában határozza meg, a fogalom pontos tartalmát a tagállamok nemzeti jogának kell meghatározni.³⁷ A rendelet szerint „bejegyzett élettársi kapcsolat”³⁸ két személy jogilag elismert életközössége, amelyet az adott jog értelmében kötelező bejegyeztetni, és amely megfelel az ilyen életközösségek létrehozására vonatkozó jogszabályban előírt jogi alaki követelményeknek.³⁹ E meghatározásnak a célja, hogy kizárja ezzel a *de facto*, de külön bejegyzés nélkül létrejött élettársi kapcsolatokat, azaz amikor a párok csak pusztán együtt élnek. A rendelet rendszerében a bejegyzett élettársi kapcsolat azonban eltérően egyes nemzeti jogoktól, nemcsak kizárólag az azonos nemű párokra vonatkozik, hanem ugyanúgy alkalmazandó a különböző nemű párok esetében is. Mindkét rendelet egyetemesen alkalmazandó, azaz a rendelet szerint alkalmazandóként meghatározott jogot arra való tekintet nélkül alkalmazni kell, hogy az egy tagállam joga-e vagy sem.⁴⁰ Az alkalmazandó jog egysége kapcsán szintén mindkét rendelet kimondja, hogy a vonatkozó rendelet alapján kijelölt alkalmazandó jog az érintett rendelet hatálya alá tartozó valamennyi vagyontárgyra alkalmazandó, függetlenül a vagyontárgyak fekvési helyétől.⁴¹

³⁴ Ld. 3. cikk (1) bekezdés *a*) pont: „házassági vagyoni jogi rendszer”: a házastársak egymás közötti, illetve harmadik személyekkel fennálló, házasság vagy annak felbontása következtében létrejött vagyoni jogi viszonyaival kapcsolatos szabályok összessége.

³⁵ Ld. 3. cikk (1) bekezdés *b*) pont: „házassági vagyoni jogi megállapodás”: a házastársak vagy a házasulandók között létrejött olyan megállapodás, amelyben azok házassági vagyoni jogi rendszerükről rendelkeznek.

³⁶ Preambulum 17. bek.

³⁷ Preambulum 17. bek.

³⁸ Ld. 3. cikk (1) bek. *a*) pont.

³⁹ A rendelet nem kötelezi a tagállamokat arra, hogy ha nem ismeri a nemzeti joguk, bevezessék a bejegyzett élettársi kapcsolat intézményét.

⁴⁰ Ld. 20. cikk mindkét rendeletben.

⁴¹ Ld. 21. cikk mindkét rendeletben.

E bemutatott rendeletek, kiegészítve a családi kapcsolatokat érintő egyéb uniós jogforrásokkal és az Európai Unió Bíróságának a vonatkozó joggyakorlatával, jelentik az érintett családjogi kapcsolatokat uniós szintű nemzetközi magánjogi szabályozásának kereteit. A megerősített együttműködés keretében elfogadott rendeletek jelzik, hogy határvonalhoz közelít, vagy akár már talán ahhoz meg is érkezett az uniós nemzetközi magánjogi jogalkotás.

3. Az alkalmazandó jog meghatározásának egyes szabályai

E rövid áttekintést követően, érdemes kitérni az érintett jogforrásokban alkalmazott kollíziós jogi megoldásokra is. Természetesen arra nincs mód, hogy minden jogforrás minden rendelkezését tárgyaljuk, ezért elsődlegesen a koncepcionális kérdések, főbb szabályok bemutatására kerül sor.

3.1. A házasság felbontására és a különválásra alkalmazandó jog meghatározásának uniós szabályai

A házasság felbontására és a különválásra alkalmazandó jog meghatározásának uniós szabályait a Róma III R. tartalmazza. A Róma III R. újdonsága, hogy az alapelve nem az objektív kapcsolóelvek által teremtett olykor rideg, merev rendszer, hanem a felek számára biztosított jogválasztás lett. Igaz, e jogválasztás nem a teljesen szabad, korlátozásoktól mentes jogválasztás. A felek a rendelet által kifejezetten meghatározott jogok közül választhatnak. A korlátozottság mögött meghúzódó gondolat, hogy csak olyan jog választására kerülhessen sor, amely kapcsolódik, és adott esetben meglehetősen szorosan kapcsolódik magához a tényálláshoz, jogviszonyhoz. Így a felek választhatják annak az államnak a jogát, amelynek területén a megállapodás megkötésének időpontjában a házastársak szokásos tartózkodási hellyel rendelkeznek; vagy annak az államnak a jogát, amelynek területén a házastársak legutóbb szokásos tartózkodási hellyel rendelkeztek, amennyiben a megállapodás megkötésének időpontjában egyiküknek még mindig ott van a tartózkodási helye; vagy az egyik házastársnak a megállapodás megkötése időpontjában meglévő állampolgársága szerinti államnak a jogát; vagy pedig a *lex fori*, azaz a eljáró bíróság országa szerinti jogot.⁴² A jogválasztásról szóló megállapodás a bíróság meg-

⁴² 5. cikk (1) bek.

keresésének időpontjáig bármikor megköthető, illetve szabadon módosítható. Ezen időbeli korlát alól kivétel, ha az eljáró bíróság országa szerinti jog úgy rendelkezik, hogy a házastársak a bíróság előtt az eljárás során is kijelölhetik az alkalmazandó jogot. A rendelet meghatározza a jogválasztás anyagi⁴³ és alaki érvényességére⁴⁴ vonatkozó szabályokat is. Természetesen a rendelet szabályozza azokat a helyzeteket is, ahol a felek nem élnek a jogválasztás szabadságával. Kimondja, hogy elsődlegesen annak az államnak a jogát kell alkalmazni, amelyben a bírósághoz fordulás időpontjában a házastársak szokásos tartózkodási helye található.⁴⁵ Ha ilyen nincs, akkor annak az államnak a jog lesz az irányadó, amelyben a házastársak utolsó szokásos tartózkodási helye található, amennyiben ez a tartózkodási hely a bíróság megkeresésétől számított egy évnél nem régebbi időpontban szűnt meg, és amennyiben a bírósághoz fordulás időpontjában az egyik házastárs még mindig ebben az államban tartózkodik.⁴⁶ Ha ez a feltételrendszer sem teljesül, akkor annak az államnak a joga lesz az alkalmazandó jog, amelynek a bírósághoz fordulás időpontjában mindkét házastárs állampolgára volt.⁴⁷ Legvégső esetben pedig, ha a korábban bemutatott szabályok alapján nem lehet megállapítani az alkalmazandó jogot, az eljáró fórum joga, a *lex fori* lesz az alkalmazandó jog.⁴⁸

A rendelet a házastársak közötti diszkrimináció megelőzése érdekében kimondja, hogy amennyiben az alkalmazandó jog – függetlenül attól, hogy az a felek jogválasztásának az eredménye, vagy a jogválasztás hiányában alkalmazott kapcsolószabályok által kijelölt jog – az egyik házastárs neme miatt nem biztosít azonos jogokat a házasság felbontásához vagy a különváláshoz, az eljáró bíróság országa szerinti jogot kell alkalmazni. Ugyanez a helyzet akkor is, ha az alkalmazandó jog nem rendelkezik a házasság felbontásáról.⁴⁹ A házastársak közötti diszkrimináció kérdése merült fel a korábban már tárgyalt *Soha Sahyouni kontra Raja Mamisch* ügyben.⁵⁰ Abban az esetben ugyanis, ha a rendelet hatálya kiterjed a házasság nem állami felbontására is, a felmerült következő kérdés az volt, hogy a házastársak közötti diszkriminációt tiltó rendelkezést absztrakt

⁴³ Ld. 6. cikk.

⁴⁴ Ld. 7. cikk.

⁴⁵ Ld. 8. cikk a) pont.

⁴⁶ Ld. 8. cikk b) pont.

⁴⁷ Ld. 8. cikk c) pont.

⁴⁸ Ld. 8. cikk d) pont.

⁴⁹ Ld. 10. cikk.

⁵⁰ C-372/16. sz. *Soha Sahyouni kontra Raja Mamisch* ügy, ECLI:EU:C:2017:988.

módon kell alapul venni⁵¹ vagy attól függ a rendelkezés alkalmazhatósága, hogy az absztrakt módon hátrányosan megkülönböztető külföldi jog alkalmazása az egyedi ügyben is – konkrét – hátrányos megkülönböztetéssel jár-e.⁵² A főtanácsnok indítványában számos érveléssel támogatta⁵³ azt az álláspontot képviseli, hogy a rendelet érintett rendelkezését „úgy kell értelmezni, hogy az eljáró bíróság országa szerinti jogot kell alkalmazni, ha [az] alkalmazandó külföldi jog tartalmát tekintve in abstracto hátrányos megkülönböztetésre alkalmas, és nem csupán akkor, ha e jog az adott ügy körülményei között konkrét hátrányos megkülönböztetést valósít meg”.⁵⁴ A főtanácsnok érvei közül hármat emelnék ki. Egyrészt, ez az értelmezés összeegyeztethető a rendelkezés sajátos céljával. A rendelkezés célja ugyanis annak biztosítása, hogy a férfiak és nők egyenlő feltételek mellett bonthassák fel házasságukat, amely még a főszabály szerint alkalmazandó jog alapján sem korlátozható.⁵⁵ Másrészt, a rendelet szabályozási célkitűzéseiből is ez következik. Ugyanis a rendelet célja a jogbiztonság, a kiszámíthatóság és a rugalmasság erősítése, valamint a nemzetközi jellegű házasságfelbontási eljárásokban a *forum shopping* kockázatának csökkentése, ezért az alkalmazandó jogot rendszerszintűen, biztos és előrelátható módon kell meghatározni.⁵⁶ Harmadrészt, a javasolt értelmezés gyakorlati szempontokkal is igazolható, nevezetesen, a rendelet megfelelő alkalmazására igazából a házasság felbontásának megállapítását megelőzően kerül sor, így nehéz lenne meghatározni, hogy az irányadó jog alkalmazása a konkrét esetben a házastársak nemi hovatartozáson alapuló hátrányos megkülönböztetésével jár-e majd vagy sem.⁵⁷ Az a körülmény, hogy a hátrányosan megkülönböztetett házastárs a házasság felbontásába esetlegesen beleegyezett, nem érinti a cikk alkalmazhatóságát.⁵⁸

⁵¹ Amely szerint az alkalmazandó jog ugyan mindkét házastársnak jogot biztosít a házasság felbontásához, e jog azonban az egyik házastárs neme miatt eltérő eljárásjogi és anyagi jogi feltételekhez van kötve, mint a másik házastárs joga. Ld. C-372/16. sz. Soha Sahyouni kontra Raja Mamisch ügy, ECLI:EU:C:2017:686., 27. pont.

⁵² Az ügyben feltett harmadik kérdés pedig az volt, hogy „[a]z előző kérdésre adott igenlő válasz esetén, már a hátrányosan megkülönböztetett házastársnak a házasság felbontásával való – adott esetben ellentételezések jóváhagyott elfogadásában megnyilvánuló – egyetértése is indokoltá teszi-e a rendelkezés alkalmazásának mellőzését?” Ld. 27. pont.

⁵³ Ld. 70–89. pontok.

⁵⁴ Ld. 89. pont.

⁵⁵ Ld. 84–85. pontok.

⁵⁶ Ld. 86. pont.

⁵⁷ Ld. 87. pont.

⁵⁸ Ld. 105. pont 2) bek.

Visszatérve a rendelet szabályaihoz, a jogbiztonság és a kiszámíthatóság biztosítása érdekében a rendelet egyértelműen kizárja a *renvoi* lehetőségét.⁵⁹ Hasonlóan, a rendelet kollíziós szabályai útján kijelölt anyagi jog alkalmazását segíti⁶⁰ a közrendi klauzula azon kitétele, hogy csak abban az esetben tagadható meg a rendelet alkalmazásában meghatározott jog valamely rendelkezésének alkalmazása, ha az alkalmazás nyilvánvalóan összeegyeztethetetlen az eljáró bíróság országának közrendjével.⁶¹

Bár a Róma III R. szabályait még nem régóta kell alkalmazni,⁶² már megjelentek az első esetek, gyakorlati kérdések a tagállami, nemzeti bíróságok előtt. Az eseteket felmérő és elemző jelentés⁶³ szerint a jogválasztással a felek vagy a számukra a legkönnyebb és leghatékonyabb válást biztosító jogot kívánták kikötni, vagy pedig kulturális okok vezettek az adott jog választásához. Továbbá, a bontó határozat elismertetését megkönnyíti, ha a felek az érintett ország jogát választják alkalmazandónak.⁶⁴

3.2. A házasság vagyoni jogi vonatkozásainak egyes uniós kollíziós jogi szabályai

Ahogy azt korábban láttuk, 2016 júniusában elfogadásra került az uniós nemzetközi magánjogi jogalkotás két újabb, a családi kapcsolatokat érintő rendelete. Az egyik a házassági vagyoni jogi rendszerekkel,⁶⁵ a másik a bejegyzett élettársi kapcsolatok vagyoni jogi hatásaival kapcsolatos ügyekben⁶⁶ a joghatóság, az alkalmazandó jog, valamint a határozatok elismerése és végrehajtása területén lét-

⁵⁹ Ld. 11. cikk.

⁶⁰ COM(2010) 105. végleges, 8. o.

⁶¹ Ld. 12. cikk.

⁶² A rendeletet 2012. június 21-től kell alkalmazni. Ld. 21. cikk.

⁶³ First Assessment Report on the case-law collected by the Research Consortium, Planning the Future of Cross-Border Families: A Path Through Coordination – ‘Eufam’s’ Project JUST/2014/JCOO/AG/CIVI/7729.

⁶⁴ Uo. 65–66.

⁶⁵ A Tanács (EU) 2016/1103 rendelete (2016. június 24.) a házassági vagyoni jogi rendszerekkel kapcsolatos ügyekben a joghatóság, az alkalmazandó jog, valamint a határozatok elismerése és végrehajtása területén létrehozandó megerősített együttműködés végrehajtásáról, HL L 183., 2016. 07. 08., 1–29. o.

⁶⁶ A Tanács (EU) 2016/1104 rendelete (2016. június 24.) a bejegyzett élettársi kapcsolatok vagyoni jogi hatásaival kapcsolatos ügyekben a joghatóság, az alkalmazandó jog, valamint a határozatok elismerése és végrehajtása területén létrehozandó megerősített együttműködés végrehajtásáról, HL L 183., 2016. 07. 08., 30–56. o.

rehozandó megerősített együttműködés⁶⁷ végrehajtásáról rendelkezik. Ehelyütt csak a kollíziós jogi szabályokra térek ki. Az alkalmazandó jog meghatározása kapcsán mindkét rendelet – igaz, korlátozottan – lehetőséget biztosít a felek számára az alkalmazandó jog megválasztására.⁶⁸

A házassági vagyoni jogi rendelet szerint a házastársak vagy a házasulandók megállapodhatnak a házassági vagyoni jogi rendszerükre alkalmazandó jogról vagy annak megváltoztatásáról. Ennek keretében választhatják annak az államnak a jogát, amelynek területén a házastársak vagy a házasulandók, vagy egyikük szokásos tartózkodási hellyel rendelkezik a megállapodás megkötésének időpontjában; vagy pedig azon állam jogát, amelynek a házastársak vagy a házasulandók egyike a megállapodás megkötésének időpontjában állampolgára. Amennyiben a házastársak másként nem állapodnak meg, a házassági vagyoni jogi rendszerre alkalmazandó jognak a házasság ideje alatt történő megváltoztatása csak jövőbeli hatállyal bír.⁶⁹ A bejegyzett élettársi kapcsolatokat szabályozó rendelet szerint a felek választhatják még annak az államnak a jogát is, amelynek a joga szerint a bejegyzett élettársi kapcsolat létrejött.⁷⁰ Abban az esetben, ha a felek nem élnek a jogválasztás lehetőségével, mindkét rendelet meghatározza az alkalmazandó objektív kapcsolóelveket. Ilyen objektív kapcsolóelv például felek a közös szokásos tartózkodási helye, az állampolgárság vagy a bejegyzett élettársi kapcsolat létrejöttének a helye.⁷¹

4. Záró gondolatok

Szántó Mihály 1893-ban írt sorai ma is időszerűek: „[a] házassági jog szolgáltatja a legtöbb anyagot a különböző államokban hatályban lévő törvények közti összeütközésre. A házasság állami, társadalmi és erkölcsi jelentőséggel bírván, mindegyik állam súlyt fektet arra, hogy [...] az ő területén kötött házasságok külföldön is érvényeseknek legyenek elismerve és hogy a belföldi bíróság által

⁶⁷ A következő tagállamok vesznek részt benne: Belgium, Bulgária, a Cseh Köztársaság, Németország, Görögország, Spanyolország, Franciaország, Horvátország, Olaszország, Luxemburg, Málta, Hollandia, Ausztria, Portugália, Szlovénia, Finnország, Svédország és Ciprus.

⁶⁸ Vö. az 1978-as, házassági vagyoni jogi rendszerekre alkalmazandó jog meghatározásáról szóló egyezmény is a 3. cikkében lehetővé teszi a korlátozott jogválasztást. Az egyezményt Franciaország, Luxemburg és Hollandia ratifikálta, Ausztria és Portugália aláírta.

⁶⁹ 2016/1103 rendelet 22. cikk.

⁷⁰ 2016/1104 rendelet 22. cikk.

⁷¹ Ld. 2016/1103 rendelet 26. cikk, 2016/1104 rendelet 26. cikk.

érvénytelennek kimondott vagy felbontott házasságot külföldön is érvénytelennek, illetőleg felbontottnak tekintsek. Épp ez az oka annak, hogy az e téren felmerülő összeütközéseknek oly nagy fontosságot tulajdonítanak, de ezeknek az összeütközéseknek elejét venni azért nehéz, mert a társadalom igényei az egyes államokban különbözők és a társadalom mindenütt az állam alapja lévén, a házassági jognak egyöntetű szabályozása nagy nehézségekbe ütközik.⁷²

A családjogi kérdések, és azon belül is elsősorban a házasság, számos kérdés, kihívás elé állította mindig is, illetve állítja továbbra is a nemzetközi magánjogászokat. Az elmúlt évtizedek során számos jogalkotói válasz, próbálkozás, megoldás született a családjogi kollíziós szabályok nemzetközi egységesítésére, közös szabályok kidolgozására. Ezen megoldások különös, korokat átívelő, elegyítő közeget alkotnak napjainkra. Azonban nemcsak a különböző korok válaszáújtjainak, megoldásainak a keveredése figyelhető meg e szabályokban, hanem bizonyos kérdések, problémák újbóli előtérbe kerülése is. Ilyenek például a vallási jellegű okok, a vallási szabályok helye és szerepe a családi jogi kapcsolatok, és így a házasság területén: ahogy kérdés volt ez a századfordulón,⁷³ úgy lett ez ismét fontos kérdés, igaz, más okokból kifolyólag és más kontextusban, a 21. században. Számos új kihívás is jelentkezik. A megszületett uniós válaszok bár képesek megnyugtató válaszokra, azonban számos gyakorlati kérdést, problémát is felvetnek: az uniós és a tagállami nemzetközi magánjog viszonya, a tagállami szabályozási hatáskör terjedelme, az uniós és a tagállami nemzetközi magánjogi jogforrások alkalmazása. Hasonló gyakorlati, illetve az egységes uniós nemzetközi magánjog további fejlődési útvonalaait is érintő kérdést és problémát vethet fel a megerősített együttműködés előretörése a tárgykörbe tartozó nemzetközi magánjogi rendeletek kapcsán. Többek között, közvetetten ugyan, de ez kihathat az Európai Unión belüli vándorlásra, szabad mozgásra. Hasonló kihívást tartogat a házasság anyagi jogi koncepciója kapcsán tapasztalható eltérés a különböző nemzeti jogokban. És e felsorolást még hosszan lehetne folytatni, melyre ehelyütt, terjedelmi okokból adódóan is, nem kerülhet már sor. A jövő minden bizonytalansága mellett azonban, zárásként, talán egy jóslat tehető: e kérdésnek még jó ideig állandó és fontos helye lesz a nemzetközi magánjog asztalán.

⁷² SZÁNTÓ Mihály: *Nemzetközi Magánjog különös tekintettel hazai viszonyainkra*. Budapest, 1893. 74.

⁷³ Ld. pl. FERENCZY Árpád: *A nemzetközi magánjog kézikönyve*. Budapest, 1911. 148.

SZÜLŐI FELÜGYELET ÉS SZÜLŐI FELELŐSSÉG

*Terminológiai és tartalmi kérdések a hazai családjogi szabályozás-történet, a Ptk.-kodifikáció, az európai jogegységesítési törekvések és a Brüsszel IIa rendelet tükrében**

SZEIBERT Orsolya**

„A magáról gondoskodni nem tudó gyermek felnevelésének, testi és szellemi fejlődésének biztosítása a szülők egyik legrégibb feladata [...] a szülő és gyermek közötti jogviszony a legbensőbb, legszemélyesebb kapcsolatok egyike;”¹

A szülői felelősség, illetve a hazai családjogi terminológia szerinti szülői felügyelet nemcsak a szülők szép és személyes feladatkörét fedi, hanem egy meglehetősen összetett jogviszonyt. Ennek a jogviszonynak az értelmezési kereteihez kíván jelen tanulmány hozzájárulni, bízva abban, hogy a szülői felügyelet, mint intézmény rövid történeti és a polgári jogi kodifikációt is érintő áttekintése, az európai jogegységesítési törekvések és a Brüsszel IIa rendelet szülői felelősségi koncepciójának tárgyalása, s végül ezek összevetése számot tarthat az Ünnepelet érdeklődésére, akinek ezúton is kívánja a szerző: Isten éltesse sokáig!

Noha sok gyermek úgy jut el nagykorúságáig, hogy a szülők szívesen és jól teljesítik szülői kötelezettségeiket, s a család egyetlen tagja sem érzékeli azt, hogy valójában egy jogilag is szabályozott viszony keretei között élnek, több oka is

* A tanulmány az NKFIH támogatásával, a K 120623 ny. számú kutatás keretében készült.

** Egyetemi tanár, Eötvös Loránd Tudományegyetem, Állam-és Jogtudományi Kar.

¹ PETRIK Ferenc: A szülői felügyelet. In: PETRIK Ferenc (szerk.): *A családjogi törvény magyarázata*. Második kötet. Budapest, Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1971. 868.

lehet annak, hogy a szülői felügyelet *jogilag is jelentőséghez jut*. Érdemben kell alkalmazni a szülői felügyelettel kapcsolatos rendelkezéseket, ha a szülők nem élnek együtt, de akkor is, ha a szülők egyike vagy mindketten nem tesznek eleget jogszabályi kötelezettségeiknek, adott esetben veszélyeztetik a gyermeket, sőt, azon egyszerűbbnek tűnő esetben is, ha a gyermek vagyon tulajdonosa lesz. Hasonlóképpen, a szülők vagy a szülők egyike és a gyermek közötti, vagy az együttélő szülők közötti vita is jogi kérdéssé válhat és szükségessé teheti a szülői felügyeletnek vagy az ahhoz kapcsolódó kérdéseknek az értelmezését. A fenti példák jól jelzik, hogy a szülői felügyelet *számos mindennapi élethelyzetben* kiemelt jelentőségűvé válik, s ez különösen így van napjainkban, a(z új) Ptk. alkalmazása során. Határokat átlépő családi kapcsolatok esetén további kérdések vetődnek fel, így többek között fontossá válik a szülői felügyelet nemzetközi, európai kontextusa, a kérdés nemzetközi magánjogi összefüggéseinek széles köre. A szülői felelősség egésze alapjaiban érinti a gyermek jogait, így különös figyelmet kell fordítani a gyermek helyzetére, véleménye meghallgatására.

A jelen tanulmány a fenti, nagyon szélesre tágítható tematikából azt kíséri röviden végig egy nagyobb kutatás részeként, hogy az *atyai (apai) hatalom* hogyan vált *szülői hatalommá*, majd *szülői felügyeletté*, s azt is, hogy miként nem vált ez a polgári jogi kodifikáció során *szülői felelősséggé*. Amellett, hogy milyen részjogosítványok, részkötelezettségek képezik – legalábbis a jogszabályi szöveg szintjén – a szülői felügyelet tartalmát, foglalkozik a tanulmány a szülői felelősség európai anyagi jogi megközelítési kísérleteivel, valamint egy, a joggyakorlatot átható európai uniós rendelet, a Brüsszel IIa rendelet – és annak felülvizsgálata folytán született újabb rendelet – szülői felelősséggel kapcsolatos megközelítésével. Ez utóbbi rendeletek a ‘szülői felelősség’ koncepcióját használják, egyetértésben az Európa Tanács számos vonatkozó dokumentumával.

1. Az atyai (szülői) hatalom – a Gyámtörvénytől a Családjogi törvény hatályba lépéséig (1877–1952)

A gyámsági és gondnoksági ügyek rendezéséről szóló 1877. évi XX. törvény-cikk, a *Gyámtörvény* a korabeli felfogásnak és jogi alapvetéseknek megfelelően *megkülönböztette* a törvényes (törvényesített) és ún. nem törvényes gyermekek tekintetében a szülő(k) által gyakorolt hatalom körét. A 10. § a „kiskorú személye fölötti felügyeletről” rendelkezett; a 15. § értelmében pedig az apa gyakorolta az atyai hatalmat a törvényes és törvényesített gyermekek felett, s ez jelentette a törvényes képviselőt, a gyermek vagyónának számadás terhe

nélküli kezelését, valamint a gyámnevezés és gyámságból való kizárás jogát. A Gyámtörvény ezen túlmenően kizárólag az atyai vagyonkezelés kötelezettségét részletezte, a jogszabályban hosszasan tárgyalt gyámi feladatokból lehetett visszakövetkeztetni az atyai hatalom körére, így arra, hogy az apa a gyermekei „nevelése, kiképzése és életpályája megválasztása és ezek költségei iránt önállóan, a rokonok meghallgatása, vagy a gyámhatóság beavatkozása nélkül intézkedik”.² A 26. § kapcsán utal a Gyámtörvény magyarázata arra, hogy a 90. §-t, amely a kiskorúak nevelésére és képzésére vonatkozik, megfelelően alkalmazni kell nemcsak a gyámság, hanem az atyai hatalom alatt álló kiskorúakra is. Ennek megfelelően az apának is gondoskodni kellett arról, hogy a gyermek erkölcsös és hasznos polgárrá váljék, s hogy „képességük és vagyoni viszonyaikhoz képest nyerjenek kiképzést, illetőleg munka- és keresetképességet”. A magyarázat megerősítette, hogy a gyermek tehetsége és vagyoni viszonyai a meghatározók a további képzése tekintetében, így „tehetséges kiskorúak, ha vagyonuk vagy egyéb segélyforrás megengedi, magasabb tehetségüknek megfelelő kiképzetésben részesítendők”.³ A 91. § értelmében a 16. évét betöltött gyermeknek az iskoláztatással való egyet nem értése esetén a gyámhatóság döntését lehetett kezdeményezni. Az apát megillette a „házi fegyelmezés” joga, amelyet a kiskorú „egészségére ártalmatlan módon” gyakorolhatott (10. §), s ebben a tekintetben (is) őt illette meg – a gyámokkal összevetve – a legszélesebb hatáskör.⁴ A gyermek tartózkodási helye tekintetében a 14. § akként rendelkezett, hogy az apa által kijelölt helyet az apa akarata ellenére a gyermek nem hagyhatja el, azaz őt oda vissza kell adott esetben juttatni. A Gyámtörvény érintetlenül hagyott már hatályos jogszabályokat, így például az egészségügyi törvényt, amely szerint az atya, illetve a gyám köteles a gyermek „gyógykezelése és a védőtás iránti szabályokat követni”.⁵ Az anyának korlátozott jogai voltak a gyermek tekintetében, ugyanakkor törvénytelen gyermek anyja a gyermek törvényes és természetes gyámja lett a 39. § értelmében.

A gyermekek tekintetében a törvényes és törvénytelen származás közötti különbségtételnek van elsődleges jelentősége: a korabeli szakirodalom is

² SÍPÓCZ László: *A gyámsági törvény (1877. évi XX. törvénycikk.) magyarázattal*. Budapest, Athenaeum, 1882. 56–57. Az atyai hatalom körébe tartozó feladatok felsorolása mellett több alkalommal is utal vissza a törvény magyarázata arra, hogy nemcsak a gyám, hanem az apa feladatai is hasonlóan alakulnak, azzal a különbséggel, hogy az apa lényegesen nagyobb szabadsággal rendelkezik, így többek között 91–92.

³ SÍPÓCZ i. m. 181–182.

⁴ SÍPÓCZ i. m. 34.

⁵ SÍPÓCZ i. m. 93. utal az egészségügyről szóló 1876. évi XIV. törvénycikkre.

ezen elsődleges differencia alapján tárgyalja a szülő-gyermek kapcsolatot. Ez érthető, hiszen míg a törvényes gyermek esetén szülőkről és *atyai hatalomról* lehetett beszélni, addig a törvénytelen gyermek *az apjával nem állt családjogi kapcsolatban*. Minthogy az anya esetében hatalomról nem lehetett szó, a törvénytelen gyermek ‘besorolódott’ mindazon gyermekek mellé, akik nem atyai hatalom, hanem gyámság alatt álltak. A Gyámtörvénynek köszönhetően mind a törvényes, mind a törvénytelen gyermekkel kapcsolatos jogokra és kötelezettségekre részletes szabályrendszer vonatkozott, de ez két, lehetőség szerint abszolút elkülönülő szabálycsoportot jelentett. A törvényes gyermek esetében a felügyelet a szülőket illette meg,⁶ de a jogilag jelentős kérdésekben az atyai hatalom csak az apáé lehetett.

Az ideiglenes nemzeti kormány egyes személyi és családi jogi rendelkezésekről szóló 1945. évi 10.470. M. E. számú rendelete *az atyai hatalmat szülői hatalommá változtatta*, 3. §-a kimondta, hogy a kiskorú gyermek szülői hatalom vagy gyámság alatt áll, s rögzítette, hogy eltérő rendelkezés hiányában a Gyámtörvény atyai hatalomra vonatkozó rendelkezéseit kell a szülői hatalomra alkalmazni. Ez azonban nem jelenti a szülők egyenjogúságát, miután a rendelet értelmében a szülői hatalom elsősorban a gyermek apját illette meg, s az anya az apa mellett a Gyámtörvény 10. §-ában feltüntetett jogok gyakorlására nyert feljogosítást. Házasságon kívül született gyermek esetében a szülői hatalom az anyát illette meg.

A nem házasságban élő szülők gyermekének jogállása tekintetében meghatározó változást kodifikált a házasságon kívül született gyermek jogállásával kapcsolatos peres eljárásokról szóló *1946. évi XXIX. tc.*, amelynek 25. §-a értelmében a szülői hatalomnak a házasságon kívül született gyermek feletti gyakorlását rendező jogszabályok hatályukat veszítették. Ez a jogszabály nem teremtett teljes egyenlőséget a házasságból származó és házasságon kívül született gyermekek között, de arra törekedett, hogy az utóbbi gyermekek tekintetében is amennyire lehetséges, a házasságban született gyermekek helyzetével azonos helyzetet alakítsanak ki.⁷

⁶ SZLADITS Károly: *A magyar magánjog vázlatja. Második kötet*. Budapest, Grill Károly Könyvkiadóvállalata, 1933. 377. és 379.

⁷ SZŰK Levente: *A házasságon kívül született gyermek jogállásával kapcsolatos peres eljárások. Az 1946:XXIX. tc. és a 30.000/1947. I. M. sz. rendelet szövege magyarázattal*. Budapest, a szerző kiadása, 1947. 36-37.

2. A Családjogi törvény hatvan éve (1952–2014)

Az 1953 januárjában hatályba lépő Családjogi törvény, a házasságról, a családról és a gyámságról szóló 1952. évi IV. tv. (Csjt.) eredeti szövegének 70. §-a már a kiskorú gyermek feletti szülői felügyeletről szólt, 71. §-a pedig általános rendelkezésként annyit rögzített, hogy a *szülői felügyeletet a kiskorú gyermek érdekeinek megfelelően kell gyakorolni*, s felsorolta, hogy ez a következő jogokat foglalta magában: a gyermek gondviselésének, vagyona kezelésének és törvényes képviselőtének jogát és kötelezettségét, valamint a gyámnevezésnek és a gyámságból való kizárásnak a jogát. A gondviselés körében a 75. § a szülők kötelezettségeként nevezte meg a gyermek gondozását, nevelését, testi és szellemi fejlődésének elősegítését, s arra való törekvésüket, hogy – többek között – egészséges, művelt, erkölcsös emberré váljon gyermekük. A 76. § (3) bekezdése jelölte meg azt, hogy a 16. évét betöltött gyermek a szülői házat vagy a szülők által kijelölt más tartózkodási helyet a gyámhatóság engedélyével elhagyhatja, a 77. § pedig azt, hogy a szülőknek olyan életpályát kell a gyermek számára választani, amely hajlamainak, testi és szellemi képességeinek, valamint egyéb körülményeinek leginkább megfelel.

A Csjt. vezette be a szülői felügyelet kifejezést és a gyermek támogatására helyezte a hangsúlyt: ezt fejezte ki a szülői hatalom helyett a szülői felügyelet kifejezés is. A szülői felügyeletet olyanként fogták már fel, amely 'együtt jár'⁸ az apasággal és anyasággal, és amely főszabályként a szülői státusból következően megilleti a szülőket. Természetesen ekkor már *megszűnt mindennemű családjogi differencia* a házasságból származó, illetve azon gyermekek között, akiknek a szülei nem éltek házasságban.

A Csjt. első módosító novellája, az 1974. évi I. tv. a *gondviselés helyett a gondozás-nevelés* fordulatot vezette be. A novella indokolása szerint a Csjt. továbbfejlesztése valósult meg a szülő nevelési kötelezettségének kiemelésével.⁹ A konkrét szülői felügyeleti jogok és kötelezettségek sorából, amelyek tartalmukban csekély mértékben módosultak a Csjt. fennállása idején, a szülők nevelési-gondozási kötelezettsége érdemel az alábbiak szerint kiemelést.

⁸ *A családjogi törvény*. Összeállította és magyarázatokkal ellátta BACSÓ Jenő – RÁDY Géza – SZIGLIGETI Viktor. Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1955. 267–268.

⁹ A későbbi jogirodalom ennek a változásnak az értelmezésével jellemzően nem foglalkozik, kivételként említhető Filó Erika azon kritikája, miszerint a gondozás-nevelés két konkrét feladatra szűkíti le a gyermek személye körüli széleskörű feladatok körét. FILÓ Erika: *Gyermekek jogok és a szülői felügyelet*. In: FILÓ Erika (szerk.): *Emlékkönyv Pap Tibor professzor halálának 25. évfordulójára*. Pécs, PTE ÁJK, 2002. 62.

Közlönyállapotában a Csjt. 75. §-ának (1) bekezdése a következőt tartalmazta: „A szülői felügyelet körében a szülők kötelessége, hogy a gyermeket gondozzák, neveljék, testi és szellemi fejlődésében elősegítsék. Arra kell törekedniük, hogy a gyermek egészséges, művelt, erkölcsös, népéhez hű, hazáját szerető, a szocializmus építésében hasznos munkával közreműködő emberré váljék. Joguk és kötelességük mindent megtenni, ami e célok elérése érdekében szükséges és tartózkodniuk kell mindentől, ami azok elérését akadályozza vagy megnehezíti.” Az első módosító novella a „gondozzák, neveljék” helyett a „gondozzák, tartsák” szófordulatot vezette be, a „testi és szellemi” fejlődés helyett a „testi, értelmi és erkölcsi” fejlődést nevesítette és külön mondatban rendelkezett arról, hogy biztosítani kell a gyermek szocialista szellemben történő nevelését, s ennek során kell törekedni mindarra, amelyet a Csjt. ehelyütt már korábban rögzített. Az 1990. évi XV. törvény – amely elsősorban az örökbecfogatás tekintetében módosította a Csjt.-t –, a 75. § (1) bekezdésének az első mondatát tartotta csak fenn, azzal az indokolással, hogy a szülőknek *nem kell* szocialista szellemben, azaz *ideológiai kötöttség szerint nevelniük gyermeküket*, hanem akár vallásos nevelést is biztosíthatnak számára. Egyebekben szülői felügyelet körébe tartozó jogok és kötelezettségek köre alapvetően nem változott, így ez az a kötelezettség-halmaz, amellyel a Csjt. 2014-ben hatályát veszítette.

3. A Ptk. kodifikációja – a koncepciótól az elfogadott szövegig (1998–2013)

A(z új) Ptk. 2002. évi Koncepciója,¹⁰ majd a 2003-ban közzétett Koncepció és Tematika¹¹ tartalmazta a családjogi szabályozás koncepcionális kérdéseit, és így több kérdést a szülő-gyermek kapcsolat tekintetében. A Koncepció a szülői felügyelet gyakorlásának elveit tartotta indokoltnak kiemelni, érdembeli változtatást a szülői felügyelet körébe tartozó jogok és kötelezettségek tekintetében *nem javasolt*.

Ami magának a szülői felügyeletnek mint intézménynek az *elnevezését illeti*, az Igazságügyi Minisztérium megbízásából készült, családjogi tárgyú tanulmányok egyike felvetette a szülői felügyelet mint terminológia esetleges

¹⁰ Magyar Közlöny 2002. 15. szám 2. kötet (2002. január 31.).

¹¹ Tematikával együtt: Magyar Közlöny 2003. évi Különszáma.

megváltoztatásának indokoltságát,¹² utalva arra, hogy a szülői felügyelet a „gyermek körüli teendők ellátására túl szűk fogalom” és nem is fedi azokat azon jogokat és kötelezettségeket, amelyek a szülő-gyermek jogviszonyból származnak.¹³ A szülői felügyelet helyettesítése érdekében több szófordulatot felvető és végig gondoló¹⁴ tanulmány megvitatásra került, de végül a ‘szülői felügyelet’ került fenntartásra. Ennek magyarázatául szolgált az a megfontolás, miszerint bár a szülői felügyelet „szigorú” szó, a szóba jöhető többi kifejezés – szülő-gyermek kapcsolat, szülői felelősség, szülői gondviselés – nem fejezi ki azon feladatok összességét, amelyeket a hazai jog (is) a szülőkre ró.¹⁵

Az ilyen módon szülői felügyeletként fennmaradt *kötelezettség-összesség* ‘hagyományos’ elemei, ahogyan arra a Koncepció utal, ‘megőrzendők’-nek minősültek.¹⁶ A gyermek gondozása-nevelése, vagyonának kezelése, törvényes képvisellete jogként és kötelezettségként, valamint a gyámnevezés és a gyámságból való kizárás joga, mint jogosultság került felsorolásra olyanként a Koncepcióban, amelyek (továbbra is) a szülői felügyelet részjogosultságait jelentik. Noha ezen részjogosítványok terjedelme, mibenléte jelen tanulmánynak nem képezi tárgyát, megjegyzése érdemes, hogy lényegi tartalmuk tekintetében változást nem terveztek. A törvényes képviseltek tekintetében Weiss Emilia felhívta a figyelmet arra, hogy ez a törvényes képviseltek nemcsak a hagyományos polgári jogi nyilatkozatok tekintetében jelent képviseltek, hanem a családjogi jognyilatkozatok vonatkozásában is, sőt olyan esetekben szintén, amelyek a polgári jog területétől távol esnek, mint például az orvosi beavatkozásokhoz való hozzájárulás.¹⁷

¹² FILÓ Erika: *Gondolatok a szülő-gyermek jogviszonyról és a gyermek jogairól*. Kézirat. Tárgyalását ld. WEISS Emilia: A családjogi munkacsoport 2000. november 9-i, november 16-i és december 12-i üléséről. *Polgári Jogi Kodifikáció*, 2001/1. 32–35.

¹³ FILÓ Erika: Gyermeki jogok és a szülői felügyelet. In: *Emlékkönyv Pap Tibor professzor halálának 25. évfordulójára*. Pécs, PTE ÁJK, 2002. 63.

¹⁴ Így: gondviselés, szülő-gyermek kapcsolat; a felügyelet, mint ellenőrzési jog kedvezőtlen asszociációi. FILÓ i. m. 62–64.

¹⁵ KÖRÖS András: „Múlt és jövő tán együtt van” – megőrzendő és új elemek a családjogban az új Ptk. kodifikációja során. In: GYEKICZKY Tamás (szerk.): *Ami a múltból elkísér. A családjogi törvény ötven éve*. Debrecen, Gondolat – Debreceni Egyetem, ÁJK, 2005. 17.

¹⁶ WEISS Emilia: A Készülő Polgári Törvénykönyv családjogi könyvének a Kodifikációs Szerkesztőbizottság által elfogadott koncepciója. A *Polgári Jogi Kodifikáció* 2001/4–5. számának 21–40. oldalain megjelent írást ld. Weiss Emilia valamennyi, családjogi és öröklési jogi kodifikációs tanulmányával együtt: SZEIBERT Orsolya (szerk.): *Weiss Emilia családjogi és öröklési jogi kodifikációs tanulmányai*. Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2017 (továbbiakban: SZEIBERT 2017a)

¹⁷ WEISS (2001) i. m. 197-198.

A 2006-ban vitára bocsátott első normaszöveg-javaslatig eltelt időben a *szülői felügyeleti jogi koncepció nem vált sem kérdésessé, sem vitatottá* sem a szakirodalomban,¹⁸ sem az utóbb közzétett szakmai vitákon.¹⁹ A Családjogi Könyv első normaszövegének tervezetét (Javaslat) és az ahhoz fűzött indokolást a Kodifikációs Szerkesztőbizottság 2005 júniusában tárgyalta meg.²⁰ A Javaslat nem tért el a Koncepcióban foglaltaktól, legfeljebb annyiban, hogy a gyermek nevének meghatározását a szülői felügyelet tartalmi elemei közé sorolta és ennyiben a Csjt. korábbi szerkezetét kevéssé mértékben újrastrukturálta (más tekintetben is sor került a korábbi textúra átalakítására, de összességében nagyon szerény változtatások történtek). A 2008-ban közzétett Szakértői Javaslat a fentiekkel egyező javaslatot tartalmazott,²¹ és a 2006-ban történő vitára bocsátástól kezdődően érdemi észrevétel a szülői felügyelet tartalmi elemeivel kapcsolatban nem volt.²²

4. A szülői felelősség és tartalma az európai anyagi jogi jogegységesítési törekvések tükrében

A tudományos alapon és tudományos elvek mentén felépített és működő Európai Családjogi Bizottság²³ (*Commission on European Family Law, CEFL*) központi testülete, az ún. Szervező Bizottság – a szakértő testület közreműködésével 2004 és 2013 több családjogi jogterület vonatkozásában dolgozott ki *Európai*

¹⁸ Ld. WEISS Emilia családjogi kodifikációs tanulmányait, in: SZEIBERT (2017a) i. m. 11–261.

¹⁹ A szakmai viták összefoglalását ld. SZEIBERT Orsolya: A Családjogi Könyv rendelkezéseinek formálódása a Ptk. kodifikációja folyamán. In: VÉKÁS Lajos (szerk.): *Fejezetek a Polgári Törvénykönyv keletkezéstörténetéből*. Budapest, 2017. 166. (továbbiakban SZEIBERT 2017b)

²⁰ *Polgári Törvénykönyv. Harmadik Könyv. Családjog. Javaslat – normaszöveg és indokolás* –. Budapest, 2006. március 31. Kézirat.

²¹ KÖRÖS András – MAKAI Katalin: Harmadik Könyv. Családjog. In: VÉKÁS Lajos (szerk.): *Szakértői Javaslat az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez*. Budapest. Complex Kiadó, 2008. 514–515.

²² Az észrevételek hiányáról tanúskodik a 2013. évi Ptk. előkészítő anyagait levéltári forrásokból összegyűjtő és publikáló kötet (*Az Igazságügyi Minisztérium iratanyaga a 2013-as Polgári Törvénykönyv előkészítésével és hatályba léptetésével kapcsolatban I. kötet*. Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó Kft., 2017. 483–769.; továbbá többek között TÓTHNÉ FÁBIÁN Eszter: A polgári jogi kodifikáció és a családjog (a Vitatervezet előzményei). In: SOMFAI Balázs (szerk.): *Ünnepi tanulmánykötet Filó Erika kandidátus egyetemi docens 70. születésnapjára*. Pécs, 2010. 392.

²³ Az Európai Családjogi Bizottság működésével kapcsolatos információkat magyar nyelven ld. SZEIBERT Orsolya: *A házasság Európában a jogegységesítő törekvések tükrében*. Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2014. 15–22.

Családjogi Elveket. (Az Elvek kidolgozása önálló módszerrel és elsősorban az európai jogharmonizáció, illetve a nemzeti családjogi kodifikációk előmozdítása érdekében történt.) 2007-ben a *szülői felelősségre vonatkozó Elvek* kerültek megfogalmazásra és publikálásra.²⁴

Az itthon szülői felügyeletnek nevezett intézményt a CEFL *szülői felelősségnek* nevezi. A magyarra szülői felelősséggként fordítható kifejezés angol megfelelője egyes és többes számban egyaránt használatos, a CEFL a többes számú változatot alkalmazza, azaz a *parental responsibilities* fordulatot. Az Elvek kommentárjában utaltak arra, hogy nagyon kevés nemzeti jogrendszer alkalmazta a szülői felelősség kifejezést, sokkal gyakoribb volt a felügyeletre, gondozásra vonatkozó fordulatok használata²⁵ (ez a 2005-2006. évi nemzeti családjogi normaszövegekre volt igaz, tekintve, hogy azokban az években került sor a később az Elvek megalkotásához figyelembe vett nemzeti jogi szabályozás felmérésére). A 3:1 Elv tágan és kicsit lazán határozta meg a szülői felelősség fogalmát, rögzítve, hogy „a szülői felelősség a gyermek jólétének elősegítését és biztosítását célzó jogok és kötelezettségek összessége”. Ezt követően nem kimerítő jelleggel sorolták ide a következő jogokat/kötelezettségeket: a) gondozás, védelem és oktatás, b) személyes kapcsolatok fenntartása, c) tartózkodási hely meghatározása, d) vagyonkezelés és e) törvényes képviselő, azzal a megjegyzéssel, hogy ezek lényegében a vizsgált európai jogrendszerekben a szülői felelősség részét képezik.²⁶ Részletesen önálló Elv keretében foglalmazták meg röviden valamennyi nevesített részjogosultság tartalmát. Igen lényeges lehet, hogy a tartózkodási hely meghatározására vonatkozó 3:20 Elv mellett külön tartózkodási hely megváltoztatásával (3:21 Elv) is foglalkoztak. A gondozás, védelem és oktatás kérdését rendező 3:19 Elv értelmében a szülőknek biztosítaniuk kell a gyermek gondozását, védelmét és oktatását a gyermek saját személyiségének és fejlődési szükségleteinek megfelelően, továbbá rögzítik, hogy a gyermekkel szemben nem alkalmazható testi fenytés vagy más embertelen bánásmód.

A családjog anyagi jogi szabályainak tekintetében egy 2006-ban született *családjogi modelltörvényt* mint egységesítési kísérletet lehet figyelembe venni;

²⁴ A szülői felelősségre vonatkozó Elveket magyarul ld. SZEIBERT Orsolya: Az Európai Családjogi Bizottság Elvei a házasság felbontása, a volt házastárs tartása, a szülői felelősség és a házastársak közötti vagyoni viszonyok terén. *Családi Jog*, 2017. március 3–7. (Az Európai Családjogi Bizottság magyar szakértői Weiss Emilia, illetve Szeibert Orsolya voltak.)

²⁵ Katharina BOELE-WOELKI et al: *Principles of European Family Law Regarding Parental Responsibilities*. Antwerpen–Oxford, Intersentia, 2007. 26-28.

²⁶ BOELE-WOELKI et al i. m. 28–30.

a kötet részben éppen a CEFL inspirációja alapján született, igaz, nemcsak európai hatások alapján. A nálunk szülői felügyeletként ismert intézményre (szintén) a *szülői felelősség* szófordulatot alkalmazza, éppen annak jelzése érdekében, hogy az nem a gyermek feletti felügyeletet jelenti, bár annak angol nyelvű egyes számú alakját (*parental responsibility*).²⁷ Figyelemreméltó, hogy ez a modell-törvény annak rögzítése után, hogy a kiskorú gyermek szülői felelősség alatt áll, e felelősség célját deklarálja: annak *a gyermek növekvő autonómiáját kell szolgálnia*.²⁸ A szülői felelősség tartalmát a gyermek gondozása, integritásának tiszteletben tartása, vagyonának kezelése és törvényes képvisellete jelenti; a hazai szemmel talán szokatlanabb, a személyi integritás megsértésének tilalmát rögzítő szabály a gyermek testi fenyegetésének, érzelmi bántalmazásának és vele szemben egyéb megalázó magatartásnak a tilalmát mondja ki.²⁹

5. A szülői felelősség a Brüsszel IIa rendelet rendelkezéseiben

Az európai polgári eljárásjogi szempontból meghatározó *Brüsszel IIa rendelet*³⁰ egyik alapvető szabályozási területe a szülői felelősséggel kapcsolatos eljárásokban a joghatóság rendezése, valamint a határozatok elismerése és végrehajtása. Noha ez az uniós dokumentum sem az anyagi jogot kívánja szabályozni, természetesen a szülői felelősség anyagi jogi kérdés, amelyet nem a nemzeti családjog alapján kell értelmezni. A szülői felügyeleti, illetve szülői felelősségi koncepciók a különböző európai országokban is *némiképp eltérnek*, részben ezzel is függ össze, hogy az európai uniós jogforrások, így a Brüsszel IIa rendelet különböző nyelvi fordításai is komoly eltéréseket mutatnak.

A rendelet mind a *szülői felelősség*, mind pedig a *szülői felügyelet*, pontosabban *felügyeleti jog* kifejezéseket értelmezi, némiképp más összefüggésben, mint ahogyan azt az anyagi jogi eredetű dokumentumok, jogforrások alkalmazzák: a felügyelet a szülői felelősség részét képezi, mint ahogyan egyébként a 'láthatás' is. A rendelet hatályát rendező 1. cikk a szülői felelősség szófordulatot (*parental*

²⁷ Ingeborg SCHWENZER: *Model Family Code From a Global Perspective*. Antwerpen–Oxford, Intersentia, 2006. 136.

²⁸ SCHWENZER i. m. 138.

²⁹ SCHWENZER i. m. 151.

³⁰ A Tanács 2201/2003/EK rendelete a házassági ügyekben és a szülői felelősségre vonatkozó eljárásokban a joghatóságról, a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, illetve az 1347/2000/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről (Brüsszel IIa) HL.L. szám.338, 2003. 12. 23., 1–29.o.

responsibility) használja általános fogalomként, s példálózóan sorolja fel, hogy mi képezheti ennek részét. Ezek egy része a hagyományos elemek közé tartozik, mint a gyermek vagyonának kezelésével kapcsolatos intézkedések, más részük más európai jogrendszerben a szülői felelősség körébe sodródik lassan, a magyar jogi felfogás szerint nem – gyámság kérdése –, s a rendelet szerint a szülői felelősség részét képezi a felügyeleti jog és a láthatás is. A fogalmakat rögzítő 2. cikk 7. pontja a szülői felelősséget a következőképpen definiálja: egy gyermek személyével, illetve vagyonával kapcsolatos valamennyi jogot és kötelességet, amelyet valamely természetes vagy jogi személy határozat, jogszabály hatálya, illetve jogilag kötelező megállapodás útján gyakorol. A rendelet felügyeleti jognak nevezi a gyermek gondozásával kapcsolatos jogokat és kötelességeket, és különösen a gyermek tartózkodási helye meghatározásának jogát. (Ez utóbbinak különös jelentősége van a gyermek jogellenes elvitelének szempontjából.)

A családjogi intézmények *európai/nemzetközi* építménye nem koherens rendszer, *több pillére* van, amelyek alig tartanak kapcsolatot egymással, a szakirodalom különbözőségeiket és azonosságait egyaránt tárgyalja. Ahogyan a CEFL szülői felelősségre vonatkozó Elvekkel kapcsolatos magyarázata, úgy a Brüsszel IIa rendelet szülői felelősségi koncepciójának kommentárja is visszanyúl az *Európa Tanács* azon szülői jogállással összefüggő dokumentumához, amely több alkalommal is említésre került a hazai polgári jogi kodifikáció során.³¹ Az Európa Tanács konzultációs anyaga 2002 januárjában került megfogalmazásra, sajátossága, hogy noha nem egy későbbi nemzetközi/európai dokumentum hivatkozik rá, csak jelentésként került közzétételre,³² részben azért, mert nem mutatkozott európai szinten konszenzus a tárgyalt kérdések – a szülői jogállás keletkezése és következményei – tekintetében.³³

A dokumentum a szülői felelősség (*parental responsibilities*) kifejezést használja, s rendkívül átfogóan fogalmazza meg tartalmát egy példálózó felsorolása mellett. A 18. Elv értelmében a szülői felelősség kötelezettségeknek és jogköröknek az összessége a gyermek erkölcsi és anyagi jólétének biztosítása érdekében, s különösen ide tartozik a gyermek gondozása és védelme, a sze-

³¹ BOELE-WOELKI et al i. m. 17–18.; Ulrich MAGNUS – Peter MANKOWSKI (szerk.): *Brussels IIbis Regulation*. Munich, Sellier, 2012. 72–73.; a hazai kodifikáció tekintetében többek között KÓRÓS–MAKAI i. m. 516.

³² Council of Europe's White Paper of 15 January 2002 on principles concerning the establishment and legal consequences of parentage. CJ-FA (2001) 16 rev.

³³ Foreword to the "White Paper on the Principles Concerning Legal Consequences of Parentage" European Committee on Legal Co-operation (CDCJ) CDCJ (2004) 11. Strasbourg 3 May 2004.

mélyes kapcsolatok fenntartása, a nevelés biztosítása, törvényes képviselő, a lakóhely meghatározása, valamint a vagyonkezelés.

A legújabb dokumentum, amely a szülői felelősség/felügyelet témájával foglalkozik, a Brüsszel IIa. rendelet felülvizsgálatának eredményeképpen született *2019/1111 rendelet*,³⁴ amelynek – a szerző által ismert európai szakértői körben legalábbis – egyelőre (2019 nyarán) nincs egységes rövidítése, megalkotásának hosszú évei alatt az angol nyelvi változat szerint a *Brussels IIa Recast* elnevezés alatt futott. A 'recast', azaz 'átdolgozás' utalást a nyelvi változatok az új rendelet címéhez kapcsolódóan is megtartották. Az új rendelet a fogalom-meghatározásokat rögzítő 2. cikk (2) bekezdésében a Brüsszel IIa rendeletben foglaltakhoz hasonlóképpen határozza meg a szülői felelősség fogalmát, amely magában foglalja mind a felügyeleti jogot, mind pedig a kapcsolattartási jogot. (Az angol nyelvi változat továbbra is a Brüsszel IIa rendeletben használt *rights of access* szófordulatot viszi tovább, a hazai hivatalos fordítás ugyanakkor váltott a láthatásról a kapcsolattartási jogra. A *rights of access* nem véletlenül többes számú főnév – ennek valójában egyik magyar nyelvi változat sem felel meg. Izgalmas kérdés, hogy a fordítás során mennyiben kell illeszkedni a hazai anyagi jogi szabályozáshoz. Ugyan a magyar jog több mint harminc éve kapcsolattartásnak nevezi az intézményt, kérdés, hogy ennek van-e jelentősége, ha az új rendelet továbbra is a más európai családjogi szabályozások szerint is avítt 'láthatás'-t használja).

A szülői felelősség és felügyeleti jog ilyen elválasztása, különösen a mögöttük húzódó definíciókra tekintettel aligha felelnek meg az anyagi jogi – családjogi – szabályoknak, nemcsak a hazai családjogra gondolva. A szülői felelősség és szülői felügyelet (felügyeleti jog) az anyagi jogban másként – ha egyáltalán – kerül megkülönböztetésre, a rendelet nyilván az alkalmazhatóságot, a betölteni kívánt célt tartotta szem előtt.

A szülői felelősség és szülői felügyelet fogalomköre részben új értelmezési rétegekkel *gazdagodott* a Brüsszel IIa rendelet alkalmazása során (ennek részletes áttekintése meghaladná e tanulmány terjedelmi határát), és ezekre, azaz az eltelt megközelítőleg tizenöt évben az Európai Unió Bírósága elé került ilyen témájú kérdésekre adott válaszokra (ítéletekre) érzékelhetően tekintettel voltak a 2019/1111 rendelet szövegének megfogalmazása során. Ha nem is a definíciókból, de a sokatmondó és az új rendeletben különösen hosszúra sikerült preambulum egyes bekezdéseiből ez világosan kitűnik. Eszerint kapott új,

³⁴ A Tanács (EU) 2019/1111 rendelete (2019. június 25.) a házassági és szülői felelősségi ügyekben a joghatóságról, a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, valamint a gyermekek jogellenes külföldre viteléről (átdolgozás). HL.L 178., 2019. 07. 02. 1–115. o.

részletes preambulumbekendéseket részben a gyermek vagyonának kezelésével kapcsolatos szülői felelősség, részben pedig az a helyzet, amikor a gyermeket szüleitől eltérő személynél vagy intézményben kell elhelyezni.³⁵ (Ez utóbbi körben a gyermekvédelem anyagi jogi szabályozásának előrehaladásával végképp nem tart lépést a rendelet: a gyermekotthon mellett példálózó jelleggel az árvaházat említi, és sajnos, a magyar hivatalos fordítás helyes: az angol nyelvi változat az ennek megfelelő *orphanage* kifejezést használja.)

6. Zárás: szülői felügyelet – szülői felelősség – a gyermeket nevelő, gondozó szülő felelőssége

A szülői felügyelet, illetve szülői felelősség (mint a szülői felügyelet egy modernebb megjelölése) a szülő jogainak és kötelezettségeinek összességét jelenti, a felügyelet szó gyermekjogi szempontból talán szerencsétlenebb, a szülői felelősség jobban kifejezésre juttatja, hogy a szülőnek *nem hatalma* van a gyermek felett, hanem kötelezettségei a gyermekkel szemben. Bárhogyan is nevezzük, a tartalma az, amelyik különösen meghatározó. Az anyagi joggal kevésbé együtt haladó Brüsszel IIa rendelet és annak átdolgozása roppant célhoz kötötten definiálja a szülői felelősség és felügyeleti jog fogalmát, értelemszerűen erőteljesen *eljárás* jogi szemlélettől áthatva.

Az *anyagi jogi megközelítés* mikéntje láthatóan az adott korszak függvényében alakul: ezen szegmens magyar szabályozástörténetét nézve hosszú évtizedekig nem egyenlők a szülők és nem egyenlők a gyermekek. Noha a 20. század első felében a szülő-gyermek jogviszonyban súlya van a gyermek vagyonkezelésével kapcsolatos rendelkezéseknek, azaz a klasszikus polgári jogias felfogásnak és gondolkodásnak, vannak olyan, akkoriban elsősorban az apát kötelező szabályok, amelyek a gyermek személyéhez kötődnek: ilyenek a gyermek képzésével, gyógykezelésével összefüggő rendelkezések. A Csjt. idején megvalósul mind a szülők, mind a gyermekek oldalán az egyenlőség, és a szülői felügyelet szabályai is jobban fókuszálnak a gyermekekre, mint a korábbiak. Nyilván a törvényes képviselő és vagyonkezelés olyan szabályok, amelyeknek helye van a szülői felügyelet (felelősség) palettáján, ezek többé-kevésbé jól beazonosítható tartalmúak. Nagyobb kérdés, hogy az, amit ma a Ptk. a gyermek *gondozásának-nevelésének* hív, mit is jelent valójában. A Csjt. az ötvenes években a szülők feladatává tette a gyermek gondviselését, s azt,

³⁵ (10) és (11) preambulumbekendések.

hogy gyermekükből erkölcsös ember váljon. Ezt felváltotta a gondozás-nevelés terminológiája, s az ideológiai kötelezettségek mellett az, hogy a gyermek testi, értelmi és erkölcsi fejlődéséről gondoskodjanak.

A Ptk. kodifikációja idején elsősorban azzal a kérdéssel foglalkoztak, hogy miként alakuljon a gyermek tekintetében a szülői felügyelet, *ha a szülők már nem élnek együtt*, s nem annyira a szülői felügyeleti részjogosítványok tartalmával, sőt, utóbbiakkal kapcsolatban inkább az került hangsúlyozásra, hogy nem indokolt változtatni. Akárhogyan is, az igen messze vezető kérdés, hogy melyek a szülőnek *ténylegesen a feladatai* a gyermek gondozása/nevelése, gyógykezelése tekintetében, milyen nevelést kell biztosítani számára, s az utóbbi években számos olyan ügy került napvilágra és/vagy bíróság elé – itthon, más európai országban, az Emberi Jogok Európai Bírósága előtt – amely a szülő ezen feladatait érintette; gondolhatunk akár a védőoltásokra, a gyermek magántanulói státuszára, gyógyíttatására, étkeztetésére, ideológiai nevelésére. Ezzel a kérdéssel azért is problematikus foglalkozni, mert lényegében mindenki, legyen szülő vagy gyermektelen, tudni véli, melyek a szülők feladatai, mi felel meg a gyermek érdekének. A jogalkotó ugyanakkor *ténylegesen a „jó szülő”* „mítoszából” indul ki, ami aligha fedi a valóságot.

A gyermek személyének megjelenése a szülői felügyelet gyakorlása során egy következő kérdés, amelyre azonban szépen rávilágít a modelltörvény: a szülőnek a gyermek *növekvő autonómiáját* kell szolgálnia. Hasonló gondolattal a vonatkozó hazai szabályozásban sem találkozunk, pedig aligha elhanyagolható kérdés akár a jogalkalmazás során: *valójában melyek is a szülő feladatai a növekvő és növekvő értelmű gyermek mellett.*

AZ ÖRÖKSÉG ÁLLAM ÁLTALI MEGSZERZÉSÉNEK NEMZETKÖZI MAGÁNJOGI KÉRDÉSEI – NÉHÁNY PROBLÉMA AZ ÚJ SZABÁLYOZÁS TÜKRÉBEN

Szócs Tibor*

1. Az állami szuverenitásból eredő közjogi igény vagy öröklés? – Eltérő tulajdonszerzési jogcímek az uratlan hagyatéokra

A hazai gyakorlatban a külföldi elemet tartalmazó öröklési ügyek között, ha nem is tömegesen, de rendszeresen visszatérően merülnek fel olyan esetek, amikor az örökhagyó után nem maradt sem végintézkedéses örökös, sem pedig törvényes öröklésre jogosult természetes személy, így az örökös nélküli¹ hagyatékok mindenképpen az állam tulajdonába kerül, ám kérdés, hogy melyik államéba. Ismeretes, hogy az állam ilyen hagyatékok megszerzésére vonatkozó igénye tekintetében történetileg és nemzetközi összehasonlításban két markánsan eltérő megoldási modell fejlődött ki. Az ezek közötti ütközések feloldására az öröklési viszonyokat szabályozó nemzetközi megállapodások is törekednek valamiféle megoldást nyújtani. E megoldási kísérletek sorába tartozik az öröklési kollíziós szabályokat egységesítő 2015. augusztus 17. napja óta alkalmazandó európai öröklési rendelet² (a továbbiakban: EuÖR.) 33. cikke is. Jelen tanulmányban a kérdést rendező tételes jogi szabályokat – az EuÖR. által lefektetett megoldási

* Intézetvezető, Magyar Országos Közjegyzői Kamara, Közjegyzői Intézet.

¹ E tanulmányban a továbbiakban az „örökös nélküli hagyatékok” fordulatot használom azon esetkörök megjelölésére, amikor az örökhagyó után nem maradt sem végintézkedéses örökös, sem pedig – az államtól eltekintve – törvényes öröklésre jogosult.

² Az öröklési ügyekre irányadó joghatóságról, az alkalmazandó jogról, az öröklési ügyekben hozott határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, valamint az öröklési ügyekben kiállított közokiratok elfogadásáról és végrehajtásáról, valamint az európai öröklési bizonyítvány bevezetéséről szóló 650/2012/EU rendelet (HL L 201., 2012. 07. 27., 107. o.).

modellt, a magyar autonóm nemzetközi magánjog ahhoz kapcsolódó kiegészítő szabályait, valamint a jogsegélyszerződések némelyike által nyújtott megoldásokat – vizsgálom, valamint az azok alkalmazása során felmerülő néhány gyakorlati problémára szeretnék rámutatni.

1.1. Az örökös nélküli hagyaték sorsának rendezésére irányuló megoldási modellek

A jogrendszerek jelentős része által követett megoldás szerint abban az esetben, ha az örökhagyó után nem maradt sem végintézkedéses örökös, sem pedig törvényes öröklésre jogosult természetes személy, az állam a hagyatékot *polgári jogi, öröklési jogcímen* – mint szükségképpeni ‘végső örökös’ (*ultimus heres*) – szerzi meg. A magyar joghoz³ hasonlóan ezt a római jogi eredetű megoldást követi pl. a német,⁴ az olasz,⁵ a svájci⁶ és a spanyol jog.⁷ E megoldási modellben az államot ugyanazon örökös jogállás illeti meg, mint általában a törvényes örökösöket, jogrendszerenként változó kisebb-nagyobb eltérésekkel. Ilyen eltérés rendszerint az örökség visszautasítására vonatkozó jog kizártsága (az állam szükségképpeni örökös mivoltából eredően); de számos jogrendszer állapít meg különös szabályokat az állam, mint örökös hagyatéki tartozásokért való felelősségére is. Így pl. azon jogrendszerekben, ahol az örökös főszabályként korlátlanul és saját vagyonával is felel a hagyatéki hitelezőkkel szemben, az államra, mint törvényes örökösrre e korlátlan felelősség nem vonatkozik, hanem az állam a törvény erejénél fogva csak az örökölt vagyon értékének erejéig (avagy a hagyaték tárgyaival) köteles helytállni, anélkül is, hogy a helytállását bármiféle külön jogcselekménnyel⁸ korlátoznia kellene.

Nem kevés jogrendszer akad viszont, amely az örökös nélküli hagyaték jogi sorsát az öröklési jogon kívül rendezi: az államkincstár e jogok szerint egy *közjogi természetű tulajdonbavételi igény* (‘okkupációs jog’, más elnevezéssel

³ Ptk. 7:74. §.

⁴ Ld. a német Polgári Törvénykönyv (BGB) 1936. §-át.

⁵ Ld. az olasz Polgári Törvénykönyv (Codice civile) 586. cikkét.

⁶ Ld. a svájci Polgári Törvénykönyv (ZGB) 466. cikkét.

⁷ Ld. a spanyol Polgári Törvénykönyv (Codigo civil) 956. cikkét.

⁸ A hagyatéki tartozásokért való korlátlan örökös felelősséget ismerő jogrendszerek szerint az örökös számára rendszerint bizonyos jogcselekmények állnak rendelkezésre, amelynek révén felelősségét a hagyaték értékére korlátozhatja, ilyen lehet pl. a hagyatékra a feltételes elfogadása, a hagyatéki leltár felvétele a hagyatéki bíróság vagy közjegyző közreműködésével stb.

‘háramlási jog’, *Heimfallsrecht, escheat*) illeti meg a területén fekvő, örökös nélküli hagyaték tekintetében, mégpedig rendszerint az örökhagyó állampolgárságára, lakóhelyére vagy szokásos tartózkodási helyére való tekintet nélkül. Az ilyen ‘okkupációs’ megoldást követő jogrendszerek szerint az öröklési jog hatóköre véget ér annál a pontnál, hogy a hagyatéki bíróság vagy egyéb szerv megállapítja, miszerint nincs sem végintézkedéses örökös, sem pedig törvényes öröklésre jogosult természetes személy (leszármazó, vagy felmenő illetve oldalági rokon; házastársa vagy belejegyzett élettárs). Az örökös nélkül maradt hagyaték tulajdonba vételére az államkincstár (vagy egyéb állami szerv) válik jogosulttá, ám nem örökös minőségben. Ez a szabályozási megoldás érvényesül pl. az osztrák jogban. Az Általános Polgári Törvénykönyv (ABGB) 750. §-a⁹ értelmében amennyiben az örökhagyó után Ausztriában is maradt hagyaték, és annak nincs örököse, a szövetségi állam (Bund) jogosult arra, hogy az ausztriai hagyatékot ún. elsajátítási jog (Aneignungsrecht) címén tulajdonába vegye, mégpedig akkor is, ha az öröklésre egyébként nem az osztrák jog az irányadó. Hasonlóan, közhatalmi természetű állami tulajdonszerzési igényt ismer az ‘uratlan’ hagyatéki vagyonokra a francia jog,¹⁰ a holland jog és a legtöbb common law jogrendszer.

1.2. Pozitív és negatív ütközések különböző államok hagyatékkal kapcsolatos igényei között

Határokon átnyúló hagyatéki ügyekben nemegyszer merül fel ütközés különböző államoknak a hagyatéki vagyonra vonatkozó tulajdonszerzési igényei között, mégpedig mind pozitív, mind negatív tekintetben. Az ilyen ütközések arra vezethetők vissza, hogy a hagyatéki vagyontárgyak fekvése szerinti állam illetőleg az öröklés kollíziós kapcsoló szabálya által felhívott állam (örökhagyó szokásos tartózkodási helye, avagy állampolgársága szerinti állam) örökös nélküli vagyon állam általi megszerzésére vonatkozó szabályai eltérő megközelítésen alapulnak.

Pozitív összeütközés merül fel, amennyiben az öröklésre alkalmazandó jog az államnak polgári jogi értelemben vett örökös jogállást biztosít, ám a hagyatéki vagyon (vagy annak egy része) olyan állam területén lelhető fel, amely – az

⁹ Az ABGB 2017. január 1. napjától hatályos felülvizsgált rendelkezése.

¹⁰ Részletes nemzetközi összehasonlításra ld. Martin HECKEL: *Das Fiskuserbrecht im Internationalen Privatrecht*. Tübingen, Mohr Siebeck Verlag, 2006. 11–62.

öröklésre alkalmazandó jogra való tekintet nélkül – közhatalmi minőségében veszi tulajdonba az örökös nélkül elhalt örökgyógyó hagyatéki vagyonát. Ez a helyzet pl. halálakor magyarországi szokásos tartózkodási hellyel rendelkező örökgyógyó ausztriai hagyatéka kapcsán, amelynek megszerzésére – az európai öröklési rendelet (EuÖR.) 21. cikke alapján alkalmazandó magyar polgári jog szerint örökös minőségben a magyar állam lenne jogosult, ám arra közhatalmi természetű elsajátítási joga (*Aneignungsrecht*) folytán az osztrák államkincstár is igényt tart.

Az állami igények közötti *negatív összeütközésre* ezzel szemben olyankor kerül sor, amikor a *lex successionis* olyan állam joga, amely az állam polgári jogi értelemben vett öröklési joga helyett közhatalmi természetű okkupációs jogot ismer, ugyanakkor a hagyatéki vagyon részben vagy egészben olyan államban található, amelynek joga az állam polgári jogi öröklési jogát ismeri. A közhatalmi eredetű tulajdonszerzési igény – az állami szuverenitás területi korlátozottságából eredően – csupán az érintett állam saját területén lévő örökös nélküli vagyontárgyak megszerzésére terjed ki, ám az állam azt külföldön (hacsak ezt pl. nemzetközi megállapodás nem teszi lehetővé) rendszerint nem érvényesítheti.¹¹ Ilyen negatív összeütközés merül fel időről-időre osztrák-magyar viszonylatban, amikor az ausztriai szokásos tartózkodási helyű örökgyógyó után – akinek hagyatéka utáni öröklésre az osztrák öröklési jog alkalmazandó – Magyarországon is maradt hagyatéki vagyon; utóbbinak megszerzésére ui. az osztrák államot megillető elsajátítási jog nem terjed ki.

2. A kérdés rendezése a jelenleg hatályos kollíziós jogban

2.1. Az EuÖR. 33. cikke – csak a pozitív összeütközéseket érintő részleges szabályozás

A két különböző állami tulajdonszerzési jogcím közötti összeütközések közül az EuÖR. 33. cikke csak az egyik esetkört, éspedig a pozitív összeütközést

¹¹ Hartwin BUNGERT: Ausländisches Fiskuserbrecht vor deutschen Gerichten. *Monatsschrift für deutsches Recht (MDR)*, 8/1991. 713–717. (715).; Olaf WERNER: Einleitung zum Erbrecht. In: Gerhard OTTE (Hrsg.): *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*. Buch 5 Erbrecht. Neubearbeitung. Berlin, Sellier – de Gruyter, 2018. 358.; Alrun COHEN, in: Astrid DEIXNER-HÜBNER – Martin SCHAUER (Hrsg.): *EuErbVO. Kommentar zur EU-Erbrechtsverordnung*. Wien, Manz Verlag, 2015. 311.; Knut Werner LANGE: *Erbrecht. München*, C. H. Beck Verlag, 2017. 1040.; Dietmar WEIDLICH, in: *Palandt Bürgerliches Gesetzbuch*. München, C. H. Beck Verlag, 2016. 2268.

szabályozza. A 33. cikkben lefektetett szabályozási megoldás szerint ilyen esetben a kétféle tulajdonszerzési jogcím közül a *közhatalmi természetű igény az 'erősebb'*: amennyiben az örökös nélkül maradt hagyatéki vagyon részben vagy egészben olyan tagállamban található, amelynek joga közjogi természetű állami tulajdonbavételi jogot ismer az ilyen hagyatéokra nézve, ez az igény a *lex successionis* ellenére is érvényesülhet. Az EuÖR. e rendelkezése bizonyos mértékben párhuzamba állítható a 30. cikk szerinti imperatív záradékkal. Akár a 30. cikk szerinti esetben, itt is arról van szó, hogy a rendelet megengedi, hogy a *lex successionis* uralmát adott esetben áttörjék a *lex rei sitae* bizonyos – öröklési jogon kívüli – normái, amennyiben ezeknek az érintett jogrendszer szerint az öröklés kollíziós kapcsolására tekintet nélkül érvényre kell jutniuk.

Megjegyzendő ugyanakkor, hogy az a körülmény, ha a hagyatéki vagyontárgyak fekvési helye szerinti jog (*lex rei sitae*) az 'uratlan' vagyonra vonatkozó állami tulajdonszerzést öröklésen kívüli, közhatalmi tulajdonszerzéseként kezeli, még nem szükségképpen eredményezi azt, hogy e jogrendszer ne engedné érvényesülni a területén a *lex successionis* szerint öröklési joggal felruházott állam ezen igényét. A 33. cikk eleve úgy fogalmaz, hogy a *lex successionis*-on alapuló állami öröklési igény „nem zárja ki azt”, hogy a vagyontárgyak fekvésének helye szerinti állam gyakorolja a tulajdonbavételi jogát; az viszont már ezen állam belső jogától függ, hogy minden esetben él-e ezzel. Vannak jogrendszerek, amelyek közhatalmi jogosultságnak tekintik ugyan az állam örökös nélküli hagyatéokra vonatkozó tulajdoni igényét, ám a saját területükön fekvő hagyatéki vagyon tekintetében mégis helyt adnak az öröklésre irányadó jog szerint kijelölt más állam tulajdoni igényének akkor, ha ez utóbbi igényt az érintett állam örökös – és nem közhatalmi – minőségében érvényesíti. Talán a legkézenfekvőbb példa erre az angol öröklési jog. Jóllehet az angol jog a Koronának az uratlan hagyatéokra vonatkozó igényét a szuverenitásból eredő háramlási jognak (*escheat*) fogja fel, az angol Court of Appeal a *Maldonado's Estate*-ügyben¹² mégis helyt adott a spanyol államnak egy spanyolországi lakos (és honos) örökhagyó Nagy-Britanniában fellelhető ingó hagyatékára vonatkozó öröklési igényének, figyelembe véve azt, hogy a spanyol jog a spanyol államnak ezen igényét öröklési jogosultságnak tekinti.

Hangsúlyozandó, hogy a 33. cikk által feloldott pozitív összeütközés esetében is kizárólag az öröklési státútum dönti el annak kérdését, hogy a hagyatékot mely esetekben kell 'örökös nélkülinek' tekinteni. Mindaddig amíg az alkalmazandó öröklési jog szabályai alapján létezik olyan személy az államon kívül,

¹² *State of Spain v. Treasury Solicitor*, The Weekly Law Reports [1954] 2 WLR 64 (CA).

akinek öröklési jogcímen igénye van a hagyatékra, a vagyontárgyak fekvési szerinti állam nem gyakorolhatja a közhatalmi természetű tulajdonbavételi jogát, még akkor sem, ha ezen állam öröklési jogának figyelembevételével már nem lenne örökös. Vannak jogrendszerek, amelyek a törvényes örökösök hiánya esetén bizonyos, törvényes öröklésre egyébként nem jogosult személyeknek ún. kivételes öröklési jogot biztosítanak, ami megelőzi az állam igényét.¹³ Ha a *lex successionis* adott esetben bizonyos személyeknek ilyen jogosultságot nyújt, ez a jog is akadályát képezi a vagyontárgyak fekvése szerinti tagállam közhatalmi jellegű tulajdonbavételi igénye érvényesítésének. A vagyontárgyak fekvése szerinti tagállamnak ezért a tulajdonbavételi igénye érvényesítésével mindaddig várnia kell, amíg az öröklési eljárásra joghatósággal rendelkező állam bírósága, közjegyzője vagy hatósága nem tisztázza az öröklés rendjét, és meg nem állapítja, hogy a hagyatékra senki másnak jogcíme nem lenne, mint az államnak.¹⁴

2.2. Kisegítő szabályok a magyar kollíziós jogban a negatív összeütközések kezelésére

Az EuÖR. 33. cikke az örökös nélküli hagyatékra vonatkozó eltérő természetű állami tulajdonszerzési igények közötti koordinációnak csak az egyik oldalát szabályozza. A jogirodalomban gyakorlatilag osztatlanak tekinthető értelmezés¹⁵ szerint nem rendezi viszont a rendelet a negatív összeütközés esetkörét, amikor is az egységesített kollíziós szabályok által felhívott *lex successionis* jogrendszere nem ismeri az állam törvényes öröklését, ám hagyatéki vagyontárgyak olyan államban is találhatóak, amelyek ilyen jogot viszont ismernek.

¹³ Az osztrák ABGB 748. §-a pl. kivételes öröklési jogot biztosít az örökgyógyó élet társának, amennyiben az örökgyógyóval annak halálakor legalább három évi életközösségben állt, amennyiben senki más törvényes örököse nem lenne a hagyatéknak.

¹⁴ A teljesség kedvéért megjegyzendő, hogy a hagyatéki hitelezői igények is prioritást élveznek a fekvés helye szerinti tagállam közhatalmi természetű tulajdonbavételi igényeivel szemben: a 33. cikk kifejezetten is garantálja, hogy a hitelezők követeléseikre „a hagyatéki vagyontárgyak összességéből” kereshetnek kielégítést, tehát azon vagyontárgyakból is, amelyeket egyébként a fekvés helye szerinti tagállam vehet tulajdonba.

¹⁵ Paul LAGARDE, in: BERGQUIST–DAMASCELLI–FRIMSTON–LAGARDE–ODERSKY–REINHARTZ (ed.): *EU Regulation on Succession and Wills*. Köln, Verlag Dr. Otto Schmidt, 2015. 169.; COHEN i. m. 311.; Thomas TRAAAR, in: BURGSTALLER–NEUMAYR/GEROLDINGER–SCHMARANZER (Hrsg.): *Die EU-Erbrechtsverordnung*. Wien, LexisNexis Verlag, 2016. 290.; Laura VAGNI, in: CARAVACA–DAVI–MANSSEL (ed.): *The EU Succession Regulation. A Commentary*. Cambridge, Cambridge University Press, 2016. 467.; Anatol DUTTA, in: von HEIN (Hrsg.): *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*. Band 11. München, Verlag C. H. Beck, 2018. 1950.

A rendelet előkészítésének folyamán felmerült olyan lehetséges szabályozási opció is, amely az összeütközésnek mind a negatív, mind a pozitív esetkörüre megoldást nyújtott volna. Ezen opció szerint abban az esetben, ha a *lex successionis* szerint a hagyatéki vagyonnak nincs sem végintézkedéses kedvezményezettje (végintézkedéses örökös, hagyományos), sem pedig természetes személy törvényes örököse, akkor az egyes hagyatéki vagyonelemek fekvési helye szerinti jog lenne irányadó azok tulajdonának megszerzésére¹⁶. Ezt a megoldást támogatta a hamburgi Max Planck Intézet is a tervezethez megfogalmazott észrevételeiben¹⁷. Ilyen szabályozás létezett az osztrák nemzetközi magánjogban¹⁸ is, az EuÖR. hatálybalépése előtt. Ez a megoldási opció lekerült a napirendről; a szerző személyes emlékei szerint ennek oka az attól való – véleményem szerint túlzott – félelem volt, hogy ilyen esetben az egyes részhagyatékok sorsának rendezése eltérő jogok uralma alá került volna, azaz „*Nachlassspaltung*” (*scission*) állt volna elő.

A tagállamoknak így a belső jogukban kellett tehát gondoskodniuk azon esetkör szabályozásáról, amikor a területükön fellelhető, örökös nélküli hagyatéki vagyont valamely más állam nem szerezheti amiatt, hogy a *lex successionis* jogrendszere az állam törvényes öröklésének intézménye helyett csak a területileg korlátozott okkupációs jogot ismeri. A magyar belső jogban a kérdést 2015. augusztus 17. napjától az Nmtvr.¹⁹ 36/A. §-a rendezte, amelyet az új nemzetközi magánjogi Kódex²⁰ változtatás nélkül átvett:

65. § „Ha az öröklésre alkalmazandó jog szerint a belföldi hagyatéknak nincs örököse, a belföldi hagyatéék öröklésére a

¹⁶ Ilyen megoldást vázolt fel a spanyol és a belga tanácsi munkacsoporti elnökség 2010. június 30. napján kelt átdolgozott szövegjavaslata (11637/10 JUSTCIV 129), a belga és a magyar elnökség 2010. december 22. napján kelt átdolgozott szövegjavaslata (18096/10 JUSTCIV 238), úgyszintén a magyar és a lengyel elnökség 2011. június 29. napján kelt (11870/11 JUSTCIV 173) átdolgozott szövegjavaslata a 24. cikk (a jelenlegi 33. cikk korábbi számozása) 2. opciójaként.

¹⁷ Max Planck Institute for Comparative and International Private Law: Comments on the European Commission's Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and authentic instruments in matters of succession and the creation of a European Certificate of Succession. *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 74., (2010) 522. (670).

¹⁸ Az osztrák nemzetközi magánjogi törvény (IPRG) 29. §-a különös kapcsoló szabályt (ún. „kaducitási statútum”, Kaducitätsstatut) állított fel arra az esetre, amikor az elsődleges kollíziós kapcsolóelv szerint örökös nélküli a hagyatéki vagyon (eltekintve az államtól, vagy annak valamely szervétől, mint örököstől): ilyen esetben az egyes vagyontárgyak megszerzésére az azok fekvési helye szerinti jog irányadó.

¹⁹ A nemzetközi magánjogról szóló 1979. évi 13. tvr.

²⁰ A nemzetközi magánjogról szóló 2017. évi XXVIII. tv. (továbbiakban: Kódex).

magyar jognak a magyar állam öröklésére irányadó szabályait kell alkalmazni.”

E rendelkezés szerint tehát *kisegítő jogként* alkalmazni kell a belföldön maradt örökös nélküli hagyatéokra a magyar jognak az állami öröklésről rendelkező szabályait olyan esetekben, amikor az EuÖR. szerint felhívott jogrendszer állama a belföldi hagyatékot öröklés folytán nem szerezheti meg.

Ez a szabály nem teljesen előzmények nélküli a hazai jogban. Mintájaként a *hagyatéki ügyek szabályozásáról szóló 1965. évi április hó 9. napján kelt magyar-osztrák szerződést* a hazai jogrendszerben kihirdető jogszabály, az 1967. évi 25. tvr. 3. §-a szerinti hasonló tartalmú *kisegítő rendelkezése* szolgált²¹. Magyar–osztrák viszonylatban ui. már az EuÖR. alkalmazása előtti időszakban is felmerültek hasonló esetek, figyelemmel arra, hogy a két állam joga eltérő megoldási modellt alkalmaz a végintézkedés nélkül és természetes személy törvényes örökös hiányában elhalt örökhagyók utáni hagyaték állam általi megszerzésére; ennek következtében pedig az örökös nélkül elhalt osztrák örökhagyó után Magyarországon maradt hagyaték sorsa esetenként rendezetlen maradt.

Az említett törvényerejű rendeletnek e kizárólag az osztrák jog alkalmazásával összefüggésben irányadó szabályát tette az Nmtvr. 36/A. §-a, illetve a Kódex 65. §-a univerzális *kisegítő szabállyá*. Megjegyzendő, hogy a hazai hagyatéki eljárási gyakorlatban már az Nmtvr. említett (2015. augusztus 17. napjával hatályba lépett) szabályának megalkotását megelőzően is előfordult példa arra, hogy – egyéb belső jogi tételes rendelkezés hiányában – „az osztrák megoldási modell”, azaz a 1967. évi 25. tvr. 3. §-a került analóg módon alkalmazásra más államhoz fűződő elemet tartalmazó ügyben is; a gyakorlat tehát némely esetben kényszerből „univerzálissá tette” az említett normát. E szabály *kisegítő alkalmazásával* állapította meg a Magyar Állam öröklési jogát a közjegyző pl. egy ismert örökösök nélkül elhalt USA-állampolgárságú New York Államban domicile-lal rendelkező örökhagyónak a belföldi ingó hagyatéka (bankszámla) tekintetében,²² arra figyelemmel, hogy a new yorki jog, mint *lex successionis* New York Államnak az örökösök nélküli elhalt örökhagyók

²¹ Az említett tvr. 3. §-a szerint „ha a szerződés 8. cikkének (1) bekezdése alapján alkalmazandó jog szerint a belföldi hagyatéknek örököse nincs, a hagyaték a magyar államra száll. Ebben az esetben az állam öröklésére vonatkozó szabályokat kell megfelelően alkalmazni.”

²² 11083/Ü/1421/2013.

vagyonára érvényesíthető tulajdonbavételi jogát közhatalmi természetű jogosítványnak (*escheat*) tekinti.²³

3. Az állam hagyatéokra vonatkozó igényének rendezése jogesegélyszerződésekben

A Magyarország által az elmúlt évtizedekben kötött kétoldalú jogesegélyszerződések közül azok, amelyek bizonyos polgári jogviszonyok (személyállapot, családjogi kérdések, öröklés) tekintetében különös joghatósági és kollíziós szabályokat állapítanak meg, többnyire kifejezett rendelkezéseket tartalmaznak az örökös nélküli hagyatéki vagyon állam általi megszerzéséről. E kérdésben a szerződések meglehetősen hasonlóan rendelkeznek; gyakorlatilag kivétel nélkül a hagyaték megosztásának elvén alapuló megoldást alkalmaznak: amennyiben az öröklésre irányadó jog szerint nem maradt örökös, az ingatlan hagyaték a fekvés helye szerinti szerződő fél államát illeti, az ingó hagyaték ezzel szemben az örökhagyó állampolgársága szerinti szerződő fél államát.²⁴

A jogesegélyszerződések e rendelkezéseinek sajátos vonása, hogy azok nem kollíziós, hanem lényegében az *öröklési jogviszonyt közvetlenül rendező – anyagi jogi – rendelkezések*: felülírják a szerződő államok polgári anyagi jogának az állam öröklésére vonatkozó rendelkezéseit is, miután közvetlenül jelölik ki azt az államot, amelyik az örökös nélküli adott rész-hagyatékot megszerezheti. Ha pl. a hozzátartozók nélkül – és végrendelet hiányában – elhalálozott, magyar állampolgárságú örökhagyó után Szerbiában fekvő lakás-ingatlan maradt;

²³ HECKEL i. m. 35. A new york-i jog (Estates, Powers and Trust Law, 4-1.5. §-a) kifejezetten is kizárja, idegen államok (ideértve mind a többi USA-tagállamot, mind pedig szuverén külföldi államokat) New York Államban fekvő vagyonnal kapcsolatos törvényes öröklési jogának érvényesíthetőségét. („No estate property, whether passing by intestacy or otherwise, which has its situs in this state, shall pass to any other state or territory of the United States, or to any foreign country or sovereignty in the event of the absence of an individual heir, distributee, legatee or owner of said property, but shall pass as abandoned property to the state of New York, and shall be held as such property pursuant to the abandoned property law.”)

²⁴ Ilyen rendelkezéseket tartalmaz a magyar–szovjet jogesegélyszerződés (kihirdette az 1958. évi 38. tvr.; hatályban Oroszországgal, Belarusszal és Moldáviával) 38. cikke; a magyar–jugoszláv jogesegélyszerződés (kihirdette az 1961. évi 1. tvr.; valamennyi utódállammal alkalmazásban van; Szlovénia és Horvátország viszonylatában azonban rendelkezéseinek nagy része helyébe az uniós joganyag lépett) 42. cikke; a magyar–mongol jogesegélyszerződés (kihirdette az 1969. évi 11. tvr.) 38. cikke; a magyar–KNDK jogesegélyszerződés (kihirdette az 1971. évi 12. tvr.) 38. cikke; a magyar–kubai jogesegélyszerződés (kihirdette az 1984. évi 4. tvr.) 38. cikke; továbbá a korábbi magyar–vietnami jogesegélyszerződés (kihirdette az 1986. évi 8. tvr.; hatályban 2019. március 5. napjáig) 44. cikke.

annak tekintetében a magyar–jugoszláv jogsegélyszerződés²⁵ 44. cikke értelmében a szerb hagyatéki bíróság rendelkezik joghatósággal a hagyatéki eljárás lefolytatására; az öröklésre viszont a szerződés 41. cikkében a magyar jogot kell alkalmazni. A szerb hagyatéki bíróság azonban a magyar Ptk. rendelkezéseit az állam [ti. Magyar Állam] öröklését kimondó 7:74. §-ának mellőzésével kell, hogy alkalmazza, miután a kétoldalú szerződés 42. cikke értelmében a szerbiai ingatlant a szerb állam jogosult megszerezni.

A szóbanforgó jogsegélyszerződések egy része olyan államokkal van hatályban, amelyek ma már Magyarországgal együtt az *Európai Unió tagállamai*. E szerződések közül ilyen rendelkezéseket tartalmaz:

- a magyar–román jogsegélyszerződés²⁶ 37. cikke;
- a magyar–bolgár jogsegélyszerződés²⁷ 32. cikke;
- a magyar–lengyel jogsegélyszerződés²⁸ 48. cikke;
- a magyar–csehszlovák jogsegélyszerződés²⁹ 42. cikke; továbbá
- Szlovénia és Horvátország viszonylatában a már említett magyar–jugoszláv jogsegélyszerződés 44. cikke.

Kérdésként merül fel, vajon az EuÖR. időbeli hatálya alá tartozó öröklési ügyekben továbbra is alkalmazni kell-e a felsorolt szerződéseknek e rendelkezéseit. Az EuÖR. alkalmazási körében is potenciálisan felmerülhetnek ui. olyan ügyek, amikor relevánsak lehetnek e szerződéseknek az örökség megszerzésére jogosult államot kijelölő anyagi jogi rendelkezései. Ez elsősorban olyan ügyekben fordul elő, amikor mind a joghatóságot, mind pedig az öröklésre alkalmazandó jogot az elsődleges kapcsolóelv, illetve joghatósági ok – az örökhagyó halálakor szokásos tartózkodási helye³⁰ – határozza meg, ám bizonyos más tényállási elemek, így az örökhagyó állampolgársága, illetve a hagyaték fekvési helye az érintett másik szerződő államhoz fűzik az ügyet.

Ha pl. a 2017-ben elhalt örökhagyó egy Magyarországon életvitelszerűen letelepedett lengyel állampolgár volt, aki magyarországi bankszámla és lengyelországi, valamint magyarországi ingatlanok hátrahagyásával (törvényes örökös természetes személyek és végintézkedés nélkül) halálozott el, a hagyatéki eljárásra az EuÖR. 4. cikke alapján a magyar közjegyzőnek van joghatósága a

²⁵ Kihirdette az 1969. évi 1. tvr.

²⁶ Kihirdette az 1959. évi 19. tvr.

²⁷ Kihirdette az 1967. évi 6. tvr.

²⁸ Kihirdette az 1960. évi 5. tvr.

²⁹ Kihirdette az 1991. évi LXI. tv.; mindkét utódállam vonatkozásában hatályban van, az uniós aktusok prioritásának sérelme nélkül.

³⁰ Ld. az EuÖR. 4. cikkét, illetve 21. cikkének (1) bekezdését.

teljes hagyaték tekintetében, az öröklésre pedig a 21. cikk (1) bekezdése alapján a magyar anyagi jog lesz irányadó (szintén a teljes ingó és ingatlan hagyaték tekintetében). Kérdés, hogy melyik állam jogosult a Lengyelországban, illetve Magyarországon fellelhető hagyatéki vagyontárgyak megszerzésére; alkalmazható-e még tekintetben a lengyel-magyar jogsegélyszerződés 48. cikke?

A lengyel-magyar jogsegélyszerződés 50. illetve 47. cikke szerinti joghatósági és kollíziós szabályokat az EuÖR. említett rendelkezései vitathatatlanul kizorították a 2015. augusztus 17. napjától kezdődően elhalálozó örökhagyók tekintetében, figyelemmel az EuÖR. 75. cikkének (2) bekezdésére. Utóbbi rendelkezés kifejezetten kimondja, hogy „*az e rendeletben szabályozott kérdések vonatkozásában*” a rendelet élvez elsőbbséget a kizárólag két vagy több tagállam között megkötött nemzetközi egyezményekkel szemben.

Véleményem szerint ugyanakkor a 75. cikk (2) bekezdésében szereplő, az „*e rendeletben szabályozott kérdésekre*” történő utalás nem terjed ki a kétoldalú szerződéseknek azon anyagi jogi rendelkezéseire, amelyek az örökös nélküli hagyaték megszerzésére jogosult államot a két szerződő állam egymás közötti viszonylatában közvetlenül kijelölik. A rendeletnek ui. nem tartozik a szabályozási tárgykörébe egységes anyagi jogi szabályok felállítása az örökség állam általi megszerzésére nézve. A 33. cikk szerinti rendelkezés sem ilyen szabály. Utóbbi – amint arra már utaltunk – egy jogösszeütközési normának tekinthető; célja az örökhagyó hagyatékával kapcsolatos különböző jogi természetű állami tulajdonszerzési igények közötti koordináció a határon átnyúló öröklési ügyekben. Az, hogy némely tagállamok egymás közötti viszonylatában az örökséget megszerző állam kijelölése terén *kétoldalú megállapodásokból eredő minimális partikularizmus* érvényesül, nem ássa alá a rendeletben lefektetett kollíziós és joghatósági rezsím egységét.

Továbbra is alkalmazhatónak tekinthetőek tehát álláspontom szerint a kétoldalú jogsegélyszerződéseknek az örökség megszerzésére jogosult államot kijelölő normái. Így a fent említett lengyel vonatkozású esetben a lengyel-magyar jogsegélyszerződés 48. cikkére figyelemmel az érintett lengyel állampolgár lengyelországi bankszámlájának öröklésére (az állampolgárságra figyelemmel) a lengyel állam, a két ingatlan öröklésére pedig azok fekvésétől függően a lengyel, illetve a magyar állam lesz jogosult.

Hangsúlyozni kell természetesen, hogy az uniós tagállamokkal fennálló jogsegélyszerződések szóbanforgó rendelkezései *csakis az EuÖR. kollíziós szabályaival összhangban* kerülhetnek alkalmazásra. Annak megállapítására tehát, hogy a hagyatéki vagyonnak valóban nincsenek örökösei (az államon kívül), mindenképpen az EuÖR. alapján felhívott lex successionis alapján kell

sort keríteni, és semmiképpen sem az adott uniós tagállammal kötött kétoldalú szerződés alapján. Ebben a tekintetben *némi korrekciókkal kell alkalmazni a jogsegélyszerződések állami öröklésre vonatkozó szabályait*. A Szlovénia, illetve Horvátország viszonylatában is hatályos jugoszláv-magyar jogsegélyszerződés 42. cikkének normahipotézise pl. így hangzik: „ha e Szerződés 41. cikke alapján alkalmazott jog szerint az állam az örökös, [...]”. A szerződés 41. cikkére utaló fordulat eképpen meghaladottnak tekintendő, és annak helyébe e két állam viszonylatában az EuÖR. III. Fejezete szerinti szabályozás lépett.

A kétoldalú jogsegélyszerződések kérdéses szabályai – jóllehet a hagyaték megszerzésére jogosult szerződő állam kijelölése tekintetében ugyanazt a szabályozási megoldást követik – a megfogalmazásuk terén eltérőek. Van amelyik a „hagyaték átszállása az államra” viszonylag semleges szövegfordulatot használja,³¹ amelynek tág megfogalmazása felöllelheti mind az állam polgári jogi öröklését, mind pedig a közjogi jogcímen történő állami tulajdonszerzést. Némelyik szerződés ezzel szemben „az állam öröklési jogát” említi a kérdéses rendelkezésekben, ami elvileg azt feltételezné, hogy mindkét szerződő állam joga azonos megközelítést követően polgári jogi értelemben vett öröklési jogcímenek tekinti a hagyaték állam általi megszerzését. Valójában azonban a szerződésekben használt megfogalmazások nemegyszer következtelenségről árulkodnak. Példaként említhető a magyar-csehszlovák jogsegélyszerződés 42. cikke, amely „az állam öröklési joga” cím alatt szabályozza annak kérdését, hogy a hagyatéki vagyon örökösök hiányában melyik szerződő fél államára száll; annak ellenére is, hogy a két szerződő állam közül csak a magyar az, amelyik polgári jogi értelemben vett öröklésként kezeli (illetőleg kezelte a jogsegélyszerződés megkötésekor)³² az állam ilyen vagyonszerzését. A korabeli csehszlovák jog ui. (valamint ma az utódállamok közül Szlovákia joga)³³ öröklési jogon kívüli, közhatalmi természetű elsajátítási igénynek tekintette ezt a jogszerzést. Véleményem szerint a jogsegélyszerződések szóbanforgó szabályait a szerződések szövegében használt – nem mindig kellően átgondolt – megfogalmazások ellenére is *attól függetlenül kell alkalmazni, hogy az érintett szerződő államok belső joga milyen jogcímen történő tulajdonszerzésnek tekinti a hagyaték állam általi megszerzését*. Az örökös nélküli hagyatéki vagyon

³¹ Pl. a magyar magyar–bolgár jogsegélyszerződés 32. cikke.

³² Ld. a régi Ptk. (1959. évi IV. tv.) 599. §-ának (3) bekezdését.

³³ Ld. Margareta SOVOVA – Michal BALOGA: *Slowakei*. In: Rembert Süß: *Erbrecht in Europa*. Bonn, Zerb Verlag, 2015. 27.; Petr BOHATA: *Slowakische Republik*. In: Murad FERID – Karl FIRSCHING – Heinrich DÖRNER – Rainer HAUSMANN: *Internationales Erbrecht*. (Ergänzungslieferung XCI) München, Verlag C. H. Beck, 2019. 50.

tulajdonbavételére jogosult államot közvetlenül kijelölő ezen rendelkezések így mintegy 'átívelnek' a közjogi eredetű okkupációs és a polgári jogi öröklési jogcímeik felett.

4. Gyakorlati nehézségek belföldi hagyatéki eljárásokban

A magyar jogrendszer tehát belföldön érvényesülni engedi az idegen államokat az örökös nélküli hagyatéokra megillető tulajdonszerzési igényt azzal a feltétellel, hogy annak jogalapja a *lex successionis* öröklési joganyagában lehető fel, azaz az idegen államot a vagyon örökösi minőségében illeti meg. E megoldás alkalmazása a gyakorlatban nem egy esetben vetett fel már eddig is nehézségeket. A nehézségek részben a külföldi államok negatív hozzáállásában keresendőek: előfordulnak esetek, amikor a külföldi államok nagyfokú érdektelenséget tanúsítanak a belföldön maradt hagyatékkal kapcsolatban; ez jórészt olyan esetekben fordul elő, amikor a hagyatéki ügy rendezése – a hagyatéki viszonylag alacsony értéke miatt (pl. leromlott állapotú belföldi ingatlan esetében) illetve az örökhagyó után maradt tartozások folytán – túlnyomórészt csak adminisztratív terhet, mintsem tényleges vagyoni előnyt jelent az örökös állam számára. Ilyen esetekben nemegyszer nehéz elérni a külföldi állam hatáskörrel rendelkező szervének a hagyatéki ügyben eljáró magyar közjegyzővel történő együttműködését, holott a külföldi államot képviselő szervnek a hagyatéki eljárásban történő érdemi részvétele esetén mód nyílhat akár a hitelezői igények (legalább részleges) kielégítésére is oly módon, ha az örökösként érdekelt állam a hagyatéki vagyont a hitelező részére a Hetv. 94. § (2) bekezdése szerinti egyezségkötéssel még a hagyatéki eljárás keretében átruházza.

A külföldi államok nemegyszer negatív attitűdjén kívül azonban jogi természetű problémák is megnehezítik az idegen öröklési jog hatálya alá tartozó, örökös nélküli hagyatéki belföldi sorsának rendezését. Az alábbiakban a két ezzel kapcsolatos leggyakoribb nehézségről ejtek szót.

4.1. Az uratlan hagyatéki megszerzésére irányuló állami igény jogi természetének tisztázása

A Kódex 65. §-ának normahipotézisében szerepel az az elem, miszerint „a belföldi hagyatéknak nincs örököse”. A magyar állam öröklésének kiegészítő jelleggel történő alkalmazására tehát csak akkor kerülhet sor, ha a *lex successionis*

szerint a belföldi hagyatékot örökösi minőségében senki nem szerezheti meg, még külföldi állam sem. A 65. § alkalmazása során a legelső lépés így minden esetben annak körütekintő vizsgálata kell, hogy legyen, hogy a külföldi jog által valamely állam részére biztosított, a hagyaték megszerzésére irányuló igény, a *lex successionis* szerint vajon polgári jogi öröklési igénynek tekinthető-e, avagy közhatalmi természetű tulajdonbavételi jognak.

A külföldi államot megillető igény jogi természetének vizsgálata komoly kihívásokat jelenthet a jogalkalmazás során. Messze nem minden állam joga ad ui. olyan világos választ e kérdésre, mint a magyar jog, ahol már a Ptk. normaszövege (7:74. §) is egyértelművé teszi, akár a külföldi gyakorló jogász számára is az állam polgári jogi értelemben vett törvényes örökösi minőségét. Nehezebb feladatot jelent azonban ezen igény jogi természetének vizsgálata olyan külföldi jogok esetében, ahol adott esetben a *normaszöveg megfogalmazása* kevésbé egyértelmű, így pl. az olyan ‘semleges’ megfogalmazást használ (az ‘államra száll’), amely nem utal egyértelműen az állam általi vagyonszerzés jogi természetére. Külön problémát jelenhetnek ezen a téren a nyelvi akadályok: indokolt a fokozott óvatosság olyankor, amikor a külföldi joganyag megismerési forrását nem annak a külföldi törvényhozó által elfogadott eredeti szövege képezi, hanem annak a vagy magyarra, vagy valamely világnyelvre történt fordítása. A fordítások sokat torzíthatnak az eredeti normaszövegen; a nem kellő felkészültségű fordító ui. adott esetben egyenértékűként kezel olyan fordulatokat, mint ‘az állam örököl’, illetőleg ‘az államra száll’. Némely esetekben a jogintézménynek a *külföldi jogi szakirodalomban használt elnevezései is megtévesztőek lehetnek*: a francia jogirodalom pl. az államot az uratlan hagyaték megszerzésével összefüggésben annak ellenére is „rendhagyó örökösnek” („successeur irrégulier”)³⁴ nevezi, hogy ezt az igényt a francia jog egyértelműen közhatalmi természetű állami okkupációs jogosultságnak tekinti.

Nem tekinthető egymagában döntőnek tényezőnek az örökös nélküli hagyatékra vonatkozó állami igényt szabályozó jogi normák *rendszerintani elhelyezése* sem. Erre vonatkozó példáért nem is kell messzire menni: az osztrák jog pl. a szövetségi államnak az uratlan hagyatékra vonatkozó közjogi természetű ‘elsajátítási’ igényét („*Aneignung durch den Bund*”) az ABGB-nek a törvényes

³⁴ François TERRÉ – Yves LEQUETTE – Sophie Gaudemet: *Les successions – Les libéralités*. Paris, Éditions Dalloz, ⁴2014. 211.; Sylvie FERRÉ-ANDRÉ – Stéphane BERRE: *Successions et libéralités*. Paris, Éditions Dalloz, ³2016. 72.; Murad FERID: *Frankreich*. In: Murad FERID – Karl FIRSCHING – Heinrich DÖRNER – Rainer HAUSMANN: *Internationales Erbrecht*. (Ergänzungslieferung XVIII) München, Verlag C. H. Beck, 1995–2019. 56.

öröklésre vonatkozó 13. fejezetébe integrálva szabályozza ugyan,³⁵ ám az osztrák jogirodalom³⁶ és bírói gyakorlat³⁷ már régóta osztatlanul azon az állásponton van, hogy ez az igény nem öröklési jogi természetű.

Nem könnyíti meg a jogi minősítést az sem, hogy az örökös nélküli hagyatéokra vonatkozó állami tulajdoni igény némely esetben egy és ugyanazon jogrendszeren belül is ‘kettős természetű’ jogintézményként jelentkezik. E kétarcúságra jó példa a svéd jognak az Általános Öröklési Alap (*almänna arvsfonden*) igényeire vonatkozó szabályozása. A svéd Öröklési törvény³⁸ 5:1. §-a értelmében a törvényes örökös hiányában (és végintézkedés hátrahagyása nélkül) elhalt örökgyó hagyatéka erre az alapra száll. Maga a normaszöveg az alapot megillető ezen igényt, mint „öröklési jogot” (*rätt til arv*) említi, és azt az uralkodó svéd jogfelfogás is öröklés útján történő megszerzésnek minősíti,³⁹ amely igényét az Alap többnyire külföldön is érvényesíti. Ugyanakkor a nemzetközi öröklési viszonyokról szóló svéd törvény⁴⁰ 11. §-a kifejezetten úgy rendelkezik, hogy amennyiben külföldi állampolgár örökgyó svédországi vagyont hagy hátra, és hazai joga szerint e vagyon az államot (egy helyi önkormányzatot, állami alapot, egyéb köztestületet) illetne, akkor a svédországi hagyatéka az említett svéd alapra száll. A Svédországban maradt örökös nélküli hagyatéka tekintetében tehát a svéd jog – a lex successionis szerinti öröklésre jogosult állam igényét kizorítva – az Alap számára biztosítja a tulajdonszerzést. A szabályozás e kétarcúságának köszönhetően nem csoda, ha a Svédországon kívüli jogi szakirodalom⁴¹ és bírói gyakorlat számára fokozott kihívást jelentett a svéd Általános Öröklési Alap igényének jogi minősítése; van ismert jogeset arra,

³⁵ Ld. az ABGB 750. §-át.

³⁶ Ld. Rudolf WELSER: *Der Erbrechtskommentar. §§ 531–824 ABGB*. Wien, Manz Verlag, 2019. 288–289. A 2015. évi átfogó reformot megelőző osztrák szakirodalmi álláspontokra nézve ld. különösen Sandra FRITSCH, in: FERRARI–LIKAAR–PEER (Hrsg.): *Erbrecht. Ein Handbuch für die Praxis*. Wien, Manz Verlag, 2007. 276.; Bernhard ECCHER, in: SCHWIMANN–KODEK (Hrsg.): *ABGB Praxiskommentar, Band 3*. Wien, 2013. 187.; Hans-Peter SCHÖMMER – Heidemarie FASSOLD – Klaus BAUER: *Internationales Erbrecht. Österreich*. München, Verlag C. H. Beck, 2003. 93.

³⁷ Az Osztrák Legfelső Bíróság számos ezzel kapcsolatos határozata közül ld. különösen az 5 Ob 554/84. sz. ügyben 1985. január 8-án hozott végzését [ECLI:AT:OGH0002:1985:0050 OB00554.840.0108.000], valamint a 3 Ob 34/03a sz. ügyben 2004. január 28-án hozott végzését [ECLI:AT:OGH0002:2004:0030OB00034.03A.0128.000].

³⁸ Ärvdabalk (1958. évi 637. sz. svéd törvény).

³⁹ Ld. ide vonatkozólag JOHANSSON i. m. 1115.

⁴⁰ 1937. évi 81. sz. svéd törvény.

⁴¹ Pl. a német szakirodalomban ld. különösen JOHANSSON i. m. 1115.; HECKEL i. m. 47–49.; Miriam DENKINGER: *Europäisches Erbkollisionsrecht – Einheit trotz Vielfalt?* Köln, Carl Heymanns Verlag, 2009. 197–200.

hogy külföldi bíróság az Alap ezen igényét öröklési természetűnek minősítve az érvényre jutni engedte,⁴² de arra is, amikor azt közhatalmi természetűnek találván elutasította.⁴³

4.2. Az öröklésre jogosult külföldi állam képviselőjére jogosult szerv megállapítása

Ha a hagyatéki eljárásban tisztázásra is kerül, hogy a *lex successionis* szerint valamely idegen államot megillető igény öröklési természetű, amely így érvényre juthat belföldön, számos esetben újabb nehézséget jelent az érintett állam öröklési jogviszonyban való törvényes képviselőjére jogosult szerv kilétének megállapítása. Szerencsés esetben maga a külföldi öröklési jogi törvény nevesíti azt az állami intézményt, amely az állam öröklési igényének érvényesítésére jogosult (mint pl. Svédország esetében), többnyire azonban az öröklési törvények csak általánosságban nevesítik az államot vagy államkincstárt mint jogalanyt, ám az annak ilyen jogviszonyban való képviselőjére jogosult konkrét szervet csak – a külföldi jogalkalmazó számára jóval nehezebben megismerhető – alacsonyabb szintű jogszabály jelöli ki.

Ezzel összefüggésben hangsúlyozni kell, hogy a külföldi állam képviselője tekintetében egyértelműen különbséget kell tenni az államnak a nemzetközi közjogi téren – pl. a diplomáciai és konzuli kapcsolatban, – illetve a *polgári jogviszonyokban történő képviselője* között. Az örökösnek érdekelt külföldi államot nem feltétlenül képviselheti minden további nélkül annak magyarországi diplomáciai képviselője. A diplomáciai kapcsolatokról szóló 1961. évi Bécsi Egyezmény⁴⁴ 3. cikk 1. bekezdésének *a)* pontjában szereplő, az állam képviselőjére utaló fordulat ui. az államnak a diplomáciai kapcsolatok tekintetében, és nem pedig a polgári jogok alanyaként való képviselőjére utal.⁴⁵ Annak kérdésében, hogy az öröklési jogviszonyban melyik szerv láthatja el a külföldi állam képviselőjét, így a közjegyzőnek a külföldi állam melyik szerve részére kell a hagyatéki tárgyalásra szóló idézést kézbesítenie, kizárólag az érintett állam belső joga – az egyes állami szervek feladat- és hatásköreit szabályozó

⁴² Pl. a belga Cour de cassation 1952. március 28. napján hozott ítéletével; közzétéve: *Revue critique de droit international privé*, 1953. 132.

⁴³ Pl. Németországban a Kammergericht Berlin az 1985. április 30. napján hozott végzésben (I W 5219/84), ld. *Praxis für Internationales Privat- und Verfahrensrecht*, 1986. 41.

⁴⁴ Kihirdette az 1965. évi 22. tvr.

⁴⁵ HARGITAI József: *A diplomáciai és konzuli kapcsolatok joga*. Budapest, Aula Kiadó, 2005. 70.

joganyaga – irányadó. Annak mindazonáltal nincs akadálya, hogy az örökös-ként érintett állam a magyarországi hagyatéki eljárásban történő képviseletének ellátására – ha ezt a belső joga lehetővé teszi – az itt működő diplomáciai vagy konzuli képviselőjét feljogosítsa. Magától értetődőnek azonban korántsem tekinthető az, hogy a külföldi államot örökösi minőségében képviselni jogosult annak a Magyarországon működő külképviselete (nagykövetsége, konzuli képviselete) az itt indult hagyatéki eljárásban.

Fokozott nehézségek merülnek fel a képviseletre jogosult külföldi állami szerv tisztázása során olyankor, ha az irányadó külföldi jog *decentralizált módon* határozza meg az öröklési igényt érvényesíteni jogosult állami szervet. Ilyen szabályozás még olyan szövetségi felépítésű államokban is előfordulhat, ahol egyébként az öröklési anyagi jog egységes. A német BGB 1936. §-a szerint pl. az államkincstár általi öröklés esetében az örökhagyó utolsó németországi lakóhelye, ha pedig az nem állapítható meg, akkor szokásos tartózkodási helye szerinti szövetségi tartomány (Land) örököl, ha pedig ez sem állapítható meg, akkor a Szövetségi Állam (Bund). A svájci ZGB 466. cikke értelmében pedig egyéb törvényes örökösök hiányában az örökhagyó utolsó lakóhelye szerinti kanton, vagy az utóbbinak a törvényei által meghatározott ‘helyi közösség’ (*Gemeinwesen*) örököl. Ilyen esetekben az öröklési igény érvényesítésére jogosult konkrét szerv megállapítása rendszerint szükségessé teszi annak tisztázást, hogy az örökhagyó – az adott külföldi jog szerinti lakóhely-fogalom alapulvételével – halálakor a kérdéses államban hol rendelkezett lakóhellyel, ami többnyire körülményes és időigényes.

4.3. Exkurzus: az állami öröklés formális megállapításának szükségessége a német jogban

Bizonyos külföldi jogok az örökség megszerzésének általános rendjétől eltérő különös szabályokat állapítanak meg az állam öröklésének beálltára nézve. Utóbbira a legmarkánsabb – és a hazai joggyakorlatban eddig a legtöbb esetben előfordult – példaként a német BGB rendelkezései említhető.⁴⁶

A német anyagi öröklési jog az ipso iure öröklés elvét követi ugyan; ez azonban az államkincstár öröklése tekintetében csak bizonyos megszorításokkal érvényesül. A BGB 1964-1966. §-ai ui. az államkincstár öröklésének megállapítása

⁴⁶ Ilyen, formális bírósági megállapítást ír elő az állam öröklése tekintetében a német jagon kívül pl. a spanyol jog is (Codigo civil 958. cikke).

tekintetében formális bírósági megállapítást ír elő. Az államkincstár törvényes örökösként csak akkor léphet fel – illetőleg vele szemben e minőségben is csak akkor érvényesíthető igény – ha a hagyatéki bíróság határozatával jogerősen megállapította az állam öröklését.⁴⁷

Megjegyzendő, hogy a német jog törvényes öröklési rendszerének sajátossága, hogy rendkívül széles körben érvényesül a felmenő és oldalági rokonok törvényes öröklési jogát. A BGB 1929. §-a értelmében az ötödik és távolabbi parentélákban az örökhagyónak bármilyen távoli oldalági rokonai is jogosultak törvényes öröklésre; a német jog ui. korlátlanul távoli felmenők esetében is érvényesülni engedi a helyettesítés elvét. Így elméletileg az örökhagyó bármilyen távoli oldalági rokonának (pl. akár ükszüleinek vagy még távolabbi felmenőinek leszármazói) meglepte is kizárja az államkincstár törvényes öröklését. Mindebből az következne, hogy az államkincstár szükségképpen törvényes öröklésére csak rendkívül ritkán kerülhetne sor, hiszen aligha életszerű, hogy valamely örökhagyónak ne lenne valamilyen oldalági rokona, ha mégoly távoli is. Mindazonáltal a BGB 1964. §-a úgy rendelkezik, hogy amennyiben ésszerű időn belül – „a „körülményeknek megfelelő határidőn belül” – nem sikerül felkutatni az örökhagyó örökösét, az államkincstár törvényes öröklésének megállapítására kerül sor. Az államkincstár öröklésének megállapítása a FamFG⁴⁸ szabályai szerinti perenkívüli eljárásban történik.

E bírói megállapítás nem konstitutív hatályú aktus; nem a bíróság határozata folytán válik az állam örökössé, hanem jogszerzése az ipso iure öröklés elvére figyelemmel már az örökhagyó halálakor beállott. A német hagyatéki bíróság végzése így a törvénytől fogva bekövetkezett hagyatékátszállás megállapítására irányul⁴⁹; a bírósági megállapítás megtörténte nem anyagi jogi természetű előfeltételét képezi az államkincstár öröklésének. Ebben a tekintetben e német megállapító végzés a magyar fogalmak szerinti hagyatékátadó végzéssel rokonítható.

A hazai gyakorlat mindeddig – az EuÖR. hatálybalépését megelőzően elhunyt örökhagyók utáni öröklést érintő ügyekben – többnyire azt a gyakorlatot folytatta, hogy amennyiben a rendelkezésre álló adatok szerint a német örökhagyó után nem maradt végintézkedéses örökös, sem pedig ismert törvényes öröklésre jogosult hozzátartozó, az eljáró közjegyző az illetékes német hagyatéki bíró-

⁴⁷ Ld. a BGB 1966. §-át.

⁴⁸ Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2586, 2587); a perenkívüli és családjogi eljárásokról szóló német törvény.

⁴⁹ Karlheinz MUSCHELER: *Erbrecht*. Tübingen, Mohr Siebeck Verlag, 2010. Band I. 844.

sághoz intézett megkeresést a német államkincstár öröklésének megállapítása iránt, majd a német bíróság által meghozott ilyen jogerős megállapító végzés nyomán adta át az abban megjelölt – valamely tartományi vagy a szövetségi – államkincstárnak a belföldi hagyatékot. E megoldásnak alapvetően gyakorlati indokai voltak. A német hagyatéki bíróságok ui. két okból is inkább jöhettek szóba, mint ‘alkalmasabb fórum’ (*forum conveniens*), a német államkincstár öröklésének megállapítására:

- Egyfelől az államkincstár öröklésének megállapítása iránti német nemperes eljárásnak szerves részét képezi a BGB 1965. §-a, illetőleg a FamFG 352d. §-a szerinti hirdetmény (öffentliche Aufforderung) kibocsátása, amellyel a hagyatéki bíróság az ismeretlen örökösöket határidő tűzésével felhívja öröklési igényük bejelentésére. E Németországban közzétett hirdetményről nagyobb eséllyel szerezhetnek tudomást egy németországi származású örökhagyónak a – feltehetőleg szintén németországi – ismeretlen rokonai, mintsem a magyar közjegyzőnek az ugyanilyen eljárási cselekményéről,⁵⁰ még akkor is, ha az itt kibocsátott hirdetmény immár elektronikusan is közzétételre kerül a MOKK honlapján.
- Másrészt a német hagyatéki bíróság által lefolytatásra kerülő megállapítási eljárás során egyúttal tisztázásra kerülhet az is, hogy az adott örökhagyó tekintetében konkrétan melyik német államkincstár jogosult az öröklésre. Ennek kiderítése ui. csak az örökhagyó németországi lakóhelyének ismeretében lehetséges, amelynek megállapítása viszont a német bíróságok számára érthető okból sokkal könnyebben lehetséges.

Ilyen esetekben tehát az eddigi gyakorlatban a belföldi hagyaték jogi sorsának rendezésével kapcsolatos eljárási cselekmények elvégzése mintegy megoszlott a német hagyatéki bíróság és a magyar közjegyző között: előbbi állapította meg a német jog szerinti öröklési rendet (azt, hogy az örökhagyó után egyéb örökös, mint a német államkincstár, nem maradt), míg utóbbi ennek alapján átadta a belföldi hagyatékot az öröklésre jogosultként megállapított német államkincstár részére.⁵¹

⁵⁰ Hetv. 58. §.

⁵¹ Ilyen megoldás az EuÖR. joghatósági szabályrendszere alapján – amely szerint az öröklés jogi rendezésére irányuló valamennyi jogi eljárást egyetlen tagállamban lehet lefolytatni – már nem lenne követhető. Más kérdés, hogy miután a rendelet rendszerében forum és ius rendszerint egybeesik, a rendelet alkalmazása során immár rendkívül ritkán fordulhat elő, hogy a német államkincstár törvényes öröklését kell magyarországi hagyatéki eljárásban megállapítani (így pl., ha a belföldi joghatóság a 10. cikk (1) bekezdés a) pontja szerinti kiegészítő joghatósági

5. Záró gondolatok

Amint láttuk, a hazai szabályozás attól függően engedi érvényesülni a külföldi államoknak a belföldi hagyatékkal kapcsolatos igényét, hogy ez az igény – az EuÖR. által felhívott jog szerint – öröklési jogi jellegű-e. Az igény jogi jellegének tisztázása nem egy esetben nehézségekkel jár, nem is szólva a külföldi államok belföldi öröklésével kapcsolatos vázolt egyéb nehézségektől.

Véleményem szerint erre figyelemmel megfontolandó lenne idővel újragondolni az Nmtv. 65. §-ában legfektetett megoldási modellt. Érdemes lenne elgondolkodni az EuÖR. 33. cikkében említett – a *lex successionis* szerinti öröklési igénnyel szemben prioritást élvező – ‘okkupációs’ tulajdonbavételi jog meghonosítása a magyar jogban is, az olyan esetekre nézve, amikor az öröklésre irányadó jog valamely külföldi állam joga, és az örökhagyó után végintézkedéses örökös, vagy természetes személy törvényes örökös nem maradt. Ebben az esetben így külföldi állam helyett minden esetben a magyar államot illethetné a belföldi hagyatéknak; kiküszöbölhetőek lennének tehát mindazon – a jelen tanulmány 4. pontjában vázolt – nehézségek, amelyek a külföldi államot a hagyatékkal kapcsolatban megillető igény jogi természetének tisztázásával, illetve a külföldi állam hazai hagyatéki eljárásba félként történő bevonásával kapcsolatban merülnek fel. E megoldás természetesen semmilyen tekintetben nem érintené a magyar államot a magyar Ptk. 7:74. § alapján megillető polgári jogi öröklési igényt; utóbbi kerülne továbbra is alkalmazásra minden olyan esetben, amikor az öröklési státútum a magyar jog.

Ez a szabályozási megoldás – miszerint valamely tagállam jogrendszerében *párhuzamosan létezik az örökös nélküli hagyatékra vonatkozólag az okkupációs és a polgári öröklési jogi jogcím* – egyáltalán nem lenne példa nélküli, amint azt a svéd szabályozás kapcsán a 4.1. pontban említettem. Emellett döntött a közelmúltban a német törvényhozó is: az EuÖR. 33. cikkének alkalmazási körében a Németországban fellelhető örökös nélküli hagyatékat immár minden esetben a német állam szerzi meg közhatalmi elsajátítási joga (Aneignungsrecht) alapján, kiszorítva ezzel a *lex successionis* alapján öröklésre hivatott külföldi állam törvényes öröklési igényét; ugyanakkor az olyan esetekben, amikor az öröklési státútum a német jog, a német államkincstár a külföldi hagyatékkal kapcsolatban is érvényesítheti a német BGB 1936. §-án alapuló törvényes öröklési jogát.⁵²

szabályon alapul, és az örökhagyó szokásos tartózkodási helye olyan harmadik államban volt, amelynek kollíziós joga a német jogra, mint tagállami jogra utal vissza).

⁵² Ld. a 2015. évi német nemzetközi öröklési eljárási törvény (Internationales Erbrechtsverfahrensgesetz vom 29. Juni 2015; BGBl. I S. 1042) 32. §-át.

Még szerencsésebbnek tartanám azonban az EuÖR. 33. cikkében lefektetett ‘féloldalas’ megoldás revízióját a rendelet majdani, 2025 után esedékessé váló⁵³ felülvizsgálata során. Annak során olyan szabályozás megalkotására lenne majd célszerű törekedni, amely mind a pozitív, mind a negatív összeütközések feloldása tekintetében valamennyi tagállamra kiterjedő egységes megoldást nyújt. A szabályozás kialakításához akár az egyes kétoldalú nemzetközi szerződések bizonyos megoldási elemei is mintaként szolgálhatnak.

⁵³ Ld. az EuÖR. 82. cikkét.

**NEMZETKÖZI KÖTELMI
JOG ÉS SZELLEMI
ALKOTÁSOK JOGA**



A CSALÁDI ELLÁTÁSOK INDEXÁLÁSA AZ EURÓPAI UNIÓBAN

GELLÉRNÉ LUKÁCS Éva*

2018 őszén robbant a hír, hogy Ausztria bevezeti nemzeti jogában a családi ellátások indexálását, azaz a nem Ausztriában élő gyermekek után járó ellátások összegének a tartózkodás országa életszínvonalához igazítását. 2019 januárjával a változás valósággá vált, amelynek a legfőbb károsultjai a Közép-Kelet Európából érkező munkavállalók, hiszen ezekben az országokban az életszínvonal alacsonyabb, tehát csökkentek az ellátások.¹ Az intézkedést sokan diszkriminatívnak tartják, így maga az Európai Bizottság is, amely vizsgálja a rendelkezés uniós joggal való összhangját, 2019. január 25-én kötelezettségszegési eljárást indított Ausztria ellen. A cikk az indexálás lényegi elemeit vizsgálja, a kérdés felmerülésének előzményeit, az uniós jogot, illetve Ausztria érvrendszerét. Azt senki sem vitatja, hogy a gyermek tartózkodási országának életszínvonala alapján megállapított, eltérő összeg megkülönböztetést jelent, az igazi jogi kérdés, hogy ezt a megkülönböztetést kimentheti-e valahogy a rendelkezést bevezető ország. Érdekes módon Ausztria a szülői tartási kötelezettséggel von párhuzamot, és annak kereteit használja az intézkedést megalapozó érvként. Tanulmányomban arra a végkövetkeztetésre jutok, hogy – az uniós jog jelen állása és az Európai Bíróság joggyakorlata alapján – a rendelkezés kimentésének elfogadása nem lenne megalapozott.

* Egyetemi adjunktus, Eötvös Loránd Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar.

¹ <https://www.bruxinfo.hu/cikk/20190107-eljaras-fenyegeti-becset-csaladi-potlek-inde-xalasa-miatt> (letöltés: 2019. július 30.)

1. Előzmények

Mi az az indexálás? Az indexálás azt jelenti, hogy ha a munkavállaló gyermekei a munkavállaló munkavégzési helyétől eltérő tagállamban laknak, akkor a rájuk tekintettel járó ellátások esetében a tagállamoknak lehetőségük legyen arra, hogy az ilyen ellátásokat a gyermek tartózkodási helye szerinti tagállam körülményeihez igazítsák. Ergo csökkenthessék vagy növelhessék attól függően, hogy a gyermek lakóhelyének országában milyen az életszínvonal. Az életszínvonal különbségekre konkrét táblázatok vannak, az EUROSTAT évente kiadja a vásárlóerő paritáson mért összegzését, eszerint pl. az EU-28-ak átlagát 100 egységnek véve 2018 júniusában Ausztria 127 egységen, Németország 123 egységen, Lengyelország 71 egységen, Magyarország pedig 70 egységen állt.²

Természetesen a tagállamok bizonyos tények fennállása esetén, jogszerűen sávosan állapítanak meg ellátást, pl. a gyermekek számától vagy a szülők jövedelmétől függően, ilyen a magyar rendszer is.³ Az indexálással kapcsolatban az jelenti a kihívást, hogy a megkülönböztetésre okot adó tény, a gyermek más tagállami lakóhelye nem egy generális feltétel, hanem lakóhely alapú megkülönböztetés. Ennél fogva kérdéses, hogy összhangban van-e az uniós joggal.

A családi ellátásoknak a gyermek tartózkodási helye szerinti tagállam körülményeihez történő indexálásának ötlete nyíltan 2013 óta napirenden van egyes nyugati tagállamokban. A bevezetés lehangosabb szószólója az Egyesült Királyság volt. Már 2013 elején vita folyt a más országokba utalt gyermeknevelési ellátásokról.⁴ Akkortájt – 2012-es adatokra támaszkodva – azt írták, hogy 40.171 gyermek után fizetnek ellátást más országokba (túlnyomórészt Lengyelországba). David Cameron miniszterelnök 2014 januárjában, egy tv műsorban a következőket mondta: „*Nem hiszem, hogy ez rendben van, ez egy olyan dolog, amit meg akarok változtatni.*”⁵ A kérdéskör nagyságrendje elenyésző volt: 2012-ben a 7,9 millió jogosult család közül mindösszesen 20 ezer volt más tagállami, 0,25%-át kiteve ezzel az összes jogosultnak.⁶ A más országba való

² <https://ec.europa.eu/eurostat/tgm/table.do?tab=table&plugin=1&language=en&pcode=tec00114> (letöltés: 2019. augusztus 5.)

³ DANI Csaba – GELLÉRNÉ LUKÁCS ÉVA: Hazai szabályozás uniós kitekintéssel: családok szociális ellátása; öröklési jog az Európai Unióban. In: SZEIBERT Orsolya (szerk.): *Család, gyermek, vagyon: A joggyakorlat kihívásai*. Budapest, HVG-Orac, 2012. 481–496.

⁴ <http://www.migrationwatchuk.org/briefing-paper/288>

⁵ <http://www.dailymail.co.uk/news/article-2534738/Poland-hits-Cameron-plan-stop-child-benefit-exported-EU.html#ixzz45ViZrb9A> .BBC1 műsora, Andrew Marr showja.

⁶ <http://researchbriefings.files.parliament.uk/documents/SN06955/SN06955.pdf> 17. <http://bruegel.org/2016/02/child-benefits-for-eu-migrants-in-the-uk/> Uuriintuya Batsaikhan, Child

kifizetés mégis fontos politikai témává vált. David Cameron az interjúban arra is utalt, hogy a hatályos uniós jog alapján lehetetlen volt megakadályozni, hogy a munkavállalók családtagjainak ellátást fizessenek a tengeren túl élő gyermekeik után. Nem véletlen, hogy amikor az Egyesült Királyság jelezte, hogy népszavazást tart az uniós tagságról, és a tagság megőrzése érdekében kérései vannak az uniós jog módosítása vonatkozásában, ezek között szerepelt a családi ellátások más országba fizetésének (exportjának) valamiféle korlátozása is.⁷

Az EU Állam-, illetve Kormányfőinek 2016. február 18–19-i, az Egyesült Királyság kilépésének megakadályozása érdekében hozott megállapodását tartalmazó következtetéseibe tehát végül is bekerült az indexálás lehetősége. Elmondható, hogy nemcsak az Egyesült Királyság volt elégedett Angela Merkel már pár nappal a megegyezés után azt nyilatkozta, megfontolják az indexálás ötletét, amely 2020 után minden tagállam számára elérhető lehetőség lesz.⁸ Becslések szerint, míg a britek 25 millió fontot tudtak volna spórolni, a németek számottevően többet, 152 millió fontot, mert a náluk dolgozó uniós polgárok – (döntően lengyelek) száma jóval magasabb. Hasonlóan nyilatkozott Ausztria, Hollandia és Dánia is.

Amennyiben az Egyesült Királyságban leszavazták volna a Brexitet, a Bizottságnak javaslatot kellett volna tennie a szociális biztonsági rendszerek koordinálásáról szóló 883/2004/EK rendelet módosítására az indexálás bevezetése érdekében, amit 2020. január 1-jétől – önkéntes jelleggel – valamennyi tagállam alkalmazhatott volna. Nyilván a legtöbb nyugati tagállam élt volna a lehetőséggel. Azonban a 2016. június 23-i Brexit népszavazás eredményére tekintettel ez a váratlanul megnyíló lehetőség megszűnt.

A Brexit népszavazást követően újabb lehetőség kínálkozhatott volna az indexálás napirendre tűzésére, mert a Bizottság 2016. december 15-én betér-

benefits for EU migrants in the UK, 18 February 2016. 2016-os adat szerint pedig a 13 millió jogosult gyermekben belül 35 ezer gyermek nem lakott a brit szigeten, ez 0,26 %-ot tett ki. (letöltve: 2016. április 1.)

⁷ Ld. bővebben: GELLÉRNÉ LUKÁCS Éva – TÖTTŐS Ágnes – ILLÉS Sándor: Szabad mozgás az Európai Unióban a Brexit tükrében. In: PAJTÓKNÉ TARI Ilona – TÓTH Antal (szerk.): *Magyar Földrajzi Napok 2016*. Konferenciakötet. (VIII. Magyar Földrajzi Konferencia, XVI. Geográfus Doktoranduszok Országos Konferenciája, Oktatás-módszertani és Földrajztanári Konferencia Budapest, Magyar Földrajzi Társaság) Eger, Eszterházy Károly Egyetem – Magyar Földrajzi Társaság – Atria Geográfia Alapítvány, 2016. 65–66., 333–341.; Laura GYENÉY: The limits of Member State Solidarity: The legal Analysis of the Dano and Alimanovic cases. In: Marcel SZABÓ – Petra Lea Lános – Réka VARGA (szerk.): *Hungarian Yearbook of International and European Law. 2016*. Hague, Eleven International Publishing, 2017. 431–447.

⁸ <http://www.theguardian.com/world/2016/feb/23/germany-angela-merkel-eu-countries-keen-copy-uk-child-benefit-pag>

jesztette a családi ellátások koordinációját tartalmazó 883/2004/EK rendelet felülvizsgálatára vonatkozó javaslatát.⁹ A Bizottság azonban nem tett javaslatot az indexálásra, a tárgyalások során pedig nem kapott többséget egy erre vonatkozó rendelkezés szövegbe iktatása. A 2019-es Európai Parlamenti választások előtt nem sikerült megegyezni a felülvizsgálatról. A 'régi' parlament előzetes anyagaiban nem szerepelt az indexálás támogatása, azt a Tanács 2018 júniusi általános megközelítése sem tartalmazza.¹⁰

2. Egyoldalú nemzeti intézkedések

Mivel uniós szinten egyelőre nem voltak sikeresek az indexálást támogató kezdeményezések, az indexálásra hajló tagállamok előtt nem maradt más lehetőség, mint a rendelkezés egyoldalú bevezetése. Az első tagállam, amely erre vállalkozott Ausztria volt. 2002-ben Ausztria kb. 1500 külföldön élő uniós állampolgárságú gyermek után fizetett családi ellátást, 2016-ra ez a szám 130 000 fő fölé emelkedett.¹¹ Ennek megfelelően a kiadások drasztikusan megnöttek.

Az osztrák parlament 2018. október 24-én megszavazta a gyermekek után járó családi ellátások és a gyermekek után járó adókedvezmények indexálását bevezető törvénymódosítást. 2018. december 10-én pedig kihirdették ennek végrehajtásaként a családi ellátások indexálását bevezető, a tartósan Ausztrián kívüli EU (EGT) tagállamban vagy Svájcban élő gyermekekre vonatkozó, a családi pótlék és gyermek utáni adókedvezmény EU-s kiigazítási rendeletét (Familienbeihilfe-Kinderabsetzbetrag-EU-Anpassungsverordnung¹²). 2019. január 1-jei hatállyal a törvény és a végrehajtási rendelet az Ausztriában munkát vállaló uniós polgárok esetében azon ország árszínvonalához igazítja a családi ellátás és családi adókedvezmények mértékét, ahol a munkavállaló gyermeke életvitelszerűen él. Az EUROSTAT adataira támaszkodva határozzák meg az életszínvonalat és az indexálás mértékét.¹³ Eszerint 0,562 –szoros ellátást kapnak a Magyarországon

⁹ https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/PDF/?uri=CONSIL:ST_15642_2016_INIT&qid=1560769283131&from=HU (letöltés: 2019. július 30.)

¹⁰ <https://www.consilium.europa.eu/hu/press/press-releases/2018/06/21/coordination-of-social-security-systems-council-agrees-general-approach/> (letöltés: 2019. augusztus 2.)

¹¹ Ld. Országgyűlés Hivatala, Infójegyzet, 2019/25. 2019. június 26.

¹² <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnumm er=20010489> 2019. augusztus 5-i konszolidált, hatályos változat. (letöltés: 2019. augusztus 5.)

¹³ Uo. 2. § (1) bekezdés.

elő gyermekek (tehát kicsivel több, mint a felét annak, amit az Ausztriában élő gyerekek, annak 56%-át).

Meg kell jegyezni, hogy amikor a jogszabályt társadalmi vitára bocsátották, több osztrák szervezett tiltakozott a bevezetése ellen, pl. a Katolikus Családok Egyesülete azzal az indokkal, hogy sérti a gyermekek esélyegyenlőségét.

A bajor családi ellátásról szóló törvény¹⁴ a fentiekhez hasonlóan szabályozza a Bajorországban élő gyermekek után járó ellátásokat. 2018 szeptemberétől érvényesek az új szabályok, miszerint a 12. és 36. hónapos korú gyermekek után havi 250 illetve a harmadik gyerektől 300 euró támogatás jár, ez egy olyan univerzális ellátás, amely keresőtevékenységtől és jövedelemtől függetlenül jár. Kérelmet az nyújthat be, aki életvitelszerűen tartózkodik Bajorországban, gyermeke vele egy háztartásban él (kivéve az uniós tagállamokból érkező szabad mozgás jogával élők gyermekeit, akikre uniós szabályok vonatkoznak), és akik gondozásáért az uniós polgár felelős.

A törvény 3. cikke tartalmazza az összecszerúségre vonatkozó szabályokat. Eszerint a törvény felhatalmazza a család-, munka- és szociális ügyi minisztert, hogy rendeletben szabályozza azokat az eseteket, amikor a gyermek egy másik EU tagállamban él, és meghatározza azt az összeget, ami a gyermek lakóhelyén érvényes létfenntartási költségekhez igazodik („eine an die Kosten der Lebenshaltung am Ort des gewöhnlichen Aufenthalts angepasste Leistungshöhe zu bestimmen”). Valójában a törvény tehát felhatalmazást ad az osztrák típusú indexálásra. A szociális törvény végrehajtásáról szóló rendelet 102. §-a tartalmazza a konkrét összegeket is. Ez Magyarország esetében éppen a tényleges összeg 50%-a.¹⁵

3. A személyek szabad áramlásának hatása a családi ellátásokra

A rendelkezés jogi értékelését két oldalról lehetséges megközelíteni, a munkaerő szabad mozgását érintő általános szabályok felől, illetve a mobilitáshoz kapcsolódó szociális biztonsági koordináció szempontjából. Az EUMSZ 45. cikkét implementáló, a munkaerő Unión belüli szabad áramlásáról szóló 492/2011/EU rendelet 7. cikke szerint „[Az uniós munkavállaló] a hazai mun-

¹⁴ <https://www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayFamGG> Bayerisches Familiengeldgesetz. (letöltés: 2019. augusztus 5.)

¹⁵ <https://www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayAVSG-102> Verordnung zur Ausführung der Sozialgesetze. (letöltés: 2019. augusztus 5.)

kavállalókkal azonos szociális- és adókedvezményeket élvez.”¹⁶ Az EUMSZ 48. cikkét végrehajtó, a szociális biztonsági rendszerek koordinálásáról szóló 883/2004/EK rendelet pedig egy teljes fejezetet szentel a családi ellátások koordinációjának.¹⁷ A két rendelet közti viszonyt maga a 492/2011/EU rendelet 36. cikk (2) bekezdése határozza meg, amikor is kimondja: „Ez a rendelet nem érinti az Európai Unió működéséről szóló szerződés 48. cikke értelmében tett intézkedéseket.” Az Európai Bíróság a *Hoeckx* esetben¹⁸ nyilatkozott a két jogi rezsim egymáshoz való viszonyáról. Először kimondta, hogy a belga létminimum támogatás egy általános szociális segély, ezért nem tartozik a szociális biztonsági koordinációs rendelet hatálya alá. Majd továbbment, és deklarálta, hogy megfeleltethető viszont a munkaerő mozgásáról szóló rendelet 7. cikke szerinti szociális kedvezménynek, és mivel az odaítélés feltétele diszkriminatív egy francia állampolgár esetében, a belga szabály ellentétes az uniós joggal.

A szociális kedvezményt tehát a következő logika szerint kell a szociális biztonsági koordináció mellett értelmezni: elsőként a 883/2004/EK tanácsi rendeletet kell megvizsgálni a jogosultságok vonatkozásában, ui. ez a rendelet elsődleges a 492/2011/EU tanácsi rendelettel szemben. Amennyiben az ellátás nem tartozik a 883/2004/EK tanácsi rendelet hatálya alá, meg kell vizsgálni, hogy a 492/2011/EU tanácsi rendelet szerint szociális kedvezménynek minősül-e. Nem vitás, hogy mind az osztrák, mind a bajor ellátás a 883/2004/EK rendelet hatálya alá tartozik, egyik sem segély, hanem univerzális családi ellátás.¹⁹ Ennélfogva, a 883/2004/EK rendelet szerint kell őket megítélni elsősorban.

4. A szociális biztonsági koordináció a családi ellátások területén

A szociális biztonsági koordinációnak a családi ellátások területén az a lényege, hogy abban az esetben, ha a családtagok helyzetében határon átnyúló elem van, tehát pl. az egyik szülő egy másik tagállamban dolgozik, akkor a család ne maradjon védelem nélkül. Az EUMSZ 48. cikke szó szerint azt írja elő a tagállam-

¹⁶ Az Európai Parlament és a Tanács 492/2011/EU rendelete (2011. április 5.) a munkavállalók Unión belüli szabad mozgásáról, HL L 141, 2011. 05. 27., 1–12. o.

¹⁷ Az Európai Parlament és a Tanács 883/2004/EK rendelete (2004. április 29.) a szociális biztonsági rendszerek koordinálásáról.

¹⁸ C-249/83. sz. Vera Hoeckx ügy [ECLI:EU:C:1985:139].

¹⁹ A két jogszabály szerepel a 883/2004/EK 9. cikk szerinti osztrák, illetve német notifikációban, ami azt jelenti, hogy szociális biztonsági ellátásként a Rendelet hatálya alá tartoznak.

moknak, hogy egyenlő bánásmódot kell biztosítani a juttatások kifizetése terén *a tagállamok területén lakó személyek számára*. Arról nem rendelkezik, hogy a nem a tagállamok területén lakó személyekkel mi a helyzet.

A tagállami joghatósági területen túlrá történő folyósítás (ellátás exportja) az EUMSZ 48. cikkét implementáló 883/2004/EK rendelet 67. cikkéből következik. A Rendelet 67. cikke szerint

„Egy személy az illetékes tagállam jogszabályainak megfelelően jogosult családi ellátásokra a másik tagállamban lakó családtagjai után is, mintha a családtagok is az előbb említett tagállamban rendelkeznének lakóhellyel.”²⁰

Ez azt jelenti, hogy olyan személyek is a tagállam joghatósága alá kerülhetnek, akik esetleg soha nem is voltak a tagállam területén, tehát azzal semmilyen fizikai kapcsolatban nincsenek. Az uniós koordinációs jog teremti meg számukra a lehetőséget, hogy bekerülhessenek a jogosultak közé, ellátást igényelhessenek és kaphassanak. Ez tehát egy jogi fikció, a közös háztartás fikciója. A fikciót az Európai Bíróság is hangsúlyozta:

„[A 883/2004/EK] rendelet 60. cikke (1) bekezdésének második mondatát úgy kell értelmezni, hogy az e rendelkezés szerinti fikció olyan személy családi ellátásokra való jogosultságának elismerését eredményezheti, aki nem az ezen ellátások folyósítása szempontjából illetékes tagállam területén rendelkezik lakóhellyel, amennyiben az említett ellátások nyújtásának a nemzeti jog által előírt minden egyéb feltétele teljesül...”²¹

A Rendelet hatálya alá tartozókat megilleti az egyenlő bánásmód. A Rendelet 4. cikke szerint

„E rendelet eltérő rendelkezései hiányában az e rendelet hatálya alá tartozó személyeket bármely tagállam jogszabályai szerint ugyanolyan jogok illetik meg, és ugyanolyan kötelezettségek terhelik, mint az adott tagállam állampolgárait.”

²⁰ 883/2004/EK rendelet 67. cikke.

²¹ C-378/14. sz. ügy Trapkowski [ECLI:EU:C:2015:720] rendelkező rész.

Ez a családi ellátások területén is így van, amelyet az Európai Bíróság számos esete is megerősít: ezek egyrészt foglalkoznak a családi ellátás definíciójával²², illetve a más tagállami gyermekek részére történő utalással (export) is.²³ A jogesetek tanulsága szerint a családi ellátás fogalmát tágan kell értelmezni, nem megengedhető sem a direkt, sem az indirekt megkülönböztetés, és az exportnak az sem lehet akadálya, ha a kérelmező maga sem él az illetékes tagállam területén.²⁴ Az Európai Bíróság szerint az export tekintetében

„Ez a rendelkezés különösen azt kívánja megakadályozni, hogy egy tagállam attól tehesse függővé a családi ellátások nyújtását, vagy azok összegét, hogy a munkavállaló családtagjai az ellátást nyújtó tagállam területén laknak-e, és így visszatartsa a közösségi munkavállalót attól, hogy éljen a szabad mozgás jogával.”²⁵

A koordinációs rezsim a családi ellátások területén igazán bőkezű: meghatározza, hogy melyik tagállam az elsődlegesen felelős a családi ellátások nyújtásáért, és melyik másodlagosan, hogy így kerülje el azt a helyzetet, hogy egy család ellátás nélkül maradjon. Az elsőbbségi sorrend a következő: először a munkavállalói vagy önálló vállalkozói tevékenységeken alapuló jogosultságokat kell tekintetbe venni, másodsor a nyugdíj folyósításán alapuló jogosultságokat, és csak legvégül a lakóhely szerint szerzett jogosultságokat.²⁶ Ha az apa Ausztriában dolgozik, a munkát nem végző anya és a gyermek pedig Magyarországon élnek, akkor az apa munkavégzésének országa (Ausztria) lesz felelős az ellátások nyújtásáért, az elsőbbségi sorrend szerint. Ha mindkét szülő dolgozik, akkor viszont a gyermek lakóhelye lesz a döntő faktor, tehát a példa szerinti esetben Magyarország válik elsődlegesen felelőssé.²⁷ Másodlagosan felelős az első esetben Magyarország, a másodikban Ausztria. Az elsődlegesen

²² C-160/96. sz. ügy Molenaar [ECLI:EU:C:1998:84], C-275/96. sz. ügy Kuusijärvi [ECLI:EU:C:1998:279], C-177/12. sz. ügy Lachheb [ECLI:EU:C:2013:689].

²³ C-363/08. sz. Slanina-ügy [ECLI:EU:C:2009:732], C-378/14. sz. ügy Trapkowski [ECLI:EU:C:2015:720].

²⁴ A Slanina ügyben az elvált házastárs jogát ismerte el az Európai Bíróság kérelem beadására az elvált férj munkavégzése helye szerinti tagállamban.

²⁵ C-543/03. sz., Dodl és Oberhollenzer ügy [ECLI:EU:C:2005:364] 46. pont.

²⁶ Rendelet 68. cikke.

²⁷ Ld. bővebben: GELLÉRNÉ LUKÁCS ÉVA: A családtagok kérdéskörének kapcsolata a személyek szabad mozgásával az EU-jogban, a Brexit fényében. In: SZEIBERT Orsolya (szerk.): *Család és családtagok: Jogági tükröződések*. Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2018. 109–136.

felelős tagállam mindig az általa fizetendő teljes családi ellátási összeget fizeti. A másodlagosan felelős tagállam pedig akkor fizet, ha nála az ellátás magasabb, mint az elsődlegesen felelős tagállamban, mégpedig a két ellátás különbözetét. Így a család mindig a neki potenciálisan járó, lehető legtöbb ellátást kapja, vagy az egyik tagállamtól, vagy a kettőtől együttesen.

5. Az indexálás viszonya a családi ellátások koordinációjához

Az indexálás nem bontja meg a fent ismertetett alapelvi rendszert, hanem csökkenti azt a maximális összeget, amit egy család Ausztriától vagy Bajorországtól kaphat, ha a gyermek nem ott él. Ennek következménye, hogy ha ők az elsődlegesen felelős tagállamok, akkor eleve kevesebbet fizetnek, ezáltal a gyermek lakóhelye szerinti tagállamra több teher hárul, hiszen emiatt neki magasabb összegű különbözetet kell fizetnie. Másodlagosan felelős tagállamként pedig egy alacsonyabb szintű különbözettel növelik meg az elsődlegesen felelős tagállam által kifizetett ellátást (ha egyáltalán kell különbözetet fizetniük).

Ausztria érvelését egy bécsi jogász, Dr. Wolfgang Mazal 2017-ben a Szövetségi Pénzügyminisztérium megkeresésére írt jogi szakvéleményére alapozza.²⁸ A véleménnyel azért is érdemes behatóbban foglalkozni, mert megtaláljuk a véleményre való hivatkozást egy 2019 május 3-i keltezésű bajor tartományi parlamenti kérdésre adott minisztériumi válaszban is.²⁹ Itt úgy hivatkozzák meg, mint a német helyzetre alkalmazható jogi megoldást.³⁰

A vélemény lefekteti, hogy a tényleges helyzetet a kelet-nyugati migrációs irány határozza meg, amelynek része, hogy alacsonyabb a bérszint és az életszínvonal is a mobil munkavállalók kiindulási államában, ebből kifolyólag Ausztria fizeti majdnem a teljes összeget, mert ezekben az országokban összehasonlíthatóan alacsonyabbak a családi ellátások.³¹ A tanulmány felsorolja az uniós jogi forrásokat, és az Európai Bíróság eseteit is, de azokat annyiban

²⁸ A vélemény letölthető: <https://familiefamilienrecht.wordpress.com/2018/03/04/gutachten-prof-mazal-kuerzung-der-familienbeihilfe-fuer-kinder-im-eu-ausland/> (letöltés: 2019. január 6.)

²⁹ Schriftliche Anfrage des Abgeordneten Franz Bergmüller AfD vom 14.02.2019, Drucksache 18/1047, Bayerischer Landtag, 03. 05. 2019.

³⁰ Uo. 1. és 6.: „die Rechtsauffassung wird [...] als auf die deutsche Rechtslage übertragbar angesehen”.

³¹ Uo. 12–13.: „Im Rahmen der klassischen Arbeitsmigration aus Ländern mit niedrigerem Lohnniveau und geringerem Sozialen Leistungsniveau nach Österreich tritt der gegenteilige

összegzi, hogy sok a jogeset,³² és az Európai Bíróság védi az ellátások exportját. Ezt követően hosszan elemzi az osztrák családtámogatási rendszert, amelynek részét képezik univerzális ellátások, adókedvezmények és adójóváírások. Hangsúlyozza, hogy a családi pótlék célja, hogy a közös háztartásban nevelt gyermek szükségleteinek fedezéséhez járuljon hozzá, és arra, mint egyfajta részleges eltartási hozzájárulásra kell tekinteni.³³ A finanszírozásról is szót ejt, miszerint két forrásból szedik be a családi pótlékre jogosult gyermekek után fizetendő családi pótlék összegét: egyrészt a munkáltatóktól járulék formájában, illetve adók formájában.

Megjegyzendő, hogy fentiek nem számítanak egyedinek, mondhatni az EU tagállamok többségében ilyen rendszer működik, nincs unikális elem az osztrák családtámogatásokban.

Ezt követően Mazal rátér a szülők eltartási kötelezettségének vizsgálatára, ami a gyerek étkeztetését, ruházkodását, lakhatását stb. foglalja magában. Ausztriában évente táblázatban határozzák meg, hogy mekkora havi összeget kell a minimális szükségletek kielégítéséhez elegendőnek tekinteni, és a családi ellátások összegét ehhez igazítják.³⁴ Egy 6 éves gyermek esetében 2019-ben az eltartási összeg havi 267 EUR, míg egy 10 éves esetében 344 EUR. Elvileg ekkora pénzösszeg szükséges tehát minimálisan a megfelelő életszínvonal biztosításához, és ennek kb. felét téríti meg az állam ellátások formájában. Ugyanakkor Mazal megjegyzi, hogy ennek a táblázatnak nincsen normatív ereje, és az osztrák bíróságok sem követik teljesen, mert a családok egyéni körülményeiből indulnak ki. Hangsúlyozza, hogy a külföldön élő gyermekek esetében is az egyedi körülményeket kell figyelembe venni, nem pedig ezeket a megállapított összeghatárokat.³⁵ Vagyis, ha alacsonyabb az életszínvonal egy másik országban, ezt egyéni körülménynek kell tekinteni, és ennek alapján lehetséges az ellátás összegét (nyilván alacsonyabb összegben) meghatározni. Idéz egy Legfelső Bírósági döntést is, amely a külföldön élő gyermek után fizetendő tartásdíjjal volt kapcsolatos, s amelyben lefektették, hogy a tartásdíj megállapításakor az érintett személyes körülményeit kell figyelembe venni, teljesítőképességét, és összességében a külföldi életszínvonalat is.³⁶

Effekt ein, dass die Familien-beihilfe aus Österreich entweder zur Gänze gebührt oder geringere vergleichbare Familienleistungen im Wohnland des Kindes teilweise verdrängt.“

³² Uo. 13. „Die Judikatur des EuGHs ist sicher überbordend.“

³³ Uo. 23–25., Mazal „*teilweiser Unterhaltersatz*“ kifejezéssel illeti az ellátást.

³⁴ Regelbedarf: http://www.jugendwohlfahrt.at/rs_regelbedarf.php (letöltés: 2019. augusztus 6.)

³⁵ Uo. 28.

³⁶ Uo. 29.

Végül Mazal – főként az osztrák tartásdíj alapján kialakított egyedi mérlegelés elve alapján – arra jut, hogy a családi pótlék funkciója a költségekhez való hozzájárulás, nem az, hogy azon a családok tulajdonképpen nyereszkeskedjenek, és az életszínvonal különbség miatt esetleg a tényleges kiadások 50%-ánál több finanszírozásban részesüljenek. Ezért szükséges a gyermek lakóhelyének életszínvonalához mérni az ellátás összegét, amelyhez akkor Ausztria nagyjából ugyanúgy 50%-ban járul hozzá, mint az osztrák gyerekek esetében. Mazal szerint ez valósítja meg az egyenlő bánásmódot.

Megjegyezendő, hogy arról nincs szó, hogy mi lenne *fair* az Ausztriában dolgozó mobil munkavállalók által fizetendő adók és járulékok tekintetében. Hiszen ha az ő gyermekükre csak kisebb százalékban fordít támogatást Ausztria, akkor felmerülhet, hogy az ilyen mobil munkavállalók arányosan kevesebb adót és járulékot fizessenek.

2017. március 20-án és később 2018. január 13-án európai parlamenti képviselők, köztük osztrák képviselők is írásbeli választ igénylő kérdéseket intéztek a Bizottsághoz a családi ellátások indexálását célzó osztrák tervek kapcsán.³⁷ A kérdések arra irányultak, hogy a Bizottság szerint megvalósul-e diszkrimináció, illetve, ha a mobil uniós polgárok ugyanúgy fizetnek adót, akkor ugyanúgy jogosultak-e az ellátásokra is, mint az adott ország állampolgárai. A Bizottság a 2017. július 26-án majd 2018. március 20-án kelt válaszában hangsúlyozta, hogy az ellátások indexálása nincs összhangban az Európai Bíróság által is értelmezett uniós joggal, illetve hogy ugyanazokra az ellátásokra jogosultak, mint a helyi munkavállalók – összhangban az egyenlő munkáért egyenlő bér elvével. A Bizottság jelezte:

„Az Ausztria által a gyermekek után járó ellátások indexálása kapcsán tervezett intézkedések vonatkozásában a Bizottság – elfogadásuk esetén – meg fogja vizsgálni, hogy azok összeegyeztethetők-e az uniós joggal. A Bizottság felhívja a figyelmet arra, hogy a Szerződés tiltja a munkavállalók állampolgárságán alapuló bármiféle, közvetlen vagy közvetett megkülönböztetést.”³⁸

³⁷ http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-8-2018-000191-ASW_EN.html E-000191/2018(ASW) és E-001852/2017(ASW) kérdés (letöltés: 2019. augusztus 5.).

³⁸ Uo.: „National measures envisaging the indexation of family benefits payable for children residing in another Member State are not compatible with the existing rules, as interpreted by the Court of Justice of the European Union.” Illetve „[...]mobile workers are entitled to the same child allowances as local workers, irrespective of the place of residence of the children concerned“.

A rendelkezéseket Ausztria 2019. január 1-jei hatállyal elfogadta, az Európai Bizottság pedig 2019. január 25-én is kötelezettségszegési eljárást indított Ausztria ellen. 2019. július 25-én az eljárás a következő szakaszba lépett, a Bizottság indoklással ellátott véleményét küldött meg Ausztriának.³⁹ *Marianne Thyssen* biztos elmondta, hogy az egyenlő bánásmód az EU alapelve. „Azoknak az EU polgároknak, akik egy másik tagállamban dolgoznak, ott fizetnek adót és járulékokat, joguk van ugyanazokra a családi ellátásokra.”⁴⁰ Zajlik tehát az osztrák rendelkezés uniós joggal való összhangjának uniós szintű vizsgálata.

Meg kell jegyezni, hogy a Bizottság az eljárást elsődlegesen a 883/2004/EK rendeletre alapítja, de megemlíti a korábban idézett 492/2011/EU rendeletben lefektetett szociális kedvezmény koncepcióját is, mint olyat, amit az osztrák rendelkezés szerinte sért. Fontos, hogy a 883/2004/EK rendelet személyi hatálya szélesebb, minden uniós polgárra vonatkozik, míg a másik rendelet személyi hatálya alá csak az uniós munkavállalók tartoznak. Utóbbi rendelet megsértése nem is lehet kérdés az Európai Bíróság tucatnyi jogesete alapján, hiszen az egyenlő bánásmód elve teljes mértékben védi az uniós munkavállalók gyermekeinek jogait.⁴¹

6. Konklúzió

A cikk azt a kérdést járja körbe, hogy megfelel-e az uniós jognak, ha egy tagállam az ott dolgozó mobil munkavállaló más tagállamban élő gyermeke után járó családi ellátások összegét a tartózkodás országának életszínvonalához igazítja (kelet-nyugati migrációs irányt alapul véve tehát csökkenti).

A cikk kitér az EUMSZ, a vonatkozó másodlagos jog és az Európai Bíróság jogeseteire, amelyek közül a témához kapcsolódó utolsó eset felidézést érdemel a konklúzióban is. A 2010-ben eldöntött *Schwemmer* ügyben⁴² az Európai Bíróság megerősítette a főszabályt, miszerint a munkavállaló ugyanúgy jogosult a más tagállam területén lakóhellyel rendelkező családtagjai után családi

³⁹ https://europa.eu/rapid/press-release_IP-19-4253_en.htm (letöltés: 2019. augusztus 7.)

⁴⁰ Uo. „*Equal treatment is a fundamental principle of the EU. EU citizens, who work in another Member State than their own and pay taxes and social security contributions, have a right to the same family benefits.*”

⁴¹ Ld. a diákok egyenlő bánásmódjáról bővebben GELLÉRNÉ LUKÁCS ÉVA: *A felsőoktatásban tanuló diákok jogai a személyek szabad mozgása alapjog fényében az EU-ban*. Kézirat megjelenés alatt (konferencia előadás 2019. január 18. ELTE AJK, Aula Magna).

⁴² C-16/09. sz. *Schwemmer* ügy [ECLI:EU:C:2010:605] 41. pont.

ellátásokra, mintha családtagjai a munkavégzés államában rendelkeznének lakóhellyel.⁴³ Hangsúlyozta ennek indokoltságát is:

„E rendelkezés célja a migráns munkavállalók számára a családi támogatások igénybevételének megkönnyítése a munkavállalásuk helye szerinti államban azon esetekben, amikor a családjuk nem tartott velük ezen államba, továbbá különösen annak megakadályozása, hogy egy tagállam attól tehesse függővé a családi ellátások nyújtását, vagy azok összegét, hogy a munkavállaló családtagjai az ellátást nyújtó tagállam területén laknak-e.”⁴⁴

Nem mehetünk el amellett, hogy az Európai Bíróság egyértelműen és *expressis verbis* utal az összecszerúségre is. Tehát deklarálja, hogy a Rendelet célja annak megakadályozása, hogy a tagállam a mobil munkavállalónak más országban nyújtsa az ellátást.

Eme utóbbi kitétel egyfajta esszenciája és együttes olvasata az EUMSZ 48. cikkének és a (régi) szociális biztonsági rendelet egyenlő bánásmódról és családi ellátásokról szóló cikkeinek: a közös háztartás fikciója alapján kimondja a jogosultságot az ellátásra az egyenlő bánásmód alapján, a saját állampolgároknak adott összegben.⁴⁵ Elmondható, hogy az Európai Bíróság nem hagyott semmilyen kétséget abban a tekintetben, hogy megváltoztatható-e a családi ellátás összege a gyermek lakóhelye alapján, a válasz egyértelmű nem. Tekintettel arra, hogy az új, 882/2004/EK rendelet szövegszerűen ugyanezeket a rendelkezéseket tartalmazza, nem túlzott merészség azt állítani, hogy az Európai Bíróság ugyanerre a következtetésre jutna egy olyan tényállás esetében is, amelyet az új rendeletre alapítanak. Kérdés, hogy kimenthető-e az összeg csökkentése? A csökkentésnek kizárólag pénzügyi okai vannak, amely az Európai Bíróság szerint nem szolgálhat a jogsérelem indokául. Ezidáig nem merült fel olyan lehetséges indok, amely kellően megalapozná a megkülönböztetést.

Wolfgang Mazal 2017 decemberi véleménye nem idézi sem a 2005-ös *Dodl és Oberhollenzer* ügyet, sem a fent idézett 2010-es *Schwemmer* jogesetet, tehát a kérdéskör szempontjából legfontosabb esetek nem szerepelnek az osztrák véleményt megalapozó anyagban. Az indexálás jogszerűségét nem az uniós jogból,

⁴³ Ld. még: C-153/03. sz. Weide-ügy [EBHT 2005., I-6017. o.] 20. pont.

⁴⁴ Ld. még: C-117/89. sz. Kracht-ügy [EBHT 1990., I-2781. o.] 15. pont.

⁴⁵ 1408/71/EGK rendelet 1., 2., 73. és 76. cikkei.

hanem a belső nemzeti jogból próbálja levezetni. Hivatkozik az osztrák családi ellátás nyújtását megalapozó nemzeti indokokra, illetve nemzeti finanszírozási mechanizmusra. Sok időt szentel a tartási kötelezettségen alapuló érvelési vonalnak is, a külföldre utalt osztrák tartásdíjakat érintő egyéni mérlegelésnek.

Megjegyzendő, hogy a Mazal által analógiaként használni tervezett tartásdíj és az állam által megelőlegezett tartásdíj sem tartozik az uniós koordinációs rendeletek hatálya alá. A 883/2004/EK rendelet 36. preambulumbekzdése szerint:

„A tartásdíj-előleg megtérítendő előleg, amely egy szülő saját gyermeke iránti, a családjogból eredő törvényes tartási kötelezettségének elmulasztását hivatott ellensúlyozni. Ebből adódóan ezeket az előlegeket nem lehet családok javára szolgáló köztámogatásból nyújtott közvetlen ellátásnak tekinteni. Az adott sajátosságok miatt a koordinációs szabályokat az ilyen tartásdíjakra nem lehet alkalmazni.”

A tartásdíj és annak a megelőlegezése a család speciális körülményeihez kapcsolódik, polgári jogi eredetű jogintézmény, ezért az egy adott állam által nyújtott generális családtámogatások között nem is értelmezhető. Emiatt álláspontom szerint nem emelhető át a tartásdíj összegének meghatározását megalapozón egyéni megítélés az osztrák általános családtámogatási rendszer keretei közé. Az életszínvonal csak egy és nem kizárólagos vizsgálendő tényező az egyéb körülmények között is.

Egyébiránt felvetésre érdemes, hogy sajnos vannak visszaélések a családi ellátások exportjával kapcsolatban. A már említett bajor tartományi parlamenti válasz említi, hogy Németország megközelítőleg 200 ezer gyermek után fizet ellátást Romániába és Bulgáriába, és több esetben fény derült már arra, hogy nem léteznek a lejelentett gyermekek. 100 esetet említ az anyag.⁴⁶ A család ellen természetesen küzdeni kell, jobb tagállamok közti információcserével, amelyre a 2019. július 1-jén meginduló elektronikus adatcsere rendszere remélhetőleg lehetőséget nyújt majd. Ezzel együtt nem szabad, hogy több százezer gyermek joga sérüljön azért, mert nem megfelelőek a családok kiküszöbölését célzó adminisztratív mechanizmusok.

⁴⁶ Schriftliche Anfrage des Abgeordneten Franz Bergmüller AfD vom 14.02.2019, Drucksache 18/1047, Bayerischer Landtag, 03.05.2019. 2.

Látható, hogy a családi ellátásokra vonatkozó jog és a családjog sem maradhat érintetlen egy határok nélküli Európában a XXI. században.⁴⁷ Álláspontom szerint az egyenlő bánásmód elvéhez és a szolidaritáshoz akkor is tartanunk kell magunkat, ha az előnyök nem azonnal kézzel foghatók. Hiszen összeurópai szinten mindenképpen előnyös, ha sok gyermek születik, ezért a családtámogatás befektetés a jövőbe, amelyből később szintén összeurópai szintű előnyöket realizálhatunk. Biztosak lehetünk benne, hogy nem ez az a terület, ahol a költségek (támogatási összegek) csökkentését meg kell tenni. Épp ellenkezőleg! Célzottan ide kellene az erőforrásokat koncentrálni egy előregedő Európai Unióban, függetlenül attól, hol van éppen aktuálisan a gyermek lakóhelye.

⁴⁷ BURIÁN László: Internationales Familienrecht für das 21. Jahrhundert. *Magyar Jog*, 2007/4. 244–247.

A SZERZŐDÉSI JOG EGYSÉGESÍTÉSE ÉS A KERESKEDELMI SZOKÁSOK

KIRÁLY Miklós*

Burián László nemzetközi magánjog általános részéről írott kiváló tankönyve ismételt hivatkozik a kereskedelmi szokások jelentőségére, különösen az angol bíróságok és jog szempontjából közelítve.¹ A szerződési jog nemzetközi, illetve európai egységesítésének szintén kikerülhetetlen feladata, hogy értékelje és szabályozza a kereskedelmi szokások szerepét. Annál is inkább, mert a kereskedelmi szokások is szűkebb vagy tágabb körben meghatározzák a szerződő felek magatartását, ügyleteik tartalmát, maguk is egységesítenek, ami korlátokat szabhat a közös szabályok érvényesülésének. Máskor viszont éppen a jogegységesítés támaszkodik a kereskedelmi szokásokra, adott esetben normái közé emelve, részben kodifikálva azokat.

Érdekes nyomon követni, hogy az elmúlt száz évben miként alakult, változott a kereskedelmi szokásokhoz való viszony. Olyan kérdések merülnek fel az unifikáció során, mint a kereskedelmi szokások meghatározása, az ésszerűség szerepe alkalmazásuknál, vagy az a kérdés, hogy a szokások vagy az egységes jog élvezzen elsőbbséget, illetve a szokások szerepe az egységes jog értelmezésében. Külön kérdés lehet, hogy a szerződési jog 'alapelvek' formáját öltő, *soft law* kodifikációi tekinthetőek-e egyúttal kereskedelmi szokásoknak?

Az anyagi szerződési jog egységesítésére tett erőfeszítések bemutatásának középpontjában hagyományosan a Bécsi Vételi Egyezmény² (röviden: Egyezmény,

* Tanszékvezető egyetemi tanár, Eötvös Loránd Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar.

¹ BURIÁN LÁSZLÓ: *Nemzetközi Magánjog, Általános rész.* Budapest, Pázmány Press, 2014. 229., különösen 210.

² Az Egyesült Nemzetek Egyezménye az Áruk Nemzetközi Adásvételi Szerződéseiről. (1980. április 11.) (United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, CISG), Magyarországon kihirdette az 1987. évi 20. törvényerejű rendelet. Az Egyezmény átfogó bemutatásához és részletes magyarázatához ld. SÁNDOR Tamás – VÉKÁS Lajos: *Nemzetközi Adásvétel. A Bécsi Egyezmény kommentárja.* Budapest, HVG-Orac, 2005. 684.;

CISG) tárgyalása áll. Egyrészt mert az ENSZ égisze alatt született univerzális alkalmazási igényű instrumentumról van szó, másrészt pedig mert klasszikus egyezményi formába öntötték alkotói, amelyet sokáig a jogegységesítés kitüntetett eszközének gondoltak.³ Ugyanakkor előzményei sok évtizeddel korábbra, legalább 1930-ig nyúlnak vissza, amikor az UNIDROIT, *Rabel* kezdeményezésére, kutatást indított az áruk adásvételi jogának egységesítése érdekében.⁴ E munka gyümölcsei voltak az UNIDROIT 1935-ben majd 1939-ben kiadott tervezetei⁵ az egységes adásvételi jog megteremtése érdekében. Természetes, hogy az összehasonlítás kiterjeszkedik az UNIDROIT Tervezetei nyomán született 1964-es Hágai Egyezményekre (ULIS, ULFIS)⁶, az UNIDROIT Alapelvek (PICC)⁷ és a Közös Európai Adásvételi Jog (CESL)⁸ vizsgálatára és összehasonlítására is, a kereskedelmi szokások jelentősége szempontjából.⁹

továbbá SZABÓ Sarolta: *A Bécsi Vételi Egyezmény, mint nemzetközi lingua franca. Az egységes értelmezés és alkalmazás újabb irányvai és eredményei*. Budapest, Pázmány Press, 2014. 340.

- ³ Graf CALLIESS – PETER BUCHMANN INSA: Global commercial law between unity, pluralism, and competition: the case of the CISG. *Uniform Law Review*, Vol. 21., No 1., 2016, 1–22. különösen 4.
- ⁴ SÁNDOR-VÉKÁS i. m. 15. A szerződések joga egységesítésének korai lépéseiről ld. még Frank VISCHER: *Internationales Vertragsrecht*. Bern, Verlag Stämpfli & CIE, 1962. 14–15.
- ⁵ League of Nations, International Institute in Rome, For the Unification of Private Law, Draft of an International Law of the Sales of Goods, La Libreria Dello Stato, Roma, 1935. 131. (UNIDROIT 1935-ös tervezet). Továbbá Projet D'Une Loi Uniforme sur la Vente Internationale Des Objets Mobiliers Corporels; Draft Uniform Law on International Sales of Goods (Corporeal Movables). In: *L'Unification du Droit; Unification of Law, A general survey of work for the unification of private law (Drafts and Conventions)*. Rome, UNIDROIT, 1948. 103–159. (UNIDROIT 1939-es tervezet).
- ⁶ Convention relating to a Uniform Law on the International Sale of Goods (ULIS); Convention relating to a Uniform Law on the Formation of Contracts for the International Sale of Goods (ULFIS). Áttekintő értékelésükhöz ld. MÁDL FERENC – VÉKÁS LAJOS: *Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*. 2. átdolg. kiad. Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1985. 493., 282–283.
- ⁷ *UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts 2010*. Rome, UNIDROIT, 2010. 454. (PICC) ; Angol–magyar kétnyelvű kiadásban: KIRÁLY Miklós (szerk.) : *UNIDROIT Nemzetközi Kereskedelmi Szerződések Alapelvei 2010*. Budapest, ELTE Eötvös Kiadó Kft., 2014. 121. Legújabb kiadása: *UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts*. International Institute for the Unification of Private Law. Rome, 2016. lii + 460.
- ⁸ Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on a Common European Sales Law. Brussels 11. 10. 2011. COM (2011) 635 final.
- ⁹ Ugyanakkor csak alkalmanként említi a tanulmány az Európai Szerződési Jog Alapelveit (PECL), tekintettel arra, hogy minden kiválósága ellenére nem áll mögötte intézményi háttér, támogatás. Ole LANDO – Hugh BEALE (szerk.): *Principles of European Contract Law*. Parts I and II. The Hague–London–Boston, Kluwer Law International, 2000. xlviii+ 561.; Ole LANDO – Eric CLIVE – André PRŰM – Reinhard ZIMMERMAN (szerk.): *Principles of European Contract Law*. Part III. The Hague–London–Boston, Kluwer Law International, 2003. xxxv, 291.

Ha kísérletet teszünk a kereskedelmi szokások meghatározására, számos jogirodalmi forrásra támaszkodhatunk. Jellemzően az ügyleteknél érvényesített hagyományosan rögzült gyakorlatként (*customary practice*)¹⁰ írják le. Ezzel egybecseng a *Bánrévy* által elfogadott definíció, ami szerint a kereskedelmi szokások a kereskedelmi forgalomban bevett eljárási módok, amelyeket az egy szakmához tartozó, vagy egy piacon működő kereskedők ügyleteik megkötésénél kölcsönösen megtartanak.¹¹ Ahhoz, hogy szokásról beszéljünk, nyilván szükség van annak rendszeres követésére egy meghatározott, de nem feltétlenül hosszú időn keresztül (*observance and duration*). Ezzel a megközelítéssel ad definíciót az USA tagállamaiban elfogadott Egységes Kereskedelmi Törvény, a *UCC* is, illetve a *Restatement 2nd Contracts*,¹² hasonlóképpen az Európai Szerződési Jog Alapelvei, a PECL magyarázata is.¹³ Az angol jogirodalomban *Wortley* korábban még kísérletet tett a kereskedelmi szokás két fajtájának megkülönböztetésére, a *trade custom* kifejezést használva a bíróság által is elismert szokásra, míg a *usage* terminust az ezt (még) nélkülöző szokásra.¹⁴ Mások viszont nem követik ezt a megkülönböztetést, így *Goode* kereskedelmi jogi tanácskönyve sem. Itt inkább azt hangsúlyozza a szerző, hogy nem lehet túlbecsülni a kereskedelmi szokások hatását a szerződések tartalmára illetve értelmezésére.¹⁵

Nem meglepő tehát, hogy már az UNIDROIT 1935-ös Tervezete is külön cikket szentelt a kereskedelmi szokásoknak (*usages*). A Tervezet 10. cikke szerint:¹⁶ a feleket kötötte minden szokás, amelynek létezése ismert vagy ismert

¹⁰ Bryan A. GARN: *A Dictionary of Modern Legal Usage*. Oxford–New York, Oxford University Press, 21995. 953., 905.

¹¹ BÁNRÉVY Gábor: *A nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*. Budapest, Szent István Társulat, 2009. 227., különösen 30.

¹² § 1-303 (c) UCC (USA) „A »usage of trade« is any practice or method of dealing having such regularity of observance in a place, vocation, or trade as to justify an expectation that it will be observed with respect to the transaction in question.
§ 222 Restatement 2nd Contracts (USA) Usages „include a system of rules regularly observed even though particular rules are changed from time to time”. Idézi Stefan VOGENAUER (szerk.): *Commentary on the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (PICC)*. Oxford, Oxford University Press, 22015. 1528., 234.

¹³ PECL Art 1:105 Comment A: „A usage may be described as a course of dealing or line of conduct which is and for a certain period of time has been generally adopted by those engaged in trade or in particular trade”

¹⁴ B. A. WORTLEY: *Mercantile Usage and Custom*. *Rabels Zeitschrift*, 1959/24. 259–269.

¹⁵ Roy GOODE: *Commercial Law*. London, Penguin, 21995. 1264., különösen 14.

¹⁶ UNIDROIT, 1935-ös Tervezet, 10. cikk: „The parties shall be bound by usages, the existence of which is or ought to be known to them. The Court may disregard a usage which is unreasonable if its purport was unknown to one of the parties when he entered into the contract.

Where clauses or regulations used in a trade are employed the Court shall interpret them in accordance with the usage of the trade.

kellett, hogy legyen számukra a szerződéskötéskor. Tehát a kereskedelem bevett működésének megfelelően, egy szokás akkor is érvényesült, ha egyáltalán nem említették meg a szerződésben.¹⁷ Ugyanakkor az eljáró bíróság figyelmen kívül hagyhatott egy szokást, ha az észszerűtlen és tartalma ismeretlen volt az egyik fél számára a szerződéskötéskor. Ha egy adott kereskedelmi ágban használatos kikötéseket és rendelkezéseket alkalmaztak, azokat az eljáró bíróságnak a szokásnak megfelelően kellett értelmeznie. A Tervezethez fűzött jelentés példaként hozta erre a „*fair average quality*” előírás tartalmának megállapítását, illetve a korabeli *Corn Trade Association* rendelkezéseit.¹⁸ Az egységes jog és szokás közötti ütközés esetén pedig a szokás élvezett elsőbbséget.

Megjegyzendő, hogy a szokások máshol is jelentőséghez jutottak az 1935-ös Tervezetben, így a 24. cikk szerint megakadályozhatták a szerződés termésetbeni teljesítésének (*specific performance*) követelését, akkor is, ha annak egyébként fennálltak volna a feltételei az egységes jog szerint.¹⁹

Az 1939-es Tervezet hasonló szemléletű, de nem teljesen azonos 13. cikke értelmében a) a feleket kötötte minden szokás, amelyre kifejezetten vagy hallgatólagosan utaltak, illetve b) azon szokások, amelyeket a felekkel azonos helyzetben lévő személyek általában alkalmazhatónak tartottak. Itt tehát már jobban körvonalazták azon szokások körét, amelyek a szerződő felek erre irányuló szándéka hiányában is kötelezőek. Viszont elmaradt a bíróságok felhatalmazása az észszerűtlen szokások figyelmen kívül hagyására. Ugyanakkor a fentebb említett értelmezési szabály tovább élt ebben a cikkben is: Amennyiben a kereskedelemben szokásos kikötések és formulák is szerepeltek a szerződésben, az eljáró bíróságnak a kereskedelmi szokásoknak megfelelően kellett értelmezni őket. Ha pedig ellentmondás volt az egységes jog és a kereskedelmi szokás között, a szokás érvényesült.²⁰

Mindkét tervezet világosan jelezte a szokások, és ezzel tulajdonképpen a *Lex Mercatoria* különleges szerepének, elsőbbségének elismerését a nemzetközi

In case of any conflict between the present law and usage of the trade the usage shall override the present law.”

¹⁷ UNIDROIT 1935-ös Tervezet, 24.

¹⁸ UNIDROIT 1935-ös Tervezet, 25.

¹⁹ UNIDROIT 1935-ös Tervezet, 24. cikk. „Notwithstanding that the national law of the Court recognises his right to require delivery of the goods, the buyer shall not be entitled to require such delivery where it is in accordance with the usage of the trade to repurchase the goods or where he can repurchase them without appreciable inconvenience or expense.”

²⁰ UNIDROIT 1939-es Tervezet 13. cikk: „The parties shall be bound:

a) by usages to which they have made express or implied reference;

b) by usages which persons in the condition of the parties commonly consider applicable.

kereskedelemben. Érdekessége volt az 1939-es Tervezetnek, hogy a kockázatátszállásra vonatkozó fejezet után, VII. fejezetében, a 104. és 105. cikkekben külön foglalkozott az F.O.B., C.F. és C.F.I. szokványoknak az átadásra (*delivery*) gyakorolt hatásával.²¹ Feltehetően ezzel a Nemzetközi Kereskedelmi Kamara jogegységesítő munkájára is válaszolt, amely az UNIDROIT-ban folyó kodifikációval párhuzamosan, 1936-ban első ízben tette közzé a legelterjedtebb szokványok hivatalos gyűjteményét, az Incotermst.²²

Az egységes adásvételi jogról szóló 1964-es Hágai Egyezmény, az ULIS 9. cikke²³ lényegében átvette az UNIDROIT 1939-es Tervezetének rendelkezéseit, tovább finomítva azokat, tartalmilag és nyelviileg is: Ezek szerint a feleket köti minden olyan szokás, amiben kifejezetten vagy hallgatólágon megállapodtak és minden gyakorlat, amelyet egymás között kialakítottak. További köti őket minden szokás, amelyet a felekkel azonos helyzetben lévő ésszerű személy alkalmazandónak tartana a szerződésükre. Amennyiben ütközés van az Egyezmény és a szokások között, az utóbbiak lesznek irányadóak, hacsak a felek másképp nem állapodtak meg. Amennyiben a kereskedelemben általában használatos kifejezéseket, rendelkezéseket és formulákat használnak, a kereskedelem által rendszerint adott jelentésnek megfelelően kell értelmezni őket.

Where clauses of forms usual in trade are employed in the contract, the Court shall construe them conforming to commercial usages.

In case of any conflict between this law and the usage of the trade the usage shall override this law.”

²¹ UNIDROIT 1939-es Tervezet, 104. cikk: „Where goods are sold free on board, or on cost and freight, or cost, insurance and freight terms, delivery shall be effected when the goods are placed on board the vessel, even if, under the contract, the transit must commence by land. Where under the terms of the contract or by virtue of trade usage, the seller is entitled to tender a received for shipment bill of lading to the buyer, the delivery shall be effected when the goods are handed over to the ship owner.”

105. cikk: „Where goods are sold on cost and freight, or cost, insurance and freight terms have to be dispatched in through transit commencing by land, and the seller, under the contract or by usage of trade, is entitled to tender to the buyer a through bill of lading or any other document of title covering the transit, delivery shall be effected by consigning the goods to the first carrier of forwarding agent.”

²² Az Incotermsről részletesen ld. MÁDL Ferenc – VÉKÁS Lajos: *Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*. Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, ⁸2015. 557., 271–281.

²³ ULIS 9. cikk 1. „The parties shall be bound by any usage which they have expressly or impliedly made applicable to their contract and by any practices which they have established between themselves.

2. They shall also be bound by usages which reasonable persons in the same situation as the parties usually consider to be applicable to their contract. In the event of conflict with the present Law, the usages shall prevail unless otherwise agreed by the parties.

3. Where expressions, provisions or forms of contract commonly used in commercial practice are employed, they shall be interpreted according to the meaning usually given to them in the trade concerned.”

Tehát a változásokról összefoglalóan a következőket lehetne mondani: a szokások mellett hivatkozás történt a felek között kialakított gyakorlatokra (*practices*) is, ez új elem. Az azonos helyzetben lévő személyek egy minősítést is kapnak az észszerű (*reasonable*) jelző beszurásával. Az egységes jog és a szokások ütközése esetén pedig a szokások akkor uralkodtak, ha a felek nem állapodtak meg másként. Itt tehát kissé tompult a szokások meghatározó szerepe, a felek ezt oldhatták megállapodásukkal, bár az ULIS még így is sok bírálatot kapott a szokások túlzott érvényre juttatása és az ebből eredő (vélt) jogbizonytalanság miatt.²⁴

Ezen túlmenően az adásvételi szerződések megkötését szabályozó, 1964-es iker-egyezmény, az ULFIS saját alkalmazási körében a szokás fogalmát is megadta. 13. cikke szerint szokásnak minősül minden gyakorlat vagy tárgyalási mód, amit ugyanazon helyzetben lévő észszerű felek rendszerint alkalmazhatónak tartanak szerződésük megkötése során. (Az észszerűség vizsgálata korábban az ésszerűtlen szokások figyelmen kívül hagyásának lehetőségében öltött testet az 1935-ös Tervezetben, itt más összefüggésben visszatér.) Mindez kiegészült az ULIS esetében már ismertetett rendelkezéssel a kifejezések, rendelkezések értelmezésével.²⁵ Továbbá, az ULIS-hoz hasonlóan, 2. cikkének 1. bekezdésében megerősítette a felek között kialakított gyakorlat és szokások elsőbbségét az Egyezmény rendelkezéseivel szemben.²⁶

Tény, hogy a kereskedelmi szokások alkalmazása eltérésekhez vezethet az egységes szerződési jog normáihoz képest. Az 1980-as Bécsi Vételi Egyezmény 9. cikke szerint (1) A feleket köti minden szokás, amelynek alkalmazásában megegyeztek és minden gyakorlat, amelyet egymás között kialakítottak. (2) Ellenkező megállapodás hiányában a feleket úgy kell tekinteni, mint akik szerződésükre vagy annak megkötésére hallgatólagosan alkalmazni rendelték minden olyan szokást, amelyet ismertek vagy ismerniük kellett, továbbá amely a nemzetközi kereskedelemben széles körben ismert, és amelyet a kereske-

²⁴ Gyula EÖRSI: The Hague Conventions of 1964 and the International Sales of Goods. *Acta Iuridica Academia Scientiarum Hungariae*, Tomus 11. (3–4), 1969. 321–354., különösen 337–338.

²⁵ ULFIS 13. cikk 1. „Usage means any practice or method of dealing, which reasonable persons in the same situation as the parties usually consider to be applicable to the formation of their contract.

2. Where expressions, provisions or forms of contract commonly used in commercial practice are employed, they shall be interpreted according to the meaning usually given to them in the trade concerned.”

²⁶ ULFIS 1. cikk. „The provision of the following Articles shall apply except to the extent that it appears from the preliminary negotiations, the offer, the reply, the practices which the parties have established between themselves or usage, that other rules apply.”

delem szóban forgó ágában használatos szerződéstípus körében rendszeresen alkalmaznak.

Hasonló rendelkezés már szerepelt a Bécsi Vételi Egyezmény jogelődjében, az ULIS-ban és a CISG távolabbi előfutáraiban is, azzal, hogy az, mint arról már szó volt, még szélesebb körben tette lehetővé a szokások alkalmazását, sőt, elsőbbséget is biztosított a szokások számára az egységes joggal való ütközés esetén.²⁷ Az elődökhöz képest új, és nem szerencsés eleme a CISG szabályozásának, hogy a nem kikötött, de széles körben ismert és rendszeresen alkalmazott szokások érvényesüléséhez a felek hallgatólagos megállapodását vélelmezte, egy látszólagos szubjektív feltételt iktatva a szabályozásba.

Nyilvánvalóan kulcskérdés a szokás fogalmának meghatározása, amelyet azonban nem ad meg a Bécsi Vételi Egyezmény.²⁸ Mekkora szeletét fedik le a szokások a *Lex Mercatoriának*? Esetleg a szerződési alapelvek, például UNIDROIT, PECL is tekinthetők kodifikált kereskedelmi szokásoknak? A szokások (*usages, Gebräuche*) a jogszabályoknak nem tekinthető magatartási normákat foglalják magukban.²⁹

Bizonyos különbség nyilvánvalóan van, a CISG 9. cikk (1) illetve (2) bekezdésében említett szokások között. Az (1) bekezdés szerinti szokás alkalmazásának az alapja a felek megegyezése. A szerződési szabadság jegyében a felek bármely szokás alkalmazásában megállapodhatnak, ez tehát lehet akár helyi, kevéssé ismert szokás is, hiszen alkalmazásának alapja nem a széles körben való elterjedtsége, elfogadottsága, hanem a felek akarata. Szigorúbbak a feltételek viszont a (2) bekezdés esetében, ahol ellenkező megállapodás hiányában bizonyos szokásokat úgy kell tekinteni, „[...] mint amit szerződésükre, vagy annak megkötésére *hallgatólagosan* alkalmazni rendelték” Amennyiben a felek a szokást ismerték vagy ismerniük kellett (szubjektív feltétel), valamint a szokást a nemzetközi kereskedelem adott ágában az adott szerződéstípussal kapcsolatban széles körben ismerik, és rendszeresen alkalmazzák (konjunktív

²⁷ ULIS 9. cikk 2. „They shall also be bound by usages which reasonable persons in the same situation as the parties usually consider to be applicable to their contract. In the event of conflict with the present Law, the usages shall prevail unless otherwise agreed by the parties.” SÁNDOR–VÉKÁS i. m. 88.

²⁸ Franco FERRARI: What Sources of Law for Contracts for the International Sale of Goods? Why one has to look beyond the CISG? *International Review of Law and Economics*, September 2005. 314–341. [FERRARI (2005)] 333.

²⁹ SÁNDOR–VÉKÁS i. m. 87. A szokás fogalmát illetően érdemes hivatkozni a Draft Common Frame of Reference (DCFR) hivatalos magyarázata által adott meghatározásra is: „A usage may be described as a course of dealing or line of conduct which is, and for a certain period of time has been, generally adopted by those engaged in a trade or other activity.” DCFR hivatalos magyarázat, elektronikus verzió, 189.

és objektív feltétel).³⁰ Ez a cizellált megközelítés évtizedes fejlődés eredménye, azonban az árnyalt szemlélettel egyidejűleg a szokások szerepe némiképp gyengült.

Ha a szokások értelmezése jegyében megvizsgáljuk az UNIDROIT Alapelvek esetleges szerepét a Bécsi Vételi Egyezmény szerint, a következőket mondhatjuk. A szerződő felek a CISG 9. cikk (1)³¹ bekezdése alapján elvileg dönthetnek úgy, hogy a PICC-et a maga egészében, mintegy kodifikált kereskedelmi szokásként alkalmazni rendelik jogviszonyukra, vagy kiegészíthetik az Egyezmény hézagait a PICC rendelkezéseivel. Ez viszont a PICC erős kiterjesztő értelmezését igényelné, mert inkább abban mutatkozik egyetértés a szakírók között, hogy az UNIDROIT Alapelvek egyes rendelkezései ugyan tekinthetők kereskedelmi szokás átvételének, de ez nem állja meg a helyét a teljes dokumentum tekintetében. Nem lehet azt mondani, hogy az Alapelvek minden elemükben hosszabb ideje ismétlődő kereskedelmi gyakorlatot jelenítenek meg.³² Amennyiben a felek a lehetséges mértékben a PICC alá kívánnák rendelni jogviszonyukat, úgy egyszerűbb volna a Bécsi Vételi Egyezményt a 6. cikk szerint kizárni és élni a feleket megillető jogválasztási joggal, az UNIDROIT Alapelvek javára – természetesen figyelembe véve a fórum kollíziós jogának rendelkezéseit, így EU tagállamok esetében a Róma I rendeletet.³³ Nemzetközi választottbírószági eljárásban azonban tipikusan nincsen akadálya az Alapelvek kikötésének.

Mint fentebb láttuk, a CISG 9. cikk (2) bekezdése szigorúbb feltételek támaszt a hallgatólagosan alkalmazni rendelt szokások tekintetében, melyeket az UNIDROIT Alapelvek a maguk egészében nem teljesítenek. Mégis van rá példa, hogy a PICC-et *in toto* kereskedelmi szokásnak minősítették, és, elsősorban a választottbírószágok, ismételten hivatkoztak bizonyos rendelkezéseire. Ebben az esetben tulajdonképpen két egységes jog – egy nemzetközi egyezmény és egy szokás erejével felruházott nem állami szabályrendszer – találkozásáról, közös alkalmazásáról van szó. Így egy jogvita eldöntésénél jelentőséget nyerhet például az UNIDROIT Alapelvek 2.1.12. cikke, a szerződés megerősítését célzó iratok

³⁰ SÁNDOR-VÉKÁS i. m. 88–89.

³¹ Peter SCHLECHTRIEM – Ingeborg SCHWENZER: *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*. Oxford, Oxford University Press, 2016. 196.

³² Symeon C. SYMEONIDES: The Hague Principles on Choice of Law for International Contracts: Some Preliminary Comments. *The American Journal of Comparative Law*, Vol. 61., No 4., 2013. 873–899. [SYMEONIDES (2013)] 892.

³³ Mint ismeretes a Róma I rendelet 3. cikke állami jogok választását teszi lehetővé, kollíziós jogi értelemben. Preambulumának (13) bekezdése csak az anyagi jogi jogválasztást biztosítja nem állami jogok esetében tehát a PICC normái egyébként irányadó jog diszpozitív normái helyébe léphetnek.

(*commercial letters of confirmation, Kaufmännisches Bestätigungsschreiben*) jelentőségéről. E dokumentumok szerződésalakító szerepéről a különböző jogok eltérően vélekednek,³⁴ és a Bécsi Vételi Egyezmény sem rendezi a kérdést. Ugyanakkor világos, és kereskedelmi szokásként értékelhető rendelkezést³⁵ tartalmaz a PICC hivatkozott rendelkezése, amely szerint „Ha a szerződés megkötését követő ésszerű időben elküldött, a szerződés megerősítését célzó irat kiegészítő vagy a szerződés tartalmától eltérő feltételeket tartalmaz, ezek a feltételek a szerződés részévé válnak, kivéve, ha a szerződés lényeges megváltoztatását eredményezik, vagy ha az átvevő indokolatlan késedelem nélkül kifogást emel az eltéréssel szemben.”³⁶

A kereskedelmi szokásokról maguk az UNIDROIT Alapelvek is rendelkeznek: Az 1.9. cikk részben a Bécsi Vételi Egyezménybe foglalt normákat viszi tovább, némi eltéréssel, mert (2) bekezdésében egy objektív mércével közelít a kereskedelmi szokások alkalmazásához, az ‘ésszerűség’ tesztjét is beemelve, illetve visszahozva. (Azzal, hogy itt nem a személyek tulajdonságára (ULIS), hanem a szokás jellegére vonatkozik, ugyanúgy, mint az 1935-ös Tervezetben.) Ezek szerint:

„A feleket köti minden kereskedelmi szokás, amelynek az alkalmazásában megegyeztek, továbbá minden gyakorlat, amelyet egymás között kialakítottak. Továbbá a feleket köti az a kereskedelmi szokás, amelyet a nemzetközi kereskedelemben a szóban forgó sajátos üzletágban a felek széles körben ismernek, és rendszeresen betartanak, kivéve, ha az ilyen kereskedelmi szokás alkalmazása ésszerűtlen volna.”³⁷

Itt is hiányzik viszont az ULIS 9. cikkében még szereplő 3. bekezdés a szerződésben szereplő kifejezések, rendelkezések és formulák kereskedelemben bevett értelmezéséről. Azonban a felek között kialakított gyakorlatra és kereskedelmi szokásokra további külön cikkek is hivatkoznak, nevezetesen az

³⁴ SCHLECHTRIEM–SCHWENZER i. m. 193–195.

³⁵ SCHLECHTRIEM–SCHWENZER i. m. 194.

³⁶ Magyar fordítás: KIRÁLY (szerk., 2010) i. m. 2.1.12. cikk.

³⁷ UNIDROIT PICC (2016), 1.9. cikk: „(Usages and practices)

- (1) The parties are bound by any usage to which they have agreed and by any practices which they have established between themselves.
- (2) The parties are bound by a usage that is widely known to and regularly observed in international trade by parties in the particular trade concerned except wherethe application of such a usage would be unreasonable.”

ajánlat elfogadásával összefüggésben, a szerződés értelmezésével, ezen belül a lényeges körülmények körében, illetve a hallgatólagos kötelezettségek származásánál.³⁸ Az UNIDROIT Alapelvek tehát a különös rendelkezések között is elismeri a kereskedelmi szokások szerepét, egyfajta általános nyitottság³⁹ érzékelhető a kereskedelmi szokások alkalmazása tekintetében. Bizonyára nem véletlen ez, hiszen az Alapelvek, legalábbis részben maguk is a kereskedelmi szokások kodifikációjának tekinthetők. A kereskedelmi szokások szerepének elismerése rugalmasságot biztosít, hiszen ezek gyorsan követik a gazdaság, a kereskedelem és technika változását, és általában az üzleti közösség elvárásait.⁴⁰ Ugyanakkor az UNIDROIT Alapelvek sem ad általános meghatározást a kereskedelmi szokásokról, az 1.9. cikk (2) bekezdése csupán alkalmazásuk néhány feltételét rögzíti.

A PICC 1.9. cikke foglalkozik, a felek által egymás között kialakított gyakorlatokkal, valamint a kereskedelmi szokásokkal, amelyeket a) a felek kikötöttek, b) ugyan nem kötöttek ki, de mégis kötelezőek. Az első kettő tulajdonképpen a felek autonómiájának, szerződéses szabadságának megjelenítését jelenti. Az 1.9. cikk. (2) bekezdése azonban ennél tovább lép, és szintén lehetőséget lát arra, hogy a felek akarától függetlenül is érvényesüljenek kereskedelmi szokások, amennyiben a nemzetközi kereskedelemben a szóban forgó sajátos üzletágban a felek széles körben ismerik, és rendszeresen betartják őket, kivéve, ha az ilyen kereskedelmi szokás alkalmazása észszerűtlen volna. Az INCOTERMS vagy az UCP 600 kodifikált szokványai is könnyen alkalmazáshoz juthatnak ilyen módon. Ezzel a megfogalmazással az Alapelvek, hosszú viták eredményeképpen, elszakadt a Bécsi Vételi Egyezmény 9. cikk (2) bekezdése fentebb bemutatott, bonyolult megközelítésétől, kompromisszumos megoldásától, amely a szerződő felek hallgatólagos megállapodását vélelmezte ebben az esetkörben.⁴¹

Az 1.9. cikk (2) bekezdéshez fűzött hivatalos magyarázat joggal hangsúlyozza, hogy a feleket csak a nemzetközi kereskedelem sajátos üzletágában ismert és alkalmazott kereskedelmi szokás köti, azaz a szövegezés kizárja a belföldi ügyletekre korlátozódó, helyi természetű szokásokat. Ez alól kivételt jelenthet azonban, ha bizonyos árutözsdeben, kereskedelmi kiállításokon, kikötőkben olyan szokások alakultak ki, amelyeket külföldiekre is alkalmaznak.⁴² A hivata-

³⁸ Ld. az UNIDROIT PICC (2016), 2.1.6.; 4.3.; és 5.1.2. cikkeit.

³⁹ VOGENAUER i. m. 232.

⁴⁰ VOGENAUER i. m. 232–233.

⁴¹ VOGENAUER i. m. 236–238.

⁴² UNIDROIT PICC (2016) i. m. 25.

los magyarázat azt is egyértelművé teszi, hogy a fenti módokon alkalmazáshoz jutó kereskedelmi szokások elsőbbséget élveznek az Alapelvekkel szemben, ez alól csak azon rendelkezések képeznek kivételt, amelyekről maga az Alapelvek jelzik, hogy nem lehet tőlük eltérni, ilyen például a jóhiszeműség és tisztességes eljárás követelményét megfogalmazó 1.7 cikk.⁴³

Ami az észszerűség követelményét illeti, ez az adott helyzetre vonatkozik. Kivételes esetekben előfordulhat, hogy nem volna racionális a kereskedelmi szokásba foglalt norma követése. A hivatalos magyarázat példája szerint ez helyzet áll elő, ha ugyan egy kereskedelmi szokás előírja, hogy csak akkor lehet az áru hibájára hivatkozni, ha az árut egy nemzetközileg elismert minőségellenőrző ügynökség megvizsgálta, azonban az adott tengeri kikötőben működő ügynökséget sztrájk bénítja meg, a másik kikötőben működő ilyen vállalkozás igénybevétele pedig túlzóan megemelné a költségeket.⁴⁴

Külön kérdés, hogy mit jelent bizonyítás teher a kereskedelmi szokások esetében, különösen, hogy fennállását jog vagy ténykérdésként kell bizonyítani? És miként lehet igazolni, hogy valóban széles körben ismert, rendszeresen betartott kereskedelmi szokásokról van szó? Ezen a ponton ismét felfeslik az egységes jog szövege, mert a vita elbírálásánál alkalmazott eljárási jog, vagy választottbírói eljárási szabályok fognak választ adni erre a kérdésre.⁴⁵

A Közös Európai Adásvételi Jogban (CESL) szűkebb szerepre korlátozódna a szokások szerepe, figyelemmel arra, hogy az a fogyasztói ügyleteket is szabályozná, és általában kitüntetett figyelmet szentel a fogyasztók védelmének. Azonban a szokásokra hivatkozás rögtön a dokumentum elején, az 5. cikkben megjelenik. Igaz, csak kiegészítő funkcióban, az 'ésszerűség' fogalmának meghatározásánál, amely szerint az ésszerűséget objektíven, a szerződés jellegére és céljára, az eset körülményeire valamint az érintett kereskedelmi tevékenységek vagy szakmák irányadó szokásaira és gyakorlataira tekintettel kell értékelni. Utóbb, a CESL 66. cikkében szintén feltűnik a szokásra hivatkozás, a szerződési feltételek egyik forrásaként, az utalásból kitűnően a kereskedők közötti szerződésekben.⁴⁶ A következő cikk pedig kifejezetten a szokások és

⁴³ UNIDROIT PICC (2016) i. m. 26., ugyanígy VOGENAUER i. m. 240.

⁴⁴ UNIDROIT PICC (2016) i. m. 26.

⁴⁵ VOGENAUER i. m. 240.

⁴⁶ CESL 66. cikk, „Szerződési feltételek

A szerződési feltételek a következő forrásokból származnak:

- a) a felek megállapodása, a közös európai adásvételi jog bármely kötelező szabályának sérelme nélkül;
- b) a 67. cikk szerint a felekre nézve kötelező szokás vagy gyakorlat;

gyakorlatok és a kereskedők közötti szerződéseknek van szentelve. Első bekezdéseiben nagyjában egészében a CISG szabályozási mintáját követve, bár a CESL 67. cikk 2. bekezdése egyszerűbben fogalmaz a Bécsi Vételi Egyezmény 9. cikkének (2) bekezdéséhez képest, a szokások nem megállapodás alapján történő, objektív alkalmazhatóságáról. Egyszerűen kijelenti, hogy a feleket köti az olyan szokás, amelyet a felekhez hasonló helyzetben lévő kereskedők között általánosan alkalmazandónak tekintenek. Ugyanakkor ismét elmarad az észszerűsége történő hivatkozás, eltérően az UNIDROIT Alapelvektől, sőt a szabályozás uniós szakmai előzményét képező DCFR rendelkezéseitől is.⁴⁷

Eltérést jelent viszont a szokások szerepének megítélésében annak kimondása a CESL szövegében, hogy a szokások és gyakorlatok nem kötik a feleket, annyiban amennyiben azok ellentétesek a szerződés egyedileg megtárgyalt feltételeivel vagy a közös európai adásvételi jog kötelező szabályaival. Több korábbi elemzett instrumentum, vagy a normaszövegben vagy legalább indokolásában a szokások elsőbbségét hangsúlyozta az egységes jog felett. Itt ez a hagyomány megszakad, az uniós jog elsőbbsége erre a kérdésre is rávetül.⁴⁸ Vitatható, hogy kereskedők között kötött ügyletekben erre szükség van-e, még akkor is, ha a CESL alkotóinak homlokterében ezen a területen is a kis és középvállalkozások védelme állhatott. Ezen a ponton a CESL követi közvetlen szellemi előképének tekinthető DCFR rendelkezéseit,⁴⁹ amelynek hivatalos magyarázata már jelez-

-
- c) a közös európai adásvételi jog a felek ellentétes megállapodásának hiányában alkalmazandó bármely szabálya; valamint
 - d) a 68. cikk szerinti bármely szerződési feltétel.”

⁴⁷ Christian VON BAR – Eric CLIVE – Hans Schulte NÖLKE (szerk.): *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference (DCFR)*. Munich, Sellier, European Law Publishers, 2009. Outline edition 643. (DCFR II.–1:104: Usages and practices)

⁴⁸ CESL 67. cikk „Szokások és gyakorlatok a kereskedők közti szerződésekben
Kereskedők közti szerződés esetében a szerződő feleket köti bármely olyan szokás, amelynek az alkalmazandóságáról megállapodtak, valamint bármely olyan gyakorlat, amelyet egymás között kialakítottak.

A feleket köti az olyan szokás, amelyet a felekhez hasonló helyzetben lévő kereskedők között általánosan alkalmazandónak tekintenek.

A szokások és gyakorlatok nem kötik a feleket, annyiban amennyiben azok ellentétesek a szerződés egyedileg megtárgyalt feltételeivel vagy a közös európai adásvételi jog kötelező szabályaival.”

⁴⁹ DCFR II.–1:104: „Usages and practices

- (1) The parties to a contract are bound by any usage to which they have agreed and by any practice they have established between themselves.
- (2) The parties are bound by a usage which would be considered generally applicable by persons in the same situation as the parties, except where the application of such usage would be unreasonable.
- (3) This Article applies to other juridical acts with any necessary adaptations.”

te, hogy a jog kötelező rendelkezéseivel szemben nem élveznek elsőbbséget a szokások, csak a diszpozitív szabályokat illetően.⁵⁰

A fogyasztói ügyletekre vonatkozó különös szabályok között pedig nem találunk hivatkozást a szokásokra, így vélhetően a CESL nem szán szerepet nekik. A jogi helyzet azonban ellentmondásos, mert az általános rendelkezések között, a felek közötti szerződés értelmezésével összefüggésben, a CESL 59. cikke mégis a „releváns tényezők” egyikeként említi azonos helyzetben lévő felek által általánosan alkalmazandónak tekintett szokásokat,⁵¹ a 68. cikke pedig szintén a felek közötti kérdések rendezésének egyik forrásaként utal a szokásokra.⁵²

Végig tekintve az elmúlt nyolc évtized változásain, érzékelhető, hogy részletesebbé váltak az egységes jog kereskedelmi szokásokat illető rendelkezései, de nem alakult ki a különböző instrumentumok által egységesen követett megoldás. Bár a kereskedelmi szokások jelentőségét mindegyik dokumentum elismerte, és azt is, hogy, bizonyos feltételek teljesülése esetén, a felek erre vonatkozó megállapodása hiányában is érvényesülhetnek, de eltérések maradtak szokások elsőbbségét illetően, ésszerűségük megkövetelése tekintetében, vagy a szokások szerződéseket értelmező szerepe elfogadásában.

⁵⁰ DCFR. Magyarázat a II.- 1:104. cikkhez, elektronikus változat, 189. „B. Priority of usages and practices over the rules of law

Both usages and practices will, when applicable, preclude the application of default rules of law which are designed to fill gaps in a contract. However, although not stated, it is implicit in the Article that usages and practices are only valid in so far as they do not violate mandatory rules of the law applicable to the contract or to the particular issue in question.”

⁵¹ CESL 59. cikk.

⁵² CESL 68. cikk.

A SZERZŐSÉG KÉRDÉSE A KOLLÍZIÓS JOGBAN

*Eretnek gondolatok a szellemi tulajdonra alkalmazandó joggal kapcsolatban**

NAGY Csongor István**

1. Bevezetés

A magyar nemzetközi magánjogi szakirodalomban általánosan, sőt, kategorikusan elfogadott, hogy a szellemi alkotásokra (szellemi tulajdonra) alkalmazandó jogot a területiség elve határozza meg (*lex loci protectionis*). A jelen tanulmányban ezzel a kanonizált krédóval szemben fogalmazok meg eretnek gondolatokat: bár a területiség elvének érvényesülése általánosságban nem kérdőjelezhető meg, a szerzőség kérdése vonatkozásában (ki tekinthető a mű eredeti szerzői jogi jogosultjának) komoly érvek szólnak amellett, hogy a *lex loci protectionis* helyett a származási ország elvét (*lex originis*) alkalmazzuk. Tételemet három lépésben bizonyítom. Egyrészt, rámutatok arra, hogy sem a Berni Uniós Egyezmény,¹ sem a Róma II rendelet nem foglalkozik a szerzőség kérdésével, tehát az ezekben fellelhető, a területiség elvére vonatkozó utalások nem terjednek ki erre a kérdésre, sőt, azt fogalmilag külön kérdésként keze-

* A kutatást az EFOP-3.6.2-16-2017-00007 azonosító számú, Az intelligens, fenntartható és inkluzív társadalom fejlesztésének aspektusai: társadalmi, technológiai, innovációs hálózatok a foglalkoztatásban és a digitális gazdaságban című projekt támogatta. A projekt az Európai Unió támogatásával, az Európai Szociális Alap és Magyarország költségvetése társfinanszírozásában valósul meg.

** Tanszékvezető egyetemi tanár, Szegedi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar; tudományos tanácsadó, MTA-Szeged Föderális Piacok „Lendület” Kutatócsoport.

¹ 1975. évi 4. törvényerejű rendelet az irodalmi és a művészeti művek védelméről szóló 1886. szeptember 9-i Berni Egyezmény Párizsban, az 1971. évi július hó 24. napján felülvizsgált szövegének kihirdetéséről.

lik. Másrészt, bemutatom, hogy – az Nmj. tv.-vel² ellentétben – a területiség elvét számos ország nemzeti kollíziós joga nem tekinti omnipotensnek, tehát összehasonlítható jogi szempontból messze nem előzmények nélküli a szerzőség kérdését a származási ország jogának alávetni. Harmadrészt, számot adok azokról az érvekről, amelyek a *lex originis* alkalmazását indokoltá teszik annak meghatározására, hogy ki tekinthető a mű eredeti szerzői jogi jogosultjának.

2. A szerzőség kérdése mint elkülönült fogalmi kérdés

A szerzői jog globális szabályozási rezsimét adó Berni Uniós Egyezmény dogmatikai rendszerében egymástól elkülönülő jogkérdésként merül fel az eredeti szerzőség kérdése, a szerzői jog tartalmát képező jogok köre és a felek által kötött szerződés jogi kérdései.³ Egyrészt, a BUE nem foglalkozik magának a szerzői jogi szerződésnek a szerződési jogi kérdéseivel, ezeket fogalmilag leválasztva a szerzői jogi kérdésekről.⁴ Másrészt, a BUE világos különbséget tesz a szerzőség (szerzői minőség) és a szerzői jogvédelem tartalma mint jogkérdések között.⁵ A BUE 5. cikkének (2) bekezdése a területiség elve (*lex loci protectionis*) alapján határozza meg az alkalmazandó jogot, azonban csak és kizárólag a szerzői jogvédelem tartalma tekintetében, elválasztva ettől a szerzői minőségre alkalmazandó jog kérdését: „[...] a védelem terjedelme, valamint a

² 2017. évi XXVIII. törvény a nemzetközi magánjogról (Nmj. tv.).

³ Jane C. GINSBURG: Ownership of Electronic Rights and the Private International Law of Copyright. *Colum.-VLA J.L. & Arts*, vol. 22., no. 2. (1998) 165., 167–168. („The Berne Convention provides that the law of the country where protection is claimed defines what rights are protected, the scope of the protection, and the available remedies; the treaty does not supply a choice of law rule for determining ownership.”)

⁴ A szerzői jogi kérdések szerződési jogi kérdései tekintetében Ld. Jane C. GINSBURG – Pierre SIRINELLI: Private International Law Aspects of Authors’ Contracts: The Dutch and French Examples. *Columbia Journal of Law and Arts*, vol. 39., no. 2. (2015) 171–194.

⁵ Ld. Paul GOLDSTEIN – P. Bernt HUGENHOLTZ: *International Copyright: Principles, Law, and Practice*. Oxford University Press, 2010. 135–136.; Rita MATULIONYTĖ: IP and Applicable Law in Recent International Proposals Report for the International Law Association. *JIPITEC*, vol. 3., no. 3. (2012) 263–305., 273. 55. pont.; Coenraad VISSER: Applicable Law in Online Copyright Disputes: A Proposal Emerges. *S. Afr. Mercantile L.J.*, vol. 16. (2004) 765–778., 770.; Jane C. GINSBURG: *Private international law aspects of the protection of works and objects of related rights transmitted through digital networks*. Group of consultants on the private international law aspects of the protection of works and objects of related rights transmitted through global digital networks. Geneva, December 16 to 18, WIPO Geneva, 1998. 22–25.; Paul Edward GELLER: Conflicts of laws in copyright cases: infringement and ownership issues. *Journal of the Copyright Society of the USA*, vol. 51. (2004) 315–394., 357–358.

szerzői jogainak védelmére biztosított eszközök igénybevétele tekintetében kizárólag annak az országnak a törvényei irányadók, ahol a védelmet igénylik.”

A területiség elve tehát kizárólag „*a védelem terjedelme*” és „*a szerzői jog[ok] védelmére biztosított eszközök*”, így a szerzői jogvédelem tartalma vonatkozásában határozza meg az alkalmazandó jogot, a BUE 5. cikkének (2) bekezdése azonban a szerzői minőségre ezt nem rendeli alkalmazandónak. A rendelkezés már eleve feltételezi a szerző létét és a szerzői minőség fennállását és csak az ezt követő lépést, a szerzői jogi védelem tartalmát rendezi a területiség elve alapján.

Ezt a következtetést támasztja alá a BUE filmalkotásokkal foglalkozó 14bis cikke, amely – speciális szabályként, kizárólag a filmalkotások vonatkozásában – külön rendelkezésben határozza meg a szerzői minőségre alkalmazandó jogot. Ez a rendelkezés a szerzői jogi jogvédelem tartalmától elkülönülő jogkérdésnek tekinti a szerzői minőség kérdését. Különösen kiemelendő, hogy bár ez a rendelkezés, filmalkotásokra vonatkozóan, speciális jelleggel, mind a szerzői minőség, mind pedig a szerzői jogi jogvédelem tartalma tekintetében ugyanazt a kapcsolóelvet alkalmazza (területiség), ezt a két jogkérdést nem együtt rendezi, hanem a szerzői minőség kérdését külön normában, tehát a szerzői jogi jogvédelemre vonatkozó rendelkezéstől elkülönülten adresszálja („A filmalkotásra vonatkozó szerzői jog jogosultjának meghatározása azon ország törvényhozó szerveinek hatáskörébe tartozik [...]”).

Ez azt implikálja, hogy a szerzői minőség és a szerzői jogvédelem tartalma a BUE fogalmi és dogmatikai rendszerében egymástól elkülönült jogkérdéseket jelentenek.

Ugyanezt a hármasságot követi az Európai Unió nemzetközi magánjoga. A Róma I rendelet vonatkozik a szerződési jogi kérdésekre.⁶ A Róma II rendelet határozza meg a szerzői jogi jogvédelem szerződésen kívüli aspektusaira vonatkozó jogot, azonban nem rendezi a szerzői minőségre irányadó jogot. A Róma II rendelet 8. cikke értelmében „a szellemi tulajdonjog megsértéséből eredő, szerződésen kívüli kötelmi viszonyra annak az országnak a jogát kell alkalmazni, amelyre az oltalmat igényelték.” A szerzői minőség azonban nem tartozik „a szellemi tulajdonjog megsértéséből eredő, szerződésen kívüli kötelmi viszony” körébe, ezért erre a Róma II rendelet nem terjed ki.

⁶ A Giuliano–Lagarde jelentés szerint: „since the Convention is concerned only with the law applicable to contractual obligations, property rights and intellectual property are not covered”. [1980] OJ C282/1, 10.; C. J. A. van ENGELLEN: Jurisdiction and Applicable Law in Matters of Intellectual Property. *Electronic Journal of Comparative Law*, vol. 14., no. 3. (December 2010) 12–21.

3. A származási ország elve (*lex originis*) a különböző államok nemzetközi magánjogában

A származási ország elve a szerzőség kérdése tekintetében számos ország (nemzeti) kollíziós jogának része. A *lex originis* szerint kell meghatározni a szerzői minőséget és ezen belül az eredeti szerzőség kérdését az Egyesült Államokban, Hollandiában, Franciaországban, Görögországban és Romániába.⁷ Érdemes kiemelni, hogy a görög és a román jog a származási ország kapcsolódólvét nemcsak a szerzőség kérdésére, hanem általában a szellemi alkotások joga vonatkozásában rendeli alkalmazni.

Az Egyesült Államokban a szerzőség kérdésére a származási ország joga alkalmazandó.⁸ Ezt a tételt az *Itar-Tass Russian News Agency v. Russian Kurier, Inc.* ügy⁹ megállapításai határozzák meg. Az ügyben az alkalmazandó jog kérdésére is kiterjedő jogvita abból fakadt, hogy az orosz nyelvű, azonban New York-ban megjelenő „Russian Kurier” c. lap orosz újságok cikkeiből és az Itar-TASS hírügynökség jelentéseiből másolt és publikált különböző szövegeket.

A szakirodalomban általánosan elfogadott, hogy az amerikai jogban ez az ítélet határozta meg a szerzőség, valamint a szerzői jogi jogvédelem kérdésére alkalmazandó kapcsoló elvet.¹⁰ A Egyesült Államok Második Kerületi Fellebbviteli Bírósága (United States Court of Appeals for the Second Circuit) precedens-erővel megállapította: a szerzőség kérdésére (tehát arra a kérdésre, hogy ki minősül a szellemi alkotás „tulajdonosának”) a származási ország jogát (*lex originis*) kell alkalmazni, míg arra a kérdésre, hogy vajon sor került-e szerzői jogi jogsértésre és ennek alapján milyen jogorvoslatok állnak rendelkezésre, annak az országnak a jogát kell alkalmazni, ahol az állítólagos

⁷ Ld. Josef DREXL: The Proposed Rome II Regulation: European Choice of Law in the Field of Intellectual Property. In: Josef DREXL – Annette KUR (szerk.): *Intellectual Property and Private International Law – Heading for the Future*. Hart Publishing, 2005. 151–176., 169–170.

⁸ Toshiyuki KONO – Paulius JURCYS: General Report. In: Toshiyuki KONO (szerk.): *Intellectual Property and Private International Law Comparative Perspectives*. Hart Publishing, 2012. 1–216., 136.; VISSER i. m. 765–778., 770–771.; William PATRY: Choice of Law and International Copyright. *The American Journal of Comparative Law*, vol. 48., no. 3. (Summer, 2000) 383–470, 410–429.

⁹ 153 F.3d 82 (2d Cir. 1998) (USA). Az ügy részletes elemzését Ld. Graeme AUSTIN: Private international law and intellectual property rights a common law overview. *WIPO forum on private international law and intellectual property*. Geneva, January 30 and 31, 2001. 15–16.; Peter K. YU: The Comparative Lessons of *Itar–Tass Russian News Agency v Russian Kurier*. [Texas A&M University School of Law, Legal Studies Research Paper Series] *Research Paper*, (22 June 2018) 18–28.

¹⁰ Howard B. ABRAMS: United States. In: Toshiyuki KONO (szerk.): *Intellectual Property and Private International Law Comparative Perspectives*. Hart Publishing, 2012. 1112.

szerzői jogi jogsértésre sor került (*lex loci protectionis*). Ennek megfelelően, a bíróság az orosz jogot (a származási ország jogát) alkalmazta a szerzői minőség meghatározására, míg az Egyesült Államok jogát (területiség elve) annak megállapítására, hogy történt-e szerzői jogi jogsértés és azt miként kell megítélni.

A Fellebbviteli Bíróság a legszorosabb kapcsolat elvéből kiindulva vizsgálta, hogy milyen kapcsoló elv alkalmazása lenne indokolt a szerzőség kérdésére. Az ügyben a szerzőség jogkérdésével legszorosabb kapcsolatban lévő jogrendszert keresve a Bíróság megállapította: mivel a kérdéses műveket orosz állampolgárok alkották és azokat először Oroszországban publikálták, az orosz jog a megfelelő forrása a szerzőség (a szerzői jogi tulajdonosi státusz) elbírálásának. A Bíróság, utalva a Berni Unió Egyezmény meghatározására, megállapította: a művek származási országa Oroszország volt, és így orosz jog volt alkalmazandó.¹¹ A *lex originis* körébe tartozó szerzőség kérdésén kívül, tehát a jogsértés kérdésére vonatkozóan, a bíróság a *lex loci protectionis* elvét rendelte alkalmazni.¹²

Ugyanezt a megközelítést követik az Amerikai Jogi Intézet (American Law Institute) Alapelvei,¹³ amelyek a joghatóság és az alkalmazandó jog kérdését rendezik a szellemi tulajdonnal kapcsolatos, határon átnyúló ügyekben. Az Alapelvek 313. §-a foglalkozik a nyilvántartásba vételt nem igénylő szellemi alkotásokkal kapcsolatos jogok eredeti tulajdonosának megállapításával (Initial Title to Other Rights That Do Not Arise Out of Registration) és a származási ország jogát rendeli alkalmazni.

Az Alapelvek a fenti szabályok indokaként rögzítik, hogy amennyiben a szerzőség kérdésére nem az alkotó tartózkodási helye szerinti jog lenne alkalmazandó, akkor arra különböző államok joga vonatkozna, és ez a jogok gyakorlása során bizonytalanságot okozna, mivel nem lenne világos, hogy a felhasználási jogot adó személy vagy entitás rendelkezik-e ezekkel a jogokkal. Ezért célszerű egyetlen jogtulajdonost kijelölni, aki az egész világon eredeti tulajdonosnak tekinthető. Mihelyst a jogok létrejöttének kiindulópontja azonosításra kerül, lehetővé válik a jogátruházások és licenciák nyomon követése anélkül, hogy azok érvényességével kapcsolatban kérdés merülne fel.

¹¹ 33. pont.

¹² 36. pont.

¹³ The American Law Institute: *Intellectual Property: Principles Governing Jurisdiction, Choice of Law, and Judgments in Transnational Disputes*. 2008. Elérhető: <https://wipolex.wipo.int/en/text/500350>

A francia bírósági gyakorlat a szerzői minőség kérdésére szintén a származási ország jogát alkalmazza,¹⁴ azzal, hogy a szerző személyhez fűződő jogait meghatározó francia anyagi jogi szabályokat közrendi jellegűnek (imperatív, feltétlen alkalmazást kívánó normáknak) tekinti, tehát azokat az alkalmazandó jogra tekintet nélkül alkalmazza.

A francia bírósági gyakorlat talán leghíresebb eleme az *Asphalt Jungle* ügy.¹⁵ Itt a jogvita abból fakadt, hogy az azonos című fekete-fehér filmet a rendező hozzájárulása nélkül adaptálták színes filmmé. A francia bíróságok az Egyesült Államok jogát, mint a származási ország jogát alkalmazták a szerzőség kérdésére, azonban a francia legfelsőbb bíróság (Cour de Cassation) a francia jog személyhez fűződő jogokkal kapcsolatos szabályait feltétlen alkalmazást kívánó imperatív normáknak tekintette és érvényesítette a *lex originis*-ként egyébként alkalmazandó amerikai jog ellenében.¹⁶ Ennek jogpolitikai alapja, hogy a vagyoni jogokkal ellentétben, a személyhez fűződő jogok alanya mindig az a személy, aki az alkotást közvetlenül létrehozta, függetlenül attól, hogy ki a szerzői jogok jogtulajdonosa.¹⁷

Az ügyben John Huston, a film rendezője, az Egyesült Államok joga alapján nem minősült a mű szerzőjének, ezért nem illették meg a személyhez fűződő jogok. A francia legfelsőbb bíróság megállapította: a személyhez fűződő jogok védelmének hiánya az Egyesült Államokban ahhoz vezetne, hogy a francia bíróság kénytelen lenne megtagadni a személyhez fűződő jogok védelmét Franciaországban és ez a francia közrend szempontjából elfogadhatatlan lenne. Ezért a bíróság, feltétlen alkalmazást kívánó (imperatív) szabályként, alkalmazandónak tekintette a személyhez fűződő jogokra vonatkozó francia szabályokat.

¹⁴ CA Versailles 17 December 1993, Sarl F2S v. Pravda, 162 RIDA 448 (1994); CA Paris 6 July 1989, Turner v. Huston, 143 RIDA 329 (1990); CA Paris 1 February 1989, Bragance v. Orban, 142 RIDA 302 (1990); District Court and Court of Appeals in Saab Scania v. Diesel Technic, cited in Cass. 7 April 1998, (1999) Rev.crit.dr.int.priv. 1, 76. Supreme Court decision of 22 December 1959 – Sociéte Fox–Europa v Sociéte Le Chant du Monde, 28 RIDA 120 (1960); Court of Appeal of Paris decision of 14 March 1991 – Almax International, II JCP, Éd. G, Nr. 21780 (1992).

¹⁵ Turner Entm't, Cass. civ. I (Supreme Court) (France), May 28, 1991, 149 RIDA 197 (1991) (Franciaország). Ld. KONO–JURCYS i. m. 1–216., 140.; Jane C. GINSBURG – Pierre SIRINELLI: Authors and Exploitations in International Private Law: The French Supreme Court and the Huston Film Colorization Controversy. *Columbia–VLA Journal of Law & the Arts*, vol. 15., no. 2. (1990) 135–159.

¹⁶ Ld. Kurt LIPSTEIN: Intellectual Property: Parallel Choice of Law Rules. *Cambridge Law Journal*, vol. 64., no. 3. (2005) 593–603., 603.

¹⁷ *WIPO Intellectual Property Handbook: Policy, Law and Use*. Genf, WIPO, ²2004. 49. 2.222. pont.

A fenti ítélet – azáltal, hogy a személyhez fűződő jogokkal kapcsolatos francia szabályokat csak a közrendre tekintettel, mint imperatív szabályokat rendelte alkalmazni – nem változtatott a francia jog azon alaptételén, hogy a szerzőség kérdésére a származási ország jogát kell alkalmazni.¹⁸ Hangsúlyozni kell, hogy az ítéleti érvelés hatóköre egyébként is csak a személyhez fűződő jogokra korlátozódik, és ebben a vonatkozásban érintheti a szerzőség kérdését, azonban ez a közrendi érv nem vonatkozik más szerzői jogi kérdésekre, ahol továbbra is az általános kapcsoló elvek, a szerzőség esetén a *lex originis* alkalmazandók.¹⁹

A holland bíróságok szintén alkalmazzák a származási ország elvét (*lex originis*) a szerzői jog jogtulajdonosának megállapítása vonatkozásában.²⁰ Például 2008-ban a Den Bosch-i Fellebbviteli Bíróság a francia Michaud család szerzői jogi ügyében a származási ország elve alapján francia jogot alkalmazott a jogtulajdonos személyének megállapítása érdekében.²¹

A görög jog a származási ország jogát nemcsak a szerzőség tekintetében teszi alkalmazandóvá, hanem a szerzői jog vonatkozásában általában.²²

¹⁸ Paul TORREMANS: Authorship, ownership of right and works created by employees: which law applies? *European Intellectual Property Review*, vol. 27., no. 6. (2005) 220–224., 222.

¹⁹ A személyhez fűződő és a vagyoni jogokkal kapcsolatos eltérő megközelítéssel kapcsolatban Ld. Cour d'Appel de Paris, Anne Bragance v Olivier Orban and Michel de Grèce (1989) 142 R.I.D.A. 301.

²⁰ Mireille van ECHoud: Alternatives to the lex protectionis as the Choice-of-Law Rule for Initial Ownership of Copyright. In: Josef DREXL – Annette KUR (szerk.): *Intellectual Property and Private International Law – Heading for the Future*. Hart Publishing, 2005. 289–307., 296.; P. Bernt HUGENHOLTZ: Chronicle of the Netherlands Dutch copyright law, 2001–2010. [RIDA 2010]. Elérhető: https://www.ivir.nl/publicaties/download/RIDA_2010.pdf

²¹ Court of Appeal Den Bosch 14 October 2008, AMI 2009, 34–36. (Hollandia)

²² Law No. 2121/1993 on Copyright, Related Rights and Cultural Matters. Elérhető: <https://wipolex.wipo.int/en/text/127562>. A görög törvény 67. §-nak angol nyelvű fordítása a következőképpen rendelkezik.

„Article 67 Applicable legislation

1. Copyright over a published work shall be governed by the legislation of the state in which the work is first made lawfully accessible to the public. Copyright over an unpublished work shall be governed by the legislation of the state in which the author is a national.
2. Related rights shall be governed by the legislation of the state in which the performance is realized, or in which the sound or visual or sound and visual recording is produced, or in which the radio or television broadcast is transmitted or in which the printed publication is effected.
3. In all cases the determination of the subject, object, content and duration of the right shall be governed by the legislation applicable pursuant to paragraphs 1 and 2 above. With the exception of any exploitation licence arrangement impossible without the consent of the rightholder, the determination of the limitations of the right shall likewise be governed by that legislation. The protection of that shall be subject to the legislation of the state in which the protection is sought.

A görög joghoz hasonlóan, a román polgári törvénykönyv alkalmazandó joggal kapcsolatos fejezete a szellemi alkotások vonatkozásában az első nyilvánosságra hozatal államának jogát rendeli alkalmazni, míg a nyilvánosságra nem hozott szellemi alkotások esetén a szerző állampolgársága szerinti jog alkalmazandó.²³

4. A származási ország kapcsolóelvének indokai a nemzetközi magánjogi szakirodalomban

A nemzetközi magánjogi szakirodalomban a származási ország elvének alkalmazása a szerzőség kérdésére széles elfogadottsággal rendelkezik.²⁴ A jogirodalom számos indokát adja annak, hogy az eredeti szerzőség kérdése miért a

4. Paragraphs 1, 2 and 3 above shall carry force except where they run contrary to any international convention ratified by Greece. In the case of states not conjoint with Greece through the ratification of a particular international convention concerning the protection of copyright or of a particular object of copyright or of a particular related right, paragraphs 1, 2 and 3 above shall be applicable provided that the legislation of the relevant state offers adequate copyright protection to works first made accessible to the public in Greece and to related rights stemming from acts effected in Greece.”

²³ „Articolul 2.624

Legea aplicabilă operelor de creație intelectuală

(1) Nașterea, conținutul și stingerea drepturilor de autor asupra unei opere de creație intelectuală sunt supuse legii statului unde aceasta a fost pentru *întâia* oară adusă la cunoștința publicului prin publicare, reprezentare, expunere, difuzare sau *în alt mod* adecvat.

(2) Operele de creație intelectuală nedivulgate sunt supuse legii naționale a autorului.

Articolul 2.625

Legea aplicabilă dreptului de proprietate industrială

Nașterea, conținutul și stingerea dreptului de proprietate industrială sunt supuse legii statului unde s-a efectuat depozitul ori *înregistrarea* sau unde s-a depus cererea de depozit ori de *înregistrare*.”

Ld. Monica Elena BURUIANA – Nicoleta Rodica DOMINTE: Lex loci protectionis v lex originis – legi aplicabile raporturilor de dreptul proprietății intelectuale cu element de extraneitate. *Revista Română de Dreptul Proprietății Intelectuale*, 2012/4. 86–102. 95–96.; Dragoș-Alexandru SITARU: *Drept internațional privat*. Bukarest, C. H. Beck, 2013. 702–703.; Claudiu-Paul BUGLEA: *Dreptul internațional privat român*. Bukarest, Universul Juridic, 2015. 95–96.

²⁴ Ld. például GINSBURG: The Private International Law of Copyright. *Recueil des Cours*, vol. 273. (1998) 356–357.; GOLDSTEIN–HUGENHOLTZ i. m. 103. skk.; SCHACK: Internationale Urheber-, Marken- und Wettbewerbsrechtverletzungen im Internet – Internationales Privatrecht. *MMR*, (2000) 64.; TORREMANS: The law applicable to copyright: Which rights are created and who owns them? *RIDA*, vol. 188. (2001) 75.; Lionel S. SOBEL: Pursuing the Home Court Advantage in International Copyright Litigation. *Ent. Law Rep.*, vol. 17., no. 3. (1996) 13–14.; Georges KOUMANTOS: Private International Law and the Berne Convention. *Copyright*, vol. 24. (1988) 415–428., 423–428.

származási ország jogával mutatja a legszorosabb kapcsolatot, és azt miért ezen jog alapján indokolt elbírálni.

Egyrészt, a származási ország szorosabb kapcsolatban van a szerzőség kérdésével, mint azok az országok, ahol a későbbiekben, a származási országban történő létrejövételt követően, a mű hasznosításra kerül.²⁵ A mű ugyanis ebben az országban jön létre, ezen ország szabályozási és társadalmi környezetében, így létrejöttének körülményeit elsősorban ez a viszonyrendszer határozza meg. Tekintettel arra, hogy a szerzői és szomszédos jogok védelmi funkciója a gyengébb félnek tekintett tényleges alkotóhoz vagy előadóhoz kapcsolódik, az alkalmazandó jog meghatározására a „funkcionális allokáció” alapján kellene sor kerüljön. Ez azt jelenti, hogy a tényleges alkotóhoz vagy előadóhoz kötődő kapcsoló tényezőket indokolt használni, ami pedig a származási ország elve.²⁶

Irodalmi metaforával élve, a határon átnyúló hasznosítás úgy fogható fel, hogy a szerzői jog a származási országban „csírázik ki” és a későbbiekben minden olyan országban „kivirágzik”, ahol a mű hasznosítására sor kerül. Azok az országok, ahol a mű a későbbiekben hasznosításra kerül, hozzájárulnak a „virág” növekedéséhez, azonban azzal, hogy befogadják, nem tépik ki azt gyökerestül a származási országból.²⁷

Ebből a szempontból párhuzam vonható a szellemi tulajdon és tangibilis dolgok fölötti tulajdon között. Dologi jogi szempontból egy külállamban létrejött tulajdonjog esetén, amennyiben a dolog fekvési helye országhatárokat átívelően megváltozik, a dologgal kapcsolatos dologi jogok nem újratertődnek, hanem elismerődnek. Amennyiben egy Franciaországban létrejött tulajdonjog tárgya

²⁵ Dick van ENGELEN: Netherlands. In: Toshiyuki KONO (szerk.): *Intellectual Property and Private International Law Comparative Perspectives*. Hart Publishing, 2012. 851–876., 872. („A more objective approach could be that the law of the place where the intangible was created – the *lex originis* – determines original ownership of the related IPRs under applicable national law.”)

²⁶ ECHOUÉ i. m. 298. („Given the protective function of the law of copyright and related rights towards the actual creator or performer, who are regarded as the weaker parties compared to other parties involved in the production and dissemination of works (producers, publishers, etc.), in my view, functional allocation should be the guiding principle for initial ownership. That means the use of connecting factors linked to the actual creator or performer, notably the habitual residence at the time the work was created or first performed.”)

²⁷ Jane C. GINSBURG: *Private international law aspects of the protection of works and objects of related rights transmitted through digital networks*. Group of consultants on the private international law aspects of the protection of works and objects of related rights transmitted through global digital networks. Geneva, December 16 to 18, WIPO Geneva, 1998. 26. („It makes more sense to conceive of copyright as germinating in a work’s source country, subsequently to flower in all other countries in which the work is protected. The countries that later host the work tend to its growth, but the welcome they extend to the work does not uproot it from its source.”)

Magyarországra kerül, akkor a magyar nemzetközi magánjog alapján a tulajdonjog elismerődik. Nem arról van tehát szó, hogy a dolog felett a tulajdonos a magyar jog alapján, a határátlépéskor, tulajdonjogot szerez és ez, a magyar jog alapján létrejött dologi jogi szerzés legitimálja a tulajdonjogát. Ilyenkor a Franciaországban megszerzett tulajdonjog és tulajdonosi státusz él tovább.

Másrészt, a származási ország elvének alkalmazása a szerzőség kérdésére nem érinti az államok arra vonatkozó jogát, hogy a nemzetközi egyezményes keretek között, elsősorban a Berni Unió Egyezmény által meghatározott minimum-követelmények és a védendő szellemi alkotások definíciójának tiszteletben tartása mellett, maguk határozzák meg a védelem feltételeit, tartalmát és terjedelmét. A szerzőség kérdése ugyanis csak arra a kérdésre terjed ki, hogy ki a védelem helye szerinti jog alapján védendőnek rendelt szellemi alkotás és az ezen jog alapján biztosított jogosultsági kör tulajdonosa.

Harmadrészt, a jogbiztonság és az elbírálás egységességének követelménye is a származási ország elve mellett szól.²⁸ A *lex loci protectionis* alkalmazása jelentős mértékben és indokolatlanul hátráltatja a szellemi alkotások nemzetközi hasznosítását,²⁹ különösen az internet korában, ahol egy szerzői mű hasznosítására párhuzamosan nagyszámú országban kerül sor.³⁰ Ez olyan helyzetekhez vezethet, ahol a különböző országokban különböző személyek minősülnének jogtulajdonosnak, ami pedig lehetetlenné teszi egységes szerződési konstrukció alkalmazását a hasznosítás érdekében. A származási ország jogának alkalmazása esetén nem merül fel ilyen probléma.³¹

²⁸ ECHOUD i. m. 297. („In my opinion, a move away from the *lex protectionis* towards a single governing law is a development to be welcomed, as it could increase legal certainty and thereby facilitate the cross-border exploitation of works.”); VISSER i. m. 770.

²⁹ TORREMANS (2005) i. m. 221. („It would facilitate the international exploitation of the work, eliminates the artificial situation in which a single work could have different authors in different countries, and English case law, as well as the statute and the Convention, do not preclude it.”)

³⁰ Ld. Raquel XALABARDER: Copyright: Choice of Law and Jurisdiction in the Digital Age. *Annual Survey of International & Comparative Law*, vol. 8., no. 1. (2002) 83.; TORREMANS (2005) i. m. 222. („The internet does not know any borders and it would create enormous practical difficulties and costs if the first ownership of these works were given to different persons in different countries. A choice of law rule that links the first ownership of copyright to the law of the country of origin would solve this problem. The copyright in each work would have a single (first) owner. The latter would be able to sell the rights for the worldwide exploitation of the work and the buyer would have certainty that he would be dealing with the real rightholder. It would also make sense to apply the same law to the issues of authorship and first ownership, because most legal systems would have a substantive rule that makes the author the first owner of the copyright in the work.”).

³¹ TORREMANS (2005) i. m. 221.

Negyedrész, a kapcsolóelv meghatározása során figyelemmel kell lenni a Berni Unió Egyezmény általános céljára, ami pedig a szerzői művek nemzetközi terjesztésének (disszeminációjának) előmozdítása.³² Ezt a célkitűzést a származási ország elve szolgálja a legjobban.³³

Ötödrész, a szerzett jogok védelme szintén a származási ország jogának alkalmazását indokolja. A mű ugyanis a származási országban létre jön és jogi védelmet nyer, a többi országban a védelme, ilyen értelemben legalábbis, a származási országban történő alkotáshoz képest másodlagos. A nemzetközi egyezményi jog keretei között azt természetesen a helyi jog határozza meg, hogy egy adott állam területén milyen mű és milyen „mértékben” részesül védelemben, azonban a szerzőség kérdésénél nincs indoka annak, hogy az eredeti jogszerzést ne vegyük figyelembe. Ugyanis nem egy új szellemi alkotás jön létre, hanem egy már létrejött és egy másik országban védelmet élvező szellemi alkotás kerül „behozatalra” és részesül védelemben. Ebből kifolyólag a nemzetközi magánjog egyik alapelvét, a szerzett jogok védelmét sértheti, ha a származási országban jogszerűen létrejött jogtulajdonosi státusz a hasznosítás országában nem kerül figyelembevételre.

³² GINSBURG i. m. 26. („The adoption of a choice of law rule for copyright ownership should further an overall goal of the Berne Convention, to promote the international dissemination of works of authorship.”)

³³ TORREMANS (2005) i. m. 220–221.

EGY ÉRDEKES AMERIKAI TORT ÜGY VONATKOZÁSAI: GRAFF

PALÁSTI Gábor*

1. Személyes előzmények

Burián László Professzor Úr egy pasztellkék színű cipzáros pulóver képében jelent meg az életemben 1998-ban, amikor polgári szolgálatos tudományos munkatársként a Miskolci Egyetem Jogi Kara első emeleti 107-es szobájába kerültem. A szoba átvételekor találtam rá a ruhadarabra az egyik iratszokrényben, és vittem az intézeti adminisztrátorhoz, hogy vélhetően egy hallgató hagyta itt, aki azonban egyből rávágta: „ez a Burián Lacié, majd elviszi”. Azonban László akkori lábtörése miatt még egy jó félévig nem tudott leutazni Miskolcra. Személyes ismeretségünket megelőzte továbbá aláírásmintájával történő megismerkedésem is, mint a Borsodi Sörgyár '80-as években tojáspapírra gépelt szerződéseinek alján szereplő jogtanácsos, melyből vastag stóckban feküdtek a példányok abban az iratszokrényben, amit használatba kaptam. Illetve megismerhettem a tanítani kezdett nemzetközi magánjogi tankönyv szerzőjeként is, az általa írt fejezetekből, és pár tanulmányából, ami a Magyar Jog hasábjain jelent meg, és melyekből szintén volt egy-egy példány az irodában. Így mire személyes megismerkedésre került sor, egész sor benyomás állt már rendelkezésemre.

Az elmúlt húsz év során jó és színes személyes és szakmai kapcsolat alakult köztünk: ez a PhD disszertációm aktív és tartalmas tanácsokat adó társ-konzulensi tisztségétől közösen viselt Nemzetközi Magánjogi Kodifikációs Bizottsági tagságunkig terjedt. Mindezt olyan emlékek színesítik, mint megtisztelő jelenléte esküvőmön, egy közös bortói hétvége, számtalan közös baráti beszélgetés az Építész Pincében és másutt, közös konferencia-, PhD védés, TDK ülés, vendéglőadás és hasonló élmények. Évekkel Nyon-i tartózkodása után, a WIPO-nál töltött hónapjaim után részletesen kielemeztük a Genfi-tó

* Visiting professor, Riga Graduate School of Law.

partját. Lengyelbaráságunk közös. Kevesen értik, de nagyon szimpatikus volt, amikor PhD műhelyvitámon, mint konzulens, aki egyébként sok időt és energiát szentelt a munka elolvasásának és megjegyzései megfogalmazásának, ekképp kezdte konzulensi felszólalását, Doctor Faterként: „Nem akarok ünneprontó lenni, de itt van rögtön az első mondat: már az se jó.” És teljesen igaza volt, benne maradt egy hiba. Aki nem ismeri fanyar – néha feketébe hajló – humorát, talán megsértődik: a hivatalból meghívott jelenlévők, akik nem erre készültek, ijedten néztek rám, de meglepődésükre csak fülíg szaladt számat látták. Kell ez a kendőzetlen, azonban lelkiismeretes maximalizmus, különben az ember hajlamos többet gondolni saját tudásáról, mint ami. Mint ahogy kell, hogy az idősebb kolléga a fiatalabbak előtt szót emeljen a nyelvromlás ellen, sportszeretetével inspiráljon a testi tunnyadással szemben, idegen nyelv szeretetével ablakot nyisson a Világra, és ötgyermekes apaként megerősítse a családalapítás előtt álló fiatalabb generációk számára: nem kell félni belevágni.

2. A témaválasztásról

Az Ünnepekt kedvelt kutatási területe a nemzetközi magánjogon belül a deliktuális felelősségi jog – ennek egyes kérdéseiből született kandidátusi disszertációja,¹ kiváló szacikketek és könyvfejezeteket jegyez a témából, melyeket az Ünnepi Kötethez mellékelt publikációs lista kimerítően felsorol, és a Nemzetközi Magánjogi Törvény² megalkotásának munkálatai során a Kodifikációs Bizottságban többek között ennek a területnek a felelőse volt. Ugyan a szerződésen kívüli kötelmek nemzetközi kollíziós magánjoga elkülönül ugyanezen tényállások anyagi polgári jogától, mégis, az alapul fekvő tényállások – a „kártérítési ügyek” – ugyanazok, pusztán azokra ráépül a tényállási elemek egy speciális rétege: a lényeges külföldi elem. A kapcsolóelv helyes kiválasztásán túl pedig ugyanúgy ott van mindaz az izgalmas és színes, sokszor keserédes vagy kegyetlen világ, ami a kártérítési ügyeket érdekessé teszi az olvasó-kutató számára.

¹ BURIÁN László: *A deliktuális felelősség a nemzetközi magánjogban*. Kandidátusi disszertáció, 1989. Kézirat. 1–234.

² 2017. évi XXVIII. törvény a nemzetközi magánjogról, a továbbiakban: Nemzetközi Magánjogi Törvény.

Alább egy érdekes amerikai kártérítési ügy – „Graff”³ – egyes vonatkozásait elemezzük. A Jubiláns deliktuális ügyekkel kapcsolatos személyes-szakmai érdeklődésén túl legalább három további vonatkozás is relevánsá teszi ennek az ügynek az ismertetését az Ünnepi Kötet számára. Egyrészt, az esetet a kártérítési jogi vetületek bemutatásán túl az amerikai jogászképzésben általános jogi ismeretek átadására és szemléltetésére is használják, különösen a bírósági rendszer működésével, a bíróságok jogalkotási szerepével kapcsolatosan. Ez további érdekességgel bírhat az egyetemi oktató és jogi szakíró számára. Másrészt, az ügy jól reflektál az Ünnepeltnek a Magyar Jog című folyóirat hasábjain, melynek 1991-2013. között szerkesztője is volt, éveken keresztül közzétett, érdekesebb külföldi és nemzetközi jogesetekről szóló színes beszámolóira. Végezetül, ugyan a jogesetnek nemzetközi – az USA-n belül: *tagál-lamközi* – kollíziós magánjogi vonatkozásai nem voltak, mégis, az ügy hasznos illusztrációnak bizonyulhat egyes nemzetközi magánjogi kérdésekben is. Ilyen lesz egyes *közrendi szabályok* körének felderítése az amerikai jogban, valamint a külföldi jog alkalmazása / tartalmának megállapítása magyar bíróság előtt egyesült államokbeli *lex causae* esetén, ha a Nemzetközi Magánjogi Törvény 8. § (3) bekezdésének második mondatát kell alkalmazni.

Ugyan érdekes lenne összehasonlító jogi jelleggel annak vizsgálata, hogy hasonló tényállásra a hatályos magyar anyagi jog vajon milyen választ nyújtana, és különféle szempontok alapján összevetni az amerikai – texasi – és a magyar megoldást, azonban erre elsősorban terjedelmi korlátok miatt ezen tanulmány keretében nincsen lehetőség.

3. A Graff ügy

3.1. A történeti tényállás és az első- és másodfokú ítéletek

A történeti tényállást a texasi állami bírósági rendszerben három szintet megjárt ügyet eldöntő Texasi Legfelső Bíróság (*Texas Supreme Court*) fentebb hivatkozott ítélete alapján mutatjuk be.⁴ Az első- és másodfokú eljárásra vonatkozó néhány

³ *Royce Graff, Debra Graff, Bobby Hausmon and Betty Hausmon v. Brett Beard and Dorothy Beard*, 858 S.W.2d 918 (Texas S.Ct. 1993), a továbbiakban: *Graff*.

⁴ Az ítéletet szöveghűen közli az alábbi amerikai jogi tankönyv: Tony McADAMS – James FREEMAN – Laura Pincus HARTMAN: *Law, Business and Society*. Boston, Massachusetts – Burr Ridge, Illinois – Dubuque, Iowa – Madison, Wisconsin – New York, New York – San Francisco, California – St. Louis, Missouri. Irwin McGraw-Hill, ³1998. 142–145. Az ítélet szövege számozott bekezdésekre vagy pontokra bontva nincsen.

apróbb részletet, melyek a Legfelső Bíróság ítéletéből hiányoznak, a másodfokon eljáró San Antonio-i Texasi Fellebviteli Bíróság ítéletéből vettünk át.⁵

A felperesek – Royce és Debra Graff, valamint Bobby és Betty Hausmon – az általuk szervezett baráti összejövetel (házibuli/parti) házigazdái voltak. Az egyik vendég, a Legfelső Bíróság előtti eljárásban nem szereplő Edward Moos, távozásakor alkoholos befolyásoltság állapotában szállt gépjárművébe, és nem sokkal később a közúton elütötte a motorjával szabályosan közlekedő Brett Beard-et, a Legfelső Bíróság előtti eljárás alperesét, aki emiatt személyi sérülést szenvedett.

Az ügy alapja a *vendéglátó (social host)* felelőssége a részeg vendég által okozott kárért, ha a vendég a baráti összejövetel során alkoholos befolyásoltság állapotába kerül, majd a házigazdában elfogyasztott alkohol hatása alatt gépkocsiba ül és ebből kifolyólag harmadik személy károsodásával járó balesetet okoz.

Az elsőfokú eljárásban a károsult balesetet okozó Edward Moos-szal szembeni követelést is érvényesített. Az elsőfokú bíróság az alperesekkel szembeni követelést elválasztotta egymástól, és míg a gépjárművet alkoholos befolyásoltság alatt vezető alperessel szembeni igényt befogadta, a keresetnek a vendéglátókkal szembeni részét elutasította, mivel vonatkozásukban nem látott érvényes jogalapot a követelésre.

A fellebbezés már csak a vendéglátókkal szembeni követelés elutasítására vonatkozott. A másodfokon eljáró San Antonio-i Fellebviteli Bíróság (*Fourth Court of Appeals, San Antonio, Texas*⁶) megváltoztatta az elsőfokú bíróság döntését. A Fellebviteli Bíróság megállapította, hogy Texas államban első alkalommal merült fel hasonló követelés bíróság előtt, azaz a döntés mindenképpen meghatározza azt a jogi feltételrendszert, amely alapján a jövőben az ilyen ügyeket el kell bírálni. Különbőféle típusú (Texas-ban gyakori) társas összejövetelek – barbecue, esküvői fogadás, kerti parti, pachanga, Bar Mitzvah – szokásainak vizsgálata után a bíróság megállapította, hogy az alkoholfogyasztás minden esetben a vendéglátó döntésén múlik, mivel az italkínálat meghatározása és a különböző italok kínálása a házigazda kizárólagos joga.⁷ Erre alapozva a másodfokú bíróság ítéletével bevezette a baráti összejövetelek házigazdáinak kártérítési felelősségét harmadik személyekkel szemben az alkoholos

⁵ *Beard v. Graff*, 801. S.W.2d 158 (Tex. App. – San Antonio 1990, writ granted) (en banc). A másodfokú ítélet letölthető az alábbi hivatkozásról: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/text22&div=39&id=&page=>

⁶ A névben szereplő „Fourth” („negyedik”) elnevezés a bírósági körzet számára vonatkozik.

⁷ Ebből fakadóan Texas-ban nyilvánvalóan nem gyakori az olyan társas összejövetel, ahol a vendégek saját maguk hozzák az italt, vagy saját maguk is hoznak italt.

befolyásoltság alatt álló felnőtt vendég által okozott kárért, és meghatározta a kártérítési felelősség feltételeit. A felelősség arra az esetre vonatkozik, ha a vendéglátó annak tudatában szolgál fel alkoholos italt felnőtt vendégének, hogy a vendég még az alkoholos befolyásoltság alatt vezetni fog. A bíróság két kötelezettséget állapított meg: az első, hogy meg kell előzni, hogy a később vezetni óhajtó felnőtt vendég alkohol befolyása alá kerüljön. A második, amennyiben egy vendég alkoholos befolyásoltság alá kerül, meg kell akadályozni azt, hogy vezessen. Bármelyik kötelezettség megszegése kiváltja a vendéglátó felelősségét harmadik személynek okozott károkért, ha azokat az utóbb autót vezető részeg vendég okozta.

Az ítélettel megállapított felelősség, mint új *common law duty*, azaz korábban nem szabályozott helyzetre bíróság által alkotott szabály, mely nemcsak a konkrét ügy peres feleire, hanem a jövőben mindenki másra kiterjed, bizonyos korlátok között érvényesül. Egyrészt, kifejezetten csak a *baráti összejövetelek, privát partik, házibulik* vendéglátóira vonatkozik, mivel a kereskedelmi egységek vonatkozásában már jogszabály rendezte mindezeket a felelősségi kérdéseket. Másrészt, az ítélet kifejezetten csak a *felnőtt vendégek* vonatkozásában állapított meg kötelezettséget, mivel a gyermekek alkoholhoz juttatását, valamint a gyermekkorúakat vezetni engedést és az erre vonatkozó szabályok megszegésének következményeit jogszabály rendezte. Harmadrészt, az ítélet csak kifejezetten a *jármű vezetésével* okozott károkra teremtett szabályt, nem pedig egyéb módon – pl. a részeg vendég által kezdeményezett verekedés, lopás stb. során – okozott károkért alkotott felelősségi szabályokat. Végezetül, a szabály csak az *alkoholos* befolyásoltságra vonatkozott, nem pedig egyéb szer hatására, pl. drog, ételmérgezés stb. esetére. Mindezek a minősítő tényezők egyben hivatkozási pontot teremtenek az ún. *distinguishing* folyamatához, amikor egy bírói precedens alkalmazhatósága válik kérdésessé amiatt, mert a későbbi jogesetben valamilyen részletkérdés eltér a precedens meghatározó részét – „ráció”-ját – alkotó tényállási elemektől.

A házigazdák nem fogadták el a bíróság döntését, és a Texasi Legfelső Bírósághoz fellebbeztek.

3.2. A Legfelső Bíróság által vizsgált szempontok és a jogerős határozat

A Legfelső Bíróság döntésének meghozatalához több szempontot is mérlegelt. Ezek egy része a konkrét jogvita elbírálásához volt szükséges, néhány szempont

azonban túlmutatott ezen, és arra vonatkozott, hogy a jövőre nézve mennyiben lenne célszerű olyan szabályt alkotnia, amely felelősséget teremt a házigazdák számára alkoholt fogyasztó vendégeik által okozott baleseti károkért.

Elsőként megvizsgálta, hogy az alkoholt árusító kereskedelmi egységek harmadik személyekkel szembeni felelősségét meghatározó jogszabály (ún. *dram shop statute*) alkotása során felmerült-e a felelősségi szabály kiterjesztése a magánszemély vendéglátókra is. Texasban ugyanis jogszabály határozza meg, hogy a vendéglátóipari egységek milyen feltételekkel felelősek harmadik személyekkel szemben, ha az alkoholt fogyasztó vendég autóba ül és balesetet okoz. A Bíróság végigtekintette a jogszabály előkészítésének dokumentumait, és megállapította, hogy a törvényjavaslat eredeti szövege tartalmazott egy rendelkezést, ami a kereskedelmi vendéglátók felelősségét kiterjesztette a magánszemély házigazdákra is. Ugyanakkor a kétszintű jogalkotási rendszerben míg a szabályt a Szenátus elfogadta, az Alsóház (*House*) elutasította azt, így az végül nem került a törvénybe. A Bíróság ezért úgy ítélte meg, hogy a fellebbezés arra vonatkozott, hogy a konkrét jogalkotói akarattal szemben alkossanak új felelősségi szabályt.

Második lépésben azt vizsgálta, hogy az USA más államainak bíróságai előtt felmerült-e már hasonló ügy, és milyen határozat született benne. A konkrét ügy előtt csak négy tagállamban kellett hasonló helyzetben hasonló igényről dönteni. Kaliforniában és Iowa-ban ugyan *common law* felelősséget alkotott a bíróság a magánszemély házigazdák számára, azonban a jogalkotó a bíró alkotta felelősségi szabályt utóbb eltörölte. Massachusetts-ben és New Jersey-ben pedig – jogszabály hiányában – a bíróság hozta létre a felelősséget hasonló helyzetekre a kereskedelmi vendéglátók számára, és később ezt a szabályt terjesztette ki, szintén a bíróság, magánszemély vendéglátókra is.

A következő pontban megállapította, hogy a szabály, aminek a megalkotására a felperes kérte a bíróságot, *közrendi* jelentőségű (*public policy*). Az utalás nyilvánvalóan nem a büntetőjog közrendvédelmi részére vonatkozik, hanem a kérdés *kiemelt súlyát* jelöli a jogrendszerben, annak a „társadalmi, gazdasági és politikai vonatkozásai” miatt („*social, economic, and political questions*”). Emiatt különös figyelemmel vizsgálja a bíróság többek között a szabályozni kívánt magatartás kockázatának mértékét; a személyi sérüléssel járó baleset előreláthatóságát; a házigazda társadalmi szerepét; azt, hogy a sérülés megelőzése milyen terhet róna a vendéglátóra; és annak a következményét, ha az alperesre (azaz a vendéglátóra) hárítaná a bíróság a felelősséget. Ezekhez kapcsolódó kérdés, hogy a félnek tudomása lehet-e magatartása következményeiről, és hogy egyáltalán joga van-e a házigazdának az esetlegesen károkozó

vendég magatartását kontrollálnia. Ami ezt az utóbbi összetevőt illeti, itt a Bíróság megállapította, hogy a texasi jog nem teszi lehetővé azt, hogy az egyik fél a másik fél magatartásának ellenőrzésére/befolyásolására legyen köteles, ha nincs közöttük olyan típusú kapcsolat, amelynek része az ellenőrzési jog gyakorlása, még akkor sem, ha egyébként praktikus lehetősége lenne rá.⁸

Ezen előzetes kérdések után a Bíróság rátért a Fellebbviteli Bíróság döntése alapjául szolgáló előfeltevésre: a vendéglátó *kizárólagos ellenőrzési lehetőségére* a vendégek alkoholfogyasztása felett. A Legfelső Bíróság úgy találta, hogy annak hiányában, hogy a vendéglátó meg tudna bizonyosodni az egyes vendégek alkoholfogyasztásának szintjéről – azaz pl. tudná, hogy a társas összjevetelre érkezés előtt a vendég fogyasztott-e már, és mennyi alkoholt máshol, illetve szemrevételezéssel el tudná dönteni az egyes vendégekről, hogy az ő rendezvényén ittak-e már, és mennyit⁹ –, a házigazda kontrollja pusztán arra szorítkozik, hogy lehessen-e alkoholt fogyasztani a rendezvényén egyáltalán vagy sem, egyszerre az összes vendég vonatkozásában.

Amennyiben pedig egy konkrét vendég vonatkozásában, aki vezetni kíván, nyilvánvaló lesz a házigazda számára, hogy az illető a megengedettnél magasabb fokban áll alkoholos befolyásoltág alatt, akkor a Fellebbviteli Bíróság ítélete alapján a házigazdának meg kellene akadályoznia őt a vezetésben. A Fellebbviteli Bíróság azonban semmilyen konkrét formáját vagy mértékét nem határozta meg annak, hogy a házigazdát milyen mértékű beavatkozási kötelezettség terhelné (a Legfelső Bíróság pár lehetőséget felsorolt: szóban megkísérelni rábírni arra, hogy ne vezessen; fizikailag megpróbálja visszafogni a vendéget; elvegye a kocsikulcsait; az autót vezetésre alkalmatlan állapotba hozza stb.). Ez pedig nem elégséges ahhoz, hogy új *common law* kötelezettséget teremtsen határozatával a bíróság.

Ennek megfelelően a Legfelső Bíróság a Fellebbviteli Bíróság ítéletét *megsemmisítette*, és a házigazdákat *mentesítette* a tort felelősség és a rendezvényükön leittasodott vendég gázolása által harmadik személynek okozott kár megtérítése alól.

⁸ A bíróság által hivatkozott *Otis Engineering Corp.* ügyben [Otis Engineering Corp. v. Clark, 668 S.W.2d 307 (1983)] a felperes részeg munkavállalója halálos közúti balesetet okozott, mely miatt az elhunytak özvegyei a munkáltatót perelték kártérítésért. A munkavállaló rendszeresen részegen végezte munkáját, ám a baleset munkaidőn kívül történt.

⁹ Texas-ban a vezetéshez megengedett véralkoholszint nem lehet magasabb 0,08%-nál (főállású sofőröknél 0,04%). Az ügy részleteiből feltételezhető, hogy a 0,08%-os szabály, vagy ahhoz hasonló szabály érvényesült a tényállás idején is. További információk: <https://www.thetexasrialattorney.com/blog/2018/march/everything-you-need-to-know-about-the-texas-lega/>

3.3. Különvélemény

Az ítélethez *Gammage* és *Doggett* bírák a bíróság ítéletével szembehelyezkedő különvéleményt fűztek.

Ami a kereskedelmi vendéglátóipari egységek felelősségéről szóló törvény megalkotásával kapcsolatos érvelést illeti, az a tény, hogy a magánszemély házigazdákra végül nem terjesztették ki a törvényt, nem írja felül a *károkozásért való felelősség általános common law szabályát*. Az, hogy a magánszemély vendéglátók nem szerepelnek a törvényben, nem jelenti azt, hogy a jogalkotó ezáltal *mentesítette* volna őket a common law általános kártérítési szabályai alól.

A különvéleményt jegyző bírák szerint azok az ellenvetések és érvek, amelyeket az ítélet tartalmaz, nem az új *tort duty* elismerésével kapcsolatosak, hanem csupán a konkrét tényállásban szereplő bizonyítási nehézségeket tárják fel.¹⁰ Hogy a vendéglátó képes-e felismerni egy konkrét, autót vezetni kívánó vendég alkoholos befolyásoltságát vagy sem; hogy ennek ellenére szolgált-e fel neki alkoholt, vagy tett-e bármit, ami észszerűen elvárható, hogy ne igyon; és hogy miután észlelte az alkoholos befolyásoltságot, tett-e bármit is, ami észszerűen elvárható, az ellen, hogy kocsiba üljön, vagy sem: mind *bizonyítási kérdés*. Az általános károkozási tilalom ugyanúgy vonatkozik rájuk, minthogy az az általános szabály is, hogy *felróható közrehatásuk* mértékéig felelősek; ami alól az adhatna kimentést, ha észszerűen (*reasonably*) megtettek mindent, ami a felelősségi körükön belül a károkozás megelőzéséhez szükséges. Az ítélet üzenete a különvéleményt jegyző bírák szerint: „Itasd le a barátaidat és küldd őket ki az utcákra és utakra, hadd vezessenek részegen. Nyugodt lehetsz: nem a te felelősséged.”¹¹

4. A Graff eset egyes speciális vonatkoztatási lehetőségei

4.1. Jogi felsőoktatás

A jogesetet az amerikai jogászképzésben több tagállamban is használják. Így az azt elemző „Jog, üzlet és társadalom” (*Law, Business and Society*) tankönyv-

¹⁰ Pl. „The majority confuses issues of proof with issues of whether to recognize the tort duty.”

¹¹ „Intoxicate your friends and send them out upon the public streets and highways to drive drunk. Don't worry: you won't be liable.”

vet,¹² mely az esetet elemzi, Bostonban, Illinois-ban, Iowa-ban, Wosconsinban, New York államban, California-ban és Missouri-ban is rendszeresen kiadják jogi tankönyvként. Ugyan a jelen tanulmányhoz a Szerző a tulajdonát képező 5. kiadást használta, azonban jelenleg a 12. kiadásnál tart a könyv és a különféle papír kiadások (keménykötés, ponyva/olcsó diákkiadás) mellett eTextbook-ként is letölthető.¹³ A Szerző a *Riga Graduate School of Law*-n évek óta általa jegyzett *Legal Terminology* elnevezésű alapozó tantárgyához szintén használja a nevezett jogesetet, a fenti tankönyv alapján. Amerikai *tort* esetek használata a *common law* egyes jellegzetességeinek bemutatására egyébként a magyar jogi felsőoktatástól sem idegen.¹⁴

A jogeset a kártérítési jogi tartalmán kívül számos jellegzetesség illusztrálására alkalmas. Egyrészt, nyomon követhető rajta a *bírói jogalkotó tevékenység*, különösen az új *common law duty* alkotása körében. Ennek feltételei eltérnek a konkrét jogeset felekre kötelező megoldásától, mivel az a jövőre vonatkozó társadalmi-gazdasági-politikai szempontok együttes vizsgálatát teszi szükségessé. Másrészt, bemutatja a bíró alkotta jog és a törvényalkotás, a *statutory law* kapcsolatát, különösen a már meglévő törvény – melynek hatálya a kereskedelmi vendéglátóipari egységekre terjed ki, azonban eredetileg a magánszemély vendéglátókra is kiterjedt volna – és a bírák mozgásterének elemzése körében. Különösen érdekes a különvélemény, amely épp ennek körében mutat rá olyan bizonytalanságokra, amelyek a *statutory law* és a *common law* találkozásából keletkeznek. Harmadrészt, a jogeset a *jogszabályértelmezés* egyik eszközét is bemutatja, amennyiben a törvényt történeti-jogalkotási összefüggéseiben (*legislative history*) értelmezte a bíróság. Negyedrészt, az eset demonstrálja az Egyesült Államok mint szövetségi állam bírósági rendszerének működését olyan esetben is, amikor valamely kérdés nem tartozik szövetségi hatáskörbe.

¹² Ld. 4. lábjegyzet.

¹³ A Szerző a könyv adataira történő rákeresésnél több ezres Google találati listát kapott, melyek nagy része új vagy használt példányok eladásra kínálása kiadótól vagy kereskedőtől. Az Amazon.com könyvkereskedő méltatása ekképp szól: „Law, Business and Society, 12e fits both upper-division undergraduate and masters levels courses in the legal environment of business, government and business, and business and society. Law, Business and Society, takes an interdisciplinary approach, using elements of law, political economy, international business, ethics, social responsibility, and management. Students will find an interesting, provocative reading experience filled with contemporary legal and ethical conflicts emerging from today’s news, as well as scholarly results, surveys, polls, data, anecdotes, and other specific details that lend credibility, immediacy, and interest to the reading experience.” <https://www.amazon.com/Law-Business-Society-Tony-McAdams/dp/1259721884>

¹⁴ Ld. pl. az Ünnepeit által is tanított „Nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga” tantárgy köréből: Vörös Imre: *A nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*. II. k. Budapest, Krim Bt. 2004. 16–30., „Az angolszász jogrendszer jellemző vonásai”.

A tagállami bíróság ugyanis döntéséhez végigtekintette a többi tagállam legfelsőbb bíróságának gyakorlatát is, és ugyan kötelező ereje (*binding authority*) egymás bírósági döntéseinek nincsen, azonban mindenképpen eligazodási pont volt az ítélet számára (*persuasive authority*). Ötödrészt, az eset bemutatja azt is, hogyan hivatkozik a bíróság már meglévő döntésére, amely befolyásolja a jelenlegi ügy kimenetelét. Végezetül, az esetet több szerkezeti elem bemutatására is használja a tankönyv – pl. az ügy címéből hogyan lehet visszafejteni a feleket, az évet, a bíróságot, és a jogesettáron (*Reporter*) belül pontosan hol lelhető fel a döntés. A döntés bemutatja az ítélet és a különvélemény helyét és egymáshoz fűződő viszonyát is.

A tankönyvben az ügy egyben *kivonatolási gyakorlat* – *case briefing exercise* – is, azaz a hallgatóknak a megadott szempontok szerint ki kell jegyzetelniük az egyébként nem túl terjedelmes döntést. Az ügyet kérdések zárják, ezek a megértést mérik fel:

1. Ki nyerte az ügyet és miért?
2. Mit jelent a különvéleményben szereplő alábbi megállapítás: „A többség összekeveri a bizonyítási kérdéseket azzal, hogy el lehet-e ismeri a kártérítési felelősséget.”¹⁵
3. Megítélése szerint a Texasi Legfelső Bíróság igazságos ítéletet hozott? Miért?¹⁶

Az eset a magyar olvasó számára egy speciális kártérítési jogi jelenséget is illusztrál. Rámutat arra, hogy az uralkodó álláspont szerint a *common law* rendszerek *tort law*-jában a *jogellenesség* konkrét meghatározása a *tort law része*, míg a hazai jogban a jogellenesség a konkrét esetben a jogrendszer bármelyik szabályával történő ütközésből megállapítható. Jól példázza ezt az a szerepfelfogás, hogy azzal, hogy a bíróság annak mérlegelésével, hogy a vendéglátó kötelezettségévé tegye-e az alkoholfogyasztás, majd az ittas vendég autóba ülésének kontrollálását, tartalma szerint *tort law duty*-t alkot (*jogforrástani* elhelyezkedése szerint pedig *common law duty*-t). Azaz a jogellenesség megállapításához szükséges kötelezettséget, melyet a károkozó – a *tortfeasor* – megszeg, maga a *tort law* tartalmazza, ellentétben a hazai – és több más kontinentális európai – megoldással.

Végezetül nem kizárt, hogy az eset jogászképzésben történő felhasználásának – alkoholfogyasztással összefüggő érdekes tartalma miatt – pedagógiai célzata

¹⁵ Ld. 10. lábjegyzet.

¹⁶ MCADAMS–FREEMAN–HARTMAN i. m. 145.

is van, tekintettel a joghallgatók fogékonyságára az alkoholfogyasztással járó társasági események iránt...

4.2. Nemzetközi kollíziós magánjogi vonatkozások

Ugyan a *tényállásnak* nincsen nemzetközi kollíziós magánjogi vonatkozása, mégis, az ítélet két olyan részt is tartalmaz, amelyek nemzetközi kollíziós magánjogi vetülete van – feltehetően a bírák tudta vagy szándéka nélkül is. Az egyik a *közrend*, a másik a *külföldi jog tartalmának megállapítása* körébe esik.

A *közrend* a nemzetközi magánjog egyik tradicionális kérdésköre, szerepe a tételes jogban, a joggyakorlatban és a jogirodalomban is megkérdőjelezhetetlen. Ugyan a közrend fogalmát a *nemzetközi magánjog* használja, azonban a közrendi hivatkozás az esetek túlnyomó részében *anyagi jogi szabályra* vonatkozik. A szabály közrendiségét a nemzetközi magánjog *felismeri*, azonban a szabálynak közrendiséget nem a nemzetközi magánjog kölcsönöz, hanem az anyagi jogi megfontolások alapján *a priori* vagy közrendi jellegű, vagy nem éri el a közrendiség szintjét.¹⁷ A közrendiség mércéjének közismert feltételeit a texasi ítélet nagyon szépen meghatározta: egy szabály *társadalmi, gazdasági és politikai vonatkozásai* teszik a szabályt közrendivé. A bíróság előtt ezeket a vonatkozásokat a szabály *alkotására* vetítették rá, a nemzetközi magánjog pedig a már létező – külföldi – szabály *alkalmazására* vetíti rá ezeket a feltételeket.

Mivel a nemzetközi magánjog a közrendi szabályokat csak általánosságban, jellemzőik mentén szokta definiálni, konkrét példákat csak elvéve sorolva – akár a szakírók ötletei, akár néhány rendelkezésre álló jogeset alapján –, ezért a jelen eset egy további példát nyújt: a texasi jog (mint *lex fori*) szerint közrendi szintű az a szabály, amely kimondja, hogy a társas összejövetelek magánszemély vendéglátója nem felelős a rendezvényen alkoholt fogyasztó felnőtt vendég által utóbb ezen alkohol hatása alatt okozott közlekedési balesetből harmadik személynek okozott kárért. Megjegyzem, a szabály Texas állambeli közrendisége jó példa lehet a magyar jogalkalmazó számára is, hiszen az alkoholos befolyásoltság alatti vezetésből származó baleseti statisztikák, különösen a személyi sérüléssel

¹⁷ A nemzetközi magánjog mindehhez további, közismert feltételeket fűz. Ilyen feltétel pl. hogy a közrendbe ütközés nem *absztrakt*, hanem a konkrét ügyben a külföldi jog alkalmazása a belföldi közrendbe ütköző *eredményre* vezessen ahhoz, hogy a külföldi jog alkalmazásától a belföldi közrendbe ütközéssel el lehessen tekinteni, stb. A közrendet a magyar nemzetközi magánjogi jogirodalom is széles terjedelemben tárgyalja, ennek ismertetésétől ehelyütt terjedelmi okokból okokból eltekintünk.

vagy halállal járó balesetek indokolnák a szabály közrendivé minősítését, akár pro, akár kontra döntene egy magyar bíróság hasonló ügyben.

A közrendi példánál lényegesebb gyakorlati haszna van azonban az ügynek a Nemzetközi Magánjogi Törvény 8. § (3) bekezdése második mondatának alkalmazása céljából. A szabály *a külföldi jog tartalmának megállapítása* speciális esetére vonatkozik. A (3) bekezdés így szól:

„(3) Ha a külföldi jog tartalma észszerű időn belül nem állapítható meg, akkor a magyar jogot kell alkalmazni. Ha a magyar jog szabályai alapján az adott tényállás nem bírálható el, akkor az alkalmazandó joghoz legközelebb álló külföldi jogot kell alkalmazni.

A gyakorlatban ténylegesen elő szokott fordulni, hogy a külföldi jog tartalma nem állapítható meg. A leggyakoribb esetek ezek közül azok, amelyekben olyan államnak a jogát kellene alkalmazni, amely sem a vonatkozó Európa Tanácsi Egyezménynek (*Londoni Egyezmény*),¹⁸ sem olyan kétoldalú egyezménynek nem részese, amely egymás jogáról való tájékoztatásra vonatkozó szabályt tartalmazna; esetleg – ezek hiányában – amely állammal viszonyosság állna fenn a kérdésben. Sőt, még a Londoni Egyezmény (vagy hasonló tartalmú kétoldalú egyezmény vagy viszonyosság) esetében is előfordul, hogy külföldről nem érkezik meg a várt tájékoztatás, vagy az nem alkalmas a konkrét jogvita elbírálására. Közismert jogeset az Emberi Jogok Európai Bíróságának a Karalyos és Huber felperesek Magyarország és Görögország elleni ügyében hozott ítélete,¹⁹ mely során kilenc éven keresztül sem sikerült megállapítani a görög jog tartalmát. Jelen tanulmány szerzőjének külföldi jog tartalmának megállapítására kirendelt szakértői gyakorlatában fordult elő az a jogeset,²⁰ amelyben Wisconsin állam

¹⁸ Európai egyezmény a külföldi jogról való tájékoztatásról, London, 1968. június 7., Magyarországon kihirdette: 40/1992. (X. 20.) Korm. rendelet a külföldi jogról való tájékoztatásról szóló, Londonban, 1968. június 7. napján aláírt Európai Egyezmény, valamint Strasbourgban, 1978. március 15. napján aláírt Egyezmény Kiegészítő Jegyzőkönyv kihirdetéséről.

¹⁹ Karalyos and Huber v. Hungary and Greece, no. 75116/01., 2004. április 6-i ítélet.

²⁰ Tatabányai Törvényszék 10.P.20.547/2012 sz. ügy. Jelen tanulmány szerzője a külföldi jog tartalmának megállapításával kapcsolatosan magyarországi felhasználásra, illetve a magyar, mint külföldi jog tartalmának megállapítására vonatkozóan külföldi felhasználásra a '90-es évek vége óta készít tanulmányokat, részben mint bíróság által kirendelt eseti szakértő vagy magánfél által megbízott, *szakvélemény* formájában, részben jogharmonizációs vagy összehasonlító jogi tanulmányok formájában nemzetközi szervezetek vagy kutatóintézetek vagy kutatási projektek számára.

öröklési jogát kellett volna feltárni. A szakértői kirendelésről végzést hozó bíróság öt évvel a külföldi jog tartalmának megállapítására tett első kísérlet után vette fel a kapcsolatot a Szerzővel. A korábbi megkeresések, melyek mind eredménytelenek lettek, magukban foglalták az (akkori) Igazságügyi és Rendészeti Minisztérium Polgári Jogi Kodifikációs és Nemzetközi Magánjogi Főosztályát – amely tájékoztatott arról, hogy az Egyesült Államokkal nincsen a tárgyban nemzetközi egyezményünk –; az Egyesült Államok budapesti nagykövetségét – amely tájékoztatott arról, hogy szövetségi állam nagykövetségeként nem áll hatáskörében az egyes tagállamok belső jogszabályairól felvilágosítást adnia –, és az egyik vidéki jogtudományi kart, melynek Dékáni Hivatala tájékoztatott arról, hogy ilyesfajta tevékenységet nem végeznek. A bíróság nyilatkoztatta a feleket is a külföldi (wisconsini) jog tartalmáról, akik azonban egymással ellenkező tájékoztatást nyújtottak, ki-ki a saját perbeli pozícióját erősítő tartalommal. Egészen valószerűtlen személyes nexus hiányában, amely a szakértői megkeresést eredményezte, az ügyben feltehetően nem sikerült volna megállapítani a külföldi jog tartalmát.

Amennyiben a külföldi jog tartalmát nem sikerül megállapítani, helyette a fentebb idézett 8. § (3) bekezdése alapján a magyar jog alkalmazandó, ám ha a magyar jog alapján a tényállás nem bírálható el, „akkor az alkalmazandó joghoz legközelebb álló külföldi jogot kell alkalmazni” (8. § (3) bekezdés második mondat). Jelen szerző saját tapasztalatai alapján meglepően gyakran fordul elő az, hogy egy nemzetközi magánjogi tényállás, melyre külföldi *lex causae*-t kell alkalmazni, a magyar jog alapján nem, vagy nem minden vetületében bírálható el. Ennek oka lehet az, hogy a tényállásban szereplő külföldi jogintézményt a magyar jog nem ismeri, vagy lényegesen eltérő tartalommal ismeri, vagy más a szabályozás logikája, vagy a magyar jog érvénytelenítene valamely lényeges tényállási elemet; stb. Szerző saját tapasztalataiból példák erre: a magyar jogból hiányzó, ám amerikai jogban létező végrendelet önhitelesítési záradékának (*self-proof of affidavit*) megítélése;²¹ floridai trust felszámolása Magyarországról, amerikai hagyatéki eljáráshoz kapcsolódóan – melyben a *trust* a Polgári Törvénykönyvnek a bizalmi vagyonkezelésről szóló szabályaihoz képest *nem szerződés*, hanem jogi személyhez közelebb álló, *sui generis* jogintézmény volt;²² amerikai *Alien Tort Claims Act* alapján magyar alperessel szemben fenn-

²¹ Tatabányai Törvényszék 10.P.20.547/2012 sz. ügy.

²² Circuit Court of the Eleventh Judicial District, Probate Division, No. 09-1777 CP (03), The Estate Of: Louis Anthony Dutkay, deceased. Miami Dade, Florida.

álló amerikai joghatóság feltételeinek megítélése magyar jog alapján;²³ *scheme of arrangement* elnevezésű adósságátütemezési bírósági egyezség értelmezése angol jog alapján magyar adóssal és magyar hitelezőkkel szemben;²⁴ stb.

Abban az esetben, ha az alkalmazandó külföldi jog amerikai tagállam joga, és a 8. § (3) bekezdés feltételei fennállnak, a Graff eset hasznos fogódzót kínál „az alkalmazandó külföldi jog” tartalmának felderítéséhez. Márpedig az USA tagállamainak joga jó eséllyel viszonylag gyakran esik ebbe a kategóriába, *három okból* is. Egyrészt, nemzetközi egyezmény hiányában az USA valamely tagállamának jogáról minisztériumi úton nem lehet tájékoztatást kérni. Másrészt, a két ország közötti intenzív gazdasági- és személyforgalom, a történelmi kapcsolatok, a XX. század sodrásában kialakult amerikai magyar diaszpóra a gyakorlatban is teremt olyan eseteket, amelyekben magyar bíróságnak valamely amerikai állam jogát kell alkalmaznia. Végezetül, a jogrendszerek eltéréseiből fakadóan a magyar jog a valóságban gyakran nem lesz alkalmas arra, hogy az amerikai jog alapján megítélendő jogviszonyt a magyar alapján bírálja el a magyar bíróság.

Ilyen helyzetekre a 8. § (3) bekezdése „az alkalmazandó joghoz legközelebb álló külföldi jogot” rendeli alkalmazni. Mivel a *jog* itt az USA egyes tagállamainak a jogát jelenti, ezért a kérdés az, hogy hogyan derítjük fel *az alkalmazandó joghoz legközelebb álló jogot*. A Graff ügy erre nézve nagyon jó tippet ad: más tagállamok jogán keresztül. Ugyan az egyes tagállamok bíróságai nincsenek alávetve más tagállamok jogának, azonban a Graff ügy jól szemlélteti azt, hogy ennek ellenére, legalább a *persuasive authority* szintjén figyelembe veszik egymás jogát. A tagállamok Legfelsőbb Bíróságainak ítéletei pedig ténylegesen is tartalmaznak elemzéseket egymás jogrendszeri megoldásairól.²⁵ Így pl. ebben a konkrét ügyben a Texas-i Legfelsőbb Bíróság részletesen bemutatta a kérdés szabályozását Kaliforniában, Iowa-ban, Massachusetts-ben és New Jersey-ben is, amely alapján a 8. § (3) bekezdése alapján fennálló „közelséget” meg lehet ítélni. Ez a megállapítás – hogy tehát adott esetben egy USA tagállam jogát más tagállamok joga – bírósági ítéletei – alapján is vissza lehet fejteni, éppen abban

²³ Victims of the Hungarian Holocaust v. Hungarian State Railways, in the United States District Court for the Northern District of Illinois, Eastern Division, 10-cv-00868

²⁴ XXX stratégiai jelentőségű magyar vállalat adósságátütemezése (titoktartás miatt adat nem közölhető).

²⁵ Nálunk Európában ez a szokás ismeretlen: nagyon ritka – talán csak az Alkotmánybíróságok szintjén létezik –, hogy egy EU tagállam felsőbbbírósága egy *tagállami jogalkotói hatáskörbe* tartozó kérdésben elemezze más tagállamok megoldásait. Nyilvánvalóan az európai jog területén – pl. egy EU-s irányelv átültetése kapcsán indult jogvitában – ez a kérdés máshogy jelenik meg, azonban a teljesen tagállami hatáskörbe eső kérdésekben – mint az anyagi magánjog legnagyobb része –, ez hiányzik.

a szakértői munkában nyer majd értelmet, amely a külföldi jog tartalmának megállapítására vonatkozik.

Mindezekkel a fejtegetésekkel emelem poharam az Ünnepeltre, és kívánok még hosszú aktív, sikeres és boldog évtizedeket Számára!²⁶

²⁶ ... és, ha már Graff, a pohár emelése után hívok egy taxit...

**JOGHATÓSÁG
ÉS KERESKEDELMI
VÁLASZTOTTBÍRÁSKODÁS**



NEMZETKÖZI SPORT-VÁLASZTOTTBÍRÁSKODÁS

Ahogy a német Szövetségi Legfelső Bíróság látja

BÁN Dániel*

1. A Pechstein saga – röviden

A sportvilágot és a nemzetközi választottbíróvási közvéleményt immár egy évtizede tartja lázban az olimpiai bajnok német gyorskorcsolyázó, Claudia Pechstein doppingvétsége és az abból kinőtt ügycsokor. A meglehetősen szövevényes ügy 2009-ben a norvégiai Hamarban megrendezett világbajnokságon vette kezdetét, amikor a bajnoknőt a nemzetközi gyorskorcsolyaszövetség (International Skating Union, a továbbiakban: ISU) fegyelmi bizottsága vérdopping használata miatt kétéves eltiltással sújtotta. Az ISU fegyelmi döntésével szemben a sportoló a lausanne-i székhelyű Nemzetközi Sportválasztottbíróvásihoz (Court of Arbitration for Sports, a továbbiakban: CAS) fordult jogorvoslatért. Miután a CAS a keresetét elutasította,¹ az eltiltott sportoló a számára kedvezőtlen választottbíróvási ítélet érvénytelenítése iránt pert indított a svájci Szövetségi Legfelső Bíróságon (Bundesgericht, a továbbiakban: BG). A BG a választottbíróvási ítélet érvénytelenítése iránti keresetet elutasította.² Az érvénytelenítési kereset elutasítását követően a felperes – új orvosi bizonyítékokra hivatkozva – perújítási kérelmet terjesztett elő a választottbíróvási határozattal szemben, amelyet a BG ugyancsak elutasított.³

Ezek után – mivel a választottbíróvási határozattal szemben a *lex arbitri* (svájci jog) alapján fennálló valamennyi jogorvoslati lehetőségét kimerítette – a bajnoknő Németországban, a Landgericht München (a továbbiakban: LG

* Egyetemi adjunktus, Budapesti Corvinus Egyetem, Gazdálkodástudományi Kar.

¹ CAS 2009/A/1912-1913, Pechstein, DESG v. ISU

² Bundesgericht, Urteil vom 10. Februar 2010, 4A_612/2009.

³ Bundesgericht, Urteil vom 28. September 2010, 4A_144/2010.

München) előtt kártérítési pert indított a német gyorskorcsolya-szövetség (Deutsche Eisschnelllauf-Gemeinschaft, a továbbiakban: DESG), mint elsőrendű és az ISU, mint másodrendű alperes ellen. Keresetében megállapítást és marasztalást is kért: egyfelől a választottbírói ítéletben meghatározott eltiltás kiszabása jogellenességének megállapítását, másfelől pedig – az állítása szerint jogellenesen kiszabott – doppingvétség miatti eltiltás következtében általa elszenvedett kár megtérítését kérte.⁴

Az elsőfokon eljáró LG München a felperes keresetét elutasította.⁵ A kereset elutasító ítélettel szemben a felperes fellebbezést terjesztett elő, amelyben azonban immár kizárólag a kereset másodrendű alperessel (tehát az ISU-val) szembeni elutasítását kérte megváltoztatni (a kereset elsőrendű alperessel szembeni elutasításával szemben a felperes jogorvoslattal nem élt). A fellebbezés folytán eljáró Oberlandesgericht München (a továbbiakban: OLG München) részítéletével a megállapítási petitum vonatkozásában a fellebbezést elutasította. A marasztalási kérelem vonatkozásában viszont a másodfokon eljáró bíróság kizárólag a jogalap kérdésében döntött, s miután úgy ítélte meg, hogy a felperes ISU-val szembeni kártérítési követelése alapos, az összecszerűség vonatkozásában az elsőfokú bíróságot új tárgyalás lefolytatására és új határozat hozatalára utasította.⁶

Az OLG München – kártérítési jogalapot megállapító – részítéletével szemben az ISU felülvizsgálati kérelmet terjesztett elő a német Szövetségi Legfelső Bírósághoz (Bundesgerichtshof, a továbbiakban: BGH). A BGH a felülvizsgálati kérelmet alaposnak találta, és erre tekintettel az LG München – felperes keresetét elutasító – ítéletét hatályában fenntartotta.⁷ A BGH ítéletével szemben a sportoló a német alkotmánybírósághoz (Bundesverfassungsgericht, a továbbiakban: BVerfG) fordult jogorvoslatért.⁸ A BVerfG azonban a jelen munka kéziratának lezárásáig nem hozott határozatot.⁹

A Németországban lefolytatott kártérítési perrel párhuzamosan Claudia Pechstein az Emberi Jogok Európai Bírósága előtt eljárást indított Svájjal

⁴ A DESG jogellenes károkozó magatartását a felperes abban jelölte meg, hogy az eltiltásra tekintettel a nemzeti szövetség felfüggesztette a felperesnek a 2010. évi téli olimpiára készülő válogatott kerettségét. Ld. Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 3.

⁵ LG München I, Urteil vom 26. Februar 2014, Az. 37 O 28331/12.

⁶ OLG München, Teil-Urteil vom 15. Januar 2015, Az. U 1110/14 Kart.

⁷ Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15.

⁸ Dirk-Rainer MARTENS – Alexander ENGELHARD: Is the Pechstein Saga Coming to an End? German Federal Court of Justice Ruling on Claudia Pechstein v International Skating Union, June 2016. *Business Law International*, vol. 18., no. 1. (2017) 80.

⁹ A kézirat lezárásának dátuma: 2019. július 10.

szemben, amelyben elsősorban a tisztességes eljáráshoz fűződő jogának sérelmére hivatkozva kívánt igényt érvényesíteni.¹⁰ Az Emberi Jogok Európai Bírósága a Mutu & Pechstein v Switzerland ügyben 2018. október 2-án hozott ítéletében az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló 1950. évi Római Egyezmény (a továbbiakban: EJEE) 6. cikk 1. pontjának sérelmét állapította meg (arra tekintettel, hogy a svájci székhelyű CAS eljárása során a sportoló kérelme ellenére nem tartottak nyilvános tárgyalást, s ezt a körülményt a választottbíróvási határozat revíziója körében a svájci BG nem értékelte megfelelően) és 8.000 euró összegű nem vagyoni kártérítés megfizetésére kötelezte a svájci államot Claudia Pechsteinnel szemben.¹¹

A Pechstein saga a nemzetközi választottbíráskodással kapcsolatos alapvető kérdéseket dobott felszínre. A különböző fórumok előtti eljárásokban kérdésként merült fel – többek között – a választottbíróvási definíciója, illetőleg definiálhatósága, a választottbíróvási szerződés érvényessége, a választottbíráskodást érintő állami revízió, s ennek körében különösen a választottbíráskodás alapjogi „megmérése” csakúgy, mint a választottbíróvási ítélet végrehajtása és bizonyos közrendi kérdések. E rendkívül szerteágazó problémakörből a *választottbíróvási szerződés érvényességével* kapcsolatos egyes kérdéseket helyezzük a jelen munka fókuszpontjába, s ebből kiindulva igyekszünk bemutatni, hogy miként viszonyul napjainkban a BGH a nemzetközi sport-választottbíráskodáshoz.

2. Választottbíróvási-e egyáltalán a Nemzetközi Sportválasztottbíróvási?

A választottbíróvási szerződés lényege (célja) az, hogy a felek valamely jogvitájuk eldöntését választottbíróvási elé utalják. Ebből következik, hogy a választottbíróvási szerződések szükségszerű fogalmi eleme az, hogy a felek által kikötött jogvitarendező fórum *választottbíróvási* minősüljön. S minthogy választottbíróvási szerződésről tehát csak akkor beszélhetünk, ha a kikötött fórum valóban választottbíróvási, aligha szorul bővebb magyarázatra, hogy a fórumválasztó kikötés (s majd később, a fórum által hozott határozat) jogi kötelező erejének megítélését is meghatározza a kikötött fórum választottbíróvási elismerése. Ebben a gondolatkörben mozogva – mintegy a CAS hatáskörét kikötő megállapodás érvényességének előkérdéseként – a BGH mindenekelőtt azt

¹⁰ No 67474/10, Claudia Pechstein v Switzerland.

¹¹ Mutu & Pechstein v Switzerland (2 October 2018, nos 40575/10 et 67474/10).

vizsgálta meg, hogy a CAS egyáltalán valóban választottbíróság, vagy „csupán” ún. *Verbandsgericht* (valamely sportági szakszövetség – választottbírósnak nem minősülő – belső vitarendező fóruma).¹² Ahhoz, hogy a felek által kikötött fórum „valódi” választottbírósnak minősüljön (s így határozatához ennek megfelelő jogi kötőerő kapcsolódjék) elengedhetetlen bizonyos strukturális és eljárási garanciák biztosítása.

2.1. Strukturális garanciák

A választottbíróági eljárásban részes felek alapvető igénye, hogy vitájukat megfelelő szaktudással rendelkező és fedhetetlen választottbírókra bízassák, s hogy a választottbírók megválasztásában őket a kellő szabadság megillessen. Ezért az egyoldalú választottbíró-jelölési jog rendkívül ártalmas és alapvetően ellentétes a választottbíráskodás konszenzuális jellegével.¹³ Márpedig a CAS eljárásának jogellenessége melletti egyik legfőbb érv éppen az volt Claudia Pechstein részéről, hogy a CAS előtti eljárásban a felek választottbíró-jelölési lehetősége lényeges strukturális egyenlőtlenséget mutat. A nemzetközi sportági szakszövetségek döntésével szemben a CAS-hoz fellebbező felek ugyanis kizárólag egy, a Nemzetközi Sportválasztottbíróság Tanácsa (International Council of Arbitration for Sport, a továbbiakban: ICAS) által összeállított *zárt listáról* választhatnak bírót. A választottbírói listát összeállító ICAS-nak 20 tagja van, amelyből mindösszesen 12 tagot (négyet-négyet) a nemzetközi sportági szakszövetségek, a nemzeti olimpiai bizottságok, valamint a Nemzetközi Olimpiai Bizottság nevez ki, ezt követően pedig ez a 12 tag választ – a sportolók érdekvédelmének a figyelembevételével – további 4 tagot. Végül az így megválasztott 16 tag további négy – az eddigiektől teljesen független – tagot választ. Az ICAS a választottbírói lista összeállítása során köteles biztosítani, hogy a bírák egyötöd-egyötöd részben a nemzetközi sportszövetségek, a Nemzetközi Olimpiai Bizottság, a nemzeti olimpiai bizottságok által delegált, továbbá a sportolói érdekvédelem figyelembevételével az előbbiektől teljesen független személyekből álljon.¹⁴

¹² Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 23.

¹³ Gardar V. GUNNARSSON – David EARNEST – Raul GALLARDO – Tobiasz KACZOR: How to Sharpen the Sword of Efficiency in International Arbitration. In: Alexander BELOHLAVEK – Nadezda ROZEHNALOVÁ (szerk.): *Czech (& Central European) Yearbook of Arbitration*. vol. 6. (2016) 103.

¹⁴ Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 27.

Látható tehát, hogy mind az ICAS-ban, mind az ICAS által összeállított választottbírói listán *felülreprezentáltak* a sportszövetségek, illetőleg az általuk delegált bírák. A BGH megítélése szerint ugyanakkor ez a körülmény önmagában nem tekinthető objektív bizonyítéknak arra nézve, hogy a sportszövetségek olyan – a sportolói érdekeket sértő – túlsúlyban lennének, amely immár a CAS döntéshozatalát is befolyásolná.¹⁵ A sportszövetségeket és a sportolókat ugyanis nem lehet automatikusan és generálisan ellentétes érdekűnek tekinteni. Egyfelől azért, mert a doppingmentes sport megteremtése közös érdekük, s ennek egyik legfontosabb biztosítója éppen egy olyan egységes sportjogi vitarendező fórum működése, amely a doppingellenes szabályokat nemzetközi szinten egységesen értelmezi és alkalmazza. Másfelől pedig azért, mert adott esetben egy sportszövetség is érdekelt lehet saját sportolója felmentésében, egy sportoló pedig akár ellenérdekelt is lehet egy másik sportolóval szemben (például akkor, ha versenytársa doppingvétségének megállapítása és szankcionálása esetén jobb helyezésre számíthat).¹⁶ Mindezek alapján a BGH álláspontja szerint a választottbírói lista összeállítására irányuló eljárás *nem mutat érdemi strukturális egyenlőtlenségeket*,¹⁷ s így a CAS – ellentétben a Verbandsgericht-ekkel – a sportszövetségektől függetlenül biztosítja a sportszövetségeket is érintő nemzetközi sportjogi viták egységes elvek és szabályok mentén történő elbírálását.¹⁸

A BGH megítélése szerint tehát a Pechstein által felvetett strukturális aggályok alaptalanok, s a CAS egyértelműen *választottbíróiságnak* minősül. Az mindenestre beszédes, hogy 2012 óta (tehát a Pechstein ügy kirobbanását követően, de még jóval annak lezárása előtt) fontos intézményi reformok bevezetését határozta el a CAS – többek között a választottbírói lista összeállítására irányuló eljárási szabályok körében. S jóllehet, a CAS hangsúlyozza, hogy e reformtörekvések teljes mértékben függetlenek bármiféle külső nyomástól,¹⁹ látva a strukturális változások szükségessége felismerésének időpontját és az alapul fekvő érveket, a háttérben nem nehéz kivenni a Pechstein saga körvonalait.

¹⁵ Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 28.

¹⁶ Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 32.

¹⁷ Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 26.

¹⁸ Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 24–25.

¹⁹ Despina MAVROMATI: The Legality of the Arbitration Agreement in favour of CAS under German Civil and Competition Law. The Pechstein Ruling of the German Federal Tribunal (BGH) of 7 June 2016. *CAS Bulletin*, 2016/1. 40.

2.2. Eljárási garanciák

A BGH mindenekelőtt rögzítette, hogy az Emberi Jogok Európai Bíróságának következetes gyakorlata szerint az EJEE – a bírósághoz fordulás jogát és a tisztességes eljáráshoz fűződő jogot inkorporáló – 6. cikk 1. pontjának²⁰ alkalmazása körében a bíróság fogalma a választottbíróságokat is felöleli. A CAS hatáskörét kikötő választottbírói klauzula ugyanakkor önmagában nem sérti sem a bírósághoz fordulás jogát, sem pedig a tisztességes eljáráshoz fűződő jogot.²¹ A rendes (állami) bírósághoz fordulás jogáról ugyanis választottbírói szerződés útján joghatályosan le lehet mondani akkor, ha

- a választottbírói szerződés jogszerű,
- a választottbírói eljárás során garantálják az EJEE 6. cikkének érvényesülését, és
- a választottbírói ítélettel szemben lényeges eljárási szabálysértés esetén rendes bírósági revíziónak van helye.

A BGH álláspontja szerint a fenti követelmények – a CAS hatáskörét kikötő megállapodás, a CAS eljárása, és a CAS határozata vonatkozásában is – megfelelően érvényesülnek. Ennek alátámasztására a BGH különösen azt emelte ki, hogy – a svájci jog alapján – a sportolók minden esetben jogosultak a CAS döntésével szemben a svájci Szövetségi Legfelsőbb Bírósághoz fordulni, ráadásul e jogorvoslati jog – szintén a svájci jog alapján – érvényesen nem is zárható ki. A svájci jog, mint *lex arbitri* által biztosított garanciák mellett pedig – amint a BGH rámutatott – a New York-i Egyezmény közvetítésével a német jog (*lex executionis*) közrendi normái is többletvédelmet biztosítanak akkor, ha a CAS határozatának végrehajtására Németországban kerülne sor.²²

²⁰ Az EJEE 6. cikk 1. pontja értelmében mindenkinek joga van arra, hogy ügyét a törvény által létrehozott független és pártatlan bíróság tisztességesen nyilvánosan és ésszerű időn belül tárgyalja, és hozzon határozatot polgári jogi jogai és kötelezettségei tárgyában, illetőleg az ellene felhozott büntetőjogi vádak megalapozottságát illetően. Az ítéletet nyilvánosan kell kihirdetni, a tárgyalóterembe történő belépést azonban meg lehet tiltani a sajtónak és a közönségnek a tárgyalás teljes időtartamára vagy egy részére annyiban, amennyiben egy demokratikus társadalomban ez az erkölcsök, a közrend, illetőleg a nemzetbiztonság érdekében szükséges, ha e korlátozás kiskorúak érdekei, vagy az eljárásban résztvevő felek magánéletének védelme szempontjából szükséges, illetőleg annyiban, amennyiben ezt a bíróság feltétlenül szükségesnek tartja, mert úgy ítéli meg, hogy az adott ügyben olyan különleges körülmények állnak fenn, melyek folytán a nyilvánosság az igazságszolgáltatás érdekeit veszélyeztetné.

²¹ Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 48.

²² Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 62.

3. A Nemzetközi Sportválasztottbíróság hatáskörét kikötő választottbírói szerződés érvényessége

Miután a CAS – a BGH megítélése szerint – a német jog alapján 'valódi' választottbírósnak minősül, kétségtelen, hogy a CAS hatáskörét kikötő megállapodást választottbírói szerződésként kell kezelni. E választottbírói szerződéssel szemben azonban komoly aggályok merültek fel: ugyan mennyire tekinthető a sportoló szerződési akarata szabadnak akkor, ha a választottbírói kikötést is tartalmazó nevezési formanyomtatvány aláírása nélkül nem indulhat a világbajnokságon? Professzionális sportoló esetében ráadásul mindez gyakorlatilag azt jelenti, hogy kenyérkereső tevékenységét csak akkor végezheti, ha a CAS hatáskörét elfogadja.

3.1. Szabad akarat – választási lehetőség nélkül?

Azzal, hogy Claudia Pechstein a világbajnokság – választottbírói kikötést is tartalmazó – sportolói regisztrációs (nevezési) nyomtatványát aláírta, közte és az ISU között a CAS hatáskörét kikötő választottbírói szerződés jött létre.²³ A sportoló álláspontja szerint ugyanakkor e szerződést nem szabad akarathatározásból kötötte meg, és valójában egyáltalán nem állt szándékában választottbírói szerződést kötni.

A BGH ezzel szemben úgy ítélte meg, hogy Claudia Pechstein a nevezési regisztráció során önkéntesen és szabad akaratából kötött választottbírói szerződést.²⁴ A BGH német eseti döntésekre hivatkozva abból indult ki, hogy a bírósághoz fordulás jogáról, mint *alapjogról való lemondás* tekintetében a szabad akarat hiányára kényszer, fenyegetés, megtévesztés, illetőleg az vezethet, ha a nyilatkozatot tevő személy nem volt tisztában a nyilatkozata jelentőségével, hatályával, vagy akarata nem volt megfelelően és tudatosan kinyilvánítva. Abban az esetben, ha az alapjogról való lemondás egy szerződés része, akkor ezt a szerződést a felek egymással szembeni szabad és független magatartásuk realizálására irányuló határozott jogi eszköznek kell tekinteni. Így – szerződés útján – a szerződő felek maguk határozzák meg, hogy egyéni érdekeik megfelelő kiegyensúlyozása miként történjen. A felek megfelelő és kölcsönös akarata tehát a megfelelő érdekegyensúly bizonyítékának is tekinthető. Mindez

²³ Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 23.

²⁴ Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 53.

azt jelenti, hogy a szerződések tekintetében főszabály szerint vélelmezni kell a felek szerződéskötésre irányuló önkéntes és szabad akaratelhatározását.²⁵

A BGH tehát egyfajta *önkéntességi vélelmet* állít fel, ami a szerződési jog dogmatikájából egyébként is következik: abban az esetben ugyanis, ha a szerződés formálisan létrejött (a felek kölcsönös és egybehangzó nyilatkozatot tettek, amelyek alapján a szerződést érintő lényeges kérdések tekintetében megállapítható a felek konszenzusa), akkor az esetleges akarathiba fennálltát annak kell bizonyítani, aki az akarathibára hivatkozik. A BGH álláspontja szerint a sportoló a választottbíróvági kikötést is tartalmazó regisztrációs nyomtatványt szabad akaratából írta alá, kifejezetten azért, mert indulni kívánt a világbajnokságon. Maga sem állította és adat sem merült fel arra nézve, hogy kényszer, jogellenes fenyegetés, vagy megtévesztés hatására döntött volna így. Önmagában az a körülmény pedig, hogy a sportoló azt állítja, hogy valójában nem kívánta elfogadni a választottbíróvági klauzulát, nem támasztja alá azt, hogy a szerződést egyébként ne szabad akaratából írta volna alá. A szerződés lényegéhez tartozik ugyanis az, hogy a felek adott esetben ellentétes érdeklődésben vannak, s ezért saját pozíciójukból részben *feladnak* és a másik fél által szabott valamely olyan feltételt elfogadnak, amely saját (eredeti) szándékukkal egyébként *ellentétes*.²⁶

3.2. Versenyjogi kérdések – alapjogi válaszok

Hogy a szerződéskötés során saját eredeti elképzeléseikből a szerződő felek többet-kevesebbet feladnak, természetesnek mondható. Mindez a szerződéses konszenzus eléréséhez szükségszerűen kapcsolódó jelenségnek tekinthető – ám csupán addig, amíg egyik fél sincs olyan helyzetben, hogy a szerződés tartalmát egyoldalúan (a másik fél közreműködése nélkül) meg tudja határozni. Ilyen *egyensúlytalansági helyzet* esetén ugyanis – így a BGH – az államnak az alapjogok megfelelő védelme érdekében szükséges beavatkoznia.²⁷ Márpedig a Pechstein ügyben – többek között – éppen ennek az egyensúlytalansági helyzetnek a fennállása vált vitássá a felek között: a sportoló álláspontja szerint ugyanis a választottbíróvági kikötés az erőfölényben lévő sportszövetség diktatuma, a sportszövetség megítélése szerint viszont csupán egyesülési szabad-

²⁵ Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 54.

²⁶ Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 55.

²⁷ Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 55.

sága gyakorlásáról van szó, ráadásul kizárólag a nemzetközi szinten egységes doppingellenes harc jegyében.

A BGH a fentiekkel kapcsolatban először is azt emelte ki, hogy – jóllehet, a szóban forgó választottbírói kikötésre egyébként a svájci jog az alkalmazandó – a versenyjogi kérdésekkel összefüggésben mind az uniós jog (EUMSZ 102. cikk), mind a német jog (Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, rövidítve GWB) erőfölénnyel való visszaélést tiltó normái *feltétlen alkalmazást igénylő* rendelkezéseknek minősülnek. A CAS hatáskörét kikötő választottbírói megállapodás érvényességét tehát ezek alapján (is) meg kell ítélni.

Mindezekkel összefüggésben a BGH rögzítette, hogy a gyorskorcsolya-világbajnokság szervezése kereskedelmi tevékenységnek minősül, s az ISU e tevékenység piacán monopolhelyzetben van. Ebből pedig az következik, hogy a sportoló vélhetőleg nem tudott volna részt venni a versenyen, ha visszautasította volna a választottbírói kikötést tartalmazó nyomtatvány aláírását.²⁸ Adódik tehát a kérdés: erőfölénnyel való visszaélésnek minősül-e az, ha az ISU a gyorskorcsolya-világbajnokságon való indulás megengedését a CAS hatáskörének előzetes elfogadásához köti, s ezzel egyszersmind korlátozza a professzionális sportolót vállalkozási tevékenysége szabad gyakorlásában?²⁹

A BGH szerint a helyes válasz megadásához nem elegendő csupán az egyik fél érdekeit figyelembe venni. Kétségtelen persze, hogy a választottbírói szerződés érinti a sportoló alapjogait (bíróshoz fordulás, vállalkozás szabadsága), de önmagában ebből nem következik, hogy *sérti* is azokat. S még inkább: az sem magától értetődő alapigazság, hogy a sportolói érdekek okvetlenül erősebb jogi védelemre érdemesek, mint a sportszövetség érdekei. A BGH szerint tehát nemcsak a sportoló, de a sportszövetség érdekeit is figyelembe kell venni az alapkérdés elbírálása során, vagyis a felek érdekeinek kölcsönös figyelembevételével alkalmazott ún. érdekegyensúlyi teszt elvégzésére van szükség.³⁰

Aligha kétséges, hogy a sportolónak kiemelt érdeke fűződik ahhoz, hogy ügyében független és pártatlan fórum tisztességes eljárásban döntsön. Hasonlóképpen elemi érdeke a sportszövetségeknek is, hogy érdekeiket megfelelő védelemben részesítsék jogvitáik elbírálása során. Fontos azonban, hogy egyik aspektus sem csupán az egyik fél oldalán érvényesül. A független, pártatlan és tisztességes nemzetközi sport-választottbíráskodás ugyanis egyszersmind a *doppingellenes küzdelem* hatékonyságát növelő eszköz. Valamennyi

²⁸ Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 56.

²⁹ Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 58.

³⁰ Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 51.

– tisztességes versenyben részt venni szándékozó – sportoló érdekelt abban, hogy a doppingellenes rendelkezések esetleges megsértését nemzetközi szinten egységes standardok alapján és – a sportolók állampolgárságára tekintet nélkül – az *egyenlő bánásmód* megtartása mellett tisztázzák.³¹ A doppingellenes harc világszintű egységesítése alapvető és vitathatatlan érdek, amelyet az egységes esetjogot kialakító nemzetközi választottbíróóság megfelelően hatékony védelemben tud részesíteni. Ha ezt a jogértelmező hatáskört az egyes országok (külön-külön) saját állami bíróságaihoz telepítenék, akkor – a BGH szerint – ez súlyosan veszélyeztetné a doppinggal szembeni világszinten egységes fellépést, ami egyébként a nemzetközi sport-választottbíráskodás alapvető célja.³² Mindezekre tekintettel általánosan elismert a nemzetközi sportvilágban az, hogy az egységes szabályok betartását és a doppingellenes rendelkezések érvényesülését biztosító CAS hatáskörét kikötő választottbíróági klauzulák hozzájárulnak az egységes sportjog kialakításához.

A doppingellenes küzdelem hatékonyságának növelése mellett – az érdek-egyensúlyi teszt jegyében – a BGH arra a körülményre is rámutatott, hogy a választottbíróági kikötés az ISU, mint sportági szakszövetség *egyesülési szabadságának* eljárási garanciájaként is értelmezhető. Márpedig a sportszövetség tekintetében az egyesülés szabadsága csakúgy *alapjogi védelemre érdemes*, mint a professzionális sportoló tekintetében a vállalkozás szabadsága. A sportszövetségek ugyanis a szervezett sportolás követelményeinek megteremtésével általánosságban előmozdítják a sportot és a sportolást (és ezeken keresztül hozzájárulnak az egészség megővéséhez). E célok eléréséhez pedig alapvető fontosságú annak biztosítása, hogy a sportolókra egységes és mindenhol érvényesülő szabályok vonatkozzanak. Részben ez az oka annak is, hogy a 2005. évi Doppingellenes Egyezmény (International Convention against Doping in Sport) 2. cikke értelmében az Egyezményt főszabály szerint a nemzetközi szinten egységes – soft law-nak minősülő – Anti-Dopping Kódexben (World Anti-Doping Code, rövidítve: WADC) foglaltakra tekintettel kell értelmezni. Az Egyezmény 3. cikke szerint a részes államok vállalják, hogy a WADC-ban foglalt elvekkel összhangban meghozzák a megfelelő intézkedéseket, a WADC pedig bizonyos esetekben kifejezetten előírja a CAS *kizárólagos hatáskörét*.³³ Ráadásul a WADC 20.1.2. pontja értelmében a Nemzetközi Olimpiai Bizottság

³¹ Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 49.

³² Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 50.

³³ WADC 13.2.1.: „Appeals Involving International-Level Athletes or International Events In cases arising from participation in an International Event or in cases involving International-Level Athletes, the decision may be appealed exclusively to CAS.”

az egyes sportszövetségek *elismerését* a WADC (közvetetten tehát a CAS hatáskörének) elfogadásától köteles függővé tenni.³⁴

Mindezek fényében a BGH arra mutatott rá, hogy az ISU gyakorlatilag *köteles* ragaszkodni a választottbírói kikötéshez akkor, ha a Nemzetközi Olimpiai Bizottság által *elismert* nemzetközi sporszövetségként kíván működni.³⁵ Ez utóbbi körülményt is értékelve – az érdekegyensúlyi teszt alapján – a BGH úgy ítélte meg, hogy az ISU nem élt vissza piaci erőfölényével akkor, amikor a világbajnokságra történő regisztráció elfogadását a CAS hatáskörét kikötő választottbírói klauzula aláírásától tette függővé.³⁶ A CAS hatáskörét kikötő választottbírói szerződés tehát nem ütközik sem az uniós, sem a német jog kötelezően alkalmazandó versenyjogi rendelkezéseibe, ezért ezen az alapon a kikötés érvénytelensége nem állapítható meg.

4. Zárógondolatok

Aligha vitatható, hogy egyes civilisztikai jelenségeket sokszor nem lehet leválasztani azok bizonyos alapjogi aspektusairól. Az elméleti és gyakorlati viták immár jobbra nem is arról szólnak, hogy lehet-e egyáltalán helye az alapjogi gondolatnak a magánjog világában, sokkal inkább arról, hogy miként ragadható meg minél pontosabban az alapjogok magánjogi *hatásmechanizmus*a. E kérdéskör – a dolog természetéből következően – különös hangsúlyt kap a választottbíráskodás körében, s úgy tűnik, hogy az alapjogi problémák legfontosabb hordozóintézményei a szerződési jogi érvénytelenség, illetőleg – nemzetközi magánjogi vonalon – a közrend és az imperatív szabályok. A választottbíráskodással kapcsolatos jogi jelenségek megítélését ugyanis alapvetően meghatározza a *szerződés – eljárás – végrehajtás* dogmatikai triász belső összefüggésrendszere: szerződés nélkül nincs hatáskör, hatáskör hiányában nincs jogszerű eljárás, jogszerű eljárás híján nem lehet jogszerű határozatot hozni, a hatáskör hiányában, vagy nem megfelelő eljárás keretében hozott határozat pedig nem hajtható végre.

A hatáskört alapító szerződés érvényessége *körében* a BGH *kvázi előkérdésként* kezelte, hogy a kikötött fórum egyáltalán valóban választottbírói bíróságnak

³⁴ WADC 20.1.3.: „To require as a condition of recognition by the International Olympic Committee, that International Federations within the Olympic Movement are in compliance with the Code.”

³⁵ Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 60.

³⁶ Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 7. Juni 2016, KZR 6/15, 61.

tekinthető-e. A fórum választottbíráskénti definiálása körében pedig annak tulajdonított különös jelentőséget, hogy a fórum eljárása során az (eljárási) alapjogok megfelelő védelmi szintje garantált-e. Látható, hogy a választottbírási szerződés érvényességének vizsgálata körében szerephez jut a mindenkori fórumnak a választottbíráskodással kapcsolatos általános vélekedése is. Ez azonban valójában már nem az érvénytelenség tisztán szerződési jogi szempontok szerinti megítéléséről, sokkal inkább az állami bíróságoknak a választottbíráskodással kapcsolatos „minőségbiztosítási” funkciójából adódik (ami aztán közrendi közvetítéssel válik igazán izmossá). Az eljárási alapjogok érvényesülésének vizsgálata tehát mintegy beépül az érvénytelenségi kérdésekkel kapcsolatos jogi gondolkodásba (kérdés persze, hogy mindez helyes-e), ami tulajdonképpen az alapjogok magánjogi jogviszonyokban való érvényesülésének választottbíráskodás-specifikus jelenségeként is felfogható.

Az érvénytelenségi kérdések alapjogi átítatása egy további fontos kérdésnek is sajátos színezetet ad: a választottbírási szerződések vonatkozásában ugyanis rendkívül gyakran és különös módon merül fel a szerződés „mentésének” kérdése. Miután a szerződési jog fókuszpontjában jobbra a felek akarat- és cselekvési szabadsága áll, a civilisztikai gondolkodás – ha és amennyiben ez lehetséges és helyes – hagyományosan igyekszik megmenteni a szerződések érvényességét. Ez a megközelítés a szerződések legnagyobb körében, vagyis a gazdasági szükséglet kielégítésére irányuló visszerthes szerződések körében általában helyeselhető is. Kérdéses azonban, hogy a választottbírási szerződések tekintetében – különös tekintettel e szerződések alapvető alapjogi beágyazottságára is – nem indokolt-e többlétszempontok figyelembe vétele. A probléma gyökere – mondhatni – a szokásos: a szerződés megmentése egyszersmind a választottbíráskodás hatáskörének a megmentését is jelenti, ami viszont szükségszerű kapcsolódási pontot mutat a bírósághoz forduláshoz való jog korlátozása jogszerűségének kérdésével. Ezzel összefüggésben a BGH kiemelte, hogy a választottbírási szerződést önmagában nem teszi érvénytelenné az, ha a kikötés a bírósághoz fordulás jogának (vagy akár a vállalkozás szabadságának) szükségszerű korlátozásával jár. Nem az a kérdés tehát, hogy érvénytelen-e a választottbírási szerződés akkor, ha alapjogot sért (hiszen ez nem is lehet kérdés), hanem az, hogy minden esetben alapjogsértő-e a választottbírási szerződés akkor, ha alapjogot korlátoz. A BGH megítélése szerint nem. Az ítélet indokolását látva azonban úgy tűnik, hogy a kérdés megválaszolása során a bíróság hajlamos volt feláldozni az akarat szabadságot a doppingellenes küzdelem oltárán.

AZ ÉRVÉNYTELENÍTETT VÁLASZTOTTBÍRÓSÁGI ÍTÉLETEK ELISMERÉSE ÉS VÉGREHAJTÁSA KÜLFÖLDÖN

A New York-i Konvenció tükrében

HORVÁTH Éva*

1. Bevezetés

A II. világháború után a ‘keleti’ és a ‘nyugati’ államok közötti hidegháború időszaka következett. 1955-ben Nyugat-Németország csatlakozott a NATO-hoz, megkötötték a Varsói Egyezményt, 1956-ban volt a magyarországi forradalom, a szuezi válság, 1958-ban a berlini krízis. A politikai szakadék ellenére mindkét országcsoport szorgalmazta a kereskedelmi kapcsolatok helyreállítását, ami az 50-es évek második felében – ha lassan is – de elkezdődött.¹ Közben aláírták a Római Szerződéseket (1957), 1959-ben létrejött az EFTA, 1961-ben az OECD. A gazdasági kapcsolatok erősödése magával hozta a magánjogi kereskedelmi szerződésekből származó jogviták számának jelentős növekedését.

A választottbíráskodást érintő újabb jogegységesítés szükségességét 1950-ben a párizsi székhelyű Nemzetközi Kereskedelmi Kamara (International Chamber of Commerce; a továbbiakban: ICC) vetette fel. (Mint ismeretes, kereskedelmi kapcsolatokat érintő nemzetközi okmányok korábban is léteztek: pl. az 1923-ban elfogadott, a választottbírói kikötésekre vonatkozó jegyzőkönyv.) 1953-ban az ICC Nemzetközi Választottbírói Bizottsága (ICC Commission on International Arbitration) vitatott meg és fogadott el egy, a külföldi választottbírói határozatok végrehajtásával foglalkozó egyezmény-

* Címzetes egyetemi tanár (Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jog- és Államtudományi Kar); a Magyar Kereskedelmi és Iparkamara mellett működő Választottbírói elnöke (1990–2008).

¹ Ezt tanúsítják a világ exportjának növekedését tükröző – billió USD-ban kimutatott – számok. 1958: 110 BUSD-ra, 1968: 242 BUSD-ra, 1978: 1307 BUSD-ra, 1988: 2869 BUSD-ra, 1998: 5500-ra, 2006-ban pedig már 12083 BUSD-ra növekedett ez az érték. www.wto.org

tervezetet. A javaslatot felkarolta az ENSZ Gazdasági és Szociális Tanácsa (United Nations Economic and Social Council; a továbbiakban: ECOSOC). Az 1958-ban tartott ENSZ konferencián megtárgyalták a szövegtervezetet. Ugyanezen év június 10-én került sor a külföldi választottbíróági ítéletek elismerésére és végrehajtására vonatkozó Egyezmény (United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards; továbbiakban: NYC vagy Konvenció) elfogadására. Az Egyezmény részes államainak száma ma már 159, tehát rendelkezései szinte a Föld valamennyi országában érvényesülnek. Ezért mondhatjuk, hogy a NYC gyakorlatban a külföldön hozott választottbíróági ítéletek elismerésének és végrehajtásának ‘legnemzetközibb’ rendelkezéseit tartalmazza.² A Konvenciót Magyarországon az 1962. évi 25. tvr. cikkelyezte be. (A nyomaték kedvéért itt, s nem a lábjegyzetben említjük, hogy az Egyezmény hivatalos magyar szövegében az angol ‘award’ szó fordításaként a ‘határozat’ szó szerepel, holott az előbbi jelentése ‘választottbíróági ítélet’. A fordítás tehát félrevezető, hisz azt a látszatot kelti, hogy az Egyezmény hatálya a választottbíróági eljárás során hozott végzésekre is kiterjed, ugyanakkor ez az értelmezés a hivatalos angol szöveg tartalma alapján nem indokolt.)

A NYC rendelkezései közül dolgozatunkban a választottbíróági megállapodást és annak elismerését érintjük (II. cikk), majd az UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade Law) keretében kidolgozott, a nemzetközi kereskedelmi választottbíráskodásra vonatkozó Mintatörvény (Model Law on International Commercial Arbitration; a továbbiakban: MAL³) 34. cikkére figyelemmel – a továbbiak könnyebb áttekinthetősége érdekében – kitérünk a választottbíróági ítélet érvénytelenítésének tipikus okaira. Végül kiemeljük a NYC külföldi választottbíróági ítéletek elismerésének és végrehajtásának megtagadását szabályozó V. cikkét⁴ – különösen annak (1)(e) pontját.

² Alain REDFERN: Having Confidence in International Arbitration. *Disp. Resol. J.*, vol. 57. (2003) 60., 61.

³ Jelen dolgozatunkban – terjedelmi okok miatt – sem foglalkozunk részletesen a MAL szabályainak többségével. Megjegyezzük azonban, hogy annak 7. cikke a NYC 2. cikkéhez képest ‘újrafogalmazza’, bővíti a választottbíróági megállapodás formájára vonatkozó rendelkezéseket: eszerint a megállapodás a modern technika eszközeivel, sőt szóban is érvényesen megköthető. (A szóbeli kikötés későbbi bizonyításának lehetősége más lapra tartozik.)

⁴ „V. 1. A választottbíróági határozat elismerése és végrehajtása annak a félnek kérelmére, akivel szemben azt érvényesíteni kívánják, csak abban az esetben tagadható meg, ha ez a fél annál az illetékes hatóságnál, amelynél az elismerést és a végrehajtást kéri, bizonyítja, hogy:

a) II. cikkben említett megállapodásban résztvevő felek a reájuk irányadó jog szerint nem voltak cselekvőképeseek, vagy hogy az említett megállapodás a felek ált kikötött jog értelmében vagy ilyen kikötés hiányában annak az országnak a joga szerint, amelyben a választottbíróági határozatot hozták, érvénytelen; vagy

E rendelkezés tükrében részletesen foglalkozunk az ítélethozatal országában érvénytelenített *választottbíróági ítéletek külföldön* történő elismerésének és *végrehajtásának* kérdéseivel.

2. A Konvenció hatálya, valamint a választottbíróági megállapodás és annak elismerése

A Konvenció I(1) cikkében rögzíti, hogy a természetes vagy jogi személyek között felmerült vitákban hozott olyan választottbíróági ítéletek elismerésére és végrehajtására vonatkozik, amelyeket más állam területén hoztak, mint amelyben azok elismerését és végrehajtását kérik. A NYC azokra a választottbíróági ítéletekre is vonatkozik, amelyeket abban az országban hoztak, ahol azok elismerését és végrehajtását kérik, de az adott országban azokat nem tekintik hazai ítéleteknek.

A Konvenció II(1) cikke értelmében valamennyi részes állam vállalja, hogy

„[...] elismeri (a hivatalos angol fordítás szerint: *‘shall recognize’* – kiemelés a szerzőtől) az olyan írásbeli megállapodást, amelyben a felek arra vállalnak kötelezettséget, hogy meghatározott – akár szerződéses, akár szerződésen kívüli – jogviszonyból keletkezett vagy keletkezhető összes, vagy valamely jogvita esetére választottbíróság döntésének vetik

-
- b) azt a felet, akivel szemben a választottbíróági határozatot érvényesíteni kívánják, nem értesítették szabályszerűen a választottbíró kijelöléséről vagy a választottbíróági eljárásról vagy pedig ez a fél egyéb okból nyilatkozatát előterjeszteni nem tudata; vagy
 - c) a választottbíróági határozatot olyan vitás ügyben hozták, amelyre a választottbíróági kikötés nem vonatkozik, illetve amelyre rendelkezései nem terjednek ki, vagy a határozat a választottbíróági kikötés keretén kívül eső ügyre vonatkozó döntést tartalmaz; ha azonban a választottbíráskodásnak alávetett kérdésekre vonatkozó döntések elválaszthatók azoktól, amelyek a választottbíráskodásnak nem voltak alávetve, a Választottbíróági határozatoknak az a része, amely a választottbíráskodásnak alávetett ügyekre vonatkozó döntéseket tartalmaz, elismerhető és végrehajtható; vagy
 - d) a választottbíróóság összetétele vagy eljárása nem felelt meg ama ország jogának, amelyben a választottbíróóság eljár; vagy
 - e) a választottbíróági határozat a felekre még nem vált kötelezővé, vagy annak az országnak illetékes hatósága, amelyben vagy amely jogának alkalmazásával a határozatot hozták, azt hatályon kívül helyezte vagy felfüggesztette.”
2. A választottbíróági határozat elismerése és végrehajtása abban az esetben is megtagadható, ha annak az országnak illetékes hatósága, amelyben az elismerést és végrehajtást kéri megállapítja, hogy
- a) ennek az országnak a jog szerint a vita tárgya választottbírói útra nem tartozhat; vagy
 - b) a határozat elismerése vagy végrehajtása ennek az országnak közrendjébe ütköznék.”

alá magukat, feltéve, hogy a jogvita tárgya választottbíróági eljárás útján eldönthető.”

A Konvenció II(2) cikke szerinti: „Az ‘írásbeli megállapodás’ kifejezésen a szerződésben foglalt választottbíróági kikötést, továbbá a felek által aláírt, illetőleg levél- vagy táviratváltásban foglalt választottbíróági megállapodást kell érteni.”

A választottbíróági ítéletek elismerésétől és végrehajtásától meg kell tehát különböztetnünk a választottbíróági megállapodások elismerését. Utóbbi szükségessége akkor merül föl, amikor a Konvenció valamely részes államának bírósága előtt keresetet indítanak olyan ügyben, amelyben a felek korábban választottbíróági hatáskört kötöttek ki. Ilyenkor az alperes kérelmére bármely részes állam bírósága választottbíróági útra utasítja a feleket, kivéve, ha megállapítja, hogy a választottbíróági kikötés érvénytelen (például azért, mert a felek választottbíróági ítélet állami bíróság előtti megfellebbezésének lehetőségét kötötték ki a klauzulában, és ez az adott ország választottbíróági törvényével ellentétes), *hatálytalan* (például azért, mert a jogvitát már korábban eldöntötték, az *res iudicata*) vagy *betarthatatlan* (például azért, mert a felperes állami restriktív előírások miatt nem kaphat devizát a választottbíróági díj-előleg befizetéséhez). (Ld. II (3) cikk szövegét.)

3. A választottbíróági ítélet érvénytelenítésének lehetséges okai

A bevezetésben már röviden utaltunk az 1985-ben, az UNCITRAL keretében kidolgozott – majd 2006-ban módosított – a nemzetközi kereskedelmi választottbíráskodásra vonatkozó Mintatörvényre (MAL). Ez a dokumentum – nevének megfelelően – *nem nemzetközi egyezmény*, hanem a választottbíráskodásra vonatkozó nemzeti jogi szabályozások megalkotásának *mintájául* szolgál. Célja e rendelkezések harmonizációjának elősegítése. Dolgozatunk szempontjából fontos, hogy – szemben a Konvencióval, amely ‘csak’ az ítélet elismerését és végrehajtását szabályozza – a MAL 34. cikkében⁵

⁵ „Article 34. Application for setting aside as exclusive recourse against arbitral award
 (1) Recourse to a court against an arbitral award may be made only by an application for setting aside in accordance with paragraphs (2) and (3) of this article.
 (2) An arbitral award may be set aside by the court specified in article 6 only if:
 (a) the party making the application furnishes proof that:

felsorolja azokat a tipikus tényállásokat, amelyek alapot adhatnak ahhoz, hogy a választottbíráskodás helyének jogi szabályozása alapján az illetékes állami bíróság – valamelyik (esetenként mindkét) fél kezdeményezésére – *érvénytelenítse a választottbíróóság döntését*. Minthogy a MAL immár több mint 60 ország választottbíráskodást szabályozó nemzeti jogalkotásának mintájául szolgál (legalább is azt befolyásolja), az egyes államok jogszabályaiban hasonló vagy részben-egészben azonos érvénytelenítési okokat olvashatunk. Az érvénytelenítési okok tanulmányozása során az is megállapítható, hogy a felsorolt tényállások nagyban hasonlítanak azokhoz az esetekhez, amelyekre a NYC V. cikke⁶ – hasonlóan a MAL 36. cikkéhez – a *választottbíróági ítéletek elismerésének és végrehajtásának megtagadását alapozza*.

4. A NYC V(1)(e) cikke

Az *V(1)(e) cikk* a végrehajtás megtagadásának három lehetőségét tartalmazza. Első fordulatában azzal az esettel foglalkozik, amikor a választottbíróági ítélet még nem vált 'kötelezővé', 'jogerőssé' (a hivatalos angol szöveg értelmében „[...] has not yet become 'binding' [...]” – kiemelés a szerzőtől), azaz végrehajthatóvá, hanem 'csak végleges' (*final*), de ahhoz, hogy – egyes államok jogi szabályozása értelmében – végrehajtható legyen, a döntést például még meg kell erősítenie az eljárás helye szerinti állami bíróságnak (*formal confirmation*)

-
- (i) a party to the arbitration agreement referred to in article 7 was under some incapacity; or the said agreement is not valid under the law to which the parties have subjected it or, failing any indication thereon, under the law of this State; or
 - (ii) the party making the application was not given proper notice of the appointment of an arbitrator or of the arbitral proceedings or was otherwise unable to present his case; or
 - (iii) the award deals with a dispute not contemplated by or not falling within the terms of the submission to arbitration, or contains decisions on matters beyond the scope of the submission to arbitration, provided that, if the decisions on matters submitted to arbitration can be separated from those not so submitted, only that part of the award which contains decisions on matters not submitted to arbitration may be set aside; or
 - (iv) the composition of the arbitral tribunal or the arbitral procedure was not in accordance with the agreement of the parties, unless such agreement was in conflict with a provision of this Law from which the parties cannot derogate, or, failing such agreement, was not in accordance with this Law; or
- (b) the court finds that:
- (i) the subject-matter of the dispute is not capable of settlement by arbitration under the law of this State; or
 - (ii) the award is in conflict with the public policy of this State.”

⁶ Minthogy a hamar sikeressé vált Konvenció elfogadása 1958-ban történt, annak V. cikke 'befolyásolta', sőt, érdemben meghatározta a közel 50 évvel 'fiatalabb' MAL 34. és 36. cikkének szövegezését.

vagy letétbe kell helyezni egy példányát az illetékes bíróságnál. Az is lehet, hogy az adott államban a *lex arbitri* lehetőséget ad (bizonyos esetekben) az érdemi választottbíróági döntés módosítására.⁷

A végrehajtás megtagadásának második és harmadik oka lehet, hogy „[...] annak az országnak illetékes hatósága,⁸ amelyben vagy amely jogának alkalmazásával a határozatot hozták, azt hatályon kívül helyezte vagy felfüggesztette.”

A fentiek – különösen az ítélet végleges, de (még) nem kötelező jellegének – szemléltetésére lássunk egy példát!

A *Fertilizer Corporation of India (FCI) v. IDI Management Inc.* ügyben⁹ az Indiában eljáró választottbíróság az FCI javára döntött. Ezt követően a pervesztes IDI, egy amerikai vállalat, az illetékes indiai állami bírósághoz fordult, s kérte a döntés hatályon kívül helyezését. A pernyertes FCI egyidejűleg egy másik indiai bíróságtól az ítélet megerősítését (*confirmation*), majd az Amerikai Egyesült Államok illetékes bíróságától (a továbbiakban: Amerikai Bíróság) a határozat végrehajtását kérte. Az IDI különböző okokra hivatkozva – például arra, hogy az ítélet az indiai jog szerint bírósági megerősítés hiányában még nem vált jogerőssé – ellenezte a végrehajtást, s kérte annak felfüggesztését, tekintettel az ítélet hatályon kívül helyezése tárgyában folyó eljárásra. Az Amerikai Bíróság – mindent figyelembe véve – az IDI kérelmének megfelelően felfüggesztette a végrehajtási eljárást. Egyben rögzítette: a NYC nem tartalmaz arra vonatkozó iránymutatást, hogy milyen esetben lehet az eljárást felfüggeszteni, tehát a végrehajtási bíróság e vonatkozásban élhet diszkrecionális jogával. A felfüggesztésnél az Amerikai Bíróság figyelemmel volt arra, hogy az indiai bíróság esetleg megállapítja a választottbíróági ítélet érvénytelenségét. Ezért egyidejűleg – FCI kérelmére tekintettel – biztosíték adására kötelezte az IDI-t, amely a Bíróság végzésének eleget tett.

Úgy véljük, hogy a végrehajtás helye szerinti bíróság körültekintően járt el. Az Indiában lehetséges fellebbezési eljárás bizonytalan kimenetelére tekintettel nem fogatosította, hanem felfüggesztette a végrehajtást, ugyanakkor ‘biztosított’ helyzetbe hozta a végrehajtást kérő felet. Megjegyezzük: az ügyel kapcsolatban arra is lett volna lehetőség, hogy az Amerikai Bíróság fogatosítja a végrehajtást, hacsak a pervesztes fél nem tudja bizonyítani, hogy a feleknél felmerülő esetleges károk aránytalansága miatt az eljárás felfüggesztése indokoltabb.

⁷ Ld. *English Arbitration Act*, Sec. 69.

⁸ Ez természetesen rendszerint az állami bíróság.

⁹ *ICCA Yearbook*, vol. VII. (1982) 382–392.

5. Az érvénytelenített ítélet elismerése és végrehajtása külföldön

Amint arra korábban utaltunk, a Konvenció V(1)(e) cikkének második fordulata szerint a külföldön hozott ítélet elismerését és végrehajtását a végrehajtás helye szerinti bíróság megtagadhatja („*may refuse*”), ha „[...] annak az országnak illetékes hatósága, amelyben vagy amely jogának alkalmazásával a határozatot hozták, azt hatályon kívül helyezte vagy felfüggesztette.”

Lássunk néhány példát arra – az első látásra talán szokatlan, ámde létező esetre –, hogy a választottbíróági ítéletet a választottbíróági eljárás helye szerinti országban a Konvenció V. cikkében foglalt valamely ok miatt az állami bíróság érvényteleníti, majd ugyanezt a döntést, amely – álláspontunk szerint – az érvénytelenítés folytán *jogilag nem létezőnek tekintendő*, egy másik ‘konvenció’ ország bírósága – a választottbíróági eljárásban pernyertes fél kezdeményezésére – végrehajtja. A végrehajtó bíróság – bár eljárásának megítélése vitatható – a Konvenció fent idézett ‘megengedő’ szövegezésére alapozottan diszkrecionális jogát gyakorolhatja, döntését pedig rendszerint a végrehajtás országának valamely szabályára alapozza. Jan Paulson szerint e probléma gyökere a „helyi hatóságok anatómájára”¹⁰ vezethető vissza.

A választottbíróági eljárás helyén érvénytelenített ítélet külföldön történő végrehajtásának lehetőségével kapcsolatban két szélsőséges állásponttal találkozhatunk. Egyes szerzők¹¹ véleménye szerint az érvénytelenített választottbíróági ítélet egy másik országban történő végrehajtása arra utal, hogy a végrehajtás helye szerinti állam nem tiszteli a másik ország jogrendjét, ami ‘leértékeli’ és hátrányos helyzetbe hozza a nemzetközi választottbíráskodást. Ezen túlmenően, ha a választottbíróági eljárás helye szerinti állami bíróság határozatát figyelmen kívül hagyják, az még egy veszéllyel járhat. A pervesztes alperes, akinek sikerült elérnie a választottbíróági ítélet hatályon kívül helyezését az ítélelhozatal helyén, ugyanezt megkísérelheti annak az országnak a bíróságainál is, amelyben a végrehajtást kérik.

Van olyan álláspont is,¹² amely szerint a nemzetközi kereskedelmi ügyekben hozott választottbíróági ítéletek internacionális jellegüknél fogva ‘nem

¹⁰ Jan PAULSSON: The Case for disregarding local standard annulment under the New York Convention. *American Review of International Arbitration*, vol. 7., no. 2. (1996) 99. skk.

¹¹ Domenico DI PIETRO – Martin PLATTE: *Enforcement of International Arbitration Awards*. London, Cameron May Ltd., 2001. 174. skk.

¹² Elelna ZUCCONI GALLI FONSECA – Carlo RASIA: Recognition and Enforcement of an Annulled Foreign Award. *CZECH (& Central European) Yearbook of Arbitration*, vol. IX. (2019) 125. skk.

kötődnek' az ítélethozatal helyéhez (*delocalisation theory*),¹³ ezért nem szabad korlátozni azok 'cirkulációját', és így végrehajtásukat egy másik országban. A végrehajtás helyén eljáró bírónak pedig csak akkor kell megtagadnia az ítélet kikényszerítését, ha az valamely általánosan elfogadott jogelvet sért.

Az egyes országok joga és gyakorlata igen különböző abban a vonatkozásban, hogy miként kezelik a külföldön érvénytelenített ítéletek végrehajtását.¹⁴ Például Hollandiában és Olaszországban kötelező megtagadni az olyan ítéletek végrehajtását, amelyeket másutt érvénytelenítettek. Ezzel szemben Franciaországban a választottbíráskodás helyén történt érvénytelenítés ellenére végre kell hajtani az ítéletet. Németország, Svájc és Anglia – úgy tűnik – a középutat választotta. Ezekben az országokban – a Konvenció szellemével többé-kevésbé egyezően – a bíróság diszkrecionális joga, hogy a választottbíráskodás helyén érvénytelenített ítéletet végrehajtja-e vagy sem. Az állami bíróságoknak azonban legfőbb célként ilyenkor is azt kell szem előtt tartaniuk, hogy a végrehajtás vonatkozásában igazságos döntést hozzanak.¹⁵

Az érvénytelenítéssel, a végrehajtással, valamint az érvénytelenítés ellenére történő végrehajtással összefüggésben nem tekinthetünk el attól a ténytól, hogy e mozzanatoknál komoly szerepet játszanak a különböző országok néha igen *eltérő közrendi szabályai* és – esetenként – *a politika*.

A következőkben ismertetünk néhány jogesetet, amelyekből kitűnik, hogy az egyes államok bíróságai miként hajtottak végre olyan külföldi választottbírársági ítéleteket, amelyeket az ítélethozatal helyén érvénytelenítettek.

5.1. *A Hilmarton Ltd. v. Omnium de Traitement et de Valorisation* (a továbbiakban: OTV) jogeset¹⁶

A *Hilmarton* ügy jól ismert a nemzetközi választottbíráskodással foglalkozók körében. A jogvita abból adódott, hogy OTV, egy francia társaság, az angol *Hilmarton cégnek jutalékot fizetett azért, hogy megbízáshoz jusson Algériában.*

¹³ Philip FUCHARD: *L'Arbitrage Commercial International*. Paris, Dalloz, 1965. 22.; Jan PAULSON: *Delocalisation of International Commercial Arbitration: When and Why Matters. I.C.L.Q.*, vol. 32, no. 1. (1983) 53.

¹⁴ Ld. DI PIETRO–PLATTE i. m. 175.

¹⁵ *China Nanhai Oil Joint Service Cpn v Gee Tai Holdings Co. Ltd, ICCA Yearbook*, vol. XX. (1995) 671. skk.

¹⁶ Final award in case no. 5622 of 1988, *Yearbook Commercial Arbitration*, vol. XIX. (1994) 105 skk.;

E szerződésből választottbíróági eljárás keletkezett, és az egyesbíró ítéletében megállapította, hogy az adott körülmények között a jutalék az algériai jog szerint (nem ez volt a *lex contractus!*) tiltott fizetésnek minősül. Az ügyben hozott első ítéletet az OTV kezdeményezésére a *Tribunal de grande instance de Paris* elismerte és végrehajtotta Franciaországban 1990. február 27-én. Korábban a Hilmarton pert kezdeményezett Svájcban, kérve az ítélet érvénytelenítését. 1989. november 17-i határozatában a genfi *Cour de Justice* hatályon kívül helyezte az ítéletet. A svájci *Tribunal Federal* 1990. április 17-én – pontosan két hónappal a párizsi *Tribunal de grande instance de Paris* határozata után – ezt a döntését megerősítette. Franciaországban benyújtották a *végrehajtás* iránti kérelmet, s amikor az eljutott a *párizsi Court d'Apelle*-hez, utóbbi közvetlenül szembesült azzal a kérdéssel, hogy elismerjen-e Franciaországban egy olyan ítéletet, amelyet meghozatalának helyén érvénytelenítettek. Végül a *Court d'Apelle de Paris* 1991. december 19-i határozatában rámutatott arra, hogy a New York-i Konvenció VII. cikkének alkalmazása során a bíró nem tagadhatja meg a végrehajtást anélkül, hogy erre a *nemzeti joga* felhatalmazta volna. E véleménnyel a bíróság lényegében 'semlegesítette' a Konvenció V(1)(e) cikkét. Megállapította továbbá: a hatályos francia Polgári Perrendtartás 1504. szakasza nem tartalmaz olyan rendelkezést, hogy a végrehajtást nem lehet foganosítani azért, mert azt az ítélethozatal helyén érvénytelenítették. Végül hangsúlyozta a Bíróság, hogy a végrehajtás nem ütközik a francia közrendi szabályokba. A *Cour de Cassation* 1994. március 24-i döntésben leszögezte, hogy az adott ítélet *nemzetközi jellegére tekintettel* nem vált a svájci jogrend részévé.

5.2. A *Pabalk Ticaret v. Norsolor* ügy¹⁷

A francia *Cour de Cassation* ebben a –témánk szempontjából 'úttörő' ügyben - azt az álláspontot képviselte, hogy a választottbíróági ítélet keletkezési helyén történő felfüggesztése nem vezet szükségszerűen az ítélet elismerésének és végrehajtásának Franciaországban történő, a Konvenció V(1)(e) pontja szerinti elutasításához. Ennek oka az, hogy a Francia Polgári Perrendtartás, amely a NYC VII(1) cikke alapján alkalmazható, nem tartalmaz olyan szabályt, amely tiltaná azon választottbíróági ítéletek elismerését és végrehajtását, amelyeket az ítélethozatal államának bírósága érvénytelenített. Ezzel a rendelkezéssel kapcsolatban jegyezte

¹⁷ Cour de Cassation *Pabalk Ticaret v. Norsolor*, 9 October 1984, appeal number 83-11355. *Yearbook Commercial Arbitration*, vol. XI (1986) 484. skk.

meg Georgios C. Petrochilos¹⁸, hogy a *Cour de Cassation* álláspontja előremutató volt tekintettel a NYC VII(1) cikkének rendelkezésére, amelyre hivatkozva a peres fél indítványozhatta a számára előnyösebb szabályozás alkalmazását.

5.3. A *Baker Marine Nigeria Ltd. v. Chevron Nigeria Ltd. et al.* jogeset¹⁹

Ebben az ügyben a *Second Circuit of the United States Court of Appeals* engedte meg egy olyan választottbírói ítélet végrehajtását, amelyet az ítélethozatal helyén, Nigériában, érvénytelenítettek. Ez – többek között – azért volt lehetséges, mert a végrehajtás megtagadását kérő fél nem adott elő olyan okot, amelynek alapján a nigériai állami bíróság által érvénytelenített választottbírói ítélet végrehajtását el lehetett volna utasítani. A *Second Circuit of the United States Court of Appeals* álláspontját azzal indokolta továbbá, hogy – szemben a *Chromalloy* ügyben eljáró kérelmezővel – a Baker Marine Nigeria Ltd. nem belföldi jogi személy és ezért eleve nem ismerhetik el az Egyesült Államokban. Egyébként az alperesek semmilyen kötelezettséget nem szegtek meg azzal, hogy Nigériában fellebbezést (*appeal*) nyújtottak be a választottbírói ítélet ellen. A fentiekre tekintettel a végrehajtási Bíróság úgy döntött, hogy a nigériai ítélet elismerése nem sérti az Egyesült Államok közrendjét.

5.4. A *Kajo-Erzeugnisse Essenzen GmbH v. DO Zdravilisce Radenska* ügy²⁰

Ebben az ügyben az Osztrák Legfelső Bíróság a nemzetközi kereskedelmi választottbíráskodásról szóló Európai Egyezmény (Genf 1961) IX. cikke²¹ alap-

¹⁸ Georgios C. PETROCHILOS: Enforcing Awards annulled in their country of origin under the New York Convention. *I.C.L.Q.*, vol. 48., no. 4. (1999).

¹⁹ A határozatot 1999. augusztus 12-én hozták, Nos. 97-9615, 97-9617, 191 F3d 194 (2d Cir 1999). *Yearbook Commercial Arbitration*, vol. XXIV (1999) 909. skk.

²⁰ Decision of 20 October 1993 and 23 February 1998. *Yearbook Commercial Arbitration*, vol. XXIV (1999) 919. skk.

²¹ European Convention on International Commercial Arbitration of 1961 (European Convention); Magyarország részese az Európai Konvenciónak, amelyet az 1964. évi 8. törvényerejű rendelet hirdetett ki. Az Egyezmény IX. cikke – a NYC V. cikkéhez hasonlóan, de annál szűkebben – sorolja fel azokat az eseteket, amelyekre hivatkozással a választottbírói ítélet elismerése és végrehajtása megtagadható. Az alábbiakban idézzük az Egyezmény említett cikkét.
„IX. Cikk: A választottbírói határozat hatályon kívül helyezése

ján arra a jogi álláspontra helyezkedett, hogy egy olyan választottbíróági ítélet végrehajtása, amelyet az ítélethozatal helyén, az ottani közrendbe ütközése miatt megsemmisítettek, nem jelenti azt, hogy ne lehetne ugyanezt az ítéletet más országban, amelynek közrendjét nem sérti a döntés, végrehajtani. Tekintettel a NYC V(1)(e) cikkének és az Európai Egyezmény IX(2) cikkének összefüggésére, az Osztrák Legfelső Bíróság leszögezte, hogy az utóbbi Egyezmény IX(1) és a IX(2) cikkei közötti kapcsolat célja az, hogy a NYC V(1)(e) cikkének alkalmazását korlátozza, amennyiben mindkét érintett ország részese az említett Egyezményeknek. A Legfelső Bíróság megállapította továbbá, hogy a két Konvenció, valamint az Osztrák Végrehajtási Törvény (*Exekutionsordnung*) szabályaira csak akkor kell tekintettel lennie, ha a választottbíróági ítélet egyértelműen sérti a hazai (osztrák) jogszabályokat. Leszögezte a Legfelső Bíróság, hogy a választottbíróági ítéletet semmilyen körülmények között nem lehet sem ténybeli, sem jogi szempontból felülvizsgálni. A közrend vonatkozásában történő vizsgálatnak pedig korlátozottnak kell lennie. A Legfelső Bíróság az ítéletek végrehajtása során csak akkor hivatkozhatna a közrend megsértésére, ha a választottbíróági ítélet sértené az osztrák jogrendszer vagy az EU jog alapvető értékeit.

1. Az Egyezmény hatálya alá tartozó választottbíróági határozatnak valamely Szerződő Államban történt hatályon kívül helyezése csak abban az esetben nyújt alapot arra, hogy a határozat elismerését és végrehajtását egy másik Szerződő Államban megtagadják, ha a hatályon kívül helyezés abban az Államban történt, amelyben vagy amelynek joga alapján a határozatot hozták, mégpedig a következő okok egyikéből:

- a) a választottbíróági szerződést megkötő felek a reájuk irányadó jog szerint nem voltak jogképesek vagy cselekvőképesek, vagy az említett szerződés a felek által kikötött jog értelmében, vagy ilyen kikötés hiányában annak az országnak a joga szerint, amelyben a választottbíróági határozatot hozták, érvénytelen; vagy
- b) a hatályon kívül helyezést kérő felet nem értesítették szabályszerűen a választottbíró kijelöléséről vagy a választottbíróági eljárásról, vagy pedig ez a fél egyéb okból nem tudta előterjeszteni nyilatkozatát; vagy
- c) a határozat olyan vitára vonatkozik, amelyre a választottbíróági kikötés nem terjed ki, illetve amelyre a határozat rendelkezései nem vonatkoznak vagy a határozat a választottbíróági kikötés keretén kívül eső ügyre vonatkozó döntést tartalmaz, ha azonban a választottbíráskodásnak alávetett kérdésekre vonatkozó döntések elválaszthatók azoktól, amelyek a választottbíráskodásnak nem voltak alávetve, a választottbíróági határozatnak azt a részét, amely a választottbíráskodásnak alávetett ügyekre vonatkozó döntéseket tartalmaz, nem kell hatályon kívül helyezni; vagy
- d) a választottbíróág összetétele vagy eljárása nem felelt meg a felek megállapodásának, vagy - ilyen megállapodás hiányában - az Egyezmény IV. Cikkében foglalt rendelkezéseknek.

2. Azoknak a Szerződő Államoknak egymás közötti kapcsolatában, amelyek egyben szerződő felei a New Yorkban az 1958. évi június hó 10. napján a külföldi választottbíróági határozatok elismeréséről és végrehajtásáról megkötött Egyezménynek is, e cikk 1. bekezdésének az a joghatálya, hogy a benne felsorolt hatályon kívül helyezési okokra korlátozza a New Yorkban megkötött Egyezmény V. Cikke 1. bekezdése e) pontjának alkalmazását.”

6. Összegzés

A ‘javakorabeli’ NYC megtartotta érdemes helyét a nemzetközi választottbíráskodásra vonatkozó szabályok között, sőt a hatálybalépése óta eltelt 61 évben a Konvenció ‘hatókörében’ nemzeti és nemzetközi (jog)szabályok egész sora keletkezett, amelyek mind hozzájárulnak a választottbíráskodás fejlődéséhez, – egyes területeken történő – újjáéledéséhez, illetve elterjedéséhez. Emellett széleskörű gyakorlatot is életre hívott a Konvenció.

Szólni kell azonban arról is, hogy a szabályok értelmezése és a jogesetek megoldása messze nem egységes. Ennek kiküszöbölésére több érdekes javaslat született.²² Például az az elgondolás, hogy a választottbírói ítélet végrehajtásával kapcsolatos viták kezelésére egy erre szakosodott ‘nemzetközi bíróságot’, az ún. *Global Enforcement and Recognition Panelt* kellene létrehozni.²³

Dolgozatunk fő témája az olyan, immár 1984, – a *Norsolor* ügy eldöntése – óta terjedő gyakorlat, amely szerint egyes országok állami bíróságai elismernek és végrehajtanak olyan ítéleteket, amelyeket a választottbíráskodás helyén érvénytelenítettek. E ‘megosztó’ jelenséget a szakemberek egy – a tradíciókat előnyben részesítő – köre ellenzi. Mások előremutónak tartják, azzal az indokolással, hogy a kereskedelem nemzetközivé válása magával hozta a jogviták és az azokban hozott ítéletek transznacionális jellegűvé válását. Munkánkban e kettősséget kívántuk érzékeltetni; a helyes döntést – úgy véljük – a mindenkori egyedi jogvitára tekintettel lehet csak meghozni.

²² Ld. Amanda LEE – Herald SIPPEL: Boldness Be My Friend: Four Sugesstions to Facilitate Interpretive Uniformity in the Enforcement of Arbitral Awards set Aside at the Seat. *CZECH (&Central European) Yearbook of Arbitration*, vol. IX. (2019) 177.

²³ Az egyik elgondolás szerint e szervezet olyankor járhatna el, amikor: i) a választottbírói ítéletet az ítélethozatal helyén hatályon kívül helyezték és ii) valamely megalapozott ok miatt az ítélet hatályon kívül helyezését nem szabad figyelembe venni. Az érvénytelenített ítélet elismerését és végrehajtását kérő félnek *prima facie* meg kellene indokolnia, hogy a hatályon kívül helyezés ellenére miért tartja jogilag mégis indokoltnak az ítélet végrehajtását. Az egyik elgondolás szerint e szervezet mintájául szolgálhatna a már hosszabb ideje Hágában működő International Criminal Court (résztes államainak száma: 123).

A javaslat szerint a Panelt egy nemzetközi egyezmény alapján hoznák létre, s valamennyi résztes állam egy-egy bírót delegálhatna a testületbe. Az előnyök mellett e szervezet fenntartása természetesen jelentős anyagi terhekkel járna, amit értelemszerűen az egyezményt aláíró államok viselnének. (Tájékoztató: az ICC 2018. évi költségvetése 147.431.500 euro, volt; ld.: *The Court Today*, Updated 21 Sept. 2018:

<https://www.icc-cpi.int/iccdocs/PIDS/publications/TheCourtTodayEng.pdf>).

NÉHÁNY VALLÁSTÖRTÉNETI ADAT A VÁLASZTOTTBÍRÁSKODÁS KEZDETEIHEZ

KECSKÉS László*

Az Ünnepelettel, Burián László professzorral több évtizede baráti szakmai együttműködésben vagyunk, nemzetközi magánjogászokként is és választottbírókként is. A közelmúltban érdekes tanulmányt publikált, olyan témakörben, amely a nemzetközi magánjog és a választottbíráskodás jogának anyagait is érinti.¹ Ez a mű értékes gondolatai mellett számomra olyan tanulságot is hozott, hogy az „egy jog mindenkinek” („*one law for all*”) és a „speciális alkalmazandó jogok és joghatóságok” elvei közötti versengés és ütközés olyan következményre vezet, hogy a vallási választottbíróóságok egy része letöredezőben van a választottbíráskodás széles értelemben vett jogintézmény rendszerének még a pereméről is. Kanadában és az Egyesült Államokban a keresztény és a zsidó vallási választottbíráskodásnak régi hagyományai vannak. Az 1980-as évektől egyre nagyobb mértékben elterjedt a *sharia*-n alapuló iszlám választottbíráskodás is. New Yorkban a „Beth Din of America” a zsidók számára 1960 óta állandó választottbíróvásként működik. Az Egyesült Államok több tagállamában, is tevékeny 1982 óta a „Peacemaker Ministries” rendszere, amely lényegében egy ernyőszervezet a keresztény vitarendező testületek számára. Ezek a szervezetek ítélezésük során a választottbíráskodás (*arbitration*), valamint a közvetítés és választottbíráskodás vegyes módszereit („*med-arb*”) egyaránt alkalmazzák.

Kanadában, Ontario államban az iszlám külön választottbíróóságát (Islamic Institute of Civil Justice) már 2003-ban fel akarták számolni a „*one law for all*” elvének hangoztatásával. David Yerushalmi brooklyini ügyvéd 2009-ben

* Egyetemi tanár, Pécsi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar; a Magyar Tudományos Akadémia rendes tagja.

¹ Ld. BURIÁN László: Interperszonális kollíziók, kulturális identitás és vallási választottbíráskodás a 21. században. In: SZABÓ Sarolta (szerk.): *Bonas Iuris Margaritas Quaerens – Emlékkötet a 85 éve született Bánrévy Gábor tiszteletére*. Budapest, Pázmány Press, 2015. 33–46.

modell-törvény tervezetet készített „American Laws for American Courts” címmel, amely tiltani készült az Egyesült Államok bíróságainak az alkotmányos jogokba ütköző külföldi jogok alkalmazását. Ez szolgált mintaként több tagállamban is a *sharia* ellenes törvények megalkotásához. 2011-ig az Egyesült Államok 25 tagállamában alkottak a *sharia* és általában a külföldi jog alkalmazását is tiltó törvényeket. A *sharia*-n alapuló iszlám választottbíráskodás tilalmazása az ontarioi példa alapján az Egyesült Államokban először Oklahoma államban fogalmazódott meg és váltott ki nagy vitákat.²

A Burián László professzor urat köszöntő jelen írásomban, néhány vallástörténeti adat felsorolásával a választottbíráskodás kialakulásának időszakába nyúlok vissza.

A választottbíráskodás vizsgálatánál a kutató előtt több viszonylatrendszer, dimenzió körvonalazódik és ezek alapvonalai, logikai szerkezetei eltérőek. Mindenekelőtt jelentkezik egy történeti – kialakulási és fejlődéstörténeti – vonal a maga sajátos logikájával. Ettől látványosan különböző nézetek adódnak, ha a választottbíráskodásnak a jelenlegi állami bíráskodással, annak gyengeségeivel szembeni előnyei kerülnek az elemzés középpontjába. Ezek mellett, a választottbíráskodás egy általános társadalomtudományi kutatásokat igénylő jelenség is, amelyben a közvetítés és a választottbíráskodás összefonódása igényel különös figyelmet. Ezzel összefüggésben széles körben ismertté vált Sir Herbert Edward Read angol költő, irodalomtörténész és filozófus megállapítása, miszerint: „I can imagine no society which does not embody some method of arbitration.”³

A választottbíráskodás ősrégi igazságtévesi módozat.⁴ A választottbíráskodás eredete az emberiség történetének abba a korszakába nyúlik vissza, amikor az önbíráskodással járó folytonos viszályok hátrányainak felismerése arra indította

² Ld. uo.

³ Idézi például Christian W. KONRAD: Arbitration in the West –The Birth of an Institution. In: KLAUSEGGER et al. (szerk.): *Austrian Yearbook on International Arbitration*, 2014. Bern–Wien–München, Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung Verlag – C. H. Beck – Stampfli Verlag, 2014. 3.

⁴ Jelen anyag a következő tanulmányok felhasználásán alapul: KECSKÉS László: A választottbíráskodás történeti alapjai. *Magyar Jog*, 2011/7. 385–396.; KECSKÉS László: Választottbíráskodás a középkorban és nemzeti szabályozásainak kialakulása. *Magyar Jog*, 2011/12. 711–721.; KECSKÉS László: A választottbíráskodás történeti alapjai. *JURA*, 2011/1. 50–67.; KECSKÉS László – LUKÁCS Józsefné: *Választottbírák könyve*. Budapest, HVG-Orac, 2012. 1–93.; KECSKÉS László: A választottbíráskodás vallástörténeti és gazdaságtörténeti gyökereiről. In: HALM Tamás – HURTA Hilda – KELLER Boglárka (szerk.): *Gazdasági politika*

az embereket, hogy a legkezdetlegesebb jogvédelmi eszközt, a nyers erőszakot alkalmasabban váltsák fel: szervezett közhatalom hiányában a társaik közül választott egyénre bízták, hogy tegyen köztük igazságot. Az önként el nem fogadott döntés végrehajtásának eszköze ugyan ekkor is csak az erőszak maradt, de a nyertes fél így már „intézményesen” megállapított igazát érvényesíthette és így számíthatott társainak, azaz a köznek támogatására is.⁵ Az önbíráskodásról az állami jogvédelemre való átmenetet tehát a választottbíráskodás megjelenése történetileg megelőzte. Pótolta a választottbíráskodás az abban az időben még ki nem alakult állami igazságszolgáltatást, sőt számos jel mutat arra, hogy az állami igazságszolgáltatás is egyenesen a választottbíráskodásból alakult ki.⁶ A választottbíráskodás célja kialakulásakor elsősorban az együttélésre kényszerülő emberek közötti harmónia, a béke biztosítása volt és nem a jog érvényesülésének előmozdítása, kikényszerítése.⁷ A választottbíráskodás szerződési alapjai korábban álltak össze tehát, mint az igazságszolgáltatási alapok. A választottbíráskodás történeti megjelenésekor az intézménnyel kapcsolatos azon későbbi emberi szándék még nem jelentkezett, hogy általa az állami igazságszolgáltatást akarták félretolni, egyfajta magán-igazságszolgáltatással helyettesíteni. A választottbíráskodás intézményi fejlődésében a későbbiekben is a szerződési és az igazságszolgáltatási jelleg adja a két alapfunkciót, illetve jelenti a választottbírási tevékenység értékelésével kapcsolatos két dogmatikai szélsőértéket.

1. „A választottbíráskodásnak hosszú a múltja, de alig van történelme.”⁸

A választottbíráskodás intézményesülésének első jeleit a suméroknál, a kínaiaknál, a hinduknál, valamint a görögöknél, a rómaiaknál, a svédekknél és a nor-

és társadalmi kihívások a 21. században. Ünnepi kötet a 65 éves Halmi Péter tiszteletére. Budapest, Dialóg Campus Kiadó, 2018. 41–59.

⁵ Ld. FABINYI Tihamér: *A választott bíráskodás*. Második, bővített kiadás. Budapest, Váci Királyi Országos Fegyintézet Könyvnyomdája, 1926. 1.

⁶ Ld. Heinrich LAMMASCH: *Die Lehre von der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit*. Stuttgart, 1914. 3–7.; és Bernhard MATTHIAS: Die Entwicklung des römischen Schiedsgerichts. In: *Festschrift zum fünfzigjährigen Doctorjubiläum von Bernhard Windscheid*, Rostock, 1888. 5–6.; FABINYI i. m. 1.

⁷ Ld. René DAVID: *Arbitration in International Trade*. Deventer, 1985. 29.

⁸ Ld. Lord Michael John MUSTILL: Foreword – Sources for the History of Arbitration. *Arb. International*, vol. 14., no. 3. (1998) 235., 236.

végoknál lehet megtalálni. Meszilium, az ókori sumer városállam, Kis királya a Kr. e. III. évezred közepén két háborús konfliktusban lévő szomszédos városállam Lagash és Umma között állapított meg választottbíróként határvonalat kőbevésett ítélettel. Meszilium, a panaszok megoldójaként ismert Sataran istentől kapott „útmutatást” az egymástól húsz mérföldre lévő, a Tigris és az Eufratesz vízgyűjtő területéhez tartozó Shatt el-Hai folyó vízhozamát egyaránt hasznosítani akaró két városállam ellentétének feloldásához.⁹ Kínában már több ezer évvel ezelőtt felfedezhetők a választottbíráskodás intézményi nyomai. Már időszámításunk előtt létezett Kelet-Ázsiában egy közvetítő, illetve egyeztető eljárási jellegű vitarendezési mód, amelyet a választottbíráskodás korai megjelenési formájának tekinthetünk. A korabeli kínai filozófia meghatározó módon hatott ennek az eljárásnak a gyakorlatára. A két kínai filozófiai irányzat, a konfucionizmus és a taoizmus közös volt abban, hogy egyaránt harmóniára, egyszerű megoldásokra törekedtek. Ennek a felfogásnak felelt meg az a gyakorlat, hogy „éles” jogviták helyett az érdekelteket egyességgel próbálták rendezni.¹⁰ A görög mitológiában is megjelent a választottbíráskodás gondolata, legalábbis homéroszi értelemben ekként tekintik Parisnak, a Trója melletti Ida-hegyén, a három istennő vetélkedésben hozott ítéletét. Választottbíróági helyzetként Homérosz Iliásza 23. énekére is történt már utalás a jogirodalomban. Itt Átreidész Agamemmnón került kijelölésre mint választottbíró, hogy Aiász és Ídomeneusz jogvitájában döntsön.¹¹ Egy ősi egyiptomi legenda szerint pedig Geb, az istenek örökös hercege választottbíráskodott Horus és Seth istenek között az „Előkelőségek Csarnokában”. Ugyanezen a helyen „arbitrálták” a Seth és Osiris istenek közti vitát is. A jogvita magva az elsőszülött fiú előjoga volt és az ítélet Thot isten, az igazság istene tanúvallomásán épült, akít a „jog mesterének” neveztek vagy másként annak, „aki részrehajlás nélkül dönt”.¹²

⁹ Ld. Adda B. BOZEMAN: *Politics and Culture in International History: From the Ancient Near East to the Opening of the Modern Age*. (2. kiadás), Princeton, Princeton University Press, 1994. 21–22.; KONRAD i. m. 3.

¹⁰ Ld. Justus H. LIPSIVS: *Das attische Recht und Rechtsverfahren*. (3. kiadás), Lipcse, 1915. 220–233.; Low SUI PHENG: *The Influence of Chinese Philosophy on Mediation in the Far East. Arbitration (UK)*, no. 2. (1996) 18.; HORVÁTH Éva – KÁLMÁN György: *Nemzetközi eljárások joga – A kereskedelmi választottbíráskodás*. Budapest, Osiris, 1999. 46.; HORVÁTH Éva: *Nemzetközi választottbíráskodás*. Budapest, HVG-Orac, 2010. 29.

¹¹ Ld. HOMÉROSZ: *Iliász*. 23. ének 485–487. sor; Nicholas G. L. HAMMOND: *Arbitration in Ancient Greece. Arbitration International*, no. 1. (1985) 188–189.; BOÓC Ádám: *A nemzetközi kereskedelmi választottbíráskodás. A választottbíró megválasztása és kizárása*. Budapest, HVG-Orac, 2009. 13.

¹² Ld. Hermann KEES: *Die Kulturgeschichte des Alten Orients*. München, C. H. Beck, 1963. 218.; FARAGÓ László: *Nemzetközi választottbíráskodás*. Budapest, KJK, 1966. 14.

A Biblia világában is régre nyúlnak a választottbíráskodás gondolatát felidéző történetek. Magyarazzák, hogy Salamon király (Krisztus előtt 970 és 931 között uralkodott) lényegében választottbíróként ítél, amikor két parázna asszony arra kérte, hogy döntse el, hogy kié a gyermek.¹³ Lukács evangéliuma 12. fejezetének 13. és 14. verse szerint pedig lényegében Jézus is csaknem választottbírói szerepbe került, amikor egy ifjú arra kérte, kényszerítse fivérét, hogy örökségét ossza meg vele. A bibliai szöveg a következőképpen írja ezt le: „Ekkor valaki megszólalt a tömegben: ‘Mester, mondd meg testvéremnek, hogy ossza meg velem az örökséget.’ De elutasította: ‘Ember, ki hatalmazott fel rá, hogy bírótok legyek és elosszam örökségeket?’”¹⁴

A választottbíráskodás a kánonjogban módosult funkcióval, eleinte védelmi jelleggel élt tovább. Az első keresztények ugyanis másoktól elzárkózva, egymásra utaltan éltek és nem ok nélkül félték a pogány bíró döntésétől. Ezért már Szent Pál apostolnak a korinthusiakhoz írt első levele (6, 4–6) meghagyta, hogy a keresztények ne forduljanak a hitetlen bírókhoz, hanem maguk köréből választott értelmes férfiak elé vigyék vitáikat. A korinthusiak kereskedőiségtől átitatott, színesen zavaros életviszonyainak bírói megítéléséhez lényegében választottbírói módszert ajánlott Szent Pál apostol.¹⁵ Szent Pál ezen levele a kánonjog igazságszolgáltatással és választottbíráskodással kapcsolatos gondolkodásán erős nyomot hagyott, ezért e levéllel és megírásának körülményeivel részletesebben foglalkozni nem tűnik feleslegesnek. Gazdaságföldrajzi és választörténeti elemek szövik át a háttérrel.

Az ókorban a Peloponnésosi-félszigetet keskeny földszoros (isthmos) választotta el a görög félsziget többi részétől. (Ma ezt a földszorost csatorna szeli át.) Korinthus városa ennek déli részén, tehát a félsziget bejáratánál épült, hadászati szempontból a nagy kiterjedésű félsziget „kulcsa” volt. A földszoros két tengert választott el, keletre az Égei-, nyugatra pedig a Lón-tengert, illetve az ahhoz vezető Korinthusi-öblöt. A várost ezért „két-tengerű”-nek (bimaris) nevezték. Kikötője is kettő volt, a keletre néző Lechaion és a nyugatra tekintő Kenchreai. Ha valaki meg tudta fizetni a két kikötőt összekötő fasíneken történő hajóvontatás árát, több héttel meg tudta rövidíteni a félsziget körülhajózása idejét, mely nemcsak hosszan tartó, de veszélyes is volt akkoriban. A város története az ősidőkbe (Kr. e. 2. évezred) nyúlt vissza. A Kr. e. 8–7. században már erős, népes, gazdag, gyarmatokat alapító, ipari és kereskedelmi központ. Különösen

¹³ Ld. 1Kir 3,16–28.

¹⁴ Ld. Lk 12,13–14.

¹⁵ Ld. FABINYI i. m. 14.

kerámiaiparáról volt nevezetes (korinthusi vázák). Többször elpusztult azonban földrengés vagy háborúk következtében. Hányatott sorsát jellemezte a közmondás: „Korinthus egyszer fönt, máskor lent”. Az Akháj Szövetség központjaként kihívta maga ellen a rómaiak haragját, s L. Mummius hadvezér Kr. e. 146-ban a földig rombolta, lakóit kiirtatta. Kb. 100 évvel később Iulius Caesar újraalapította, főként veteránokkal és felszabadított rabszolgákkal telepítette be. Csakhamar ismét nagyvárossá vált, sok templommal (Apollón – ez a szenthely az egyetlen, mely a római pusztítás után is megmaradt –, Poszeidon, Dionüszosz stb. tiszteletére). A város melletti hegyen (Akrokorinthos) emelkedett Aphrodité istennő kegyhelye.

A város – és később a keresztyén gyülekezet – társadalmi kis részben jómódú, szabad polgárokból állt. Nem volt köztük sok a nemes, gazdag és művelt ember (1,26). Sokkal többen voltak a kiszolgált katonák, kikötőmunkások, hajósok, rabszolgák. Az ilyenek boldogan vették, hogy a gyülekezeti szeretetvendégségen jóllakhattak, illetve csalódtak, ha erre nem került sor (11,20–22). A rabszolgák egy része tanult lehetett, például írnok, mint Tertius (Róm 16,22), akivel az apostol Korinthusból írta levelét Rómába. A városi proletárok jelentős része viszont írástudatlan maradt, nem tudta forgatni a görög Ószövetséget.

A város földrajzi helyzetéből (kikötők), történelméből (gyökértelen telepek), társadalmi helyzetéből (hatalmasok és kiszolgáltatottak) következett laza erkölcsé. Az Aphrodité-templom ezer papnője szolgálta az érzéki szerelem kultuszát a gazdagabb vendégeknek, de a szegényebb negyedekben is kapható volt olcsó pénzért a megvásárolható szerelmi élmény. A Sztrabón földrajztudós és utazó által idézett mondás: „Nem mindenki utazhat Korinthusba” céloz arra, hogy a „korinthusi erkölcsök” rossz híre messze földön ismert volt.¹⁶

¹⁶ Ld. C. K. BARRETT: *A Commentary on the First Epistle to the Corinthians*. London, A&C Black, 1971. 2, BNTC; F. F. BRUCE: *1 and 2 Corinthians*. Oliphants, 1971. NCB.; H. CONZELMANN: *1. Corinthians*. Philadelphia, Fortress, 1981. 2.; F. W. GROSCHNEIDT: *De Eerste Brief aan de kerke Korinthe*. Kampen, 1957.; uő. angolul: *The First Epistle to the Corinthians*. Grand Rapids, 1983. 3.; J. HÉRING: *La première épître de Saint Paul aux Corinthiens*. Neuchâtel–Paris, 1959.; KISS Sándor: *A korinthusiakhoz írt első levél magyarázata*. Jubileumi Kommentár, 1. kiadás, 200–218.; H. LIETZMANN: *An die Korinther*, Tübingen, 1949. 4, HNT, 7.; E. STANGE: *Die Korintherbriefe*. Berlin, 1951.; A. SCHLATTER: *Paulus, der Bote Jesu*. Stuttgart, 1956.; SZABÓ Csaba: *Az első korinthusi levél magyarázata W. Barclay nyomán*. Debrecen–Karcag, 1991.; H. D. WENDLAND: *Die Briefe an die Korinther*. Göttingen, 1963. NTD, 7.; E. FASCHER: *Der erste Brief des Paulus an die Korinther*. I. 1–7., ThHK, 1975.; C. WOLFF: *Der erste Brief des Paulus an die Korinther*, II. 8–16. Berlin, 1982. ThHK; W. SCHRAGE: *Der erste Brief an die Korinther*. I. 1–6., EKK, 1991. A 14. fejezethez: G. THEISSEN: *Psychologische Aspekte paulinischer Theologie*. Göttingen, 1982. 271–332. A 15. fejezethez: BOLYKI J.: *A feltámadás reménye*. RE XXXIX (1987. febr. 27–30.); Ld. még: BOLYKI János: *A korinthusiakhoz írt első levél magyarázata*.

Pál apostol második missziós útján érkezett ide. Munkatársakat talált egy zsidókeresztyén iparos házaspárban, Akvilában és Priscillában, akik Klaudiusz császár 49-ben kiadott rendelete alapján a többi zsidóval együtt távoztak Rómából és Korinthusban telepedtek le. Később hozzájuk csatlakozott a két régi, kipróbált munkatárs: Szilász és Timótheus is (ApCsel 18,2., 5). Az apostol, szokása szerint, a zsinagógában kezdte meg missziós igehirdetését, később azonban az ottani ellenszegülés miatt egy pogánykeresztyén, Titius Justus házában folytatta tovább szolgálatát. Másfél évig maradt a városban. A zsidók a római procurator (Gallió, Seneca filozófus testvére) elé vitték a Pál elleni panaszukat, de a művelt római nem kívánt beavatkozni az általa „babonának” minősített vallási vitákba. Amikor Pál eltávozott, sok lelki ajándékkal ékeskedő, de sok hitbéli erkölcsi harccal megpróbált, életképes gyülekezettől vett búcsút.

A levél Efézusban keletkezett (16:5.8), ahol az apostol újabb görögországi útját tervezte (ApCsel 19:21). Korinthusi tartózkodása első ízben elég pontosan meghatározható a régészek által megtalált ún. Gallio-kő segítségével, amire a proconsul hivatali ideje (Krisztus után 51-52) alapján következtethetünk. A gyülekezethez több évvel később, kb. 54-ben írt levelét nevezzük első korinthusi levélnek. Ezt megelőzően azonban már írt nekik, amire az 1Kor 5,9 céloz. Az a levél elveszett. Ezután ő kapott a gyülekezettől egy erkölcsi kérdésekkel teli levelet, amit egy háromtagú küldöttség (16:17) vitt el hozzá. Erre való válaszként született meg az első korinthusi levél, mely itt-ott céloz (és válaszol) a feltett kérdésekre („Amiről pedig írtatok...”, 7,1; 8,1.4), a további levelezésről a második levél bevezetése során esik szó.

„Hogyan merészel közületek valaki, akinek a másikkal peres ügye van, a hitetlenek, s nem a szentek előtt törvénykezni? Vagy nem tudjátok, hogy a szentek a világ felett fognak ítélni? És ha ti ítélni a világ felett, arra talán méltatlanok vagytok, hogy jelentéktelen ügyekben ítélni? Vagy nem tudjátok, hogy angyalok fölött is ítélni majd? Akkor mennyivel inkább ítélni a mindennapi élet dolgaiban! Ha tehát hétköznapi ügyekben pereskedtek, akkor azokat ültetitek a bírói székbe, akik semmit sem számítanak a gyülekezet előtt? Megszégyenítésül mondom nektek! Ennyire nincs közöttetek egyetlen bölcs sem, aki igazságot tudna tenni testvérei között? Sőt testvér a testvérrel pereskedik, még hozzá hitetlenek előtt. Egyáltalán már az is nagy gyarláság bennetek, hogy pereskedtek egymással. Miért nem szenveditek el inkább a sérelmet?

Miért nem túritek el inkább a kárt? Sőt ti okoztok sérelmet és kárt, mégpedig testvéreknek! Vagy nem tudjátok, hogy igazságtalanok nem örökölhettek Isten országát? Ne tévelyegjétek: sem paráznák, sem bálványimádók, sem házasságtörők, sem bujálkodók, sem fajtalanok, [Ef 5,5] sem tolvajok, sem nyereszkezők, sem részegesek, sem rágalmozók, sem harácsolók nem fogják örökölni Isten országát. [Gal 5,21] Pedig ilyenek voltak közületek némelyek: de megmosattatok, megszentelődtetek, és meg is igazultatok az Úr Jézus Krisztus nevében és a mi Istenünk Lelke által.” (1Kor.6,1–11)

A levél ezen fejezetében a városi (állami) bíróság előtti pereskedésből indult ki az apostol. Pereskedhetnek ilyen fórum előtt egymással a keresztyének? Nem! – adta meg a választ – hiszen ez a hitetlenek, igaztalanok előtti igazságszolgáltatás keresését jelenti, illet pedig hogyan várhatnak a gyülekezet tagjai a kívülvalóktól. Pálnak természetes volt, hogy a zsidók egymással nem pereskedtek a római hatóságok előtt. Most arra akarta rádöbbsenteni a korinthusiakat, hogy ez a keresztyén gyülekezet tagjai részéről is önellentmondás lenne. Hogyan is kereshetnének a gyülekezeti tagok igazságot (igazságszolgáltatást) maguknak vitás kérdésekben a kívülállók (adikoi, igaztalanok, meg nem igazultak) előtt?

A görög ember nemcsak mérgében vitte a bíróság elé a vitás ügyeit, hanem szórakozni, tanulni, társadalmi életet élni is járt a bíróságra, ahol a szónokok nagy becsben álltak. Pál apostol szerint „a szentekre” tartozik minden, a gyülekezeten belüli, az anyagi életre (megélhetés, ta biótika) vonatkozó vitás ügy (pragma). Ha pedig a gyülekezet tagjai egyszer angyalokat ítélnék meg, akkor mennyivel inkább lehetnek döntőbírók saját, a mindennapos élettel kapcsolatos ügyeikben? Pál felindultságát bizonyítja gúnyos és szónoki kérdése: mért nem a gyülekezet legalábbvaló embereit bízzátok meg az ítélezéssel? Még azok is jobbak lennének erre, mint a pogány bírók! De mindjárt mást ajánl a következő, 5. versben: egy köztük lévő bölcs embert bízzanak meg az egymás közti peres ügyek intézésével. Nincs ilyen köztetek egy sem? – kérdi gúnyosan a magukat oly bölcsnek tartó korinthusiaktól. Itt jelenik meg tehát a választottbíró képe Szent Pál gondolatmenetében.

Szent Pálnak még két érve volt a korinthusi gyülekezet téves gyakorlata ellen. Az egyik az, hogy már maga az anyagi ügyek miatti pereskedés – bármely fórumon legyen az – kifogásolható. A keresztyén hajlandó lehetne arra is, hogy zokszó nélkül viselje el a neki okozott kárt. Ehhez persze az igazságosztó Isten

iránti bizalom és az anyagiaktól való belső függetlenség lelkére lenne szükség. De még nagyobb baj, ha a keresztyének másnak okoznak anyagi kárt. Ezzel az apostol mind a felperes, mind az alperes felet elmarasztalja. A másiknak, mégpedig testvérnek igaztalanságot és kárt okozó keresztyén maga is igaztalan, hitetlen lett. Márpedig az igaztalanok nem örökölhették Isten országát.¹⁷

Az egyházi szabályok előírták azt is, hogy a vita keresztyén szellemben bonyolódjon le, lehetőleg kibéküléssel, kiegyezéssel záruljon, nem feltétlenül a jogszabályok alkalmazásával.¹⁸ A kánonjogi rendszerben a választott bírók tehát tulajdonképpen egyeztetők voltak, a compromissum pedig olyan egyesség volt, amelyben a felek feltételesen lemondtak jogaikról, az egyesség végleges teljes tartalmát pedig a választottbírók határozták meg.¹⁹ A római joghoz hasonlóan a kánonjog sem tulajdonított közvetlen joghatályt a compromissumnak.²⁰

A kánonjog a későbbiekben, az egyház megszilárdulásával rendkívüli nagy mértékben előmozdította a választottbíráskodás elterjedését. Más fejlődési vonulat ugyan, de érdemes kiemelni, hogy az egyházi bíráskodás intézményrendszere is egyenesen a választottbírói compromissumból fejlődött ki. A kereszténység megerősödésével mind több és több választottbíróra volt szükség. Ilyenkként a keresztyén közösségek vezetői, majd később a püspökök szerepeltek, akiknek eljárási jogosítványait akkor, amikor a kereszténység államvallás lett, a keresztyén uralkodók megerősítették. A püspöki joghatóság alapja egy ideig még a felek megegyezése volt, később azonban erre sem volt szükség, és így a püspökök, akik eredetileg csak a felek szerződése alapján jártak el, hamarosan valódi, a felek alávetési nyilatkozatától független bírói hatalomhoz jutottak.²¹ Joghatóságuk jogalapja tehát elkötődött a választottbírói compromissumtól.

¹⁷ Ld. 16. lj.

¹⁸ Ld. MATTHIAS i. m. 131.; FABINYI i. m. 14.

¹⁹ Ld. Konrad BORNHAK: Schiedsvertrag und Schiedsgericht. *Zeitschrift für deutschen Zivilprozess (ZZP)*, vol. XXX., no. 2. (1902) 17.; FABINYI i. m. 14.

²⁰ Ld. Decret. I. 43. de arbitis; Caput 9. X. de integrum restitutione I. 41 Liber Sextus I. 23. de arbitris.; FABINYI i. m. 13–15.

²¹ Igen érdekesen részletezi azt a fejlődést: MATTHIAS i. m. 131.; FABINYI i. m. 15.

ÁLLAMOK, MŰKINCSEK ÉS PEREK: A HERZOG-GYŰJTEMÉNY ESETE

SZABÓ Sarolta*

Mivel az Ünnepelet maga is behatóan foglalkozott a joghatóság és az állami immunitás izgalmas, egyben politikailag szenzitív témakörével,¹ jelen ünnepi írás – a tanítvány és a kolléga minden tiszteletével és köszönetével – ennek a szövevényes jogi problémának egy rövidke, de kacskaringós mellékösvényén kívánja végigkísérni az Olvasót.

Az állami immunitás – ahogy azt a hágai Nemzetközi Bíróság kifejtette:

„[...] a nemzetközi szokásjogban gyökerező szabály, amely a nemzetközi jog egyik alapvető elve. Az immunitás közvetlenül összefügg az államok területi szuverenitásával és a szuverén egyenlőség elvével. A szuverenitásból következik, hogy az állam joghatósággal rendelkezik a területén bekövetkező események és a területén tartózkodó személyek felett. Az immunitás alóli kivételek a szuverén egyenlőség és így az ebből eredő joghatóság alóli kivételek.”²

* Egyetemi docens, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jog- és Államtudományi Kar.

¹ BURIÁN László: Joghatóság versus állami immunitás a XXI. században. In: NOCHTA Tibor – FABÓ Tibor – MÁRTON Mária (szerk.): *Ünnepi tanulmányok Kecskés László professzor 60. születésnapja tiszteletére*. Pécs, Pécsi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, 2013. 145–161.; László BURIÁN: Jurisdiction v State Immunity in the 21th Century. In: Petra Lea LÁNCOS – Réka VARGA – Tamás MOLNÁR – Marcel SZABÓ (szerk.): *Hungarian Yearbook of International Law and European Law 2014*. Hague, Eleven International Publishing, 2015. 191–205.

² International Court of Justice Case Concerning Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy) Counter Memorial of Italy II. fejezet, 56–57. pont. Hivatkozza és fordítja: BURIÁN (2013) i. m. 156.

Burián professzor imént hivatkozott tanulmányában idézi *Georg Dahm* heidelbergi professzor 1958-ban megjelent gondolatait is:

„Par in parem non habet iurisdictionem. Egyetlen állam sem bíraskodhat egy másik állam felett. Ezért az államok és képviselőik külföldi államok hatóságai és bíróságai előtt immunitást élveznek, akarattuk ellenére nem vonhatók eljárás alá és nem lehet velük szemben kényszert alkalmazni. Ennek az a következménye, hogy a jogot az államokkal szemben gyakran nem lehet érvényre juttatni. Így gyakorta előfordul, hogy nem csupán a helyi érdekek, hanem az igazságszolgáltatás érdekei is alárendelődnek az állami szuverenitás és az államok közötti jó kapcsolatok fenntartására való törekvésnek, azaz politikai megfontolásoknak. Ebben áll az immunitás jogpolitikai problematikája. [...]”³

A fentebb szövevényesnek nevezett, az állami immunitás és a joghatóság témakör egyik „mellékösvénye” a kulturális javakkal kapcsolatos restitúciós perek, amelyek megnövekedett számuk és formálódó amerikai bírósági gyakorlatuk miatt kerültek újabban a jogi érdeklődés homlokterébe. Tulajdonképpen a joghatóság alóli immunitás (*stricto sensu*, mint perlés alóli mentesség) esetünkben azt jelenti, hogy azok a személyek, akiknek egy vitatott műalkotás kapcsán visszaszolgáltatási (tulajdonjogi) igénye áll fenn, az állammal szemben külföldi bíróság előtt nem tudnak érdemi eljárást indítani. Az állam 'hazai' bíróságaihoz természetesen fordulhatnak. A műkincsek restitúciós igényeinek megítélésekor ugyanakkor az Amerikai Egyesült Államok szövetségi szabályozása bizonyos esetekben lehetőséget biztosít a *forum shoppingra* azzal, hogy konkrét kivételek teljesülése esetén megdönthető az abszolút immunitás – előbb ismertetett – hagyományos szabálya, így az amerikai bíróságok is eljárhatnak egy külföldi állammal szemben.

Jelen tanulmány a Herzog gyűjtemény egyes – vitatott sorsú – darabjainak peres útját követi végig a magyar bíróságoktól az amerikai Szövetségi Legfelsőbb Bíróság joghatóság tárgyában hozott 2019-es végső döntéséig.

³ Georg DAHM: *Völkerrecht*. I. kötet. Stuttgart, Kohlhammer Verlag, 1958. Hivatkozva: BURIÁN (2013) i. m. 146.

1. A Herczog-gyűjteményről

Herzog Mór Lipót báró Európa és Magyarország egyik leggazdagabb művészeti magángyűjteményének a tulajdonosa volt. A kollekció megközelítőleg 2500 festményből, szoborból és más műalkotásokból állt (továbbiakban: Herzog gyűjtemény), olyan híres művészekről, mint pl. El Greco, Velázquez, Zurbarán, Renoir, Monet, Courbet, Corot, Manet, Degas. Herzog – többek között – a macedón dohánytermesztésből származó jelentős vagyonából kezdetben Nemes Marcell marchand-amateur segítségével kezdte meg a műgyűjtést,⁴ amelyet később már saját ízlésének, érdeklődésének megfelelően bővített. Herzog – csakúgy, mint sógora, Hatvany Ferenc – előszeretettel vásárolt kortárs festőket, vagy azok elődeit. A Herzog-gyűjteménynek az Andrássy úton külön – a család villája melletti – épület adott otthont. A házaspár 1929. december 18. napján közjegyzői okiratba foglalt közös végrendeletet tett. Ebben számot vetettek azzal, hogy mindkettőjüknek saját családjuktól örökölt különvagyon van, illetve az 1897-ben kötött házassági szerződésük alapján a házasságuk alatt szerzett vagyon közszerzeményként egyenlő arányban illeti őket. Rögzítették továbbá, hogy közszerzeménynek minősül „[...] a házastársak helyben [...], Andrássy út 93. számú lakóházában elhelyezett szobor- és képgyűjtemény is, amely kizárólag a házasság alatt szereztetvén”. Az ingók tekintetében akként végrendelkeztek, hogy azokat egyikük halála esetén a túlélő házastárs örökölje, mindkettőjük elhalása esetén pedig három közös gyermekük – egymás között egyenlő arányban, a „[...] természetben mindennemű számotkodás és értékelés mellőzésével”.⁵

Herzog Mór Lipót báró 1934-ben bekövetkező halála után így felesége, majd az özvegy 1940-ben történt halála után gyermekeik, lányuk Erzsébet és két fiuk, István és András örökölték a páratlan gyűjteményt.

A háborús körülmények miatt a Herzog gyűjtemény (hasonlóan más, pl. Hatvany Ferenc, Wolfner Gyula kollekciója) egyes darabjainak 'sorsa' különbözőképpen alakult. Az egyre fenyegetőbb nemzetközi és hazai környezet hatására Herzog András megpróbálta a műkincseket kimenteni az országból egy londoni és egy belgrádi kiállításra, azonban nem járt sikerrel.⁶ 1943-ban a

⁴ TOPOR Tünde: Gauguin a ládában. Egy kép útja: avagy hogyan került Gauguin Csendélet Laval profiljával című képe Budapestről, a Herzog-palotából Indianapolisba. *Artmagazin* 2004/1. 14–16. http://artmagazin.hu/artmagazin_hirek/gauguin_a_ladaban_.115.html?pageid=119

⁵ Fővárosi Bíróság 4. P.20.389/2003/35.

⁶ PÉNTEK Orsolya: Manet és Greco bővületében. A magyar műgyűjtés arany korszaka. *Múlt és jövő* 2018/1. 108. http://epa.oszk.hu/03300/03323/00002/pdf/EPA03323_multesjovo_2018_01_101-110.pdf

gyűjtemény egy nagyobb részét a család az egyik budafoki gyáranak pincéjében igyekezett elrejtetni.

1944 több szempontból is jelentős év volt. Ekkor került sor Magyarország német megszállására,⁷ majd április 16-án megjelent a Magyar Királyi Minisztérium (1600/1944) rendelete a zsidók vagyonának bejelentéséről és zár alá vételéről. A jogszabály szerint az ország területén lakó minden zsidó köteles volt a rendelet hatályba lépésekor meglévő vagyonát április 30. napjáig bejelenteni [1. § (1) bek.]. Ez „[a] bejelentési kötelesség [...] minden esetben kiterjed a műtárgyakra, szőnyegekre, az ezüstneműre és más fényűzési tárgyakra” [1. § (4) bek.]. Mindezen vagyon tehát állami zár alá került azokat sem elidegeníteni, sem elzálogosítani nem lehetett. Májusban a zár alá vett műalkotások szakszerű kezelésére és ellenőrzésére létrehozták a Zsidók Zár Alá Vett Műtárgyainak Számbavételére és Megőrzésére Kinevezett Kormánybiztos Hivatalát (ún. Műkincs-kormánybiztosság), amelynek vezetője Csánky Dénes, az Országos Magyar Szépművészeti Múzeum főigazgatója lett. Minden zsidó műtárgy nyilvántartásra került, így pl. az Országos Magyar Szépművészeti Múzeumba a bombázások elől biztonságba elhelyezett, valamint a kiállítások anyagából visszamaradt műveket is összeírták, tulajdonosaiknak nyilatkozniuk kellett arról, hogy a rendelet 14. §-ának értelmében zsidónak tekintendők-e vagy sem.⁸

A háborús károk csökkentésére és a műalkotások kimentésére az örökösök 1944 májusában a siroki rokonokhoz is menekítettek a Herzog gyűjteményből. Végül azonban mind a budafoki, mind a siroki rejtékhelyet felfedezték, a műveket lefoglalták és egy részüket az Országos Szépművészeti Múzeumba, más részüket Németországba szállították. A Herzog-gyűjtemény egyes darabjait – állítólag – Adolf Eichmann székhelyére vitték át a budapesti Majestic Szállóba ellenőrzésre, ahol kiválogatták azokat, amelyek megfelelőek a Gestapo központja közelében történő megjelenítésre és esetleges Németországba szállításra.⁹ A többi alkotásokat átadták az Országos Szépművészeti Múzeumnak őrzés céljából.

A III. Birodalom és a Szovjetunió hadseregének összecsapásai a Vörös Hadsereg fokozatos előretöréséhez vezettek, így a Műkincs-kormánybiztosság által az Országos Szépművészeti Múzeumba összegyűjtött műtárgyak döntő

⁷ A Margarethe-I. terv alapján, a „Troianisches pferd” hadművelettel.

⁸ Bővebben: Kovács Ágnes: *A hajlított kalap: Elhurcolt magyar műkincsek*. Noran Libro, 2018. 114–121.

⁹ „A Christie’s kicsit bizonytalan hitelességű katalógusszövege szerint [...]” TOPOR Tünde: Restitúció és aukciós rekord. *Artmagazin* 2010/4. 66–71. http://artmagazin.hu/artmagazin_hirek/restitucio_es_aukcios_rekord_1008.html?pageid=119

többségét Pannonhalmára, majd Szentgotthárdra szállították.¹⁰ A ládába csomagolt műkincsek egyik része 1945 március végén, vasúti úton Németországba került, egy másik részüket júniusban Budapestre visszahozták.

A szovjet megszállással a Herzog család által bankok széfjében elhelyezett műalkotásokat¹¹ a szovjetek vitték magukkal. Volt olyan Herzog-gyűjteménybe tartozó kép, amelyet először a németek, majd a németektől a szovjetek vettek el, és vittek a Szovjetunióba.¹²

A II. világháborút követően Magyarországról Németországba (a müncheni Collecting Pointba), az amerikai katonai hatóságok őrizetébe került műalkotások 1946–1948. során nagyrészt visszakerültek az országba (pl. az ún. Ezüstvonattal, vagy a Műkincs-vonattal). A vallás- és közoktatási miniszter által 1947. január 3-án meghozott (30/1947.) rendelet alapján az elhurcolt művészeti alkotások ügyeinek miniszteri biztosa járt el ezen művek sorsának rendezését illetően. Feladatába tartozott a még külföldön lévő műtárgyak felkutatása, a hazaérkezett művek tulajdonosainak meghatározása és részükre az ingóságok kiadása. A visszatért festmények közül több kiadásra került mindhárom Herzog örökös részére.

Árnyalja a képet, hogy pl. az Ezüstvonattal 1947-ben Budapestre visszahozott műveket tulajdonosaik csak akkor kaphatták meg, ha a műtárgy értékének tíz százalékát kitevő vámot és egyéb illetéket („hazahozatali illeték”) lerótták. Amennyiben ez nem történt meg, az alkotást a hivatalok lefoglalták. Így járt az egyik El Greco kép is. Az „illeték” ellentételezésére egy Gauguin festmény esetében a kiutat a gyűjtemény egyik darabjának ‘beáldozása’ jelentette: az örökösöket képviselő Oppler Emil ügyvéd a Szépművészeti Múzeum javára felajánlotta Chardin „*Pulykacsendélet*” című festményét, amelyet – némi huzavona után – a pénzügyminiszter elfogadott. Az így létrejött egyezségnek

¹⁰ A műtárgyak biztonságba helyezését Szálasi Ferenc és minisztere, Rajniss Ferenc rendelte el, amelynek lebonyolításáért a korábbi OMSZM főigazgató, Csánky Dénes felelt. Bővebben: Kovács Ágnes: Magyar műkincsek a müncheni Collecting Pointban III. *Artmagazin* 2015/8. 58–65. A Vörös Hadsereg harcoló alakulatai mögött egy jól válogatott szakértői csapat is érkezett Budapestre, egy listával, amely útmutatóul szolgált, hogy melyik műveket kell a közgyűjteményekből kiemelni a tervezett Sztálin Múzeumba. Részletesen: László MRAVIK: *The „Sacco di Budapest” and depredation of Hungary 1938-1949*. Budapest, Hungarian National Gallery Publications, 1998.

¹¹ Pl. El Greco „Jakab apostolát” és a Giovanni de Biondónak vagy Neri di Biccinek tulajdonított oltárszárnyat.

¹² A témához ld. még: MRAVIK László: A Holokauszt hosszú árnyéka – I. *Artmagazin* 2004/1. 4–13. http://artmagazin.hu/artmagazin_hirek/a_holokauszt_hosszu_arnyeka_-_i_a_nagy_bankrablas_1945.152.html; MRAVIK László: A Holokauszt hosszú árnyéka – II. *Artmagazin* 2004/2. 4–13. http://artmagazin.hu/artmagazin_hirek/a_holokauszt_hosszu_arnyeka_-_ii_a_hazai_m369targyak_sorsa_a_haboru_vegen.155.html

köszönhetően 1948. július 7-én Oppler átvehette Gauguin „*Csendélet Laval portréjával*” című alkotását, s egyidejűleg elfogadta, hogy „a festmény további intézkedésig az ország területéről ki nem vihető”.¹³

Az örökösök sorsa is eltérő utakat járt be. Herzog Erzsébet (a házasságát követően: Weiss de Csepel Erzsébet) külföldre menekült,¹⁴ először Portugáliába érkezett, végül az Egyesült Államokban telepedett le, ahol 1952-ben amerikai állampolgár lett.

Az 1942-ben munkaszolgálatra behívott Herzog András egy évvel később elhunyt, két lánya anyjukkal, Pallavicini Izabellával, aki ekkor már a korábbi miniszterelnök fiának, ifj. gróf Bethlen Istvánnak volt a felesége (Herzog Andrástól még 1939-ben elvált), 1948-ban végleg elhagyta az országot. Herzog András lányai, Julia Alice Herzog és Angela Maria Herzog Argentínába menekültek és végül Olaszországban telepedtek le.

Herzog István élete végéig Magyarországon maradt. A spanyol nagykövetségen vészelte át a deportálások idejét. 1945 szeptemberében a Szentgotthárdról visszaérkező képeket – valós értékükhöz képest jelentéktelen összegért – a Szépművészeti Múzeummal tárgyalva adta el, a vételárat – az inflációtól tartva – Napóleon-aranyban határozta meg.¹⁵ Herzog István 1966-ban halt meg, birtokát két fiának, Stefanra és Péterre, valamint második feleségére, Bertalanffy Máriára hagyta.

Bonyolítja a hagyaték megítélésének ügyét, hogy 1950-ben a Budapesti Büntetőtörvényszék Herzog Istvánnét bűnösnek mondta ki a vagyontárgyaknak az ország területéről engedély nélkül történt kivitele által elkövetett büntetben, és elrendelte a vádlott teljes ingó és ingatlan vagyonának elkobzását.¹⁶

¹³ MOLNOS Péter: Az „áhitott zsákmány” és a futni hagyott vad – Szerzeményezés a kizökkent időben. 2018.05.28. <http://www.meridiankiado.hu/node/213>

¹⁴ A férje révén részese volt a második világháború egyik leghíresebb mentőakciójának: a Waffen SS-t képviselő Kurt Becher ezredessel kötött megállapodásnak köszönhetően – a Weiss Manfréd művek 25 éves bérleti jogáért cserébe. Uo.

¹⁵ Herzog biztosítékot is kért, hogy a Pénzügyminisztérium biztosítja azt a későbbi esetleges beszolgáltatási kötelezettség alól – ezzel a biztosítékkal azonban némi nyomásgyakorlás után később felhagyott. A szerződés szerint pl. Greco apostolfeje 300, Monet „Bárkái” 50, Renoir „Leányfeje” szintén 50 aranyért a múzeumé lett, amely az összes képért 650 aranyat fizetett ki. PÉNTEK i. m. 108. A vételárak – bőven alulmúlva a Herzog Mór Lipót által annak idején kifizetett összegeket – rendkívül alacsonyak voltak, „[...] nem annyira a képek valós értékét, inkább a különleges történelmi szituációt és az eladó kiszolgáltatottságát jellemezték. A manapság jócskán 10 millió eurónál többet érő Monet-festményért kért 50 Napóleon-arany mai áron megközelítőleg 4 millió forintnak felelne meg. Ennek Herzog Mór Lipót az 1912-es vásárlás során több mint az ötszörösét fizette ki.” MOLNOS i. m.

¹⁶ 1950. augusztus 23. napján kelt B.XI. .../1949/17. számú ítélet. „Az elsőfokú ítéletet a Legfelsőbb Bíróság 1951. június 26-án meghozott B.II./1950/23. számú ítéletével részben megváltoztat-

Herzog Istvánné külföldre ment, végül engedéllyel magával víve – a fentebb említett – Gauguin „Csendélet Laval portréjával” című művét. A festmény útja jól ábrázolja a háborús időket:

„[...] az Andrássy úti palotából a budafoki sziklapincén, a politikai rendőrség svábhegyi villáján, a Szépművészeti Múzeum alagsorában lévő „rókalyukon”, a fedetlen Hangya-teherautó platóján, a pannonhalmi apátság pincéjén, a szentgotthárdi cisztercita apátság óvóhelyén, az osztrák állomások között kavargó vasúti vagonon át az amerikai csapatok müncheni központi gyűjtőraktáráig, a Central Collecting Pointig [...]”¹⁷

A kép közel két év múlva tért vissza Budapestre, hogy aztán ismét továbbutazzon. Napjainkban az Indianapolis Museum of Art gyűjteményében tekinthető meg.¹⁸

A Herzog-gyűjtemény a II. világháború alatt és után szétszóródott. Egy része Magyarországon maradt, más része a volt Szovjetunióba került, de fellelhető műtárgy Németországban, Lengyelországban, és egyes darabjai azóta sem kerültek elő.

2. A peres eljárás a magyar bíróságok előtt

A rendszerváltást követően Herzog Mór Lipót lánya, Weiss de Csepel Erzsébet (89 évesen), tárgyalásokat kezdett a magyar kormánnyal a Herzog gyűjtemény visszaszolgáltatásáért, azonban csak hét, kisebb értékű képet kapott vissza. 1992-es halálát követően lánya, Martha Nierenberg folytatta a tárgyalásokat a magyar kormánnyal a művek visszaadása érdekében.

Nierenberg az illetékes minisztériummal megállapodott egy ’bizottság’ létrehozásáról, amelyben a múzeumokkal és szakértőkkel együttműködve közösen tisztázták volna a Herzog gyűjtemény tárgyainak listáját és tulajdoni helyzetét. Bár a ’bizottság’, több alkalommal ülésezett, amelyeken levéltári

ta. A jogerős ítélet indokolása szerint Herzog István – a szüleitől örökölt műkincsekből – 1944-ben közjegyzői okiratba foglaltan 15 db nagy értékű festményt ajándékozott feleségének, aki 1946-48. között ezek közül Greco: Angyali üdvözlés, Goya: Ivók és Ph. Kormick: Tájékp című festményeit engedély nélkül külföldre jutatta.” Fővárosi Bíróság 4.P.20.389/2003/35.

¹⁷ MOLNOS i. m.

¹⁸ A svájci műgyűjtő, Samuel Josefowitz 1998-ban vásárolta meg.

dokumentumokat tártak fel és értékelték, végül a felek között a vagyontárgyak tulajdoni és birtoklási helyzetét tisztázó megállapodásra nem került sor.¹⁹

A tárgyalások megrekedtek, így Herzog Mór Lipót unokája 1999 októberében indított eljárást – többek között – a magyar állammal szemben a Herzog család hagyatékát képező, a Szépművészeti Múzeumban és a Nemzeti Galériában kiállított 12 darab festmény kiadásáért, amelyeket a családtól vitatott körülmények között vettek el. Ezt követően egy Munkácsy képet kiadtak a felperes számára.

Az elsőfokú bíróság ítéletével 10 darab műalkotás visszaadását rendelte el. A bíróság a kiadni rendelt képek esetében megállapította Herzog Erzsébet, valamint tőle végrendeleti örökléssel megszerzettként a felperes tulajdonjogát, és nem találta bizonyítottnak az állam tulajdonszerzését. A fennmaradó egy kép esetében az elsőfokú bíróság álláspontja az volt, hogy annak tulajdonjogát 1976-ban elbirtoklás útján alperesek megszerezték.

A Legfelsőbb Bíróság 2002 novemberében hozott döntésével az ítéletet hatályon kívül helyezte, és az elsőfokú bíróságot új eljárásra utasította. Végül, jogerős ítélet 2008 januárjában a Fővárosi Ítéltábla előtt született, amellyel a felperes keresetét elutasították.²⁰ Az Ítéltábla döntésében, tekintve, hogy a felperes külföldi állampolgár, azaz nemzetközi elem merült fel egy polgári jogi jogvitában, – a Legfelsőbb Bíróság végzésében kifejtettek szerint – a magyar nemzetközi magánjog szabályai alapján rögzítette, hogy a kereset elbírálására a magyar bíróságoknak kizárólagos joghatósága van, és a tulajdoni igény elbírálására a magyar jogot kell alkalmazni.²¹ Döntésében a fórum egyesével vizsgálta meg a festményekre vonatkozó felperesi igényt, figyelemmel az igények rendezéséről szóló, 1973-ban kötött amerikai-magyar megállapodásra, a magyar Ptk. rendelkezéseire, valamint a Budapesti Büntetőszék 1950-ben hozott elsőfokú és a Legfelsőbb Bíróság által 1951-ben másodfokon hozott vagyoneklobzást kimondó határozataira. Mindezeket akként értékelte, hogy *a felperes kereseti követelése nem megalapozott.*

¹⁹ Fővárosi Bíróság 4.P.20.389/2003/35.

²⁰ 5.Pf.20.499/2006/33. sz.

²¹ Az igény elbírálására alkalmazandó belső nemzetközi magánjogi jogforrás, az 1979. évi 13. tvr. akkor hatályos 55. § (1) bekezdés d) pont, valamint a 21. § (1) bekezdés és 22. § (1) bekezdés szerint.

3. A peres eljárás az USA bíróságai előtt

3.1. Az elsőfokú eljárás

Ilyen előzmények után került az ügy az Egyesült Államokba, a District Court for the District of Columbia elé 2010. július 27-én.²² Herzog Erzsébet unokája (amerikai állampolgár) és Herzog Andrásnak két leánya (olasz állampolgárok) (továbbiakban: felperes) keresetlevelükben a Herzog gyűjteményhez tartozó 44 darab műkincs visszaadását, vagy ellentételezésül 100 millió USA dollár kártérítés megfizetését kérték. Felperes álláspontja szerint a bíróságnak az igény elbírálására személyi és tárgyi joghatósága van, így az alperes – akkori nevén még – Magyar Köztársaság, valamint a perbe fogott magyar múzeumok (Szépművészeti Múzeum, Magyar Nemzeti Galéria, Iparművészeti Múzeum) és egy hazai egyetem (Budapesti Műszaki és Gazdaságtudományi Egyetem) nem élveznek immunitást az amerikai fórum eljárása alól.

Nemzetközi magánjogi ügyekben az első lépés mindig a joghatóság kérdése: azaz a fórumnak meg kell vizsgálnia, hogy vajon van-e eljárási képessége az adott ország bíróságainak? Különösen annak fényében érdekes ez jelen ügyben, hogy láthattuk, miszerint a magyar bíróság kizárólagos joghatósági okot jelölt meg eljárása alapjául (azaz nézete szerint külföldi fórum nem járhatna el az adott ügyben).²³

A felperes alperes külföldi állammal és szervezeteivel szembeni fellépését az ún. *Foreign Sovereign Immunities Act* (1976, továbbiakban: FSIA) szabályaira alapozta, amely a jogellenesen elvett műalkotások amerikai hatóságok előtti perlési lehetőségét teremti meg. A FSIA főszabálya – a funkcionális immunitás tanával összhangban –, hogy amennyiben egy külföldi alperes „külföldi államnak” minősül,²⁴ akkor az USA (szövetségi vagy tagállami) bíróságainak eljárása alól mentességet élvez, kivéve, ha a törvényi kivételek zárt körének egyik esete megvalósul.²⁵ A külföldi állam mentességét tehát vélelmezik, de az valamely adott törvényi kivétel feltételeinek teljesülésével megdönthető.

A felperes keresetlevelében a joghatóság alapjaként a FSIA 1330 §-át jelölte meg, tehát az volt az álláspontja, hogy a bíróságnak az igény elbírálására személyi és tárgyi joghatósága van. Nézete szerint az alperesek nem élveznek

²² De Csepel v. Republic of Hungary, 808 F. Supp. 2d 113, 128 (D.D.C. 2011).

²³ Ez pedig a külföldi bíróság határozatának magyarországi végrehajtását gátolhatja.

²⁴ Az állammal azonos megítélés alá esik az állam ügynöksége vagy szervezete is. FSIA 1603. § (a).

²⁵ FSIA 1605–1607 §.

immunitást, ugyanis az ún. *kisajátítás kivétele (expropriation exception)* alkalmazandó. Kifejtette, hogy az alperesek a magyar zsidóság (beleértve a Herzog családot és vagyonát) elleni genocídiumban vettek részt. A Herzog örökösöket vagyonuktól a nemzetközi jog megsértésével igazságtalanul fosztották meg, így a Herzog gyűjteménynek az elvétele a magyar zsidóság, és különösen a Herzog örökösök elleni genocídium egy aktusa, vagy aktusai. Ezen aktus diszkriminatív volt, és igazságos kártalanítás nélkül történt. Másodlagosan a felperes az ún. *kereskedelmi tevékenység kivételére (commercial activity exception)* hivatkozott.²⁶

Huvelle bírónő az ügyben a *kisajátítás kivételét ítélte relevánsnak*. (Megjegyzendő, hogy napjainkban az amerikai FSIA az egyetlen olyan jogszabály, amely a kisajátítási igények tekintetében a külföldi szuverénnel szemben a saját bíróságainak eljárási képességet biztosít.²⁷) Az FSIA kisajátítási kivétele szerint:

„Egy külföldi állam nem mentes az USA vagy tagállamai bíróságainak joghatósága alól egyetlen olyan ügyben sem [...],

(3) amelynek tárgya a vagyoni jogoktól a nemzetközi jog megsértésével történt megfosztás és ez a vagyon vagy az ennek helyébe lépett vagyon egy a külföldi állam által az USA-ban kifejtett kereskedelmi tevékenységgel összefüggésben az USA-ban van, vagy ez a vagyon vagy az annak helyébe lépett vagyon a külföldi állam egy olyan ügynökségének, vagy szervezetének a tulajdonában, vagy kezelésében áll, amely az USA-ban kereskedelmi tevékenységet folytat.”²⁸

A FSIA kisajátítási kivételének alkalmazhatóságához, ezáltal az állami immunitás „megtöréséhez” jelen esetben két (konjunktív) feltétel teljesülésének kérdésében kellett dönten:

²⁶ FSAI 1605. § (a) (2).

²⁷ Xiaodong YANG: *State Immunity in International Law*. Cambridge University Press 2013. 303.

²⁸ „§ 1605. General exceptions to the jurisdictional immunity of a foreign state

(a) A foreign state shall not be immune from the Jurisdiction of courts of the United States or of the States in any case [...]

(3) in which rights in property taken in violation of international law are in issue and that property or any property exchanged for such property is present in the United States in connection with a commercial activity carried on in the United States by the foreign state- or that property or any property exchanged for such property is owned or operated by an agency or instrumentality of the foreign state and that agency or instrumentality is engaged in a commercial activity in the United States.”

- a) A tulajdonosát a képektől a nemzetközi jog megsértésével fosztották-e meg?
b) Fennáll-e az ún. kereskedelmi nexus feltétele?

a) A bíróság kiemelte, hogy a nemzetközi jog megsértésével történő megfosztásról akkor van szó, ha (1) az nem közérdekből történik, (2) diszkriminatív, vagy (3) nem kíséri igazságos kártérítés.²⁹

Az alperes szerint azonban a saját állampolgárai tulajdonának a szuverén állam általi kisajátítása a nemzetközi jogot nem sérti.³⁰ Magyarországon a zsidó származásúakat magyar állampolgárságuktól nem fosztották meg, mint Németországban.

A bíróság ugyanakkor deklarálta, hogy a magyar kormány *de facto* megfosztotta a zsidó származásúakat állampolgári jogaiktól, így állampolgárságuktól, következésképp a felperes felmenőinek állítólagos 'magyar' állampolgársága nem zárja ki a kivétel alkalmazását. Hozzátette, hogy a gyűjtemény Budafokon elrejtett darabjainak lefoglalását illetően náci német tisztek segítettek a magyar hatóságokat, tehát azt részben Németország vette el a 'magyar' állampolgároktól. Az FSIA megfogalmazásából pedig nem következik, hogy az a külföldi állam, aki ellen a keresetlevelet benyújtották, legyen az az entitás, amely a vagyont a nemzetközi jog megsértésével elvette.³¹ A fórum kifejtette, ameddig az „igény lényeges” („*substantial*”) és nem komolytalan („*non-frivolous*”) az egy jelentős alapot teremt az amerikai fórumok eljárására. Ez a feltétel tehát megállt.³²

b) A kisajátítás kivétele megkívánja a kereskedelmi tevékenység nexusát az Egyesült Államokkal, azon külföldi államtól (vagy annak ügynökségétől vagy szervezetétől), amelyiknek a per tárgyát képező vagyont a tulajdonában vagy kezelésében áll. A kereskedelmi kapcsolat fogalmát tágran határozzák meg, ide

²⁹ *Siderman de Blake v. Republic of Argentina* ügy (9th Cir. 1992). Restatement (third) of Foreign Relations Law 455 §.

³⁰ A nemzetközi jog szabályai szerint a kisajátítás kizárólag akkor érinti a nemzetközi jogot, ha a kisajátító állam területén lévő idegen javakra és érdekekre vonatkozik (területi és személyi főhatalom ütközése), vagy ha saját **állampolgárainak** idegen területen lévő javaira irányul (személyi és területi főhatalom ütközése). Az állami hatáskörök teljességének és kizárólagosságának elve miatt nincs ilyen konfliktus, ha az állam saját területén saját **állampolgárainak** javait sajátítja ki. Nguyen Quoc DINH – Patrick DAILLIER – Alain PELLET – Kovács Péter: *Nemzetközi közjog*. Budapest, Osiris, 1997. 334.

³¹ Korábban ugyanígy a *Cassirer v. Kingdom of Spain* (9th Cir. 2009) ügyben.

³² *De Csepel v. Republic of Hungary* (D.D.C. 2011), 129–131.

tartozik a kereskedelmi magatartás rendszerinti gyakorlása, vagy egy meghatározott kereskedelmi ügylet vagy cselekvés.³³ A felperes szerint ezt kimeríti, hogy a múzeumok és az egyetem amerikai múzeumoknak pénz ellenében kölcsönbe adta a műalkotásokat; angol nyelvű útikalauzokban a gyűjteménybe tartozó festményeket szerepeltetett, amely könyveket az amerikai látogatók a múzeumok amerikai hitelkártyát elfogadó ajándékboltjaiban megvásárolhatták; az Amazonon megvásárolható festményekről megjelenő könyveket és más kiadványokat elkészítették és támogatták; a képekről amerikai tartózkodási hellyel rendelkező személyeknek megrendelésére másolatokat készítettek, és le is szállították azokat az USA területére; turisztikai célú reklámokkal is foglalkoztak (beleértve a gyűjtemény egyes darabjait promótáló broszúrákat); és az egyetem részt vett diákcseriprogramokban és az amerikai Fulbright Programban. A bíróság szerint mindezen példák több mint jelentősek az FSAI kivételének alkalmazhatósága szempontjából, tehát ez a feltétel is teljesült.³⁴

Az elsőfokon eljáró fórum 2011. szeptember 1-jén hozott ítéletében elutasította az alperes kifogásait, amelyeket az FSIA kivételei alkalmazhatóságának cáfolatán túl, a nemzetközi egyezmények elsőbbségére, így nem az FSIA alkalmazására (párizsi békeszerződés, Magyarország és az USA között 1973-ban kötött átalányösszeg-megállapodásról szóló egyezmény), az elévülésre, az *'act of state'*, a *'politikai kérdés'* (*political question*) és a *'forum non conveniens'* doktrínákra alapozott.³⁵ A magyarországi perre tekintettel viszont megállapította a *'nemzetközi udvariasság'* (*international comity*) alapján, hogy a per tárgyát képező, a magyar bíróságok által már megítélt 11 alkotás vonatkozásában *'res judicata'*-ról van szó. *Tehát csak a többi mű vonatkozásában áll fenn az amerikai bíróságok joghatósága.*

Érdemes kitérni rá, hogy az amerikai fórum az alperes azon hivatkozását, hogy a felperes sérelmét az 1973-as amerikai-magyar egyezménnyel már orvosolta – a magyar bíróság ítéletével szemben – elutasította. A II. világháború után a legtöbb kisajátítási igényt az ún. átalányösszeg-megállapodásokon (*lump-sum agreements*) keresztül rendezték, amelyekben a külföldi kormány egy átalányösszegű kifizetést teljesített az USA-nak, és ez utóbbi szétosztotta azt az igénylők között.³⁶ Magyarország és az USA 1973-ban kötött ilyen átalányösszeg-

³³ FSAI 1603. § (d).

³⁴ De Csepel v. Republic of Hungary (D.D.C. 2011), 131–133.

³⁵ Bővebben ezekről a jogintézményekről: SZABÓ Sarolta: Állami immunitás és joghatóság a kisajátított műkincsekkel kapcsolatos amerikai perekben. *Magyar Jog*, 2011/8. 489–502.

³⁶ Ilyen megállapodás született, pl. Franciaországgal (2001), Németországgal (2000), Ausztriával (2000), Albániával (1995), Vietnámmal (1995), Etiópiával (1985), Csehszlovákiával (1982),

megállapodást.³⁷ A Bizottsághoz Erzsébet Weiss de Csepel nyújtott be igényt bizonyos ingatlanok és műtárgyak iránt 553 715 \$ értékben, melynek kapcsán a bizottság 281 500 \$ kártalanítást ítélt meg, és azt kamatokkal együtt kifizette. A bíróság szerint viszont a megállapodás – megszővegezéséből kiindulva – csak azon igényeket orvosolta, amelyet olyan személy nyújtott be „aki a sérelem idején amerikai állampolgár volt”. Márpedig Erzsébet Weiss de Csepel az 1944-es elvételek idején nem volt amerikai állampolgár, azokért a műkincsekért tehát kárpótlást nem kaphatott. Az 1992-es kárpótlási törvény alapján pedig nem kértek kompenzációt, és a jogszabály nem zárja ki a jövőbeli igényérvényesítést.³⁸

3.2. A fellebbviteli eljárás

Mindkét fél fellebbezett, így 2013. június 4-én a Court of Appeals for the District of Columbia Circuit hozott – a korábbi ítéletet részben helyben hagyó, részben módosító – döntést.³⁹ A felperes mind a 44 műalkotás vonatkozásában kérte megállapítani az amerikai fórumok eljárási képességét, míg az alperesek a nem „ítélt dolgok” tekintetében hivatkoztak a joghatóság hiányára. A fellebbviteli fórum a kisajátítás kivételének elemzése helyett azon felperesi állításból indult ki, hogy a Herzog-gyűjtemény örökösei *letéti szerződés* alapján adták át a műveket, amelyet alperesek 2008-ban megszegték, amikor kérésükre megtagadták azok visszaadását a jogosultaknak. Ennek megfelelően – nézete szerint – a felperes keresetlevelében alternatív joghatósági okként megjelölt, *kereskedelmi tevékenység kivételének* rendelkezéséből kell kiindulni. Eszerint a külföldi állam nem mentes a joghatóság alól egyetlen olyan ügyben sem „amelyekben a kereset [...] az USA területén kívüli olyan aktuson alapul, amely a külföldi állam máshol végzett kereskedelmi tevékenységével kapcsolatos, és amely aktus az USA-ban közvetlen hatást gyakorol.”⁴⁰ Tehát sincs immunitása

Kínával (1979), Egyiptommal (1976), Jugoszláviával (1964), Bulgáriával (1963), Romániával (1960), Lengyelországgal (1960).

³⁷ Megállapodás a Magyar Népköztársaság Kormánya és az Amerikai Egyesült Államok Kormánya közötti igények rendezéséről. Ismerteti: Richard B. LILLICH: The United States – Hungarian Claims Agreement of 1973. *American Journal of International Law*, vol. 69., no. 3. 1975. 534–559.

³⁸ De Csepel v. Republic of Hungary (D.D.C. 2011), 131.

³⁹ De Csepel v Republic of Hungary, 714 F.3d 591 (D.C. Cir. 2013).

⁴⁰ FSIA 1605 § (a) (2) „(2) in which the action is based upon [...] an act outside the territory of the United States in connection with a commercial activity of the foreign state elsewhere and that act causes a direct effect in the United States.”

a magyar államnak és az intézményeknek, azonban nem a kisajátítás, hanem a kereskedelmi tevékenység kivétele alapján. Az állam mentessége vonatkozásában elutasította Magyarország joghatósági kifogásait, helyt adva a felperesek azon érvelésének, hogy itt nem a háborús időkben történt kisajátításról, és nem a szuverén egy aktusáról, hanem letéti szerződésekről és annak megszegéséről van szó. Tatel bíró kifejtette, hogy a kivétel két összetevőből áll: ezek a „kereskedelmi tevékenység” és a „közvetlen hatás”. A „kereskedelmi tevékenység” fogalma – tekintettel az elsőfokú ítéletben is megállapított kereskedelmi és marketing cselekvésekre – teljesül. Annak kérdésében, hogy az aktus (letéti szerződés) vajon az USA területén „közvetlen hatás”-t fejt-e ki a fórum megjegyezte, hogy a felperes igényéből és a letéti szerződés jellegéből az alperes számolhatott azzal (és nem is kifogásolta), hogy a teljesítés helye – azaz az alkotások visszaszolgáltatásának helye –, mivel a felperes az USA-ban él, az USA területe.⁴¹ Mindent egybevetve, valójában az *FSIA kereskedelmi kivétele* (és nem a kisajátítás kivétele) *alkalmazandó*.

Annak kérdésében, hogy az 1973-as megállapodás megelőzi-e az FSAI alkalmazását (mint ún. egyezményes kivétel), szintén a letéti szerződés megszegésére hivatkozott a fórum. Mivel az egyezmény a kisajátítást rendezi, nem a letétet, ezért nem alkalmazandó.⁴²

Továbbá megállapította, hogy az alperesnek kellett volna bizonyítani – a felperes állításaival szemben –, hogy a korábbi, magyar bírósági eljárás nem a nemzetközileg elismert megfelelő törvényes eljárás (*due process*) sztenderdjei szerint zajlott, mivel az alpereseknek áll érdekében a magyar ítélet ‘comity’ alapján történő elismertetése. Ennek hiányában viszont *az amerikai fórumnak a II magyar bíróság által már megtélt kép vonatkozásában is eljárási képessége van*.

3.3. District Court for the District of Columbia új eljárása

Az ügy tehát ismét visszakerült a District Court for the District of Columbia elé, amely előtt – újabb, a joghatóság megállapítását befolyásoló tények felek általi feltárása után – 2016. március 14-én született határozat az amerikai fórumok eljárási képességéről.⁴³

⁴¹ De Csepel v. Republic of Hungary, 714 F.3d 591 (D.C. Cir. 2013), 367–368.

⁴² De Csepel v. Republic of Hungary (D.C. Cir. 2013), 370.

⁴³ De Csepel v. Republic of Hungary, 169 F. Supp. 3d 143 (D.D.C. 2016).

A *kereskedelmi tevékenység kivételével* összefüggésben Huvelle bírónő szerint az vizsgálendő, hogy vajon Magyarország kötött-e olyan letéti szerződést, amely kifejezetten vagy hallgatólagosan arra kötelezi, hogy a Herzog örökösöknek a műkincsek visszaszolgáltatása az USA-ban történjen?⁴⁴ A fórum szerint a felperesnek nem sikerül olyan bizonyítékkal előállni, amely az USA-ban való teljesítési helyet megalapozza (a letétbe helyezés ténye önmagában nem elegendő a „közvetlen hatás” kifejtéséhez),⁴⁵ a kereskedelmi tevékenység kivétele így *nem lehet a nemzetközi illetékesség* alapja.

Ezután a *kisajátítás kivételét* elemezte. Kifejtette, hogy a 2016-ban meghozott *Simon v. Magyarország ügy*⁴⁶ határozatában számos olyan kérdést tisztázott, amelyek a kisajátítás alóli kivétel alapján a tárgyi joghatóság szempontjából releváns. Ebből a legmeghatározóbb, hogy a kisajátítás kivételét alapul véve a fórum deklarálta, hogy mind a Simon mind a Cassirer ügyben⁴⁷ a hasonló tényállású eseteket a nemzetközi jog megsértésével történő elvételnek tekintették, mert azok *genocídiummal összefüggésben történtek*. Jelen ügyben is a tényeket tekintve megállapította, hogy a 42 vitatott alkotás vonatkozásában sikerült a felperesnek igazolni, hogy azt a nemzetközi jog megsértésével vették el.⁴⁸ A kisajátítás kivételének feltételei tehát ezen műveknél megállnak, így *fennáll az amerikai bíróságok joghatósága*.

3.4. Ismét a fellebbviteli testület előtt

2017. június 20-án a Court of Appeals for the District of Columbia Circuit ítélte, az eset értékelésében *jelentős fordulatot* hozva.

A *kisajátítás kivételét* tartotta alkalmazandónak, és azt a Simon döntés fényében a következőképpen értékelte. Egyetértett azzal, hogy a zsidó vagyion Holokauszt ideje alatt történő elvétele *genocídiumon* alapult, és azért az a nemzetközi jog megsértésével történő elvétel feltételét kimeríti. A művek sorsát követve ez a feltétel 25 műalkotás vonatkozásában áll fenn. Ezek azok a műkincsek tehát, amelyeket jogellenesen vettek el, és nem kerültek vissza semmilyen formában a családhoz. Megállapította, hogy a többi mű vagy visszakerült

⁴⁴ De Csepel v. Republic of Hungary (D.D.C. 2016), 159.

⁴⁵ Uo.

⁴⁶ 812 F.3d 127, 133 (D.C. Cir. 2016).

⁴⁷ Cassirer v. Kingdom of Spain (9th Cir. 2009).

⁴⁸ A tények alapján a bíróság arra jutott, hogy a fennmaradó két (Opie és Cranach) festményt jóval a II. világháború után szerezték meg.

a családhoz, vagy pedig papír szerint azokat időlegesen kapták vissza. Ezt a lényegi kérdést a korábban eljáró bíróságok nem vizsgálták meg, pedig – fejtette ki a fórum – azon esetekben, *ahol az elvétel után Magyarország által a Herzog családnak ismét jogszerűen birtokba adott műről van szó, a kisajátítás kivétele nem alkalmazható.*

A kisajátítás kivételének másik feltétele, a *kereskedelmi nexus* pedig – ahogy a Simon ügyben is kifejtették – két nagyobb részre bontható. Az FSIA egyértelműen fogalmaz. A kereskedelmi nexus két módon állhat fenn: ha a vagyon a) egy a külföldi állam által az USA-ban kifejtett kereskedelmi tevékenységgel összefüggésben az USA-ban van, vagy b) ez a vagyon a külföldi állam egy olyan ügynökségének, vagy szervezetének a tulajdonában, vagy kezelésében áll, amely az USA-ban kereskedelmi tevékenységet folytat. Míg az a) az államra, addig a b) csak a múzeumokra és az egyetemre vonatkoztatható feltétel. Ennek alapján tehát *az állam a nemzetközi jog megsértésével elvett alkotások tekintetében az amerikai bíróság eljárása alól az FSAI alapján mentességet élvez,* hiszen a peresített műalkotások nincsenek az USA területén.

Érdeemes megjegyezni, hogy a 2016-ban elfogadott, ún. Holocaust Expropriated Art Recovery (HEAR) Act a tényleges felfedezéstől számított 6 évre hosszabbította az elévülési időt a holokauszt alatt kisajátított műkincsek esetében, a felperes erre hivatkozással kérte a keresetlevelének módosítását, amelyet a fellebbviteli testület elfogadott.

4. Összegzés

A felperes további, joghatóságra vonatkozó beadványát, miszerint a *Szövetségi Legfelsőbb Bíróság* vizsgálja felül a kisajátítás kivételének kereskedelmi nexusra vonatkozó feltételének értelmezését, 2019. január 7-én a fórum végleg *elutasította*.⁴⁹ Az amerikai legfelsőbb bírói testület deklarálta, hogy a fellebbviteli bíróság 2017-ben hozott döntése helytálló volt. A *kereskedelmi nexus feltétele* a könyveladások és más kereskedelmi tevékenységes miatt *fennáll tehát a szervezetek, de nem az állam vonatkozásában.* Az állam mentességének kivétele egy sokkal szorosabb és szigorúbb kapcsolatot követel meg.⁵⁰

⁴⁹ No.17-1165.

⁵⁰ Ugyanígy döntött 2017-ben a D. C. District Court a Philipp v. Federal Republic of Germany ügyben (D.C. Cir. 2017): a kisajátítás kivételét alkalmazva a német állammal szemben nem, viszont annak szervezetei kapcsán a nexus feltételt a felperesek tudták igazolni.

A joghatóság és az állami immunitás FSIA szerinti – kezdetben kiterjesztő – értelmezése, az újabb ügyekben *korlátozásra* került. Megjegyzendő, hogy ennek eredménye ellentétben áll a Chabad ügygel,⁵¹ ahol Oroszország nem mentesült az amerikai bíróságok eljárása alól (annak ellenére, hogy a vitatott kollekció darabjai Oroszországban vannak). Ez az eset – egyes szerzők szerint – egy „kulturális hidegháborút”⁵² robbantott ki az USA és Oroszország között, amely a múzeumok közötti műalkotások kölcsönzésének megszűnésével, és – mivel Oroszország az amerikai érdemi döntést önkéntesen nem teljesítette, azaz nem adta vissza az ún. Schneerson kollekciót – a bíróság megsértése jogcímen pénzbeli szankció kiszabásával (*monetary contempt sanction*) járt (napi 50.000 dollár a teljesítésig!).⁵³ Érdemes hozzáfűzni, hogy ettől az amerikai szövetségi kormányzat nem volt maradéktalanul boldog, mert – álláspontja szerint – ez az USA külpolitikai érdekét sérti, és megtorló pereskedéshez (*'tit-for-tat litigation'*) vezet.

Ahogy az Ünnepekt bevezetésben citált munkájában megállapította, napjainkban is aktualitást nyernek Georg Dahmnek a gondolatai, hogy ti. az igazságszolgáltatás érdekei jelentősen összeütközhetnek az állami szuverenitás és az államok közötti jó kapcsolatok fenntartására való törekvésekkel.⁵⁴

Visszatérve, a Herzog hagyaték ügye tehát már érdemben folytatódik tovább a múzeumok és az egyetem vonatkozásában, sőt a felperes módosítja a 2017-ben a Magyar Nemzeti Vagyongazdálkodási Zrt-vel szemben benyújtott keresetlevelét is, a tulajdonjogi igénye tekintetében.⁵⁵

A húsz éve indított első (akkor még magyarországi) peres eljárás óta a Herzog gyűjtemény visszakövetelt darabjainak 'sorsa' tehát továbbra is bizonytalan, a „kacsaringós” eljárások tovább folytatódnak. A Hippokratésznak tulajdonított mondást, amelyet a rómaiak akként fogalmaztak meg: „*Ars longa, vita brevis.*”, némiképp módosítva: „*Lis longa, vita brevis.*”

⁵¹ Agudas Chasidei Chabad v. Russian Federation (D.C.Cir. 2008).

⁵² Giselle BARCIA: „After *Chabad*: Enforcement in Cultural Property Disputes” *The Yale Journal of International Law* 2012. 466.

⁵³ Elemzése: SZABÓ Sarolta: A kulturális javakkal kapcsolatos restitúciós perek és a külföldi állammal szembeni végrehajtás: a Chabad v. Orosz Föderáció ügy tanulságai. In: FEKETE Balázs – HORVÁTHY Balázs – KREISZ Brigitta (szerk.): *A világ mi magunk vagyunk... Liber Amicorum Imre Vörös*. Budapest, HVG-Orac, 2014. 462–477.

⁵⁴ BURIÁN (2013) i. m. 161.

⁵⁵ Mia GUTTMANN: Case Review: de Csepel v. Republic of Hungary. <https://itsartlaw.org/2019/05/03/case-review-de-csepel-v-republic-of-hungary/>

MAGÁNJOG ÉS ETNIKAI HOVATARTOZÁS

VÁRADY Tibor*

1. Bevezető megjegyzések

E cím alatt sok mindenről lehetne írni. Egy nagyon érdekes írásában („Interperszonális kollíziók, kulturális és vallási választottbíráskodás a 21. században”¹) Burián László abból a tételezésből indul ki, hogy a 20. század második felében egyre nagyobb figyelem irányult „[...] ázsiai és afrikai jogokra, amelyekben a különböző vallási vagy etnikai közösségekre napjainkban is eltérő szabályok irányadók.”² Tovább gondolkodva, és a felvetett valóban érdekes párhuzamokat követve, felötlük, hogy az etnikai vagy vallási hovatartozás relevanciája és a magánjog nem csak bevándorló közösségek sajátos joga kapcsán kerültek kapcsolatba (vagy összeütközésbe) az európai jogtörténelemben. Különösen durva példák alakultak a második világháború sodrásában, de alakultak kapcsolatok békebeli és józan kontextusban is.

Én két nagyon különböző, de mégis összekapcsolható témát szeretnék egymás mellé tenni. Az egyik az etnikai és faji diszkrimináció kényszerrel való belakoltatása a magánjog területére. A másik az etnikai és vallási hovatartozás relevanciája döntéshozók kiválasztásakor mai perekben (elsősorban választottbíróági perekben).

Különbözők (de összekapcsolhatók) a kutatási területek is, melyeket választottam. Az egyik ilyen terület a családi ügyvédi irattár. Nagypám 1893-ban nyitott irodát, és a családi iroda 2014-ig működött. Minden irat megmaradt, és ez azért nyert sajátos értéket, mert a Délvidéken nincsen más példája, hogy több

* Professor emeritus, Emory University School of Law, Atlanta; Professor emeritus; Közép-európai Egyetem, Budapest; a Szerb Tudományos és Művészeti Akadémia rendes tagja.

¹ BURIÁN László: Interperszonális kollíziók, kulturális identitás és vallási választottbíráskodás a 21. században. In: SZABÓ Sarolta (szerk.): *Bonae Juris Margaritas Quaerens – Emlékkötet a 85 éve született Bánrév Gábor tiszteletére*. Budapest, Pázmány Press, 2015. 33–46.

² BURIÁN i. m. 34.

mint száz évig fennmarad egy ügyvédi irattár – és emellett, az országváltások, hatalomváltások, sorsváltások sodrása gyakran a bírósági levéltárakat is elsöpörte, vagy legalábbis megrostálta. Az irattárban fennmaradt mindennapok történelmét az utóbbi években dokumentum-próza kötetekbe igyekeztem átmenteni.³ A másik kutatási terület a nemzetközi választottbíráskodás, melyhez szakmai érdeklődésem vezetett az utóbbi néhány évtizedben.

2. A magánjog kényszerű együttélése etnikai és faji diszkriminációval

Amikor 1941 áprilisában Hitler megszállta Bánátot⁴ mint Szerbia részét, valamelyest megszállás alá került a magánjog is. Fennmaradtak törvények, voltak ideológiamentes perek, továbbra is szabályosan idézték a feleket tárgyalásokra, az ügyvédi meghatalmazások sem változtak vagyoni jogi perekben – de vagyona nem lehetett mindenkinek. Zsidóknak és cigányoknak nem lehetett. A jogászszakma – a fennmaradó magánjogi szabályokra támaszkodva – megpróbált valami normalitást visszacsempészni az eljárásokba, de nem sok sikerrel. Ennek látom egy példáját Eckstein Livia ügyében, mely 1941 júniusában indult. Eckstein Livia vagyonáról nem bíróság, hanem „Deutsche Volksgruppe im Banat – Kreisamt für Volkswirtschaft” (azaz: „Bánáti Német Népcsoport – Járási Népgazdasági Hivatal”) döntött. Az ügyiratszám: 834.W.835.W. Ezt előbb lábjegyzetbe akartam tenni, de lábjegyzetbe mások által is ellenőrizhető adatok jutnak. Ez az ügyirat nincs már meg a nagybecskereki (azaz zrenjanini) bírósági irattárban. A családi irodában az ügyiratszám 11964. Ez az ügyiratcsomó megvan – de csak nálam. Így mégsem teszem lábjegyzetbe. A Kreisamt für Volkswirtschaft azért vette el Molnárné Eckstein Livia vagyont, mert zsidó vagyon. Nagyapám próbálkozott, de sikertelenül. A Kreisamt 1941. november 15-én azt állapítja meg, hogy „Tudomásunk szerint a nevezett Molnár Livia született Eckstein tiszta zsidó [Volljüdin], és ezért a vagyona a Szerbiában lévő Katonai Parancsnokság, folyó év V. 30-án hozott zsidókra és cigányokra vonatkozó rendelete alá esik.” A Kreisamt szerint, e rendelet 11. szakaszából pedig az

³ VÁRADY Tibor: *Zoknik a csilláron, életek hajszálon*. Újvidék–Budapest, Forum – Magvető, 2013.; VÁRADY Tibor: *Libatoll és történelem*. Újvidék, Forum, 2017.; VÁRADY Tibor: *Mi történt Écskán?* Újvidék, Forum, 2019.; Tibor VÁRADY: *Weltgeschichte und Alltag im Banat*. Wien–Köln–Weimar, Böhlau Verlag, 2016.

⁴ A délvidéki/vajdasági magyarok inkább a „Bánát” kifejezést használják, az anyaországban a „Bánság” az elfogadottabb.

következik, hogy „kliensnője nem rendelkezhet a vagyonával”. Azaz, a vagyon el lett kobozva. A kliensnő (Eckstein Livia) Pestre szökött és ott él lutheránus férjével, nagyapám pedig Nagybecskerekben (akkor Grossbetchkerek) próbálkozik. Egyik beadványában, melyet 1942. február 9-én intéz a Kreisamt-hoz, nemzetközi magánjogi érveket is felhoz – és ez még egy ok arra, hogy felhozzam az esetet e Burián Lászlónak szentelt kötetben. Az érv szerint Molnárné Eckstein Livia magyar állampolgár, Budapesten lakik Petőfi Sándor utca 7. szám alatt, és a magyar jog szerint lehetősége lenne, hogy továbbra is rendelkezzen a vagyonával. A magyar jog alkalmazása mellett a következő érvet is felhossa nagyapám: „Da die lebende Person und nicht das tote Vermögen das entscheidende Moment sei.” („Mert az élő személy és nem a holt vagyon a döntő momentum.”) Burián Lászlónak valószínűleg eszébe jutna, hogy ingatlanok esetében (akkor is, ha „holt vagyonnak” nevezem) inkább a *lex rei sitae* mint a *lex peronalis* döntő – de azt is valószínűnek tartom, hogy (mint ahogy én sem) ő sem tartja ellenszenvesnek nagyapám érvelését az adott körülmények között. A beadvány szerint a magyar jog alkalmazását az is alátámasztja, hogy Molnárné Eckstein Livia a Délvidéki Magyar Közművelődési Szövetségre akarja ruházni vagyona egy részét. Tehát azzal az érveléssel szemben, hogy „*Volljudin* és ezért nem rendelkezhet a vagyonával”, a beadvány a nemzetközi magánjog révén igyekszik valahogyan visszalopakodni a magánjog normalitása felé. A Német Katonai Parancsnokság rendelkezéseit nem lehetett sikerrel tagadni a német megszállás alatt teremtett saját pályáján; de meg lehetett próbálni egy másik pályára helyezni a kérdést a nemzetközi magánjog segítségével. Ez mégsem sikerült.

A német megszállás megszűnése után, német vagyon kerül célkeresztbe. 1944. november 21-én, amikor már nyeresre állt Tito hadserege, az AVNOJ (Antifašističko veće narodnog oslobođenja Jugoslavije – azaz: A Jugoszláv Népfelszabadulás Antifasiszta Tanácsa) egy határozatot hoz, mely szerint állami tulajdonba kerül minden ellenséges vagyon. Ezt a határozatot 1945. június 12-én egy törvény pontosítja, melynek címe „Törvény a vagyonelkobzásról és az elkobzás végrehajtásáról”. Ezt a törvényt is az AVNOJ hozza, mint ideiglenes törvényhozó testület. E szabályokban az egyik kulcsfontosságú kérdés az volt, hogy milyen vagyon számít ellenséges vagyonnak. És itt ismét előtérbe került az etnikum. Ellenséges vagyonnak számított minden német vagyon – kivéve azokat a németeket, akik a partizánok soraiban harcoltak. Tehát, ellentétben a zsidók és cigányok diszkriminálásával, itt a származás mellett valamennyi jelentőséget nyert a magatartás is – de csak nagyon kis mértékben. Nem számított ellenséges vagyonnak azoknak a németeknek a vagyona, akik a népfelszabadító hadseregben szolgáltak, de ellenséges vagyon maradt azoknak a németeknek a

vagyona, akik semmi rosszat nem tettek a megszállás alatt, sőt azoké is, akik zsidókat vagy partizánokat bújtattak és segítettek, de nem csatlakoztak a népfelszabadító hadsereghez.

És itt felmerült a kérdés, hogy valójában kicsoda német. Ha az etnikai hovatartozás relevánssá válik vagyoni jogi kérdésekben, akkor a hovatartozás mércéi is fontossá válnak. Korábban nem alakultak olyan mércék, melyek tulajdonjogi kérdésekben eligazítást nyújtottak volna. Ekkehard Völkl „Der Westbanat 1941-1944” című ismert könyvében azt állítja, hogy Bánátban a német népcsoporthoz való tartozás objektív mércék alapján lett meghatározva.⁵ Viszont ezeket az objektív mércéket nem nevezi meg – és nagyon nehéz is lenne őket megnevezni. Etnikai szempontból Bánát és Bácska évszázadokon át Európa egyik legvegyesebb területét képezték. Ritka volt az olyan család, melyben több generáción át sem volt vegyes házasság. Így az etnikai hovatartozás nagymértékben választás kérdése lett. Viszont nehéz szabad választásról beszélni, ha etnikai hovatartozástól függ, hogy valakinek lehet vagy nem lehet vagyona. Ilyenkor az is relevánssá válik, hogy mások minek tartanak valakit. De ez sem egyszerű, és rendszerint nem objektív mércéken alapul. Egy beszédben, melyet 1922 április 6-án mondott a Francia Filozófiai Társaság ülésen Párizsban, Einstein így magyarázta az etnikai besorolást:

„Ha a relativitás elmélete sikeresnek bizonyul, akkor Németország azt állítja majd, hogy német vagyok, Franciaország pedig azt deklarálja, hogy a világ polgára vagyok. Ha valótlannak bizonyulna az elméletem, Franciaország azt fogja mondani, hogy német vagyok, Németország pedig azt deklarálja, hogy zsidó vagyok.”⁶

A családi irattárban számos ügyet látok, melyekben az a kulcskérdés, hogy valaki német vagy magyar. És ezek az ügyek azt is mutatják, hogy mennyire nehéz ezen a ponton objektív mércéket találni. A hatóságok rendszerint a német vezetéknev alapján rendeltek el vagyonekobozást. Viszont a nevek nem mindig irányadók. Nagyon sok magyarnak volt és van német eredetű vezetékneve. (Köztársasági elnököknek is.) Több aktában látom, hogy az egyik bizonyíték Sütő György zöldségkereskedő bizonylata. A 12.530 számú irodai aktában, Sütő

⁵ Ekkehard VÖLKL: *Der Westbanat 1941–1944*. München, Dr Dr Rudol Trofenik, 1991. 97.

⁶ Fordítás angol változatból: Fred SHAPIRO (szerk.): *The Yale Book of Quotations*. Yale University Press, 2006. 228.

György, azt tanúsítja, hogy: „Igazolom, hogy Gordán Gizella nálam vásárolt 1943. IV-től a felszabadulásig és utána is”. Amikor a magánjog etnikai előítéletekkel keveredik, a tisztességes megoldást célzó érvek is magukon viselik a környezet esztelenségét. Kutattam, hogy miért függ Gordán Gizella etnikai hovatartozása attól, hogy melyik zöldségesboltban vásárolt. Találtam valami magyarázatot. A német megszállás alatt voltak privilegizált zöldségesboltok, ahol csak németek vásárolhattak – és ahol akkor is kapható volt paprika, amikor más zöldségesboltokban nem volt. Sütő György zöldségesboltja nem a privilegizált zöldségesboltok közé tartozott. Tehát ha Gordán Gizella ott vásárolt – akkor mégsem lehet német.

Az etnikai hovatartozás és a tulajdonjog összekapcsolásából származó keveredést (vagy zűrzavart) igen sok jogeset mutatja. Egy különösen bonyolult esetről második dokumentumpróza kötetemben írtam „Most ő cseh, aki magyar, vagy német, aki cseh” alcím alatt.⁷ Az eset úgy indult, hogy 1945. október 4-én, 583/45 számú döntéssel, a Petrovgradi⁸ Városi Elkobzási Bizottság (Gradska komisija za konfiskaciju Petrovgrad) elkobozza a Sztrucsek-Wehner család vagyont. A döntés indoklása nagyon egyszerű. A formanyomtatványon ott áll, hogy két indoka lehet a döntésnek: 1) a tulajdonos német állampolgárságú, és 2) a tulajdonos német nemzetiségű. Az indoklást fontoló három döntéshozónak be kellett volna karikázniuk az egyik változatot, de ezt elmulasztották. A döntés elleni fellebbezésből és a bírósági ítéletből kiderül, hogy német nemzetiség volt az ok. A fellebbezés központjában egy kertesház volt, melynek három leánytestvér volt a tulajdonosa: Sztrucsekné Wehner Stefánia, Freundné Wehner Erna és Wehner Jolán. Résztvevője volt a pernek a három leánytestvér anyja is (Wehnerné született Karasek Stefánia), akinek haszonélvezeti joga volt. Az ügyfelek az apámmal magyarul leveleztek. Némi fontolgtatás után, a fellebbezés arra az állításra támaszkodott, hogy a vagyon tulajdonosai (és a haszonélvező) nem németek, hanem csehek. Ennek az volt az alapja, hogy az anya cseh identitással (és Karašek vezetéknevvel) érkezett Nagybecskerekre, a férje ugyan német volt (Wehner), de nagyon korán elhunyt, és így a cseh anya nevelte a három lányt. (Az nem áll az iratokban, hogy megmaradt-e közöttük a cseh nyelv is, a Nagybecskereken használatos magyar, német és szerb mellett.) Az ügyvédi, illetve hatósági érvek sok részletre kitérnek. Az ügyvédi érvek között áll, hogy a Lemán áruházban

⁷ VÁRADY (2017) i. m. 140–146.

⁸ Körülbelül 10 évig „Petrovgrad” volt Nagybecskerek neve. Ezekbe az évekbe beletartoznak a német megszállás évei is, amikor „Petrovgrad” és „Grossbetchkerek” párhuzamosan voltak használatban. Néhány hónappal az elkobzási döntés meghozatala után egy partizán hős nevét vette fel a város – így lett „Zrenjanin”.

vásároltak, és nem a németek számára privilegizált Konzumban. Emellett, Wehner Jolán Silesz Vilmos boltjában is vásárolt. A hatóság szerint az anya (Wehner Stefánia született Karasek) tagja volt a Kulturbund-nak. Stefánia ezt nem tagadta, de hozzátette, hogy csak a férje miatt, és a férje halála után (1926 után) nem volt már aktív tag. Hozzáteszi, hogy nem ellenezte, hogy Erna lánya zsidóhoz (Freund Tiborhoz) menjen férjhez. Emellett, társaságban mindig azt állította, hogy ő cseh (és ezt két szomszédasszony, Boldizsár Emilia és Oláh Radmila tudják tanúként bizonyítani). Szóba került az is, hogy ki járt magyar iskolába. A hatóság azzal is érvelt, hogy az egyik lánynak, Sztrucsekné Wehner Stefániának, a férje a német katonaságban szolgált, ő pedig, „a megszállás alatt állandóan németek körében forgott”. A fellebbezésben viszont az áll, hogy azt az állítást, hogy a férje révén német, cáfolja az a tény, hogy válópert indított a német katonaságban szolgált férje ellen.

1947. május 24-én a Kerületi Bíróság (ekkor már Zrenjanini Kerületi Bíróság) ítéletet hozott a Nép Nevében. Szemmel láthatólag valamilyen egyensúlyt keresett, de ez az egyensúly nem logikára támaszkodott. (Az etnikai hovatartozás és tulajdonjog közös kényszerpályáján nem is nagyon lehet logikát követve mozogni.) Petar Sekulić bíró döntést hozott, mely szerint a cseh származású anya (akinek német férje volt), német. Német az egyik lánya is (Stefánia, akinek cseh nevű férje – Sztrucsek – a német hadsereghez csatlakozott). Tehát az egyik lány, Stefánia, nem lehet társtulajdonos, az ő harmadát elkobozták, és az anyának nem lehet haszonélvezeti joga. Viszont a másik két leánytestvérnek visszaszolgáltatták a vagyონrészét, azzal az indoklással, hogy ők nem németek, hanem magyarok! – Talán össze lehetne hasonlítani Petar Sekulić bíró és Einstein hozzáállásait a relativitáshoz.

Az etnikai megkülönböztetés belakoltatása a magánjog (és polgári eljárásjog) lakhelyére sajátos perjogi helyzeteket is eredményezett. Például álválópereket, és ezeken belül egészen különös mellékbeavatkozást. Több száz álválóper aktát találtam a családi ügyvédi irattárban. Az, hogy nem valódi, hanem álválóper, bírósági iratokból nem derülne ki – akkor sem, ha fennmaradtak volna. Ügyvédhez írt levelekben viszont vannak ilyen mondatok is: „Doktor úr, én nem akarok igazán válni, de ha ez az egyetlen módja, hogy javuljon a gyermekünk helyzete és megtarthassuk a vagyónunknak legalább egy részét, akkor kérem indítson válópert.” A német megszállás alatt, magyar, német és szerb feleségek indítanak álválópereket zsidó férjek ellen. A felszabadulás után, német férjek ellen indítanak álválópereket magyar és szerb feleségek. Ezekben a perekben, az eredeti kontextustól elválva, egészen más értelmet nyernek olyan kereseti igények is, mint például eltartás, gyermektartás, vagy hozomány visz-

szaszolgáltatása. Az álválóperekben ezeknek az igényeknek az az értelme, hogy az elkobzás alól vonjon ki vagyონrészeket, melyek talán, „ha egyszer ennek vége lesz” ismét közös vagyonná alakulhatnak. A lényeg valamiféle összeesküvés a történelem esztelenségei ellen, a magánjog még megmaradt eszközeit használva. A családi irattárban talált egyik ilyen álválóper a Holczer házaspár pere,⁹ melyben nagyapám a feleséget képviselte. A per 1941 júliusában indult, a férjet ekkor már elhurcolták a belgrádi zsidótáborba. Holczerék 1927-ben kötöttek házasságot. Lányuk, Klara-Herta 1928-ban született – ő tehát 13 éves volt 1941-ben. A feleség leányneve Grafius Herta, ami német származásra utal, ő azonban – több más klienssel ellentétben – a német megszállás alatt is magyarul levelezik a nagyapámmal. Ezzel a válóperrel kapcsolatban két mozzanatot emelnék ki: a válóok, és a mellékbeavatkozás.

A válóokkal kapcsolatban megemlítem, hogy Bánátban és Bácskában, Trianon után is a magyar házassági jog maradt érvényben. A második világháború alatt Bácskában magyar jog állt vissza és természetesen folytatódott a magyar házassági törvény alkalmazása; emellett az 1894-es XXXI törvénycikk a házassági jogról érvényben maradt Bánátban is, a német megszállás alatt. Érvényben marad a jugoszláv kommunizmus első másfél évében is, egészen, amíg 1946. április 9-én meg nem hozták a jugoszláv házassági törvényt (Osnovni zakon o braku). Ez a kivételes helyzet minden valószínűség szerint azért alakult, mert az 1894-es törvénycikk a házassági jogról, előtérbe helyezi a polgári házasságkötést. Ez fontos támpontja volt a vegyes házasságoknak Bánátban és Bácskában, és ez a támpont nemigen létezett Jugoszlávia más területein. Jugoszlávián belül, a legtöbb vegyes házasság Bánátban és Bácskában volt. Trianon után, a szerbre fordított törvényszövegben már nem nyert említést, hogy ez egy magyar törvény, viszont megmaradt az évszám (1894), és a törvénycikk sem valamilyen jugoszláv rendszerben kapott számot, hanem maradt a XXXI. Tehát: Zakon o bračnom pravu, zakonski član XXXI:1894.

Felvetődött az a kérdés is, hogy mi a válóok, amikor tulajdonképpen álválóperekről van szó. A családi irattárban talált esetek azt mutatják, hogy kialakult egy domináns megoldás: a 80(d) bekezdésre való támaszkodás. E szerint:

„A házasság az egyik fél kérelmére felbontható, ha a másik házassfél:

[...]

⁹ VÁRADY (2013) i. m. 229–238.

d) a házasság megkötése után öt évnél rövidebb tartamú fegyházra vagy börtönre, avagy nyereségvágyból elkövetett vétség miatt fogházra ítéltetett.”

A 80. paragrafus azt is magyarázza, hogy a felhozott esetekben (mint amilyen a 80/d bekezdésben leírt helyzet), a házasság akkor bontható fel, ha: „[...] a felsorolt okok valamelyike következtében a házassági viszony annyira fel van dűlva, hogy a felbontást kérőre nézve a további életközösség elviselhetetlenné vált”.

A 80/d bekezdésre támaszkodtak a zsidó férjek ellen beadott válókeresetek a német megszállás alatt; majd a megszállás után ugyanerre a bekezdésre támaszkodtak a német férjek ellen beadott válókeresetek is. A Holczer ügyben ez a következő módon lett megmagyarázva egy beadványban, mely 1941. november 11-én lett a bírósághoz intézve. (A bírósági ügyiratszám Po 263/941/1 – az ügyvédi ügyiratszám 11933):

„A Katonai Parancsnokság zsidókra és cigányokra vonatkozó rendelete alapján lényeges változás állt be az alperes jogi helyzetében. Megfosztották attól a jogától, hogy vagyónával rendelkezzen, és kényszermunkára vitték; tehát elvették személyi és vagyoni szabadságát. Ez a rendelet lényeges fordulatot hozott a vegyes házasságok megítélésében is. [...]”

E messzemenő változások annyira szétilálták a házasságunkat, hogy elviselhetlenné vált a további életközösség. Ezért kérem a házasság felbontását a Házassági Törvény 80(d) paragrafusának analóg alkalmazása alapján.”

A bíróság elfogadta ezt az érvelést. Az 1894-es törvényben a válóokok a 76-80 paragrafusokban vannak felsorolva. Felmerül a kérdés, hogy miért éppen a 80/d bekezdés *per analogiam* alkalmazása vált uralkodóvá a gyakorlatban. Itt lényegében arról van szó, hogy ha valaki zsidó (és később, ha valaki német) ez kiegyenlíthető azzal a helyzettel, melyben valakit öt évnél rövidebb büntetésre ítélték. Valami logika (vagy legalábbis magyarázhatóság) talán akkor alakul, ha összevetjük a törvényben felsorolt többi válóokkal. A 80/d alkalmazása egy kicsit inkább rímel a valósággal, mint mondjuk a 76. paragrafus (mely házasságtörésről és természet elleni fajtalanságról beszél), vagy mondjuk a 80/c (erkölcstelen élet megátalkodott folytatása).

A Holczer ügyben még egy ponton érezni az eljárás markáns távolodását a valóságtól. Herta tartásdíjat is kért maga és a leánya számára (havi 500 dinárt)

és visszatérítését az 50.000 dinár hozománynak, mellyel Herta hozzájárult egy fogorvosi laboratórium megvételéhez. (A férj fogorvos volt.) Ezen a ponton perbelépett mellékbeavatkozóként a német megszálló hatóság komisszára – még hozzá a zsidó férj oldalán, az árja feleség ellen! A szóbeli tárgyaláson, melyet 1941. december 19-én tartottak nagybecskereki (azúttal Grossbetchkerek-i) bíróság előtt, az alperest Stojan Adamović ismert becskerek-i ügyvéd képviselte, de ő nem tudott eljönni és Székely János ügyvédjelölt helyettesítette (akinek sikerült elrejtetnie zsidó származását a német megszállás alatt). A felperes ügyvédje a nagyapám volt, ő sem tudott megjelenni, az apám helyettesítette. Az alperes képviselője nem vitatta a kereseti igényt. A német komisszár azonban igen.

A válóperekben hagyományos szereposztás (feleség *contra* férj) továbbra is fennmaradt az iktatóban, de a történelem vihara egy oldalra sodorta a felperest és alperest. Csak a náci komisszár védte a zsidó férj (elkobzott) vagyonát. A végeredmény az volt, hogy a tartásdíjat nem ítélték meg, viszont Herta megkapta az egész fogorvosi laboratóriumot. A magánjog és az etnikai diszkrimináció tülekedése valamilyen kompromisszummal zárult.

Ezekből a jogesetekből azt hiszem a következő tanulság szűrhető le: Amikor ugyanarra a pályára szorulnak a magánjog és az etnikai diszkrimináció, ami mozgásteret nyit akár emberséges akár embertelen megoldások irányában, az leginkább az abszurdítás.

3. Választottbíráskodás és etnikai megkülönböztetés – ma

Az utóbbi néhány évtized során, az etnikai és vallási hovatartozások valamilyen szerephez (vagy szerep közelbe) jutottak a nemzetközi választottbíráskodás porondján is. Itt most nem arról van szó, hogy diszkrimináló jogszabályok taszítják az etnikai hovatartozást a magánjog területére. Vannak hitek, előítéletek, igyekevések, melyek részei a valóságnak, és valamennyire befolyásolják (vagy igyekeznek befolyásolni) a választottbírák kijelölését is. Egy 2016-ban hozott ítéletben¹⁰, egy török fellebbviteli bíróság azzal a kérdéssel foglalkozott, hogy lehet-e német nemzetiségű az egyedül eljáró választottbíró egy török és egy német fél közötti vitában. Az adott esetben, a választottbíró nem volt német állampolgár. Svájci állampolgár volt – de svájci német. Felvetődött a kérdés, hogy ez az etnikai kötődés befolyásolhatja-e a pártatlanságát. A kérdés egy ICC választottbírósi ítélet

¹⁰ 11th Civil Chamber of the Court of Appeals, File 2015/11441, Decision 2016/8701 – 2016. november 3.

érvénytelenítése kapcsán merült fel. Az elsőfokú török bíróság érvénytelenítette az ítéletet, azzal az indoklással, hogy a választottbíró etnikai kötődése sérti az egyenlő elbánás elvét. A fellebbviteli bíróság nem fogadta el ezt az érvet; szerinte csak állampolgárság lehetne érvénytelenítés alapja, etnikai hovatartozás nem.

A fellebbviteli bíróság álláspontját nehéz lenne vitatni – és nem is kell vitatni. Érdekes azonban, hogy a választottbíró etnikai hovatartozásának kérdése komoly vitát eredményezett, és csak a fellebbviteli szinten született helyes döntés. Elvben, a választottbírák kizárását állampolgárság sem indokolhatja – kivéve a felek eltérő megállapodása esetében.¹¹ A „felek eltérő megállapodása” rendszerint közvetett módon jut kifejezésre, azáltal, hogy a felek olyan választottbírószabályzatot választanak, mely figyelembe veszi az állampolgárságot – rendszerint az eljáró tanács elnökével, vagy az egyedül eljáró választottbíróval kapcsolatban.¹²

Etnikai hovatartozás figyelembevételének nincsen támpontja sem törvényszövegekben, sem szabályzatokban – és ez így természetes, mert ez komoly aggályokat ébreszthetne emberi jogok vonatkozásában. Felvetődik azonban a kérdés, hogy miért sorolódott mégis az etnikai hovatartozás a vitatott kérdések közé.

Az alapmagyarázat nyilván az, hogy etnikai előítéletek és etnikai alapú háborúk továbbra is léteznek, és így az etnikai hovatartozás is bizalmatlanság alapja lehet. Véleményem szerint van egy ezt kiegészítő magyarázat is. Korábban, amikor a választottbíráskodás alternatív vitarendezési módozatként színre lépett, leginkább az eljárás gyorsaságát, egyszerűségét és olcsóságát hangsúlyozták, mint versenyelőnyt. Amint egyre nagyobb és egyre bonyolultabb ügyek is választottbírák elé kerültek, csökkent a gyorsaság, egyszerűség és olcsóság. Egy nemzetközi felmérés szerint, melynek a második kiadása 2006-ban jelent meg,¹³ a nemzetközi választottbíráskodás fő előnye a semlegesség. Egy friss, 2018-as felmérés szintén fontosnak tartja a semlegességet, míg a költségeket a választottbíráskodás legmarkánsabb hátrányaként látja.¹⁴ A gyakorlatban felve-

¹¹ Ezt mondja az UNCITRAL Mintatörvény 11 szakasza, és ennek alapján számos ország törvénye – ezek között a magyar 2017. évi választottbíráskodásról szóló törvény 12. paragrafusa is.

¹² Ld. pl. 2017 ICC Rules 13(5), 2017 Stockholm Chamber of Arbitration Rules 17(6-7), 2014 Japan Commercial Arbitration Rules, 25(3) és 27(4), 2014 LCIA Rules 6, 2014 AAA ICDR Rules 12(4), 2014 WIPO Rules 20, 2010 UNCITRAL Rules 6(7).

¹³ Christian BÜHRING-UHLE – Lars KIRCHHOFF – Gabriele SCHERER: *Arbitration and Mediation in International Business*. (2nd Edition) Kluwer Law, 2006. 106–108.

¹⁴ *2018 International Arbitration Survey: The Evolution of International Arbitration – School of Arbitration, Queen Mary University London*, 2018. 5–8. [http://www.arbitration.qmul.ac.uk/media/arbitration/docs/2018-International-Arbitration-Survey---The-Evolution-of-International-Arbitration-\(2\).PDF](http://www.arbitration.qmul.ac.uk/media/arbitration/docs/2018-International-Arbitration-Survey---The-Evolution-of-International-Arbitration-(2).PDF)

tődött a kérdés, hogy a semlegességgel kapcsolatos egyre magasabb elvárások figyelembe vehetik-e az etnikai hovatartozást is mint tényezőt.

Mindenképpen tény, hogy párhuzamosan azzal, hogy a semlegesség kulcsfontosságú versenyelőnyé alakul, egyre fontosabbá (és összetettebbé) válnak a semlegesség mércéi is – és bővülnek a kizárási okok. Ennek egyre több példáját látjuk. A gyakorlatban egyre közvettebb kötődések is relevánssá válnak. Esetenként olyan kötődések is, melynek a jelölt nincsen tudatában. Ilyenkor kerül alkalmazásra a „*conflict check*” azaz érdekellentét ellenőrzése. Például, ha egy ügyvédet választottbírónak jelölnek, akkor ő egy „*conflict check*” futtatásával tudja csak megállapítani, hogy a nemzetközi iroda, melyhez tartozik (vagy esetleg egy társiroda), képviselte-e korábban valamelyik ügyfelet, vagy annak valamilyen fiókvállalatát.

Az utóbbi időkben személyes és üzleti kötődések és ezekhez kapcsolódó érdekellentétek mellett, relevánssá vált az „*issue conflict*” is. Itt arról van szó, hogy a választottbíró állást foglalt-e korábban olyan kérdésekben, melyek az adott perben az asztalon vannak.¹⁵ Ezen az alapon eddig leginkább nemzetközi befektetési ügyekben jelentek meg kizárás iránti indítványok. Ez azzal is magyarázható, hogy befektetési ügyekben gyakrabban kerülnek nyilvánosságra ítéletek – és ezekben bírói álláspontok. Vannak ugyan olyan esetek is, melyekben a „korábbi álláspont” egy tanulmányban elfoglalt álláspont. Az esetek többségében a kizárási indítvány nem járt sikerrel. Világos példája ennek a McLachlan professzor kizárását célzó indítvány az Urbaser v. Argentina¹⁶ esetben. Itt arról volt szó, hogy egy kérdésben mely fontos volt az adott ügyben, McLachlan korábban állást foglalt néhány tudományos publikációban, és egy esetben „eretnek”-nek nevezte azt az álláspontot melyre az adott perben a felperes támaszkodott. A kizárási javaslatot elvetették. Viszont elfogadták a kizárási javaslatot egy ügyben, melyet a Permanent Court of Arbitration előtt folytattak. A CC/Devas v. India ügyben az alperes két választottbíró kizárását is kérte, és erről kinevező hatóságként (*appointing authority*) Peter Tomka, a hágai Nemzetközi Bíróság elnöke döntött.¹⁷ Az alperes állítása szerint, Marc Lalonde, az eljáró tanács elnöke és Orrego Vicuna, a felperes által jelölt választottbíró, két közös ügyben állást foglaltak egy jogi kérdésben, mely a jelen per egyik

¹⁵ Ld. erről részletesebben: Tibor VÁRADY – John J. BARCELÓ III – Stefan KRÖLL – Arthur T. VON MEHREN: *International Commercial Arbitration – A Transnational Approach*. (7th Edition), West Publ. 2019. 444–454.

¹⁶ Urbaser S.A. et al v. The Argentine Republic ICSID Case ARB/07/26.

¹⁷ CC/Devas (Mauritius) Ltd. et al. v. The Republic of India, Permanent Court of Arbitration Case no. 2013-09, 2013. szeptember 30.

tárgya. Vicuna négy esetben is állást foglalt, sőt álláspontját egy tanulmányban fenntartotta azután is, hogy a meghozott ítéleteket érvénytelenítették. Itt az lett a végeredmény, hogy Marc Lalond esetében nem fogadták el a kizárási javaslatot, Orrego Vicuna esetében azonban Tomka bíró azzal zárja a döntését, hogy egyetért az alperessel abban, hogy „Orrego Vicuna professzor ki kell, hogy vonja magát a választottbíróági eljárásból” („should withdraw from this arbitration”).

Az „*issue conflict*” sok érdekes vitapontot tartalmaz. Ez komoly tanulmányokat is eredményezett, jelesen az American Society of International Law és az International Council for Commercial Arbitration közös tanulmányát 2016-ban. E tanulmány azonban arra a következtetésre jut, hogy az „*issue conflict*” fogalmának még nincsen megállapodott értelmezése.¹⁸ A kérdés mindenképpen figyelmet érdemel. Van racionalitás abban az érvelésben, hogy ha valaki több alkalommal is állást foglalt egy kérdésben, akkor ezután szakmai hiúság is kötheti az állásponthez. Másrészt, lehet, hogy szakmai hiúságot vagy előítéletet megelőzve, tulajdonképpen szakmai hozzáértést zárunk ki, mert azok értenek igazán egy kérdéshez, akik ezzel már több alkalommal is foglalkoztak. Felhozható az az érv is, hogy más-más perekben változó részletek, kontextusok, érvek, megkönnyítik az álláspont módosítását. Ezúttal csak azzal a céllal említettem az „*issue conflict*”-ot, hogy még egy példával mutassam, hogy az utóbbi években egyre érzékenyebbé (és bonyolultabbá) válnak pártatlanság mércéi.

Ennek egy másik friss példája a „barátság” értelmezése az új elektronikus kommunikációk (és új emberi kapcsolatok) világában. Ezt néhány esetben látam feltárási nyilatkozatokban (melyekben a választottbíró közli azokat a körülményeket, amelyek kétségeket ébreszthetnek pártatlansága vagy függetlensége tekintetében). Az amerikai bírósági gyakorlatban már több ítélet is született, melyek ezzel a kérdéssel is foglalkoznak. 2017. augusztus 23-án, a floridai Third District Court of Appeal állást foglalt abban a kérdésben, hogy lehet-e bíró, aki facebook-on „barátja” („*facebook friend*”) az egyik fél ügyvédjének. A bíróság ezt nem tartotta kizáró oknak.¹⁹ Alakultak azonban hasonló ügyekben más álláspontok is, és így a kérdés eljutott a Floridai Legfelső Bírósághoz. A 2018 novemberében hozott ítéletben az álláspont nem változott, tehát erősítést nyert,

¹⁸ *Report of the ASIL-ICCA joint task force on issue conflicts in investor-State arbitration*, ICCA Reports No. 3, 2016. március 17. 14. paragrafus.

¹⁹ *Law Offices of Herssein and Herrsein P.A. etc. et al v. United Services Automobile Association*, Third District Court of Appeal, State of Florida, No. 3D17-1421, 2017. augusztus 23.

hogy önmagában nem kizáró ok a facebook-barátság, de ezt az álláspontot hosszas vita előzte meg, és csak minimális (4:3) többség alakult.²⁰

Azt hiszem, kimondhatjuk, hogy a pártatlanság és függetlenség mércéi néhány újonnan alakuló kontextusban a racionalitás határmezsgyéire sodródtak. Ezen a szintéren kerül elő az a kérdés is, hogy figyelembe kell-e – vagy lehet-e – venni az etnikai hovatartozást is, a választottbírák kijelölésénél.²¹ Az Amerikai Legfelsőbb Bíróság egyik ítéletében²² Felix Frankfurter ezt mondja: „But as judges we are neither Jew or Gentile, neither Catholic or agnostic.” A híres amerikai jogász mondatát talán így lehetne fordítani: „De mint bírák, mi nem vagyunk zsidók vagy keresztények, sem pedig katolikusok vagy agnosztikusok.” Hanem egyszerűen bírák. Ezt a gondolatot nem lehet cáfolni – és semmi okom sincs, hogy cáfolni próbáljam. Tény azonban, hogy a nemzetközi választottbíráskodásban egyre fontosabb értékke (és előnnyé) vált a pártatlanság külszíne is. Egy magyar és egy belga cég perében nem azért fordulnak a felek szívesebben választottbíróshoz, mert a magyar vagy a belga bíróság részrehajló, hanem mert egy nemzetközi választottbíróshoz markánsabban jeleníti meg a semlegességet – és ez több bizalmat is vonz maga után. A kérdés az, hogy semlegesség hangsúlyozása magával vonhatja-e az etnikai hovatartozás figyelembevételét.

Ennek a gyakorlatban láttam néhány példáját. Egy szerb és egy horvát cég közötti perben (a kilencvenes években, amikor még markánsan ott voltak a köztudatban az etnikai háborúk és előítéletek) a svájci választottbíróshoz egy svájci választottbíróként nevezett ki az eljáró tanács elnökének – aki azonban szerb származású volt. A horvát fél kizárást kért. Ez nehéz helyzetbe hozta a választottbíróshoz intézményt. Svájci állampolgárról volt szó, emberi jogok sértése lett volna, ha azért váltják le, mert ilyen vagy olyan az etnikai hovatartozása. Viszont a választottbíróshoz érdeke, hogy a felek bízzanak benne – és gyakran nem könnyű szétválasztani a racionális és irracionális bizalmatlanságot. Megfordul a fejemben, hogy hogyan reagálna ma (2019-ben) egy amerikai cég, ha egy iráni céggel folytatott vitában a választottbíróshoz egy iráni származású svájcit jelölne ki az eljáró tanács elnökének. A szerb–horvát esetben egy salomoni döntés született. A választottbíróshoz elnöke behívta a

²⁰ Law Offices of Herssein and Herssein P.A. etc. et al v. United Services Automobile Association, Supreme Court of Florida, No. SC17-1848, 2018. november 15. Westlaw elérhetőség: 2018 WL 5994243.

²¹ Ld. még erről a kérdéstről: Ilhyung LEE: Practice and Predicament: The Nationality of the International Arbitrator. *Fordham International Law Journal*, vol. 31., no. 3. (2008) 603.

²² McNabb v. United States, – 383 US 332 (1943).

szerb származású választottbíró, azt javasolta, hogy mondjon le – és ő le is mondott.

Mérlegelve azt a kérdést, hogy figyelembe kell-e (és lehet-e) venni etnikai hovatartozást választottbírák pártatlanságának a megítélésénél, szerepet kap az a körülmény is, hogy milyen eljárásjogi elágazásnál merül fel a kérdés.²³

Ha jelölésről van szó, szabadabb a mozgástér, akár a felek, akár a választottbíróvási intézmény, vagy más kinevező hatóság jelöl. Több esettel találgattam a gyakorlatban, melyekben a felek (vagy a választottbíróvási) szándékosan kerültek olyan elnök kijelölését, akinek etnikai kötődése volt egyik vagy másik fél országához. Ezt az a törekvés serkentette, hogy hangsúlyozzuk és megerősítsük a semlegességet. Ami viszont ezt lehetővé tette, az az a körülmény, hogy a jelölést megelőző megfontolások rendszerint nem kerülnek az iratokba, és – ami még fontosabb – mielőtt egy személyt jelöltek volna, nem alakultak olyan jogok, melyek megsérültek volna. (Miután már kinevezték a szerb származású választottbíró, neki már szerzett jogai alakultak, leváltásának nem volt védhető alapja, tehát az maradt a megoldás, hogy felkérték, maga mondjon le. Ha csak fontolgatták volna a jelölését, nem alakult volna szerzett jog, és gyakorlatilag lehetetlen lett volna megtámadni azt a döntést, mellyel egy másik választottbíró jelöltek.)

Ha a választottbíróvási szerződés szab etnikai mércéket, a helyzet bonyolultabb. Felvetődik a kérdés, hogy sért-e alapjogokat egy választottbíróvási kikötés, mely kizárja ilyen vagy olyan etnikai hovatartozású választottbíró jelölését – vagy esetleg azt fekteti le, hogy csak ilyen vagy olyan hovatartozású személy lehet választottbíró. Itt felvetődik az a kérdés is, hogy ha egy ilyen korlátozás érvénytelen lenne, akkor ez vajon maga után vonja-e a teljes választottbíróvási kikötés érvénytelenségét. Ezzel a képlettel (etnikummal kapcsolatban) nem találgattam a gyakorlatban, és a szakirodalomban sem, ismert azonban egy angol eset, melyben pont ez a képlet került a figyelem középpontjába – azzal, hogy nem etnikai, hanem vallási hovatartozásról volt szó. Ezen a ponton is, valamennyire képlékenyvé válnak a racionális és irracionális közötti határvonalak. Az említett angol ítélet a Jivraj v. Hashwani, ügy, mely eljutott az Egyesült Királyság Legfelsőbb Bíróságáig.²⁴ Itt vallási identitás került előtérbe, de nem vallási választottbíráskodásról volt szó, hanem kereskedelmi

²³ Ld. erről: Tibor VÁRADY: Observation on Group Affiliation (or Cohabitation with the Impossible) in International Commercial Arbitration. In: K. BOELE-WOELKI – T. EINHORN – D. GIRSBERGER – S. SYMEONIDES (szerk.) *Convergence and Divergence in Private International Law - Liber Amicorum Kurt Siehr*. The Hague, Eleven International Publ., 2010. 745–761.

²⁴ Jivraj v. Hashwani, Trinity Term, [2011] UKSC 40 – Westlaw elérhetőség: 2011 WL 2747856.

választottbíráskodásról. A vita tárgyát közös beruházás és áthárítható adókötelezettségek képezték. A választottbíróági szerződés szerint, választottbíró csak olyan személy lehetett, aki „tagja az ismaili közösségnek”. Az ismaili közösség a siíta muzulmánokon belüli közösség, melyet Aga Khan vezet. Az egyik fél azonban Sir Anthony Colmant jelölte választottbíróként – aki nem volt sem ismaili, sem siíta, sem muzulmán. Felvetődött a kérdés, hogy érvényes-e Sir Anthony jelölése, és érvényes lehet-e egy olyan kikötés, mely egy vallásra, sőt azon belüli részlegre szűkíti a lehetséges választottbírók körét. A bíróság foglalkozott azzal a kérdéssel is, hogy ha nem lenne érvényes ez a korlátozás, vajon érvényes marad-e a választottbíróági szerződés. Három szinten tárgyalták az ügyet, figyelembe véve emberi jogi normákat és EU szabályokat is. Itt ismét a figyelem központjába került a hovatartozás lehetséges relevanciája, azzal, hogy itt nem egy etnikum vagy vallás kizárása, hanem az arra való korlátozás volt a cél. Az elsőfokú bíróság (Commercial Court) érvényesnek tartotta a kikötést. A másodfokú bíróság (Court of Appeal) ellenkező álláspontra helyezkedett. A Legfelsőbb Bíróság ismét úgy látta, hogy érvényes a kikötés. Az elsőfokú bíróság azt is megállapította, hogy ha érvénytelen lenne az a korlátozás, mely szerint csak ismaili hovatartozású lehet választottbíró, akkor ez az egész választottbíróági szerződés érvénytelenségét vonná maga után, mert ez lényeges eleme volt a felek közötti egyezségnek. Ezzel egyetértett a másodfokú bíróság is, a Legfelsőbb Bíróság nem tárgyalta ezt a kérdést.

Ha bírósági ellenőrzésről van szó, amint ezt a török eset is mutatta, a választottbíró etnikai hovatartozása nem lehet érvénytelenítés alapja. Minden más hozzáállás ellenkezne az emberi jogi elvekkel. Viszont – amint az angol ítéletek mutatják – elképzelhető érvénytelenítési ok a választottbíróági szerződés be nem tartása, akkor is, ha etnikai vagy vallási mércék be nem tartásáról van szó.

Befejezésként még egy esetet említenék, melyben nem választottbíráskodásról van szó, de szintén etnikai/faji mércék megengedhetősége van a figyelem központjában. O. J. Simpson híres rögbi-sztár büntetőpere igen sok hevületet és feszültséget eredményezett az amerikai köztudatban. A gyilkossággal vádolt Simpson fekete volt (afrikai amerikai), az áldozat fehér. Valószínűleg, ha nem is indokoltan, de alátámasztott volna előítéleteket, ha egy fehér bíró vezet a tárgyalást, és elítéli O. J. Simpson – vagy ha felmentik, miután egy afrikai amerikai bíró vezette a tárgyalást. A bíró japán volt (japán származású amerikai). Később, miután Simpson felmentették, egy polgári per is alakult (melynek Simpson vesztese lett) – és ismét japán volt a bíró. Több amerikai kollégámmal beszéltem arról, hogy szándékos volt-e a japán bírák kinevezése.

Erre pontos választ nem tudtak adni, de zömmel szerencsés megoldásnak tartották. Nyilvánvaló, hogy jogszabály nem tehet kötelezővé ilyen megoldást. Egy normális jogi környezetben nem lehet azt mondani, hogy ha az egyik fél fehér, a másik fekete, akkor a bíró sárga kell, hogy legyen. Ez egy elfogadhatatlan szabály lenne – és emlékeztetne azokra a felháborító szabályokra, melyek szerint zsidóknak, cigányoknak, vagy németeknek nem lehet vagyonuk. A nehezebb kérdés azonban az, hogy hogyan ítéljük meg a helyzetet, amikor az etnikai meggondolások becsempészése a magánjog területére nem a diszkrimináció ihletésével, hanem valamilyen tapintatosság szándékával történik. Ha figyelembe vesszünk előítéleteket, és olyan megoldásokat keresünk, melyek ezeket sem sérítik, akkor inkább csitítjuk, vagy inkább tudatosítjuk az etnikai feszültségeket?

És ezen a kérdésen nagyon sokáig lehet majd még vitatkozni.

JOGHATÓSÁGI KIHÍVÁSOK A DIGITÁLIS KORBAN

Az interneten elkövetett személyiségi jogi jogsértések legújabb fejleményei az EUB előtt

VINCZE Gabriella Anita*

1. Bevezető

1.1. Joghatóság, területiség és az internet

Napjaink európai magánjogának legfőbb jellemvonása a széttöredezethez¹ (jogi fragmentáció), amely jelenség ellen, az Európai Unió az utóbbi évtizedekben politikai irányváltásokkal és változatos jogalkotási eszközökkel kísérelte meg felvenni a harcot a Belső Piac és az új technológia leghatékonyabb, legelőremutatóbb gazdasági kiaknázását szem előtt tartva.

Hétköznapi tekintetben közismert, és a szakirodalomban is leggyakrabban hivatkozott kihívásként a jog – különösen a szerződési jog-territoriális, a tagállamok szuverenitásával összefonódó jellege, és az internetes technológia globális, határokon túlnyúló természete között feszülő ellentét jelenik meg. A szabályozni kívánt globális jelenség és maga a territoriális alapokon nyugvó szabályzás tehát nem találkozik, eltérő eredetű normák halmozódott alkalmazását vonva maga után, és felvetve a kérdést, hogy a legfontosabb normaalkotó hatalmak megfelelő hatékonysággal képesek-e működni a digitális küzdőtéren.²

* PhD-hallgató, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jog- és Államtudományi Kar.

¹ Jan SMITS: Coherence and Fragmentation in the Law of Contract. In: Pia LETTO-VANAMO – Jan SMITS (szerk.): *Coherence and fragmentation in European Private Law*. Munich, Sellier European Law Publishers, 2012. 1.

² Stefan GRUNDMANN – Philipp HACKER: The digital dimension as a challenge to european contract law – The architecture. In: Stefan GRUNDMANN (szerk.): *European Contract Law in the Digital Age*. Cambridge–Antwerp–Portland, Intersentia, 2018. 21.

A legtöbb felhasználó számára az utóbbi egységes, a fizikai határokon átnyúló korlátlan ún. kibertérként jelenik meg, ahol szabadon végezhetik online tevékenységeiket az adatok folyamatos áramlása közepette. A helyzet azonban korántsem ilyen egyszerű, vagy legalábbis csak felületesen igaz: maga az internet is fragmentált.

Egyrészt az internet technológiai felépítésénél fogva is különböző irányokba hajlik, és egyidejűleg jelenít meg egymást átfedő szférákat: a globálisan nyitott szférát (*surface net*), állami és félig állami szférákat, valamint azokat az ún. *Dark Web*hez tartozó mélysötét tereket, amelyek teljesen kívül esnek a kormányok és más szabályozásban érdekelt felek hatáskörén.

Másrészt az internet széttöredezettsége abból ered, hogy az államok határok felállítására törekednek a kibertérben is, mégpedig a fizikai megfelelőik nyomán, amely törekvés ellentétben áll a véleménynyilvánítás szabadságának ideáljával, a határok nélküli internet eszméjével.

A valódi kérdés mégsem az, hogy az államok határokat húznak-e fel, vagy nem a kibertérben, mert ez ténynek vehető, hanem, hogy ezek a határok mennyire nyitottak, átjárhatóak vagy zártak, illetve milyen mértékben kell ilyennek lenniük. A határokon átnyúló jogi szabályzás különböző változatai pedig újfent különböző mértékű átjárhatóságot és fragmentációt eredményeznek.

A kibertérben felállítható határok széles skálán mozognak a teljesen nyitottól, amelyet a származási ország elve jelenít meg, a kényszerű széttöredezettséig, mely utóbbit nemzeti tűzfalak, adat-export tilalmak és az országon belüli adatátvitelt előíró törvények képviselik.³

A jog rendszerét a mai napig továbbra is a nemzetállamokkal együtt megszilárdult területiség (territorialitás) széles körben elismert alapelve jellemzi, amelyet úgy lehetne definiálni, hogy meghatározott területtömbök feletti hatalom szervezése és gyakorlása, vagy földrajzi területnek valamely kormány ellenőrzése alatt tartása.⁴

A joghatóság fogalma pedig kifejezetten összefonódott a szuverenitással és a területiséggel, amelyet a jogászvilág évszázadok óta természetesnek tekint.

Már a nemzetközi magánjog kialakulásakor felismerték, hogy a kereskedelem zavartalan működése érdekében sem a személyhez kapcsolódás (állampolgárság elve), sem a territorialitás nem alkalmazható egyedül, a maga tiszta formájában.

³ Graham SMITH: Cyberborders and the right to travel in cyberspace. In: Uta KOHL (szerk.) *The Net and the Nation State Multidisciplinary Perspectives on Internet Governance*. Cambridge University Press, 2017. 125–145.

⁴ Cedric RYNGAERT – Mark ZOETEKOUW: The End of Territory? The Re-emergence of Community as a Principle of Jurisdictional Order in the Internet Era. In: KOHL i. m. 185–202.

Napjainkban ez fokozottan igaz, főleg, hogy a mai társadalmat az állandó, interneten keresztül lebonyolódó, folyamatos határon átnyúló interakciók jellemzik.

Az internet vonatkozásában a territorialitás elvének alkalmazása nemhogy működését tekintve kétséges, de akár destruktív következményekkel is járhat, pl. határon átnyúló adatáramlások esetében, amikor 'A' államból 'C' országba küldenek e-könyvet, de az áthalad 'B' állam szerverén, ahol tartalma jogellenesnek számít, tehát megsérti 'B' jogát, amiről az eladó nem tudhatott előre.

Jogágak, ahol a területiség kérdése különös jelentőséggel bír: ezek egyike a nemzetközi magánjog, és a szellemi alkotások joga. Az internettel kapcsolatos kihívások tekintetében a nemzetközi magánjogon belül kiemelendő a szerződésen kívüli kötelek joga, különösen a személyiségi jogok megsértésének esetei.

Az elmúlt években számos ügy került az Európai Unió Bírósága (EUB) elé, amelyekből kiviláglik az internetes technológia által lehetővé tett, az online platformok felvirágzásával fokozott adatáramlás, és az uniós joghatósági és kollíziós jogi rendeletek által felállított szabályrendszer közötti súrlódások.

A tanulmány keretei között két eseten keresztül szeretném bemutatni a joggyakorlatban zajló legújabb fejleményeket, és kitekintést adni egy folyamatban lévő ügy kapcsán felmerülő újabb kérdésekre.

2. Jogi személyek személyiségi jogainak sérelme weboldalon keresztül: a *Bolagsupplysningen*-ügy⁵

Ez az eset a polgári és kereskedelmi ügyekben a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról szóló Brüsszel Ia rendelet⁶ 7. cikk 2. pontja – a jogellenes károkozásra vagy a jogellenes károkozással egy tekintet alá eső cselekményre vonatkozó különös joghatóság értelmezésével kapcsolatban, a *Shevill* és az *eDate-Martinez*-ügyek nyomán megalapozott gyakorlathoz ad újabb adalékot, de az online média és a jogi személyek vonatkozásában.

A tényállás szerint a *Bolagsupplysningen*, észt jog szerint létrejött társaság és I. Ilsjan, annak alkalmazottja 2015. szeptember 29-én keresetet indított a *Svensk Handel*, a kereskedelmi ágazatban működő munkáltatókat egyesítő, svéd jog szerint létrejött társaság (alperes) ellen a harjui elsőfokú bíróság, Észtország előtt.

⁶ Az Európai Parlament és Tanács 1215/2012/EU rendelete (2012. december 12.) a polgári és kereskedelmi ügyekben a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról. (Brüsszel Ia. rendelet) HL L 2012. 12. 20.

A felperesek azt kérték, bíróság kötelezze a *Svensk Handelt* az internetes oldalán a *Bolagsupplysningen* vonatkozásában közzétett valótlan állítások helyreigazítására és az ott szereplő hozzászólások eltávolítására, *Bolagsupplysningen* részére kártérítés megfizetésére és a bíróság értékelése alapján az I. Ilsjan által elszenvedett nem vagyoni kár jogos megtérítésére.

A svéd alperes társaság az internetes oldalán a *Bolagsupplysningent* felvette egy 'feketelistára' annak feltüntetésével, hogy e társaság csalárd és megtévesztő cselekményeket követ el.

Az említett oldalon volt egy fórum is, amely hozzávetőleg 1000 hozzászólást tartalmazott, köztük a *Bolagsupplysningennel* és alkalmazottaival szembeni erőszakos cselekményekre történő közvetlen felhívást is. Az alperes megtagadta ezen feljegyzés és az említett hozzászólások eltávolítását, ami, a felperes állítása szerint megbénította a *Bolagsupplysningen* svédországi gazdasági tevékenységét, mivel ebből kifolyólag a társaság napi szinten anyagi kárt szenvedett.

A harjui elsőfokú bíróság szerint nem volt alkalmazható a Brüsszel Ia. rendelet 7. cikkének 2. pontja, mert a keresetlevélből nem derült ki, hogy a kár Észtországban következett be.

A vitatott állításokat és hozzászólásokat svéd nyelven tették közzé, és azok az Észtországban élő személyek számára fordítás nélkül nem érthetőek. A szóban forgó állítások megértése a nyelvi háttértől függ. Nem bizonyították, hogy a kár Észtországban következett be, és a forgalom svéd koronában történő feltüntetése arra enged következtetni, hogy e kárt Svédországban okozták. Az a körülmény, hogy a vitatott internetes oldal hozzáférhető Észtországban, nem igazolhatja automatikusan, hogy észt bíróságnak kell döntenie a polgári ügyben.

A másodfokú bíróság ezt helybenhagyta, de az ügy továbbment, és a harmadfokú fellebbviteli bíróság terjesztette az EUB elé.

Legfőképpen a Brüsszel Ia rendelet 7. cikk 2. pontjában található párhuzamos joghatósági ok 'annak a helynek a bírósága előtt, ahol a kéresemény bekövetkezett vagy bekövetkezhet' fordulat értelmezése állt a tagállami bíróság kérdéseinek középpontjában.

Egyrészt, a sérelmet szenvedett fél indíthat-e keresetet bármely olyan tagállam bírósága előtt, amelynek területén, az interneten közzétett információ hozzáférhető, vagy hozzáférhető volt, az e tagállamban keletkezett kár tekintetében a valótlan állítások helyreigazítása és a jogait sértő hozzászólások eltávolítása iránt?

Másrészt, a valótlan állítások közzétételével sérelmet szenvedett jogi személy a számára okozott teljes kár tekintetében követelheti-e az érdekeinek központja szerinti állam fóruma előtt az állítások helyreigazítását, a hozzászólások eltávo-

lítására való kötelezést és a valótlan állítások interneten történő közzétételével okozott vagyoni kár megtérítését?

Bár az *eDate-Martinez-ügy* során az EUB már az online jogsértésekhez igazította a kapcsolódási szempontokat, lehetővé téve a károsultnak, hogy a teljes kártérítésért az érdekeinek központja szerinti fórumon is perelhessen, nem határozta meg részletesen, hogy hogyan kell értelmezni ezt a központot,⁷ legalábbis jogi személyek esetén, illetve milyen tényezőket kell figyelembe venni ennek megállapításához. Mindez bővebben kifejtésre került viszont a *Bolagsupplysningen-ügyben*.

Azon kívül, hogy az ügyben szereplő felek jogi személyek voltak, jelentős tényállási elemként jelenik meg, hogy a károsult gazdasági tevékenysége az alapító okiratában megjelölt székhelyétől eltérő tagállamra irányultak.

Hogyan állapítható meg az ilyen sértett érdekeinek központja a Brüsszel Ia. rendelet 7.cikk 2. pontjának megfelelően?

A Bíróság épített az *eDate Advertising-ítéletben* kimondottakra, rámutatva, hogy természetes személyek esetében az érdekek központja a lakóhely szerinti államon kívül olyan államban is megalapozott lehet, ahol, bár a személy nem rendelkezik lakóhellyel, egyéb ténykörülmények, mint valamely szakmai tevékenység gyakorlása, az ezen állammal való szoros kapcsolatra utalhat.⁸

Ezzel párhuzamot vonva valamely jogi személy székhelye, annak elhelyezkedése önmagában nem számít döntő szempontnak, a hangsúly a felperes gazdasági tevékenységére, annak túlnyomó része elvégzésének helyére kerül, mert ez lesz az a hely, ahol az üzleti jóhírnév leginkább megalapozott.

Amennyiben tehát, mint az alapügyben is, az érintett jogi személy tevékenységeinek legnagyobb részét a létesítő okirat szerinti székhelyének tagállamától eltérő tagállamban gyakorolja, feltételezni kell, hogy e jogi személy üzleti jóhírneve, amelyet a szóban forgó közzététel érinthat, e tagállamban jelentősebb, mint bármely más tagállamban, és hogy ennek következtében ott az említett jóhírnév sérelme is fokozottabban érzékelhető.

Ami a nyelvi megfogalmazást és a felperes szakmai tevékenységének központi államában (Svédország) fenntartott szakmai oldalon való közzétételt illeti,

⁷ „Azon hely, ahol valamely személy érdekeinek központja található, általában a szokásos lakóhelyének felel meg. Valamely személy érdekeinek központja azonban olyan tagállamban is lehet, ahol e személy nem rendelkezik szokásos lakóhellyel, amennyiben más ténykörülmények, úgymint valamely szakmai tevékenység gyakorlása, az ezen állammal való különösen szoros kapcsolatra utalhatnak.” Ld. C-509/09 és C-161/10 sz. egyesített ügyek, *eDate Advertising GmbH kontra X és Olivier Martinez és Robert Martinez kontra MGN Limited* [ECLI:EU:C:2011:685], 49. pont.

⁸ *eDate-Martinez* ítélet 49.pont.

ebből arra lehet következtetni az EUB szerint, hogy a valótlan vagy jóhírnevet sértő megjegyzéseket arra szánták, hogy az ebben az államban élő személyek, akikre a társaság tevékenységének túlnyomó része kiterjed, megértsék őket.⁹

Ennek következtében az említett tagállam bíróságai a legalkalmasabbak ezen állítólagos jogsértés fennállásának és esetleges terjedelmének megítélésére.

Az EUB tehát az *eDate-Martinez* ügy nyomvonalán haladva továbbfejlesztette a 'sértett érdekeinek központja' fordulatot és pontosította a Brüsszel Ia. rendelet 7. cikk (2) bekezdésébe foglalt párhuzamos joghatósági szabálya alapján a kereset elbírálására joghatósággal rendelkező fórumok körét.

Szakított viszont a *Shevill-ügyben*¹⁰ kifejlesztett, és az *eDate-Martinez-estben* fenntartott ún. mozaik-elvvel. Utóbbi alapján a felperes-érdekeinek központján, és a tartalom közzétévőjének letelepedési helyén kívül megindítható kártérítési keresetét bármely állam fóruma előtt, ahol a vitatott sajtócikk vagy jóhírnevet sértő állítás közzététele megvalósult. Azonban ez a bíróság kizárólag az ebben az államban okozott kár elbírálására fog joghatósággal rendelkezni, nem dönthet a teljes kár megtérítéséről.

Az EUB határozott nemet mondott a mozaik elv alkalmazására a *Bolagsupplysningen-ügyben*.

A személyhez fűződő jogokat sértő, internetes oldalon közzétett állítások és tartalmak helyesbítésére, és a hozzájuk tartozó hozzászólások törlésére irányuló kérelem a Bíróság álláspontja szerint egy és oszthatatlan, ezért csak olyan bíróság előtt terjeszthető elő, amely teljes kártérítési kereset elbírálására joghatósággal rendelkezik, olyan bíróság előtt azonban nem, amely ilyen joghatósággal nem rendelkezik.¹¹ Mindezt az online tartalmak mindenütt jelenvaló jellege és az a körülmény indokolja, hogy a közzétett tartalom a világ bármely országából hozzáférhető.

Az EUB törekvése a mozaik-elvtől való elfordulása szakmai körben kedvező fogadtatásra talált, mivel problémásnak ítélték ennek a megoldásnak a gyakorlati alkalmazását és versengő joghatóságok felállítását, a Brüsszel Ia. rendelet céljainak való ellentmondást láttak benne.¹²

⁹ Bolagsupplysningen-ítélet 41–42.pont.

¹⁰ C-68/93 sz. ügy Fiona Shevill, Ixora Trading Inc, Chequepoint SARL és Chequepoint International Ltd kontra Presse Alliance SA. [ECLI:EU:C:1995:61]

¹¹ Bolagsupplysningen-ítélet 48–49.pont.

¹² Tobias LUTZI: Internet cases in EU Private International Law—Developing a coherent approach. <https://www.cambridge.org/core/journals/international-and-comparative-law-quarterly/article/internet-cases-in-eu-private-international-lawdeveloping-a-coherent-approach/D0A2620AFC178147DCBFB7CCA394FC2D>

3. Előzetes döntéshozatali eljárás alatt: Glawischnig-Piesczek v Facebook Ireland (C-18/18.)

Míg az EU jogalkotásában továbbra sem fedezhető fel arra utaló törekvés, hogy betöltsék a szerződésen kívüli kötelmi viszonyokra alkalmazandó jogról szóló Róma II. rendeletben¹³ a magánélet és személyiségi jogok védelme terén tátongó űrt,¹⁴ - 2019 júniusában már született főtanácsnoki vélemény a témában egy az EUB-hoz előzetes döntéshozatali eljárást elé utalt, függőben lévő ügyben. A személyiségi jogok megsértéséből fakadó illegális tartalom összefüggésében az EUB még nem foglalkozott a tárhelyszolgáltatókra vonatkozó különös ellenőrzési kötelezettségek körével. Talán újabb mérföldkövet jelenthet az európai joggyakorlat számára a *Glawischnig-Piesczek kontra Facebook Ireland Limited ügy*,¹⁵ amellyel kapcsolatban még nem zárult le az előzetes döntéshozatali eljárás az EUB előtt.

3.1. Az online közösségi média, mint a jogsértés eszköze, tényállás és a felvetett kérdések

Eva Glawischnig-Piesczek osztrák politikus, aki a *Nationalrat* (Nemzeti Tanács, Ausztria) képviselője a *die Grünen* (zöld párt) parlamenti képviselőcsoportjának elnöke és e párt szövetségi szóvivője volt, ideiglenes intézkedést iránti kérelmet nyújtott be az osztrák fórumhoz a Facebook közösségi oldallal szemben egy becsületsértő hozzászólás közzétételének abbahagyása érdekében.

A *Facebook, Inc.* egy amerikai online közösségi média és szociális hálózati szolgáltató cég, amelynek központja Kaliforniában található. Az Egyesült Államokon és Kanadán kívülről regisztrált felhasználók számára viszont leányvállalata, a *Facebook Ireland Limited* útján üzemeltet elektronikus felületet (platformot), az EU területéről regisztrált tagok ezzel a céggel állnak szerződéses kapcsolatban.

A felület egyik felhasználója személyes oldalán megosztotta az *oe24.at* osztrák online hírmagazin „Zöldek: a menekültek minimumjüvedelmének ma-

¹³ Az Európai Parlament és Tanács 864/2007/EK rendelete (2007.július 11.) a szerződésen kívüli kötelmi viszonyokra alkalmazandó jogról (Róma II.) HL L 2007. 07. 31.

¹⁴ A Róma II. rendelet 1. cikk (2) bekezdés g.) pontja kifejezetten kizárja ezeket a viszonyokat a hatálya alól.

¹⁵ C-18/18. sz. folyamatban lévő ügy *Eva Glawischnig-Piesczek kontra Facebook Ireland Limited*. Jelenleg még nincs ECLI EU száma.

radnia kell” című cikkét. Ilyen módon a Facebook felületén létrejött az *oe24.at* oldal ‘előnézeti képe’, amely a cikk címét és tartalmának rövid összefoglalását, valamint *E. Glawischnig-Piesczek* fényképét tartalmazta. Ez a felhasználó ezen kívül a politikusról szóló gyalázkodó megjegyzést fűzött a cikkhez, amelyet a közösségi oldal bármely felhasználója láthatott.

Mivel a *Facebook* nem reagált a hozzászólás törlése iránti kérésére, *E. Glawischnig-Piesczek* keresetében arra kérte ideiglenes intézkedés útján kötelezni az *Facebookot*, hogy hagyja abba az őt ábrázoló fényképek közzétételét, illetve terjesztését, amennyiben a kísérőszöveg a szóban forgó hozzászólással azonos, illetve azzal ‘azonos értelmű’ állításokat terjeszt.

Az elsőfokú bíróság elrendelte a kért ideiglenes intézkedést, a *Facebook* pedig-területi alapú korlátozás segítségével- megszüntette Ausztriában a kérdéses tartalomhoz való hozzáférést.

Az ügyben végső fokon eljáró osztrák legfelsőbb bíróság úgy ítélte meg, hogy a szóban forgó kijelentések mindegyike *E. Glawischnig-Piesczek* becsületének megsértésére, a felperes gyalázására és rágalmazására irányult.¹⁶

Ugyanakkor határoznia kell arról a kérdéstről, hogy az ideiglenes intézkedés keretében elrendelt ‘abbahagyásra kötelezés’ kiterjeszhető-e világszerte azokra a hasonló, vagy azonos tartalmú bejegyzésekre, amelyekről a *Facebooknak* nem volt tudomása?

Ebben az összefüggésben az e-kereskedelemtől szóló 2000/31/EK irányelv 15. cikk (1) bekezdésének értelmezése merült fel, azaz, összeegyeztethető-e ilyen tartalmú ideiglenes intézkedés az irányelv rendelkezésével, amely megtiltja a tagállamoknak, hogy általános nyomon követési kötelezettség előírásával terheljék a tárhelyszolgáltatókat?¹⁷

A legfőképp kérdés pedig, amelyre az EUB választ adhat: vajon tagállami (osztrák) fórum kötelezhető-e valamely online felületet üzemeltető vállalatot a platformján más felhasználók által közzétett, személyiségi jogot sértő tartalom világszinten hozzáférhetetlenné tételére, vagy e kötelezésre a bíróság csak az érintett (a sértett érdekeinek központja szerinti) tagállam határai között jogosult?

¹⁶ A főtanácsnok indítványa a C-18/18. sz. ügyben *Eva Glawischnig-Piesczek* kontra *Facebook Ireland Limited*, Az Európai Unió Bírósága 69/19. sz. sajtóközlemény 2019. Luxembourg, június 4. <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2019-06/cp190069hu.pdf>

¹⁷ E-kereskedelmi irányelv 15. cikk (1) bekezdés: „A tagállamok nem állapítanak meg a szolgáltatókat terhelő olyan általános kötelezettséget, amely szerint a 12., 13. és 14. cikk hatálya alá tartozó szolgáltatások nyújtása során az általuk továbbított vagy tárolt információkat nyomon kellene követniük, sem olyan általános kötelezettséget, amely szerint jogellenes tevékenységre utaló tényeket vagy körülményeket kellene kivizsgálniuk.”

Természetesen joghatósági problémák is felmerülnek. *A Bolagsupplysningen itélelben* kimondottakon elindulva megállapítható, hogy mivel a jogokat sértő, internetes oldalon közzétett állítások és tartalmak helyesbítésére, és a hozzájuk tartozó hozzászólások törlésére irányuló kérelem egy és oszthatatlan, ezért csak olyan bíróság előtt terjeszthető elő, amely a teljes kártérítési kereset elbírálására joghatósággal rendelkezik. Ebben az esetben a Brüsszel Ia. rendelet alapján az osztrák természetes személy megindíthatja a pert a tartalmat közzétevő letelepedési helye (Írország) vagy érdekeinek központja (Ausztria) szerinti állam fóruma előtt a teljes kártérítésért, következésképpen a hozzászólások törléséért is ugyanezen bíróság előtt.

Kiterjedhet-e az eljáró fórum joghatósága arra, hogy ideiglenes intézkedés keretében arra kötelezze a platform üzemeltetőjét, hogy az e felület felhasználói által terjesztett valamennyi információ között felkutassa és azonosítsa a már jogellenesnek minősítettekkel azonos információkat?

3.2. A mozaik-elv feltámadása?

Valójában joghézagról van szó, mivel az uniós jog egyáltalán nem rendezi a kérdést.

Maciej Szpunar főtanácsnok úgy véli, hogy az elektronikus kereskedelemről szóló irányelvvel nem ellentétes, ha egy közösségi hálózati felületet üzemeltető olyan tárhelyszolgáltatót, mint a *Facebook* – ideiglenes intézkedés keretében – arra köteleznek, hogy az e felület felhasználói által terjesztett valamennyi információ között felkutassa és azonosítsa az ezen ideiglenes intézkedést elrendelő határozatot hozó bíróság által jogellenesnek minősítettekkel azonos információkat.

Mivel az irányelv nem szabályozza a közösségi hálózati felület útján terjesztett információk eltávolítására vonatkozó kötelezettség területi hatályát, azzal nem ellentétes, ha egy tárhelyszolgáltatót ilyen információk *világszerte* történő eltávolítására köteleznek.

E területi hatályt egyébiránt az uniós jog más rendelkezései sem szabályozzák, mivel a jelen ügyben *E. Glawischnig-Piesczek* keresete nem az uniós jogon, hanem az osztrák polgári jognak a magánélet és személyiségi jogok megsértésével, így a becsületsértéssel, kapcsolatos – nem harmonizált – általános rendelkezésein alapul.

Mind az eltávolítási kötelezettséget előíró, ideiglenes intézkedést elrendelő határozat extraterritoriális joghatásainak, mind az ilyen kötelezettség területi

hatályának kérdését különösen a nemzetközi közjog és magánjog alapján kell elemezni.

Ezenkívül a főtanácsnok álláspontja szerint az irányelvvel nem ellentétes, ha egy tárhelyszolgáltatót a jogellenesnek minősítettekkel egyenértékű információk eltávolítására köteleznek, amennyiben az utóbbi azokról az érintett személytől vagy harmadik felektől, illetve más forrásból szerzett tudomást, mivel ilyen esetben az eltávolítási kötelezettség nem a tárolt információk általános nyomon követését jelenti.

A főtanácsnok kitér a joghatóságra is. A tagállam bírósága főszabályként dönthet a tartalom eltávolításáról az adott tagállam területén kívül, mivel a joghatósága területi kiterjedése egyetemes, de egyben önkorlátozást kell gyakorolnia, azaz, a jogsértő tartalom eltávolításának kötelezettsége, illetve annak végrehajtása nem haladhatja meg a sérült személy védelmének eléréséhez 'szükséges mértéket'.

A főtanácsnoki vélemény fenti álláspontok mellett tartalmaz egy javaslatot is, tekintettel az információáramlás és a személyiségi jogok védelme között fennálló kényes egyensúly megőrzésére.

Szpunar főtanácsnok kiemeli, hogy a jogsértő tartalom eltávolításának kötelezettsége, illetve annak végrehajtása nem haladhatja meg a sérült személy védelmének eléréséhez 'szükséges mértéket'. Így a tartalom eltávolítása helyett a bíróság megfelelő esetben elrendelheti, hogy az információkhoz való hozzáférést területi alapú korlátozás útján tiltsa le.¹⁸

Ez a javaslat azonban több szempontból vitatható, már csak azért is, mert ellentétben állna a területi alapú korlátozás visszaszorítására a közelmúltban tett jelentős uniós lépésekkel.¹⁹

Kollíziós jogi összefüggéseket tekintve a javaslat azzal a hatással járna, hogy az eljáró bíróságnak valamennyi állam jogrendszerére tekintettel kellene lennie, ahonnan a jogsértő tartalom még elérhető. Ez a lépés a *Shevill-ügyben* kidolgozott, és a *Bolagsupplýsningin* ítéletben hátrahagyott mozaik-elvhez való visszatérést jelentené.

¹⁸ Jan von HEIN: A Resurrection of Shevill? – AG Szpunar's Opinion in Glawischnig-Piesczek v Facebook Ireland (C-18/18). <http://conflictoflaws.net/2019/a-resurrection-of-shevill-ag-szpunars-opinion-in-glawischnig-piesczek-v-facebook-ireland-c-18-18/>

¹⁹ Például az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2018/302 rendelete (2018. február 28.) a belső piacon belül a vevő állampolgársága, lakóhelye vagy letelepedési helye alapján történő indokolatlan területi alapú tartalomkorlátozással és a megkülönböztetés egyéb formáival szembeni fellépésről, valamint a 2006/2004/EK és az (EU) 2017/2394 rendelet, továbbá a 2009/22/EK irányelv módosításáról.

Az EUB egyébként akár dönthet úgy is, hogy nincs hatásköre ebben az ügyben ítélet meghozatalára, mivel az uniós jog nem szabályozza a fent vázolt kérdéseket.

4. Zárszó

Az említett döntések és a főtanácsnoki vélemény áttekintése után tisztán látható, hogy az internetes média és újabban a közösségi oldalak hatására hogyan mozdul el az EUB a területiség, mint joghatóságot keletkeztető ok hagyományos értelmezésétől a személyhez fűződő tényezők irányába a személyhez fűződő jogok határon átnyúló megsértése esetén.

Pontosabban az a kapcsolat jut kulcsszerephez, amely a sérelmet szenvedett személy, és aközött a hely (állam) között létezik, amelynek területén a jogsértés leginkább kifejtette hatását ('sértett érdekeinek központja').

A 'terület' fogalmába e tekintetben most már beleérthető a virtuális tér, vagy legalábbis annak az a része, amelynek vonatkozásában a jóhírnevet sértő tartalom leginkább releváns, pl. a sértett facebookos ismerősi köre.

Egyelőre ez a fejlődés megegyezik azzal az iránnyal, amely az Egyesült Államok kodifikációjában is megjelent.

A kártérítési jogról (*tort law*) szóló harmadik *Restatement*²⁰ már elmozdul a masszív területiségről a modernebb viszonyokra alkalmasabb joghatósági felfogás irányába:²¹

„A joghatósági igény érvényesítésének ésszerűsége elsősorban attól a kapcsolattól függ, amely a vitatott tevékenységből a szabályozó állam területéhez fűződik, azaz attól, hogy a tevékenység milyen mértékben zajlik a területen, vagy mennyire lényeges, közvetlen, és milyen hatást keletkeztet a területre.”²²

Kérdés, hogy e tendencia folytatásának leszünk-e tanúi, vagy a mozaik-elvhez való visszatérésnek?

²⁰ The 3rd Restatement of Torts. 403. (2).

²¹ Saját fordítás.

²² „The reasonableness of a jurisdictional assertion is dependent, in the first place, on 'the link of the activity to the territory of the regulating state (i.e., the extent to which the activity takes place within the foreseeable effect upon or in the territory.'"

Zárszóként szeretném megköszönni Burián László professzornak inspiráló gondolatait, amelyeket eddig közös munkánk során megosztott velem, és egyben további egészségben, sikerekben gazdag pályafutást kívánok születésnapja alkalmából.

„A jó emberek emlékezete nagyobb befolyással van életünkre, jellemünkre, sorsunkra, mint amit különben a csillagoknak tulajdonítanak.”

(Goethe)

BÜNTETŐJOG



A BÜNSZERVEZET ÚJ FOGALMA

BELOVICS Ervin*

1. Bevezetés

A bűncselekmények többek általi szervezett megvalósítása már az ókorban is létező végrehajtási mód volt.

„A modern kor szervezett bűnözése Dél-Itáliából eredeztethető és a kutatások szerint a maffiát mint bünszervezetet egy 1868-as rendőrségi anyag említi először. A jelentős mértékű munkanélküliség, a nincstelenség, és emellett a rendvédelmi szervek szervezetlenségének eredményeként a XIX. század végére a maffia már jelentős szerepet játszott az olasz közéletben. A különböző bünszervezetek, így a szicíliai maffia, a nápolyi camorra és a calabriai fibbia egyaránt családi alapon jöttek létre, és általában hierarchikus rendszerben működtek. A fasizmus létrejöttével, azaz a diktatórikus hatalmi struktúra kiépítésével egyidejűleg, a szervezett bűnözés mértéke számottevően csökkent Olaszországban. Mussolini bukását követően azonban a szervezett bűnözői csoportok rövid időn belül visszaszerezték, sőt növelni is tudták a korábbi hatalmi befolyásukat. Ennek keretében a szervezett bűnözői körök átvették az állami nagyberuházások, így például az autópálya-építések irányítását, az állami támogatások elosztását, illetve beépültek a közigazgatásba, majd az igazságszolgáltatásba is. 1957-ben a palermói maffiatanácskozás eredményeként a

* Tanszékvezető egyetemi tanár, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jog- és Államtudományi Kar.

kábítószer-kereskedelem területén együttműködés jött létre a délolasz, illetve az amerikai-olasz szervezett bűnözői körök között. A drogforgalmazásból származó rendkívüli jövedelem lehetővé tette, hogy a szervezett bűnözés beépüljön az olasz gazdaság legális szféráiba, illetve hogy ezáltal tovább növelje a politikai, gazdasági, hatalmi befolyását.”¹

Az Amerikai Egyesült Államokban a szervezett bűnözés megerősödésében rendkívül jelentős szerepe volt az alkohol forgalmazását megtiltó „Volstead törvény”-nek, amely 1920–1932 között volt hatályban. A szeszcsempészség eredményeként a bűnözői körök felbecsülhetetlen jövedelemre tettek szert. Az illegális bevételek legalizálása érdekében a bűnözői csoportok teljes egészében meghódították a szórakoztatóipart, a szerencsejáték-piacot és ezáltal többszörösére növelték a bűncselekmények elkövetéséből származó vagyonukat. 1942-ben a hat legnagyobb szervezett bűnözői csoport felosztotta egymás között a teljes országot. Néhány évvel később tevékenységük már nemzetközivé vált, elsősorban a kábítószer-kereskedelem területén.

Magyarországon az 1980-as évek elején jöttek létre olyan szervezett bűnözői csoportok, amelyek lakásbetörésekre specializálódtak. „Az 1990-es évek környékén a privatizáció, majd a gázolaj-forgalmazás anomáliái – azaz, hogy az adóterhek különbözősége miatt eltérő ára volt ugyanannak a terméknek, attól függően, hogy fűtéshez vagy a gépjárművek üzemeltetésére használták-e – felkeltették a bűnözői körök érdeklődését. Azáltal pedig, hogy egy-egy korrupt privatizációs ügylet, vagy egy-egy illegálisan az országba behozott gázolajszállítmány több száz millió forintos hasznot eredményezett, az 1990-es évek közepére megvalósult a szervezett bűnözés »eredeti tőkefelhalmozása«. Ezzel egyidejűleg mindennaposá váltak a leszámolások, az ártatlan polgárok életét kioltó robbantások.”² A törvénytelen gázolaj-forgalmazás által szerzett vagyonokat elsősorban a szórakoztatóiparba fektették be, aminek következtében az alvilág ezen a területen lényegében egyeduralmukodóvá vált. Az ezredforduló körül tett intézkedésekkel azonban a szervezett bűnözést sikerült visszaszorítani, mely folyamat 2010-től kezdődően jelentősen felerősödött és olyan bűncselekmények felderítése is lehetővé vált, amelyek elkövetésére 1990 és 1998

¹ BELOVICS Ervin: *Büntetőjog I. Általános Rész*. Második hatályosított kiadás. HVG-Orac Lap- és Könyvkiadó Kft. Budapest, 2018. 373–374.

² BELOVICS i. m. 374–375.

között került sor. Megjegyzem, a bűnüldöző hatóságok 1990 és 1998 közötti teljesítményének elemzése nyilvánvalóan egy külön tanulmányt igényelne.

1. A bünszervezet legális fogalmának kialakulása

A bünszervezet fogalmát az 1997. évi LXXIII. törvény 9. §-a iktatta be a Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvénynek az értelmező rendelkezéseket tartalmazó fejezetébe.³

A módosító törvény miniszteri indokolása szerint a bünszervezet fogalmát definiáló rendelkezés a tartalmi ismérvek

„[...] három elemét – a bűnelkövetés folyamatosságát, a szervezet strukturáltságát, a profitszerzést – emeli ki. A kriminológia ezen túlmenően több ismérvet is felsorol (a szervezet módszerei között szerepel a félelemkeltés, az, hogy beépül a legális gazdaságba, hogy konspirált szervezet, tagjai nem ismerik egymást és a szervezet működését illetően hallgatásra kötelezettek, céljaik eléréséhez felhasználják a konspirációt). A törvény azonban – más államok megoldásához hasonlóan – nem jeleníti meg valamennyi ismérvet. Abból indul ki, hogy valamennyi bünszervezet egyben bünszövetség is, olyan bünszövetség, amely nem néhány bűncselekmény elkövetésére jön létre, hanem mintegy bűnöző vállalkozásként folyamatosan folytatja ezt a tevékenységet, tagjai között – előre meghatározott – munkamegosztás van, és tevékenységük célja a minél nagyobb haszon elérése”.

A fogalmi definíción túl a bünszervezet tagjakénti elkövetés számos deliktumnak lett minősítő körülménye, és kötelezővé vált ezen esetekben a vagyonelkobzás alkalmazása. Dogmatikai jellegű jogalkalmazási problémák miatt azonban a fogalmi definíció igen hamar módosításra szorult. Az 1997. évi LXXIII. törvény jelentősége abban állt, hogy

³ 1978. évi IV. törvény 137. § 7. pont: „bünszervezet: bűncselekmények folyamatos elkövetésére létrejött olyan – munkamegosztáson alapuló – bünszövetség, amelynek célja a rendszeres haszonszerzés”.

„olyan fogalmi elemeket rögzített a büntetőkódexbe, amelyek – ugyan több-kevesebb változtatással – mind a mai napig lehetővé teszik a bünszervezetek büntetőjogi felelősségre vonását. Az akkori jogpolitikának megfelelő szabályozás kísérleti modellnek tekinthető [...] olyan kiindulási alapot teremtett, amelyre a későbbi szabályozás részleteit fel lehetett építeni”⁴

Az 1998. évi LXXXVII. törvény 35. §-a a bünszervezet fogalmát akként módosította, hogy a bünszervezet

„[...] bűncselekmények rendszeres elkövetése révén haszon-szerzés végett létrejött olyan bünszövetség, amely feladatmegosztáson, alá-fölé rendeltségi rendszeren és személyi kapcsolatokon nyugvó szerepvállaláson alapul”.

A módosítás miniszteri indokolása szerint:

„A törvény fenntartva azt a konstrukciót, amely a bünszervezetet a bünszövetségre visszavezetve definiálja, további ismérveket határoz meg támpontként. A törvény alapján a bünszervezetnek egyfelől külsőleg felismerhető tulajdonsága az, hogy bűncselekmények rendszeres elkövetése révén haszon-szerzés végett jött létre. Másfelől a bünszervezet belső tulajdonsága az, hogy feladatmegosztáson, alá-fölé rendeltségi rendszeren és személyi kapcsolatokon nyugvó szerepvállaláson alapul.”

Az 1998. évi LXXXVII. törvény 35. §-a azonban nem csupán korrigálta a bünszervezet fogalmát, hanem megváltoztatott számos, egyéb kapcsolódó rendelkezést is. Így például kizárttá vált annak a feltételes szabadságra bocsáthatósága, aki a bűncselekményt bünszervezet tagjaként követte el,⁵ de a büntetés végrehajtásának felfüggesztésére sem kerülhetett sor, továbbá bővült azoknak a deliktumoknak a köre, amelyeket a bünszervezetben elkövetés súlyosabban minősített.

⁴ GELLÉR Balázs József: *A magyar büntetőjog tankönyve I. Általános tanok*. Budapest, Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, 2008. 253.

⁵ 1978. évi IV. törvény 47. § (4) bekezdés d) pont.

A 2001. évi CXXI. törvény ezt követően ismételten újra alkotta a bűnszervezet fogalmát,⁶ és általános részi rendelkezéssel, a büntetés kiszabására vonatkozó szabályok között írta elő azt, hogy aki az ötévi vagy ezt meghaladó szabadságvesztéssel büntetendő szándékos bűncselekményt bűnszervezetben követi el, azzal szemben a büntetési tétel felső határa a kétszeresére emelkedik, azonban a húsz évet nem haladhatja meg.⁷

A bűnszervezetben elkövetett bűncselekményre alkalmazandó általános büntetés kiszabási szabály miatt ugyanakkor hatályon kívül kellett helyezni a „bűnszervezet tagjaként vagy megbízásából” elkövetésre mint minősítő körülményre vonatkozó különös részi rendelkezéseket.

A miniszteri indokolásban kifejtettek szerint a bűnszervezet új fogalmának és a bűnszervezetben elkövetett bűncselekmény jogkövetkezményeinek meghatározásával nem változtak a bűnszövetségre vonatkozó rendelkezések, így a bűnszövetség fogalma, és a bűnszövetségben elkövetéshez fűzött jogkövetkezmények. A módosítás azonban nem kapcsolja egymáshoz a bűnszövetség és a bűnszervezet fogalmát. Emiatt szükségessé vált a bűnszövetség és a bűnszervezet fogalmának és jogkövetkezményeinek egymástól való elhatárolása is. Ezért a jogalkotó kizárta a bűnszövetségre vonatkozó rendelkezések alkalmazását, ha a bűncselekményt bűnszervezetben követték el, azaz ha a bűnszervezetben elkövetés törvényi feltételei megállapíthatóvá válnak, a bűncselekmény nem minősülhetett bűnszövetségben elkövetettnek.

A Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény (a továbbiakban: Btk.) 459. §-ának (1) bekezdése érdemi változtatást nem eszközölt a korábbi törvényszövegen.⁸ Változtatásra 2019 júliusában került sor, a 2019. évi LXVI. törvény módosító rendelkezésének hatályba léptetése által. A jelenleg hatályos törvényszöveg szerint bűnszervezet: legalább három személyből álló, hosszabb időre, hierarchikusan szervezett, konspiratíván működő csoport, amelynek

⁶ 2001. évi CXXI. törvény 19. § (5) bekezdés „A Btk. 137. §-ának 8. pontja helyébe a következő rendelkezés lép:

„8. bűnszervezet: három vagy több személyből álló, hosszabb időre szervezett, összehangoltan működő csoport, amelynek célja ötévi vagy ezt meghaladó szabadságvesztéssel büntetendő szándékos bűncselekmények elkövetése.”

⁷ 1978. évi IV. törvény 98. § (1) bekezdés.

⁸ Btk. 459. § (1) „E törvény alkalmazásában

1. bűnszervezet: három vagy több személyből álló, hosszabb időre szervezett, összehangoltan működő csoport, amelynek célja ötévi vagy ezt meghaladó szabadságvesztéssel büntetendő szándékos bűncselekmények elkövetése.”

célja ötévi vagy ezt meghaladó szabadságvesztéssel büntetendő szándékos bűncselekmények elkövetése.⁹

2. Nemzetközi Egyezmények

A szervezett bűnözés problémájával több nemzetközi egyezmény is foglalkozik.

a) Így a 2006. évi CI. törvénnyel kihirdetett, az Egyesült Nemzetek keretében, Palermóban, 2000. december 14-én létrejött, a nemzetközi szervezett bűnözés elleni Egyezmény szerint szervezett bűnözői csoportnak tekintendő a bizonyos ideig fennálló, három vagy több főből álló strukturált csoport, amely összehangoltan működik egy vagy több, az Egyezményben meghatározott súlyos bűncselekmény elkövetése céljából, közvetlen vagy közvetett módon pénzügyi vagy más anyagi haszon megszerzésére törekedve. Az Egyezmény meghatározza a súlyos bűncselekmény fogalmát is, amely definíció szerint legalább négy év szabadságvesztéssel vagy súlyosabb büntetéssel büntethető bűncselekményt megvalósító magatartás tekinthető ilyennek.

A strukturált csoportra vonatkozó értelmező rendelkezés szerint, ilyennek minősül a nem egyetlen bűncselekmény azonnali végrehajtására, és nem alkalmoszerűen létrehozott csoport, amelyben nem szükséges, hogy tagjai pontosan meghatározott szerepekkel rendelkezzenek, vagy, hogy tagsága állandó legyen, illetőleg fejlett hierarchiával rendelkezzen.

Az Egyezményben részes államok vállalták, hogy bűncselekménnyé nyilvánítják a szervezett bűnözői csoportban való részvételt, a bűncselekményből származó jövedelmek tisztára mosását, valamint a korrupciós tevékenységeket.

b) A 2006. évi CII. törvény hirdette ki, az Egyezménynek az emberkereskedelem, különösen a nők és gyermekek kereskedelme megelőzéséről, visszaszorításáról és büntetéséről szóló Jegyzőkönyvet, amely kiegészítette az Egyesült Nemzetek keretében létrejött, a nemzetközi szervezett bűnözés elleni Egyezményt.

c) A 2006. évi CIII. törvény hirdette ki, szintén az Egyesült Nemzetek keretében, Palermóban, 2000. december 14-én létrejött, a nemzetközi szervezett bűnözés elleni Egyezménynek, a migránsok szárazföldön, légi úton és tengeren történő

⁹ Btk. 459. § (1) bekezdés. Megjegyzem, a Btk. módosítására a Magyarország 2020. évi központi költségvetésének megalapozásáról szóló 2019. évi LXVI. törvény által került sor.

csempészete elleni fellépésről rendelkező Jegyzőkönyvét. A részes államok vállalták, hogy olyan jogi és egyéb intézkedéseket fogadnak el, amelyek ahhoz szükségesek, hogy bizonyos cselekményeket bűncselekményekké nyilvánítsanak, ha azokat szándékosan és közvetett vagy közvetlen módon pénzügyi ellenszolgáltatás vagy egyéb vagyoni haszonszerzés végett követik el.

Ezen cselekmények a következők:

- a migránsok csempészete,
- a migránsok csempészetének elősegítése érdekében hamis úti vagy személyazonossági okmány készítése, illetve ilyen okmány beszerzése, rendelkezésre bocsátása vagy birtoklása,
- annak elősegítése, hogy olyan személy, aki nem az érintett állam polgára vagy, aki állandó tartózkodási jogosultsággal nem rendelkezik, bármilyen jogellenes módon az adott államban maradjon anélkül, hogy eleget tenne az államban való jogszerű tartózkodáshoz szükséges követelményeknek.

d) Az Európai Unió Tanácsának a szervezett bűnözés elleni küzdelemről szóló 2008/841/IB kerethatározata szerint a bűnszervezet kettőnél több személyből álló, hosszabb időre létrejött szervezett csoport, amely összehangoltan működik, és amelynek célja az, hogy legalább négy évig terjedő szabadságvesztéssel vagy szabadságelvonással járó intézkedéssel vagy annál szigorúbb szankcióval büntetendő bűncselekményeket kövessen el közvetlen vagy közvetett, pénzügyi vagy egyéb anyagi haszonszerzés érdekében.

A kerethatározat szerint szervezett csoport az olyan csoport, amelyet nem véletlenszerűen hoztak létre valamely bűncselekmény közvetlen elkövetésére, és amelyben nem szükségszerű, hogy a tagoknak formálisan meghatározott szerepe legyen, illetve hogy a tagság összetétele állandó legyen, vagy, hogy a csoport kidolgozott szervezeti felépítéssel rendelkezzen. Valamennyi tagállam köteles meghozni a szükséges intézkedéseket annak érdekében, hogy a bűnszervezethez kapcsolódó személyek következő magatartástípusai bűncselekménynek minősüljenek. Így:

- annak a magatartása, aki – ismerve akár a bűnszervezet célját és általános tevékenységét, akár az adott bűncselekmény elkövetésére irányuló szándékot – aktívan részt vesz a bűnszervezet bűnözői tevékenységében, beleértve az információk vagy anyagi források szolgáltatását, új tagok beszerzését, valamint a szervezet bármilyen módon történő finanszírozását, annak tudatában, hogy ezzel hozzájárul a szervezet bűnözői tevékenységének megvalósításához.

- annak a magatartása, aki megállapodást köt egy vagy több személlyel olyan tevékenység folytatására, amelynek megvalósítása bünszervezetben létrehozott bűncselekmények elkövetésével járna, akkor is, ha a szóban forgó személy a tevékenység tényleges végrehajtásában nem vesz részt.

A kerethatározatban foglaltak alapján valamennyi tagállamnak meg kell hoznia továbbá a szükséges intézkedéseket annak érdekében, hogy:

- az először említett bűncselekmény büntetési tételének felső határa legalább kettőtől öt évig terjedő szabadságvesztés legyen, vagy
- a másodszor említett deliktum büntetési tételének felső határa a megállapodás tárgyát képező bűncselekményével megegyező időtartamú szabadságvesztés vagy legalább kettőtől öt évig terjedő szabadságvesztés legyen.

e) Az Európa Tanács által az Európai Unióról szóló szerződés K.3. Cikke alapján elfogadott, 98/733/JHA Együttes fellépés a bünszervezetben való részvétel bűncselekménnyé nyilvánításáról, című dokumentum szerint a bünszervezet olyan strukturált szervezetet jelent, amelyet adott időszakra kettőnél több személy összehangoltan hoz létre olyan bűncselekmények elkövetése céljából, amelyeket a törvény legalább négy évig tartó szabadságvesztéssel vagy szabadságvonással járó intézkedéssel vagy ennél súlyosabb büntetéssel súlyt.

f) Az Európa Tanács Szervezett Bűnözés Büntetőjogi és Kriminológiai Kérdéseivel Foglalkozó Szakértői Csoportja különbséget tett a bünszervezet kötelező és esetleges fogalmi elemei között. A szakértői csoport állásfoglalása szerint a bünszervezet létrejöttének alapvető feltétele, hogy valamennyi kötelező kritérium megállapítható legyen, illetve hogy az esetleges elemek közül legalább kettő ugyancsak jellemezze az adott szervezet működését.

A bünszervezet kötelező fogalmi kritériumai a szakértői csoport szerint a következők:

- legalább három személy együttműködése, hosszútávú vagy határozatlan időre szóló együttműködése,
- súlyos bűncselekmények megvalósítása, anyagi haszonszerzés vagy hatalmi pozíció megszerzése érdekében.

A bünszervezet esetleges fogalmi elemei pedig az alábbiak:

- a bűncselekmény megvalósításában résztvevők feladatainak meghatározása,
- a belső fegyelem vagy ellenőrzés valamilyen formájának a létezése,

- erőszak vagy hasonló módszer alkalmazása,
- a politika, a média, a közigazgatás, az igazságszolgáltatás, illetve a gazdasági élet befolyásolása,
- kereskedelmi vagy üzleti jellegű formák alkalmazása,
- pénzmosás,
- nemzetközi együttműködés.

3. A hatályos szabályozás

A Btk. hatályos szövege szerint tehát a bünszervezet legalább három személyből álló, hosszabb időre hierarchikusan szervezett, konspiratíván működő csoport, amelynek célja ötévi vagy ezt meghaladó szabadságvesztéssel büntetendő szándékos bűncselekmények elkövetése.¹⁰

A normaszöveg módosításával kapcsolatban a miniszteri indokolás a következőkre utal:

„A bünszervezet ma is hatályos fogalma 2002. április 1. napja óta van hatályban, így több eseti döntés, elvi döntés és jogegységi határozat is érintette az értelmezését. A Legfelsőbb Bíróság 4/2005. számú büntető jogegységi határozata a joggyakorlat egységesítése érdekében értelmezte a bünszervezet fogalmának elemeit, így kiemelve azt, hogy a bünszervezet hierarchikus jellegének nincsen jelentősége, az összehangolt működés pedig csak a cselekvő személyek egymást erősítő hatásában nyilvánul meg. A BH 2016.9.234. számon közzétett eseti döntésében a Fővárosi Ítéltábla és a Kúria is arra az álláspontra helyezkedett, hogy a hierarchikus kapcsolat 2002. április 1. óta nem feltétele a bünszervezet megállapíthatóságának. Példa lehet a Szegedi Ítéltábla Bf.II.556/2015/24. számú határozata, amely tovább egyszerűsítette a bünszervezet kritériumrendszerének jogalkalmazási vizsgálatát, amely a jelenlegi joggyakorlatot is jól tükrözi. A bünszervezeti formában történő elkövetés megállapításához a jelenlegi egyszerűsítő gyakorlat szerint elegendő, hogy három személy legalább kettő, legalább ötévi szabadságvesztéssel büntetendő bűncselekményt követ el,

¹⁰ Btk. 459. § (1) bekezdés 1. pont.

már fél-egy éves időtávon. Az ítélkezési gyakorlat szerint ezzel kimeríthetik a bűnszervezet hatályos fogalmának azon fogalmi összetevőit, hogy legalább három személyből álló, hosszabb időre szervezett, összehangoltan működő csoport jöjjön létre.

A fentiekben ismertetett joggyakorlat törvényrontó, ugyanis nem tükrözi vissza a jogalkotó szándékát a szervezett bűnelkövetői alakzatok közötti különbségtétel tekintetében, így a módosítás szükségessé válik. Az elkövetők közötti olyan szervezett elkövetésre, amely több bűncselekmény elkövetésére irányul, de a szervezett bűnözésre jellemző alá-fölé rendeltségi viszonyt, munkamegosztást, konspiratív kapcsolatrendszert nem tartalmaz, a hatályos törvény a bűnszövetség fogalmát rendelné alkalmazni. A bűnszövetségben történő bűnelkövetés, mint minősítő körülmény a különös részi tényállásoknál megjelenik, súlyosabb büntetési tételt rendelve, ugyanakkor teljeskörűen meghagyva a bírói büntetéskiszabás teljes eszköztárát. A jelenlegi joggyakorlatnak a nem kívánt hatása, hogy a bűnszervezet és a bűnszövetség fogalma között nem tesz tartalmi különbséget és a bűnszervezet jogkövetkezményeit alkalmazza azon esetekre is, amelyek a jogalkotó szándéka szerint a bűnszövetségben elkövetett bűncselekményként lennének büntetendők, egyúttal a bűnszövetség fogalmát kiüresítve.

A jelen módosítás célja, hogy reagálva a jelenlegi, nem megfelelő joggyakorlatra, élesebben határolja el a bűnszervezet fogalmát a bűnszövetség fogalmától, egyúttal támpontot adjon a jogalkalmazás számára a bűnszervezetben történő elkövetés megállapíthatósága tekintetében. Ezért a hatályos meghatározás kiegészül a hierarchia és a konspiráció fogalmi elemeivel.’’

A bűnszervezet – mint többen a kevesebbet – szükségképpen magában foglalja a bűnszövetséget, mert a Btk. a bűnszövetségre, illetve a bűnszervezetre vonatkozó szabályok együttes alkalmazását kifejezetten kizárja azáltal, hogy a bűnszövetség definiálásakor úgy rendelkezik, hogy bűnszövetség kizárólag akkor létesülhet, ha nem jön létre bűnszervezet.

a) Változatlanul alanyi jellegű feltétele a bűnszervezetnek, hogy a bűncselekmények elkövetésére szervezett csoportnak legalább három tagja legyen. Arra az esetre, ha a bűnszervezet megállapításához szükséges három személy közül az

egyik felelősségre vonására büntethetőséget kizáró vagy megszüntető ok fennállása miatt nem kerülhet sor, ugyanazokat a szabályokat kell alkalmazni, mint a bünszövetség tekintetében. Tehát amennyiben a büntethetőséget kizáró vagy megszüntető ok csupán az egyik elkövető vonatkozásában áll fenn, a többiek terhére a bünszervezeti elkövetés megállapítható, és ezen elkövetőkkel szemben a törvényben meghatározott hátrányos következmények alkalmazhatók.

„A bünszervezetben való elkövetés esetén a tettesség és a részesség alakzatait az általános szabályok szerint kell megállapítani”.¹¹ A bűnsegédvel, mint bünszervezetben bűncselekményt elkövetővel szemben a felemelt büntetési tételkeretek között kell a büntetést kiszabni, akkor is, ha maga nem tagja a bünszervezetnek, és segítő magatartásával csak alkalmilag kapcsolódott a bünszervezetben végrehajtott bűncselekményhez, de tudatában volt annak, hogy a társtettesek hosszabb időre szervezett összehangoltan működő csoportot vezetve, rendszeres tevékenységként valósítanak meg bűncselekményeket.¹² A bünszervezetben belüli – alapbűncselekmény, illetve a bünszervezetben részvétel (Btk. 321. §) megvalósítása nélküli – ’passzív létet’ azonban a Btk. nem bünteti, mert ez valójában a szándék kialakulásának a fázisa.

Alanyi oldalon szükség van arra is, hogy a tagok szándéka legalább kettő, szabadságvesztéssel büntetendő bűncselekmény elkövetésére irányuljon. A bünszervezetben elkövetés tehát kizárólag szándékos deliktumok megvalósításához kapcsolódhat. Minden szándékos bűncselekményre igaz, így a bünszervezetben elkövetettre is, hogy az elkövető tudatának át kell fognia a megvalósítani szándékolt bűncselekmény törvényi tényállásának tárgyi oldali elemeit. Ezért a bünszervezetben elkövetést is átfogó tudattartalom vizsgálatának első lépcsőjét, az alapcselekmény tényállásszerűségével kapcsolatos tudattartalom elemzése jelenti. Jelentősége van természetesen annak, hogy a Btk. milyen büntetéssel fenyegeti a tagok által megvalósítani kívánt deliktumokat. Az elkövetőknek azonban nem kell pontosan ismerniük a tervbe vett deliktumok

¹¹ DR. KÓNYA István (szerk.): *Magyar büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára*. Budapest, HVG-Orac, 2016. 1902.

¹² BH 2014.131.

büntetési tételeit, elégséges, ha annak tudatában vannak, hogy „súlyos megítélésű” bűncselekmények elkövetésére jött létre a szerveződés.

Az elkövető tudatának nem arra kell kiterjednie, hogy egy bűnszervezet a törvényi feltételeknek megfelelően létrejött, hanem arra, hogy a bűnszervezet tárgyi sajátosságai léteznek, és azok ismeretében annak működéséhez csatlakozik, illetve annak keretei között cselekszik. Ezen tudattartalom azonban csak a szándékosság lehet, de nem kizárt az eshetőleges szándék sem, mivel a törvényszövegben szereplő „célja” szövegrész semmiképpen nem tekinthető egy jelentésűnek a cézzel, mert a „célja” kitétel csak azt juttatja kifejezésre, hogy mire kell irányulnia a bűnszervezetnek.¹³

A bűnszervezetben elkövetés megállapításának alanyi oldalán tehát elégséges feltétele, ha az elkövető azzal volt tisztában, hogy háromnál több személyből álló, hosszabb időre létrehozott és szervezetten működő csoportban valósít meg súlyos megítélésű bűncselekményt.¹⁴

b) Tárgyi oldalon a bűnszervezet megvalósulásának változatlanul feltétele, hogy a három vagy több személyből álló csoport hosszabb időre szerveződjön, míg új fogalomként került a törvényszövegbe beiktatásra a hierarchikus szervezettség, valamint a konspiratív működés.

A bűnszervezet-fogalom teljességéhez legalább két olyan bűncselekmény szükséges, amelyet terveztek, de ebbe beleértendő a már ténylegesen elkövetett vagy megkísérelt bűncselekmény is. A bűnszervezet törvényi fogalom meghatározásának – hangsúlyozni kívánom, hogy csak a fogalom – helyes értelme szerint a bűnszervezet létének nem előfeltétele akár egyetlen bűncselekmény befejezett elkövetése vagy megkísérlése. A Btk. ugyanis a jelentős súlyú bűncselekmények elkövetését, mint szervezeti célt határozza meg, de nem írja elő az ilyen jellegű deliktumok tényleges megvalósítását. Ezt az érvelést teljesen egyértelművé teszi az, hogy a Btk. 321. §-ának (1) bekezdése bűnszervezetben részvétel címmel, a bűnszervezet létrejöttét feltételező előkézületi magatartásokat *sui generis* bűncselekményként szabályozza.¹⁵

A szóban forgó törvényi tényállás szerint, „Aki bűncselekmény bűnszervezetben történő elkövetésére felhív, ajánlkozik, vállalkozik, a közös elkövetésben megállapodik, vagy az elkövetés elősegítése céljából az ehhez szükséges vagy

¹³ 4/2005. BJE.

¹⁴ BH 2007.3.

¹⁵ BH 2008.139.

ezt könnyítő feltételeket biztosítja, illetve a bűnszervezet tevékenységét egyéb módon támogatja”, büntett miatt büntetendő.¹⁶

Mindebből az is következik, hogy ha a bűnszervezet a törvényi ismérveknek megfelelően létrejött, és akár csak egyetlen ötévi vagy ezt meghaladó szabadságvesztéssel büntetendő, szándékos bűncselekményt kísérleti szakba juttatnak, a bűncselekményt bűnszervezetben elkövetettként kell értékelni. A Btk. által a bűnszervezetbeni elkövetéshez kapcsolt hátrányos következményeket megjeleltető rendelkezéseket pedig ekkor már alkalmazni kell.

A bűnszervezet létrejöhet úgy, hogy a bűnszervezetben tevékenykedő személyek egymás cselekményével tisztában vannak, adott esetben közösen valósítják meg a bűncselekményeket. Azonban létrejöhet a bűnszervezet úgy is, hogy egy irányító vagy vezető személy hangolja össze azoknak az elkövetőknek a magatartását, akik egymás tevékenységéről esetleg nem is tudnak.

A fogalmi definíciónak változatlanul részét képező hosszabb időre szervezettség azt jelenti, hogy a közreműködők nemcsak a bűncselekmények elkövetéséhez feltétlenül szükséges időre, hanem olyan időtartamra hozzák létre a legalább három személyből álló csoportot, amely elégséges a működésük összehangolására is. A hosszabb időre szervezettség megítélésénél tekintettel kell lenni egyrészt az elkövetett, másrészt a jövőben elkövetni szándékolt deliktumokra is.

A hierarchikus jelleggel kapcsolatban a miniszteri indokolás kifejti, hogy

„A bűnszervezet akkor állapítható meg, ha a szervezettség a hosszabb időtávon túlmenően a hierarchia jegyeit is mutatja. A hierarchikus szervezeti felépítés azt jelenti, hogy az elkövetők alá-fölérendeltségi viszonyban vannak, az egyes »döntési szintek« elkülöníthetőek egymástól, tehát a szervezeti felépítésnek vertikális jellege van. A hierarchiában lévő személyek együttműködése a feladatok megosztásán alapul. E két tartalmi feltétel együttes megvalósítása minőségi többletet jelent a bűnszövetségi szervezettségi szintjéhez képest.”

1999. március 1-je és 2002. március 31-e között hatályban volt Büntető Törvénykönyv¹⁷ 137. §-ának 8. pontja – amint említettem – már tartalmazta az alá-fölé rendeltségi rendszerre utalást. A hierarchikus szervezettség tehát nem

¹⁶ Btk. 321. § (1) bekezdés.

¹⁷ 1978. évi IV. törvény.

előzmény nélküli, amiből viszont az következik, hogy a korábbi jogalkalmazói gyakorlat tételei változatlanul felhasználhatók. A hierarchizáltság fogalmának legfontosabb jellemzője, az alá-fölé rendeltség, mely kapcsolat determináló jellegű sajátossága viszont az, hogy a fölérendeltségi pozícióban lévő személy jogosult az akaratának megfelelő cselekvésre készíteni az alárendeltségi helyzetben lévőt. Másként fogalmazva egy szituációhoz kapcsolódó magatartás meghatározása a fölérendeltségi helyzetben levő jogkörébe tartozik, míg a magatartás kivitelezése az alárendelt feladata. Erre figyelemmel megállapítható a hierarchikus jelleg, ha az adott csoporton belül legalább kettő – egy utasításokat megfogalmazó és egy azokat végrehajtó – szint különül el egymástól, és az utasítás szintjén legalább egy olyan személy van, aki vezetői pozíciót tölt be. Ennek ellentettjeként természetesen a végrehajtói területen is lennie kell legalább olyan személynek, aki az utasításokat realizálja. A hierarchikus jelleg értelmezése során azonban változatlanul figyelemmel kell lenni a 2006. évi CI. törvénnyel kihirdetett Egyezmény 2. Cikkének c) pontjában foglaltakra és ebből következően a bünszervezet létrejöttének nem követelménye, hogy a szervezett bűnözői csoport fejlett hierarchiával rendelkezzen, miként az sem, hogy az egyes szintek teljességgel elhatárolódjanak egymástól. Ez a gyakorlatban azt jelenti, hogy megvalósul a bünszervezetbeni elkövetés, ha az utasítást adó maga is részt vesz a végrehajtásban vagy az utasítás tartalmi sajátosságainak kialakításában a végrehajtó is közreműködik. Különösen nincs szükség a végrehajtók szerepének pontos meghatározására vagy arra, hogy a kivitelezés mindenben megfeleljen az utasításban foglaltaknak.

A konspiratív működéssel kapcsolatos miniszteri indokolás szerint:

„A módosítás a csoport működése tekintetében a korábban használt összehangoltságot, mint fogalmi elemet felcseréli a konspiratív működési jellegre. Úgy tűnik, hogy az összehangolt magatartást a jogalkalmazás nem a jogalkotói szándéknak megfelelően értelmezte, vagy egyes esetekben az értelmezését elmulasztotta. Pedig az összehangoltság szintén minőségi többletet kívánt érzékeltetni a bünszövetség szervezettségéhez képest.

Az összehangoltság jelentette volna az elkövetők közötti koordinációt, a lebukás megelőzése érdekében tett – több esetben önálló bűncselekményként büntetett – lépéseket, a bűncselekményből származó előny szervezett elosztását, a bűncselekmények elkövetésének feladatmegosztáson alapuló

tervszerűségét. A már hivatkozott jogegységi határozat azonban az összehangoltság tartalmi jelentését leegyszerűsítette, a gyakorlat pedig el is mulasztotta az alkalmazását, bizonyítás felvételét. Ezért a módosítás a fogalmat felcseréli a konspiratív jelzőre, ezzel visszatérítve a fogalmat az eredeti jogalkotói szándékhoz. A konspiratív jelleg jobban kifejezi az említett jellegzetességeket, elvárva azok bizonyítását a bűnszövetségtől való elhatárolás érdekében.”

A miniszteri indokolásban kifejtettekkel szemben a konspiratív működés követelménye bár a normaszövegben korábban valóban nem volt jelen, azonban számos eseti döntés elemezte az ilyen jellegű tevékenységet az összehangolt működés körülményeinek értékelésekor.¹⁸ A büntetés kiszabási tényezőkről szóló BK 154. számú állásfoglalás is utalt arra, hogy a szervezett bűnözés megkülönböztető jegye „a bűnözés céljára létrehozott jól tagolt és irányított konspiratív szervezet”,¹⁹ a fogalom tartalmi elemeinek kibontását azonban a Büntető Kollégiumi állásfoglalása nem tartalmazta.

A konspiráció legfőbb sajátossága – álláspontom szerint – nyilvánvalóan egyrészt a bűnszervezet létének, másrészt a bűncselekmények elkövetésének leplezése, de determináló szerepet ebben a körben a bűnözői csoport létezésének az elfedése tölt be. „Így például a megtevesztéssel elkövetett bűncselekmény esetén az elkövetők valós szándékának szükségszerű leplezése, eltitkolása nem elegendő a bűnszervezetben történő elkövetés megállapításához. Konspiratív működésre utalhat a tényleges gazdasági tevékenységet nem végző cégek bevonása, strómanok alkalmazása, csoporton belüli kapcsolattartás rejtett módjainak választása, kódolt nyelv használata, valamint a bűncselekmények eredményét elfedő és a felderítését akadályozó intézkedések megtétele”.²⁰

4. Összefoglalás

A bűnszervezet 2019. július 11-től hatályos fogalma tehát tartalmaz olyan új elemet, amelyre a jogalkalmazás során figyelemmel kell lenni. Amíg a konspiráció szinte szükségszerűen jellemezte a szervezett bűnözést, és az ösz-

¹⁸ BH 2007.403., BH 2009.96., BH 2009.196.

¹⁹ BK 154. számú állásfoglalás, hatályon kívül helyezte az 5/2007. Büntető jogegységi határozat.

²⁰ BF.933/2019. főosztályvezetői körlevél.

szehangolt működés keretei között a titokban történő szerveződés, valamint a bűncselekmények megvalósításának leplezése immanens részét képezte a bűnszervezetnek, addig a hierarchikus szervezeti formára vonatkozó normaszöveg (rég) új eleme a bűnszervezet legális definíciójának. A Btk.-t módosító törvény miniszteri indokolása semmilyen kétséget nem hagy afelől, hogy a jogalkotó a korábbi bírói gyakorlatot törvényrontó jellegűnek értékelte, és a módosítás célját az képezte, hogy a bűnszervezet csupán akkor legyen megállapítható, ha a szervezettség a hosszabb időtávon túlmenően a hierarchia jegyeit, azaz az elkövetők alá-fölé rendeltségi viszonyait is megjeleníti, tehát ha „a szervezeti felépítésnek vertikális jellege is van”. Mindez pedig azt jelenti, hogy a jogalkotó a fogalmi elemek bővítésével egyértelműen szűkíteni kívánta a bűnszervezet megállapíthatóságát. Ezért a jogalkalmazónak a büntetőeljárás során fel kell derítenie és a büntetőjogi felelősség megállapíthatósága érdekében bizonyítani is kell az alá-fölé rendeltségi személyi kapcsolat létezését.

Kérdés azonban, hogy a bűnszervezet új meghatározása, mennyiben áll összhangban a 2006. évi CI. törvénnyel kihirdetett nemzetközi szervezett bűnözés elleni Egyezmény fogalmi definíciójával. Az Egyezmény alapján ugyanis a szervezett bűnözői csoport bár strukturált jellegű kell, hogy legyen, a vonatkozó értelmező rendelkezés szerint a strukturáltsághoz nincs szükség arra, hogy a tagok pontosan meghatározott szerepekkel rendelkezzenek, illetve, hogy fejlett hierarchia létezzen. Az Európai Unió Tanácsának már említett kerethatározata is ennek megfelelően mondja ki, hogy a bűnszervezet olyan szervezett csoport, amelynek nem kell kidolgozott szervezeti felépítéssel rendelkeznie.

A nemzetközi dokumentumokra is figyelemmel – álláspontom szerint – a hierarchikus jelleg létrejötte tekintetében elégséges, de egyben szükséges is egy olyan minimum szint, amelyben legalább egy személy, két vagy több személy vonatkozásában irányítói, vezetői pozícióval rendelkezik.

EURÓPAI JOG ÉS KÖZJOG



THE RIGHT TO A REMEDY IN INTERNATIONAL DOCUMENTS

Katalin GOMBOS*

“If you can keep your head when all about you
Are losing theirs and blaming it on you,
If you can trust yourself when all men doubt you,
But make allowance for their doubting too;
If you can wait and not be tired by waiting,
Or being lied about, don’t deal in lies,
Or being hated, don’t give way to hating,
And yet don’t look too good, nor talk too wise:

If you can dream – and not make dreams your master;
If you can think – and not make thoughts your aim;
If you can meet with Triumph and Disaster
And treat those two impostors just the same;
If you can bear to hear the truth you’ve spoken
Twisted by knaves to make a trap for fools,
Or watch the things you gave your life to, broken,
And stoop and build ’em up with worn-out tools:”
(Rudyard Kipling)

1. Introduction

The questions concerning the *right to a remedy* can be examined within the framework of individual states, within that, in a restrictive sense inside the field of procedural laws,¹ and besides these, the notion also appears within the frameworks of both international and European Union legal systems. The content

* Associate Professor, National University of Public Service.

¹ See more about procedural law aspect of this topic: BURIÁN, László: Gondolatok a közrend szerepéről. In: KISS, Daisy – VARGA, István (ed.): *Magister artis boni et aequi. Studia in honorem Németh János*. Budapest, Eötvös, 2003. 99–122.

of this right can be illustrated in a best way through *international documents*. It is indeed important that we now describe and regard these documents.

2. The right for a remedy in different documents

The notion of remedy is regulated fairly similarly in two peculiarly important documents in Europe. The *Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms* (hereinafter: ‘The Convention’), better known as the European Convention on Human Rights (ECHR), was signed in Rome on 4th November 1950 by 12 member states of the Council of Europe and entered into force on 3th September 1953.

It was the first instrument to give effect and binding force to certain of the rights stated in the *Universal Declaration of Human Rights*. Several ancillary protocols have been annexed to it.²

Article 13 to the Convention includes decrees on the right to an *effective remedy*. The rule declares that everyone whose rights and freedoms as set forth in the Convention are violated shall have an effective remedy before a national authority even if the violation has been committed by persons acting in an official capacity.³

The Charter of Fundamental Rights of the European Union (hereinafter as ‘The Charter’) was signed on the 7th December in 2000 in Nice. Its wording was rectified on the 12th December in 2007 in Strasbourg, when some additional interpretive provisions were also conjoined.⁴ By the insertion of the cross-reference into Article 6 to the TEU, The Charter had shifted to a level equal in value with the foundation treaties. More specifically, the *Treaty on European Union* (hereinafter as ‘TEU’) recognizes that this Charter shall bear the *same binding force* as the Treaties.⁵ In Title VI to the Charter, it inserts the rules of the right to an effective remedy⁶ and to a fair trial into among the rights

² The Convention and its eight ancillary protocols were promulgated in Hungary by Act XXXI of 1993. The deposition of the document declaring the confirmation of joining took place at the Secretary General to the Council of Europe on 5th November 1992.

³ Article 13 to the Convention.

⁴ HL 2007/C303/01.

⁵ Section (1) in Article 6 to the TEU.

⁶ Hans-Joachim SCHÜTZ – Thomas BRUHA – Doris KÖNIG: *Casebook Europarecht*. München, C. H. Beck, 2004. 453.

of civil justice.⁷ According to section (1) of Article 47, everyone whose rights and freedoms guaranteed by the law of the European Union are violated has the right to an effective remedy before a tribunal in compliance with the conditions expressed by this Article.⁸

Further rules proclaimed in other international documents having passed on a *universal level* for the protection of rights, can also be mentioned here. For instance section (3) of Article 2 to the *International Covenant on Civil and Political Rights* (hereinafter as 'the ICCPR') adopted by the *United Nations General Assembly*⁹ declares that each State Party to the Covenant undertakes

- a) to ensure that any person whose rights or freedoms as therein recognized are violated shall have an effective remedy, even if the violation has been committed by persons acting in an official capacity;
- b) to ensure that concerning the rights of any such person, those shall be determined by the competent judicial, administrative or legislative authorities, or by any other competent authority provided for by the legal system of the State, and to develop the possibilities of judicial remedy;
- c) to ensure that the competent authorities shall enforce such remedies when they are granted.¹⁰

It is the much earlier adopted document of the *Universal Declaration of Human Rights* (hereinafter as 'the UDHR')¹¹ that presents the frame to this fundamental right. As in Article 8 to the UDHR, everyone has the right to an effective remedy by the competent national tribunals against the acts violating the fundamental rights granted him by the constitution or by law.¹²

From among these documents – due to its pivotal role fulfilled in the European protection of rights – *the Convention and the Charter convey a predominant importance.*

⁷ The fact that these two particular fundamental rights have become regulated together conveys a messenger value in a sense that for the Union lawmakers, the necessary inter-relatedness is generating from their joint regulation in one place.

⁸ The first section in Article 47 to the Charter.

⁹ The Covenant was adopted in 1966, and after the adequate number of ratifications, it gained force in 1976. In Hungary, it was promulgated by the regulation with the force of an Act 8 of 1976 upon the promulgation of the Covenant on Civil and Political Rights at the United Nations General Assembly XXI, on 16th December 1966.

¹⁰ Section (3) in Article 2 to the ICCPR.

¹¹ It was passed on 10th December 1948. We celebrate the day of human rights on this day in honour of this.

¹² Article 8 to the UDHR.

2.1. The comparative examination of the protected right

The examined documents shall enable the individual person to seek *legal remedy* in case his rights have been violated. Yet the very notion of legal remedy is not provided by either any international or any European Union documents.¹³ That is the reason why the practice of law owns a decisive relevance in the carving of the frame to the notion.

Being the earliest rule, the UDHR puts the emphasis on the reality of remedy, whereas section (3) of Article 2 to the ICCPR, Article 13 to the Convention as well as Article 47 to the Charter shall concordantly guarantee the right for an efficient remedy.

We can, however, detect further *correspondences and linking concepts* between the Convention and the Charter, being the more relevant documents for the protection of rights in Europe. It is one correspondence possible to be deducted from the logic of the regulation that the documents insert the right for remedy into within the framework of the rights for civil justice. This approach is resulting from the compilation of the Charter, for it *regulates the right to an effective remedy and to a fair trial*¹⁴, *the presumption of innocence and right of defence*¹⁵, *the principles of legality and proportionality of criminal acts and penalties*¹⁶, *and the right not to be tried or punished twice in criminal proceedings for the same criminal act*¹⁷ in its chapter VI, under the title of justice. The method, through which the Charter¹⁸ and the Court of Justice of the European Union (hereinafter as ‘CJEU’) with its own interpretive practice have linked the rules of the Charter and the Convention, implies that nonetheless the decrees of the Convention do not follow this particular sequencing of rules, content they can still be interpreted within the same context. The closer content of the right for an efficient remedy and to a fair trial as fundamental rights of the European Union has been influenced by the Convention.

The basis for the above conclusion is that particular concept in the Charter, appearing on the level of the regulation, qualifying as supplementary in

¹³ STRIHÓ, Krisztina: Emberi jogok és védelmük. In: GOMBOS, Katalin – SIMON, Károly László – STRIHÓ, Krisztina – SZEGEDI, László (eds.): *Jogi alapismeretek*. Budapest, Dialóg Campus, 2018. 143–148.

¹⁴ Article 47 to the Charter.

¹⁵ Article 48 to the Charter.

¹⁶ Article 49 to the Charter.

¹⁷ Article 50 to the Charter.

¹⁸ See Article 52 to the Charter.

respect of the content of the right, which links the Convention and the Charter upon the level of application and interpretation. According to this, where the Charter contains such rights, which correspond to the rights guaranteed by the Convention, the meaning and scope of those corresponding rights shall be considered equal.¹⁹ Nevertheless, it must be noted that the general provisions discussed under title VII to the Charter are, at the same time, pointing at the possibilities of the difference of the rights, since based on the Charter, the opportunity for granting a more expanded degree of protection is revealing.

2.2. The differences of the regulative scope

For an effective remedy of the injured right, the Convention declares it as an *obligation to seek remedy* before a competent domestic (of a High Contracting Party) authority, whilst the Charter, as a higher level of the protection of rights, grants the possibility of seeking remedy before a court. The notion of *court* as per European Union law shall carry an *autonomous meaning*, whereby beyond the tribunals determined by the domestic legislation it also includes other authorities, in this particular wording, nevertheless, the requirement of fulfilling the *duty of the judiciary function*²⁰ is being determined. In this sense, the protection of the right by the European Union is more powerful, for the remedy shall necessitate the legal dispute to be brought *before a judicial forum*, even if the remedy had already been made possible under a proceeding before a certain authority, prior to that.²¹ The UDHR can well be deemed kindred with the Charter by the affirmation of the remedy to be enforceable via a judicial forum, which does qualify peculiarly progressive in its time of creation. The wording of the ICCPR presents inhomogeneous types of remedy forms. Points b) and c) of Article 2 on the one hand, shall render the possibility of the proceeding by a *competent judicial, administrative or legislative authority*, or by another

¹⁹ Article 52 to the Charter.

²⁰ C-69/10 Brahim Samba Diouf v. Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration. [ECLI:EU:C:2011:524] paragraph 69.

²¹ The development of law has been conspicuously reflected by the alteration of the Hungarian regulation in this area. While in respect of the misdemeanour proceedings of authorities conducted in the early 1990-ies, the judicial revision was not automatically available as a remedy, it was considered as a large step forward to make the judicial way general against the provisions concluded by authorities, since they carried crucial disadvantages for the legal subjects. The most recent changes with the birth of the Administrative Litigation Order have drawn the boundaries of remedy wider, by unlocking the possibilities for taking the judicial way regarding all types of administrative legal actions exercised.

competent authority provided for by the legal system of the State, on the other hand, it addresses this as a goal-setting norm to the High Contracting Parties, thereby instructing them to develop the possibilities of judicial remedy with these instruments.²² As regards of the method of enforcement, it becomes declared as an obligation for such competent authorities to ensure the enforcement of such remedies when granted.

The peculiarity of the regulation is demonstrated by that while section (3) of Article 2 to the ICCPR likewise Article 13 to the Convention shall only ensure to guarantee *the right to a remedy at the occurrence of the violation of a particular right* that is governed by within, Article 8 to the UDHR, as being a much earlier – dated document, declares it as an obligation to ensure the right to a remedy against the proceedings that shall violate the fundamental rights granted by the constitution or by a statute of law. However, it is the Charter that provides the *broadest extent of protection* by its Article 47 when it relates the right for an effective remedy before a tribunal to the entire volume of rights and freedoms guaranteed by the law of the European Union, more precisely, the level of protection is not limited to the rights included in and provided for by the Charter.²³

The rules on the right to a remedy as in the law of the European Union are more closely connected to the laws of the Member States of the European Union than to any other international documents. The reason why this bears an enormous significance in the formulation of the notion of the right to a remedy within the European Union is that as the proof of the law of the Member State is delivered by the remedy provided for by the European Union, and vice versa, since it may well occur that the enforcement of the rights deriving from the law of the European Union, shall be carried out before the tribunals of the Member States, and in these cases, the procedural framework to the enforcement of the claim is supplied by the rules of the Member State. The CJEU has compiled the *principle of equivalence* for the introduction of the phenomenon as well as for a standard requirement relating to the legal remedies.²⁴ Content wise it means that in the absence of a specific applicable ruling of the Union, the rules in terms

²² See Michael DOUGAN: *National remedies before the Court of Justice. Issues of harmonisation and differentiation*. Oxford, Hart Publishing, 2004.

²³ Koen LENAERTS: The Court of Justice of the European Union and the Protection of Fundamental Rights. *Polish Yearbook of International Law*, vol. 31. (2011) 79–106.

²⁴ Gunnar BECK: *The Legal Reasoning of the Court of Justice of the EU*. Hart Publishing, Oxford, 2012. 1–486.

of the proceeding shall be governed at the competence of the national law.²⁵ Further to this, it is of a counter-requirement imposed directly upon the rules of the Member States, that they may not be more disadvantageous than those may applicable to analogous cases of purely domestic nature.²⁶

The *principle of equivalence* does in the matter of remedies necessitate the guarantee to provide equivalent conditions for the enforcement of the claim at the occurrence of equivalent claims.²⁷ Such claims shall be deemed as equivalent, both the purpose and the legal basis of which are deemed equivalent. The following two typical cases can be distinguished. Provided that the enforcement of claims grounded on domestic law, and of equivalent claims grounded on European Union law are governed by *equivalent rules on remedy*, in other words, the national procedural rules are not inducing the remedy to be more disadvantageous in terms of the claims grounded on European Union law, then the principle of equivalence is focusing on the equivalent application of the rules. At the same time, provided that the enforcement of claims grounded on domestic law, and of equivalent claims grounded on European Union law are governed by different procedural rules, the requirement of the equivalence of the remedies can only be realized, if while the enforcement of claims grounded on European Union law we shall not imply more disadvantageous conditions than those provided for in the national rules, for example if the legal remedy for Union claims shall not last longer, prove more complicated and costly.

Alongside the principle to guarantee an equivalent remedy, the *principle of effectiveness*²⁸ is a cardinal dogmatic doctrine in the system of interactions between the laws of the Member States (procedural laws in the first place) and European Union law. The requirement of effectiveness means that the procedural conditions of purely national nature cannot result in making the enforcement of European Union claims impossible in practice.²⁹ By projecting this over the

²⁵ C-439/08. Vlaamse federatie van verenigingen van Brood- en Banketbakkers, Ijsbereiders en Chocoladebewerkers (VEBIC) VZW v. Raad voor de Mededinging Minister van Economie. [ECLI:EU:C:2010:739] paragraphs 63, 64.

²⁶ See more: Katalin GOMBOS: The Levels and Steps of the Judicial Protection Arising from the European Law. In: BLUTMAN, László (ed.): *Ünnepi kötet Dr. Bodnár László egyetemi tanár 70. születésnapjára*. [Acta Universitatis Szegediensis. Acta Juridica et Politica, Tom. 77.] Szeged Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 2014. 123–134.

²⁷ Allan Francis TATHAM: *EC Law in practice: A case-study approach*. Budapest, HVG-Orac, 2006. 148–216.

²⁸ See Koen LENAERTS – Ignace MASELIS – Kathleen GUTMAN: *EU Procedural Law*. Oxford, Oxford University Press, 2014. 1–7.

²⁹ 130/79. Express Dairy Foods Limited v. Intervention Board for Agricultural Produce. [ECLI:EU:C:1980:155] paragraph 12.

legal remedies, we can accentuate that the rules of domestic law must not make the enforcement of rights either impossible or especially difficult³⁰, and in fact, in this particular discourse, this is the legal remedy itself, in the broad sense.³¹

It certainly is going to be one of the intriguing issues of the future to reconcile the situation of the interactions of the requirements generating from the principles of equivalence and effectiveness, and Article 47 to the Charter. To be more specific, the question can well be raised, whether Article 47 to the Charter shall be applied as an extra addition to, or as a complete replacement of the principles of equivalence and effectiveness.³²

2.3. The notion of remedy in the documents

We can observe that none of the UDHR, the ICCPR, the Convention, and the Charter include any description for the notion, thus, in lack of a *legal definition*, and aiming to draw the boundaries lining the notion of the right for a remedy,

³⁰ C432/05. Unibet (London) Ltd, Unibet (International) Ltd v. Justitiekanslern. [ECLI:EU:C:2007:163] paragraph 43., C222/05C225/05. J. van der Weerd and Others (C-222/05), H. de Rooy sr. and H. de Rooy jr. (C-223/05), Maatschap H. en J. van 't Oever and Others (C-224/05) and B. J. van Middendorp (C-225/05) v Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit joined cases. [ECLI:EU:C:2007:318] paragraph 28.; 45/76. Comet BV v. Produktschap voor Siergewassen. [ECLI:EU:C:1976:191] paragraphs 12–16.; 68/79. Hans Just I/S v. Ministeriet for Skatter og Afgifter. [ECLI:EU:C:1980:57] paragraph 25.; 199/82. Amministrazione delle Finanze dello Stato v. SpA San Giorgio. [ECLI:EU:C:1983:318] paragraph 14.; 331/85., 376/85. and 378/85. Les Fils de Jules Bianco SA és J. Girard Fils SA v. Directeur général des douanes et droits indirects. [ECLI:EU:C:1988:97] paragraph 12.; 104/86. Commission of the European Communities v Italian Republic. [ECLI:EU:C:1988:171] paragraph 7.; 123/87. and 330/87. Léa Jeunehomme és Société anonyme d'étude et de gestion immobilière „EGI” v. Belgian State. [ECLI:EU:C:1988:408]; 189/87. Athanasios Kalfelis v. Banque Schröder, Münchmeyer, Hengst & Co. and others. [ECLI:EU:C:1988:459] paragraph 17.; C-6/90. and C-9/90. Andrea Francovich and Danila Bonifaci and others v. Italian Republic. [ECLI:EU:C:1991:428] paragraphs 42. and 43.; C-96/91. Commission of the European Communities v. Kingdom of Spain. [ECLI:EU:C:1992:253] paragraph 12., and C312/93. Peterbroeck, Van Campenhout & Cie SCS v. Belgian State. [ECLI:EU:C:1995:437] paragraph 12.

³¹ SZEGEDI, László: *Közigazgatási bírói jogvédelem uniós átalakulás alatt? Eltérő jogvédelmi mércék az EU jogának tagállami és uniós végrehajtása során*. Budapest, HVG-Orac, 2019. 45–52.

³² See in this subject the questions raised included in the opinions of Advocate Generals: Opinion of Advocate General Bot in the case of Agrokonstulting-04 [C-93/12, EU:C:2013:172, paragraph 30]; Opinion of Advocate General Cruz Villalón in the case of E.ON Földgáz Trade [C-510/13, EU:C:2014:2325, paragraph 43]; Opinion of Advocate General Jääskinen in the case of Orizzonte Salute [C-61/14, EU:C:2015:307, paragraph 24].

the European Court of Human Rights (hereinafter as ‘The ECHR’) and the CJEU are possessing a key role.

Concerning the content of the remedy, based on the interpretive practice of the judicial forums, we can mostly detect a full set of instruments on purpose of *medicating* the injury of right, where the key is to guarantee the judicial protection of rights. This particular approach rather means the *adequate accessibility of the remedy as a right, and as a legal service*.

The peculiar common feature of the documents is that they *have implemented the same approach, namely the requirement of effective* (actual) remedy. Particularly from the interpretive practice of Article 13 to the Convention³³ and Article 47 to the Charter³⁴ we can conclude that in the majority of the cases it is the duty of the national courts to maintain – on the basis of general principles laid down on the common constitutional heritage of the Member States³⁵ – the *effective judicial protection* of especially the decrees concentrating on the individual’s rights³⁶ and also the effective utilization thereof.³⁷ Essentially, it constitutes the accountability of the Member States to ensure the efficient protection the right for a remedy³⁸, and the sustainment of all the necessary institutional and legal procedural conditions thereto.³⁹

³³ McFarlane v. Ireland, no.31333/06, 10th September 2010; Rotaru v. Romania, no.28341/95 4th May 2000; Yarashonen v. Turkey, no.72710/11, 24th June 2014.

³⁴ C-583/11. P Inuit Tapiriit Kanatami and Others v. European Parliament and Council of the European Union. [ECLI:EU:C:2013:625] paragraph 101.; T-49/07. Sofiane Fahas v. Council of the European Union. [ECLI:EU:T:2010:499] paragraph 39.

³⁵ C-432/05. Unibet (London) Ltd and Unibet (International) Ltd v. Justitiekanslern. [ECLI:EU:C:2007:163] paragraph 37.

³⁶ C-69/10. Brahim Samba Diouf v Ministre du Travail, de l’Emploi et de l’Immigration. [ECLI:EU:C:2011:524]

³⁷ C397/01–C403/01. Bernhard Pfeiffer (C-397/01.), Wilhelm Roith (C-398/01.), Albert Süß (C-399/01.), Michael Winter (C-400/01.), Klaus Nestvogel (C-401/01.), Roswitha Zeller (C-402/01.), Matthias Döbele (C-403/01.) v. Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut eV joined cases. [ECLI:EU:C:2004:584] paragraph 111.

³⁸ 179/84. Piercarlo Bozzetti v. Invernizzi SpA és Ministro del tesoro. [ECLI:EU:C:1985:306.] paragraph 17.; C446/93. SEIM – Sociedade de Exportação e Importação de Materiais Lda v. Subdirector-Geral das Alfândegas. [ECLI:EU:C:1996:10.] paragraph 32.; C54/96. Dorsch Consult Ingenieurgesellschaft mbH v. Bundesbaugesellschaft Berlin mbH. [ECLI:EU:C:1997:413] paragraph 40.

³⁹ Ramirez Sanchez v. France, no.59450/00. 4th July 2006.; C-69/10. Brahim Samba Diouf v. Ministre du Travail, de l’Emploi et de l’Immigration. [ECLI:EU:C:2011:524]

2.4. The question of the effectivity of the remedy

The European level of the protection of rights⁴⁰ exposes the requirement of the *effectivity of a legal remedy* as a primal requirement for a legal remedy. The remedy must be, both in terms of the establishment of law and the actual application thereof⁴¹, effective.⁴² Only such remedy may be declared effective, which is accessible, and is rationally suitable for the ensuring of the successful⁴³ redressing of the detriment.⁴⁴ Thus, in order to ensure an effective remedy, requirements can be established with respect to the acting tribunal, the competent forum of the proceeding⁴⁵, and the rules of the procedure.

From a subjective aspect, the requirement in force against the tribunals is that of a fair as well as an *impartial trial*. The requirement of a *fair and impartial trial* involves the following constituents: the tribunal acting in the case may not be instructed (as independent), the tribunal acting in the case must hear and judge the case by restraining from bias (as impartial), in an equitable, virtuous, moralistic, conscientious, impeccable, confidential, dutiful, frank, noble, responsible and authentic manner (fairly), publicly, and within a reasonable period of time. As a result of the *separation of powers*, there is no possible way for either the legislative or the executive powers to influence the judiciary in delivering its decisions. The requirement of impartiality demands it from the tribunal to refrain himself from all conditions outside the given case, and also that his judgement must be objective and unbiased. This ought to be exercised throughout the execution of the proceeding, and the cause-and-effect-, the logical-, and the unambiguous evaluation of the proof. Impartiality is the manifestation of trust invested into the system of jurisdiction; hence, the subjective side to the conduct of the jurors must also meet the same requirements. (This has usually been paraphrased shortly as one shall not only be objectively impartial, but should also reflect an image that reinforces impartiality, in other words, it is not enough to be impartial, but its image must be maintained with

⁴⁰ See Sarolta SZABÓ: European Values, Fundamental Rights and the Private International Law of the European Union, In: Petra Lea LÁNCOS – Réka VARGA – Tamás MOLNÁR – Marcel SZABÓ (eds.): *Hungarian Yearbook of International Law and European Law 2014*. The Hague, Eleven International Publishing, 2015. 307–325.

⁴¹ M.S.S. v. Belgium and Greece, no.30696/09, 21st January 2011, paragraph 288.

⁴² Rotaru v. Romania, no.28341/95, 4th May 2000, paragraph 67.

⁴³ Yarashonen v. Turkey, no.72710/11, 24th June 2014, paragraphs 63– 66.

⁴⁴ McFarlane v. Ireland, no.31333/06, 10th September 2010, paragraph 109.

⁴⁵ C-69/10. Brahim Samba Diouf v. Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration. [ECLI:EU:C:2011:524]

it, too. However, this shall induce the questions of a juror's conduct, manners, communication and metacommunication, the questions regarding the juror's ethic, the in-depth analysis of which overextends the restricted presentation of the present topic.⁴⁶⁾

The acting forum must ensure the institutional conditions of *independence*, including the possibility for a person to be entitled to the remedy granted by it independently from its discretion⁴⁷, and the ensuring of the compulsory enforceability of the decision that it has delivered. The requirements imposed upon the tribunal are excluding the jurisdiction of any type of separate courts. Likewise, it is not permitted to disregard the statutory rules on jurisdiction and competence.

As a procedural requirement, it can be declared that the opportunity must be granted to the party to sufficiently exercise his own procedural rights, the right for the entitlement to consultancy, defence and counselling, and in case it proves needful, the advancement of costs, or with the complete undertaking thereof by the state.

3. Closing remarks

Dear Professor Burián, instead of drawing all possible lessons from these ideas, I would like to say some welcome words for your birthday wishing you every happiness on your special day:

“If you can make one heap of all your winnings
And risk it on one turn of pitch-and-toss,
And lose, and start again at your beginnings
And never breathe a word about your loss;
If you can force your heart and nerve and sinew
To serve your turn long after they are gone,
And so hold on when there is nothing in you
Except the Will which says to them: ‘Hold on!’
If you can talk with crowds and keep your virtue,
‘ Or walk with Kings – nor lose the common touch,

⁴⁶ We can discover interesting theoretical approaches for instance in the modern concepts of legal theory, like in the concepts of Scandinavian realism, or Erlich's „living law”.

⁴⁷ *Silver and others v. The United Kingdom*, no.5947/72, 6205/73, 7052/75, 7061/75, 7107/75, 7113/75 and 7136/75, 25th July 1983, paragraph 116.

if neither foes nor loving friends can hurt you,
If all men count with you, but none too much;
 If you can fill the unforgiving minute
 With sixty seconds' worth of distance run,
Yours is the Earth and everything that's in it,
And – which is more – you'll be a Man [...].”

(Rudyard Kipling)

ÁLLAM, PÉNZ, SZUVERENITÁS

HALÁSZ Zsolt*

1. Problémafelvetés

Napjaink egyik legaktuálisabb gazdaságelméleti kérdése (amely egyben jog- és államelméleti kérdéseket is felvet), hogy mivel fogunk a jövőben fizetni, milyen pénzt tartunk a pénztárcánkban, bankszámlánkon, avagy ezek a fogalmak néhány éven belül a gazdaságtörténetet fogják csak gazdagítani. Az elmúlt évtizedben megjelent virtuális pénzek léte, szerepe, jövő a gazdaságelmélet mellett olyan jogi és államelméleti kérdéseket is felvet nagy számban, amelyekre a közeli jövőben választ kell találnunk. Ezen kérdések közül jelen tanulmányban az állam és a pénz néhány elméleti összefüggését, alapkérdését szeretném röviden összefoglalni.

Egészen az elmúlt évtizedig evidenciaként tekintettünk arra, hogy a pénz, mint nemzeti fizetőeszköz meghatározása, kibocsátása, esetleges lecserélése egy másik pénzre (pl. az euró bevezetése az EU tagállamaiban) az állam, mint szabályozó, illetve az állami jegybank, mint a nemzeti fizetőeszköz kibocsátására és értékének megőrzésére hivatott entitás feladata és kizárólagos hatásköre.

A történelem folyamán azonban korántsem volt ez mindig így. A legelső jegybank alig több mint 300 éve jött létre (Bank of England, 1694). A jelenleg ismert és alkalmazott jegybanki funkciók és hatáskörök is csak a XIX. század második felében kezdtek kialakulni és ezt követően az elmúlt száz évben terjedtek el széleskörűen.

A jelenleg ismert alkalmazott és szabályozott pénzrendszer tehát történelmileg nézve nem tekint kifejezetten hosszú időre vissza, ugyanakkor azt láthatjuk, hogy a virtuális valuták megjelenése szoros összefüggésben a digitalizáció által

* Tanszékvezető egyetemi docens, Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar.

eredményezett további változásokkal, újdonságokkal és komoly kérdéseket vet fel a jelenlegi pénzügyrendszer jövőjét illetően.

2. A pénz és az állami szuverenitás elméletei

Pénzelméleti oldalról megközelítve talán érdemes a pénz fogalmát és funkcióit segítségül hívva azt megvizsgálni, hogy a virtuális devizák valaha a jövőben elérhetnek-e egy olyan fejlődési szintre, amikor már valódi pénzként tudnak működni.

Vígvári András rámutatott, hogy a pénz megjelenése szorosan összefüggött a munkamegosztás és a specializáció egyre magasabb fokával: a pénz akkor jelent meg, amikor a tevékenységek és termékek cseréjét a tevékenységek eredményének cseréje váltotta fel.¹ Maga a pénz először áru pénz (valamely szűkösen rendelkezésre álló áru) formájában jelent meg. Az ókori görögök a pénz három fő funkcióját különböztették meg: számolási eszköz, csereszköz, valamint tartalékeszköz. A pénz megjelenése idején azonban a kezdetekben még nem függött össze szorosan az állammal – legalábbis biztosan nem akként, ahogy ezt a viszonyrendszert ma ismerjük.

Valki László az állami szuverenitás fogalmát egy olyan politikai jogi kategóriaként határozza meg, amely szorosan kapcsolódik az állam fogalmához, annak egyik lényegi alkotóeleme. A társadalmi intézmények hierarchiájában az állam az államok helyezkednek el a legmagasabb szinten és ebből fakadóan kizárólag az állam rendelkezik az erőszak alkalmazásának legitim monopóliumával, a főhatalommal.² Ebből pedig a pénzügyekre, az állami pénzügyekre is komoly következmények fakadnak.

Jean Bodin, aki először írta le a szuverenitás fogalmát, a pénzkibocsátást a szuverenitás egyik fő vagy lényeges tulajdonságának tekintette. „Egy országnak a törvény után nincs más alapvető jellemzője, mint a pénzneme (pénzerméje), annak értéke és súlyának meghatározása”.³ Más szóval, Bodin szerint a pénz meghatározása és kibocsátása – a szuverenitás részeként – az állam, a szuverén kizárólagos és átruházhatatlan joga, amely közel azonos fontosságú, mint a jogalkotás.

¹ VÍGVÁRI András: *Pénzügy(rendszer)tan*. Budapest, Akadémiai kiadó, 2008. 74.

² VALKI László: Az Európai Unióhoz csatlakozó Magyarország szuverenitása. *Magyar Tudomány*, 1999/8. 1000–1007.

³ JEAN BODIN: *Six books of the Commonwealth*. Oxford, Basil Blackwell (év nélkül), Book I, Chapter X – The true attributes of sovereignty.

Karl Marx A Tőke című művében⁴ a pénz öt fő funkcióját azonosította:

- értékmérő eszköz: az áruk értékét fejezi ki: minden áru összemérhető és ennek egy sajátos közös eszköze, értékmérője a pénz,⁵
- forgalmi eszköz, amely a termékcsere közvetíti két áru között⁶
- fizetési eszköz,⁷
- kincsképző eszköz,⁸
- világpénz/nemzetközi pénz.⁹

Max Weber a pénzt csereeszköznek és forgalmi eszköznek tekintette. WEBER szerint a csereeszközök lehetnek pénzérmék, vagy értéklevelek. Az értéklevelek forgalmi eszközzé beválthatóságuk útján válhatnak. A pénz az állami szabályozás által válik fizetési eszközzé is. Weber szerint az állami akarat, az állami szabályozás által alakul ki a pénz. A modern állam ugyanis fenntartja magának a pénzrendszer szabályozásának, valamint a pénz kibocsátásának monopóliumát. A pénzt valójában a legális állami kényszer tartja életben. A pénz fő funkciója különböző tartozások (az állam felé az adótartozások, az állam által a kamattartozások) kiegyenlítése. Az állam saját szükségletei, az állami feladatok finanszírozása végett szed adót, aminek a legegyszerűbb formája, ha nem különféle áruk formájában, hanem egy általános csereeszközben szedik be. Mivel a pénz, mint általános csereeszköz használatát az állami kényszer biztosítja, fő funkciója a fizetési eszköz funkció lesz.¹⁰

A pénz és pénzrendszer szabályozása tekintetében egy alapvető kérdés, hogy ki teremti, miből származik a pénz? Az állam teremti-e a jogi szabályozás útján, vagy, ahogy *Nagy Tibor* rámutat: „a pénzt nem az állam teremti meg szabályaival, mert az spontán jön létre a fejlődés folyamatában”¹¹ *Nagy Tibor*hoz hasonlóan *Simon István* is kiemeli, hogy: „[...]a mindenkori hatalom – a mi nem feltétlenül jelenti az államot – igyekszik kiterjeszteni a hatalmát a pénzkibo-

⁴ MARX Károly: *A Tőke – A politikai gazdaságtan bírálata*. Kiadta Engels Frigyes. Budapest, Szikra Kiadás, 1955.

⁵ MARX i. m. 95–104.

⁶ MARX i. m. 104–111.

⁷ MARX i. m. 127–130.

⁸ MARX i. m. 131–137.

⁹ MARX i. m. 138–141., a világpénz elméletének kifejtéséhez ld. BÁNFI Tamás: Adalékok a világpénz elméletéhez. In: BÁNFI Tamás – KÜRTHY Gábor: *Pénz, Világpénz, Adó, Befektetések. Tanulmánykötet*. Budapest, (kiadó nélkül) 2013. 15–43.

¹⁰ Ld. részletesebben Max WEBER: *Gazdaság és Társadalom 1. Szociológiai kategóriatan*. Budapest, Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1987. 92–96., 182–190.

¹¹ NAGY Tibor: A pénzrendszer joga. In: SIMON ISTVÁN (szerk.): *Pénzügyi jog I*. Budapest, Osiris, 2007. 275.

csátásra, mert egyrészt gazdasági hasznot hoz, másrészt politikai hozama is jelentős, amit első sorban a gazdaság kontrollálása jelent”.¹²

Nagy Tibor és Simon István álláspontját *Samuelson és Nordhaus* pénzparadoxonával¹³ kiegészítve, miszerint a pénzt azért fogadják el, mert elfogadják, a virtuális pénzeket pénznek kell tekintenünk. Ezeket az eszközöket azért tekinthetjük pénznek, mert spontán módon fejlődtek ki, és vannak olyan emberek az egész világon (még akkor is, ha még nincsenek többségben), akik ezt fizetési eszközként fogadják el.

Jean Bodin után négy évszázaddal a pénz (valuta) és az állam kapcsolatának teljesen új elméletét fogalmazta meg a közgazdasági Nobel-díjas *Friedrich-August Hayek*, aki a magán – másképpen fogalmazva a nem állam által kibocsátott – pénz fogalmát írta le, és tartotta a fejlődés helyes irányának.¹⁴ Hayek koncepciója három évtizeddel megelőzte az első virtuális pénz tényleges megjelenését. Hayek koncepciója szerint az állam elveszítené a pénzkibocsátáshoz való jogát, és a monetáris politika, amint azt jelen formájában ismerjük, nem létezne.

3. A pénz jelenkori fogalma

Az Európai Központi Bank a pénz három fő funkcióját veszi alapul a virtuális devizák működésének vizsgálata során:¹⁵

- csereeszköz,
- értéktároló/megtakarítási eszköz, valamint
- elszámolási egység.

A virtuális valuták vagy virtuális fizetőeszközök fogalmával az Európai Unió Bírósága is foglalkozott. E kérdés a Bíróság előtt egy adóügyben merült fel, ahol a Bíróság elé terjesztett kérdés lényegében arra irányult, hogy ellenérték fejében teljesített szolgáltatásnyújtásnak minősülnek az olyan ügyletek, amelyek hagyományos devizák *Bitcoin* virtuális devizaegységekre, olyan összeg megfizetése ellenében való át- és visszaváltását foglalják magukban,

¹² SIMON István: Állandóság és változás a pénz jogi szabályozásában. In: SIMON István (szerk.): *Tanulmányok Nagy Tibor tiszteletére*. Budapest, Szent István Társulat, 2009. 253.

¹³ Paul A. SAMUELSON – William D. NORDHAUS: *Közgazdaságtan I.* Budapest, KJK, 1990. 386.

¹⁴ Friedrich August HAYEK: *Denationalisation of Money*. Institute of Economic Affairs, London, 1976.

¹⁵ European Central Bank: *Virtual Currency Schemes – further analysis*. European Central Bank, February 2015. 23.

amely egyrészt az érintett gazdasági szereplő által a devizák vásárlásakor fizetett ár, másrészt az ügyfeleivel szemben alkalmazott eladási ár közötti különbséget képező haszonkulcsnak felel meg és amennyiben igen, ezen ügyletek hozzáadottértékadó mentesnek tekinthetők-e. A Bíróság ítéletében az ügyleteket szolgáltatásnyújtásnak tekintette, megállapította azonban, hogy az uniós hozzáadottértékadó szabályozás nem szűkíti le egyértelműen a devizaváltási ügyletek adómentességét a hagyományos devizákra valamint a hagyományos és virtuális devizák átváltási ügyletei hasonló célokat szolgálnak, mint a hagyományos devizák közötti átváltási ügyletek (vagyis a fizetőeszközkénti használat), ezért ugyanazon adómentesség illeti meg ezeket az ügyleteket, mint a hagyományos devizák közötti átváltási ügyleteket.¹⁶ Ez az adómentesség azonban csak az áfa-mentességre vonatkozik, az esetleges jövedelmek után (pl. bányászat) jövedelemadó fizetési kötelezettsége minden érintettnek fennáll.

Megjegyzendő, hogy az Európai Központi Bank szakmai álláspontja nem teljesen van összhangban az Európai Bíróság álláspontjával. Az EKB szerint mivel a virtuális devizákat nem használják széles körben értékcseré céljára (árak/ szolgáltatások megvásárlására) ezek jogi értelemben nem tekinthetők pénznek, mint törvényes fizetőeszköznek. Ez azonban nem zárja ki, hogy magánfelek szerződéses fizetőeszköznek tekintsék egymás közti jogviszonyukban.¹⁷

Amint láthatjuk a pénz fejlődéstörténetében, jelenkorig nem igazán jött létre más, általánosan használt, elfogadott pénz (fizetőeszköz) a világon, mint egy állam vagy államok csoportja (például euró-övezeti tagállamok az euró esetében, vagy a közép-afrikai országok közös pénze, a CFA-frank esetében) által kibocsátott és szabályozott pénznemek. A bármely pénz az állami szabályozás által válhat egy állam hivatalos pénznemévé. Visszatekintve a történelemben, viszonylag régóta az egyes valutáknak van ‘tulajdonos vagy kibocsátó állama’, amely kizárólag az adott pénz kibocsátását és ehhez kapcsolódóan a saját monetáris rendszer és működését szabályozza.

A virtuális pénz és a virtuális valuták megjelenése alapvetően megzavarta ezt a régóta működő világszintű társadalmi-politikai konvenciót, mivel hirtelen szembe kell néznünk ezen új pénzfajta létezésével, amelyet sokan elfogadnak, használnak még akkor is, ha ezen virtuális pénzeknek nincs ‘kibocsátó/tulajdonos’ államuk, amely e pénzrendszereket és e pénzek kibocsátását szabályozná. Mitöbb e pénzekre szinte semmilyen szabályozás nem vonatkozik, sok jogalko-

¹⁶ C-264/14. Skatteverket kontra David Hedqvist sz. ügy [ECLI:EU:C:2015:718].

¹⁷ European Central Bank: *Virtual Currency Schemes – further analysis*. European Central Bank, February 2015. 24.

tó, illetve jegybank még csak pénznek sem tekinti hivatalosan ezen eszközöket. A jelen egyik alapvető kérdése, hogy milyen következtetéseket lenne célszerű levonni a virtuális pénzek és azok piacainak szabályozására nézve? Kérdés, hogy a világ államainak lehetővé kell-e tennie, illetve szabad-e lehetővé tenni egy alternatív monetáris rendszer (avagy ilyen rendszerek) megjelenését a hagyományos rendszerek mellett? Kérdés az is ugyanakkor, hogy szabályozási úton korlátozható-e egyáltalán e pénzek megjelenése, terjedése, használata?

A virtuális pénzek – Hayek elméletéhez sokban hasonlóan – egyfajta kritikaként jelentek meg a hagyományos – állami – pénzzel és monetáris rendszerekkel szemben. Azt is látnunk kell, hogy ez a kritika alapjaiban érinti és kezdi ki az állam szuverenitásának egyik alapvető elemét, a pénzügyi szuverenitást, beleértve a saját valuta kibocsátásának jogát.¹⁸ *Várnay Ernő* az állam pénzügyi szuverenitásának elemeit két fő csoportra bontja: a fiskális és a monetáris politika meghatározására. A fiskális politika keretébe a vámmoltatást, az adóztatást és az állami kiadások meghatározását sorolja, míg a – témánk szempontjából most lényegesebb – monetáris politika elemeként négy, konkrét állami jogosultságot emeli ki: az államok jogát területükön a hivatalos pénznem meghatározása, az államok monopóliumát a pénz kibocsátására, az autonóm monetáris politika folytatásának jogát (a nemzeti bankok által) valamint a pénzváltásra alkalmazandó szabályok megalkotásának jogát.¹⁹

4. A virtuális pénzek és az állami szabályozás

Amikor a virtuális pénzek és ezek állam által történő szabályozásának összefüggéseit, lehetőségeit vizsgáljuk, akkor elsőként és általánosságban a teljes szabályozatlansággal kell szembesülnünk. A virtuális devizákat ugyanis nem egy központi bank, még csak nem is egy pénzügyi intézmény, hanem magán-szereplők hozzák létre (még a kibocsátás, mint fogalom is nehezen értelmezhető esetükben). Ebből fakadóan kizárólag az ismeretlen kibocsátóba, létrehozóba, illetve az általa létrehozott technológiába (legyen az bármilyen innovatív) vetett bizalom a rendszer működésének és használatának alapja, ahhoz semmilyen

¹⁸ Vö. Jean Bodin szuverenitáselmélete, ld. BODIN i. m.

¹⁹ VÁRNAY Ernő: Költségvetési és monetáris szuverenitás az Európai Unióban. *Pro Publico Bono – Magyar Közigazgatás*, 2013/1. 26–59.; és VÁRNAY Ernő: A fiskális és a monetáris szuverenitás az Európai Unióban – az Európai Unió alkotmányos szerződésére is figyelemmel. In: SIMON (szerk., 2009) 295–309.

jogi garancia nem kapcsolódik. Mindmáig nem lehet pontosan tudni, hogy valójában ki hozta létre a legnépszerűbb virtuális devizát, kriptopénzt, a Bitcoint.

Mindebből fakadóan jelenleg nincs semmilyen jogi védelemre lehetőség, ha az üzleti tranzakciók során bármilyen nem várt veszteség vagy kár keletkezik. Egy pénzrendszer állami szabályozottsága a történelem során általában kölcsönöz – erősebb vagy gyengébb, időben olykor változó – bizalmat az adott pénzrendszernek. Ugyanakkor a 2008-ban kezdődött pénzügyi válság alatt és után e bizalom hiánya, csökkenése, mint egyfajta kritika vezethetett (legalább részben) a virtuális fizetőeszközök megjelenéséhez és elterjedéséhez.

4.1. Virtuális pénzek és az önálló monetáris politika

A virtuális devizák megjelenése és különösen szélesebb körű elterjedése közvetlenül befolyásolja az önálló állami (jegybanki) monetáris politika kialakításának képességét és lehetőségeit. Az Európai Unióban az Európai Unió működéséről szóló Szerződés alapján az Európai Központi Bank, Magyarországon az Alaptörvény alapján a Magyar Nemzeti Bank alapvető feladata és hatásköre az önálló monetáris politika meghatározása és végrehajtása, amelynek célja a hivatalos fizetőeszköz (az említett esetekben az euró, illetve a forint) értékének megőrzése. Az önálló monetáris politika kialakítására és végrehajtására vonatkozó hatásköri szabályok alapján a jegybankoknak nem pusztán joga, hanem egyben kötelezettsége is e feladatot ellátni.

A hagyományos fizetőeszközök esetében fontos előnyként kell tekintenünk a kibocsátó jegybank pénzteremtési képességére és lehetőségére, amellyel a gazdaság szükségleteihez tudja igazítani a forgalomban lévő pénz mennyiségét. A virtuális devizák esetében ezzel szemben a rendszer matematikai logikájából fakadóan egy-egy deviza mennyisége felülről korlátos és ez a mennyiség előre meghatározható. Bitcoinok esetében ez 21 millió darab, amelyből ma már mintegy 17 millió van forgalomban és amely ugyanakkor 8 tizedesjegyig osztható. Ezáltal tehát a forgalomba helyezhető és belátható időn belül létrejövő ‘pénzmennyiség’ nem rugalmas, és ekként kevésbé tud megfelelni a gazdaság aktuális igényeinek. Emellett a mindennapi életben nem is túl felhasználóbarát kisebb tételekért pl 0,00000005 Bitcoint fizetni.

Fontos emellett kiemelni azt is, hogy mivel senki és semmi nem korlátozza azt, hogy bárki és bármikor újabb virtuális pénzt hozzon létre semmi akadálya nincs annak, hogy az aktuálisan legnépszerűbb virtuális deviza mellett további

hasonló pénzek jöjjenek létre. Ma több, mint 2650²⁰ ilyen virtuális pénzt ismerünk, és ki tudja, hogy a jövőben a számuk meddig növekszik. Ezekre azonban a hagyományos pénzeket kibocsátó jegybankoknak közvetlen ráhatásuk nincsen.

A világ pénzügyi rendszere a virtuális devizák megjelenéséig homogén volt – abban a tekintetben legalábbis –, hogy minden szuverén államnak volt saját vagy másokkal közös pénze és pénzrendszere, illetve minden pénzt és pénzrendszer működését valamely állam szabályozott. E teljes körű szabályozottság egyik oldalról lehetőséget adott arra, hogy ha a gazdaság oldaláról erre igény merült fel, akkor az államok (jegybankok) be tudtak/tudnak avatkozni a gazdasági folyamatokba a monetáris irányításon keresztül, illetve bizonyos értelemben számon kérhetők is voltak. Lényeges szempont, hogy az új virtuális eszközök megjelenésével – különösen, ha e devizák forgalma, jelentősége a jelenlegihez képest számottevővé válik, akkor az államok, a jegybankok elveszíthetik ellenőrzési képességüket a gazdasági, monetáris folyamatok felett (vagy legalábbis e képességük érdemben meggyengülhet). További problémát jelenthet, hogy ha a hagyományos pénzekből jelentősebb összegű likviditás vándorol a virtuális devizákba, akkor ez a hagyományos bankszektor helyzetére tud negatív hatást gyakorolni. A virtuális devizák kívül esnek a hagyományos jegybanki monetáris politikai eszköztár hatókörén, ennek okán sem a jegybanki kamatpolitika (a virtuális eszközök fogalmilag nem is kamatoznak), sem pedig az árfolyampolitika nem tud ezekkel összefüggésben semmiféle hatást gyakorolni.

Mindezekre figyelemmel, meglátásom szerint, a világ államai a világ pénzrendszerének stabilitása érdekében nem engedhetik meg maguknak, hogy e kérdéssel ne foglalkozzanak, és megfelelő szabályozási választ ne adjanak belátható időn belül. Kérdés azonban, hogy lehetséges-e a tiltáson túl, illetve tiltás nélkül bármilyen hatékony szabályozás

A virtuális devizák használatának, bányászatának ‘szabadsága’ eltérő a világon. Európában, az Egyesült Államokban jelenleg nem esnek tilalom vagy korlátozás alá. Egyes országokban, mint például Kínában, vagy Indiában azonban igen.

Meg kell ehelyütt jegyeznünk, hogy az európai jegybankok, valamint például az Egyesült Államok, Ausztrália és Kanada központi bankjai – egyelőre – nem látják a virtuális pénzek megjelenését és elterjedését alapvető kockázati fenyegetésként az általuk irányított hagyományos monetáris rendszer számára. A központi bankok csak a virtuális pénzek használatból fakadó kockázatokról

²⁰ Vö. www.coinmarketcap.com adatai.

szóló figyelmeztetéseket bocsátottak ki, de használatuk korlátozása mindeddig nem merült fel az említett intézmények esetében.

4.2. Virtuális pénzek és a jog érvényesíthetősége

A virtuális fizetőeszközök rendszere teljes – a készpénzhasználattal egyenértékű – anonimitást ígér a felhasználóknak. Ez egyes virtuális devizák (pl. Monero, Z-cash) esetében ez valódi anonimitást jelent, míg más esetekben (pl. Bitcoin) csak pszeudo-anonimitásról beszélhetünk, amely esetében a valódi tulajdonos nem közvetlenül ugyan, de néhány információ birtokában beazonosítható. A virtuális devizák rendszere tehát adott esetben lehetővé tesz az anonim tulajdonjogot, és a virtuális pénztárcával rendelkező felhasználók között az anonim átruházást. E tulajdonság különösen izgalmassá teszi a virtuális pénzek működését többek között pénzmosási, illetve adatvédelmi szempontból is.

Az egyik legalapvetőbb, ugyanakkor mindeddig ritkán felmerülő kérdés a követelések jogi érvényesíthetősége a virtuális pénzben nyilvántartott vagyonok, vagyonelemek terhére. A virtuális devizák használata – különösen abban az esetben, ha valódi anonimitást biztosítanak használóinak – a különböző pénzügyi műveletek végrehajthatóságára a hagyományos pénzrendszerben ismertekhez képest egészen eltérő hatással van. A hagyományos pénzben fennálló tartozások végrehajtása az állami intézményrendszer (NAV, bírósági végrehajtók) és a végrehajtásra vonatkozó szabályozás által biztosított (pl. pénzügyi intézménynél nyilvántartott összegek végrehajtási szabályai és gyakorlata). Virtuális pénzek használata esetében azonban többek között a különböző állami kényszerintézkedések (pl. a követelések végrehajthatósága, a közigazgatási vagy a büntetőjog egyes pénzügyi eszközeinek) kérdésessé válnak. E pénzeket ugyanis nem hagyományos bankszámlákon tartják nyilván, hanem virtuális pénztárcákban és egy megosztott főkönyvben. A virtuális pénztárcát azonban nem egy harmadik személy vezeti, aki a végrehajtásban közreműködésre kötelezhető lenne. A virtuális devizák tárolási helyéhez tehát jogszabályi alapon ugyanis nem biztosítható olyan könnyen hozzáférés a tulajdonoson kívül más (pl. állami kényszerintézkedést végrehajtó) számára, mint egy hagyományos bankszámla esetében. A kényszerintézkedés sikere ezért alapvetően függ a

tulajdonos együttműködési hajlandóságától.²¹ A teljes anonimitást biztosító virtuális pénzek esetben még a valódi tulajdonos beazonosítása is kérdéses lehet.

Mindez pedig összességében az egész jogrendszer működését képes aláásni.

5. Összegzés

Összességében tehát a fentiekből azt a következtetést vonhatjuk le, hogy a jelenlegi pénzrendszer és egyáltalán a jogrendszer hatékony működése szempontjából nem az az alapvető kérdés, hogy szükséges-e a jelenleg ismert virtuális devizák használatának szabályozása, hanem sokkal inkább az, hogy ez miként valósítható meg, illetve pénzrendszerünk és jogrendszerünk működése miként biztosítható a virtuális devizák biztosan prognosztizálható további terjedése esetén?

E tanulmány írása idején jelenleg nincs hatályban sem hazai sem pedig uniós szinten olyan jogszabály, amely e témakört vagy ennek legalább azon területeit szabályozná, amelyek szabályozatlansága a legnagyobb kockázatokat hordozza magában.

Noha e tanulmányban a terjedelmi korlátok okán nem volt lehetőségem kitérni azokra a külföldi szabályozási kísérletekre, amelyek eddig megszülettek a virtuális pénzeket illetően, ezeről azonban az elmondható, hogy alapvetően nem érintik azokat a kérdéseket, amelyek ezen új eszközök negatív hatásait (pl. pénzmosási szabályok kikerülése), illetve kockázatait (pl. követelések érvényesítésének problémaköre) megnyugtatóan kezelnék. Mindezek egyedi különálló szabályozásokkal véleményem szerint nem is kezelhetők, hiszen az egész kérdéskör a legszélesebb körű, világméretű szabályozást igényelne.

²¹ Bővebben ld. SZATHMÁRY Zoltán: Az elektronikus pénz és a bitcoin biztosítása a büntetőeljárársban. *Magyar Jog*, 2015/11. 639.

THOMAS LUBANGA GYERMEKKATONÁINAK KÁRPÓTLÁSI ÜGYE A NEMZETKÖZI BÜNTETŐBÍRÓSÁGON

KOVÁCS Péter*

1. *Captatio benevolentiae* egy nemzetközi közjogász részéről

Nemzetközi közjogászként – egykori egyetemi tanulmányaimat leszámítva – a nemzetközi magánjoggal ritkán kerültem kapcsolatba. A jubilánsnak szánt emlékkötetbe így igazi nemzetközi magánjogi témát nem merek feldolgozni. Cserébe viszont bemutatom a Nemzetközi Büntetőbíróság egy olyan ügyben született ítéleteit, amelyek bizonyos elemeikben, járulékosan a *lex fori* és a *lex loci delicti commissi* konfliktusára emlékeztető problémákat is érintettek egy nemzetközi közjogi/nemzetközi büntetőjogi ügyben.

2. A Lubanga ügy és háttere¹

Thomas Lubanga Dyilo a Kongói Demokratikus Köztársaság észak-keleti sarkában elhelyezkedő, Ugandával határos Ituri tartományban, egyrészt a *hema*, másrészt a *lendu* és a *ngiti* népcsoportok között a korábbi konfliktusokból kiobbant, 1999-2003 között különös heveségű polgárháború egyik helyi vezetője volt, aki az *Union des Patriotes Congolais* (UPC) és annak katonai szárnya, a *Force patriotique pour la libération du Congo* (FPLC) vezetője-

* A Nemzetközi Büntetőbíróság bírója; egyetemi tanár, kutatóprofesszor, Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar.

A tanulmányt a szerző kutatói minőségében készítette, és az nem tekinthető a Nemzetközi Büntetőbíróság hivatalos álláspontjának.

¹ <https://www.icc-cpi.int/CaseInformationSheets/LubangaEng.pdf>

ként harcolt az *Armée Populaire Congolaise* (APC) és a *Force de Résistance Patriotique en Ituri* (FRPI) ellen, és mint a Nemzetközi Büntetőbíróság 2012. március 14-én hozott ítéletében² megállapította, 2002. szeptember 1. és 2003. augusztus 13. között³ „széleskörben” toborzott, képzett ki és vetett be gyermekkatonaikat.

A Római Statútum a gyermekkatonaaságot a tizenöt év alatti életkorhoz köti.⁴ (Ez részben egybeesik azzal, részben szigorúbb annál, mint amit más egyezmények tartalmaznak.)⁵

A Lubanga ügyben rendszeresen visszatérő kérdés volt, hogy (i) tulajdonképpen hány gyerekkatonáról is van szó és (ii) van-e mindazonáltal tényleges jelentősége a pontos számnak. A Lubanga büntetőjogi felelősségét megállapító ítélet⁶ pontos vagy akárcsak hozzávetőleges számot nem adott meg, hanem a „széleskörben” (*widespread*) és hasonló fordulatokat használta.⁷ Ez összefüggésben volt azzal, hogy a gyerekkatonák ténye tagadhatatlan volt, ugyanakkor a tanúk és a különböző jelentések, ENSZ BT és egyéb határozatok egy

² Situation in the Democratic Republic of the Congo. The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo, Judgment pursuant to Article 74 of the Statute, 14 March 2012, ICC-01/04-01/06-2842. https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2012_03942.PDF, [továbbiakban: Ítélet Lubanga büntetőjogi felelősségéről]

³ Az időtartam sajátos meghatározását a Római Statútum a Kongói Demokratikus Köztársaság tekintetében történő hatálybalépése, Lubanga pozíciója és az általa aláírt, a gyerekkatonák leszerelésére vonatkozó megállapodás időpontja magyarázza.

⁴ Római Statútum 8(2)(e)(vii): „15 éven aluli gyermekeknek fegyveres erőkhöz vagy csoportokhoz való behívása vagy besorozása, vagy az ellenségeskedésben való aktív részvételük igénybevétele;” (A magyar fordítást a Római Statútum kihirdetésére irányuló törvényjavaslathoz (a 2016-ban a sikeres általános részi vita után – érthetetlen okból megállított – ún. Trócsányi-javaslat) mellékelt fordítás alapján közlöm.) (T-10722. számú törvényjavaslat a Nemzetközi Büntetőbíróság Statútumának és a Statútum 8. cikkére vonatkozó kampalmai módosításának kihirdetéséről. Átitkatta: T/383) <https://www.parlament.hu/irom41/00383/00383.pdf>

⁵ „38. cikk [...]

2. Az Egyezményben részes államok minden lehető gyakorlati intézkedés megtételével gondoskodnak arról, hogy a tizenötödik életévüket be nem töltött személyek ne vegyenek részt közvetlenül az ellenségeskedésekben.

3. Az Egyezményben részes államok tartózkodnak attól, hogy tizenötödik életévüket be nem töltött személyeket besorozzanak fegyveres erőikbe. Amennyiben tizenötödik életévüket betöltött, de tizennyolc éven aluli személyeket besoroznak, az Egyezményben részes államok minden erejükkel azon lesznek, hogy a legidősebbek besorozásának adjanak elsőbbséget. [...].”

1991. évi LXIV. törvény a Gyermek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény kihirdetéséről, <https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=99100064.TV>

⁶ Az eljáró kamara a Trial Chamber I (TC I) volt, tagjai Adrian Fulford, Elizabeth Odio Benito, René Blattmann.

⁷ Ítélet Lubanga büntetőjogi felelősségéről, 911 §, 397.; ld. még: „a significant number” 643, 811, 838, 857, 883 §§; 291, 361, 369, 376, 385.

része a tizennyolc éves, másik része viszont a tizenöt éves korhatárt használta, többnyire összefüggésben azzal, hogy a tanú vagy a szerző az ENSZ szakértőjeként dolgozott-e a területen, vagy pedig már az ICC főügyészének kérésére és a Római Statútum szerinti koordináták alapján lépett fel. A tényleges életkorra utaló dokumentumok pedig számos személy esetében hiányoztak vagy ellentmondtak egymásnak, esetleg valamelyik családtag bemondásán, emlékezetén alapultak a polgárháborúból való kilábalás során kiállított okmányokban, amelyek között több⁸ személy is eltérő adatokat tartalmazókkal rendelkezett.

A Római Statútum tartalmaz rendelkezést az áldozatok kárpótlásáról,⁹ de a Lubanga büntetőjogi felelősségének tárgyában hozott 2014-es ítélet az áldozatok kárpótlásáról nem döntött, hanem csak utalt arra, hogy erről majd külön születik döntés.¹⁰

3. A Lubanga ügyben született kárpótlási ítéletek és fontosabb döntések

3.1. Ítélet a kárpótlás alapelveiről

A megígért kárpótlási döntést – pontosabban annak alapelveit – ugyanez a kamara (a TC I) pár hónappal később meg is hozta,¹¹ röviddel azután, hogy

⁸ Ti. a személyi igazolvány, az adóhatósági azonosító, a választási igazolvány és az iskolai dokumentumok.

⁹ 75. cikk A sértetteknek nyújtandó jóvátétel

1. A Bíróság meghatározza a sértetteknek vagy rájuk nézve nyújtandó jóvátétel formáira, például a helyreállításra, kártérítésre és a rehabilitációra vonatkozó alapelveket. Ezek alapján a Bíróság határozatában kérelemre vagy kivételes körülmények fennállása esetén hivatalból meghatározhatja a sértetteknek vagy a velük kapcsolatban okozott kár, veszteség és sérelem nagyságát és mértékét, és meghatározza azon alapelveket, amelyek szerint eljár.

2. A Bíróság határozatában az elítélttel szemben közvetlenül elrendelheti a sértetteknek vagy a sértettek tekintetével nyújtandó megfelelő jóvátételt, ideértve a helyreállítást, a kártérítést és a rehabilitációt.

Ha szükséges, a Bíróság elrendelheti a jóvátételnek a 79. cikk szerinti Jóvátételi Alapon keresztül történő kifizetését.

¹⁰ Ítélet Lubanga büntetőjogi felelősségéről, 1360 §, 591.

¹¹ The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo, „Decision establishing the principles and procedures to be applied to reparations”, 7 August 2012, ICC-01/04-01/06-2904., https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2012_07872.PDF [a továbbiakban: Döntés a Lubanga ügy kárpótlási alapelveiről].

a márciusi ítélet nyomán a szabadságvesztés büntetés időtartamát tizennégy évben állapította meg.¹²

Ebben az ítéletben az elvek között többek között annak fontosságát hangsúlyozták, hogy figyelemmel az eljárás résztvevői, mindenekelőtt az áldozati képviselők valamint az Áldozatok Kárpótlási Alapja, a *Trust Fund for Victims*¹³ által kifejtettekre, nem egyéni, hanem kollektív kárpótlást kell foganatosítani,¹⁴ az okozati összefüggéseket nem a *sine qua non (but/for)*, hanem a valószínűség (*balance of probabilities*) alapról nézve¹⁵ és mivel Lubanga vagyontalan, így ezt a kárpótlást az Áldozatok Kárpótlási Alapja eszközei révén kell majd megoldani.¹⁶ Lubanga tényleges közreműködését pedig az áldozatok megkövetésére korlátozta.¹⁷

Ezt az ítéletet azonban úgy az áldozatok képviselői,¹⁸ mind a védelem megfellebbezték, és az Áldozatok Kárpótlási Alapja pedig különösen éles kritikával illette. Így a fellebbviteli kamara elé került a kérdés.

¹² The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo, Decision on Sentence pursuant to Article 76 of the Statute, 10 July 2012, ICC-01/04-01/06-2901, https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2012_07409.PDF, [a továbbiakban: Ítélet Lubanga szabadságvesztésének időtartamáról].

¹³ Ezt a Trócsányi-javaslat, mint láttuk, „Jóvátételi Alap” gyanánt fordította.

¹⁴ „The views of the child victims are to be considered when decisions are made about individual or collective reparations that concern them, bearing in mind their circumstances, age and level of maturity. [...] Given the uncertainty as to the number of victims of the crimes in this case - save that a considerable number of people were affected - and the limited number of individuals who have applied for reparations, the Court should ensure there is a collective approach that ensures reparations reach those victims who are currently unidentified.” Döntés a Lubanga ügy kárpótlási alapelveiről, 215, 219 §§, 74–75.

¹⁵ „Given the Article 74 stage of the trial has concluded, the standard of “a balance of probabilities” is sufficient and proportionate to establish the facts that are relevant to an order for reparations when it is directed against the convicted person.” Döntés a Lubanga ügy kárpótlási alapelveiről, 253 §, 84.

¹⁶ „Moreover, the Chamber is of the view that when the convicted person has no assets, if a reparations award is made “through” the Trust Fund, the award is not limited to the funds and assets seized and deposited with the Trust Fund, but the award can, at least potentially, be supported by the Trust Fund’s own resources. [...]” Döntés a Lubanga ügy kárpótlási alapelveiről, 271 §, 88.

¹⁷ „Mr Lubanga is able to contribute to this process by way of a voluntary apology to individual victims or to groups of victims, on a public or confidential basis.” Döntés a Lubanga ügy kárpótlási alapelveiről, 241 §, 81.

¹⁸ Az áldozatok egy-egy részét egy belgiumi és egy kongói ügyvédi iroda, a többiek pedig az ICC erre hivatott különleges szerve, az Office of Public Counsel for Victims képviselte, ám álláspontjuk nem mindig esett egybe.

3.2. A fellebbviteli kamara a kárpótlás alapelveiről

A fellebbviteli kamara¹⁹ ítéletét²⁰ 2015. március 3-án hozta meg. Az ítélet – a bevett gyakorlatnak megfelelően - a legelején külön is összegezte az elvi élű tételeket („*Key findings*”), amelyek kibontása az azt követő mintegy száz oldalon történt meg.

Ezek közül a legfontosabb annak az öt elemnek a rögzítése volt, amelyet a kárpótlási határozatoknak tartalmazniuk kell, jelesen (1) az elítélt személy legyen a címzettjük; (2) állapítsák meg az elítélt személy anyagi felelősségét; (3) pontosan és indoklással ellátva kell rögzíteniük, hogy egyéni, kollektív vagy vegyes kárpótlást írnak-e elő; (4) meg kell határozniuk a közvetlen és a közvetett áldozatoknak okozott károkat valamint ezekre figyelemmel a kárpótlási módokat; (5) azonosítaniuk kell a kárpótlásra jogosultakat vagy pedig - az áldozatok által elszenvedett kár és azon bűncselekmény között fennálló összefüggés alapján, amelynek elkövetéséért az adott személyt elítélték, – meg kell határozniuk a kárpótlási jogosultsági kritériumokat.²¹

Emellett azonban azt is hangsúlyozta a fellebbviteli kamara, hogy amennyiben az Áldozatok Kárpótlási Alapja tekintetében is határozni kíván egy eljáró kamara, úgy az Alap szabályzatának autentikus értelmezéseként kell figyelembe vennie a Részes Államok Közgyűlése által meghozott, az Alapra vonatkozó határozatokat²² és valahányszor az államok befizetéseiből valamint önkéntes adományokból származó pénzeszközök felhasználásáról van szó, úgy tekintetbe kell vennie, hogy az azokról való döntés az Alap Kormányzótanácsának kizárólagos jogkörébe tartozik.²³

Ha az elítélt személy nem képes azonnal eleget tenni a kárpótlási határozatnak, az Alap megelőlegezheti az összeget, de az elítélt anyagi felelőssége megmarad, és a folyósított összeget köteles megtéríteni.²⁴ Felelőssége arányos

¹⁹ A fellebbviteli kamarában ekkor Erkki Kourula, Sang-Hyun Song, Sanji Mmasenono Monageng, Anita Ušacka és Ekaterina Trendafilova foglaltak helyett.

²⁰ The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo, Judgment on the appeals against the “Decision establishing the principles and procedures to be applied to reparations” of 7 August 2012 with amended order for reparations (Annex A) and public annexes 1 and 2; ICC-01/04-01/06-3129, https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2015_02631.PDF, [a továbbiakban: Másodfokú ítélet a Lubanga ügy kárpótlási alapelveiről].

²¹ Másodfokú ítélet a Lubanga ügy kárpótlási alapelveiről, 1 §, 7.

²² Másodfokú ítélet a Lubanga ügy kárpótlási alapelveiről, 2 §, 7.

²³ Másodfokú ítélet a Lubanga ügy kárpótlási alapelveiről, 4 §, 7.

²⁴ Másodfokú ítélet a Lubanga ügy kárpótlási alapelveiről, 5 §, 7.

az okozott kárral és többek között azon bűncselekményben való részességével, amelyért elmarasztalták.²⁵

Ha *csak* kollektív kárpótlásról történik döntés, akkor az eljáró kamarának nem kell döntenie az egyéni kárpótlási kérelmekről.²⁶ Lubangától kárpótlásra csak azok jogosultak, akik azon bűncselekmények tekintetében szenvedtek kárt, amelyekért Lubangát elítélték.²⁷ Ha a kárpótlási határozat egy közösség javára szól, a közösségnek csak azon tagjai igényjogosultak, akik megfelelnek az adott kritériumoknak.²⁸

A fellebbviteli kamara megerősítette azt is, hogy a TC I helyesen döntött, amikor látva bírói mandátumának közelgő lejártát, a kárpótlási eljárás befejezését az újonnan létrehozandó kamarára bízta.²⁹

3.3. A TC II előtti nehézségek

Az ICC elnöksége 2015-ben ennek megfelelően egy új kamarát hívott életre, a TC II-t³⁰, és rábízta a Lubanga ügy kárpótlási vetületeinek hátra maradt döntései meghozatalának feladatát, valamint az ún. Katanga ügy áldozatai³¹ kárpótlásának kidolgozását.

A feladat azonban jóval több nehézséggel szembesült a gyakorlatban, mint az a fellebbviteli kamara döntésekor sejthető volt. A döntésben pedig, ha nem is ellentmondások, de ellentétes irányban ható vektorok feszültek.

Ezek között meg kell említeni a kárpótlási költségek pontos kiszámolásának és megelőlegezésének a kérdését. Amennyire indokolt elméletileg az, hogy az elkövető maga álljon helyt, és ne a nemzetközi közösség „fizessen, mint a katonatiszt” – az Áldozatok Kárpótlási Alapján keresztül, amennyiben az illető

²⁵ Másodfokú ítélet a Lubanga ügy kárpótlási alapelveiről, 6 §, 7.

²⁶ Másodfokú ítélet a Lubanga ügy kárpótlási alapelveiről, 7 §, 7.

²⁷ Másodfokú ítélet a Lubanga ügy kárpótlási alapelveiről, 7 §, 7.

²⁸ Másodfokú ítélet a Lubanga ügy kárpótlási alapelveiről, 8 §, 7.

²⁹ Másodfokú ítélet a Lubanga ügy kárpótlási alapelveiről, 232, 236 §§, 91–92.

³⁰ Tagjai: Marc Perrin de Brichambaut, Olga Herrera Carbuccion, Kovács Péter.

³¹ A szintén Ituri tartományhoz kötődő ügyben Bogoro falu hema lakosainak megölésében vagy elűzésében és vagyonuk felprédálásában állapították meg a ngiti csoporthoz tartozó parancsnok, Germain Katanga felelősségét. (A pusztításban résztvevő lendu milícia vezetőjét, Mathieu Nguđjulo Chui-t bizonyíték hiányában felmentették.) A kárpótlási ítélet bemutatását ld. Kovács Péter: Kártérítés és kárpótlás a Nemzetközi Büntetőbíróság előtt – a Katanga ügy fényében. In: HOMICSKÓ Árpád Olivér – SZUCHY Róbert (szerk.): *Studia in honorem Péter Miskolczi-Bodnár 60.* Budapest, Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 2017. 343–351.

abszolút vagy relatív értelemben (figyelemmel az áldozatok/sértettek számára) vagyontalan, ez az utólagos megtérítés inkább fikció, mintsem reális esély.

Bár abban a TC I és a fellebbviteli kamara döntései óta egyetértés volt, hogy a kollektív kárpótlás mindenekelőtt iskoláztatási, orvosi kezelési és pszichológusi támogatási formában fog megvalósulni, de ennek költségvonzatait azonban értelemszerűen befolyásolja a résztvevők száma. Ugyanakkor, mint láttuk, a kollektív kárpótlás részeseiből csak azok kárpótlási költségei terhelhetők Lubangára, akik az ő gyerekkatonái voltak, azaz akik az adott idődimenzióban az UPC/FPLC kötelékeiben voltak, miközben Ituri tartományban egy jó tucat milícia is érintett volt a gyermekkatonaság bűncselekményében.

A „*Key findings*”, mint láttuk, alternatívaként vetette fel a jogosult pontos azonosítását illetve az elvont, de operatíván mégis alkalmazható definíciót, de ennek részleteit nem bontotta ki.

Nagy súlyt fektetett azonban az Áldozatok Kárpótlási Alapja döntéshozatali autonómiájának tiszteletben tartására, ideértve a „megelőlegezés” tényében és összeghatárában való döntést.

Mindezeknek a következménye egy olyan helyzet kialakulása lett, ahol az Áldozatok Kárpótlási Alapja egy igen elvont, ám sem költségvetési végösszeget, sem pontosan kiszámolt vagy megalapozott becsléseken és információkon alapuló kárpótlási jogosulti számot nem tartalmazó tervet nyújtott be,³² és röviden felsorolta a büntetőjogi felelősségi eljárásban a java részt a Főügyész által már bemutatott, különböző dokumentumokat és ottani számadatokat, amelyek részben egyes objektumokra, részben egyes időszakokra vonatkoztak, amelyekből egységes számot azonban nem tudott összesíteni. Úgy vélte, a pontos szám

³² „The Trust Fund regrets that, at this time, despite best efforts it is not in a position to assist the Court with a definite number of potentially eligible (direct and indirect) victims.” Filing on Reparation and draft implementation plan., ICC-01/04-01/06-3177-Red, <https://www.icc-cpi.int/Pages/record.aspx?docNo=ICC-01/04-01/06-3177-Red> , 241 §, 111. E dokumentum egyik mellékletében megjelent azonban a több ezer illetve a három ezer, mint tervezési szám.

„As discussed in the filing, the number of potentially eligible victims is very difficult to estimate but is likely to number in the thousands. It is, therefore, almost certain that because of the limited funds available, the number of victims will exceed those who will in the end be able to benefit from the initiatives outlined in this draft implementation plan.”

„The Trust Fund also notes that for planning purposes, and despite all the considerations outlined in the filing, it is necessary to formulate an estimate of the potentially eligible victims (direct and indirect) in the design and drafting of the implementation plan which is set at 3,000 victims. The estimated number of 3,000 potentially eligible victims is accompanied by the caveat that a final determination of the number of eligible victims will be made during application of the Draft Implementation Plan. As discussed in detail, the figure is merely an estimate for purposes of collective reparation programme planning and budgeting at the design stage, and a final tabulation will be verified in the course of implementation.”
ICC-01/04-01/06-3177-AnxA, 27-28 §§, 10–11.

kimondása a kamara feladata. Ez önmagában igaz volt, ugyanakkor, bár a TC I és a fellebbviteli kamara a terv ellenőrzését és jóváhagyásának feladatát bízta a TC II-re, az érdemi előre lépést „*az addig nem lehet pontos tervet készíteni, amíg nincs pontos szám!*” tézis mögötti „negatív hatásköri vita” akadályozta.³³ Ráadásul az ICC gyakorlatában egyszerre jelenlevő kontinentális és *common law* hagyományok közül az utóbbiak a felek beadványainak arbitrázsát preferálják.

Az elítélt személy érdekeinek védelmében eljáró védő pedig ahhoz ragaszkodott, hogy a kárpótlási igényjogosultság tekintetében egyenkénti és kontradiktórius eljárás alapján szülessen döntés. Ezt viszont határozottan elleneztek az áldozatok képviselői, mondván, hogy egyrészt ez idegen a kollektív kárpótlás természetétől, másrészt pedig még folyik az ICC előtt egy másik eljárás, amelynek vádlottja, Bosco Ntaganda³⁴ éppen Lubanga egyik alvezére volt, és az áldozatok joggal félnek, hogy az illető egykori hadúr hívei megtorolnák rajtuk az ICC-vel való együttműködést, illetve úgy tekintenek, hogy saját etnikumuk és „hőseik” ellen fordulnak. Az áldozatok képviselői minimum az érzékeny adatok anonimizálását kérték, és elutasították ügyfeleiknek a védelemmel való személyes konfrontációját, amihez a védelem a végletekig ragaszkodott.

Jelen írás terjedelmi keretei között nincs mód a számtalan beadvány, apróbb eljárási végzés, és a nézetkülönbségek tisztázását segítő azon döntések bemutatására, amelyek előre vitték az ügy befejezését. Ezek közül legfontosabb talán az volt, amelynek nyomán az Áldozatok Kárpótlási Alapja, az *Office of Public Counsel for Victims* és az áldozatok részvételében és kárpótlási ügyeiben szerepet játszó, részben a helyi kapcsolattartást biztosító másik szerv, a *Victims Participation and Reparations Section* megállapodtak, hogy a kárpótlásra való igényjogosultság benyújtásának helyi megszervezésében és a TC II számára történő továbbításában együttműködnek.³⁵

³³ Ezért a TC II, bár alapelveit illetően egyetértéséről biztosította az Áldozatok Kárpótlási Alapját, de a jóváhagyásról való döntés meghozatalát csak a pontosítások beérkezése után tartotta lehetségesnek. Order instructing the Trust Fund for Victims to supplement the draft implementation plan ICC-01/04-01/06-3198-t-ENG, <https://www.icc-cpi.int/Pages/record.aspx?docNo=ICC-01/04-01/06-3198>, [a továbbiakban: Végzés a kárpótlási terv kiegészítéséről] 10 §, 5.

³⁴ The Prosecutor vs. Bosco Ntaganda, <https://www.icc-cpi.int/drc/ntaganda>. (Az ő ügyében a TC VI 2019. július 8-án hozta meg elmarasztaló ítéletét, a szabadságvesztés időtartamáról a TC VI az elkövetkező félévben hoz döntést.)

³⁵ Végzés a kárpótlási terv kiegészítéséről 16 §, 7.

3.4. A TC II döntése a szimbolikus kárpótlásról

Az egyik végzés felkérte az Áldozatok Kárpótlási Alapját, hogy tanulmányozza gyermekkatonáknak emléket állító szimbolikus kárpótlás megvalósíthatóságát.³⁶ Az Alap erre pozitívan reagált³⁷, egyrészt azért, mert ehhez valóban nem kell egyéni vagy egyéb azonosító eljárás, másrészt pedig tovább építve a felkérést, már nem szoborban, emléktáblákban gondolkodott, hanem olyan emlékhelyekben, amelyek a leginkább érintett településeken közösségi házként megemlékezések, az áldozatoknak járó pszichológiai segítség vagy oktatási formák otthonául szolgálhatnak. A kamara jóváhagyta a benyújtott tervet.³⁸

3.5. A TC II döntése Lubanga kártérítési kötelezettségének mértékéről és a kárpótlás egyéb kérdéseiről

A 2017. december 15-én kihirdetett „nagy” döntés³⁹ kidolgozását elősegítette a fent említett intézményközi együttműködés kibontakozása, amely végül is több hullámban összesen 473 egyéni dosszié beérkezésére vezetett, amelyeket a TC II abból a szempontból ellenőrzött, hogy tartalmuk alapján megfelelnek-e a fellebbviteli kamara ítéletében foglaltaknak, különös tekintettel arra, hogy alapos okkal valószínűsíthető, hogy az illető nem egyszerűen gyermekkatona volt, hanem Lubanga parancsnoksága alatti gyermekkatona, azaz az UPC/FPLC formációkban szolgált 2002. szeptember 1. és 2003. augusztus 13. között.

Ehhez figyelembe vette az adott dossziék életrajzi, eseménytörténeti részeiben foglaltak⁴⁰ konkrétságát, ideértve az idődimenzió és az életkor fontossága

³⁶ Request Concerning the Feasibility of Applying Symbolic Collective Reparations, ICC-01/04-01/06-3219, <https://www.icc-cpi.int/Pages/record.aspx?docNo=ICC-01/04-01/06-3251>, 12 §, 7.

³⁷ „Filing regarding symbolic collective reparations projects with Confidential Annex: Draft Request for Proposals, ICC-01/04-01/06-3223-Red”, <https://www.icc-cpi.int/pages/record.aspx?docno=icc-01/04-01/06-3223-red>

³⁸ Order approving the proposed plan of the Trust Fund for Victims in relation to symbolic collective reparations, ICC-01/04-01/06-3251, <https://www.icc-cpi.int/Pages/record.aspx?docNo=ICC-01/04-01/06-3251>

³⁹ „Decision Setting the Size of the Reparations Award for which Thomas Lubanga Dyilo is Liable” ICC-01/04-01/06-3379-Red-Corr-tENG, <https://www.icc-cpi.int/Pages/record.aspx?docNo=ICC-01/04-01/06-3379-Red-Corr-tENG>, [a továbbiakban: Döntés Lubanga kárpótlási felelősségéről]

⁴⁰ A védelem, amely a személynevek és az illető beazonosítására alkalmas adatokat kitarva megkapta a dossziékat, hogy előzetesen kifejthesse álláspontját, egyetlen egyet sem talált megalapozottnak. Többnyire nem tartotta őket elég konkrétnek, vagy pedig azt kifogásolta,

mellett a toborzás, elrablás, kiképzés, bevetés, szökés, leszerelés helységneveit, a parancsnoki neveket, és ahol volt, egyéb dokumentumokat, mint a leszerelési igazolások – amelyek azonban a gyermekek védelmében nem utaltak arra a formációra, amelynek keretei között szolgáltak –, orvosi láttelepek, falufőnöki igazolások, két hiteles tanú igazolása, stb. Ily módon a *balance of probabilities* elve alapján 473-ból 425 személy esetében találta úgy, hogy esetükben Lubanga áldozatairól van szó, azaz vagy egykori gyermekkatonáról (385-ből 349), vagy annak elhunytá esetében igényjogosult hozzátartozójáról (88-ből 76).⁴¹ Az egyes dossziék vizsgálatának eredményét a döntés II. Melléklete tartalmazta.

Ugyanakkor a kamara ezt nem tekintette a teljes számnak, hanem mintegy mintának ahhoz, hogyan kell, hogy Áldozatok Kárpótlási Alapja a továbbiakban a kárpótlásban való részvételhez szükséges személyi ellenőrzést elvégezze.⁴² Mennyi áldozat lehet összesen?

Ennek tisztázása vagy megbecsülése nemcsak a több, mint törékeny biztonsági helyzettel összefüggő jelentkezési látencia miatt volt fontos, hanem azért is, mivel a véglegesnek tekinthető számra kell felépíteni a kárpótlás egészségügyi, pszichológiai és oktatási szolgáltatásainak infrastruktúráját, és kell mozgósítani a meglevő vagy felajánlott állami támogatásokat.

A képet bonyolítja, hogy az Áldozatok Kárpótlási Alapja nemcsak kárpótlási, hanem támogatási projekteket is menedzsel, ugyanakkor státútumának szabályai miatt a kettőt el kell választani, és az *assistance mandate* portfóliójából fedezett támogatásnak oda kell irányulnia, ahol az áldozatoknak okozott károkért való felelőst nem ítélték el.⁴³ (Mert nem találták meg, szökésben van, meghalt, felmentették, vagy perbe fogták ugyan, de messze van még az eljárás vége, ám kvázi azonnal szükséges a segítség, mint például az orvosi természetű, stb.)

A kamara áttekintve a büntetőeljárás szakaszban benyújtott dokumentumokat és számos, a kongói gyermekkatonák leszerelésével foglalkozó nemzetközi szervezet és intézmény mindenekelőtt a Nemzetközi Újjáépítési és Fejlesztési

hogy az ítéletben nem szereplő településnevek, alacsonyabb rangú, az ítéletben nem szereplő (ám jelentős részben azonos) parancsnoki személyek neve jelent meg.

⁴¹ Döntés Lubanga kárpótlási felelősségéről, 155 és 169 §§, 59, 62.

⁴² Döntés Lubanga kárpótlási felelősségéről, 35, 191, 231, 248, 296 §§, 21,70, 85, 93, 113. Ld. még 111–112.: „FOR THESE REASONS, the Chamber HANDS DOWN, unanimously, the present decision setting the size of the reparations award for which Mr Lubanga is liable; FINDS that 425 of the 473 potentially eligible victims in the sample have shown on a balance of probabilities that they are direct or indirect victims of the crimes of which Mr Lubanga was convicted;[...] DIRECTS the Trust Fund to file, by 15 January 2018, submissions on the possibility of continuing to seek and identify victims with the assistance of the OPCV and the Legal Representatives of V01 and V02 Victims;”.

⁴³ Ld. erről részletesebben: Kovács i. m. 382.

Bank (IBRD), mint finanszírozó és az Unicef, mint az egyik koordinátor korábbi és frissebb jelentéseinek nyilvános és az internetes honlapokon „*open access*” jellegű adatsorait, továbbá a kongói hatóságoknak a gyermekkatonák leszerelésnek egy rövid időszakát felölelő, a neveket, életkort és a milícia affiliációt mutató adatsorát,⁴⁴ úgy találta, hogy ezek alapján megkísérlelhető az összesítés. (Ezeket a dokumentumokat előzetesen észrevételezésre megküldte az áldozati képviselőknek és a védelemnek, előbbiek inkább csak általánosságban reagáltak, utóbbi megbízhatatlannak, számsoraikat, statisztikájukat értelmezhetetlennek, vagy irrelevánsnak vélte, és ezért alkalmazhatatlannak minősítette a dokumentumokat.)

A kamara számításaihoz három különböző kiindulási számot (ti. A: Lubanga összes katonája, B: a különböző ENSZ missziók által észlelt Lubanga gyermekkatonák, C: az Ituri tartományban dokumentáltan leszerelt összes gyermekkatonák) és azok variációt alapul véve, a dokumentumok összefüggéseiből kiszámított kvóciensek segítségével⁴⁵ olyan eredményre jutott, amelyek minimuma 2451, maximuma 5938, de java részük aluról vagy felülről, a 3000-hez közelít. (E kvócienseket, forrásukat és megalapozottságukat lásd részletesen a döntés VII. fejezetében és még bővebben a III. Mellékletben.)⁴⁶

Ezt a döntés – miután a legalacsonyabb eredményt (a 2451-et) adó számítást bemutatta – abban a megfogalmazásban összegezte, hogy 425-ös mintához képest „több százal, vagy akár több ezerrel is több az áldozatok száma.”⁴⁷

Hátra volt még az okozott kár kiszámítása és összegzése.

⁴⁴ Az adatsor nevei és a „mintában” szereplő nevek között nem volt egyébként átfedés. Az adatsor 282 18 év alatti egykori UPC/FPLC katonájából a tárgyalt időszakban 202 volt 15 év alatti.

⁴⁵ „A” számítási mód (ahol a kiindulási szám Lubanga összes katonája, egykori saját nyilatkozata szerint): „A” kiindulási szám x a 18. év alatti gyermekkatonák aránya x a 15. év alatti gyermekkatonák aránya x gyermekkatonák halálozási aránya = Lubanga gyermekkatonái a Római Statútum értelmében.

„B” számítási mód (ahol a kiindulási szám az ENSZ által jelentett, 18 év alattinak tűnő gyermekkatonák Lubanga hadseregében): „B” kiindulási szám x a 15. év alatti gyermekkatonák aránya x gyermekkatonák halálozási aránya = Lubanga gyermekkatonái a Római Statútum értelmében.
„C” számítási mód (ahol a kiindulási szám az Ituriban „hivatalosan” leszerelt gyermekkatonák száma): „C” kiindulási szám x a Hema etnikai arány x a 15. év alatti gyermekkatonák aránya x a spontán leszerelték (szököttek) aránya x gyermekkatonák halálozási aránya = Lubanga gyermekkatonái a Római Statútum értelmében.

⁴⁶ Döntés Lubanga kárpótlási felelősségéről, §§ 213-230, pp. 79-84, valamint részletesebben és táblázatba foglalva: Annex III, https://www.icc-cpi.int/RelatedRecords/CR2018_03743.PDF, ld. különösen 2.

⁴⁷ „The Additional Documents Entered on Record therefore indicate, as do the other evidence and the submissions of the parties, that the sample alone does not represent the sum-total of the victims affected by the crimes committed by Mr Lubanga, and that there are in fact hundreds and possibly thousands more victims.” Döntés Lubanga kárpótlási felelősségéről, 231 §, 85.

Itt a kamara emlékeztetett egyrészt az áldozati képviselők által indítványozott összegekre,⁴⁸ másrészt arra, hogy a védelem Lubanga vagyontalanságát hangsúlyozta, méltányosságot kérve,⁴⁹ továbbá pedig utalt saját, egy évvel korábban hozott döntésére is a már említett Katanga ügyben,⁵⁰ ahol a családnak a megöltek tekintetében – figyelembe véve a kongói bíróságoknak a háborús bűncselekmények tekintetében kialakított gyakorlatát – ottani értékben igen magas összeget ítélt meg, a bogoroi mérsárlást túlélőknek pedig a saját elszendvedett pszichés sokkjukért állapította meg a pszichológiai kárt.⁵¹

Erre figyelemmel a Lubanga zászlaja alatti csaknem egy év megpróbáltatásaiért a közvetlen áldozatoknak, azaz az egykori gyermekkatonáknak, illetve a közvetett áldozatoknak, ha a gyermek meghalt, eltűnt, *ex aequo et bono* 8 000 USD kárt állapított meg a kamara.⁵² A minta 425 elismert áldozata tekintetében összesen 3 400 000 USD-t,⁵³ míg a „több százal, vagy akár több ezerrel is több” közül a később beazonosítandók tekintetében *ex aequo et bono* alapon 6 600 000 USD-t állapított meg.⁵⁴

Ez az összeg azonban csak Lubanga anyagi felelősségének mértékét jelöli ki. Az Áldozatok Kárpótlási Alapjára az a kötelezettség hárul, hogy jelölje meg, ebből mennyit tud megelőlegezni a minta szerinti és a később beazonosítandó áldozatok kárpótlási programjainak finanszírozására,⁵⁵ figyelemmel a már folyamatban levő szimbolikus kárpótlási projektet is,⁵⁶ valamint a Kongói Demokratikus Köztársaság⁵⁷ és esetleg más részes államok közreműködését.⁵⁸ Erre is tekintettel a holland kormány a Római Statútum hatálybalépésének huszadik évfordulójára 1 millió USD különleges hozzájárulást adott, amelyből

⁴⁸ Ezek 2 000 –10 000 USD között mozogtak. Döntés Lubanga kárpótlási felelősségéről, 252-256 §, 94–95.

⁴⁹ Döntés Lubanga kárpótlási felelősségéről 264 §, 98.

⁵⁰ A TC II a Katanga ügyben – akárcsak a Másodfokú ítélet a Lubanga ügy kárpótlási alapelveiről – arra az álláspontra helyezkedett, hogy a vagyontalanságnak – amelyet amúgy is időről időre ellenőrizni kell – nincs kihatása az okozott kár összegének kiszámítására. Ld. KOVÁCS i. m. 385.

⁵¹ Ott a közeli hozzátartozó esetében egyszeri 8 000, távoli hozzátartozó esetében egyszeri 4 000 USD erkölcsi kárt állapított meg, a túlélő saját megpróbáltatásáért pedig 2 000 USD-t állapított meg, *ex aequo et bono*. Döntés Lubanga kárpótlási felelősségéről, 257 §, 95.

⁵² Döntés Lubanga kárpótlási felelősségéről, 259 §, 96.

⁵³ $425 \times 8\,000 = 3\,400\,000$

⁵⁴ Döntés Lubanga kárpótlási felelősségéről, 280-291 §§, 102–103.

⁵⁵ Döntés Lubanga kárpótlási felelősségéről, 294 §, 107.

⁵⁶ Döntés Lubanga kárpótlási felelősségéről, 288–289 §§, 105.

⁵⁷ Döntés Lubanga kárpótlási felelősségéről, 299 §, 108.

⁵⁸ Döntés Lubanga kárpótlási felelősségéről, 300 §, 108.

350 000 USD-t az egykori Lubanga gyermekkatonák kárpótlási programjára kért fordítani.⁵⁹

3.6. A fellebbviteli kamara a TC II döntésében foglaltak jóváhagyásáról

A döntést az áldozatok egyik csoportját képviselő ügyvéd, valamint a védelem egyaránt megfellebbezte, és a fellebbviteli kamara⁶⁰ jelen sorok írása előtt egy hónappal, 2019. július 18-án hozta meg ítéletét.⁶¹

A védelem fellebbezése a kárpótlásra jogosultak számának kiszámítását (ideértve úgy a „minta” felállítását és ellenőrzését, mint az alapszámok és kvóciensek révén történő számítást), valamint az egy főre eső kár összegét és azoknak összesítését egyaránt támadta. Az áldozatok egyik csoportjának ügyvédje a minta ellenőrzésének módját kifogásolta, valószínűleg azért, mivel több általa képviselt személy esetében a TC II negatív döntést⁶² hozott.

Az ítélet jóváhagyta a kárpótlásra jogosultak számának kiszámítását (ebben úgy a „minta” felállítását és ellenőrzésének módját, mint az alapszámok és kvóciensek révén történő számítást), valamint az egy főre eső kár összegét és azoknak összesítését is. A védelem kifogásait elutasította, az áldozatok említett csoportját képviselő ügyvéd fellebbezésének annyiban adott helyet, hogy felhívta az Áldozatok Kárpótlási Alapját, hogy amennyiben az érintettek kiegészítő dokumentációt nyújtanak be, az azokban foglaltak alapján vizsgálja meg, nem jogosultak-e mégis a kárpótlásban való részvételre. Az Alap vizsgálatának eredményét – mint ajánlást – terjessze megerősítésre a TC II elé.

Az ítélet elején kiemelt elvi élű tételek (*Key findings*) szerint elméletileg helytelen és nem is kívánatos, hogy a kárpótlás mindig csak az egyéni beadványok elbírálásán alapuljon, amennyiben nem az összes áldozat jelentkezett: de ehhez az adott tárgyaló kamarának az elítélt személy által okozott kárnak a mérté-

⁵⁹ <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=20181205-TFVPR2>

⁶⁰ Piotr Hofmański, Chile Eboe-Osuji, Howard Morrison, Luz del Carmen Ibáñez Carranza, Solomy Balungi Bossa

⁶¹ ICC-01/04-01/06-3466-Red, Judgment on the appeals against Trial Chamber II's 'Decision Setting the Size of the Reparations Award for which Thomas Lubanga Dyilo is Liable', https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2019_03906.PDF „[a továbbiakban: Másodfokú ítélet a Lubangát terhelő kárpótlás mértékéről]

⁶² A TC II ugyanakkor az illetőket az Áldozatok Kárpótlási Alapjának figyelmébe ajánlotta, mint akiket méltányos lenne az „assistance mandate” projektjei között segíteni.

két „a maga tényleges valóságában” kell figyelembe vennie.⁶³ A „megfelelő” kárpótlás megtalálásához a kamarának figyelembe kell vennie az elítélt jogait, és lehetőséget kell adni neki arra, hogy álláspontját kifejthesse. Úgy ő, mint az eljárás többi résztvevője számára az eljárás menetét, az elbírálás alapjául szolgáló bizonyítékokat, azok ellenőrzésének módját jó előre tisztázni kell. Amennyiben a kamara az áldozatok tekintetében becslésekhez folyamodik, azoknak kellően megbízható alapjuk kell legyen, és minden bizonytalanságot az elítélt javára kell feloldani, azaz a kisebb áldozati számot választva vagy a felelősség mértékét csökkentve.⁶⁴

Az elítélt személyt terhelő anyagi felelősség mértékét a kárpótlási programok költségei és a közvetlen és közvetett áldozatoknak, valamint az áldozatok közösségének az okozott kár alapján kell kiszámítani.⁶⁵ Az eljárásban már korábban is résztvevő áldozatok és a kárpótlásukat kereső többi áldozat számára a kérelem elbírálásának standardjait világossá kell tenni.⁶⁶

Ezek az elvi tételek a százharminchét oldalas ítélet többi oldalán részletes alátámasztással megismétlődnek, és a fellebbviteli kamara a méltányosságnak a TC II általi gyakorlásában sem talált kifogásolni valót.

Az előreláthatóság tekintetében a *Key findings* megállapításai fontosak, indokoltak és „ülnek”, de mint fentebb talán látható volt, a TC I 2012-es alapelvei, valamint azoknak a fellebbviteli kamara 2015-ös ítélete fényében történő alkalmazása az adott ituri helyzet sajátosságai, a terepmunka realitásai miatt, a meglehetősen bonyolult intézményközi együttműködési és hatásköri szabályok keretei között valóban hangsúlyváltásokkal, adaptációkkal és némi kreativitással volt csak lehetséges.

Így jutottunk el oda, hogy a 2002-2003-as év idején történekeért a kárpótlás jogi koordinátái 2019-re véglegessé váltak, amelyek adminisztratív végrehajtását már *csak* az egykori polgárháború utózöngéi és az Ebola járvány újbóli és újbóli felbukkanása nehezíti. Ez az ituri helyzet immár jócskán felnőtt korú, egykori gyermekkatonáinak igazi tragédiája...

⁶³ Másodfokú ítélet a Lubangát terhelő kárpótlás mértékéről, 2 §, 5.

⁶⁴ Másodfokú ítélet a Lubangát terhelő kárpótlás mértékéről, 3 §, 5–6.

⁶⁵ Másodfokú ítélet a Lubangát terhelő kárpótlás mértékéről, 4 §, 6.

⁶⁶ Másodfokú ítélet a Lubangát terhelő kárpótlás mértékéről, 5 §, 6.

4. Utószó

Mint a bevezetőben jeleztem, igazi nemzetközi magánjogi tanulmány írására nem mertem vállalkozni. Ugyanakkor bizonyára feltűnt a Lubanga kárpótlási ügy szövevényes történetének bemutatásában, hogy a Nemzetközi Büntetőbíróság előtt a nemzetközi magánjogra távolról azért hasonlító problémák is felmerültek.

Ilyen a *lex delicti commissi*, (ti. a kongói jog és joggyakorlat figyelembevétele az eszmei kár meghatározásában) és annak alkalmazásának nehézségei (ti. amikor kiderül, hogy a leszerelt gyermekkatonák dokumentációja csak részleges). Ezt észlelve, azaz amikor a jubilánst idézve „a jelenleg rendelkezésre álló eszközökkel a fórum nem képes egyértelműen megállapítani az irányadó külföldi jog tartalmát”,⁶⁷ mit tesz a nemzetközi büntetőbíró? Mivel számára mégiscsak a saját alapokmánya, a Római Statútum a mérvadó, azaz neki ez a *lex fori*, igyekszik ahhoz már csak a joggyakorlati koherencia miatt is, állandóan visszatérni, azaz itt is érvényesül a *Heimwärtsstreben*...

Kedves Laci!

Elnézéset kérve, hogy a nemzetközi magánjog legszentebb fogalmait így csúful kitekerve fejezem be a tanulmányt – de mint Te is tudod, valamilyen „kapcsoló elvet” a jubiláns munkásságához a hagyományok szerint csak fel kell mutatni egy Liber Amicorumban, így megértésedben bízva

boldog születésnapot kíván

*barátsággal
Kovács Péter*

⁶⁷ BURIÁN László: A jogrendszerek versenye és a nemzetközi magánjog. *Iustum Aequum Salutare*, 2016/3. 59.

GEOPOLITIKA ÉS VILÁGKERESKEDELEM*

MARTONYI János**

Geopolitika és világkereskedelem. Rövidebben és angolul úgy is mondhatjuk, hogy az egyik a „flag” – a zászló, a másik a „trade” – a kereskedelem. Ezek alakítják a világot. A zászló valójában a szuverén állam, a mögötte álló, általa megtestesített politikai hatalom, katonai erő, ezért is nevezzük „flag”-nek, amit a hadihajó visel, és ennek a hatalomnak az érdekérvényesítési rendszere. Valahol ezt jelenti a geopolitika. A másik a kereskedelem és egyben szélesebb értelemben véve, a gazdaság. Angolul a „trade” voltaképpen egyaránt jelenti a kereskedelmet, és szélesebb értelemben véve minden egyéb gazdasági tevékenységet is. Ez a kettő döntően alakítja azt, amit világrendnek nevezünk, amiről sok szó esik mostanában. Sokan mondják, hogy a világrend átalakul, és az átalakulási folyamat gyorsul. Sokak szerint a világrend összeomlik, vagy össze fog omlani. Azon is vita folyik, hogy mi lép majd a helyébe. Itt most a geopolitikára és a világkereskedelemre korlátozom a mondandómat, annak elismerése mellett, hogy nem ezek a legfontosabbak. Van egy harmadik tényező, ami a legfontosabb. Ezt szimbolikusan úgy lehet nevezni, hogy a „Bible”, a Biblia. Ez alatt értjük a szent írásokat általában, pl. a Védákat vagy éppen a Koránt. Szélesebb értelemben, pedig azt, hogy milyen képzeteket alakított ki az ember és az emberiség saját magáról. Mi az a bizonyos világszellem, a Weltgeist – hegeli értelemben véve – a szellemi szféra, az eszme, a kultúra, a művészet, a tudomány és persze az ideológia. A legszélesebb értelemben vett kultúra. Ez irányítja igazából a világot, de ezt döntően a geopolitikán és a világ-gazdaságon keresztül végzi el. Két példa röviden. Az egyik, hogy ami jelenleg a világrend alakulását döntően meghatározza – és meg fogja határozni –, az a technológia. A biotechnológia, a mesterséges intelligencia, a kettőnek az össze-

* A tanulmány a *Magyar Szemle* 2019. május-júniusi számában jelent meg.

** Professor emeritus, Szegedi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar; külügyminiszter (1998–2002; 2010–2014).

kapcsolódása és mindaz, ami ebből majd következik. Ezt a gyorsuló, élesedő versenyt az fogja megnyerni, aki ebben a technológiai versenyben megszerzi az első helyet. A technológia pedig a fejünkben zajlik, a tudomány, a kreativitás, az innováció alapvetően tudati tényezőktől függ. Van egy másik csatorna, amelyen keresztül a szellemi szféra, a *Weltgeist* meghatározza a történelmet. Ez pedig ennek az egész rendszernek a morális tartalma. Az erkölcs. Ez a kérdés különösen ki fog éleződni, mert a biotechnológia vagy a mesterséges intelligencia egyre súlyosabb erkölcsi problémákkal fog minket szembesíteni. Ismert példákról van szó. Az Európai Bizottság éppen a napokban készül kibocsátani a mesterséges intelligencia etikai összefüggéseire vonatkozó iránymutatását. Ifjú koromban nagyon érdekelt a tudományos-fantasztikus irodalom, olvastuk Ray Bradburry-t, vagy a magyar Kuczka Pétert, akik érdekes módon egyidejűleg kiváló költők is voltak. Sok mindent akkor is megírtak előre, aztán nem az történt, amit megírtak. Most sem tudjuk, hogy mi fog történni, de azt érezzük, hogy amiről hosszú ideig azt hittük, hogy a távoli jövő, nos, az most 50 esztendő. A következő 50 évben olyan változások következnek be, amelyek beláthatatlanok, hihetetlen mértékben felgyorsítják a fejlődést, és új nagyon komoly, nagyon új veszélyeket és kihívásokat jelentenek.

Nemrég halt meg Stephen Hawking, aki a legutolsó, posztumusz művében mondja, hogy az igazi nagy kockázat az emberiség számára a mesterséges intelligencia. És nem mese, hogy majd a robotok átveszik a hatalmat. Lehet, hogy átveszik, lehet, hogy nem veszik át, de mindenesetre egy olyan helyzettel kerül szembe az ember, amivel eddig még soha nem szembesült.

A világrend két, objektív tényezője tehát a geopolitika és a világkereskedelem. Carl Schmitt híres mondása szerint „Jede Grundordnung ist eine Raumordnung“,¹ tehát minden alapvető rendszer egyben egy térbeli rendszer is. A geopolitikát ezért nevezzük geopolitikának, mert több értelemben véve van egy térségi szerkezete is. A rendnek tehát mindig van szerkezete.

Nyolc tételt fogalmazok meg, melyek mindegyike vitatható. Nem is volnának tételek, ha nem volnának cáfolhatók. Valójában mindegyik csak a valószínűség erejével rendelkezik. Tehát mind a nyolc tétel vitatható és cáfolható, mindegyikkel szemben felhozhatók ellenérvek.

¹ Carl SCHMITT: *Land und Meer: Eine weltgeschichtliche Betrachtung*. Klett-Cotta, Leipzig, 1942.; neunte Auflage, 2018. 71.1.

Az első három tétel magával a világrend szerkezetével függ össze. Az *első tétel*, hogy a szerkezetben nincs hierarchia. Természetesen a hétköznapi bölcsesség azt mondja, hogy van. Valójában hierarchia nincsen. A szerkezet nem hierarchikus, hanem heterarchikus. A heterarchia is rendszer, egy rend, ami nem áll vertikális, merev geometriai szerkezetté össze. Az agykutatók fedezték ezt fel már jó 70-80 évvel ezelőtt. Megállapították, hogy az emberi agyban nincs hierarchia, de van heterarchia, tehát rend van, „*variable ranking*”, mondja az angol – tehát egy változó rangsor. Megjelent e fogalom az informatikában is. A jogi normák egymás közti viszonyáról is korábban azt hittük, hogy e normák szintjei tiszta, szilárd, hierarchikus rendszert alkotnak. Ma a helyzet sokkal összetettebb, bonyolultabb, különböző pontok vannak, és ha térben próbáljuk ezeket elhelyezni, akkor kiderül, hogy nincs hierarchikus rendszer. Tehát az első tétel az, hogy nincsen hierarchia, de van rendszer, ami azt jelenti, hogy a rendszer variábilis, különböző területeken eltérő alá-fölrendeltségi szerkezetek vannak, amelyeknek mások a szereplői. Ma a világban különböző területeken különböző hatalmak állnak az élen. De egyik sem az első minden területen. Ha a legkézenfekvőbbet vesszük, a GDP-t, a hazai termék teljes mennyiségét, abban egyértelműen kétszereplős szerkezet van. Az egyik az Egyesült Államok, a másik pedig Kína. Még őket is lehet variálni, mert vásárlóerő paritáson Kína az első, ezzel szemben nominális alapon, ami a világkereskedelemben lényegesebb, az Egyesült Államok az első. Utánuk jönnek a többiek, a nagyon fontos többiek. Például, ha a demográfiai adatokat vesszük, amelyek szintén lényegesek, akkor nyilvánvaló, hogy két első van – Kína és India –, és az összes többi ország csak messze utánuk következik. Ha a nukleáris robbanófejeket vesszük, akkor a világ összes nukleáris robbanófejének közel fele Oroszországban van, a másik majdnem fele az Egyesült Államokban. Van még további 7 nukleáris hatalom, náluk is van néhány száz. Észak-Koreában csak húsz, de az is fájhat. A lényeg az, hogy a katonai erő szempontjából megint más a szerkezet. Ez tehát az a bizonyos heterarchikus szerkezet, amelyben van katonai erő, van demográfiai tényező, van természetesen GDP és van kereskedelem. A világ első kereskedelmi hatalma pedig nem Kína, nem az Egyesült Államok, nem is India, nem is Japán, hanem az Európai Unió. Mind a kivitel, mind a behozatal szempontjából ma is az Európai Unió a világ első tényezője.

A *második tétel* abból következik, hogy nincs hegemonia. Hegemonia nem csak most nincs, hanem soha nem is volt, és soha nem is lesz. Jelentős kísérletek történtek a történelemben a teljes, globális hegemonia megszerzésére. A globális hegemoniát bekorlátozta az is, hogy hosszú ideig a kapcsolatok mindig csak

a planétának egy meghatározott szférájára korlátozódtak. Kína például nem állt versenyben a Római Birodalommal. Később voltak kísérletek, akár a tengeren, akár a szárazföldön. Ezek nem sikerültek. Volt valóban egy kétpólusú világrendszer, és azután volt valami, amit 1991-92-93-ban egypólusú világrendszer elnevezéssel illettek. Ez persze tévedés volt, nem volt a világrendszer sohasem egypólusú, de mindenesetre a hétköznapi beszédben ez a kifejezés nyert teret. Ma már nem beszélünk róla. Ma multipoláris világrendszerről beszélünk, bár a pólusokat nem könnyű meghatározni. Nincs tehát hegemon, és nem is lesz hegemon, mert az egyetlen központ által determinált rendszer léte filozófiai szempontból is kizártnak tűnik. Nem értek sem a részecske fizikához, sem a kozmológiához, de az az érzésem az összkép alapján, hogy nincs és nem is lesz egységes központból vezérelt rendszer. Ha majd a mesterséges intelligencia átveszi a hatalmat, akkor majd a mesterséges intelligencia körén belül is különböző hatalmi központok jönnek létre, amelyek szintén versenyezni fognak egymással, ki lesz a gyorsabb, kinek az algoritmusai lesznek még innovatívabbak, ki tud előnyt szerezni a többivel szemben. Nem lesz tehát egyközpontú világ, sem hivatalosan, sem nem hivatalosan. Nem létezik egyetlen titkos hatalmi központ. Több hatalmi központ létezik. Titkosak is vannak, de nem egy, hanem több, amelyek egymással is versenyben állnak.

A harmadik tétel annak a cáfolata, hogy kialakulóban van a világban két rendszer. Erősödik a nézet, hogy a világ két, egymással szembenálló politikai, gazdasági és ideológiai rendszerre osztható fel.² Nem igaz. Nincs a világon két rendszer, több rendszer van. Ma a legtöbbit a Kína és az Egyesült Államok közötti konfliktusról beszélünk, arról a stratégiai konfrontációról, aminek különböző területei és eszközei vannak, például éppen a fő témánk, a világkereskedelem. Ez a konfrontáció kétségtelenül nagyon fontos, jelenleg talán a legfontosabb, de nem nevezhető két világrendszer közötti konfliktusnak. Érdekes lenne összehasonlítani a hidegháborút a jelenlegi kínai-amerikai úgynevezett „hidegháborúval”, mert egyesek szerint hidegháborúról van szó. Bár a két hatalom szembenállása kétségkívül viseli a hidegháború bizonyos jegyeit is, de ez a konfrontáció más, mint ami annak idején a nyugati világ és a Szovjetunió, ahogy mondták a „szocializmus” és a kapitalizmus között fennállt. Akkor mind a kettő félnek volt egy ideológiája. (Ez az említett harmadik tényező!) Kínának nincs koherens ideológiája. Van a *wangdao*, de ők sem tudják megmondani,

² Martin WOLF: The challenge of one world, two systems. *Financial Times*, 29 January 2019, részletesebben: Robert KAGAN: The strongmen strike back. *Washington Post*, March 14, 2019.

hogy pontosan mit jelent a tisztelet, a felsőbbbségek elfogadása. Konfuciusz mellett ott van Mao is, mögötte ott van Marx, Lenin... Az utóbbi időben pedig úgy tűnik, hogy a hatalom Buddhát is beveszi a sorba. És ott van a pragmatizmus, aminek lényege, hogy termelni kell és sok pénzt csinálni.

A szerkezetre visszatérve, vannak még jelentős szereplők, akiket nem lehet kihagyni ebből a játékból. Először is ott van Oroszország. Sokan mondják, hogy ha két rendszer van, akkor Oroszország a kínai rendszerhez tartozik. Ez egyáltalában nem biztos. Egyébként a kínai-orosz viszony voltaképpen egy pszeudo szövetség, ami időnként úgy tűnik, mintha valódi szövetség lenne. Volt időszak, amikor az volt, az 50-es évek közepéig. Az idősebbek még jól emlékeznek az Usszuri incidensre és mindarra, ami azt később követte. Van egy hihetetlenül hosszú határvonal, ami általában nem jó dolog, azután vannak meglehetősen mérsékelt gazdasági kapcsolatok, mind a kereskedelem, mind a kölcsönös beruházások terén. Kétségtelenül vannak ideológiai rokonságok, amelyek nem túl erősek, és van egy rendkívüli bizalmatlanság. Ne felejtsük el, hogy populációban Kína 10, Oroszország 1. GDP-ben – attól függ, hogy PPP-ben számolom, vagy nominálisan – Kína 6 vagy 8, Oroszország 1. Tehát itt komoly egyensúlyhiányról van szó.

Külön kellene beszélnünk Japánról és az Európai Unióról. Nagyon fontos, hogy ebben a szerkezetben, ahol tagadjuk a két világrendszer létezését, különböző csoportok és szövetségek vannak. Ezek a szövetségek nagyon sokszor meghatározott kérdésekhez kapcsolódnak, vagy geopolitikai természetűek, vagy kereskedelmi jellegűek, vagy esetleg éppen tudati, eszmei, ideológiai eredetűek. Az alapok eltérőek lehetnek. Nagy kérdés, hogy például mi is tartja össze az Atlanti Szövetséget. A Bible? Igen, a leglényegesebb tényező továbbra is ez. Tehát kétségtelen, hogy van egy közös értékrend, ami összekapcsol minket, és amit különbözőképpen lehet nevezni – most nagyon divatos a liberális világrend kifejezés. Amit egy nemrég megjelent tanulmány³ elmondott a liberális világrend lényegi elemeiről – hogy értékközpontú, hogy normákra épül, hogy ragaszkodik bizonyos szabályokhoz („*rules based*”), arról azt is lehetne mondani, hogy ez egy konzervatív világrend. Ettől függetlenül alapvető értékközösség áll fenn az Atlanti Szövetségen belül, de van egy közös geopolitikai érdek is. Mind az Egyesült Államok, mind Európa nagyobb biztonságban van akkor, ha az Atlanti Szövetség kohézióját fenntartja, megőrzi és megerősíti. Talán még közös gazdasági érdekeink is vannak. Azt persze nehéz megmagyarázni,

³ Daniel DEUDNEY – G. John IKENBERRY: Liberal World: The Resilient Order. *Foreign Affairs*, vol. 97., no. 4. (2018).

hogy az Egyesült Államok nemzetbiztonsági kivételre hivatkozik, amikor kereskedelmi korlátozásokat vezet be az Európai Unióval – tehát a legszorosabb szövetségeseivel – szemben, a többiről, pl. Kanadáról nem is beszélve. Felmerül a kérdés, hogy a „*trade*”, a gazdasági szempont-e a meghatározó, vagy pedig a közös geopolitikai érdekek; a közös biztonság, mert lényegében a geopolitika biztonsági kérdéssé sűrűsödik össze, ami egzisztenciális kérdés, vagy éppen a közös értékrend.

A negyedik tétel, hogy az egyes területek és azok eszközei közelednek egymáshoz, sőt esetenként egymásba is olvadnak. Hosszú ideig voltak külpolitikusok, geopolitikusok és voltak kereskedelempolitikusok, mindenki csinálta a maga mesterségét. A kettő természetesen érintkezett, nincs ebben semmi különös, hiszen mindig voltak kereskedelmi, gazdasági érdekek, és ezek mindig átmentek a politikába és fordítva. De azért ez két egymástól elhatárolható rendszer volt. Most úgy tűnik, hogy az eszközök fölcserélődnek, a területek egymás eszközeit használják. Erre továbbra is az a legjobb példa, hogy Robert Lighthizernek eszébe jut, hogy az Egyesült Államok ne a GATT XIX. cikkére hivatkozzon a vámemelések jogalapjaként, (ami a gazdasági nehézségek esetén alkalmazható védintézkedésre ad lehetőséget, és amivel szemben a másik fél ellenintézkedést hozhat) hanem a GATT XXI. cikkére. Az acél és alumínium termékekkel szemben a vámot, adott esetben a legközelebbi szövetségeseikkel szemben is azért kell bevezetni, mert ez nemzetbiztonsági érdek. A nemzetbiztonsági érdek különös dolog. A rendszer most már jó 70 éve áll fenn, és eddig volt egy íratlan szabály, hogy erre lehetőleg ne hivatkozzunk. Ez valamiféle tabu, ami előfordul, de nagyon ritkán. Két szabály volt, az egyik, hogy ne hivatkozzunk rá; a másik, hogy ha valaki mégis hivatkozik rá, akkor ne tegyük vitássá, ne indítsunk vitarendezési eljárást, mert a vitát úgysem lehet eldönteni. Hogy jön ahhoz néhány jogászprofesszor vagy kereskedelempolitikai szakértő, hogy eldöntse, hogy egy országnak mi áll nemzetbiztonsági érdekében és mi nem. Nos, ez a rendszer most fölborult. A legnagyobb, a rendszer meghatározó szereplője borította föl. A többiek gondolkodnak, hogy mit tegyenek. Akarja ez a legnagyobb egyáltalán fenntartani a rendszert? Minden arra utal, hogy nem olyan nagyon, különben megengedné, hogy a vitarendezési rendszer a WTO keretén belül működjön. De nem engedi meg, mert nem engedi kiegészíteni a fellebbviteli testületet, és ha nem egészítik ki a fellebbviteli testületet, akkor a vitákat egy idő után már nem lehet eldönteni. Nem lesz vitarendezés, és ha nincs vitarendezés, akkor hiába van norma, hiába van jogszabály, nincs kikényszerítés. Fölmerül a kérdés, hogy maga a rendszer egésze forog-e kockán, vagy pedig csak annak egyes részei.

Az Egyesült Államok a GATT XXI. cikkre hivatkozva vezette be a korlátozásokat, tehát kereskedelmi, gazdasági problémát akar nemzetbiztonsági okra hivatkozva kezelni. (Hogy magát a gazdasági problémát jól kezeli-e vagy sem, az egy vitatott közgazdasági kérdés.) Van egy egész kicsiny ország, amely úgy ítélte meg, hogy ezt ő is meg tudja csinálni. 100 százalékos többletvámot vezetett be először a szerb, majd a bosznia-hercegovinai termékekkel szemben. Ezt az országot nem is ismeri el mindenki, Koszovónak hívják. És mire hivatkozik? Nemzetbiztonságra. A kérdésre, hogyan jön ehhez a 100 százalékos vámhoz a nemzetbiztonság, azt válaszolják, hogy Szerbia továbbra is akadályozza Koszovó nemzetközi szervezetekben történő elismerését. Ez pedig számukra létkérdés, közvetlenül érinti a nemzetbiztonságot. Ha a legnagyobb megteheti ezt, akkor a legkisebb is megpróbálhatja. A 100 százalékos vám jelenleg is érvényes. Az egész rendszer tovább oldódik, a térszerkezet, geometria tovább lazul.

Az ötödik tétel, hogy nincs lezárt kétoldalú kapcsolatrendszer. Nincs tiszta bilateralizmus, soha nem is volt, nem is lesz. Először is a kereskedelem a maga természetéből fakadóan multilaterális. Ezt nem a politikusok, nem is a jogászok találták ki, a kereskedelem már Adam Smith korában is multilaterális volt, mert azt a bizonyos angol szövetet, amit megvettek a portugálok, földolgozták készruhává, és eladták egy harmadik országnak. A „supply chain”-ek, az ellátási- és értékláncok világában pedig teljesen nyilvánvaló, hogy bárhol bármi beavatkozás történik – bevezetnek egy korlátozást vagy különleges kedvezményt adnak, kétoldalú szabadkereskedelmi megállapodást kötnek – abban a pillanatban a hatás tovább gyűrűzik az összes szereplőre. A legjobb példa a pillangó-effektusra a világkereskedelem. Ezért jött létre annak idején a GATT, és ez folytatódott a Kereskedelmi Világszervezetben, mert világos volt, hogy a jogi normák szintjén ezt a rendszert csak multilaterális keretek között lehet megragadni. Erre épült a multilaterális legnagyobb kedvezményes elbánás elve. Ezért kellett multilaterizálni, többoldalúvá tenni a legnagyobb kedvezményes elbánást, ami hosszú ideig kétoldalú keretek között érvényesült. És ezért kellett bevezetni azokat a különleges szabályokat, az „erga omnes” elvet, hogy ha valakivel szemben hoznak egy intézkedést, akkor azt, ritka kivételektől eltekintve, mindenkivel szemben meg kell tenni. Hiába hoznak intézkedést kizárólag A-val szemben, az ki fog hatni B-re, C-re és D-re is. A jogi szabályozás tehát csak a valóságnak ezt a nyilvánvaló elemét ragadta meg. Az Egyesült Államok által Kínával szemben bevezetett eddigi korlátozások 302 milliárd dollár értékű behozatalt érintenek. Egy UNCTAD tanulmány szerint ebből a 302 milliárd dollárnyi behozatalból 250 milliárdnyi forgalom átterelődik. Tehát a korlátozás

nem védi azt az ipart, amit eredetileg védeni akart, mert más be fogja hozni ugyanazokat a termékeket. Az Európai Unió – az európai mezőgazdaság, az európai autóipar – 70 milliárd dollár értékben élvezi ezeket a korlátozásokat, de a többiek – Kanada, Mexikó és mások – szintén részesülnek az átterelődésből.

Tehát, bárki bármilyen korlátozást bevezet, annak hatása végigfut az egész rendszeren. Ezt próbálta kezelni a multilaterális szabályozási rendszer, ami most recseg-ropog. Kérdés, hogy sikerül-e megőrizni legalább a lényegét.

A hatodik tétel, ami szintén kapcsolódik az előzőhöz, hogy lassul a globalizáció. Nem gyorsul, lassul. Ez nagyon jól kimutatható a világkereskedelmi adatokon. Hosszú ideig azt láttuk, hogy a világkereskedelem dinamikája meghaladja a „global outcome”, tehát a globális GDP növekedésének a dinamikáját. Ez korábban mindig így volt, mi ebben nőttünk föl, de most 5-6 éve nem így van. Ennek fő oka a technológiai fejlődés, nem kell mindent fizikailag továbbítani, elég az adatokat elküldeni, és a termékeket például a 3D technológiával a helyszínen előállítani. A világkereskedelem szerkezete döntően átalakul. Először nagyrészt árukkal kereskedtünk, azután egyre többet kereskedtünk szolgáltatásokkal, most pedig egyre többet kereskedünk adatokkal. A jogi szabályozásnak is ezt az adatforgalmat kell most megragadnia, ami nem könnyű feladat. Különösen, amikor már az egész világ adatokból fog állni, és talán már nem is mi fogjuk ezeket az adatokat kezelni. A dolog átalakul, és a technológia ebben az esetben nem a hagyományos értelemben vett globalizációt viszi előre, hanem sokkal inkább lokalizálja a termelést, a munkát pedig visszahozza oda, ahonnan az korábban elment. Vannak más okok is, itt van rögtön a fenntarthatóság. Egy másik izgalmas vita, hogy hogyan függ össze a világkereskedelem a fenntarthatósággal? Azevêdo, a WTO elnöke azt mondta, hogy ő nem hallott soha arról, hogy ennek a kettőnek lenne egymáshoz köze. Pedig van. Azzal, hogy mozgatjuk az árukat, szennyezzük a tengert és a levegőt a lábnyomunk egyre nagyobb lesz ezen a szerencsétlen planétán. Arról nem is beszélve, hogy a szabadkereskedelem adott esetben elősegítheti, hogy bizonyos termeléseket, amiket környezetvédelmi okokból otthon már nem illik elvégezni, olyan helyre viszünk, ahol ezt még meg lehet tenni. Tehát van összefüggés. Más kérdés az, hogy ezt a kereskedelem szabályozásával és nem a korlátozásával kell megoldani. Előtérbe kerül tehát a fenntarthatóság, és ez is visszafogja a globalizáció további gyorsulását. A globalizáció fokozatosan, legalábbis bizonyos szegmensekben lassul, és helyébe lép a regionalizáció. A globalizáció lassulása nem azt jelenti, hogy a növekedésnek lassulnia és a jólétnek csökkennie kell. Felerősödik a regionalizáció. „Distance matters”, számít a távolság. Az ellá-

tási láncon belüli „just in time delivery”, azt jelenti, hogy az autóalkatrésznek egy adott órában kell megérkeznie és nem később, ami azt igényli, hogy az egymással földrajzi közelségben álló termelések kapcsolódjanak össze. A regionalizáció mögött megjelenik egy geopolitikai szempont is. Minden egyes regionális szabadkereskedelmi megállapodás (RTA) mögött ott van egy geopolitikai megfontolás is. Adott esetben ott van mögötte egy gazdaságfilozófiai, tehát végső soron egy szellemi, ideológiai szempont is. Ezek a tényezők mind a regionalizáció irányába vezetnek. Erről nagyon sokat tudnak mesélni 5 vagy 10 év múlva a britek, amikor rájönnek, hogy hogyan csapták be őket a „Global Britain” illúziójával és azzal, hogy majd az Ausztráliával, Kanadával és Új-Zélanddal folytatott kereskedelmük pótolja a szomszédok kiesését. Ezekkel az országokkal egyébként nekünk, az Európai Uniónak, van szabadkereskedelmi megállapodásunk, és nem lesz könnyű a briteknek ezekbe bekapcsolódniuk. De Auszália nem fogja pótolni Franciaországot. Rá kell nézni a térképre és persze a történelemre, a kultúrára is. A regionalizáció éppen azt jelenti, hogy jöllehet nincs lezárt bilaterális kapcsolat, de a regionális kapcsolati rendszerek erősebben működnek. Jelenleg 471 regionális szabadkereskedelmi megállapodás (RTA) van hatályban, pontosabban ennyit jelentettek be a tagállamok a WTO illetékes bizottságának. Ennyit jelentettek be, de ennél sokkal több van, és a számuk folyamatosan nő. A legtöbb ilyen megállapodása a világon természetesen az Európai Uniónak van, – több, mint 40 – de ez több, mint 100 országot lefed, mert jó néhány olyan megállapodás van, – a Cotonoui rendszer – aminek nagyszámú tagja van. Megállapodása a többieknek is van, például az Egyesült Államoknak 19, Kínának 17, a verseny folyik, folynak a tárgyalások, mert már látják a szereplők, hogy a multilaterális rendszer nem fog tovább fejlődni, és a jövője bizonytalan. Vannak ugyan kísérletek plurilaterális irányba, ami azt jelenti, hogy „sokan, de nem mindenki” (e-commerce, stb.), de a továbblépés erős korlátokba ütközik. A regionális keretek erősítése mellett szól, hogy e megállapodások részesei előnyösebb helyzetbe, a kívülállók pedig hátrányosabb helyzetbe kerülnek. Az Európai Unió most ismét tárgyal az Egyesült Államokkal. Ez ma Európa szempontjából talán a legfontosabb kérdés. Japánnal megkötöttük a megállapodást, ami óriási eredmény, a „global outcome” 30 százalékát lefedi. A világon ilyen még nem volt soha, talán nem ünnepeltük meg eléggé. Kötöttünk megállapodást Kanadával is, ebből viták is származtak, és rövidesen megszületik az Európai Bíróság ítélete a beruházási jogvitákra vonatkozó rendelkezésekkel kapcsolatban. A kanadai megállapodásnak többek között az az eredménye, hogy a kanadai illetőségű homárok vámmentesen jönnek az Európai Unióba. Az Egyesült Államokban, Maine

államban árulják a legjobb homárt az éttermekben, sőt még az országút mellett is vannak homár-bárok. Maine kis állam, fönt van a sarokban, Kanadával határos. A Maine-i homár csak magas vámtétellel tud bejutni Európába, a kanadai homár bejön vámentesen. A Maine-i homároknak ez kedvező, de a homárok tenyésztőinek nem. Ezért mondja az Egyesült Államok, hogy tárgyaljunk, de a mezőgazdaság és a halászat is legyen benne a megállapodásban. A mi álláspontunk ezzel szemben az, hogy a Trump–Juncker megállapodásban a mezőgazdaság és a halászat nem szerepel. Érdekes módon most az amerikai fél hivatkozik a GATT szabályokra, mondván, hogy a XXIV. cikk előírja, hogy a szabadkereskedelmi megállapodásoknak a teljes vagy a lényegében teljes kereskedelmet („substantially all trade”) le kell fedniük... Ez a vámsorok 90 hány százalékát jelenti, de egyértelmű joggyakorlat nincs. Most éppen az amerikaiak mondják, hogy van egy multilaterális szabályrendszer és azt be kell tartani, be kell vennünk a mezőgazdaságot. Mi magyarok ugyanezt mondtuk 1991-ben az Európai Közösségnek, amikor mi azzal érveltünk, hogy a GATT XXIV. cikke értelmében a társulási (szabadkereskedelmi) megállapodásunknak a mezőgazdaságra is ki kell terjednie. Az amerikai álláspont szerint, ha a mezőgazdaságot nem vesszük be, abból baj lesz. Az Európai Unió mindenesetre most jelentős mértékben megnövelte a szójabab behozatalát, – ez az említett átterelő hatás – mert annak következtében, hogy Kína nem veszi át az amerikai szójababot, az amerikai szójabab Európában landol, mi pedig megvesszük. Az Európai Unió nem „állami kereskedelmet folytató ország” mint Kína, nálunk a piac dönti el, hogy mit vásárolunk. De azért hoztunk egy uniós szintű jogszabályt, amely kimondja, hogy a szójababból mától szabad bioenergiát termelni. És, ha ilyen jogszabály van, akkor az importőrök természetesen azonnal elkezdnek amerikai szójababot vásárolni.

Folyik tehát egy szabadkereskedelmi megállapodás verseny, amiből nem lehet kiesni. Talán vannak olyan országok, amelyek esetében ez kevésbé lényeges. Oroszország például energiahordozókat ad el, földgázt és kőolajat. Elad még rakéta rendszereket is, de ezeknél sem döntő kérdés a vám. Ez tehát egy speciális helyzet, ugyanakkor az oroszok tudják, hogy a szabadkereskedelemnek van jelentősége. Amikor őket megkeresik szabadkereskedelmi megállapodás kötése céljából, a válaszuk az, hogy ilyen megállapodást az Eurázsiai Gazdasági Unióval – Oroszországi Föderáció, Kirgiz Köztársaság, Belarusz Köztársaság, Kazahsztáni Köztársaság és Örmény Köztársaság alkotta vámunióval – lehet megkötni. A vámunió abban tér el többek között a szabadkereskedelmi megállapodástól, hogy a vámunió tagjai nem tudnak önállóan szabadkereskedelmi megállapodást kötni, mert köti őket a vámunió rendszere, vámtarifája és egyéb

szabályai. Az Brexit jelenleg ebben a kérdésben összpontosul. Vámunió vagy nem vámunió? A népszavazás kiírása előtt egyetlen kérdést kellett volna feltenni a brit választóknak. Azt a kérdést, ami a nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga tárgyában a vizsgán a mentő kérdés: mi a különbség a szabadkereskedelmi megállapodás és a vámunió között? Ha a vizsgáló megmondja a helyes választ, átment, ha nem mondja, nem ment át. Nos, úgy tűnik a döntéshozók jelentős része nem tudta a választ, sőt jó néhányan talán ma sem értik a különbséget. Azt sem tudják, hogy hiába van szabadkereskedelem, minden behozott autóiipari terméket megállíthatnak a határon, mert a származási szabályokat ellenőrizni kell. Most arról van szó, hogy azonnal kiterjesztik az Egyesült Királyságra azt a megállapodást, amit a japánokkal kötöttünk, és ami február 1-jén lépett hatályba. És a származási szabályokkal mi lesz? Jelenleg az a helyzet, hogy amit 28-an gyártunk, az a kumuláció alapján európai termék. A japánoknál ez nem érdekes, mert ők egyedül vannak, ők egyedül megfelelnek a származási szabályoknak. De ha a britek kilépnek, akkor egyedül fogják teljesíteni a származási hányadot? Többek között ezek azok a dolgok, amelyekről korábban nem volt szó.

A *hetedik tétel* nem új: élesedik a verseny. Miről szól a verseny? Mindenekelőtt a technológiáról. A kereskedelmi verseny is végső soron a technológiáról szól. Ki kerül előnybe a technológia területén? Kéé lesz a vezető szerep a mesterséges intelligenciában, a biotechnológiában, a kettő összekapcsolásában? Mindenesetre a jelenlegi versenynek ez a központi kérdése. Biztonságpolitikai és védelmi szempontból is ez a döntő kérdés, ami eldöntheti a konfliktusokat, megbonthatja a kölcsönös elrettentésnek a jól bevált, eddig többé-kevésbé jól működő elvét. Másik nagyon komoly kihívás, hogy ha a biotechnológiában a társadalom egy rétege anyagilag meg tudja magának engedni speciális eszközöknek a felhasználását és az ebből eredő előnyök érvényesítését, olyan egyenlőtlenség jön létre, ami eddig még soha nem volt. Ez olyan minőségi ugrást jelentene, és olyan robbanásveszélyt idézne elő, amit az emberiség már nem biztos, hogy tudna kezelni. A verseny tehát ezekért az előnyökért is folyik, a nyertesek és vesztesek közötti szakadék pedig tovább mélyül. Ezért jelennek meg az új eszközök, ezért vesszük más, idegen területek eszközeit. Mindezzel pedig tovább oldjuk a rendszert, amely tovább lazul, oldódik, egyre cseppfolyósabb, diffúzabb lesz, és ez önmagában véve növeli a kockázatot.

Ez pedig már a *nyolcadik tétel*, amelynek lényege, hogy a veszélyek súlyosbodnak. Vannak, akik azt mondják, hogy ez voltaképpen nem más, mint az egész

világban érvényesülő entrópia jelensége. Lehet, de azért van harmónia is. A veszélyeknek a túlnyomó többsége ember alkotta veszély. A globális kockázatok legnagyobb részét ember által okozott kockázatok jelentik. Ez azt is jelenti, hogy emberi akarattal és cselekvéssel, emberek által hozott és tiszteletben tartott szabályokkal lehet és kell segíteni. Volt már arra példa, hogy ez sikerült. Tehát a helyzet egyáltalán nem reménytelen.

PRIVATIZATION METHODS AND THE CRITICISM OF THE SPA'S ACTIVITIES IN HUNGARY IN THE EARLY 1990S*

László MILASSIN**

Ezúton boldog születésnapot kívánok egy jó barátnak, egy kiváló kollégának és egy tisztességes embernek, akire a hosszú évek alatt mindig számítani lehetett!

The aim of this article is to give an overview about the Hungarian privatization between 1990 and 1995 as a contribution to the work of the conference held in December 2017 at Sapientia University concerning the Post-Communist Restitution of Nationalized Property. This short retrospection going back to past and try to recall the economic and legal elements of the Hungarian privatization as an important and difficult period in the economic history of Hungary. It was not my intention to analyze this topic in detail and with aim at completeness because we have a number of excellent, comprehensive works relating to that in the economic and legal bibliography. Although, the Hungarian privatization procedure has been vehement debated by the different circles of the Hungarian society criticizing mainly its transparency and fairness, it is a fact that in the 1990s a market economy based on private property was successfully established in Hungary. The privatization of state-owned entrepreneurial assets played an outstanding role in this process. The privatization has been practically completed and today there is a market economy in Hungary. The Privatization Law fulfilled its mission. The state ownership is now similar to corresponding ratios in countries with developed market economies.¹

* E cikk a szerzőnek a Sapientia Erdélyi Magyar Tudományegyetem, Kolozsvári Karán 2017. szeptember 29-én megtartott nemzetközi konferencián elhangzott előadásának írott változata.

** Associate Professor, Széchenyi István University.

¹ Privatization in Hungary (1990–2000) <http://www.intosaiksc.org/archives/hungary2chpt6.pdf>

János Kornai, Hungarian professor of economic said in 1989: “When the state has played such dominating role in the economy, privatization of state-owned companies must be the centerpiece to any substantial economic reform”.

The reasons why the privatization was needed in Hungary in that time were the following:

- low efficiency of state-owned enterprises (SOEs),
- to increase international economic competitiveness,
- to attract foreign capital,
- to decrease the huge foreign debt of the state.

In 1990 there were favorable conditions for the privatization in Hungary. The price system had been liberalized, the import regulation was relatively free and there was already a functioning stock market.

The most important steps of the Hungarian privatization were (i) the stage of spontaneous privatization between 1985 and 1989, (ii) the stage of state-controlled privatization in 1990, (iii) the stage of state-directed privatization between 1990 and 1991, (iv) the stage of privatization under the SPA-programs between 1991-1992, (v) the stage of self-privatization between 1992 and 1995, and finally (vi) the “third” regulation of privatization, strategic privatization from 1995.

During this period of time the three key privatization players were: the almost omnipotent leader of the country (the prime minister), the state apparatus and the management of large and medium-size state-owned enterprises (SOEs) designated for privatization. These three players were the agents of change. The success or failure of each and every privatization deal depended upon their behavior and their interactions.²

One of the most hotly debated topics was during the privatization³ in the early 1990s: what methods had to use to privatize state-owned companies.⁴

The Hungarian government attempted to sell the majority of its state-owned enterprises, one of the main aims was to decrease its huge foreign debt. Although there was little hope that this will occur overnight, the government made efforts to provide some momentum to the whole process by setting a goal that the state

² P. MIHÁLYI: *The Encyclopaedia of Hungarian Privatization, Vols. 1–2*. Budapest, Pannon Egyetemi Kiadó – MTA Közgazdaságtudományi Intézet, 2010. 664.

³ Definition of privatization: the transfer of part or all of ownership of a company to a private profit-seeking person or institution. Proportion of ownership: privatized when significant proportion owned by non-state profit-seeking companies or individuals.

⁴ State-owned enterprises (socialist enterprises) changed their legal structure (Act VI of 1988 on economic companies) private limited company and shareholding company.

sector's participation in the Hungarian economy be drastically reduced by 1994. That meant further privatization of about 2,400 SOEs, which made up about 85% of the Hungarian economy.

1. The State Property Agency (SPA)

The legal framework for Hungarian privatization was the Act on Protection of State Property and the Act No. VII of 1990 on the foundation of State Property Agency. The SPA was established by the government in March 1990 to regulate and implement privatization of the SOEs. Under Section 34 of the SPA Act, parliament could annually issue directives regarding the SPA's management of state-owned properties.

The SPA had a dual role. It not only exercised the state's rights of ownership over the SOEs by taking over their administration, but also acted as the body that regulates and authorizes their privatization. This led to criticism.

The SPA was a legal entity placed under the direction of the government; its managing director was appointed and could be recalled by the government. The SPA was supervised by the Council of Ministers and the State Audit Office. Furthermore, the SPA was controlled by a board of directors consisting of persons appointed by the Council of Ministers, non-governmental experts and delegates of various social organizations. An important feature of the SPA's power was that it was authorized to forbid privatizations of companies violating social interests, or prejudicing to the national economy.

The SPA functioned as a budget-dependent organ, its basic purpose being to separate the functions of the State as owner and public power. Its primary responsibility was to manage the state property pertaining to it.

2. Privatization methods

The most common form of privatization was on the company's own initiative, the so-called spontaneous transformation. Under this spontaneous transformation, the SOE had to be transformed into a joint stock or limited liability company according to the Transformation Act No XIII of 1989. These types of company were familiar to foreign investors. In this situation, the role of the SPA was reduced to monitoring the privatization according to existing laws. The SPA required a plan of transformation, an evaluation of the company's assets, the

draft of the Deed of Incorporation and of the Article of Association and a report stating the aims to be achieved by the transformation. In line with the current laws against abusive practices and monopolies, the company had to also show that there was competition among the potential investors.

The majority of the application for spontaneous transformation were approved by the SPA. Cases that were found to be real estate transactions, without any real connection to privatization, were rejected.

The “spontaneous privatization” is one of the most passionately disputed components in the history of Hungarian privatization. Some economists and politicians considered the essence of the process to be the disintegration of state enterprises into a group of companies, whereas others regarded it as the sale of firms or company sections based on managerial decisions. Most participants in public disputes used spontaneous privatization as a term of abuse and as a synonym for the conversion of political into economic power or for the preservation of assets, i.e. wasting state assets. In line with this, evaluations were also radically different. At one pole, spontaneous privatization was an indication of the companies’ ability to adapt, but at the other it was equivalent to unlawful acquisition of advantage or even theft.

The basic preconditions for the transition that was unique to Central Eastern Europe in many respects were created by earlier Hungarian reforms. The series of steps taken was a good indication of the continuity and breaking points of the economic and political changes as an important cross section of the disintegration of a centrally planned economy.⁵

Such privatization took many different forms. For example, many small professional organizations, such as training companies and advertising agencies, became partnerships of their members; in effect, the government “gave” these organizations to their professional employees. Such privatization was difficult to track and happened outside the publicity generated by the formal privatization programs, so few people knew the entire scope and range of all of the forms of company-initiated privatization. However, there were two forms that might be less well known to outsiders yet had important implications for the economy as a whole. These were 1) joint ventures between foreign partners and state-owned companies and 2) “employee entrepreneurship” in which state-owned company

⁵ <http://www.penzugykatato.hu/en/node/764>

employees went into business for themselves, often in direct competition with the state companies and while still remaining as their employees.⁶

The other form of privatization was the “active program” carried out by the SPA. Under this active program, the SPA was able to do any of the following:

- a) Place the SOE under the direct supervision of the SPA, winding up any existing Enterprise Council (the body that safeguarded the employees' interests in commercial decisions by the directors) and acquiring the right to determine if privatization will occur. In this situation, the SPA became responsible for all the activities of the SOE.
- b) Initiate transformation and privatization and then hand the process over to the SOE's Enterprise Council, had to implement the transformation and privatization along the same lines as if it were a spontaneous transformation.
- c) Initiate privatization through competitive tenders, either by way of open tenders or by limited tenders to well-defined bidders. The SPA had a roster of experts, who were chosen to evaluate the assets before the tender. A non-resident successful bidder was supposed to create a company in Hungary which held the shares and, in turn, the assets of the acquired business.

Centrally-directed privatization was only a small component of the privatization in Hungary and in some other formerly communist countries. As company managing directors were allowed more freedom, many naturally turned toward foreign companies which had the distribution channels, advanced technology, and capital that these companies desperately needed. Although governments were able to restrict and control this company-initiated spontaneous privatization because they felt the companies were being sold “too cheap” (or more likely, because they wanted the capital for their own treasury), central control simply added delays which exacerbated the problems of the state-owned companies in the first formal privatization. Central direction of such a complex process simply presented overwhelming information processing and political limitations that, in practice, virtually paralyzed this form of privatization in Hungary. In company-initiated privatization those individuals who had the information (and the incentive) for privatization could proceed with the complex negotiations and analyses necessary to complete the work. It appeared to be no accident that the vast amount of foreign investment in formerly communist

⁶ I. BRANYICZKI – Gy. BAKACSI – J. L. PEARCE: The Back Doors: Spontaneous Privatization in Hungary. *Annals of Public and Cooperative Economics*, vol. 63., no. 2. (1992) 311.

countries went to Hungary. There the departing communists began spontaneous privatization in order to provide jobs for themselves; however, they began a process that made private investment easier. Similarly, the overall economy in Hungary became increasingly privatized through the development of what used to be called “the second economy”. For many reasons, the official statistics probably under represented the scale of the privatization of labor, with many state owned companies virtually becoming empty shells. While the government decried this loss of “its” assets, it was unrealistic to expect political agencies with a handful of employees to be able to privatize an entire economy. It was no more feasible to plan an economic transformation centrally than it was to plan a national economy centrally.⁷

Examining Hungarian privatization from the perspective of the managers and employees working in privatizing companies there were discovered several aspects of privatization that had not been emphasized in the literature in institutional and policy analysis. First, there was relatively little substantive distinction between “formal” or centrally-directed privatization and “spontaneous” company-initiated privatizations. Second, the economic collapse of the region and visible success of privatized companies led significant numbers of Hungarian managers and employees to begin to welcome foreign ownership and direction. Finally, the publicized centrally-directed privatization programs represented only a fraction of the privatization occurred in Hungary.⁸

Three methods of privatization were used by legal transactions: (a) privatization by sale of state property; (b) privatization by partial transfer of state property to associations; (c) privatization by complete transformation of state enterprises into economic associations.

In the First Privatization Program undertaken by the SPA, 20 large enterprises were to be privatized, in most cases with the assistance of foreign consulting firms. These SOES's were mainly well-known, well-functioning companies with relatively high levels of export earnings.

The Second Privatization Program was announced in December 1990. There were 60 to 70 SOEs, mainly companies, which had previously been transformed into new joint-venture entities. In this program, the SPA acted as the protector of state assets and co-operated closely with the Ministry of Industry. The SPA surveyed every case to review the legal and financial status, corporate structure and relationship between the parent company and its subsidiaries.

⁷ BRANYICZKI–BAKACSI–PEARCE op. cit. 314–315.

⁸ BRANYICZKI–BAKACSI–PEARCE op. cit. 316.

3. Employee participation as privatization technique

At this time the prevailing law also provided for employee participation in the privatization process. The Companies Law provided for the issue of shares to employees. In some instances the issue of these types of shares was obligatory under the Transformation Law. Employees were also supposed to be to obtain shares in limited companies with concessions of up to 50%, according to the Property Policy Directives. Employees were also able to purchase bonds or obtain free bonds which could later be exchanged against shares in the company.

The SPA had approved privatizations where employees were given the opportunity to obtain shares up to a value of HUF 4,3 billion. Employees was also given the right to acquire shares in capital increases, on condition that the employees' shares did not exceed 10% of the total share capital of the company.

The conditions under which employees were able to take advantage of these opportunities depended on the type of company, its ownership structure and its financial position. The SPA was in favor of standardizing the concessions and making them available to all employees.

An Employee Share Ownership Program (ESOP) was introduced by the government, increasing the opportunities for employees to acquire shares in their employer company. Protection of employees' participation in the commercial benefits of the company in the course of privatization was also under discussion. Finally, the SPA required that company managements reconcile their plans for transformation and privatization with groups formed by the SPA representing the interests of employees, before submitting the plans to the SPA.

The Law of Privatization was the framework for both preferential property acquisition by employees and the ESOP option. (Act XLIV of 1992).

The condition for creating ESOP organization:

- At least 25% of the employees applied for in writing.
- 40% of employees had to support the establishment of an ESOP organization.
- Only employees of company incorporated in Hungary.
- Employees were with the company at least 6 months.
- A preparatory committee had to prepare a feasibility study.
- ESOP organization was a non-profit one supervised by the Office of Public Prosecutors.

By mid-1995, 202 ESOPs had been completed in Hungary a total value of US \$ 500 million (14% of the total privatized state property). In 125 cases, majority ESOP buy outs were achieved.

Technique	Total
ESOP	
No. of sales	202
Book value (billion HUF)	38,28
Leasing	
No. of sales	24
Book value (billion HUF)	6.09
Existence-credit	
Value (billion HUF)	62.93
Compensation voucher	
Value (billion HUF)	66,55

Source: GALGÓCZI–HOVORKA op. cit. 6.

Period	All ESOPs	Majority ESOPs
1992	7	4
1993	126	87
1994	195	120
1995	202	125

Source: GALGÓCZI–HOVORKA op. cit. 6.

Employees held 54 per cent of the assets in an average ESOP operation, with some assets still held by the State Privatization Agency, followed by private Hungarian investors. Almost all ESOP buyouts were in practice management buy-outs. In most cases five to eight individuals in key management positions held the majority of shares. ESOP buy-outs are 80 to 90 % financed from credit sources.

According to an ILO study⁹ concerning the employee ownership in Hungary, the authors came to the conclusions that employees' representatives discovered only slowly the opportunities offered by the new legislation on privatization. Trades unions and the associated consultancy services, non-profit organizations and professional associations were active in disseminating information about employee ownership, often with the support of the State Property Agency. However, the information provided was not sufficient to enable employees to implement a successful property acquisition.

The preparation of a good feasibility study was essential for the credit application and tender bid. Top managers, given their position, were better informed about the enterprise's financial situation, market conditions and in many cases their company's future. They were, therefore, better placed to assess whether a feasibility study makes sense or not. Middle managers got only a partial view, but at least they were able to find ways to gather business-related information.

How frequently and in what detail shop-floor employees got information about the operation of their company depends on how good the working relationships were. In general, and especially in state-owned companies, top managers gave works councils only the information which the Privatization Law and Labor Code specifically required them to provide. Even if employees were informed, for lack of basic legal or financial knowledge, they could not really understand and interpret the information. This explains why workers adopted a rather passive attitude to privatization. Their first concern was to keep their jobs and maintain the purchasing power of wages. Still, employees were able to consider the possibilities and conditions of participation in the privatization process. They could decide who can best represent their interests in the buy-out.

As the privatization process was almost over in Hungary, the focus of attention was shifting as a matter of course to those enterprises that had already undergone an employee buyout (EBO), management buyout (MEBO) or ESOP.

⁹ B. GALGÓCZI – J. HOVORKA: *Employee ownership in Hungary: The role of employers' and workers' organizations*. Geneva, ILO, 2000. 23.

The formal completion of the ESOP did not mean that all ownership and performance-related problems had been solved. The ownership organizations still needed advisory support on how to operate efficiently, how to cooperate and how to improve corporate performance within the framework of their specific ownership structure.¹⁰

4. Criticism of the SPA's activities

The SPA had been criticized because it seemed to have more successful in, and more focused on, taking over the SOEs and administering them, than attending to their privatization. At that time the SPA was exercising proprietary rights over approximately HUF 2,000 billion of state assets, whereas it were privatized only HUF 100 billion of state assets.

The First Privatization Program was widespread criticized because the whole procedure was slower than anticipated. These delays appeared to be caused not only by the great interest of potential investors, but also by time-consuming procedures set up by the governing state bodies.

Although one must concede the necessity of a degree of state control over the privatization of SOEs, criticism was directed at the fact that the SPA had complete discretion in deciding every aspect of transformation and privatization. In theory, an owner, even if it is the state, should be able to dispose of its property freely. However, in reality, certain restrictions placed upon the state's disposal of property. The SPA was supposed to take into account the national interest in dealing with privatization of the SOEs. The SPA was criticized frequently for having adopted a position more in line with the bureaucratic interests of the state apparatus than with the national interest.

The SPA was also on the receiving end of negative comments for inflexible approach. In many instances, the SPA appeared to be an "unmotivated" seller. Although the SPA emphasized several times that the privatization should be carried out on a market oriented basis, some SOEs did not seem to be offered at "market" price, but at an inflated price in line with the needs of state budget. However, if the prices were set to high, potential investors were likely to be discouraged to the effect that the SPA was being told to rather abstain altogether from offering these enterprises for sale. Criticism was also voiced with respect to the protection of employee interests in the course of privatization. Its critics said

¹⁰ GALGÓCZI–HOVORKA op. cit. 24.

the SPA did not seriously consider the employees' interests, despite legislative guarantees. The government urged the SPA to ensure that employees' ownership interests should be taken into consideration at every stage of privatization process.

5. Liberalization of SPA procedures

To stem criticism and to encourage sales, the SPA liberalized its procedures. For example, about 300 small-and medium-sized SOEs were sold through a self-privatization scheme established by independent advisers (consulting firms) approved by the SPA. Under this scheme, the government listed the companies to be privatized only by the SPA, and all other allowed to go their own way towards privatization.

In accordance with the requirements of the Law on the Protection of State Assets, the above method made it obligatory for companies choosing self-privatization to employ one of the independent consulting and property evaluation companies selected by the SPA. When this requirement had been fulfilled, the SPA accepted fully the final result of the sale in all cases. If, however, the implementation of privatization violated legal regulations or contradicted the interests of the Hungarian economy, the SPA had the right to exclude the independent organization from any further participation. The consulting company received a supplementary fee and premium based upon its results. Therefore, it was very much in the interests of the consulting companies to bring about quick and acceptable privatizations. It was difficult to accelerate the privatization of unattractive companies unless the SPA agreed to unfavorable conditions. It was necessary to improve the companies' situation before privatization by means of a radical restructuring.

Some companies, like the Dunaholding (a Hungarian consulting company dealt with investments in the SOEs) proposed a way of assisting privatization of unattractive companies. Instead of acting in the short-term interests of the state budget, they suggested a long-term plan for reorganizing the existing property structure.

Under this plan, the SOEs faced with liquidity problems had to initially only be transformed into corporations to allow investment and was not to be sold on transformation, as the SPA required. The state could remain as shareholder of the transformed companies in order to provide the funds needed to restore them.

The Dunaholding, for example, was ready to invest in unattractive companies and guarantee that it would not withdraw its investments for 10 years. It was also willing to guarantee a higher income for the companies. Other investment companies proposed favorable credit for financing the capital needed for rehabilitation of the companies, while another company was ready to undertake to sell a big SOE within three years.

The SPA dashed the hopes of these investment companies with a blank refusal of their proposals. The SPA opposed such proposals on the grounds that these investment companies would thereby be able to acquire a majority of the Hungarian SOEs at an unjustifiably cheap price.

The government took its own steps to further privatization by improving the statistical information system and particularly the disclosure of the financial situation of the SOEs. A new accounting system, which was introduced in 1992, was similar to Western accounting system. The introduction of this system and the modification of other regulatory instruments, particularly the system of depreciation and taxes eased many of the occurring problems in that time.

In 1991 the annual report of the State Property Agency stated that:

“Accelerating the pace of privatization and the multi-faceted practical considerations involved inevitably comes into conflict with the rigidity of legal regulations. Legal regulation concerning competition, property management, the reorganization of companies, provision of property for employees and local councils (of, for instance, downtown land) and the purchase and development of real estate by foreigners, are far from perfect. Laws concerning the protection of the environment have not yet been developed. Company initiated privatization must be regulated on the basis of a better, more supportive approach... For its part, the government intends to make decisions regarding these issues within the framework of its privatization strategy, which is currently being prepared, and through legislation that is now being debated.”

The SPA was ready to deal with consult on concrete problems, and to try to remedy the difficulties emerging through the lack of the appropriate legislation or ambiguities in existing legislation.

In an interview broadcast on Hungarian radio on December 16th 1991, Mr Martonyi, Permanent Under-Secretary to the Hungarian government,

characterized the Hungarian privatization of SOEs as unique in that the government was not only privatizing selected state owned assets but privatizing the whole corporate system in Hungary. Because of this, certain inconsistencies in the procedures undertaken by the SPA were inevitable. Mr Martonyi also indicated that another special characteristic of privatization in Hungary was the significant role played by the initiative of SOEs. It is interesting to note that the performance of companies privatized was 30% to 40% better than that of SOEs owned by the state.

This may show two things: it was easier to sell a business with a tendency for good performance; and in a privatized company performance was better than in a state-owned company.

In 1995 took place the privatization of large public utility companies and commercial banks.

The Act XXXIX of 1995 on the sale of entrepreneurial property in state ownership (Privatization Act) was the legal framework for the “third” regulation of privatization, the so called strategic privatization from 1995.

The Privatization Act laid down detailed rules for privatization and regulated various techniques of privatization. Along with the traditional methods of privatization, the Act was familiar with preferential privatization techniques, which were following:

- installment sale;
- sale with reservation of ownership (privatization leasing);
- buyout by senior executives and employees;
- facilities for acquisition of property by employees;
- start-up credit;
- Employee Part-Owner Program.¹¹

Of course, this Privatization Act was similarly aware of the concept of permanent state ownership. As regards temporary utilization of property incapable of privatization at the time of the adoption of the Act, there was a possibility open to making three types of contract for property management, notably

- contract of agency to preserve the value and substance of property;
- contract for work, labor and materials to achieve specified returns (dividend, acquisition of interest);

¹¹ Á. Boóc: A Short Review of the History of the Hungarian Privatization. *Acta Juridica Hungarica*, vol. 46., no. 1–2. (2005) 135.

- portfolio contract, including the right of alienation and the obligation to achieve a specified increment of property.

The Annex to the Privatization Act identified the associations operating with a share in the property of companies in permanent state ownership, indicating the proportion of state property and the minister or organ exercising the rights of state membership (shareholder's rights).¹²

6. Conclusions

As Peter Mihályi stated in his excellent monography (*The Encyclopedia of Hungarian Privatization*) that the Hungarian privatization was successful, because its three main goals were achieved. Firstly, privatization is the quintessence of the regime change from socialism to capitalism. As long as the state remains the owner and manager of firms, farms and service providing companies on a large scale, pluralist, representative democracy cannot be firmly and irrevocably established. This condition also includes the need for capitalists. There is no such thing as a market economy without capitalists. Secondly, research and many years of debate among Hungarian economists prior to 1989 had already proved that a small, open economy must pursue an export-oriented growth strategy, which, in turn presupposes the full integration of Hungarian companies into the globalized network of transnational corporations. As the examples of other countries – e.g. Ukraine or even Russia – showed later on, without privatization this could not have been achieved. Thirdly, the Hungarian privatization authorities and the people working in the implementing agencies were from the very beginning under strong pressure to generate privatization revenue in hard currency. Given the fact that Hungary started the post-communist transition with a 20 bn USD debt legacy, the only way to avoid repudiation of state debt was selling the country's most valuable companies to Western investors with very deep pockets. Therefore it is no surprise that in 2008, according to the statistics collated by the EBRD, Hungary was the Number One country among the 28 transition economies, when cumulated privatization revenue was compared with GDP.¹³

Mass institutional privatization – which was one of the means of establishing a market economy – was practically concluded in the first decade of 21st

¹² BOÓC op. cit. 135–136.

¹³ MIHÁLYI op. cit. 662.

century. The proportion of entrepreneurial assets owned by the state is now similar to corresponding ratios in countries with developed market economies. The Privatization Law has fulfilled its mission. In the future privatization, the emphasis will shift from the sale of assets to the efficient and market-based operation and management of assets.¹⁴

¹⁴ Á. Kovács: *Privatization in Hungary (1990–2000)*. <http://www.intosaiksc.org/archives/hungary2chpt6.pdf>, 105.

APPENDIX

Centrally-Directed Privatization in Practice¹⁵

Company-initiated centrally-directed privatization: The case of the Sheet Glass Company

The Sheet Glass Company produces drawn glass for a wide variety of industrial and consumer goods companies and has almost two thousand employees. Until the Soviet market collapsed in 1990, it was profitable, one of the most successful companies in a northern industrial region of Hungary. Since a large proportion of the company's products were built into goods for Soviet export, the sudden loss of that large market in 1990 caused a serious liquidity crisis. In the meantime, an expensive new investment had just been completed to improve the company's heat-treated special-glass technology. Only with the help of two Hungarian banks did the company avoid bankruptcy in 1990. To the managers of this company, it seemed vital that an injection of cash and new markets for their products be found, and privatization seemed to be the optimal solution.

The company has substantial capacity to produce marketable goods, so foreign companies from the glass business showed an early interest and began to investigate the possibilities of forming a joint venture or of buying the company. That is, this company was actively seeking "spontaneous privatization" many months before the FPP began.

While discussions with possible foreign joint-venture partners were progressing in mid-1990, another crisis struck: the recently retired managing director was charged with misusing company resources. The top management was replaced, and an investigation of the company began. This delayed progress in the negotiations with foreign partners. Within a few months during 1990, the Sheet Glass Company received three major blows: the loss of large part of its market, serious liquidity problems, and an investigation of company fraud. These problems demanded much of the new managers' time and caused serious morale problems in the work force.

Within this six-month period, production had to be reduced and almost 20 percent of the workers were laid off. These circumstances placed the company in an almost hopeless situation, at the brink of collapse. So, the management group decided to apply for participation in the FPP.

¹⁵ BRANYICZKI–BAKACSI–PEARCE op. cit. 306–308.

The application was accepted by SPA because the company had had some previous negotiations with possible foreign investors. No agreement had been reached with these investors because the previous managers had been afraid their names would be associated with largescale layoffs following a joint venture with private owners and they didn't want to deal with the resultant regional outcry. Also, because the company was almost bankrupt, the foreign investor had wanted to buy it for a much lower price than its estimated book value. If the managers had sold the company for such a low price, they would have been suspected of bribery or of trying to keep their positions. The first privatization program of SPA served the managers very well: they could pass the responsibility for the consequences of the privatization to the consulting company and the SPA.

When the SPA opened a tender for consulting and investing agencies to manage the procedures of the privatization of the listed 20 companies in late 1990, more than ten agencies sent bids for the privatization of the Sheet Glass Company. The SPA made the final selection in December 1990. The bid proposed that part of the company be sold to a large multinational glass manufacturing holding company based in Western Europe. While the government will keep a certain proportion of the shares, that amount has not yet been determined. Unfortunately, delays at the SPA meant that the company still had not been privatized by February 1992. The frustrated foreign company decided to make a substantial investment in Czechoslovakia instead of in the Sheet Glass Company. The company had to conduct another large layoff in 1991, and the loan payments on the previous investments (equal to total labor costs in 1991) have brought the company to the edge of bankruptcy.

The participants' reactions to these events within the company place them roughly into two groups. The first group consists of the very small number of top managers and associated professionals who have been involved in negotiations with possible foreign partners, SPA officials and consulting companies. Because of the need to speak foreign languages, younger professionals with this capability have risen very rapidly in importance. Further, their exposure to negotiations with foreigners (and their ability to take advantage of proliferating management education programs) have led them to learn a great deal about capitalist approaches to company evaluation and markets in a short period of time. They are excited, optimistic, and very overworked. In contrast, the rest of the managers and the vast majority of the employees are frightened and passive. They witnessed the layoffs and know that the company has severe liquidity problems; they know that there are extensive negotiations with ministerial

officials and foreigners, but they do not really understand what it all means. Their perspectives are still dominated by "old system thinking" (e.g., complaints that the government doesn't give them enough money to buy better technology). The company has already lost numerous professional employees who feel more secure in foreign joint ventures.

Company-Initiated Privatization in Practice¹⁶

Joint-venture privatization: The case of the Elevator Company

The Elevator Company is a large company which designs, installs and services elevators and has about 40 percent of the market for these products and services in Hungary. Until the late 1980s, the company was part of a very large industrial combine which was running debts that were an enormous drain on the government's treasury (due to other companies within the combine). After mounting financial crises (and, possibly, personal conflicts), the government broke the combine into separate companies, prorating the debt among all of them. Thus the Elevator Company came into existence in the late 1980s as an enterprise which had a sound core business but a very large inherited debt.

In an attempt to solve its desperate financial problems, in early 1989 top management began to consider joint ventures with a foreign investor. Discussion began with the West European firm with which the company had a licensing agreement. However, a rival multinational elevator company also showed interest in investing in the Elevator Company. When a report of the rival's proposal appeared in the newspaper, the licensing company made an even more attractive counter offer.

The licensing company's proposal was chosen over the proposal of the other multinational elevator firm because it offered greater improvement in technology and more complete services to customers. In addition, the management felt that its fifteen-year association with the licensing company would provide an easier transition. Management signed the letter of intent with the licensing company in 1989, and the final agreement was signed in early 1990. The joint venture has a complex structure. The West European company own 75 percent, and the original state-owned elevator company, 25 percent. The foreign partner contributed several hundred million HUF, but the money stayed within the

¹⁶ BRANYICZKI-BAKACSI-PEARCE op. cit. 311-313.

company to invest in business and technological development. As part of the agreement, the state-owned company transferred all of its business to the joint venture and agreed not to compete with it.

The joint venture then rented space from the state-owned company and hired its best employees. Only a handful of employees remained with the state-owned company, which now does small contract assignments for the joint venture and acts as a landlord. Thus, the large state-owned company is essentially an "empty shell" which owns buildings and a minority stake in its former business.

The Elevator Company was one of the first large companies to be privatized in Hungary, which had an important effect on the employees' attitude toward the proposal. In 1989 the Soviet market had not yet collapsed and few non-specialists realized the extent of the wrenching changes that would accompany economic conversion. The joint venture proposal called for a reduction in the workforce from about 720 to 450 employees (in both the joint venture and the remaining state company). The management of the Elevator Company had numerous emotionally charged meetings with representatives of the trade unions. Finally, due in part to the persistence of the top managers, they were able to persuade the trade union that the gains for the remaining workers (significantly higher salaries, better equipment and working conditions, and training in Western Europe every other year) outweighed the costs to those laid off. Ultimately, through the use of early retirements, only 100 of the original employees were laid off.

During these transition years, the managers and most employees of the company went through formal and informal programs to learn the standard managerial practices of the foreign partner. Many have spent time working in sister plants in Western Europe. By 1992, their operations, information systems, performance standards and financial and accounting record-keeping systems had to be transformed to make them compatible with those of the new partner.

With the cash and capital injection which came from the foreign investor, the new joint venture is in a good position in several respects. The joint venture is implementing state of the art technologies in conducting research and is using the management procedures of the foreign partner. It has added new services and products. The state owned holding company is happy with the solution, since more than a hundred people are supported through renting out its state properties. The employees of the new joint venture received large wage raises and better technical and working conditions. Despite the severe recession of 1990-91, the company has retained its market share and hopes to grow rapidly when the economy improves.

Employee entrepreneurship: The case of the Computer Company¹⁷

This example of privatization is the most informal and the least visible in Hungary. Yet, we consider it to be a form of privatization, since state-owned companies are using their resources to provide the financial base that allows employees to begin their own businesses. This practice is widespread and involves skilled employees at every level, such as carpenters who work privately at “second jobs” and English professors who translate for foreigners’ business negotiations, and so on. While these practices are common in developed capitalist countries, what is unique in Hungary (and, we suspect, in other former and reforming communist countries) is that the state-owned “primary employer” allows the skilled employee a great deal of latitude to conduct private business “on company time”. It is an arrangement that benefits both parties. The state-owned employer (actually, the immediate supervisor) can retain a valued employee who would otherwise leave a shamefully underpaid position. The employee can earn a living and start a business that may become very profitable while retaining the security of his or her primary employment. Because incomes have remained at subsistence levels for so many years in Hungary, few would-be entrepreneurs have savings that can be used to launch businesses. In some cases, such as the one described below, the state employer, in actuality, is a founding “investor” in new companies.

A large Hungarian state-owned computer company had for many years been the monopoly provider of certain kinds of computer services for other companies and cooperatives. The economic liberalization in the 1980s came at the same time as the technological revolution in microcomputers and sophisticated off-the-shelf software. Some state owned companies and cooperatives began to compete with the Computer Company in certain markets, and many employees left to form their own companies which installed microcomputers and often provided better service than this (former) monopoly. Thus, the company faced twin crises of unfamiliar competition and an accelerating loss of some of its most skilled employees.

In the regional offices, several local directors tried to solve the immediate problem of employee flight by coaxing would-be entrepreneurs to remain with the company. In some cases, they even purchased microcomputers from their own employee-entrepreneurs. While this solution met the immediate needs of the parties, it did take potential business away from the Computer Company and often left “competitors” in the awkward position of providing strategic advice

to their state-owned employer-competitor. With the present turmoil about the strategic direction of computer companies, these particular individuals can have a large influence on the state-owned competitor-employer's policies. Thus, the immediate supervisor is solving his or her current need for skilled employees in a way that could potentially undermine the long-term viability of the state-owned company by funding potential competitors and by allowing them to influence the company's policies.

EGYHÁZJOG ÉS JOGTÖRTÉNET



A VALLÁSSZABADSÁG – MINDENKI JAVÁRA

A Nemzetközi Teológia Bizottság új dokumentuma

SCHANDA Balázs*

1965-ben a II. Vatikáni Zsinat meghatározó, újdonságot hozó dokumentuma volt a vallásszabadság elismeréséről szóló, *Dignitatis humanae* kezdetű nyilatkozat.¹ Az Egyház az evangélium fényében ismerte fel, hogy Isten senkit sem kényszerít a hitre: így a vallásszabadság a személy ontológiai méltóságának felismerésén nyugszik és nem a vallási közömbösség elismerését jelentette. Ma egyre világosabban látjuk, hogy az Istennel való kapcsolatban nincs helye a kényszernek – és az államnak ezt a szabadságot tiszteletben kell tartania. Az eltelt több mint ötven év meghatározó változásokat hozott a világban. A világ nagy részén erősödött a vallási sokféleség, nem utolsósorban a migráció következtében. Új kihívást jelent a szélsőségesek erősödése is. Míg a nyugati társadalmak a vallást először magánügyvé tették, majd sokan el is távolodtak a hittől, ma újult erővel merül fel a vallás társadalmi szerepének kérdése.

1. A vallásszabadság kitüntetett szerepe

A vallásszabadság, az ember természetes szabadságának részeként a közjónak is része, ahogy erre szintén rámutatott a II. Vatikáni Zsinat.² Az ember természete szerint egy közösség – család, nemzet – keretei között ébred öntudatra és tapasztalja meg a szabadságot. A közösség nélkülözhetetlen az emberség

* Tanszékvezető egyetemi tanár, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jog- és Államtudományi Kar; alkotmánybíró.

¹ *Dignitatis humanae*. In: Diós István (szerk.): *A II. Vatikáni Zsinat dokumentumai*. Budapest, Szent István Társulat, 2007.

² *Gaudium et spes* (A II. Vatikáni Zsinat *Gaudium et spes* kezdetű lelkipásztori konstitúciója az Egyházzól a mai világban) In: Diós (szerk.) 26. pont.

számára. Az egyes ember emberségének növekedése a többi ember javát is szolgálja. A vallások és a nem vallásos jellegű, az emberi élet számára értelmet adó javaslatok ebben a térben, a közösségben, a társadalomban érvényesülhetnek. Az állam szerepe ebben a vonatkozásban az, hogy a szabadság tereit biztosítsa – ez az, amit XVI. Benedek pápa az állam „pozitív laicitásának” nevezett:³ az állam biztosítsa a teret, ahol a legfontosabb, egzisztenciális kérdésekre vonatkozó válaszok megfogalmazódhatnak. Itt értelmezhető az is, ahogy az államnak el kell ismernie az Egyház hozzájárulását is a közjóhoz, pl. az oktatás terén. Ha nem ekként jár el, maga is gyengébbé válik.

Az ember élete nem lehet értelmetlen: éppen ezért minden egyes ember az emberiség részeként érinthetetlen és eltörölhetetlen méltósággal bír. A keresztény ember annak tudatában él, hogy minden ember egy Atya gyermeke. A nyugati világ a vallástól először a filozófia, majd a tudomány és a technika világa felé fordult, tőlük várva – szintén egyfajta vallásos hittel – választ az emberiség jövőjével kapcsolatos kérdésekre és a dolog természetéből fakadóan ütközik bele e válaszok korlátaiba.

Időközben az állam szerepe is átalakult. A demokratikus állam vitathatatlanul civilizációnk vívmánya, azonban egyre inkább formális, eljárási kérdésekre szűkíti nézőpontját: az ember alapvető igényei helyett csak a formális szabályok betartásától várjuk a társadalmi együttélés biztosítását. Amikor kisebbségek védelme érdekében a kulturális polgárság vagy a pozitív diszkrimináció kezdeményezései merülnek fel, akkor nem csak a formális egyenlőség elve sérül, hanem vallásszabadság érvényesülésével kapcsolatban is új kérdések merülnek fel.⁴

Szent II. János Pál pápa is megerősítette, hogy a vallásszabadság minden más szabadság alapja, az emberi méltóság nélkülözhetetlen eleme.⁵ Ferenc pápa erőteljes szavakkal hívja fel mindannyiunk figyelmét arra, hogy ez emberiség egy korszakváltást él át. Újra kell gondolnunk számos kérdést, tudatosan kell viszonyulnunk olyan kérdésekhez, melyek hosszú időn keresztül maguktól értetődőek voltak.

³ Így Nicolas Sarkozy elnököt köszöntve franciaországi látogatásán: https://w2.vatican.va/content/benedict-xvi/fr/speeches/2008/september/documents/hf_ben-xvi_spe_20080912_pariqi-elysee.html

⁴ Javier Prades, a munkabizottság vezetője interjúja a *Tracce* c. folyóiratban (XLIV/7 (2019), 12-18.

⁵ *Redemptoris missio* (1990) 286–287.

2. 'A vallásszabadság mindenki javának szolgálatában'

A Nemzetközi Teológia Bizottságot 1969-ben Szent VI. Pál pápa hozta létre, hogy a Hittani Kongregációt munkájában jelentősebb hittani kérdések körültekintő vizsgálatával segítse.⁶ A Bizottságot a világ minden tájáról érkező, különféle teológia iskolák képviselői alkotják, akik teológia jártasságuk tekintetében kiválóak, valamint elkötelezettek az Egyház Tanítóhivatala iránt. A tagokat – maximálisan 30 főt – a Szentatya nevezi ki öt éves ciklusokra, a Hittani Kongregáció bíboros-prefektusának javaslatára, aki döntését megelőzően egyeztet az illetékes püspöki konferenciákkal. Fennállásának ötven éve alatt a Bizottság 29 dokumentumot bocsátott ki. A vallásszabadság kérdését elemző dokumentum sajátossága, hogy mélyrehatóan érint társadalmi kérdéseket is; önmagában figyelemreméltó egy alapvető emberi joggal kapcsolatos teológiai reflexió ténye is.

A Nemzetközi Teológiai Bizottság 2019-ben kiadott, vallásszabadságról szóló dokumentuma nem pusztán a közjó szemszögéből helyezi új megvilágításba a vallásszabadságot: a vallásszabadság nem csak a közjót szolgálja, hanem mindenki javát. Miként szolgálja a másik ember szabadsága az enyémet? Miként szolgálja mások Isten-keresése és megélt hite a közösség javát? A reflexió világossá teszi: a hit nem magánügy. Arra is felhívja a figyelmet, hogy az állam félreértett semlegessége akadályává válhat annak, hogy a hitét megélt egyén a közösség polgáraként a maga teljességében élje meg hitét és polgárságát és ezzel a közösség is szegényebbé válik.

Az új dokumentum az 'idők jelei' fényében mintegy frissíti a *Dignitatis humanae* reflexióit. Nem tudományos munkáról van szó, hanem teológiai reflexióról. Áttekinti a vallásszabadság egyéni, antropológiai vonatkozásait, illetve a vallás társadalmi szerepével kapcsolatos kérdéseket. Részletesen foglalkozik az állam szerepének átalakulásával, azt kutatva, hogy a posztmodern korban az állam miként meríthet a társadalom vallási és kulturális örökségéből. Ha ezt helyesen teszi, akkor azzal a társadalom is erősebbé és egészségesebbé válik, és a vallás, a civil társadalom kapcsolatrendszer minden tekintetben átalakulhat.

A vallásszabadság, mint az első alapjog szempontból kitüntetett helyet foglal el az emberi jogok között. A *Dignitatis humanae* világossá tette, hogy a sérthetetlen emberi jogok alapja az ember személy-volta. Az emberi méltóság minden egyes ember ember-mivoltának veleszületett része. A hit szabadságát védve az Egyház minden ember számára tanúságot tesz arról, hogy ha a szabadság az

⁶ http://www.vatican.va/roman_curia/congregations/cfaith/cti_documents/rc_con_cfaith_pro_14071997_ictheology_hu.html

igazsággal együtt növekedik, akkor az igazságnak szabadságra van szüksége ahhoz, hogy virágozzék.

Istenre, mint a minden ember szívében lakó erkölcsi rend transzcendens alapjára hivatkozni, az emberi visszaéléseknek is határt szab: ha Isten helyét ember alkotta bálványok, vagy pusztán a nép közmegegyezése helyettesíti, akkor a tapasztalatok szerint az eredmény nem a nagyobb szabadság, hanem a szolgaság.

Az ószövetségi kinyilatkoztatás is világossá teszi, hogy az Istennel kötött szövetség elsődleges minden egyéb tekintéllyel szemben – nem kétségbe vonva azt, hogy a maga területén a világi hatalom kialakítson egyfajta rendet. Isten országa, melynek eljövételét Jézus Krisztus meghirdette, nem ebből a világból való (Jn 18,36). Szent Ágoston Isten városát és a földi várost megkülönböztetve elfogadja, hogy jogos a világi hatalom tevékenysége a közjó szolgálatában, azonban e hatalom nem terjesztheti ki illetékességét a vallási kérdésekre, nem válhat valláspótlékká.⁷ A világi és a lelki hatalom megkülönböztetése az ókortól az újkorig újra meg újra felmerülő kérdés. Isten országa a földi országon belül fejlődik: együtt él a két világ, és helyénvaló, ha az egyház szempontokat ad a közjó előmozdításához. Az állam istenítése és az államilag terjesztett ateizmus egyaránt helytelen.

Figyelemre méltó, a modern államok alkotmányos berendezkedését és politikai kultúráját érintő megközelítés, hogy a liberális állam feltételezett világnézeti semlegessége, ami szelektív módon kizárja a vallási tapasztalat nyilvános megélését a közügyekben ezzel a hatalom új, okkult ideológiáját hamis transzcendenssé teszi. Más szavakkal, a magát végső referenciának tekintő szuverén állam istenként tetszeleg. Ferenc pápára hivatkozva hangsúlyozza a dokumentum (17), hogy míg a laicista nézőpont a vallást egy szubkultúra részeként képzelel el, valójában egy olyan isteni ajándékról van szó, mely a szabadságot kifejező minden más megnyilvánulásnak is biztos alapja, és meghatározó hozzájárulás az emberi testvériséghez. Csak ott van lehetőség egy szebb jövő építésére, ahol megvan a szándék az együttélésre – másként a jövő senki számára nem ígér sok jót. A vallásos lelkület az Istennel való kapcsolatot az emberség részének tekintti: ez a kapcsolat mások számára is megtapasztalható módon válhat áldássá. A sokféle vallásnak, melyek egy társadalomban együtt élnek, el kell ismernie az emberi személy értelméből, méltóságából adódó következményeket. Ez a vallásközi béke alapja, annak minden jogi és politikai következményével.

Éppen az emberi élet legfontosabb kérdéseivel kapcsolatban a különböző vallások sajátos spirituális hagyományukkal az egész közösséget gazdagítják. A liberális megközelítés leszűkíti a vallásszabadságot: a morálisan semleges

⁷ SZENT ÁGOSTON: *Isten városáról*. IV. kötet, Budapest, Kairosz Kiadó, 2009. XIX. könyv, 17.

állam maga etikai tekintélyre tör, ellenőrizve minden emberi ítéletalkotást. Az ilyen állam túllép azon, hogy csak a polgárok törvény előtti egyenlőségét biztosítsa, és egyszerre válik abszolutistává és relativistává. Isten kiiktatásával megszűnik a nép kollektív erkölcsi meggyőződésének transzcendens alapja és ember alkotta bálványok, így a hatalom okkult ideológiája veszik át helyét. Az eredmény nem az emberi szabadság kiteljesedése, hanem éppen ellenkezőleg, egy új szolgaság. Az ilyen, semlegesnek mondott állam valójában nem semleges, ez nem a XVI. Benedek pápa által „pozitív semlegességnek” nevezett hozzáállás. Az ilyen állam nem nyitott arra a hozzájárulásra, amit a keresztények adhatnak a társadalom előtt álló etikai kérdések megválaszolására, és elzárkózik a vallási közösségekkel való együttműködéstől is.

A vallásszabadság megsértése, a vallás nyilvános kifejezésének tiltása, a vallási alapú hátrányos megkülönböztetés ma is sok országban jelen van. Valódi szabadságról akkor beszélhetünk, ha az emberek valóban hitbeli meggyőződésük szerint élhetnek.

Az igazi vallásszabadság hozzájárul az együttélés és a társadalmi béke kibontakozásához. A társadalmi együttélés értéket hordoz mind az egyén, mind a társadalom számára – ezt viszont az érintetteknek akarniuk kell. A vallási közösségek – ha lehetőséget kapnak rá – hatékonyan elő tudják mozdítani ezt az együttélést, természetesen amennyiben valamennyien elismerik az ember alapvető jogait, viszonyos módon a kisebbségek jogait is. Végső soron nem nélkülözhető a lelkiismeret szabadsága: az egyénnek – különösen, ha az állam jogrendszere elszakad a természetes erkölctől – rendelkeznie kell azzal a szabadsággal, hogy Istent válassza a jogi norma helyett. És az Egyháznak időről időre rendelkeznie kell vértanúkkal is, akik erőszak nélkül tesznek végső tanúságot hitükről.

3. Istené a dicsőség

Magyarországon az egyházi intézményekben is eleven tapasztalatunk, hogy különböző felekezetű emberek nem pusztán egymás mellett, hanem együtt munkálkodnak. Így a Pázmány Péter Katolikus Egyetem különböző felekezetű tanárai valamennyien sajátos módon osztoznak az Egyetem küldetésében. A hétköznapi szemérmes tanúságtétele és a hit másokkal megosztott tapasztalata egyaránt gazdagíthatja a közösséget. Helyes, ha nézőpontjainkat megosztjuk, és nem félretesszük. Isten éltesse Burián professzort!

GONDOLATOK A CASSANDRA-LEVÉLRŐL

SZABÓ István*

1. Prológus

A kiegyezés óta eltelt másfél évszázad nem múltó vitája, hogy Magyarország (Deák) engedményeket tett-e a kiegyezéssel, feladott-e olyan alkotmányos védvonalakat, amelyek a magyar állam önállóságát garantálták. A Cassandra-levéllel¹ tetőpontjára hágó Deák–Kossuth vitát nehéz teljes objektivitással szemlélni. Az utókor két táborra szakad, s vagy egyiknek, vagy másiknak adnak igazat. Kevés olyan véleménnyel találkozunk, amely a két álláspont között félúton véli megtalálni az igazságot. Így a jelen tanulmányban megfogalmazott érvekben is lehetnek szubjektív elemek.

Érzelmektől mentes véleményt azért is nehéz kialakítani, mert Kossuth levele éppen az érzelmek felkavarását szolgálta. A cél a kiegyezés megakadályozása volt, amelyre ez alkalmas eszköznek látszott. Az országgyűlés politikai döntést hozott, a képviselők akkor is szavazhattak a kiegyezés ellen, ha Kossuth közjogi érvei nem voltak teljesen megalapozottak. Jelen tanulmányban utóbbit igyekszem tisztázni. Vajon Magyarország a kiegyezéssel valóban annyira kiszolgáltatottá, oly mértékben idegen érdekek játékszerévé vált, mint azt Kossuth a Cassandra-levélben leírta?

2. A kiindulópontot jelentő közjogi állapot

A kiegyezést nem lehet kötöttségektől mentesen vizsgálni. Voltak olyan kiindulópontok, amelyeket tényként kellett elfogadni, s a kiegyezést csak ezek

* Dékán, tanszékvezető egyetemi tanár, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jog- és Államtudományi Kar.

¹ A Cassandra-levélből vett idézetek forrása: <http://mek.niif.hu/04800/04882/html/szabadku0183.html>; <http://users.atw.hu/csszl41/cass.html>

figyelembe vételével lehetett megvalósítani. A Cassandra-levélben általam vélt ellentmondások nagyrészt ebből erednek. A kiindulópontokat ugyanis Kossuth elfogadta, a kiegyezéshez általa megkívánt feltételek azonban nem minden esetben voltak ezzel összhangban.

Az egyik ilyen kiindulópont az Ausztria és Magyarország közötti perszonálunió elismerése. Világosabban megfogalmazva, a Habsburgok magyar trónhoz való jogának elismerése. Kossuth ezt önmagában is nehezen fogadta el, ő a nemzet boldogulását sokkal inkább a dinasztiaától történő elszakadásban látta. A kiegyezést azonban kategorikusan nem utasította el, kérdéses viszont, hogy az állami önállóság általa megkívánt kritériumaira a perszonálunió fenntartása mellett volt-e alkotmányos megoldás? A Cassandra-levelet olvasva mindig az az érzésem, ha Kossuth elvárásait sorba fűzzük, annak a végeredménye mindig trónfosztás lesz. Finomabban fogalmazva, az Ausztria és Magyarország közötti perszonálunió megszüntetése. Ez viszont kiegyezéssel nem volt megvalósítható.

A másik kötött kiindulópont az 1848. áprilisi alkotmányos helyzet elismerése volt. Az 1861-es felirati javaslatoknak a Cassandra-levélben történő méltatásával² ezt Kossuth is megtette, hiszen azok egyértelműen erre épültek. A Deáknak címzett mellbevágó vádját, miszerint: „*A jogvisszaszerzés álláspontjáról a jogfeláldozás sikamlós terére jutottál*”, kifejezetten az 1861-es álláspont feladása miatt fogalmazta meg.³ Kossuth ugyanis a Deák által megvalósított kiegyezést 1848-hoz képest is jogfeladásnak érezte.⁴

Az 1848. áprilisi alkotmányos helyzet elismerése Magyarország belső alkotmányos berendezkedésére vonatkozott, benne a magyar királyt a történeti alkotmány alapján megillető hatáskörökkel. Utóbbinak (a magyar király történeti alkotmányból eredő hatásköreinek) központi szerepe volt. Deák és Kossuth egyaránt ezek kontrollját tartotta fontosnak, de a probléma megoldását

² „Midőn 1861-ben felirataidat olvasám, melyek nevedre annyi dicsfényt özönlöttek, megnyugtatót kerestem s találtam a gondolatban, hogy a nemzet önállóságából s alkotmányos jogaiból, miket nem kevesb férfiasággal mint bölcsességgel világosságba helyezél, nem fogsz engedni egy hajszálnyt is semmi áron.” [Cassandra-levél]

³ „Nem vélek hibázni, midőn állítom, hogy azon nagy, azon példátlan befolyás, melyet a nemzet határozataira gyakorolsz, azon álláspont következtése, melyet 1861-ben választottál. S nem vélek hibázni, midőn állítom, hogy a roppant erkölcsi hatalomnak, mely kezeidben van, kulcsa abban fekszik, hogy a romlatlan nép ösztönszerűsége Téged, a nemzeti jogok békés úton visszaszerzésének terén vezérét, még mindig az 1861-ki jogalapon vél állani. // Pedig már régen nem állasz ott. A jogvisszaszerzés álláspontjáról a jogfeláldozás sikamlós terére jutottál” [Cassandra-levél]

⁴ „És hogy a pohár csordultig teljék, látom azt, hogy a minisztérium által előterjesztett törvényjavaslatok még ama nagy jogfeladások után fennmaradtot gyöngyöcskéket is kitépik az 1848-ki törvényekből.” [Cassandra-levél]

eltérő helyen vélték megtalálni. Így az első kérdés az, hol kell kialakítanunk az alkotmányos garanciákat?

3. Hol kell kialakítanunk az idegen befolyással szembeni alkotmányos garanciákat?

Kossuth a Cassandra-levélben a kiegyezési tárgyalások eredményét kritizálta, mint már említettem, azt 1848-hoz képest jogfeladásnak tartotta. A kiegyezés kiegészítette az 1848-as alkotmányos állapotokat, lényegében az akkor nyitva maradt (konfliktusokhoz vezető) közjogi kérdések rendezése volt. Például az önálló magyar haderő szervezését 1848-ban a király nem ismerte el, tehát a Monarchia haderejének szervezetéről valamiféle megállapodás volt szükséges. Az alkotmányos államélet csak úgy volt helyreállítható, ha ezeken a pontokon megegyezés születik.

„A magyar hadsereg az osztrák birodalmi hadsereg kiegészítő részévé decretáltatik, s annak nemcsak szervezete s vezénylete, de még alkalmazása is a magyar miniszteri felelősség alul elvonatik, és a magyar országgyűlésnek nem felelős birodalmi kormány rendelkezése alá bocsáttatik.”

Tehát Kossuth a haderő Ausztria és Magyarország közötti összevont, vagy szétválasztott szervezetében, a közös vagy önálló hadügyminisztériumban (honvédelmi minisztériumban) érdemi különbségeket látott. Úgy érezte, ha szervezetileg szétválasztják a két ország haderejét, ha nincsenek közös minisztériumok, azok garanciát jelentenek az idegen érdekek érvényesítésének kivédésére.

Deák viszont Magyarország belső alkotmányos berendezkedésében, vagyis *a kiegyezési tárgyalásokon nem érintett területeken* vélte megtalálni a szükséges garanciákat. Egész pontosan a király kormányzati jogai felett fennálló országgyűlési kontrollban. 1867. március 28-i képviselőházi beszédét, amelyben ezt felvázolta, még részletesebben is érintem. A beszéd közel két hónappal a Cassandra-levél megírása előtt hangzott el, Kossuth azonban érdemi vitát nem nyit róla, csak néhány negligáló megjegyzésben tér ki a témára. Ezeket részletesebben Deák említett képviselőházi beszédének elemzésénél érintem.

Hol keressük hát az idegen befolyás elleni alkotmányos garanciákat? A kiegyezés során tárgyalás alá vett ügyekben? Magyarország belső állambe-

rendezkedésében? A kérdés megválaszolásához azt is tisztáznunk kell, hogy mit nevezett Kossuth idegen érdekeknek. Ezek a perszónálunióhoz kapcsolódó jellegzetességek voltak.

4. Hogyan keletkeztek az idegen érdekek?

Egy közös uralkodó a kormányzata alatt álló államok céljait igyekszik összehangolni. A kitűzött célok azonban nem szolgálják minden esetben egységesen mindkét állam érdekeit. A kérdés az alábbi: az uralkodó olyan ügyekben is igénybe tudja-e venni például a magyar haderőt, melyhez Magyarországnak nem fűződnek közvetlen érdekei? Ezek lehetnek olyan ügyek, amelyek a Monarchia másik államának jelentenek előnyöket, vagy netán annak sem, hanem a dinasztia számára fontosak. *Kossuth a Cassandra-levélben ezeket nevezi idegen érdekek szolgálatának, s emiatt ellenezi az 1867-es kiegyezési konstrukciót.*

Van-e olyan államszervezeti megoldás, amelyben a közös uralkodó a magyar diplomáciát, a magyar haderőt csak az ország érdekében tudja igénybe venni, vagyis az osztrák császárként hozott intézkedései mindig Ausztria, a magyar királyként hozott intézkedései mindig Magyarország érdekeit szolgálják. Ez a feltétele annak, hogy az ország ne kerülhessen olyan helyzetbe, amit Kossuth idegen érdekek szolgálatának nevezett. *Alkotmányos garanciákat tehát arra kell találnunk, hogy a közös uralkodó az osztrák császárként keletkezett konfliktusainak megoldásához ne tudja Magyarország haderejét, diplomáciai kapcsolatait stb. igénybe venni.*

Ennek lehetősége abból ered, hogy az osztrák császár egyben magyar király is. Ausztria konfliktusba keveredik egy olyan állammal, amellyel Magyarország békés viszonyokat ápol, az uralkodó azonban, mint magyar király, Magyarország nevében is hadat üzenhetett neki, s igénybe vehette ellene az ország haderejét.

Először Kossuth kritikáit vesszük vizsgálat alá. Vajon a kiegyezés során tárgyalás alá vett ügyek milyen megoldási lehetőséget adtak az itt felvázolt idegen érdekek érvényesülésének megakadályozására.

A kiegyezés tárgya az uralkodó alatt álló közigazgatási szervezet kialakítása volt. A lehetőségek pedig ismertek: lesznek közös elemei is, vagy az teljesen különválnak a két állam között. Mint már említettem, Kossuth utóbbiban jelentős garanciákat látott.

Vajon a szervezeten szétválasztott haderő, és a közös minisztériumok hiánya érdemben akadályozta volna az uralkodót abban, hogy egy az örökös

tartományok érdekében folytatott háborúban a magyar haderőt igénybe vegye? Vajon az önálló külügyminisztérium akadály lett volna az uralkodó előtt, hogy egy olyan országgal szakítsa meg Magyarország diplomáciai kapcsolatait, amellyel mint osztrák császár keveredett konfliktusba?

5. Ausztria és Magyarország államszervezetének szétválasztása

Mint korábban többször érintettem, Kossuth a Cassandra-levéiben elsősorban a közös szerveket bírálja, s ezek létéből vezeti le az idegen érdekek érvényesítésének lehetőségét. Ebből következtettem arra, hogy a közös államszervezeti egységekben látja a fő problémát. Van olyan megjegyzése is, amikor magát a perszónálunió tényét jelöli meg az idegen érdekek mozzgójaként.⁵ Az ilyen megjegyzéseket érzem a Cassandra-levél belső ellentmondásainak. Egyrésről magát a kiegyezés tényét nyíltan nem utasítja el, másrésről annak egyik nélkülözhetetlen feltételét – a perszónáluniót – az idegen befolyás forrásának tekinti.

A feladatunk viszont az, hogy a perszónálunióból eredő esetleges problémákra keressünk megoldást. Egy olyan államszervezeti konstrukciót alakítsunk ki, ahol a közös uralkodó elismerése mellett teremtünk alkotmányos garanciákat. Így Kossuth megoldási javaslatának az osztrák és magyar államszervezet közös uralkodó elismerése melletti szétválasztását tekintem.

A kérdés megválaszolásához elsősorban Magyarország belső alkotmányos helyzetét kell vizsgálnunk. A felelős minisztériumnak milyen szerepe volt a végrehajtó hatalom gyakorlásában. *A miniszteriális szervezet szétválasztásának akkor van jelentős hatása a két állam kormányzatának elkülönítésére, ha a magyar minisztériumnak meghatározó szerepe van a végrehajtó hatalom gyakorlásában.* Amennyiben ez a kompetencia az uralkodónál összpontosul, a közös kormányzati célok kialakítását a miniszteriális szervezet szétválasztott, vagy összevont volta kevésbé befolyásolja.

Ha történeti alkotmányunk sok évszázados fejlődését vizsgáljuk, annak 1848. áprilisi állapotánál egyértelmű, hogy a végrehajtó hatalom gyakorlásának joga a királyt illette. A középkor végétől – a rendiség megerősödését követően – az

⁵ „mi marad még feladni való mindazon jogokból, melyek az alkotmányos állami élet lényegét s biztosítékait képezik, s melyek hazánk sajátos helyzetében még nagyobb beccsel bírnak, mint oly országokban bírhatnának, melyeknek fejedelme nem más országoknak is uralkodója, melyek tehát nincsenek azon veszélynek kitéve, hogy idegen érdekeknek eszközeivé süllyesztessek?” [Cassandra-levél]

uralkodó törvényeket már csak az országgyűlés egyetértésével bocsáthatott ki, vagyis a törvényhozó hatalom terén megszűnt az önálló döntési kompetenciája, útjára indult a hatalommegosztás. A végrehajtást és az igazságszolgáltatást az uralkodó még saját kezében tartotta,⁶ de a közigazgatás centralizációjának erősödésével eme két hatalmi ág elválasztásának igénye is megjelent. Az igazságszolgáltatás lépésről lépésre önálló szervezetet kapott, megkezdte függetlenedését, a királynál pedig csak a végrehajtó hatalom maradt. Az 1790/1791-es országgyűlés által elfogadott XII. törvénycikk címében még a törvényhozó és végrehajtó hatalom gyakorlásáról szól, de második bekezdésének dörgedelmes szavai már az igazságszolgáltatás függetlenségét szolgálják.⁷

A történeti alkotmány fejlődésében 1848 tavaszát tehát úgy érjük meg, hogy a király a magyar államéletben a végrehajtó hatalom gyakorlója. Az 1848. évi III. törvénycikk ehhez annyi kiegészítést fűz, hogy a királyi hatáskörök gyakorlását a frissen felállított minisztérium kontrollja alá helyezi. Az „*Ő Felsége s az Ő távollétében a nádor s királyi helytartó a végrehajtó hatalmat a törvények értelmében független magyar ministerium által gyakorolják*”⁸ mondatban tehát az, hogy a király gyakorolja a végrehajtó hatalmat, nem újdonság. Az újdonság a minisztérium mellé állítása.

A független magyar felelős minisztériumról szóló törvény a kormány részére nem adott önálló hatásköröket, az csupán kontrollszerv volt. A király a végrehajtó hatalmat intézhette személyesen is, ekkor kellett hozzá miniszteri ellenjegyzés, de átruházhatta azt a minisztériumra is.⁹ Utóbbi esetben az intézkedés formálisan a kormány, vagy valamely miniszter döntéseként jelent meg, de uralkodói akaratot közvetített. A kormánynak önálló hatásköre csak akkor volt, ha törvény valamit kifejezetten hozzá utalt.¹⁰

A kormány az országgyűlésnek felelős volt, de a királytól is erős függelmi viszonyban állt. A király bizalmát vesztett miniszternek távoznia kellett hiva-

⁶ TIMON Ákos: *Magyar alkotmány- és jogtörténet*. Budapest, Grill Kiadó, 1919. 671.

⁷ „Hogy a bíróságoknak törvénnyel megállapított vagy megállapítandó szervezete királyi hatalommal nem fog megváltoztattni; sem a törvényes ítéletek végrehajtása parancsokkal gátoltatni, sem hogy azt mások gátolják, megengedtetni nem fog; sem pedig a bíróságok törvényes ítéletei megmásíttatni, vagy akár a királynak, avagy valamely politikai kormány-székeknek felülvizsgálata alá vonatni nem fognak; hanem a valláskülönbség nélkül választandó bírák az országnak érvényben álló, vagy ezután hozandó törvényei és bevett szokásai szerint tartanak törvényszékeket; a végrehajtó hatalmat pedig nem másként, mint a törvények értelmében gyakorolandja a királyi felség.” [1790/1791. évi XII. törvénycikk (2) bekezdés]

⁸ 1848:III. tc. 3.§.

⁹ TOMCSÁNYI Móric: *Magyarország közjoga*. Budapest, Királyi Magyar Egyetemi Nyomda, 1932. 474.

¹⁰ Uo.

talából, ami a miniszteri ellenjegyzés funkciójára is kihatott. *Az ellenjegyzés csupán jogi kontrollt jelentett, semmiképpen sem politikait.* A miniszter akkor tagadta meg az ellenjegyzést, ha a királyi intézkedés törvénysértő volt, mert emiatt az országgyűlés vád alá helyezhette és megbüntethette.¹¹ Ha jogilag rendben volt, és a miniszter politikai ok miatt tagadta meg az ellenjegyzést, akkor valószínűleg a király hamarosan menesztette, s kinevezett helyette egy olyat, aki megadja azt.

A kiegyezés megítélésében az egyik jelentős félreértést az okozza, hogy a kormányt – mai hazai jogállásából kiindulva – önálló végrehajtó szervként kezeljük, s működésébe a királyi beavatkozást valamiféle idegen testnek érezzük, ami nem járt volna az uralkodónak, de a kiegyezésnél kompromisszumból megkapta. Például az előszentesítési jogot is úgy kezeljük, mint ha magától értetődően a felelős kormányhoz tartozó hatáskör lett volna, s bevezetésével egy az uralkodó iránti engedményt tettünk. A tényleges közjogi helyzet szerint viszont a királyt már a rendi korban megillette a törvénykezdeményezés joga. Az országgyűlési meghívók szétküldésekor megjelölte, hogy milyen ügyek tárgyalását tartja szükségesnek, vagyis az országgyűlés napirendjére kerülő kérdéseket ő határozta meg. A kormány törvénykezdeményezési jogának a forrását viszont hiába keressük, nem nagyon találunk semmit. A valós helyzet az, hogy a törvényjavaslatok előterjesztésekor a kormány a király hatáskörét gyakorolta (annak megbízásából járt el).¹² Így viszont már különösebben nem csodálkozhatunk azon, ha a király beleszólt abba, hogy a kormány milyen törvényjavaslatot terjesztett az országgyűlés elé. Ez nem engedmény volt, hanem csupán a király történeti alkotmányból eredő jogkörének az elismerése.

Itt kell megemlíteni, hogy a két közös ügy (külügy, hadügy) is a végrehajtó hatalom része volt, azok intézésébe a király a legapróbb részletekig személyesen beavatkozhatott.

Egy rövidebb bekezdés erejéig pedig arra is érdemes kitérnünk, hogy az uralkodó, mint osztrák császár, a Monarchia másik államában is hasonló kompetenciákkal bírt. A bécsi törvényhozás (Birodalmi Tanács) által 1867 decemberében megszavazott, a kormányzati és végrehajtó hatalom gyakorlásáról szóló törvény¹³ 2. cikkelye kimondta, hogy a végrehajtó hatalmat a felelős minisztereken

¹¹ 1848:III. törvénycikk 32–35.§§.

¹² „A rendes eljárás az, hogy a király jogán a miniszter a képviselőházban kezdeményezi a törvényt a törvényjavaslat benyújtásával.” TOMCSÁNYI i. m. 436.

¹³ Staatsgrundgesetz vom 21. Dezember 1867 über die Ausübung der Regierungs- und der Vollzugsgewalt. (Reichs-Gesetzblatt für Kaiserthum Österreich 167/1867).

keresztül a császár gyakorolja, az 5. cikkely biztosította számára a fegyveres erők feletti főparancsnoki jogot, a 6. cikkely pedig a külügyi felségjogokat.

Az önálló magyar és osztrák kormány alkotmányos helyzetéből látható, hogy *a közigazgatási szervezet konzekvens szétválasztása az idegen érdekek érvényesítésének korlátozására csekély garanciát jelentett.*

Példákat említve, ha Ausztria konfliktusba kerül Olaszországgal, s Ferenc József az erősebb nyomásgyakorlás érdekében az osztrák mellett a magyar nagykövetet is haza akarja rendelni, a magyar külügyminiszter ezt aligha tudta volna megakadályozni. Ez pedig idegen érdekek érvényesítetést jelentette.

Amennyiben Magyarország belső alkotmányos szabályai szerint a hadüzenet joga a királyt illeti és ő a fegyveres erők tényleges főparancsnoka, a szervezetileg önálló magyar haderő aligha jelentett volna garanciát arra, hogy az uralkodó által szükségesnek vélt háborútól az távol maradjon. Ha a magyar haderő szervezetileg önálló és a magyar kormány honvédelmi miniszterének ellenjegyzése szükséges az alkalmazásához, az ellenjegyzés megtagadása kétségtelenül akadályozza a királyi intézkedést. A kérdés csak az, hogy a felvázolt alkotmányos környezetben ez milyen erős kontrollt jelent? Alkalmas arra, hogy a királyi akarat érvényesülését jelentősen korlátozza? A király és a kormány alkotmányos viszonya azt mutatja, hogy nem.

6. Az országgyűlés alkotmánybiztosító hatásköreire épített garanciák

Deák a már említett 1867. március 28-i képviselőházi beszédében az alábbiakat mondta:

„Legsúlyosabb vád, mely ellenünk az eddigi vitatkozások folyamatában fölhozott, kétségtelenül az, hogy javaslatunk az ország alkotmányos függetlenségét megsemmisíti, és Magyarországot némi autonómiával bíró osztrák tartománnyá teszi. (...) Ezen állapottal szemben szabad légyen kérdezniem: meg van-e semmisítve alkotmányos függetlensége azon országnak, mely [...] saját országgyűlésén állapítja meg védrendszerét és ennek minden változtatását; ő rendelkezik a szükséges újoncokról, [...] Meg van-e semmisítve azon országnak alkotmányos függetlensége, mely maga határoz államjövendelmei, adórendszer, az adó kivetése és behajtása fölött, [...] Azon vád, hogy javas-

latunk szerint Magyarország népének vérével nem a magyar országgyűlés rendelkezik, merőben alaptalan. Hiszen a mi javaslatunkban is egyenesen és határozottan fõn van tartva az újoncok megajánlásának országgyűlési joga”¹⁴

A Deák szavaiból kiolvasott garanciák nem mások, mint a király és az országgyűlés között évszázadok alatt kialakult hatalommegosztásban az országgyűlést megilletõ alkotmánybiztosítékok. Újoncmegajánlás, adómegajánlás stb. A logikai összefüggés világos. A közös uralkodónak az a lehetősége, hogy a Magyarország területéről kiállított katonaságot az örökös tartományok érdekében háborúba vigye, a magyar királyként õt megilletõ kormányzati jogokból eredt. Az alkotmányos garanciát tehát a királyi hatalommal szembeni alkotmánybiztosítékok jelentették.

Kossuth ezt a kontrollt a felelõs minisztériumban vélte megtalálni, Deák pedig a közvetlenül az országgyűlésben. Azért írom, hogy közvetlenül, mert valójában mindkét elképzelés az országgyűlésben látta a garanciát, hiszen Kossuth a miniszteri felelõsséget hangsúlyozza, ami alatt az országgyűlés irányában fennálló felelõsségét érti. Vagyis Kossuth megoldása közvetett módon kapcsolódott az országgyűléshez, Deáké közvetlenül. Az ország kormányzati rendszerének felvázolásánál viszont azt állapítottuk meg, hogy 1867-ben a felelõs minisztériumon keresztül gyakorolt országgyűlési ellenõrzés még nem elég erõs, ezért elõnyösebb az országgyűlés közvetlen kontrolljogait igénybe venni. Ha az országgyűlésnek a kormány feletti politikai ellenõrzése a napjainkban jellemzõ szintre erõsödik, akkor a végrehajtó hatalom feletti közvetlen kontrolljogok jelentősége elenyészik.

Korábban már említettem, hogy Deáknak az idézett képviselõházi beszéde két hónappal a Cassandra-levél keletkezése elõtt hangzott el. Kossuth azonban Deák érveit csak felületesen érinti, s eléggé negligáló módon nyilatkozik róluk.

Míg Deák az adómegajánlásban komoly garanciát lát, addig Kossuth a közös delegációknak a hadi költségvetésre vonatkozó hatáskörébõl az országgyűlés jelentéktelenné válását vezeti le.¹⁵ Újra a közös szerveket ostromozza, amelyben az állami szuverenitás komoly korlátozását látja. Ez az érvelés azonban nem

¹⁴ KN-1865-IV-113-115.

¹⁵ „A hadi költségvetés megvizsgálásának s megszavazásának joga a magyar országgyűléstõl elvonatik, s a birodalommal közös delegációkra ruháztatik át, s így idegen avatkozásnak, szavazásnak, határozásnak vettetik alá. Ez által elveszti nemzetünk az alkotmányos állami élet legfõbb, legpractikusabb életbiztosítékát. [...] ezen jogfeladások mellett a magyar országgyűlés alig lehet egyéb, mint egy megszaporított megyegyűlés.” [Cassandra-levél]

megalapozott, sőt kissé félrevezető is. Az országgyűlés hadi költségvetésre vonatkozó joga ugyanis nem felhasználásának meghatározását, hanem a szükséges pénzügyi források rendelkezésre bocsátását jelentette. A delegációk viszont arról döntöttek, hogy a két állam által rendelkezésükre bocsátott összeget miként használják fel, azonban adókivetési joguk nem volt. A közös büdzsébe a magyar költségvetésen keresztül került pénz, amit az országgyűlés hagyott jóvá. Vagyis a hadiköltségvetéshez szükséges pénzeszközök rendelkezésre bocsátásáról továbbra is az országgyűlés döntött.

Kossuth az országgyűlés királyi feloszlatására vonatkozó szabályok módosításában is az országgyűlés jelentéktelenné válását látja.¹⁶ Míg az 1848-ban megállapított szabályok szerint a király mindaddig nem oszlathatta fel az országgyűlést, amíg az a jövő évi költségvetést el nem fogadta,¹⁷ 1867 után csak arra kellett ügyelnie, hogy a feloszlatást követően összeülő új országgyűlésnek még elegendő ideje legyen a költségvetés elfogadására.¹⁸ Az eltérésnek a parlamentarizmus szempontjából kétségtelenül van jelentősége, de az országgyűlés alkotmánybiztosító szerepére semmilyen kihatással nincs. A módosító törvény [1867. X. törvénycikk] alábbi mondata: „Minthogy az évi költségvetésnek országgyűlésileg történendő megállapítása mindig csak egy évre terjed, s újabb megállapítás s megajánlás nélkül adót kivetni s behajtani nem lehet” körülbasztázza az alkotmányvédő funkciót. A költségvetés elfogadásának akadályozása az adómegajánlást is blokkolta.

Kossuth az országgyűlés alkotmánybiztosító szerepéről általánosságban az alábbiakat mondja: *„Én nem gondolom, hogy az országgyűlésnek missziói közé tartozék a hatalom útjából az önkényyé fajulás akadályait elhárítgatni.”*

¹⁶ „Oda igtattuk egyik biztosítékul a törvényekbe, hogy a költségvetés megállapítása nélkül az országgyűlés el nem oszlatathatik. S a magyar királyi miniszterium ki akarja e biztosítékot is a törvénykönyvből töröltetni! És miért? Azért, mert lehet eset, midőn e biztosíték a hatalmat terjeszkedési vágyában genirozhatja.” [Cassandra-levél]

¹⁷ Az 1848-ban megállapított szöveg az alábbi volt [1848. évi IV. törvénycikk 6.§]: „Az évi ülés az utolsó évről számadásnak, és következő évi költségvetésnek a ministerium által leendő előterjesztése, s az irántoki határozatnak meghozatala előtt be nem rekesztethetnek, sem az országgyűlés fel nem oszlathatik.”

¹⁸ 1867-ben a szöveg az alábbiak szerint változott [1867. évi X. törvénycikk]: „Minthogy az évi költségvetésnek országgyűlésileg történendő megállapítása mindig csak egy évre terjed, s újabb megállapítás s megajánlás nélkül adót kivetni s behajtani nem lehet: oly esetben, midőn Ő Felsége az országgyűlést bármi okból előbb feloszlatja, vagy annak ülését előbb elnapolja vagy berekeszti, mint a befejezett számadások beadása és a jövő évi költségvetésnek előterjesztése a ministerium által teljesített, s az országgyűlésen e tárgyak iránt határozat hozathatott volna: az országgyűlés még azon év folytán, és pedig oly időben összehívandó, hogy mind a befejezett számadások, mind a jövő évi költségvetés az évnek végéig országgyűlésileg tárgyalathassanak.”

Ebből az egyetlen mondatból jól kivehető, hogy a király és az országgyűlés közötti hatalommegosztásban nem lát elegendő garanciát.

7. Epilógus

A Prológusban feltett kérdés az alábbi volt: Deák feladott-e a magyar állam önállóságát garantáló alkotmányos védvonalakat a kiegyezéssel. Utat nyitott-e az idegen érdekek érvényesítésének lehetősége előtt.

A perszonalunió elismerése mellett a két ország államszervezetének teljes szétválasztása lehetetlen, hiszen az uralkodó szükségszerűen közös államszervezeti elem marad. Ha az államszervezet szétválasztásában keressük az állami önállóság garanciáit, annak tárgya csak az uralkodó alatt álló közigazgatási szervezet szétválasztása lehet. Az uralkodó és a kormány korabeli alkotmányos viszonyából viszont azt a következtetést vontuk le, hogy ennek az állami önállóságra nincs érdemi hatása. Az uralkodó közös, a végrehajtó hatalmat ő gyakorolja. Kossuth viszont vehemensen érvel a közös minisztériumok ellen. Érdekes kérdés, vajon miként érvelt volna, ha a miniszteriális szervezet teljes egészében szétválnék. Valószínűleg nehezebben került volna meg azt a fiaskót, hogy az általa felvázolt bajok forrása (az idegen érdekek érvényesülése) nem a közös minisztériumokból, vagy a közös delegációkból, hanem a közös uralkodóból ered. Ezt azért nevezem fiaskónak, mert a perszonalunió elutasítása a kiegyezés elutasítását jelenti. A Cassandra-levél viszont nem a kiegyezés, hanem annak konkrét módozata ellen szólt, vagyis a perszonaluniót nem érintette. Kossuth lelkében azonban a valódi cél a perszonalunió megszüntetése volt, ami a kiegyezés minden formájának elutasításával azonos. Ha Kossuth nem akarja nyíltan kimondani, hogy magyarok, ne kiegyezettek, hanem fogjatok fegyvert, akkor valamiféle közjogi problémát kellett felhoznia. Meggyőződésem, hogy Kossuth a Cassandra-levelet akkor is megírja, ha nincsenek közös szervek.

Deák megoldása logikusabbnak tűnik. A Kossuth által idegennek nevezett érdekek érvényesítésének lehetősége a magyar király hatásköreiből eredt. A perszonalunió lehetővé tette, hogy az uralkodó a másik kormányzata alatt álló állam érdekében, mint Magyarország királya az ország katonai erejét stb. igénybe vehesse. Ha a magyar király jogköreit alkotmányos kontroll alá helyezzük, akkor az idegen érdekek érvényesítését is korlátozni tudjuk. Ezek a garanciák azonban benne voltak a történeti alkotmányban, így nem kellett valamiféle új alkotmányos intézmények beiktatásáért küzdelmet nyitni. Ennek nagy kockázatai lettek volna, hiszen ha a történeti alkotmány kiegészítésére van szükség,

akkor a másik oldalról is jöhetnek igények, hogy még mivel egészítsük ki. Az uralkodó az 1861-es kiegyezési kísérletnél is egy karta alkotmány irányába próbálta elmozdítani a tárgyalásokat. Deák erre adott válasza viszont világos volt:

„Alkotmányt nekünk is akarnak adni, de nem azt, amit tőlünk hatalommal elvettek, hanem egy másikat, újat, idegenszerűt, darabját azon közös alkotmánynak, melyet az egész birodalomra készítettek. De nekünk adott alkotmány nem kell, [...] mi visszaköveteljük ősi alkotmányunkat, mely nem volt ajándék, hanem kölcsönös szerződések által állapítottat meg, s a nemzet életéből fejlett ki.”¹⁹

Az 1848. áprilisi alkotmányos állapot helyreállítása viszont magában foglalta a szükséges alkotmánybiztosítékok helyreállítását is.

Újra visszatérve a feltett kérdésre, vajon Deák feladott-e alkotmányos védvonalakat, lehetővé tette-e az idegen érdekek érvényesítését, a válasz nemleges. A dualizmus fél évszázada alatt biztosan találunk olyan eseteket, amikor az országgyűlés kontrolljoga nem érintett bizonyos Kossuth által idegennek nevezett érdekeket. De kiszolgáltatott állapotba nem került az ország. Feltehetjük a kérdést, vajon 1867 után a véderőtörvény feletti viták miért vezettek sorozatos alkotmányos válságokhoz, ha Magyarország a kiegyezéssel elveszette a haderő feletti rendelkezési jogát?

Záró gondolatként pedig nem feledkezhetünk meg arról, hogy az egész problémának egy erős emocionális oldala is volt (van). Vajon a Habsburgok idegenek voltak az országtól? Kossuth idegen érdekeknek nevezi, ha a perszonálunió egyik államát az uralkodó a dinasztia, vagy a perszonálunió másik államának érdekében igénybe veszi. Kérdés azonban, hogy ez mennyire volt egyoldalú. Igaz-e ama állítás, hogy a Habsburgok részrehajlóak voltak. Ha az örökös tartományok kerültek szorult helyzetbe, a magyar haderőt azonnal oda vezényelte, ha viszont Magyarország került hasonló viszonyok közé, akkor magára hagyta. Vagy netán a kölcsönösség jellemezte azt, az uralkodó mindkét irányban mozgósította a perszonálunió másik államát, ha annak szüksége volt rá? Ebben az esetben nincs szükség minden apró részletre kiterjedő alkotmányos garanciákra. Ezek az érzések a kiegyezés XXI. századi megítélésére is kihatással vannak, ezért vannak kevesen, akik Deák és Kossuth érvelése között félúton találják meg az igazságot.

¹⁹ KN-1861-I-104.

1867-ben Kossuth előnyös helyzetben volt, mert a megelőző években a Piemonttal, majd Poroszországgal folytatott háborúk Magyarország igénybevételét jelentették az örökös tartományok érdekében. Erős érzelmeket tudott kelteni, hogy az ilyen háborúkhöz kell a dinasztíának a közös hadsereg. Hogy másfél évszázaddal korábban a Pragmatica Sanctio még Magyarország védelmét szolgálta a törökkel szemben, jobban feledésbe merült. 1867 után azonban ismét fordult a helyzet. Az olasz és német egység létrejöttével az örökös tartományok körüli tüzfészkek megszűntek, a szerb és a román államnak a Török Birodalomból történő kiválásával viszont a Balkánon újak jöttek létre. Ezek viszont újra Magyarország területi integritását veszélyeztették.

A KÁNONJOG JOGTUDOMÁNY TERÜLETÉHEZ TARTOZÓ SEGÉDTUDOMÁNYAI*

SZUROMI Szabolcs Anzelm O.Praem.**

A kánonjog művelését, más tudományokhoz hasonlóan, nagyszámú segédtudomány, valamint azok ismerete és alkalmazása könnyíti meg. A segédtudományokon belül számos olyan tudományágot különböztetünk meg, amelyek más tudomány (pl. történelem, jog, teológia stb.) területén is segédtudományi besorolással rendelkeznek. Több olyan önálló tudományt, vagy tudományágot is találunk, amelyek saját segédtudomány-rendszerrel rendelkeznek, azonban a kánonjog-tudomány szempontjából segédtudománynak minősülnek (biblikus exegézis, fundamentális teológia, dogmatika, morálteológia, pasztorálteológia, keresztény bölcselet stb.).¹ Ez utóbbi kategóriába tartozik – a kánonjog sajátos kettős természeté alapján² – a jogtudomány, annak ágai, területei és segédtudományai is.

A nem pozitivista jogfelfogást követve,³ a jog általánosságban magában foglalja az isteni jog emberi természetből fakadó követését, és az ennek nyomán

* A SZUROMI Szabolcs Anzelm: *Egyházi jogi metodológia*. [Bibliotheca Instituti Postgradualis Iuris Canonici Universitatis Catholicae de Petro Pázmány nominatae I/8] Budapest, 2011. I. fejezet 4. pontjának a jogtudományra vonatkozó alpontjaiban összegzett álláspontom lényegesen átdolgozott változata. Készült a *St. Michael's Abbey of the Norbertine Fathers*-ben (Orange, CA) és a *Nemzetközi Kánonjogtörténeti Kutatóközpontban*. A kutatás az *Instituto de Derecho Europeo Clásico* (IDEC) nagylelkű támogatásának köszönhetően valósult meg, amelyért ehelyütt mondok köszönetet Prof. José Miguel Viejo-Ximénez-nek.

** Prorektor, egyetemi tanár, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Kánonjogi Posztgraduális Intézet.

¹ Vö. SZUROMI (2011) i. m. 19–81.

² ERDŐ Péter: *Az egyház jog teológiája, intézménytörténeti megközelítésben*. [Egyház és jog, 2.] Budapest, 1995. 83–102.; vö. SZUROMI Szabolcs Anzelm: *Jog – kánonjog* (Jogelméleti vázlat). *Iustum Aequum Salutare*, 2007/2. 199–207.; Gaetano LO CASTRO: *Derecho canónico*. In: Javier OTADUY – Antonio VIANA – Joaquín SEDANO (szerk.): *Diccionario general de derecho canónico*, III. Pamplona, 2012. 79–81.

³ José DELGADO PINTO: *Derecho. Historia. Derecho Natural. Reflexiones acerca del problema de la oposición entre la existencia del Derecho Natural y la historicidad de los Ordenes Jurídicos*.

kialakult normatív szokásokat. Mindez a társadalmon belüli kapcsolatok és viszonyok bővülése, specializálódása és intézményesülésének a következtében válik hierarchikusan rendezett írott jogszabályok által rendezetté. A jog rendeződésének egyik jellegzetessége, hogy az egyedi estre született jogi normák helyébe a jog és az adott jogrendszer általánosan alkalmazható elvei és szabályai lépnek. A jogalkotó, az egyedi jogi normák elemzésével axiómarendszerbe illeszti a meghatározott körülmények, valamint résztvevők tevékenységét és viszonyát szabályozó új jogi normát. Így a jogalkalmazóra hárul az a feladat, hogy a konkrét eset körütekintő vizsgálata után kiválassza azokat az általános szabályokat, amelyek együttesen vonatkoztathatók rá. Ha van, vagy vannak ilyen szabályok, úgy az eset beilleszthető a felállított axiómarendszerbe, értékelhető, továbbá a belőle fakadó jogkövetkezmények abból levezethetők. Amennyiben nem egyértelmű, hogy az adott eset a számításba jöhető jogi normák hatálya alá esik-e, úgy lehetséges a jogszabály úgynevezett kiterjesztő magyarázata. A jogszabály magyarázat, éppen a jogrendszer hierarchikusan rendezett volta miatt, meghatározott illetékességi szinteket feltételez. Elképzelhető azonban olyan eset, amely teljesen új és semmilyen korábbi, még a régi jogban fellelhető kázusok alapján sem bírálható el. Ilyen joghézag esetében új norma alkotására van szükség, ami nyilvánvalóan az eset jellege szerinti törvényhozói hatalommal rendelkező hierarchikus szintet szorítja a jogszabály meghozatalára. A jogszabály megszövegezése nem lehet független az isteni jogtól, a természetjogtól, a már létező pozitív jogtól, mivel így a jogrendszeren belüli axiomatikus szisztéma önellentmondásba kerülne.⁴⁵ Különösen igaz ez az egyházjogra, mint szakrális jogra, hiszen az Egyház élete folyamán, a kinyilatkoztatás és a Krisztus által alapított szentségek kiszolgáltatása nyomán kikristályosodott axiómarendszer minden részletében kötődik az Egyház céljához, a lelkek üdvösségéhez. Ez a cél viszont nem kényszeríthető ki emberi hatalommal, azoktól az eszközöktől, doktrinális és diszciplináris keretektől függetlenül, melyek a megváltás misztériumában adóttak.⁶ A kánoni jogalkotás, jogértelmezés és jogalkalmazás éppen ezért soha nem lehet önkényes. A kánoni méltányosságnak, az egyedi eset az adott személy üdvössége szempontjából történő elbírálásának a kontrollja, az

Anales de la Cátedra Francisco Suárez, IV/2. (1964) 73.

⁴ Pedro RIVAS: *Derecho*. In: OTADUY–VIANA–SEDANO i. m. III. 64–70., különösen 68–69.

⁵ Vö. ERDŐ Péter: Egy vélt paradigmaváltás illúziója. *Magyar Sion. Új folyam*, V/XLVII. (2011/1) 3–13.

⁶ SZUROMI Szabolcs Anzelm: *Egy működő szakrális jogrend*. [Bibliotheca Instituti Postgradualis Iuris Canonici Universitatis Catholicae de Petro Pázmány nominatae III/16] Budapest, 2013. 35–39.

ügynevezett erkölcsi bizonyosság, amely a helyes – és nem téves – lelkiismeret szavára építve, a keresztségben elfogadott, és a többi szentség által megerősített, valamint a hitvallásban kifejezett Isten előtt, komolyan megfontolva hozza meg döntését.⁷ A kánonjog művelését segítő jogtudományi területek a jogfilozófia, a jogtörténet – és külön kategóriát képezve az ókori jogtörténet –, a római jog, a *ius commune*, a bizánci jog, a nemzetközi jog, és az összehasonlító jog.⁸

1. Jogfilozófia⁹

Az egyes jogrendek, mint láttuk, számos – az emberi közösség működéséhez lényegéhez kötődő – jelenséget igyekeznek vizsgálni és a releváns jelenségeket adekvát módon, saját rendszerükön belül kezelni. Ezek közé a kérdések közé tartozik hagyományosan a konkrét emberi közösség szervezeti felépítése és irányítása; a béke és a rend biztosítása, illetve az azzal összefüggő szankciók rendszerének a kialakítása; valamint a személyek közötti kapcsolatok normatív szabályozása, különös tekintettel a tulajdonra, a szerződésekre és általában a gazdasági kérdésekre.¹⁰ A felsorolt kérdések szabályozásának jellegzetességei mindig szorosan kötődtek az adott korban, földrajzi helyen és kultúrában uralkodó jogszemlélethez, legyen az akár természetjogi, akár pozitivista alaptól kiinduló. Az is nyilvánvaló, hogy nem tagadható a jognak az erkölcszhöz történő valamilyen szintű kötődése, melybe beletartozik az igazságosság, az emberi méltóság, a szabadság és a hűség emberi közösségen belüli értéke.¹¹ A jogtudomány műveléséhez tehát elengedhetetlen a meghatározott jogrendszer jogelméleti és jogfilozófiai alapelveinek és a konkrét jogi normák mindezekhez való viszonyának ismerete. A kánonjog megértéséhez, és az egyes jogágaiban felmerülő elméleti és gyakorlati kérdések adekvát megoldásához – lévén az Egyház saját belső szakrális jogrendje – éppen ezért szükséges az egyházjogon

⁷ Carlos José M. ERRÁZURIZ: *Justice in the Church. A Fundamental Theory of Canon Law*. (ford. GRAY, J.) [Collection Gratianus, Series, Section Handbooks] Montréal, 2009. 259–260.

⁸ SZUROMI Szabolcs Anzelm: A kánonjog hatása az európai jogi gondolkodásra. In: CSINK Lóránd – SCHANDA Balázs (szerk.): *Összehasonlító módszer az alkotmányjogban*. Budapest, 2017. 45–58.

⁹ PESCHKA Vilmos: *A modern jogfilozófia alapproblémái*. [Társadalomtudományi könyvtár] Budapest, 1972.; Helmut COING: *A jogfilozófia alapjai*. Budapest, Osiris, 1996.; Javier HERVADA: *Kritikai bevezetés a természetjogba*. Budapest, 2004.; Alain SÉRIAUX: *Derecho natural*. In: OTADUY–VIANA–SEDANO i. m. III. 155–157.

¹⁰ PESCHKA i. m. 31–37.; COING i. m. 133.

¹¹ PESCHKA i. m. 210–255.; COING i. m. 177–182.

belüli jogfilozófiai elvek megismerése. Nyilvánvaló, hogy az Egyház doktrinális és diszciplináris egysége alapján minderre csak a belső teológiai tartalommal való korrelációban van lehetőség.¹² A kánonjogi rendszer egyes elemeit csakis az Egyház céljának, azaz a lelkek üdvössége előmozdításának a tükrében tudjuk értelmezni.¹³

2. Jogtörténet¹⁴

A jog – mint láttuk – az emberrel egyidős. Az emberiség történetének és földrajzi jelenlétének eltérő idejében és helyein más-más – az adott kultúrkörhöz kötődő – normarendszerek jöttek létre az egyén és a közösség együttműködésének és életének szabályozására, amelyek eredetileg kötődtek a közösség életben maradásának biztosításához és a Szent tiszteletének elfogadásához. Az civil jogtörténet ezeket az időszakokat, az egyes földrajzi környezethez és kultúrákhoz kötődő jogterületeket, jogrendszereket és jogcsoportokat elemzi és rendszerezi. Az állami jogtörténeten belül két nagy területet különböztetünk meg: az alkotmánytörténetet és a többi jogág történetét magában foglaló szoros értelemben vett jogtörténetet. Az alkotmánytörténetet alapvetően két nagy szakaszra lehet bontani, amely a közösség társadalmi-politikai szerveződésének írott alkotmány előtti időszakot, majd kronologikusan az írott formában szabályozott államrendet jelenti. Ezen utóbbin belül önálló kategóriát képez az ókori jog (vö. Babilon, Egyiptom, Hettiták, Izrael, más keleti államok, a görög jogi gondolkodás és a városállamok joga, a római jog és rendszere),¹⁵ a feudális korszak (patrimoniális monarchia, rendi-képviselési monarchia, abszolút monarchia); a polgári állammodellek; a 20. században pedig a diktatórikus állammodellek. Az alkotmánytörténet ezen időszakokon belül vizsgálja az állam vezetőjére, a közigazgatásra és a törvénykezésre vonatkozó jogi szabályozás

¹² SZUROMI Szabolcs Anzelm: *Szemponatok a Katolikus Egyház jogrendjének működéséhez.* [Bibliotheca Instituti Postgradualis Iuris Canonici Universitatis Catholicae de Petro Pázmány nominatae III/13] Budapest, 2010. 13–14. [a továbbiakban SZUROMI (2010a)]

¹³ Részletesen vö. Szabolcs Anzelm SZUROMI: Authority and sacramentality in the Catholic Church (A Canonical-Theological Schema). In: Juan Ignacio ARRIETA (szerk.): *Jus divinum* (XIII Congresso Internazionale di Diritto Canonico, 17–21 settembre 2008, Venezia) Venezia, 2010. 1143–1163. [a továbbiakban SZUROMI (2010b)]

¹⁴ Jean-Louis THIREAU: *Introduction historique au droit.* Paris, 2001.; MEZEY Barna (szerk.): *Magyar jogtörténet.* Budapest, 1996.; MEZEY Barna: *Magyar alkotmánytörténet.* Budapest, 1996.; BÉLI Gábor: *Magyar jogtörténet. A tradicionális jog.* Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 2000.

¹⁵ John M. KELLY: *A Short History of Legal Theory.* Oxford, 1992. 5–7.

történetét. A jogtörténet másik nagy területéhez sorolhatjuk a magánjog (személyi jog, családjog, dologi jog, szerződési jog, öröklési jog), a büntetőjog és a perjog történetét az egyes korszakokban történő változása tanulmányozását.¹⁶

A kánonjogtörténet tudományán belül más, az állami jogtörténet felosztásától eltérő tárgyalási szisztéma honosodott meg, amely hagyományosa három nagy területet különböztet meg, melyek átfogják az egész, az Egyház történelme folyamán felhalmozódott kánoni joganyag, vagy azzal összefüggő íratlan és írott normatív rendszert, annak forrásait, irodalmát és intézményes rendszerét, szisztematikus és kronologikus rendben.¹⁷ Ezek az *egyházjogi forrástörténet*,¹⁸ az *egyházi intézménytörténet*¹⁹ és az *egyházjogi tudománytörténet*.²⁰ A kronológiai rend klasszikusan négy nagy időszakba rendezi a kánonjogtörténet mindhárom területének történetére vonatkozó anyagot, ami a régi jog (*ius antiquum*) [1140 előtt], a klasszikus kánonjog (1140–1563), a trentói egyházjog (1563–1917), és a kodifikációk korát (1917-től) jelenti. Az egyházjog történetének megismerése egészen a 20. századig, nem pusztán a múlt feltárását szolgálta, hanem – a kánonjog már vázolt jellegzetességeiből fakadóan – hozzá tartozott a katolikus egyház hatályos joga megismeréséhez és magyarázatához. Ennek a rendszerező kutatásnak kiemelkedő klasszikusai voltak a 19. század második felétől, a teljesség igénye nélkül: Friedrich Maasen († 1900), Friedrich von Schulte († 1914), Bertrand Kurtschied OFM (1942†), Paul Fournier († 1935), Alphonse Van Hove († 1947), Gabriel Le Bras († 1970), Willibald M. Plöchl (†

¹⁶ THIREAU i. m. 285–300.

¹⁷ Vö. Péter ERDŐ: *Metodo e storia del diritto nel quadro delle scienze sacre*. In: Enrique DE LEÓN – Nicolás ÁLVAREZ DE LAS ASTURIAS (szerk.): *La cultura giuridico-canonica Medioevale premessa per un dialogo ecumenico*. [Monografie giuridiche 22] Milano, Pontificia Università della Santa Croce, 2003. 3–22., különösen 15–16.; José Carlos M. ERRÁZURIZ: *Lo studio della storia nella metodologia canonistica: la rilevanza della nozione di diritto*. In: DE LEÓN–DE LAS ASTURIAS i. m. 109–121., különösen 114.

¹⁸ Részletesen vö. ERDŐ Péter: *Az egyházjog forrása. Történeti bevezetés*. [Bibliotheca Institutii Postgradualis Iuris Canonici Universitatis Catholicae de Petro Pázmány nominatae I/1] Budapest, 1998. [a továbbiakban ERDŐ (1998)]; Péter ERDŐ: *Die Quellen des Kirchenrechts. Eine geschichtliche Einführung (Adnotationes in Ius Canonicum 23)*. Frankfurt am Main, Peter Lang, 2002.; ERDŐ Péter: *Storia delle fonti del diritto canonico*. [Manuali 2.] Venezia, Istituto di Diritto Canonico San Pio X, 2008.

¹⁹ Részletesen vö. SZUROMI Szabolcs Anzelm: *Az egyházi intézményrendszer története*. [Szent István Kézikönyvek 15.] Budapest, 2017. [továbbiakban: SZUROMI (2017)].

²⁰ Részletesen vö. Péter ERDŐ: *Introductio in historiam scientiae canonicae. Praenotanda ad Codicem*. Romae, 1990.; UA.: *Storia della scienza del diritto canonico. Una introduzione*. Roma, 1999.; Péter ERDŐ: *Geschichte der Wissenschaft vom kanonischen Recht. Eine Einführung*. [Kirchenrechtliche Bibliothek 4] Berlin, 2006.

1984), Stephan Kuttner († 1996), Rudolf Weigand († 1998), Jean Gaudemet († 2001), Alfons M. Stickler SDB († 2007), és Peter Landau († 2019).²¹

Ókori jogtörténet

Az ókori jog sajátosan a szakrális jognak az időszaka. Ez a jog történetének az a kitüntetett szakasza, amikor még teljes harmónia uralkodott az állam és a kultusz között, amelyet a legjobban a királyi palota és az adott nép vallásának temploma egymásmellettsége jelképez. Ebben a korszakban nem értelmezhető az a pozitív jogszabály, ami ellentmond az isteni jognak. Az ókori jogtörténet jellegzetessége tehát az egyes városállamok, államok és birodalmak egyedi jogrendszereinek egyszerű; a mindennapok emberi cselekményeihez szorosan kötődő; a társadalom természetes problémáira világosan, gyorsan és hatékonyan reagáló normarendszerek, melyek ugyan a mai emberi jogi, társadalompolitikai és jogelméleti felfogással gyakran erőteljesen ellentétesek, mindazonáltal mindig valamiképpen a ‘szenthez’, a ‘*sacrum*’-hoz kötődnek, azaz megadják az egyszerű szerkezetű jogrendszer szakralitását. Itt a világi jogalkotó csak a törvények külső kifejezésének jogával és a jogszabályok végrehajtásával rendelkezik, de jogalkotói funkciója teljes függésben van a közösség vallásában elfogadott szenttől.

Az ókori jogrendszerek közül kiemelkedik a mezopotámiai, az egyiptomi, az asszír, a babiloni, a perzsa, a makedón, a hellén, és különösen a római jogalkotás. A kánonjog szempontjából hangsúlyos szerepet tölt be az izraelita jog,

²¹ Friedrich MAASSEN: *Geschichte der Quellen und der Literatur des canonischen Rechts im Abendlande*, I: *Die Rechtssammlungen bis zur Mitte des 9. Jahrhunderts*. Graz, 1870. (repr. Graz 1956); J. Friedrich SCHULTE: *Die Geschichte der Quellen und Literatur des canonischen Rechts*, I–III. Stuttgart, 1875–1880. (repr. Graz 1956); Bertrand KURTSCHIED – Felix Antonius WILCHES: *Historia iuris canonici*, I: *Historia fontium et scientiae iuris canonici*. Romae, 1943.; Bertrand KURTSCHIED: *Historia iuris canonici. Historia institutorum ab ecclesiae fundatione usque ad Gratianum*. Romae, 1951.; Alphonse VAN HOVE: *Prolegomena ad Codicem iuris canonici*. [Commentarium Lovaniense in Codicem iuris canonici I/1] Mechliniae-Romae, 1945.; Gabriel LE BRAS – Jean GAUDEMET (szerk.): *Histoire du Droit et des Institutions de l’Église en Occident*. Paris, 1955.; Willibald PLÖCHL: *Geschichte des Kirchenrechts*, I–V. Wien-München, 1969.; Stephan KUTTNER: *Repertorium der Kanonistik (1140–1234). Prodromus Corporis Glossarum*. [Studi e testi 71] I. Città del Vaticano, 1937. (repr. 1981); Stephan KUTTNER: *The History of Ideas and Doctrines of Canon Law in the Middle Ages*. [Variorum Collected Studies Series] Farnham, 2001.; Alfons M. STICKLER: *Historia iuris canonici Latini. Institutiones academicae*, I: *Historia fontium*. Taurini, 1950. (repr. 1985); Jean GAUDEMET: *Église et cité. Histoire du droit canonique*. Paris, 1994.; Peter LANDAU: *Kanones und Dekretalen. Beiträge zur Geschichte der Quellen des kanonischen Rechts*. Goldbach, 1997.; Peter LANDAU: *Europäische Rechtsgeschichte und kanonisches Recht im Mittelalter. Ausgewählte Aufsätze aus den Jahren 1967 bis 2006*. Badenweiler, 2013.

amelyet kellően rekonstruálhatunk az Ószövetség szövegeiből. Ez a forrás azért különösen fontos az Egyház saját joga számára, mert az elsődleges és legmeghatározóbb hatást gyakorolta a kánonjogi rendszerre és az Egyház intézményi felépítésének kialakulására. A két jogrend közötti intézményi hasonlóságok, valamint a mindmáig megtalálható jogtechnikai azonosságok egyértelműen mutatják az izraelita jog elsődleges behatását az Egyház jogi keretek között történő működésére, már a római jog recipiálása előtti időben.²²

3. Római jog²³

Mind a klasszikus, a posztklasszikus és a jusztiniánuszi római jogalkotás és jogrendszer jelentős befolyással volt az Egyház saját belső jogának kikristályosodására, jogtechnikai eszközeire, jogelveire, jogi kategóriáira és terminológiájára.²⁴ Ennek ellenére nem megalapozottak azok az állítások, hogy a kánonjogi rendszer pusztán a római jog adaptációja, hiszen amint már megjegyeztük, az Egyház, mint Isten újszövetségi népe, alapításától fogva meghatározott tanbeli és fegyelmi keretek között működött (és működik), melyek alapvetően és lényegileg Jézus Krisztus személyéhez, tanításához és az egyházat létrehozó tettehez kötődnek.²⁵ Az Egyház belső szakrális jogrendszerének alapja tehát a Krisztus által adott missziós küldetés és az ő tanítására épülő hitletétemény, amely az egyház igehirdető és szentségkiszolgáltató tevékenységben nyilvánul meg.²⁶ Ennek a küldetésnek a gyakorlati megvalósítása teremti meg először az egyházi szokásjog, amelyre természetesen komoly hatást gyakorol az izraelita jog. A római jog meghatározó befolyását mindezen szilárd – az egyház tanbeli meggyőződéséhez kötődő – keret létrejötte utáni időszakra kell tennünk.²⁷ Ez közvetett és közvetlen formában is megnyilvánul, mely utóbbira – konkrét szövegrészletek önálló kánonként való átvételére, a legjobb példák *Codex Theodosianus*-ból és a *Corpus iuris civilis*-ből származó idézetek beillesztése

²² ERDŐ (1995) i. m. 83–102.; SZUROMI (2017) i. m. 23–26.

²³ Peter STEIN: *A római jog Európa történetében*. Budapest, Osiris, 2005. 48–52.

²⁴ FÖLDI ANDRÁS – HAMZA GÁBOR: *A római jog története és intézményei*. Budapest, 1996. 44–63., 109–110.

²⁵ SZUROMI (2010b) i. m. 1143–1163.

²⁶ ERDŐ Péter: *Egyházjog*. [Szent István Kézikönyvek 7.] Budapest, 2014. 52–53.

²⁷ Jean GAUDEMET: *Les sources du droit de l'Église en occident du II^e au VII^e siècle*. Paris, 1985. 15–28.

a 11-12. századi kánonjogi gyűjtemények anyagába.²⁸ A római jog lényegi hatásának jelenlétét legszembetűnőbben a kánonjog általános szabályaiban (*normae generales*), a római kúria gyakorlati működésében és az egyházi eljárásjogban találjuk meg. Ezen belül – a hatályos egyházjog vonatkozásában – az egyházi törvény fajai (műfajára, külalakjára, tartalmára), kötelező ereje; a természetes személy jogilag jelentős tulajdonságai; az elévülés és elbirtoklás; valamint az eljárásjogban a császárkori perrend átvétele tekintetében történt adaptációra szükséges utalnunk.²⁹

4. *Ius commune*³⁰

A középkori *ius commune* – mint arra még kitérünk – magában foglalta a római jogot, a kánonjogot és a longobárd hűbérjogot, vagy más néven feudális jogot. A kánonjog fejlődésére, mint az köztudott, erőteljes hatást gyakorolt a római jog. Nem véletlenül születik a megfogalmazás „*Ecclesia vivit lege romana*”. A római jog továbbélésében a népvándorlás után Nyugaton leginkább a *Leges Romanae Barbarorum* és a kánonjog játszott szerepet. Bár a jusztiniánuszi törvénytömbökből a *Digesta* a 6. század után Nyugaton mintegy ötszáz évre eltűnik a használatból, a népvándorlás zavaros időszakában, a 11. században, egyre inkább ismertté válnak a római jogot feldolgozó elsődleges és másodlagos gyűjtemények. A *ius commune* kifejezés legtagabb tartalmi meghatározását már Gaius-nál megtaláljuk (Dig. 1.1.9), aki a minden emberre kiterjedő jogi normák összességét érti alatta. Viszont jóval később, a kánonjogtörténet talán legkiemelkedőbb alakjánál, Gratianus mesternél természetjogi összefüggésben olvashatunk róla (D. 1 c. 7; C. 33 q. 5 c. 15). Mindenesetre tény, hogy a 12-13. századra megerősödő és virágzó egyetemi oktatás megteremtí – elsősorban a római és kánonjogi (*utrumque ius*) – képessé az egységes szemléletet, amelynek hatása meghatározóan befolyásolja a városi és nemzeti jogok jellemzőinek kialakulását.³¹ A *ius commune* kiegészítő jogként való működését jól

²⁸ Stephan KUTTNER: Additional Notes on the Roman Law in Gratian's Decretum. *The Jurist*, 12, (1954) 68–74.; Szabolcs Anzelm SZUROMI: Roman Law texts in the ‚A‘, ‚B‘, ‚C‘ recensions of the Collectio Canonum Anselmi Lucensis and in BAV Vat. lat. 1361 (A Comparative overview on the influence of the roman law on different canon law collections up to the Decretum Gratiani). In: DE LEÓN–DE LAS ASTURIAS i. m. 437–467.

²⁹ ERDŐ (1995) i. m. 67–68.

³⁰ Manlio BELLOMO: *L'Europa del diritto comune*. [I libri di Erice 1] Roma, 1998.

³¹ SZUROMI Szabolcs Anzelm: A Katolikus Egyház és az egyetemi képzés: az elmúlt tíz évszázad karakterisztikumai. *Communio*, 2014/22. 3–13.

szemlélteti az egyes városi bíróságok működése. A bíróságon tevékenykedő bíró a jogalkalmazás során számos esetben rászorult a városi jogkönyvben szereplő elvek kiegészítésére. Ha tehát a saját jogban (*iura propria* – városi jogkönyv) nem szerepelt szokás, vagy megoldási lehetőség a konkrét jogesetre, vagy az adott esetben a jogelv alkalmazása nehézségbe ütközött, akkor a *ius commune*-ben szereplő norma került alkalmazásra. A jogeset megoldásának törvényi alapját ekkor tehát a *ius commune* kiegészítő joga jelentette, amely az alkalmazással meghonosodott a városi jogban. Ilyen módon a kánonjogi források és gyűjtemények jelentős hatást tudtak gyakorolni a városok jogalkalmazására, a jogalkalmazás viszont visszahatott a kánoni normák kortárs értelmezésére.³²

5. Bizánci jog³³

A bizánci joggyűjtemények jelentős helyet foglalnak el, nemcsak a keleti kánonjog történetében és normáira gyakorolt hatásában, hanem a nyugati egyházfegyelem megértésében is. Egyfelől lényegesnek kell tekintenünk a jusztiniánuszi *Digesta* folyamatos használatát, annak a Bizánci Birodalomban történt 533. évi kihirdetésétől fogva. Másfelől – az egyházjogi források szempontjából – figyelemreméltóak a tisztán keleti kánoni anyagot (zsinatokat, egyházatyáktól és pátriárkáktól származó szövegrészleteket) tartalmazó gyűjtemények; továbbá a sajátosan is a Bizánci Birodalomra jellemző, császári és egyházi törvényeket közösen feldolgozó ún. nomokánon-gyűjtemények.³⁴ Tisztán egyházjogot idéző gyűjtemények közül említést érdemel a *Collectio LX titulorum* (535 körül), a *Synagógé* (550 körül) és a *Collectio Trulliana* (a 692-ben megtartott II. Trulliosi Zsinat után). A nomokánon-gyűjtemények közül kiemelkedik a *Nomocanon L*

³² MÁDL Ferenc: *Ius Commune Europae. Jogtudományi Közlöny*, 1990/3. 117–132.; James A. BRUNDAGE: Universities and the 'ius commune' in Medieval Europe. *Rivista internazionale di diritto comune*, 11. (2000) 237–253., különösen 237.; FERENCZY Rita – SZUROMI Szabolcs Anzelm: A *ius commune* mint az Európa-jog alapja. *Kánonjog*, 2005/7. 75–81.; Rita FERENCZY: The *ius commune* in the European Law and the actual questions of the legal institution of the legal personality. In: Szabolcs Anzelm SZUROMI (szerk.) *Medieval canon law and European ius commune*. [Bibliotheca Instituti Postgradualis Iuris Canonici Universitatis Catholicae de Petro Pázmány nominatae III/8] Budapest, 2006. 275–285.

³³ Vö. Norman H. BAYNES – Henry St. Lawrence Beaufort Moss: *Byzantium. An Introduction to East Roman Civilization*. Oxford, 1961. 1–32.; Joan M. HUSSEY: *The Orthodox Church in the Byzantine Empire*. [Oxford History of the Christian Church] Oxford, 1990. 24–29.; Wilfried HARTMANN– Kenneth PENNINGTON (szerk.): *The History of Byzantine and Eastern Canon Law to 1500 (History of Canon Law)*. Washington DC, The Catholic University of America Press, 2012.

³⁴ ERDŐ (1998) i. m. 5.

titulorum (6. sz. vége) és a *Nomocanon XIV titulorum* (629 körül).³⁵ Meg kell jegyeznünk, hogy a bizánci kánonjogi irodalomra a legnagyobb hatást Iohannes Scholastikos (†578) munkája gyakorolta, akinek köszönhetjük a *Synagógé* anyagának összeállítását. A 726-ban napvilágot látott *Eklogé* komoly revíziót végzett a jusztiinianuszi jogforrásokon, többségében meghagyva a jogintézményeket, de hozzáigazítva a jogrendszert a koraközépkori viszonyokhoz. Érdeemes megemlíteni a 9. század legnagyobb hatású bizánci jogforrását, a Bölcs Leó által 887-ben kiadott *Baszilikát*. Ebből az időszakból a leglényegesebb egyházi jogi forrásunka 920-ban – több redakció után – hivatalos gyűjtemény rangjára emelkedett, állami és egyházi jogot együttesen tartalmazó *Collectio Photianae*, vagy más néven XIV cím alá rendezett gyűjtemény (*Nomocanon XIV Titulorum*). A keleti jogfejlődési vonulat csúcspontját, és mindmáig hatályos forrását a *Pedalion* jelenti, amelyet Agapios és Nicodemos athos-i szerzetesek dolgoztak ki, nyomtatásban pedig először 1793-ban látott napvilágot.³⁶

6. Nemzetközi jog

A nemzetközi jog az egyes államok közötti kapcsolatban, a nemzetközileg jogilag szavatolt jogok és köteleességek rendszerével foglalkozó jogág. Kialakulásának történetében lehet utalni a *ius gentium* és a *ius peregrini*-re a *Corpus iuris civilis*-ben, vagy akár az Európában már a 12. században megjelent *ius mercatorum*-ra, mely a kereskedőkre vonatkozó szabályokat rendezte,³⁷ és amely a nemzetközi kereskedelem 15. század eleji látványos fejlődésével kiemelkedő szerepet kapott az egyes államalakulatok jogilag rendezett kapcsolataiban. A források egyértelműen tanúskodnak arról, hogy a kereskedelem fellendülésével, különösen az itáliai városállamok területén, újra központi fontosságúak lesznek a római jog fejlett áruforgalmának elvei. Már Accursius (†1263) *Glossa Ordinaria*-jában megjelenik annak az igénye, hogy a különböző jogrendszerek joganyagainak cselekményeit saját jogszabályaik szerint ítéljék meg.³⁸ Jelenleg számos olyan

³⁵ ERDŐ (1998) i. m. 63–68.

³⁶ Szabolcs Anzelm SZUROMI: The Canones apostolici as a common disciplinary source for the Eastern and Western Church *Rivista internazionale di diritto comune*, 19. (2008) 269–279., különösen 272–273.

³⁷ FÖLDI–HAMZA i. m. 573.

³⁸ MÁDL Ferenc: A nemzetközi magánjog kialakulásának mérföldkövei. In: RAFFAI Katalin (szerk.): *Placet experiri. Ünnepi tanulmányok Bánrévy Gábor 75. születésnapjára*. Budapest, 2004. 201–205., különösen 203.

nemzetközi, multilaterális egyezmény létezik, amelynek rendszere biztosítja az eltérő jogrendszerek közötti kiszámítható kapcsolatot, a jogrendszerek között nagyon gyakran fenn álló normakollízió ellenére.³⁹ A nemzetközi jog modernkori fejlődését jelentősen elősegítették azok, a különösen a 19. század végétől, hangsúlyosan pedig a II. világháború befejeződését követően fellépett jogegységesítési igények, melyek Európa és világszerte jelentkeztek, és a regionális, valamint az univerzális jogegységesítésben mutatkoztak meg.⁴⁰ Annak ellenére, hogy az államhatalom szekularizációjával az Egyház önálló jogrendjének – azaz a kánonjognak – állami jogi keretei és hatásai alapvetően megváltoztak, illetve annak legjelentősebb része jogilag irrelevánssá vált az állam számára, az Apostoli Szentszék, mint nemzetközi jogalany,⁴¹ továbbra is megőrizte jogát arra, hogy az egyes államokkal kétoldalú megállapodásokat kössön a Katolikus Egyház működésére vonatkozóan, amelyek így a nemzetközi jog részeként kötelezik az aláíró feleket a benne foglaltak végrehajtására.

Az Apostoli Szentszék egészen a 4. századtól kezdődően, dokumentálható módon, jogilag szervezett formában végezte nemzetközi szintű tevékenységét a pápai legátusok által, akiknek diplomáciai szerepéről a 9. századtól pontos adataink vannak. A nunciátúrák, vagyis az idegen államokhoz állandó jelleggel akkreditált pápai követségi hivatalok felállítását az 1500-as dátumhoz és Angelo Leonini velencei nuncius VI. Sándor pápa (1492-1503) általi kinevezéséhez szokás kötni.⁴² Ennek fényében, a nemzetközi jog mai működése erőteljesen köthető az Apostoli Szentszék ókortól fogva gyakorolt és a modern kor hajnalán megerősített tevékenységéhez.⁴³ Ennek hatását látjuk az 1815. évi Bécsi Kongresszus és az 1961. évi Bécsi Szerződés szövegében, amely a nemzetközi diplomáciai kapcsolatokra vonatkozó elsődleges jogforrás, és amelyek elisme-

³⁹ KOVÁCS Péter: *Jus gentium ante portas vel intra muros*. In: HAJAS Barna – SCHANDA Balázs (szerk.): *Formatori Iuris Publici. Ünnepi kötet Kilényi Géza professzor hetvenedik születésnapjára*. Budapest, 2006. 249–258., különösen 253–256.

⁴⁰ Vö. BÁNRÉVY Gábor: *A nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*. Budapest, 2004. 23–27.; I. GOVAERE: *TTIP and Dispute Settlement: Potential Consequences for the Autonomous EU Legal Order*. In: Gyula BÁNDI – Péter DARÁK – Kinga DEBISSO (szerk.): *Speeches and Presentations from the XVII FIDE Congress*. Budapest, 2016. IV. 123–144., különösen 124–127.

⁴¹ Szabolcs Anzelm SZUROMI: *An overview on the international relations of the Holy See since the 'Roman Question' until 1967, correlated with the first codification (1917)*. *Folia Theologica et Canonica*, VI. (28/20) [2017] 105–117., különösen 105–106., 117.; vö. John R. MORRIS: *The International Legal Status of the Vatican/Holy See Complex*. *The European Journal of International Law*, 2016/4. 927–946., különösen 927–931.

⁴² SZUROMI (2017) i. m. 301.

⁴³ Robert A. GRAHAM: *Vatican Diplomacy. A Study of Church and State on the International Plane*. Princeton, N.J. 1959. 99–126.

rik az Apostoli Szentszék nemzetközi jogalanyiságát.⁴⁴ Az Apostoli Szentszék és az egyes államok – azaz két nemzetközi jogalany – között létrejövő kétoldalú megállapodásokat a *modus vivendi*, a *részleges megállapodás*, valamint a kapcsolatok teljes körét szabályzó *konkordátum* kategóriájába soroljuk.⁴⁵ Az ilyen megegyezések szövege kitüntetett forrása a konkrét ország területe partikuláris egyházjogának, mivel pedig a nemzetközi jog részei, így megváltoztatásukhoz mindkét fél egyetértése szükséges. Ezt rögzíti a hatályos Egyházi Törvénykönyv 3. kánonja is.⁴⁶

7. Összehasonlító jog⁴⁷

A jogösszehasonlítás módszere a 19. századtól lényeges befolyást gyakorolt a jogtudományok művelésére. A jogösszehasonlítás mint tudomány az egyes jogrendszerek jellegzetességeit: szerkezetét, jogtechnikai eszközeit, jogintézményeinek felépítését és sajátosságait vizsgálja, komparatív módszerrel. Ez történhet jogelméleti, jogtörténeti, magán és közjogi elvek alapján, vagy ezek kombinációjával. A jogösszehasonlítás minden bizonnyal jelentős hatással volt már a 19. században az egyes államok jogalkotásának összehangolására, pl. a magánjog területén. Ehhez megfelelő alapot szolgáltatott az ún. kontinentális jogrendszerekben a római joghoz való kötődés. A 20-21. századra a jogösszehasonlítás módszere és eszköze fontos segítség a nemzetközi jog, ill. különösen pedig az EU jogának alakításban és az egyes államok egyedi jogalkotásának – mindezek tükrében – történő értelmezésében.⁴⁸

⁴⁴ SZUROMI (2017) i. m. 301–302.; Péter ERDŐ: Il Concordato in Europa. In: Szabolcs Anzelm SZUROMI (szerk.): *Concordatory Law*. [Bibliotheca Instituti Postgradualis Iuris Canonici Universitatis Catholicae de Petro Pázmány nominatae I/7] Budapest, 2008. 15–26.

⁴⁵ A konkordátumok szövegének kiadása: Angelo MERCATI (szerk.): *Raccolta di concordati su materie ecclesiastiche tra la Santa Sede e le autorità civili*, I–II. Roma, 1919–1954.; Joseph T. MARTÍN DE AGAR (szerk.): *Raccolta di Concordati 1950–1999*. Città del Vaticano, 2000.; Joseph T. MARTÍN DE AGAR (szerk.): *I Concordati del 2000*. Città del Vaticano, 2001.

⁴⁶ Vö. Joseph T. MARTÍN DE AGAR: Passato e presente dei Concordati. *Ius Ecclesiae*, 12. (2000) 613–660., különösen 616–619.; José Miguel VIEJO-XIMÉNEZ: Posición jurídica de la Iglesia en el orden internacional. *Almogaren*, 36. (2005) 45–84., különösen 53–60.

⁴⁷ Harold Cooke GUTTERIDGE: *Comparative Law*. Cambridge, 1979.; PÉTERI Zoltán: Célok és módszerek a jogösszehasonlításban. *Állam- és jogtudomány*, 18. (1975) 58–72.; Zoltán PÉTERI: Die Perspektiven der Rechtsvergleichung. *Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungaricae*, 23. (1981) 177–186.; PÉTERI Zoltán: Jogösszehasonlítás és jogelmélet. In: SZABÓ Miklós (szerk.): *Jogbölcséleti előadások*. [Prudentia Iuris] Miskolc, 1998. 265–283.

⁴⁸ Vö. Szabolcs Anzelm SZUROMI: XVII FIDE Congress. In: BÁNDI–DARÁK–DEBISO i. m. IV. 45–46.; Armin VON BOGDANDY: *Le droit européen contemporain: Une notion revisitée et non-*

A jogösszehasonlítás eszközt, mint módszert a kánonjogtudomány is alkalmazza. Egyfelől, természetesen beszélhetünk a római jog, a bizánci jog, a frank és más Európába betelepült népek saját joga és a kánonjog közötti történelmi kölcsönhatásokról, és mindezek elemzéséről.⁴⁹ Másfelől, a kánonjog, mint a középkori *ius commune* része, fontos hatást fejtett ki azon államok saját jogára, melyek felvették a kereszténységet. Ez a hatás mindmáig érzékelhető, különösen a családjog, az öröklési jog, vagy éppen a jogi személyekre vonatkozó állami jog területén.⁵⁰ A hatályos kánonjog számos esetben él az ún. utaló szabály eszközével, ezáltal 'kanonizálva' az adott állami jogrendszer konkrét normáját, éppen azzal a céllal, hogy összehangolja a teljes latin egyházra, vagy keleti egyházakra, vagy mindkettőre érvényes egyetemes jogot, az adott állam saját jogával.⁵¹ A kánonjog ezzel a jogtechnikai eszközzel biztosítja a benne foglalt egyházi jogszabályok bárhol való érvényesíthetőségét.

8. Következtetés

A fenti összegzésből világos képet rajzolhatunk arról a komplex szemléletről, amely a kánonjog művelését a legszerteágazóbb módon, kiegyensúlyozott és stabil formában segíti a jogalkotás, jogértelmezés és jogalkalmazás területén. A kánonjog sajátosságai révén nem pusztán a *jogtudományok* közé sorolható be, hanem a benne alkalmazott módszer alapján a *teológiai tudományok* közé is.⁵² Ez a kettősség végig kíséri a kánonjog történetét. Egyfelől a kánonjog jogi jellegzetességei visszanyúlnak az ókori szakrális jogrendszerekre, nevezetesen az *izraelita jogra*, mint kezdeti forrásra, továbbá a *római jogra*, mint külső keretre.

prédominante avec une nouvelle mission pour le droit comparé. In: BÁNDI–DARÁK–DEBISSO i. m. IV. 71–95.

⁴⁹ Vö. pl. Peter LANDAU: *Die Lex Baiuvariorum. Entstehungszeit, Entstehungsort und Charakter von Bayerns ältester Rechts- und Geschichtsquelle.* Bayerische Akademie der Wissenschaften, Philosophisch-Historische Klasse. Sitzungsberichte – Jahrgang 2004, München, 2004.

⁵⁰ SZUROMI Szabolcs Anzelm – FERENCZY Rita: *Kérdések az állami egyházjog köréből.* [Bibliotheca Instituti Postgradualis Iuris Canonici Universitatis Catholicae de Petro Pázmány nominatae III/17] Budapest, 2014. 17–30.

⁵¹ SCHANDA Balázs: Világi jog az egyházjogban – egyházi jog a világi jogban? *Kánonjog*, 1999/1. 79–88.

⁵² Vö. Quamvis ius ecclesiasticum distinguendum sit a theologia theoretica vel dogmatica aliisque particularibus disciplinis theologis, tamen nequaquam ut disciplina quaedam mere iuridica ab universo theologiae systematae est separanda et disputationibus iuristarum tanquam scientia quaedam neutra relinquenda. Nam ius canonicum cum theologia morali constituit partem principalem theologiae practicae. Franz Xaver WERNZ: *Ius decretalium ad usum praelectionum in scholis textus canonici sive iuris decretalium*, I. Prati, 1913. 66.

Természetesen a jogtudomány egyetemi szintű oktatása és annak 12-13. századi virágzása, a kánonjogban is érezteti hatását, mely által a *ius commune* részeként jelentős római jogi nyelvi, érvelési és szerkezeti meghatározottságokban részesül.⁵³ Azonban nem szabad elfelejteni, hogy a kánonjog mindez alatt folyamatosan megőrzi szakrális jellegét. A *Biblia*, a *szenthagyomány* és a *Tanítóhivatal* alapvető és lényegét meghatározó forrása az egyház életének,⁵⁴ így az evilági életben a személyek és a dolgok kapcsolatát szabályozó normarendszernek, a kánonjognak is. Az egyház kinyilatkoztatás fényében való tudományos vizsgálata, annak jogi rendszerét feltáró és megvilágító elemzése, a teológiai tudományágak közé emeli a kánonjogot.⁵⁵ Ez nem azt jelenti, hogy az egyházjog művelése nélkülözhetetlenné tenné a jogi módszer alkalmazását, hanem azt, hogy az Egyház kettős természete (evilági – transzcendens) szükségessé teszi annak összetett eszközzel való vizsgálatát.⁵⁶ A kánonjog saját története (az egyháztörténelem különböző korszakaiból származó, szerzőjű, és műfajú források ismeretétől továbbra sem tekinthet el a jogértelmező, különösen akkor, ha a hatályos jogi norma régi jogot foglal magában.⁵⁷ Az is jól látható, hogy a kánonjog másik alapvető – teológiai – vonatkozása is önálló tudományos diszciplínaként kerül kutatásra és tárgyalásra az *egyházjog teológiája* keretében⁵⁸, amely az egyházjogot érintő, továbbá az egyházjog tudománya által megválaszolt és értelmezett teológiai kérdésekkel foglalkozik.

⁵³ SZUROMI Szabolcs Anzelm: A középkori egyetemek létrejöttének és az egyetemi oktatás megszületésének sajátosságai. In: KÖRMENDY Kinga: *Studentes extra regnum. Egyetemjárás és könyvhasználat az Esztergomi Székeskáptalanban 1183–1543*. [Bibliotheca Instituti Postgradualis Iuris Canonici Universitatis Catholicae de Petro Pázmány nominatae III/9] Budapest, 2007. 41–53.; vö. Paul OULRIAC: *La théorie canonique de rentes au XV^e siècle*. In: Paul OULRIAC (szerk.): *Études d'Histoire du droit médiéval*. Paris, 1979. 621–634.

⁵⁴ Vö. Szabolcs Anzelm SZUROMI: Some notes on the Biblical sources of the 11th – 12th centuries medieval canonical collections. In: BENYIK György (szerk.): *Isteni bölcsesség és emberi tapasztalat*. (Szegedi Nemzetközi Bibliikus Konferencia, 2011. szeptember 8–10.) Szeged, 2012. 321–331.

⁵⁵ Vö. SZUROMI Szabolcs Anzelm: A kánonjogtudomány módszerének vázlata. In: SZUROMI Szabolcs Anzelm (szerk.): *A tudományos módszer*. Budapest, 2013. 85–95.

⁵⁶ Marta CARTABIA– Andrea SIMONCINI (szerk.): *Pope Benedict XVI's Legal Thought. A Dialogue on the Foundation of Law* [Cambridge Studies in Law and Christianity] Cambridge, 2015. 168–169.

⁵⁷ Stephan KUTTNER: The Code of Canon Law in Historical Perspective. *The Jurist*, 28. (1968) 129–148.; Péter ERDŐ: Die Forschung der Geschichte des kanonischen Rechts: ein Dialog zwischen Theologie und Rechtsgeschichte. *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Kanonistische Abteilung*, 91. (2005) 1–16.

⁵⁸ Velasio DE PAOLIS: *Note di teologia del diritto*. [Facoltà di Diritto Canonico San Pio X, Manuali 7] Venezia, 2013. 21–23.

POLGÁRI JOG ÉS POLGÁRI ELJÁRÁSJOG



AZ ÚJ MAGYAR KOLLEKTÍV IGÉNYÉRVÉNYESÍTÉSI RENDSZER ÉRTÉKELÉSE

HARSÁGI Viktória*

Az utóbbi évtizedek tapasztalatai arra sarkallták a magyar szakembereket is, hogy a kollektív igényérvényesítés kapcsán újragondolják a jelenlegi jogszabályok megfelelőségét. A szabályozás a reform során ugyan differenciálódott, de a szektorális jelleg a jövőben is fennmarad.

A közérdekből indított perek területén az új Pp. – a Szakértői Javaslatot követve¹ – csak közös szabályok kidolgozására vállalkozott, a meglévő szektorális szabályozási rendszert azonban alapvetően változatlan formában hagyta. A már a magyar jogban korábban is létező ún. közérdekből indított perek eddig jellemzően különféle jogszabályokban szétszórta, koordinátlanul megtalálható szabályaihoz rendel közös eljárásjogi szabályokat. Másfelől egy másik fejezetében (XLIII.) az újonnan bevezetendő társult perek szabályait tartalmazza, mely az aggregált magánérdek érvényesítési eszköze lehet.

1. Az *actio popularis* szabályainak frissítése

A közérdekű pert kizárólag olyan személyek, illetve szervezetek indíthatnak, akiket törvény erre feljogosít. Ezeket a felhatalmazásokat jellemzően anyagi jogi jogszabályok tartalmazzák. A T/11900. számú *törvényjavaslat*hoz *fűzött általános* indokolása hangsúlyozza, hogy „a jogalkotó csak gondosan mérlegelt esetekben teszi elérhetővé a közérdekű per szabályait”, mert pl. a magánérdek

* Tanszékvezető egyetemi tanár, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jog- és Államtudományi Kar.

¹ HARSÁGI Viktória: Kollektív igényérvényesítés – Általános indokolás a kollektív igényérvényesítéshez. In: VARGA István – ÉLESS Tamás (szerk.): *Szakértői Javaslat az új polgári perrendtartás kodifikációjára*. Budapest, HVG-Orac, 2016. 753–754.

védelmére szolgáló egyedi perben a perindítási dinamikát nem tartja az adott ügyre, ügycsoportra nézve (annak jellegére tekintettel) kielégítőnek.

A Pp. 571. § egyetlen mondatából a közérdekű perekre nézve fogalom-meghatározást nem olvashatunk ki. Ennek hiányát a törvényjavaslathoz fűzött indokolás a perindítási felhatalmazások „sokrétűségére” (számos jogterületre való kiterjedésére) vezeti vissza, ami miatt az egységes definícióalkotás nem célszerű. A sokféleség elsősorban a következőkben ragadható az indokolás összegzése szerint: egyrészt a perindításra jogosultak köre igen különböző lehet, másrészt a közérdekű perek között találunk olyanokat, melyek „megállapítási vagy jogalakítási típusú jogkövetkezményeket céloznak, ismét mások – törvényi felhatalmazás alapján – akár pénzügyi követelés érvényesítésére is alkalmasak.”

2. A társult perek bevezetése a rendszerbe

Az új Pp. által bevezetett társult per opt-in rendszerű, figyelemmel a 2013/396/EU Bizottsági ajánlására is. E tekintetben (de nem a részleteket illetően) és a felperesi létszám alsó küszöbének megszabása vonatkozásában a szakértői javaslatban² foglaltakat követte, vagyis a perindítás feltételeként legalább tízfős felperesi csoportot kíván meg. Az új eljárás lényegét leginkább a Pp. 583. § rendelkezései juttatják kifejezésre: a felperes egy vagy több olyan jogát, amely tartalmában azonos valamennyi felperes vonatkozásában (reprezentatív jog), társult per formájában érvényesítheti, ha a reprezentatív jogot megalapozó tények érdemben valamennyi felperes vonatkozásában azonosak (reprezentatív tények), és a társult pert a bíróság engedélyezi.

A jogalkotó által kimunkált társult perben a csoporttagok egyedileg könnyen azonosíthatóak (személyükben ismertek). Mindazonáltal az egyéni igényérvényesítés az igazságszolgáltatás erőforrásait nem megfelelő hatékonysággal használja, ennél fogva célszerű őket egy eljárásban kezelni. Ezáltal pl. a bizonyítás költsége csökkenhet. A polgári perrendtartásról szóló T/11900. számú törvényjavaslat általános indokolása szerint a társult per azokra az esetekre lett kialakítva, „amikor a közérdek nem indokolja a közhatalom (pl. ügyész, hatóságok) beavatkozását, viszont az igények nagy száma és hasonlósága miatt

² HARSÁGI Viktória: Társult perlés. In: VARGA–Éless i. m. 766–783. [a továbbiakban: HARSÁGI (2016a)]

a kollektív elbírálás hatékonysági előnyöket nyújt.³ A társult perlést alapvetően az különbözteti meg a pertársaságtól, hogy a felperesek kvázi lemondanak a jogukról, hogy önállóan nevezzenek meg jogi képviselőt, és vegyenek részt a tárgyaláson, vigyenek végbe perbeli cselekményeket. Az így képződött csoportnak egy képviselője van, „egy hangon szólal meg”. A társult per lényege az ügyek „egy csokorba fogása”, koordinálása.

A törvényjavaslat indokolása szerint

„amíg a közérdekű perben a valódi anyagi jogosult ilyen irányú döntése nélkül indul meg a per (amit jelentős részben az igazol, hogy a per megindítása elsősorban társadalmilag jelentős érdek), addig a társult per a rendelkezési jog teljes fenntartásával valósítja meg a perökonómiai célt.”⁴

Ugyan a társult perkénti minősítés kapcsán a kezdeményezés a reprezentatív felperes privilégiuma, ám a bíróságnak kell döntenie a társult per engedélyezésének kérdéséről, tehát a minősítés tekintetében a végső döntést a bíróság hozza meg. A csoport tagjai ugyan félnek tekinthetők, de eljárásjogi jogosítványaik korlátozottak. Függetlenül a társult perbe belépett egyének számától minden egyes eljárásjogi cselekményt csak egyszer kell megtenni a perben, ez nemcsak a felperesek javát szolgálja, hanem az alperesét is.

2.1. A társult perben elbírálható ügyek

Az opt-in rendszerű eljárások célja – a külföldi tapasztalatok alapján – az lenne, hogy gyors, hatékony és arányos módszert biztosítson az ügyek megoldására, ahol az egyedi kár van annyira nagy, ami indokolná ugyan az egyedi per indítását, de a felperesek száma és a felmerülő jog- és ténykérdések természete okán ezek az ügyek nem menedzselhetők kielégítően egyedi eljárásokban. Ám a társult perek tárgyi hatályát áttekintve arra juthatunk, hogy míg a munkaügyi és a környezetterhelés által közvetlenül okozott egészségkárosodásból fakadó igények esetén egy opt-in rendszer hatékony lehet a fentiek miatt, addig a fo-

³ Indokolás III. „Az új törvényi szabályozás legfontosabb újításai” c. (III. sz.) fejezetének 9. pontja.

⁴ T/11900. számú törvényjavaslat indokolása (2016 szeptember) Általános indokolás „Az új törvényi szabályozás legfontosabb újításai” c. (III. sz.) fejezetének 9. pontja.

gyasztói ügyek többségében – az ösztönzés hiánya miatt – előreláthatóan nem jelent majd a társult per kielégítő eljárási keretet.

A T/11900.sz. törvényjavaslat az eredeti formájában (2016 szeptember) a tárgyi hatályt még a fogyasztói szerződésből eredő követelés érvényesítésére, valamint a törvényjavaslat XXXIX. fejezete szerinti munkaügyi perekre korlátozta. A törvény szövegében a tárgyi hatály jelentős bővülését tapasztalhatjuk, amely bővítés üdvözlendő, de valószínűleg nem elegendő. Erre egyébiránt az Alapvető Jogok Biztosa és a Jövő Nemzedékek Érdekeinek Védelmét Ellátó Biztoshelyettes módosító javaslata nyomán került sor. Így az elfogadott szabályozás hatálya már kiterjed a környezetterheléssel összefüggő igények meghatározott körére is, ám sajnos még ezzel a változtatással együtt sem fedt le mindazokat a területeket, amelyek szabályozást igényelnének.

A törvényjavaslat 583–585. §-okhoz fűzött indokolásában a tárgyi hatály szűkítését a következőképpen indokolja a jogalkotó:

„A Javaslat nem teszi lehetővé bármely érvényesített jog tekintetében a társult perlést, csak a fogyasztói szerződésekkel kapcsolatos jogvitákban, illetve a munkaügyi perekben. E szűkítés indoka az, hogy jellemzően a fogyasztói, munkaügyi jogviták azok, melyekben a kollektív jogérvényesítés által biztosított hatékonysági előnyök nélkül a jogvédelem meghiúsulhatna, mivel egyéni perindításra valószínűleg nem kerülne sor.”

Ezen érvelés nem igazán következetes (főképp, ha a későbbi hatály-bővítéssel egybevetjük), hiszen a hatály alá tartozó ügytípusok az egyedi pertárgyértékek tekintetében igen különbözőek lehetnek, egyáltalán nem mutatnak homogenitást ebben a vonatkozásban, így egységesen sem kezelhetőek.

2.2. A társult perlési szerződés körüli dilemma

A társult per megindítása előtt az igényüket ebben a formában érvényesíteni kívánó jogosultaknak írásban társult perlési szerződést kell kötniük. A forma tekintetében a törvény az írásbeliséget irányozza elő (további formai megkötések nélkül) és egy listát tartalmaz arra nézve, mely kérdéseket kell a szerződő feleknek okvetlenül rendezniük a társult perlési szerződésben. Ezek alapvetően három kérdéskör köré csoportosulnak: a költségviselés, a reprezentatív felperes

jogosultságai és ellenőrizhetősége és a felpereseket megillető pénzösszeg felosztása.

A törvényjavaslat 586. §-okhoz fűzött indokolásában a Pp.-ben szokatlan szerződési szabályok létjogosultságát igyekszik alátámasztani a jogalkotó. Azzal érvel, hogy e szabályoknak a perrendtartásba való beiktatásának

„[...] oka az, hogy a társult per alappillére a jogosultak (majdani felperesek) konszenzusa, szerződése. Ez a szerződés atipikus, és szorosan kapcsolódik a Pp. közjogi természetű eljárási szabályaihoz. E szerződés megkötése befolyásolja mind a peres eljárás lefolytatásának módját, mind a perbeli jogok és kötelezettségek gyakorlásának mikéntjét, továbbá tartalmában eljárási típusú rendelkezéseket tartalmaz abban az értelemben, hogy az eljárási jogoknak és kötelezettségeknek a reprezentatív felperes általi gyakorlása hátterét, felhatalmazás-rendszerét teremti meg. Minderre tekintettel nem rendszeridegen és indokolt e szerződési szabályok Javaslatban történő elhelyezése.”

A szerződés 586. § (1) bekezdésében felsorolt kötelező tartalmi elemeinek hiánya vagy a szerződés tartalmának valamely kötelezően alkalmazandó kikötéssel való ellentétes volta a keresetlevél visszautasítását eredményezi. Az egyetlen kógens szabályt az 586. § (2) bekezdés tartalmazza: A felek az (1) bekezdés 1) pontjában foglaltakkal ellentétes felosztási tervben nem egyezhetnek meg. A visszautasítás előtt hiánypótlásra felhívásnak nincs helye. E végzés ellen külön fellebbezésnek van helye.

A szerződési szabadság korlátját képezik a társult per eljárásának a Pp.-ben foglalt szabályai. Erről a törvény szövege hallgat, ám a törvényjavaslat indokolásából kiolvasható.

A társult perlési szerződésbe alperes és beavatkozó nem tekinthet be, továbbá arról másolatot nem készíthet [588.§].

A modell – a Szakértői Javaslattal ellentétben – nem a bírói kontrollra épít, ezt a nézetet reprezentálja az a szabály is, miszerint a bíróságnak nem feladata ellenőrizni, hogy a reprezentatív felperes a társult perlési szerződésnek megfelelően jár-e el a perben. A jogalkotó a T/11900. számú törvényjavaslat 586. §-okhoz fűzött indokolásából kitűnően abban látja a felperesek jogainak védelmét, hogy ugyan

„[...] nem kógens szabály, mégis a szabályozási kötelezettség előírásával bizonyos védelmet nyújt a Javaslat a feleknek azzal a szabállyal, hogy a szerződésben rendelkezni kell arról, hogy a reprezentatív felperes milyen módon tájékoztatja perviteléről a feleket, illetve hogyan biztosítja a felek tájékozódási lehetőségét, a pervitel ellenőrzését. [...] A per bírósága a társult perlési szerződés tartalmát ellenőrzi, a törvényi követelmények teljesítését azzal kényszeríti ki, hogy ha a szerződés nem tartalmazza a törvényben előírt kötelező elemeket, illetve az egyetlen kógens szabállyal ellentétes rendelkezést tartalmaz, akkor a keresetlevelet visszautasítja.”

Az i) pont felveti annak kérdését, hogy nem vezethet-e majd prejudikációhoz.

Aggodalomra adhat továbbá okot, hogy számos lényeges eljárási kérdés törvényi szabályozását mellőzve a jogalkotó ezek rendezését egy ún. társult perlési szerződésre hagyja. Ugyan a T/11900. számú törvényjavaslat indokolása a szerződési szabadságot hangsúlyozza, ám félő, hogy nem életszerű az az elképzelés, miszerint a szerződő felek komolyabb befolyással bírnának majd a gyakorlatban e szerződés tartalmának kialakítására.

A felek szerződési szabadságából levezethetően lehetővé teszi a jogalkotó a társult perlési szerződés módosítását, de a törvényjavaslathoz fűzött indokolás maga is kimondja, hogy erre várhatóan kevés példa lesz.

2.3. Belépés a perbe, kilépés a perből, a fél halála

Az 587. § az osztott perszerkezethez igazodóan szabályozza a társult perbe való be- és onnan történő kilépés lehetőségét. Az e §-ban előírt időkeret (belépni és kilépni csak a perfelvételi szakban lehet) mellett további korlátot jelent az is, hogy a felperesek személyében történő minden változást a bíróság engedélyétől teszi függővé a törvény. Ez nem sérti a felperesek rendelkezési jogát, hiszen az egyéni igényérvényesítés lehetősége nyitva áll a számukra.

A jogalkotó szabályozta azokat a kritériumokat, melyek mentén a bíróság a döntését meghozza. Nem határozza meg azonban a törvény, hogy a bíróság az engedélyezést milyen formában teszi. Nem írja elő ugyanis, hogy a be- és kilépésről külön végzést nem kell a bíróságnak hoznia.

Ráadásul a kilépést és a belépést nem kötelező lehetővé tenni a társult perlési szerződésben.

A törvény a ki- és belépéssel kapcsolatos adminisztráció egy részét a reprezentatív felperesre (gyakorlatilag azonban várhatóan a jogi képviselőre) telepíti és annak rendszerét meglehetősen rugalmatlannak tűnő módon alakította ki. Ugyanis az esetleges perbelépéseket, illetve kilépéseket a reprezentatív felperes egy alkalommal, összesítetten köteles közölni a bírósággal. A be- és kilépés igazolására a belépő felpereseknek a társult perlési szerződéshez való csatlakozó nyilatkozatát, kilépéshez pedig a kilépő felperesek felmondását kell csatolni.

Gyakorlatiasnak tűnik viszont az a rendelkezés, miszerint ha a kilépés szabályszerűsége tekintetében vita van a kilépő felperes és a reprezentatív felperes között, e vita csak külön perben bírálható el. A társult per előrehaladását biztosítja, hogy a bíróság ilyen esetekben ebben a perben a reprezentatív felperes nyilatkozatát köteles figyelembe venni. Azonban arra az indokolás is felhívja a figyelmet, hogy nagyobb számú kilépéssel kapcsolatos vita esetén szóba jöhet a társult perben az eljárás felfüggesztése.

A felperes halála, jogutódlással vagy jogutód nélküli megszűnése nem eredményezheti az eljárás félbeszakadását (feltéve hogy a reprezentatív felperes a jogutódot bejelenti, a bíróság az adott felperes jogutódjának javára, illetve terhére rendelkezik ítéletében). A fenti okból történő esetleges félbeszakadás egy nagyobb létszám esetében gyakorlatilag működésképtelenné tehetné a társult per intézményét. Mivel a felperesek eljárási jogait – kevés kivétellel – a reprezentatív felperes gyakorolja, az ő kilépése, illetve halála, megszűnése azonban az eljárás félbeszakadását kellene, hogy eredményezze. A felsorolt esetek egy részére megoldást nyújt a helyettes reprezentatív felperes kijelölése.

A helyettes reprezentatív felperes intézménye perökonómiai célokat szolgál (az eljárás ne szakadjon félbe) arra az esetre, ha a reprezentatív felperes pl. meghalna. Személyét a társult perlési szerződésben meg kell nevezni, illetve a keresetlevélben is fel kell tüntetni.

2.4. A felek jogai

Ennek a pertípusnak alapvető jellemzője, hogy az azonosítható és nevesíthető felek koordináltan perelnek. A társult per felperesi csoportja a részvétel kinyilvánításán alapulva szerveződik (opt-in rendszerű), tehát a társult perbe lépéshez aktivitás szükséges a potenciális felperes részéről. Aktivitást reálisan akkor feltételezhetünk a jogosultak részéről, ha – főként a pertárgyértékre tekintettel – motiváltak abban, hogy a társult perbe belépjenek, ennek költségvonzatát is felvállalva.

A nagyszámú igény egy eljárásban való kezelhetősége azt feltételezi, hogy a felperesek „egy hangon” szólaljanak meg, éppen ebben áll a kollektív igényérvényesítési mechanizmusok lényege. Ennélfogva a társult per során ők ugyan felek, de eljárási jogaik terén bizonyos korlátozásokat szenvednek. A társult perben a felpereseket megillető jogokat kizárólagosan a reprezentatív felperes gyakorolhatja. A reprezentatív felperes e jogainak szerződéssel való bármely korlátozása a reprezentatív felperes nyilatkozatainak, perbeli cselekményeinek érvényességét és hatályosságát nem érinti. A felpereseket megillető perbeli jogok egységesek és csak egységesen gyakorolhatók. A felperesek jogosultak a tárgyaláson történő részvétellel a nyilvánosság kizárása esetén is, továbbá az iratokba betekinthetnek.

Így pl. a felperesek ki lehetnek zárva a perbeli cselekmények befolyásolásából, a szakértők személyének megválasztásából és a bizonyításból. Az egyezségi tárgyalások és az egyezség megkötése akár az ő inputjaik nélkül történhet. Utóbbi tekintetében a társult perlési szerződés rögzítheti azt a minimum összeget és egyéb feltételt, amelynek az egyezségben szerepelnie kell; illetve a felek azt is kiköthetik, hogy az egyezségkötéshez az egyezségtervezet megküldésével hozzájárulásukat kell kérni.

A felperesek eljárási jogainak gyakorlását alapvetően a reprezentatív felperesre telepíti az 589. §, annak tudatában, hogy a kötelező jogi képviseletre tekintettel ez a gyakorlatban várhatóan a jogi képviselő útján valósul meg.

A reprezentatív felperes azonban nem gyakorolhatja e §-ból eredő jogait kontroll nélkül. Ennek a kontrollnak a kereteit a társult perlési szerződés adná a jogalkotó elképzelése szerint. A Pp. 586. § (1) bekezdés g) pontja értelmében a reprezentatív felperes felelősségére vonatkozó szabályokat, különösen a szakszerűtlen pervitelből következő károkért való helytállás módját, eszközét a társult perlési szerződésben kötelezően rögzíteni. Mit kell azonban ezen érteni annak fényében, amit fentebb a jogi képviselő és a reprezentatív felperes viszonyáról már kifejtettünk? A szakszerűtlen pervitelért a reprezentatív felperes olyan értelemben felelős, hogy a jogi képviselőnek ő ad megbízást, a per vitelére vonatkozóan utasításokat.

Felmerül azonban a kérdés, hogy ez a helytállásra kötelezés mennyire hatékonyan valósítható meg, egyáltalában mennyire életszerű egy ilyenfajta megoldás, ha figyelembe vesszük, mekkora volumenű ügyekről lehet szó, s ilyenformán milyen mértékű kár okozható. A szerződésszegésből eredő felelősség kérdé-

séről, esetleges kártérítésről külön perben kellene döntenie a bíróságnak,⁵ ez újabb társult pert eredményezhetne akár. A folyamat és a közvetett hatások nem beláthatóak. Ennél hatékonyabb védelmet jelenthet a felperesek számára, ha a bíróság kontrollfunkciója erősebb.

A társult perlési szerződésbe alperes és beavatkozó nem tekinthet be, továbbá arról másolatot nem készíthet (Pp. 588. §). Ez a gyakorlatban a társult perlési szerződés zártan kezelését kell, hogy jelentse. A törvényjavaslat 587–589. §-hoz fűzött indokolása ezt az általánostól eltérő szabályt arra vezeti vissza, hogy a társult perlési szerződés tartalmának ismerete az alperes perviteléhez nem szükséges, de tartalmazhat olyan információkat (pl. egyezségkötésre felhatalmazás esetén a minimum összeget), melyek tekintetében az alperes tudomásszerzése a társult per felpereseinek érdekeit sértheti.

2.5. Az ítélet hatálya és perköltség viselésének kérdése

A társult per indításának következménye, hogy az ügyben hozott ítélet kötelezi a feleket a reprezentatív jog és reprezentatív tények tekintetében. Az egységes döntés követelménye azt is magában foglalja egyes felperesek keresete tárgyában részítélet nem hozható. Azok a felperesek élvezik a társult per „gyümölcseit” és osztoznak a terheiben, akik vonatkozásban az összekapcsolás tényleges igazolása az előírt határidőben megtörtént. A törvényjavaslatnak e §-hoz fűzött indokolása szerint az egységes döntés „viszont nem zárja ki, hogy a per központi kérdése szempontjából nem létfontosságú kérdésekben az azonosság ne legyen teljes, másképpen, a társult per felpereseinek igénye tekintetében apróbb, az ügy lényegét nem érintő kivételek, mint pl.összegerszerű eltérések a marasztalásban, fennmaradhatnak.” Itt arra volt tekintettel a jogalkotó, hogy a közös jog- és ténykérdések (reprezentatív jog és reprezentatív tények) kapcsán hozott ítélet hatálya kiterjed az egész felperesi csoportra, de ez sok esetben várhatóan csak a jogalap kérdését érinti majd, az összegerszerűség tekintetében egyéniesítésre lehet szükség, így egyéni (származékos – follow-on) perek követhetik az eljárást.

Az akarathyilvánításon alapuló rezsimmel összhangban volna, ha közvetlenül a felperesekre hárítanánk a költségek előlegezését, illetve viselését. Ugyanis annak tudatában döntenek a potenciális tagok a belépésükről, hogy a döntésüknek költség vonzata lehet. Ám azt, hogy végső soron ők miként vesznek

⁵ Vö. SZALAI Ákos: Társult perek: nyitott kérdések és joggazdaságtani elemzés. *Eljárásjogi Szemle*, 2017/3. 23–24., 31.

részt a költségek előlegezésében, illetőleg viselésében, a törvény maga nem szabályozza, – sok más mellett ezt is – a perlési szerződésre hárítja. Az 586. § (1) bekezdés *e*) pontja szerint a társult perlési szerződés tartalmazza e szerződés megkötésével és a társult per előkészítésével kapcsolatos költségek, továbbá a társult per perköltsége előlegezésének, viselésének, megosztásának szabályait. Ennélfogva az 590. § (3) bekezdés mindössze arra tér ki, hogy a perköltség tekintetében a reprezentatív felperest kell kötelezni.⁶ Egységesen kezeli tehát a költségelőlegezés- és viselés kérdését. Hogy a felperesek egymás közti viszonylatában ez majd hogyan rendeződik, arra nézve csak a társult perlési szerződés igazít el.

A törvényjavaslatnak az 590. §-hoz fűzött indokolása hangsúlyozza, hogy ez a költségelőlegezési és -viselési rendszer az alperes érdekét is szolgálja, mivel világossá teszi a reprezentatív felperes felelősségét a pervesztesség esetére. Ám ez a megoldás hordoz magában némi rizikót a pernyertes alperes számára, hiszen ő a törvény alapján ugyan világos, hogy a reprezentatív felperestől jogosult követelni a költségeinek megtérítését. De ez azt is jelenti, hogy a többi felperes ilyen irányú – a társult perlési szerződésből és nem a törvényen alapuló kötelezettsége – viszont csak a reprezentatív felperes és az ő viszonylatukban érvényesíthető. Ennek várható volumenét és a Szakértői Javaslatban⁷ már felmerült perköltségbiztosíték fizetésére kötelezés mellőzését, illetve a reprezentatív felperesek teljesítőképességének különbségét is figyelembe véve igen sok kérdést vehet fel a fenti költségviselési szabályrendszer.

Nem foglalkozik a törvény azonban azzal a kérdéssel, hogy a kilépés esetén a kilépő taggal miként kell elszámolni.

A társult per előkészítéséhez kapcsolódó költségnek tekinthetők perindítás nyilvánosságra hozatalának, „reklámozásának” költségei, mellyel a potenciális felpereseket a társult perhez való csatlakozásra ösztönzik.

2.6. Jogorvoslatok

A felperesi jogok egységessége a perorvoslat során valamelyest korlátozottan érvényesül, hiszen a Pp. 586. § (4) bekezdés szerint, ha a bíróság egy vagy több felperes keresetét az összekapcsolás igazolásának eredménytelensége miatt utasítja el, az ítéletet ebből az okból a reprezentatív felperes csak az érintett

⁶ Vö. SZALAI i. m. 25.

⁷ HARSÁGI (2016a) i. m. 780–781.

felperesekre kiterjedő hatállyal is megfellebbezheti. Vagyis a jogalkotó az egységes döntés elvén oldva a részjogerő lehetőségét meghagyja.

A bíróságnak nem feladata ellenőrizni, hogy a reprezentatív felperes a társult perlési szerződésnek megfelelően jár-e el [Pp. 586. § (4) bek.]. Ennélfogva nem ellenőrzi, hogy a szerződés tartalmaz-e arra vonatkozó kikötést, hogy a reprezentatív felperes meghatározott perbeli nyilatkozatainak, perbeli cselekményeinek megtételéhez (így a fellebbezés előterjesztéséhez is) a felek előzetes jóváhagyása szükséges [Pp. 586. § (1) bek. j) pont].

2.7. Versengő társult perek

Az azonos tárgyú perek egymáshoz való viszonyát az 591.§ rendezi. A közérdekből indított per bizonyos értelemben elsőbbséget élvez a társult perrel szemben, amelyet a törvény egyrészt az eljárás – kérelemre történő – felfüggesztésével, másrészt a közérdekű perben hozott ítélet anyagi jogerőhatására vonatkozó szabályozással (Pp. 578. §) old meg.

Két társult per párhuzamos indításának kizárását a – Szakértői Javaslatához hasonlóan⁸ – a jogalkotó nem látta sem indokoltnak, sem megvalósíthatónak. Bár erről a törvény társult perekre vonatkozó fejezete hallgat, lehetősége az általános szabályokból levezethető és pergazdaságossági szempontból indokolt lenne a párhuzamosan indult társult perek egyesítése, ám vannak a társult pereknek olyan sajátosságai, amiből adódóan ez nehezen volna megvalósítható (pl. a társult perlési szerződés, mely vélhetően különböző tartalommal köttetik meg a két társult per vonatkozásában). Komoly hátránya lehet ennek a megoldásnak, hogy a két „konkuráló” perben eltérő ítéletek születhetnek. Ezen a helyzeten esetleg az enyhíthet, ha a bíróság él a Pp. 270. §-ban biztosított jogával (más eljárásban felvett bizonyítás eredményének a felhasználása).

Egyéni igényérvényesítés lehetősége és a kollektív igényérvényesítéshez való viszonya a Pp. 591. § (3) bekezdéséből következik. Az egyéni igényérvényesítés előfeltétele, hogy a felperes a társult perből kilépjen (ha korábban esetleg belépett).

A T/11900. számú törvényjavaslat 591. §-hoz fűzött indokolása is hangsúlyozza, hogy a párhuzamosan indult társult perek anyagi jogerőhatást sem gyakorolhatnak egymásra, hiszen hiányzik a felek azonossága. Ez a megállapítás érvényes a társult per és az esetleges egyedi perek viszonylatában.

⁸ HARSÁGI (2016a) i. m. 778.

3. Értékelés

3.1. A hatály és a modellválasztás problematikája

Az új Pp. társult pere alapvetően olyan esetekre modellezett eljárás, ahol – már az eljárás kezdetén azonosítható, nevesíthető – meghatározott személyek meghatározott igénye kerül egy eljárásban érvényesítésre.

Az opt-in rendszerű (a felek akaratnyilvánításán alapuló) perlés – a külföldi tapasztalatok alapján – alkalmas volna a termékfelelősségi ügyek (pl. gyógyszer cégek elleni perek), vasúti- vagy repülőbalesetekből eredő kártérítési igények, környezetszennyezésből, ipari katasztrófákból eredő kárigények érvényesítésére. Ezekből csak keveset ölel fel a jelenlegi szabályozás tárgyi hatálya, ilyen értelemben visszalépést jelent a Szakértői Javaslatsban kidolgozott megoldáshoz képest.⁹ A Szakértő Javaslata szerint az új Polgári perrendtartásnak egy kifinomultabb megközelítéssel élve kellene vegyítenie a két eljárási rendszert annak érdekében, hogy a bevezetőben említett mindkét típusú problémakörre választ találjunk. Ennek érdekében a Szakértői Javaslata azt az Európában sem gyakori megoldást választotta, hogy a két modellt (opt-in és opt-out) ötvözi. A szabályozásában a differenciálás alapja a következő: ahol az egyéni kártérítési igény várhatóan magas, a törvényhozó az opt-in rendszert preferálja, megkívánva, hogy a csoport tagjai nevesíthetők legyenek. Az önállóan „nem életképes” ügyek tekintetében jellemzően nagy az inaktivitás a potenciális felperesek oldalán. Ez a két eljárástípus egészítené tehát ki a jelenlegi rendszert (lényegében az actio popularis intézményét). A közérdek érvényesítésére szánt actio popularis fenntartása mellett jelennek meg a fent vázolt új eljárásjogi eszközök. A régi és az új egymás mellett élve, alapvetően jól elválasztható módon jelenhetne meg a Pp. rendszerében.¹⁰ A Szakértői Javaslatsban foglalt szabályrendszert részben a horizontális megközelítés (lásd társult perlés), részben pedig a szektorális megközelítés jellemzi (osztályos perek hatályának a fogyasztói ügyekre szűkítése).

Ám az új Polgári perrendtartás az opt-out rendszerű osztályos perlést elvetette. A Szakértői Javaslata alapvetően az opt-in modellel épült, de azoknál az ügyeknél, ahol a várható pertárgyérték olyan alacsony (a szinguláris ügyekre vetítetten), hogy az opt-in rendszer magasabb adminisztratív költsége miatt nem lenne arányos, ki kell egészíteni a rendszert egy opt-out alapú modellel. Az utóbbiba olyan ügyeket lehetne becsatornázni, melyek eddig nem jelentek meg

⁹ HARSÁGI (2016a) i. m. 751–754.

¹⁰ Uo.

az igazságszolgáltatás rendszerében (eltekintettek érvényesítésüktől). Ebből következően ez a megoldás nem érintené a fizetési meghagyás hatékonyan működő rendszerét sem, onnan nem vonna el ügyeket, tekintettel arra is, hogy annál gyorsabb eszközt nem tudunk nyújtani az igényérvényesítő számára. Kifejezetten azokat az ügyeket lehet az opt-out rendszerbe internalizálni, melyeknek érvényesítéséről jelenleg jellemzően lemondanak a jogkeresők, hatékony eljárásjogi eszközök hiányában. Az előbbi (opt-in) rendszer olyan igények érvényesítésére szolgálna, melyek most is jelentkeznek a rendszerben, ám a jelenlegi eljárásjogi keretek között nem eléggé hatékonyan érvényesíthetők.

A fentiekből kiderül, hogy a kollektív igényérvényesítés esetében nem megfelelő a „one size fits all” gondolkodásmód. Ha azokat az igényeket vesszük sorra, ahol a jelenlegi rendszer nem biztosít hatékony igényérvényesítési lehetőséget, lényegében két alapszituációt kell elkülönítenünk egymástól: a) egyfelől a nagyobb főként kártérítési ügyeket, ahol nagyszámú károsult próbál egyenként is „életképes” igényt érvényesíteni, és b) másfelől pedig az ún. „szórványos igények”, melyek esetében az egyéni követelés triviális, ám az aggregált igény jelentős lehet.¹¹ Ezek túl messze vannak egymás ahhoz, hogy lehetővé tennék az egységes megközelítést, kezelést. Ennélfogva a kollektív igényérvényesítés magyarországi szabályrendszerének kialakítása során is kompromisszumra volna szükség, mely a mindkét ügytípus problémáira megfelelően reagál. Ezért az új eljárásjogi mechanizmusok kialakításánál a differenciálás volna a célravezető.

A külföldi tapasztalatok szerint az opt-in eljárásokkal kapcsolatos nehézség az attraktivitás hiánya, kisebb pertárgyérték esetén ösztönzési problémák merülnek fel a csoportba való belépés tekintetében. (Ilyenek lehetnek sok esetben a fogyasztói ügyek.) Ezért volna célszerű kiegészíteni a kollektív igényérvényesítés magyar szabályozását egy opt-out rendszerű eljárással.

3.2. A reprezentatív felperes felett gyakorolt kontroll kérdése

A nagyszámú igény egy eljárásban való kezelhetősége azt feltételezi, hogy a csoport tagjai „egy hangon” szólaljanak meg, éppen ebben áll a kollektív igényérvényesítési mechanizmusok lényege. Ennélfogva a társult per során az egyes csoporttagok ugyan felek, de eljárási jogaik terén bizonyos korlátozásokat szenvednek. Így pl. nem választhatják meg, és nem instruálhatják szabadon a

¹¹ Vö. Gerhard WAGNER: Collective Redress – Categories of Loss and Legislative Options. *Law Quarterly Review*, vol. 127. (2011) 78.

jogi képviselőt. Ki lehetnek zárva az eljárási cselekmények befolyásolásából, az közös kérdések meghatározásából, az egyezségi tárgyalásból.

A felperesek eljárási jogainak gyakorlását alapvetően a reprezentatív felperesre telepíti a jogalkotó. A csoportképviselő azonban ezt nem gyakorolhatja kontroll nélkül. Erre több technika létezik: egyfelől a csoporttag, ha nem elégedett a pervittelé kiléphet a csoportból, másfelől bizonyos eljárási jogosítványokat csak részlegesen von el a törvény a felektől az eljárásnak abban a fázisában, ahol a kilépésre már nincsen lehetőség, (pl. a csoport nevében a csoport tagjai legalább egyszerű többségének jóváhagyását követően a csoportképviselő nyújtja be a fellebbezést). Harmadsorban a felek korlátozott eljárási jogosítványai miatt indokolt lehet az egyezségek feletti bírói kontrollt növelni (vagy esetleg szélesebb körben is). Fontos egyensúlyt teremteni a felperesek és alperesek azon jogosultságai között, melyek az egyedi perlés során lennének meg, és a csoport azon érdeke között, hogy az ügyet egy egészként effektív módon terelje bírói útra. A fentiekre tekintettel az eljárásban az általános részi perekhez viszonyítva erősebb bírói kontroll lehet indokolt, erre a felek redukált eljárási jogai miatt garanciális szempontból volna szükség.

A törvényjavaslat 586. §-hoz fűzött indokolásából kiolvasható, hogy a kérdéssel foglalkozott a jogalkotó, de azt elvetette a szerepek tisztább szétválasztásának szükségességére hivatkozással. Azonban nem tudott olyan módon érvelni, ami a hazai realitásokat is szem előtt tartva megnyugtatónak tűnhetne a tekintetben, hogy a fenti – külföldön már részben vagy egészben bevált – kontrollmechanizmusokat miként tudja a perlési szerződéssel és az ahhoz fűződő felelősségrendszerrel megfelelő módon kiváltani. Illusztrációképpen álljon itt egy hosszabb idézet az indokolásból:

„Természetesen a jogi képviselő szakmai kamarai kontrollja, ebben az irányban fennálló felelőssége közvetett biztosítékot jelent az érintettek számára a megfelelő pervitelre. (A kamara pl. speciális felelősségbiztosítási szabályokkal erősítheti a társult perek felpereseinek védelmét.) Ez a megközelítés megfelel az általános szabályainknak, melyek alkalmazhatóságán nem változtat az sem, hogy társult perekben esetleg nagyobb számú felperes érdekeinek védelme a tét. A társult perlés egy bizalmi jogviszony, melyben a feleknek kellő gondossággal kell szerződnieük. A felperesek a szerződéses jogaikat tehát az általános szabályok szerint, külön perben érvényesíthetik a reprezentatív felperessel szemben. Ha egy ilyen per a társult per folyamatban

léte alatt megindulna, a társult per bírósága erre tekintettel belátása szerint felfüggeszthetné a társult pert, az általános szabályok megfelelő alkalmazásával. A társult perlési szerződés módosítására csak valamennyi társult tag teljes konszenzusa esetén van mód, melyre – a gyakorlati nehézségek miatt – vélhetően ritkán fog sor kerülni. Emiatt a szerződés megkötése, a rendelkezések kialakítása tekintetében a reprezentatív felperest és jogi képviselőjét igen nagy felelősség terheli.”

Az elmúlt évek tapasztalataiból kiindulva a többnyire laikus felekre telepíteni a kellő gondossággal kialakított szerződést, egyrészt nem reális, másrészt az sem tűnik életszerűnek, hogy egy ilyen komplex ügyben egyáltalán képesek lennének azt átlátni. Így a szakmai felelősség gyakorlatilag előreláthatóan a jogi képviselő vállán nyugszik majd ebben a modellben.

Összegzésképpen megállapítható, hogy az új törvénnyel jelenleg szűk területre szabott kollektív igényérvényesítési rendszer kereteit tágítani kellene és a szabályozást újragondolni. Ez lehetővé tenné, hogy a hatályos magyar szabályozás alapján megfelelő eljárásjogi eszköz hiányában nevezett tárgyalható ügyek, vagy sokszor emiatt meg sem induló perek tekintetében megteremtse az elengedhetetlenül szükséges eljárásjogi mechanizmusokat.

PRÓBAPEREIM

JOBBÁGYI Gábor*

Burián László professzor úrral – nekem csak Laci – negyven éves az ismeretségünk, barátságunk. Mindez a Söripari Tröszt Jogi Irodájában kezdődött, ahol a tényleges jogi munka nem volt több napi két óránál, de pontban fél nyolckor ott kellett lenni, egészen pont négyig.

Egyikünknek sem volt megfelelő a helyzet, közös pályánk a Miskolci Egyetem Jogi Karán folytatódott, ahol alapítóként a Jogi Irodából Tattay Leventével találkoztunk. Mindhárman egyetemi tanárok lettünk a Pázmányon, így jó kiindulópont volt mindhármunknak a Jogi Iroda.

Összeköt Burián Lacival, hogy mindkettőnknek több gyereke van, s mindkettőnknek ingatlana van Badacsonyan.

Mindez azt is jelenti, hogy a szoros munkahelyi kapcsolat mellett baráti kapcsolat alakult ki családjaink között is.

Ezen cikk írása során visszatekintettem, hogy az elmúlt 30 évben, hány ügynevezett ‘próbapert’ indítottam. Mi indított ezen perekre?

Senki nem bízott, semmiféle anyagi előnyöm nem származott belőlük. Mivel a perekkel érdekeket sértettem, ezért minden esetben komoly támadásokat kaptam. Viszont minden esetben úgy éreztem, hogy egy alapvetően jogellenes, igazságtalan állapot áll fenn olyan fontos kérdésben, ahol nem történik semmi a változtatásra, s nekem, mint jogásznak, lehetőségem, sőt kötelességem tenni a változtatásért.

Látszatra úgy tűnik, hogy minden ügyben vereséget szenvedtem. Azonban mindig igyekeztem nagyon alaposan felderíteni a külföldi és hazai jogi hátteret. Azonban az ügy az évek során mintegy automatikusan továbbgördült a politikában, a jogszolgáltatásban, s az életben, ezért előbb-utóbb bekövetkezett valamilyen pozitív változás minden területen.

* Professor emeritus, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jog- és Államtudományi Kar.

Így az eljárások megindítása nem volt felesleges, nem tekintem vereségnek a történeteket.

1. A mosonmagyaróvári 1956. október 26-i sortűz miatt indított eljárás

Az 1989-1990-es rendszerváltozás után elemi erővel merült fel az igény a Rákosi-Kádár rendszer alatt elkövetett legsúlyosabb bűncselekmények miatti felelősségvonásra. Ez ügyben benyújtott un. Zétényi-Takács törvény az 1944-1990 között elkövetett legsúlyosabb bűncselekmények miatt kívánta a felelőségre vonást, mivel a javaslat szerint az elévülés nyugodott.

Az Országgyűlés nagy többséggel elfogadta a törvényt, azonban az Alkotmánybíróság 1992. március 31-én megsemmisítette azt.

Az ellenzék hatalmas örömmel fogadta a döntést: Dornbach Alajos kijelentette: „Ezután el kell felejtenuk az igazságtételi próbálkozásokat”.

Felháborítottak a történetek. Felidéztem nemzetközi és büntetőjogi ismereteimet, s azt, hogy a hetvenes évek elején hallgatóként részt vettem az újvidéki háborús bűnösök perének tárgyalásán. Itt a kb. 25 idős elkövetőre súlyos büntetést szabott ki a bíróság háborús és emberiség ellenes bűncselekmény miatt, a nemzetközi s a magyar jog alapján, mert ezek a bűncselekmények nem évülnek el.

Feltettem magamnak a kérdést, mi a különbség az újvidéki és a mosonmagyaróvári történések között. – Semmi, válaszoltam magamnak.

Ezután alapos előkészítés után többször ellátogattam Mosonmagyaróvárra, találkoztam a sortűz túlélőivel, majd elkészítettem a feljelentést háborús és emberiségellenes bűntett miatt, amit aláírt az öt túlélő, dr. Gáspár Miklós KDNP képviselő és jómagam. Feljelentésünket a Győri Katonai Ügyészség, majd a Katonai Főügyészség is elutasította.

Közben azonban dr. Balsai István igazságügyi miniszter felkért szakvélemény elkészítésére a nemzetközi jogszabályok alapján, ennek alapján törvényjavaslatot terjesztett elő, melyet a Parlament elfogadott, majd az Alkotmánybíróság is megállapította, hogy a nálunk is hatályban lévő nemzetközi jogszabályok alapján lehetséges a felelősségre vonás a sortűzügyekben.

Ezután hosszas huzavona után néhány sortűzügyben megindult az eljárás. A mosonmagyaróvári ügyben végül 2002-ben született jogerős ítélet, ahol két vádlottat felfüggesztett szabadságvesztésre ítélték.

Megemlítendő a salgótarjáni sortűz, ahol a nemzetközi jogszabályok alapján 2 vádlottat ítéltek végrehajtható szabadságvesztésre. Vezetőket sehol nem ítélték el.

Ez a kezdeményezés részben sikeres volt, mind az Országgyűlés, mind az Alkotmánybíróság megállapította, hogy a nálunk is hatályban lévő nemzetközi jogszabályok alapján – melyek ezen ügyekben kizárják az elévülést – lehetőség van a sortűzügyekben felelősségre vonásra. Sajnos a magyar *igazságszolgáltatás* szervei csak nagyon korlátozott mértékben teljesítették kötelességüket. Összességében 10 sortűzügyben volt nyomozás, vádemelés, majd tárgyalás, amelyekben túlnyomórészt vagy felmentés született, vagy felfüggesztett börtönbüntetést szabtak ki. Összesen 2 ügyben szabtak ki végrehajtható szabadságvesztést; 3 vádlottra összesen 9 évet.

2. A Tóth Ilona-ügy

1956-hoz s a megtorláshoz számos személyes élmény, s emlék is fűz. Ezért is jelent meg e témában számos könyvem, tanulmányom; voltak egyéni jogi kezdeményezéseim. Feldolgoztam 1956 utáni 6 koncepciót – megtorlási pert is, ezek egyike volt a Tóth Ilona-per, mely első kiadásban a Püski Kiadónál jelent meg 2002-ben. A könyvben, úgy hiszem, sikerült bebizonyítani a bírósági iratok alapján, hogy Tóth Ilonát ártatlanul ítélték halálra. Ezt alátámasztotta az is, hogy a bíróság 2000. évi 9. B. 56/2001/2. ítéletével mentesítette Tóth Ilonát. Könyvem hatalmas vihart kavart. Számos 56-os történész, publicista állt ki az orvosnő bűnössége mellett, talán a legismertebbek: Eörsi László és Kende Péter voltak (műve: „Szobrot egy gyilkosnak?”). Különösen Eörsi László volt aktív, aki minden 1956-tal kapcsolatos írásom után, hosszan taglalta a sajtóban, hogy abszolút tájékozatlan vagyok e témában – vele szemben. Tevékenységének egyik ‘csúcspontja’ a 2006-ban a Kaposvári Színházban bemutatott „5606/örült lélek, vert hadak” című darabja, ahol Tóth Ilonát egyértelműen Kollár István gyilkosaként mutatja be. Azt a Tóth Ilonát, akit a bíróság mentesített!

Felháborodtam e darabon, ezért a Somogy megyei Főügyészséghez fordultam, indítson polgári pert Tóth Ilonához fűződő kegyeleti jog megsértése miatt. Indítványomat az ügyészség, majd panaszom után a Legfőbb Ügyészség is elutasította. A kezdeményezés azonban nem volt hiábavaló. Az ügy most is hatalmas visszhangot keltett. Sőt, M. Kiss Sándor és Kiss Réka, majd Szakolczai Attila ezt követően megjelent nagyon alapos munkájában számos új bizonyítékot tárt fel az ügy koncepciója mellett, s Tóth Ilona ártatlansága mellett.

Eörsi Lászlót nem lehetett meggyőzni. 2016-ban megjelent újabb könyvében kiállt korábbi állításai mellett, s ezúttal már mindenki vel vitatkozott. Könyvében lehozott egy számomra nagyon érdekes dokumentumot: Kollár István, az állítólagos áldozat halotti bizonyítványát, aki a bizonyítvány szerint a Kerepesi temetőben lett eltemetve.

Nem hagyott nyugodni a dolog, elmentem a temetőbe, s az irodában érdeklődtem Kollár István után. Ehhez tudni kell: ügyében barátnője 1956. november 18-án tett feljelentést, hogy „ÁVH-s barátját a Domokos utcai kórházban megölték”. Az ‘áldozat’ neve ezután a nyomozás során csak december 29-én bukkan fel, mint „szállítómunkás”, s így szerepel a bírósági iratokban is.

Ezután a Kerepesi temető nyilvántartásában úgy szerepel, mint karhatalmista, és ‘sírja’ a Kádár-rendszer hősi halottainak létesített díszparcellában van. Kollár Istvánról Kahler Frigyes kezdett el tájékozódni a BM-ben 1992-ben, ahol közölték vele, hogy „nyilvántartásukban egy Kollár István szerepel (a megadott adatok alapján), aki 1952–1981 között szolgált a BM kötelékében, s mint ezredes szerelt le” (IM. Büntetőjogi Főosztály 35/770/1992). Vagyis: Polgár Erzsébet feljelentést tesz ÁVH-s barátja meggyilkolása miatt, aki a nyomozás során s a bírósági iratokban átalakul „szállítómunkássá”, majd eltemetik karhatalmista-ként a hősi parcellában, de feltámad, 1981-ben ezredesként szerel le.

Mit bizonyít mindez? Kollár István ‘halála’ miatt négy embert végeztek ki ártatlanul. Eörsi László ezúttal már nem cáfolt.

3. Orvosi jogi ügyek

Egyetemi oktatói pályafutásom kezdetétől foglalkozom orvosi joggal, s e körben az életjoggal, az abortuszkérdéssel, s a magzat életjogával. Ennek keretében – mint a Pacem in Utero Egyesület elnöke – 1990. január 10.-én a frissen alakult Alkotmánybírósághoz fordultam, kérve a hatályos abortuszrendeletek megsemmisítését. A közel 40 éves hazai rendeleti szabályozás számos alkotmányellenes rendelkezést tartalmazott, például rendeleti szinten szabályozott alapjogokat. Az 1991. december 17-i 64/1991. (XII. 17.) Abh. teljes egészében megsemmisítette a hatályos szabályokat, s egyben iránymutatást adott a jövő törvényhozásnak. Az Alkotmánybíróság döntéséből következik, hogy 1953 óta 4,5 millió legális abortuszt alkotmányellenesen hajtottak végre, mert a szabályozás szintje mindig alacsony szinten volt. Ezután hatalmas viták után született meg az 1992. évi LXXIX. tv. a magzati élet védelméről, mely – véleményem szerint – ismét több szempontból alkotmányellenes, szemben állt az Alkotmánybíróság koráb-

bi döntésével, ezért ismét a testülethez fordultam. A testület 1998-ban az új törvény leglényegesebb szakaszát, az un. „válságindikációt” ismét alkotmányellenesnek minősítette. Végre 2000-ben kialakult a törvény jelenlegi formája, mely elfogadhatóbb az 1990 előtti szabályozásnál, de még most sem tekinthető jogilag problémamentesnek. Ugyanakkor a viták és az új törvény hatására a legális abortuszok száma 30 év alatt harmadára csökkent, ami sikernek tekinthető, melyben az életvédő egyesületeknek is komoly szerepük volt.

4. Dopeman-ügy

Az ismert rapper a magyar kormány és magyar-ghyalázó szövegeiről lett ismert. A 2014-es választási kampányban a Clark Ádám téren több ellenzéki politikus jelenlétében a szokásos obszcén dalok mellett – közte a Himnusz átköltése után – ledöntötték Orbán Viktor laticell szobrát, melynek feje leesett. A fejet a rapper többször ide-oda rugdalta. Majd a megcsonkított szobrot, és külön a fejét, végigcipelték a városon.

A több TV állomás által közvetített jelenetek engem és számos ismerősömet mélyen felháborítottak. Ezért nyolc társammal együtt feljelentést tettünk garázdaság miatt a kerületi ügyészségen, mely elrendelte a nyomozást. A rendőrség vádemelési javaslattal küldte vissza az iratokat. Ezután az ügyészség vádat emelt garázdaság miatt, a bíróság azonban mindkét fokon felmentette a rappert, mondván, a cselekmény a véleménynyilvánítás körébe esik. Az eljárásban tanúként hallgattak meg.

Az eddigi kezdeményezésem nem „próbaperek” voltak a szó eredeti értelmében, hiszen egyik alkalommal sem voltam peres fél. Minden esetben az illetékes hatóságokhoz fordultam (Alkotmánybíróság, Ügyészség), mert véleményem szerint minden esetben súlyos jog- és alkotmány sértés történt. Minden esetben szakkikkel, szakkönyvekkel, szakértői véleményekkel támasztottam alá véleményemet.

Rövidtávon az eljárások sikertelenek voltak, hosszabb távon azonban komoly részsikereket hoztak. A sortüzügyekben 10 eljárás indult nagyjából felfüggesztett büntetésekkel. Az abortuszkérdésben 40 év után végre törvény született, a legális abortuszok száma harmadára csökkent. Dopeman abbahagyta az obszcén ‘dalok’ előadását, visszavonult a közélettől. Tóth Ilona ügyében 10 év alatt megváltozott az évtizedekig félretájékoztatót közvélemény, ma már az emberek túlnyomó többsége tudja, hogy az orvosnő ártatlan volt.

5. Végül egy olyan ügy, melyet felperesként magam indítottam

Egyetemi oktatóként, munkámhoz hozzátartozik a tudományos kutatás, a publikálás. 1987-ben az MTA-n sikerrel megvédtem az MTA-n kandidátusi értekezésemet, majd az Akadémiától mestertanári kitüntetést is kaptam. Közben azonban korábban említett közéleti kezdeményezéseim némelyeket felbőszítettek, s a mindenütt jelenlévő ellentábor válaszcsoportra készült. Erre kiváló alkalmuk nyílt, mikor 2003-ban beadtam akadémiai doktori pályázatomat az MTA-n. Az eljárásnak két szakasza van: a nyilvános vita előtt úgynevezett nem nyilvános előminősítésen kell átesni, először az illetékes bizottság dönt, majd az ún. IX. osztály, majd végül egy csúcyszerv. Mindenütt kétharmados többséget kell elérni, egy példátlan szavazással. Minden bizottsági tag szavaz, 0, 1, 2, 3 ponttal. Ebből a rendszerből kitűnik, hogy a legerősebb pontszám a 0, mert a pontszámok összesítésénél látszik, hogy a 0 szerepel az osztóban, de értelemszerűen nem növeli az osztandó pontszámot.

Nos, a jogi szakbizottságban, ahol jogász kollégáim voltak, kik ismerték tevékenységemet, 83% támogatottságot kaptam, két pozitív opponensi véleménnyel. A IX. osztályon viszont, ahol a jogászokon kívül más tudományágak képviselői is részt vettek, – két ‘jóakaróm’, kiknek nevét ismerem – alaptalan állításokat tett tevékenységemről, s ezért négyen 0 pontot pötytyintettek be a szavazásnál névtelenül. A bizottság 16 tagja közül hiába szavazott a többség – 9 fő – 2 és 3 ponttal, a négy 0 döntött: pályázatomat elutasították. A „csúcyszerv” nem változtatott a döntésen.

Hozzáteszem, a példátlanul antidemokratikus szavazás mellett az MTA – vitatható véleményem szerint – kb. 15 esetben megsértette saját szabályzatát; például nem indokolta meg döntését. Ezért bátor lépésre szántam el magam; bepereltem az MTA-t saját szabályzataik megsértése miatt. Nem sok reményem volt, valóban mindkét fokon vesztettem. A bíróság az MTA-t megillető tudomány-szabadságával indokolta döntését. Ezután megint meglepő eset történt. A másodfokú döntés indoklását nem vártam meg, csendben távoztam a teremből, s az utcán vártam ügyvédemet. Akihez odament az előtérben a tanács elnöke: „lássátok be, nem dönthettünk másként”. Hogyan? A tanács elnöke az ítélet kihirdetés után a folyosón nem köteles magyarázkodni; véleményét az ügyről a tárgyalóteremben kell elmondania, másrészt egy adott ügyben miért nem dönthet másként egy bíróság?

Az MTA akcióját megelőzően még volt egy komoly próbálkozás tudományos tevékenységem megakadályozására a Miskolci Egyetemen, 1994-ben.

Az egyetemhez habilitációs kérelmet nyújtottam be, ez előfeltétele az egyetemi tanári kinevezésnek. Az eljárás itt is kétfokozatú; először a kar egyetemi tanárai egy előadásomat és tudományos munkámat értékelték. Karunk hét egyetemi tanára egyhangúlag támogatott, s 83%-ot kaptam.

Ezután került ügyem az egyetem habilitációs bizottsága elé. Ez egy 15 tagú testület volt, megint sajátos szavazási renddel. A 15 tagból 6 külső tag volt. A pozitív döntésben 8 igen szavazatra volt szükség, a távollévők esetén – ha nem voltak jelen – távollétük automatikusan ‘nem’-et jelentett (?). A testület 9 fővel határozatképes volt, én viszont a távollévők 6 ‘nem’ szavazatával indultam. A nyolc ‘igen’ így is meglephetett volna, de egy volt párttitkár és a marxista tanszék politológusnak átöltözött volt vezetője ‘nem’-et pötytyintett be. Vagyis hiába volt 7 ‘igen’ a jelenlévők közül a 15 tagú testületből, végül a jelenlévő két tag döntött. Rövid levelet kaptam a bizottságtól: „Értesítem, hogy habilitációs kérelmét elutasítottuk”. Indoklás semmi. A döntés ellen fellebbezést nyújtottam be a Rektori Tanácshoz a testület 20 szabályszegése miatt, mely új eljárást rendelt el, mivel 15 szabálysértést ő is megállapított. Közben én is akcióba léptem; értesítettem a külsős szakértői bizottságot (benne Vörös Imre és Weiss Emília), akik 100%-ra értékelték tudományos munkámat. A történetek miatt a szakértői bizottság egységesen tiltakozott a rektornál, sőt, Vörös Imre le is mondott a tagságáról. Én felvettem a kapcsolatot az egyetemi lap felmondás alatt álló főszerkesztőjével, elmondtam a tényeket – de nem nyilatkoztam – s okiratokat adtam át. Ő egy oldalt szentelt a történeteknek az utolsó lapszámban. Ennek ellenére ugyanazt a rövid levelet kaptam a testülettől, újabb 20 szabályszegéssel.

A döntést újra megfellebbeztem, de felkerestem Farkas Ottó rektort, aki hithű kommunista volt, de becsületes, köztisztelőben álló ember. Elmondtam, hogy én írhatom a sikeres fellebbezéseket, ha a bizottság meghozza ugyanazokat a jogsértő döntéseket.

Ekkor egy felejthetetlen mondat hangzott el a rektortól, kit konkrétan nem ismertem. Azt mondta:

- „Gabikám, nyugodj meg, ha még egyszer megcsinálják veled ezt a disznóságot, kirúgom az egész habilitációs bizottságot!”

S láss csodát; három hónap múlva újabb levelet kaptam a testülettől: „Örömmel értesítem, hogy habilitációs kérelmét a bizottság egyhangúlag elfogadta.”

Mindkét testület szavazási rendje súlyosan antidemokratikus, hiszen mindkétszer két tag szavazata döntött egy 15 tagú testületben a többi többségben lévő pozitívan szavazó taggal szemben. Az MTA-n is némi részsikert elértem a korábbi 0, 1, 2, 3 szavazást 1, 2, 3, 4-re változtatták tudomásom szerint.

Azt azonban továbbra sem értem, miért nem lehet ‘igen’-nel vagy ‘nem’-mel szavazni. Ebben az esetben, ha a 0, 1 szavazatokat ‘nem’-nek tekintjük, a 2, 3 ‘igen’-nek 15 igen és 8 nem szavazatom lett volna.

Mindenesetre a történetek után több kiváló jogász kollégám közölte, nem nyújt be az MTA-n akadémiai doktori pályázatot.

Így lettem egyetemi tanár. Ezt követte az MTA eljárása, amely után két értékes észrevételt kaptam vezető jogtudósoktól.

„Tudod, most hozták helyre azt a kudarcukat, ami a habilitációs eljárásodban érte őket.” S másik baráti észrevétel: „Nem gondolod, hogy tudományos pályafutásodnak ártott közéleti szereplésed?”

„Igen, ebben biztos vagyok” – válaszoltam – de nem bántam meg semmit, mert voltak részsikerek és számos kolléga, és átlag ember biztosított szolidaritásáról, támogatásáról.

Végezetül: Isten éltesen Burián László professzor – „Laci” – s kívánok Neked további sikeres éveket, egészséget, s boldog családi életet!

KOMPLEX SZERZŐDÉSI KÉPZŐDMÉNYEK

PAPP Tekla*

1. Új, összetett szerződés-megközelítések

A magánjog szerződéseinek klasszifikálási szempontjaira vonatkozóan az európai szerződési jogi szakirodalomban új rendszerezések tűntek fel: az egyedi és az egymással összefüggő megállapodások kategorizálásával,¹ azaz a bilaterális szerződési jogviszonyok mellett a multilaterális kontraktuális kapcsolatok vizsgálata is elkezdődött.² Az utóbbiak kapcsán

- a) szerződési lánc(olat) (*contractual chains*) elnevezés alkalmazása olyan szerződésekre, amelyeket az kapcsol össze, hogy ugyanaz a közvetlen és közvetett tárgyuk³ (ld. disztribútori megállapodás);

* Egyetemi tanár, Nemzeti Közszolgálati Egyetem, Államtudományi és Nemzetközi Tanulmányok Kar.

¹ D. CAMPBELL – H. COLLINS – J. WRIGHTMAN (szerk.): *Implicit Dimensions of Contract, Discrete, Relational and Network Contracts*. Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, 2003.; C. MITCHELL: *Contract Law and Contract Practice, Bridging the Gap Between Legal Reasoning and Commercial Expectation*. Oxford–Portland, Oregon, Hart Publishing, 2013.

² G. TEUBNER: *Netzwerk als Vertragsverbund, Virtuelle Unternehmen, Franchising, Just-in-time in sozialwissenschaftlicher und juristischer Sicht*. Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 2004. 58–100.: „Markregime: Austauschvertrag, Organisationsregime: Gesellschaft bürgerlichen Rechts, Hybrides Regime: Vernetzungen als institutionalisierte Widersprüche, Communitarian Regime: netzwerk als 'personenrechtliches Gemeinschaftsverhältnis', Mixed Regime: gemischttypischer Vertrag, Polykorporatives Regime: Konzern, Idiosynkratisches Regime: Netzvertrag”

³ S. VAN DONGEN: Groups of contracts, An exploration of types and the archetype from a Dutch legal perspective. In: I. SAMOY – M. B. M. LOOS (szerk.): *Linked Contracts*. Cambridge–Antwerp–Portland, Intersentia, 2012. 10.; M. WELLENHOFER: Third Party Effects of Bilateral contracts within the Network. In: M. AMSTUTZ – G. TEUBNER (szerk.): *Networks, Legal Issues of Multilateral Co-operation*. Oxford–Portland, Oregon, Hart Publishing, 2009. 119.; R. BÖHNER: Asset-sharing in Franchise Networks: The Obligation to pass on Network Benefits. In: AMSTUTZ–TEUBNER i. m. 181.

- b) a hálózati (*network*,⁴ *Netzvertrag*) szerződések kifejezés használata jelent meg olyan kölcsönösen összefüggő tartalmú, tartós jogviszonyokra, amelyek jogalanyai megőrzik jogi és gazdasági elkülönültségüket, új jogalany létrehozása nélkül a gazdasági tevékenységük koordinálására és tudás-, információcserére szabályozó struktúrákat alakítanak ki⁵ (pl.: PPP-szerződés; gazdasági társaságon belüli kapcsolat a tagok és munkavállalók között etc.),⁶ (*contract clusters*);⁷
- c) az ‘esernyő’ (*umbrella*), vagy keretmegállapodások (*framework agreements*)⁸ megjelölés is használatossá vált olyan kontraktusokra, amelyek formális keretet biztosítanak a közös célnak alárendelt szerződési döntéseknek, valamint a közös célra irányuló szerződési feltételek kidolgozásának⁹ (pl.: a szindikátusi szerződés konzorcionális válfaja,¹⁰ mely konzorciumot hoz létre;¹¹ partnervédelmi szerződés hatálya alá tartozó vállalkozási szerződések;¹² az előfizetői hurok átengedésére kötött szerződések),¹³
- d) a kapcsolt szerződések (*linked/connected contracts*, *Vertragsverbund*,¹⁴ *collegamento negoziale*, *contratos conexos o vinculados*) elnevezés az európai magánjog-egységesítési folyamatokban terjedt

⁴ G. TEUBNER: *Networks as connected contracts*. Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, 2011. 95.: „[...] the decisive motor within hypermodern economic arrangements”; U. GRUSIC: Contractual networks in European Private International Law. *International and Comparative Law Quarterly*, 7/2016. 584–588.: „relational and symbiotic contracts”

⁵ GRUSIC i. m. 582.

⁶ A. ARRIGHETTI – R. BACHMANN – S. DEAKIN: Contract Law, Social Norms and Inter-firm Cooperation. *Cambridge Journal of Economics*, 1997/21. 171–172.; H. COLLINS: The Research Agenda of Implicit Dimensions of Contracts. In: CAMPBELL–COLLINS–WRIGHTMAN i. m. 21.

⁷ R. BROWNSWORD: Network Contracts Revisited. In: AMSTUTZ–TEUBNER i. m. 31–32.

⁸ M. GROCHOWSKI: *Default Rules Beyond the States* című előadása a SECOLA 2018-as rendezvényén (Varsó, 2018. 06. 22–23., European Contract Law and the Creation of Norms).

⁹ MITCHELL i. m. 60–61.

¹⁰ Fővárosi Ítéltábla Gf. 40.41462015/8.

¹¹ NAGY BARNA Krisztina: A konzorciumi és szindikátusi szerződés a polgári jogi társaság relációjában. *Céghírnök*, 2016/11. 9–11., 2016/12. 10–12., 2017/1. 4–6.; C. HELDT: Internal Relations and Semi-spontaneous Order: The Case of Franchising and Construction Contracts. In: AMSTUTZ–TEUBNER i. m. 152.: „[...]with a double status: sub-contractors and associative duties”.

¹² BDT 2015. 3407.

¹³ EMRUO és MARUO, Hírközlési Értesítő, 2003/12.

¹⁴ G. TEUBNER: *Coincidenta Oppositorum: Hybrid Networks beyond Contract and Organisation*. In: AMSTUTZ–TEUBNER i. m. 15.; M. MALZER: *Vertragsverbünde und Vertragssysteme*. Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 2013. 474., 477.

el.¹⁵ A kapcsolt szerződések megjelentek a távollévők között kötött szerződésekre vonatkozó 97/7/EK irányelvben, a fogyasztói hitel szabályozó 87/102/EGK és 2008/48/EK irányelvekben, a *timesharing*-szerződést érintő 94/47/EK és 2008/122/EK irányelvekben, a közös referenciakeret vázlatában (DCFR), valamint a CESL-ben¹⁶ (Közös Európai Adásvételi Jog) is. A European Law Institute közleménye¹⁷ értelmében a digitálistartalom-szolgáltatásra irányuló egyes szerződések vonatkozásairól szóló irányelvjavaslat¹⁸ által szabályozott digitálistartalom-szolgáltatási szerződés vagy vegyes szerződések része (DVD-n lévő számítógépes játék vásárlása online elérhetőséget lehetővé tevő *multiplayer app*-pel), vagy más szerződés kapcsolt/mellékszerződése (játékkonzol és számítógépes játék együttes vásárlása); az utóbbi két kifejezésnek azonos értelmet tulajdonítva. A kapcsolt szerződések¹⁹ az egymással való összefüggés a szerződési felek részleges azonosságában és a szerződések tartalmi kölcsönhatásában mutatkozik meg (pl. egyszerű kapcsolt kontraktus a fogyasztói hitellel kötött adásvételi szerződés, komplex kapcsolt megállapodás a *timesharing*- és a *franchise* szerződések).²⁰

Az egymással – bármilyen szempontból is – összefüggő megállapodásokat szerződéscsoportnak (*group of contracts, groupes de contrats, collegamento negoziale*,²¹ *contratos conexos o vinculados*) is nevezik, amennyiben ezen jogintézmény ismérve az, hogy nem szerepelnek benne sem járulékos, sem alárendelt szerződések, hanem a csoportot alkotó megállapodások önálló szerződések (*Bausteinverträge, module-contracts*),²² egymás közti hierarchia nélkül.²³ Az elmélet szerint a szerződéscsoportok egy gazdasági egységet (*economic unit*,

¹⁵ R. M. URIBE: *Linked contracts: elements for a general regulation*. In: SAMOY–LOOS i. m. 158.

¹⁶ Articles 46, 47, 147 (2).

¹⁷ „Statement of the European Law Institute on the European Commission’s Proposed Directive on the Supply of Digital Content to Consumers Com (2015) 634 final” European Law Institute, Vienna, 2016. 3., 14–15.

¹⁸ COM(2015) 634 final 2015/0287 (COD).

¹⁹ D. STAUDENMAYER: *Digitale Verträge – Die Richtlinienvorschläge der Europäische Kommission. Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, 2016/4. 811.: „einbezogene Vertragsarten”

²⁰ URIBE i. m. 155–156., 162–163.

²¹ C. FERRARI: *Financial and Energy Contracts: New Demands for the Regulation and Categorization of Contracts. The Italian Law Journal*, 2017/2. 377., 382–383.

²² F. MAULTZSCH – M. A. CZARNECKI: *Bausteinverträge in der Dogmatik der Schuldverhältnisse. Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, 4/2016. 832–858.

²³ URIBE i. m. 157–158.

wirtschaftliche Einheit)²⁴ alkotnak,²⁵ amely csak akkor létezik, ha a szerződések egymással cél-eszköz összefüggésben (*relationship of means and purpose, Zweck-Mittel-Verhältnis*)²⁶ vannak és trilaterális szinallagma (*genetic* – az alapjogviszonyban, *conditional* – a szerződés csoporton belül és *functional* – a szerződés csoportból kifelé irányuló *synallagma*)²⁷ jellemzi őket. Tipikusan ilyenek tekintik az egyetlen platform közvetítő által számos, különböző szolgáltatást nyújtó, elkülönült szerződések kumulatív megkötése révén kialakuló kontraktuális komplexumot, például utazási és más szabadidős lehetőségek online kereskedelme *Bausteinverträge*-kből (vonatút kiállítás – látogatással, musical megtekintése szállodai szállással, repülőút különböző szabadidős tevékenységekkel az érkezés helyén) áll, melyek egyidejű gazdasági összefüggést eredményeznek;²⁸ ld. 2015/2302/EU irányelv az utazási csomagokról és az utazási szolgáltatás együttesekről.²⁹

A szerződés csoport tekintetében eltérő álláspontot képvisel Teyssie, aki kétféle szerződés csoportot különböztet meg: *les ensembles de contrats interdépendants* (kölsönösen összefüggő szerződések, melyek mindegyike egyformán fontos a kitűzött cél eléréséhez) és *les ensembles de contrats á dépendence unilatérale* (egyoldalúan összefüggő szerződések, fő- és járulékos kontraktusokra osztva);³⁰ ugyancsak sajátos modellt állított fel Grundmann a *Stern-Konstellation* (csillag alakzat) megközelítéssel.³¹

A külföldi szakirodalom az egymással összekapcsolt szerződések archetipusának a Hoge Raad-ügyben (1998) jogvita tárgyává tett hitelezett adásvételt (fogyasztói szerződést) tekinti;³² ebben az ügyben hozott ítéletre

²⁴ A gazdasági és jogügyletegyeség teóriájának megítélése nem egyöntetű a német és a francia judikatúrában; ld. MAULTZSCH–CZARNECKI i. m. 844–848.

²⁵ KGD 2016. 110.: Az ügyleteket nem lehet mesterségesen elemekre bontani. Annak eldöntéséhez, hogy az adóalany több különálló főszolgáltatást, illetve termékértékesítést, vagy egységet képező ügyletet teljesít-e, fel kell deríteni és meg kell állapítani az ügylet egyedi jellemzőit; utal a C-349/96., C-34/99. és C-41/04. számú ügyekre.

²⁶ VAN DONGEN i. m. 16.; TEUBNER (2009) i. m. 20.; TEUBNER (2004) i. m. 148–150.

²⁷ P. W. HEERMANN: *The Status of Multilateral Synallagmas in the Law of Connected Contracts*. In: AMSTUTZ–TEUBNER i. m. 105–106.

²⁸ MAULTZSCH–CZARNECKI i. m. 833., 836.

²⁹ 3. cikk 1., 2., 3., 5., 7., 8., 9.; 2017. évi CXV. törvény az egyes törvények szervezett utazási tárgyú jogharmonizációjával kapcsolatos módosításáról; 281/2008. (XI. 28.) Kormányrendelet az utazási szerződésről 1. § c) pont; 2005. évi CLXIV. törvény a kereskedelemről 2. § 38. pont, 5/E. §.

³⁰ VAN DONGEN i. m. 26.

³¹ MAULTZSCH–CZARNECKI i. m. 840.

³² VAN DONGEN i. m. 9.

további bírói gyakorlat³³ és a DCFR definíciója is épült,³⁴ továbbá megjelent az adásvételhez tapadóan a kölcsön és a biztosítás összekapcsolása.³⁵ A biztosítási és kölcsönszerződés egymáshoz kapcsolódását az Európai Unió Bírósága szerződésegyüttesnek minősítette,³⁶ és fogyasztói szerződések vonatkozásában meghatározta a szerződésegyüttes tisztességes általános szerződési feltételeinek minimum követelményeit (nyelvtani érthetőség, átlátható biztosítási mechanizmusleírás, pontos és érthető szempontok szerint értékelhető gazdasági következmények) és a fogyasztótól elvárható gondosság szintjét is a biztosítási szerződés által fedezett kockázatok felmérését illetően (nem várható el ugyanolyan gondosság, mintha a kölcsönszerződéstől különállóan köt a fogyasztó biztosítási kontraktust).

2. Komplex szerződések Magyarországon

2.1. Jogszabályban előforduló

A Ptk. is tartalmaz összetett kontraktusokat egyrészt kétoldalú szerződéses viszony keretében, másrészt úgy is, hogy kettőnél több fél szerepel a kontraktuális jogviszonyban; az előbbire példa az adásvételi szerződés két altípusa: a saját termelésű mezőgazdasági áru szolgáltatására³⁷ és a vevő közreműködésével előállított mezőgazdasági áru szolgáltatására³⁸ kötött adásvételi szerződések, az utazási szerződés,³⁹ a fuvarozási szerződés,⁴⁰ a tartós közvetítői szerződés,⁴¹

³³ Ld. VAN DONGEN i. m. 11–13., 25–27.

³⁴ Article II-5:106.

³⁵ VAN DONGEN i. m. 24.

³⁶ C-96/14. sz. ügyben ECLI:EU:C:2015:262.

³⁷ Ptk. 6:232. §; WELLMANN György (szerk.): *Az új Ptk. magyarázata VI/VI*. Budapest, HVG-Orac, 2013. 64.; MISKOLCZI BODNÁR Péter: Ptk. 6:232. § In: OSZTOVIS András (szerk.): *A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény és a kapcsolódó jogszabályok nagykommentárja III. kötet, hatodik Könyv: Kötelmi jog. Első rész – Harmadik rész.* (továbbiakban: *Opten-kommentár*). Budapest, Opten Informatikai Kft., 2014. 563.

³⁸ Ptk. 6:233. §; VÉKÁS Lajos – GÁRDOS Péter (szerk.): *Kommentár a Polgári Törvénykönyvhöz 2. kötet*. Budapest, Wolters Kluwer, 2014. 1726.; WELLMANN i. m. 65.; MISKOLCZI BODNÁR i. m. 566.

³⁹ Ptk. 6:254. § (1) bek.; VÉKÁS–GÁRDOS i. m. 1794.; WELLMANN i. m. 102.; MISKOLCZI BODNÁR i. m. 645–646.

⁴⁰ Ptk. 6:257. §; VÉKÁS–GÁRDOS i. m. 1803.; WELLMANN i. m. 107.; MISKOLCZI BODNÁR i. m. 659.

⁴¹ Ptk. 6:293. § (1) bek.; VÉKÁS–GÁRDOS i. m. 1858.; WELLMANN i. m. 144.; UJVÁRINÉ ANTAL Edit: Ptk. 6:293. § In: *Opten-kommentár* i. m. 746.

a szállítványozási szerződés,⁴² a jogbérleti szerződés,⁴³ a hitelszerződés,⁴⁴ a pénzügyi lízingszerződés,⁴⁵ utóbbira példa a faktoring szerződés (amennyiben a kötelezett nem teljesít).⁴⁶ Míg a felsoroltaknál egy kivétellel a szerződés definíciója szerint a kontraktus közvetlen tárgyának többfélesége eredményez komplexitást, addig a hitelszerződés esernyő/keretmegállapodásnak tekinthető (valamint a gyakorlatban a szállítványozás is gyakran – előszerződés értelemben vett – keretszerződésként tűnik fel⁴⁷).

Az Európai Unió fogyasztóvédelmi jellegű jogalkotása következtében a magyar implementáló jogszabályokban is megjelent a kapcsolt szerződési kategória eltérő kifejezések használatával: kapcsolódó szerződés,⁴⁸ kapcsolt hitelszerződés,⁴⁹ jelzáloghitel-szerződés kapcsán csomagban történő értékesítés,⁵⁰ távollévők között és üzlethelyiségen kívül kötött szerződéseknel a járulékos szerződés,⁵¹ a *timesharing*-szerződéssel összefüggésben a kiegészítő szerződés⁵² és a kapcsolt hitelszerződés;⁵³ úgy szabályozva, hogy az egymással összefüggő szerződések alapszerződésének megszűnésével a kapcsolódó szerződés is megszűnik.⁵⁴

⁴² Ptk. 6:302. §, 6:304. §; VÉKÁS–GÁRDOS i. m. 1866.; WELLMANN i. m. 151.; MISKOLCI BODNÁR i. m. 770.

⁴³ Ptk. 6:376. § (1) bek.; VÉKÁS–GÁRDOS i. m. 1970–1971.; UJVÁRINÉ ANTAL i. m. 902.

⁴⁴ Ptk. 6:382. §; VÉKÁS–GÁRDOS i. m. 1983–1984.; CSEHI Zoltán: Ptk. 6:382. § In: *Opten-kommentár* i. m. 916–917.

⁴⁵ Ptk. 6:409. §; VÉKÁS–GÁRDOS i. m. 2043.; WELLMANN i. m. 295–296.; CSEHI i. m. 965., 968.

⁴⁶ Ptk. 6:405. §; VÉKÁS–GÁRDOS i. m. 2035.; WELLMANN i. m. 286.; CSEHI i. m. 961–962.

⁴⁷ VÉKÁS–GÁRDOS i. m. 1867.

⁴⁸ 2005. évi XXV. törvény a távértékesítés keretében kötött pénzügyi ágazati szolgáltatási szerződésekről 7. § (2) bek.

⁴⁹ 2009. évi CLXII. törvény a fogyasztónak nyújtott hitelről 3. § 15. pont.

⁵⁰ 2009. évi CLXII. törvény a fogyasztónak nyújtott hitelről 14/A. § (2) bek.

⁵¹ 45/2014. (II. 26.) Kormányrendelet a fogyasztó és a vállalkozás közötti szerződések részletes szabályairól 4. § 3. pont.

⁵² 141/2011. (VII. 21.) Kormányrendelet a szállás időben megosztott használati jogára, a hosszú távra szóló üdülési termékekre vonatkozó szerződésekről, valamint a tartós szálláshasználati szolgáltatási tevékenységről 2. § (1) bek. 6. pont.

⁵³ 141/2011. (VII. 21.) Kormányrendelet a szállás időben megosztott használati jogára, a hosszú távra szóló üdülési termékekre vonatkozó szerződésekről, valamint a tartós szálláshasználati szolgáltatási tevékenységről 12. §.

⁵⁴ 2009. évi CLXII. törvény a fogyasztónak nyújtott hitelről 22. §; 45/2014. (II. 26.) Kormányrendelet a fogyasztó és a vállalkozás közötti szerződések részletes szabályairól 30. §; 141/2011. (VII. 21.) Kormányrendelet a szállás időben megosztott használati jogára, a hosszú távra szóló üdülési termékekre vonatkozó szerződésekről, valamint a tartós szálláshasználati szolgáltatási tevékenységről 12. §.

2.2. Az atipikus szerződésekben előforduló

Az atipikus szerződéseken belül álláspontunk szerint:

- a fogyasztói típusúaknál egyrészt az előbb említetteknek megfelelően az egyszerű kapcsolt szerződési konstrukció tűnik fel (távollévők között, üzlethelyiségen kívül kötött és timesharing-szerződések),⁵⁵ másrészt a timesharing-szerződés komplex kapcsolt kontraktus és szerződés-csomag is lehet (amennyiben kiépül a timeshare-rendszer), harmadrészt a konzorciós szerződés a fogyasztói csoport létrejöttétől kezdve szerződés-csomagnak/szerződés-együttesnek tekinthető (úgy, hogy magában foglal egy adásvételi láncolatot is);⁵⁶
- a társasági jogi szindikátusi szerződés inkább hálózati,⁵⁷ míg a versenyjogi és a konzorcionális jellegű szindikátusi szerződések esernyő-megállapodások;⁵⁸
- a PPP-szerződés a PPP-fajtától függően lehet hálózati és keretkontraktus is;⁵⁹
- a koncessziós szerződés a koncessziós társaság viszonylatában „*quasi speciális* (nem társasági jogi jellegű) szindikátusi szerződésként működik”,⁶⁰ leginkább szerződés-együttesi kapcsolatban lévén egymással;
- a Ptk-n kívüli *franchise*-szerződés lehet keretmegállapodás és szerződés-csomag is, *franchise*-fajtától függően;⁶¹
- a *merchandising* szerződés egyszerű kapcsolt megállapodás is lehet: a *merchandiser* értékesítési tevékenysége keretében kötött szerződésekhez kapcsolódik;⁶²
- a Ptk-n kívüli lízingügylet pedig szerződések komplex rendszereként (előszerződés, adásvétel, lízing, opció) összetett kapcsolt szerződés.⁶³

⁵⁵ AUER Ádám – BALOG Balázs – JENOVAI Petra – JUHÁSZ Ágnes – PAPP Tekla – STIRHÓ Krisztina – SZEGHŐ Ágnes. In: PAPP Tekla (szerk.): *Atipikus szerződések*. Budapest, Opten Informatikai Kft., 2015. 121–122., 172., 213–214. [a továbbiakban PAPP (2015a)]; C-45/96.

⁵⁶ PAPP (2015a) i. m.176–177., 180–181., 187–189.

⁵⁷ Uo. 44., 224., 230–232.

⁵⁸ Uo. 233–235.

⁵⁹ Uo. 241–246.

⁶⁰ PAPP Tekla: *A koncesszió*. Szeged, Pólay Elemér Alapítvány, 2006. 92.

⁶¹ Uo. i. m. 337.

⁶² PAPP Tekla: Néhány gondolat a szellemi tulajdonhoz kapcsolódó atipikus szerződésekről. In: SZALMA József (szerk.): *A Magyar Tudomány Ünnepe a Délvidéken 2016*. Újvidék, Vajdasági Magyar Tudományos Társaság, 2016. 117.

⁶³ PAPP (2015a) i. m. 392.; Csongrád Megyei Bíróság 7.G.40.308/2010/11.

A vegyes szerződések típuskombinációs és sajátos szolgáltatásra irányuló válfajai is lehetnek egymással összefüggő szerződések, míg a *de facto innominát* szerződések lényegét nem egy komplex, hanem egy újszerű, speciális szolgáltatás adja.

Az egymással összefüggő szerződések kapcsán érdemes kitérni két együttműködési megállapodásra, a klaszterre és az uralmi szerződésre. A klaszter⁶⁴ kölcsönösen együttműködő cégek (beszállítók, szolgáltatók, termelők) és velük kapcsolatban álló intézmények (egyetemek, állami szervek, szakmai egyesületek) földrajzi koncentrációja, annak révén, hogy egy adott területen hasonlóságai és egymást kiegészítő jellemzőik összekapcsolják őket [gazdaságilag kölcsönös előnyökön nyugvó olyan együttműködés, amely a tőke és a tudás összevonása által (innováció és tudástranszfer) versenyelőnyt eredményez (technológia-átadás, információáramlás, hálózatépítés etc.)].⁶⁵ A klaszter – mint kooperatív önszerveződés –⁶⁶ jogalanyi formáját tekintve lehet gazdasági társaság, egyesülés, vagy akár egyesület és szövetkezet is, továbbá speciális együttműködési megállapodás keretei között is megvalósulhat.⁶⁷ Amennyiben kötelmi jellegű, kooperációs kontraktuson alapul a klaszter, akkor hálózati és esernyő-szerződésnek is besorolható. Az uralmi szerződés egy uralkodó tag és az általa ellenőrzött, legalább három tag között kötött, a szerződő feleket megillető jogokat és terhelő kötelezettségeket meghatározó, a csoportszintű előnyök és hátrányok kiegyenlített és kiszámítható megosztásán, és az egységes

⁶⁴ Salgótarjáni Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság K. 27183/2013/7.; Veszprémi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság I.K. 26.861/2013/31.

⁶⁵ KÁROLYI Géza: Klaszter, mint a köz- és versenyszféra együttműködése formájának sajátossága. In: PAPP Tekla (szerk.): *Acta Conventus de Iure Civili Tomus X.* Szeged, Lectum Kiadó, 2009. 175–183.; SALGÓ László: A klaszterek sajátosságai, különös tekintettel kartelljogi jellemzőikre. *Versenytükör*, 2009/3–4. 34–40.; A Bizottság 2014. június 17-ei 651/2014/EU rendelete a Szerződés 107. és 108. cikke alkalmazásában bizonyos támogatási kategóriáknak a belső piaccal összeegyeztethetővé nyilvánításáról 2. cikk 92.; A Régiók Bizottsága (2008/C 257/12) véleménye 2.

⁶⁶ Ennek közgazdasági szemszögű elemzését ld. M. K. WITEK-HAJDUK – T. M. NAPIÓSKOWSKI: Cluster Analysis of Retailers' Benefits from Their Cooperation with Manufacturers: Business Models Perspective. *International Scholarly and Scientific Research & Innovation*, 2017/4. 822–830.

⁶⁷ Szegedi Ítéltábla Gf. 30250/2015/3.; Szegedi Törvényszék G.40288/2011/127.; PAPP Tekla: Klaszter. In: Dúl János – LEHOCZKI Zóra Zsófia – PAPP Tekla – VERESS Emőd (szerk.) Társasági jogi lexikon. Budapest, Dialóg Campus, 2019. 163.; <https://hu.wikipedia.org/wiki/Klaszter> (letöltés ideje: 2018. 05. 21.)

üzletpolitikán alapuló együttműködést előre rögzítő megállapodás;⁶⁸ a klaszterhez hasonlóan egyaránt lehet hálózati és esernyő-kontraktus is.

2.3. A magyar ítélkezési gyakorlatban felmerülő kifejezések

A magyar judikatúrában is néhol felbukkan a szerződési láncolat kifejezés, alapvetően átruházási láncolat értelemben, ingatlan-adásvételi szerződések,⁶⁹ szerzői vagyoni jogokra vonatkozó felhasználási szerződések,⁷⁰ engedményezés⁷¹ és faktorálás⁷² kapcsán. Tetten érhetőek a bírói gyakorlatban több megállapodás által meghatározott, komplex jogviszonynak minősítések is: kölcsönszerződés, jelzálogszerződés, társasági szerződés, haszonbérleti és haszonélvezeti szerződések által létrehozott jogviszonyok önállóan és egymástól függetlenül nem értékelhetők, mert együttesen töltötték ki a felek együttműködésének kereteit és tartalmát.⁷³ A keretszerződés nem az „esernyő” (át- és összefogó keretmegállapodás) értelemben, hanem előszerződés jelleggel merül a bírósági döntésekben,⁷⁴ a szerződéscsomagot pedig járulékos kötelemnek minősítik.⁷⁵ Azonban a hálózati, esernyő-, kapcsolt szerződések és szerződéscsoport kifejezések még nem honosodtak meg a magyar ítélkezési gyakorlatban, csak az „egymással szorosan összefüggő”,⁷⁶ „járulékos”⁷⁷ és „kapcsolódó”⁷⁸ szófordulatokkal utalnak a speciális kontraktuális jogviszonyokra.

⁶⁸ DÚL János: Uralmi szerződés. In: DÚL–LEHOCZKI–PAPP–VERESS i. m. 289.; Ptk. 3:49. §, 3:50. §; PAPP Tekla: Ptk. 3:49. §, 3:50. § In: *Opten-kommentár* i. m. 450.

⁶⁹ Fővárosi Ítéltábla Gf. 40118/2013/10.; Debreceni Törvényszék P. 20985/2015/5.; Fővárosi Törvényszék G. 41256/2006/17.

⁷⁰ ÍH 2017. 101.; Fővárosi Ítéltábla Pf. 20477/2017/4.

⁷¹ ÍH 2010. 93; ÍH 2006. 29.

⁷² Kúria Pfv. 21.973/2016/8.

⁷³ Győri Ítéltábla Pf. III. 20.238/2017/I.

⁷⁴ Kúria Pfv. 21.014/2016/5.; BH 2016. 246.; BDT 2015. 3407.; Szegedi Ítéltábla Gf. 30.435/2015/5.; Pécsi Ítéltábla Pf. 20.123/2015/21.; Fővárosi Törvényszék P. 21.705/2015/8.; EBH 2014. P.9.; Kúria Pfv. V.21.103/2014/6.; Kúria Pfv. 21.218/2013/6.; Fővárosi Ítéltábla Gf. 40.585/2012/6.; Zala Megyei Bíróság 4.G.40.120/2010/36.; BDT 2007. 1570.; BH 1991. 241.

⁷⁵ Kaposvári Törvényszék 24.P.20.455/2016/9.; Pécsi Ítéltábla Gf.V.40.051/2015/8.

⁷⁶ Fővárosi Ítéltábla Gf. 40.222/2016/4.

⁷⁷ Kúria Gfv. VII. 30.241/2015/4.; Fővárosi Ítéltábla 10. Gf. 40.482/2014/3.; Szegedi Ítéltábla Gf. II. 30.562/2014/7.

⁷⁸ Fővárosi Ítéltábla Gf. 40.403/2016/10.; Fővárosi ítéltábla Gf. 40.279/2015/3.; BH 1975. 429.

2.4. A magyar szakirodalom megközelítései

A magyar szakirodalom egyelőre adós a multilaterális kontraktuális kapcsolatok vizsgálatával, azonban a láncszerződések okozta problémák feltárása már megkezdődött:⁷⁹

- a szerződési (adásvételi) láncok⁸⁰ gerjesztette jogi anomáliák megoldására született jogintézmények (termékszavatosság, termékfelelősség) jellemzésével;⁸¹
- a vállalkozási lánc-/körbetartozások elemzésével⁸² (bár meglátásunk szerint a fő- és alvállalkozói jogviszonyrendszer⁸³ az ebben kialakult szerződési kapcsolatok belső jellegzetességei függvényében vagy a hálózati, vagy az esernyő-/keretmegállapodások körébe tartozik).

Kemenes István a Ptk. kodifikációs munkálatai során „A gazdasági szerződések követelményei és az új Ptk.” címmel készített tanulmányában⁸⁴ kimutatta, hogy az árukapcsolatok összefonódásából adódó gazdasági összefüggések szerződési láncolatokat („együttmozgó, bonyolult szerződési paneleket”) eredményeznek, amelyek a relatív szerződési szerkezetet bomlasztják és a szerződésszegéseket szinte megoldhatatlanná teszik (osztott vagy egyetemleges szankciók alkalmazásának kérdése).

A szerződéscsoporthoz hasonlóan látja Darázs Lénárd a franchise-t, mint vállalkozási formát: „a franchise egy olyan összetett, szerteágazó jogi kapcsolat,

⁷⁹ Vékás Lajos legújabb átfogó szerződési jog művében már említést tesz a gazdasági folyamatok komplexebbé válásáról, ezek következményeként szerződések láncolata, összetettebb szerződések, szolgáltatások komplex hálózatai kialakulásáról; VÉKÁS Lajos: *Szerződési jog. Általános rész.* Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2016. 19., 68.

⁸⁰ HARMATHY Attila: A szerződések rendszere a gazdaságirányítás új rendszerében – A szerződések láncolatáról. *Állam- és Jogtudomány*, 1968/4. 572–591.; HARMATHY Attila: A társadalmi munkamegosztásról és a szerződések rendszerének szerkezeti kérdéseiről. *Állam- és Jogtudomány*, 1969/2. 207–236.; HARMATHY Attila: A szerződések rendszerének szerkezetéről. *Állam- és Jogtudomány*, 1975/3. 382–391.

⁸¹ FAZEKAS Judit: Fogyasztóvédelmi elemek az új Polgári Törvénykönyvben. In: VERESS Emőd (szerk.): *Kolosváry Bálint emlékkötet.* Kolozsvár, Erdélyi Református Egyházkerület és Sapientia EMTE – Kolosváry Bálint Jogtudományi Kutatóközpont, 2015. 122., 126.

⁸² BARTA Judit: A kivitelezési és tervezési szerződések új magánjogi szabályozásának társadalmi, gazdasági hatásai. In: SZALMA József (szerk.): *A Magyar Tudomány Napja a Délvidéken* 2013. Újvidék, Vajdasági Magyar tudományos Társaság, 2014. 184–206.; MÁRTON Mária: A körbetartozások jogi dimenzióiról. In: BARTA Judit (szerk.): *Miskolci konferenciák 2010. Kodifikációs tanulmányok a polgári jog és a polgári eljárásjog témakörében.* Miskolc, Novotni Alapítvány, 2011. 179–187.

⁸³ 191/2009. (IX. 15.) Kormányrendelet az építőipari kivitelezési tevékenységről 2. § 1, m, n pontok.

⁸⁴ *Polgári Jogi Kodifikáció*, 2001/1. 10–11.

amelyben 'franchise jogviszony' alatt valójában több jogviszony együttesét kell értenünk."⁸⁵ Az egymással összefüggő megállapodások kapcsán érdemes még felhívni a figyelmet Veress Emődnek a szindikátusi szerződés vonatkozásában új megközelítésére: a szindikátusi szerződés „valamely gazdasági társaság létrehozásával, működtetésével vagy megszűnésével kapcsolatban tartalmaz bizonyos jogokat és kötelezettségeket a társasági szerződés mellett, viszont a társasági szerződéshez kapcsolódóan nem rendelkezik járulékos jelleggel (a két szerződés közötti viszony leírására a járulékoság nem alkalmas, ebben az esetben sokkal inkább pontos a szerződés csoport fogalom használata).”⁸⁶

2.5. Konklúzió

A multilaterális kontraktuális kapcsolatokról fontosnak tartjuk leszögezni a következőket:

- az egymással összefüggő megállapodások kategóriái nem tisztán jogi tartalmúak, hanem szociológiai, gazdasági és társadalmi definíciós elemekkel is rendelkeznek;⁸⁷
- a legtágabb értelmezés szerint a szervezeti jogviszonyok is ide sorolhatóak (*organizational networks: corporate groups*),⁸⁸ és ezeknél viszont többnyire eltávolodunk a szerződési alapoktól;
- egyelőre nincs letisztult kifejezés-használat: művenként eltérések vannak (szinonimaként használt kifejezések: *contractual network, business networks, quasi-organizations, quasi-firms, virtual enterprises, multi-party hybrid business arrangements, complex economic organizations*;⁸⁹ *hybrid category*);⁹⁰

⁸⁵ In: PETRIK Ferenc (főszerk.) – WELLMANN György (szerk.): *Polgári jog, Kötelmi jog, Harmadik, Negyedik, Ötödik és Hatodik Rész*. Budapest, HVG-Orac, 2013. 247.

⁸⁶ Szindikátusi szerződés tárgyszó, VERESS Emőd: Szindikátusi szerződés. In: DÚL–LEHOCKI–PAPP–VERESS i. m. 231.

⁸⁷ GRUSIC i. m. 585., 587.; MAULTZSCH–CZARNECKI i. m. 838.; TEUBNER (2004) i. m. 58–100.; TEUBNER (2009) i. m. 4.

⁸⁸ GRUSIC i. m. 588.; MAULTZSCH–CZARNECKI i. m. 839.; TEUBNER (2009) i. m. 14.: „[...] organisational contract law [...] not only the relational, but also the multi-lateral, elements within the contract (hybrid nature)”

⁸⁹ GRUSIC i. m. 582.

⁹⁰ COLLINS i. m. 191.

- jelentős nehézséget okoz az is, hogy kaotikus a kategorizálás is: több szerződés kapcsolódását, egy szerződésen belüli jogviszonysíkokat, vagy ezek keverékét tipizálják;
- számos szerződés nem illeszthető be egyetlen kategóriába, például a PPP-szerződés,⁹¹ a szindikátusi szerződés, a franchise-szerződés,⁹² és emellett összevisszaság uralkodik a tekintetben is, hogy melyik kontraktus hova tartozik;⁹³
- ez a fajta rendszerezés elszakad a kötelmi jogviszonyok relatív szerkezetétől⁹⁴ és sokrétűbb, átfogóbb, globálisabb szemléletet igényel, mert több szerződés együttes értékelését és jogviszonybeli összefüggéseik feltárását kívánja meg;
- aggályosak és végig gondolandók a versenyjogi⁹⁵ és nemzetközi magánjogi vonatkozások is;
- az egyszerű kapcsolt szerződések és a szerződésegyüttesek részletes elemzése⁹⁶ nyithatja meg az utat a bonyolultabb multilaterális szerződési kategóriák tisztán jogi szempontú dogmatikájának és módszertanának kidolgozásához, mivel ezeknél az egymással összefüggő szerződések sorsa közös, azonos.

⁹¹ Nemcsak hálózati, hanem esernyő megállapodás is lehet; ld. J. SHAOUL: *Privatisierung der Verkehrsinfrastruktur, Erfahrungen mit Public Private Partnership (PPP) in Österreich und Europa*. Wien, Tagungsband, 2009. 33.

⁹² HELDT i. m. 137.: multilateral special relationship (Sonderverbindung).

⁹³ Grusic szerződési hálózatnak tekinti a franchise-t, a disztribúciót, a kereskedelmi ügynöki tevékenységet, a szolgáltatási láncokat, a joint venture megállapodásokat, az építési szerződéseket, a hitelmegállapodásokat etc., i. m. 586.; SAMOY–LOOS i. m. 1.: linked contracts: purchase financing, cartel agreement, construction project, chain of sales contracts; TEUBNER (2009) i. m. 11.: franchising system is a hybrid network.

⁹⁴ MAULTZSCH–CZARNECKI i. m. 837.; COLLINS i. m. 191.

⁹⁵ 158/2005. VJCOMP/E-2/39.140 – DaimlerChrysler-ügy; COMP/E-2/39.141 – Fiat-ügy; COMP/E-2/39.142 – Toyota-ügy; COMP/E-2/39.143 – Opel-ügy.

⁹⁶ 3172/2015. (VII. 24.) AB végzés: az egymással összefüggő szerződésekből eredő jogi problémák a három bírósági ítélezési szintet követően alkotmányjogi panaszhoz vezettek.

GONDOLATOK AZ EURÓPAI UNIÓ MENEKÜLTPOLITIKÁJÁRÓL

TATTAY Levente*

1. Az európai menekültpolitika, a Lisszaboni Szerződés

A Lisszaboni Szerződés¹ (Az Európai Unió működéséről szóló Szerződés, az EUMSZ), a menekültügyi intézkedéseket közös menekültügyi politika rangjára emelte. Célja immár nem pusztán minimumszabályok felállítása, hanem inkább egységes menekültstátuszt és egységes eljárásokat előíró közös rendszer létrehozása. A menekültpolitika bekerült az EUMSZ V. cím 2. fejezetébe ‘A határok ellenőrzésével, a menekültüggyel és a bevándorlással kapcsolatos politikák’ (77–80. cikkek) címmel.²

2. Az Európai menekültpolitika jogi háttérét biztosító legfontosabb normák

- Az EUMSZ V. cím 2. fejezete ‘A határok ellenőrzésével, a menekültüggyel és a bevándorlással kapcsolatos politikák’;
- az Európai Unió működéséről szóló szerződés 67. cikkének (2) bekezdése a méltányos elbánásról a menekültpolitikában; (77–80.cikkek);³

* Professor emeritus, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jog- és Államtudományi Kar.

¹ A Lisszaboni Szerződést 2013. december 12-án írták alá és 2009. december 1-én lépett hatályba, felszámolta az Unió hárompilléres rendszerét és az Uniót jogi személyiséggel ruházta fel.

² HORVÁTH Zoltán: *Kézikönyv az Európai Unióról*. (8. kiad.) Budapest, 2011. 663.

³ Az EUMSZ 67.cikk (2) értelmében az Unió biztosítja a személyek belső határokon történő ellenőrzések alóli mentességét, továbbá a menekültügy, a bevándorlás és a külső határok ellenőrzése terén a tagállamok közötti szolidaritáson alapuló olyan közös politikát alakít ki, amely a harmadik országok állampolgáraival szemben méltányos bánásmódot biztosít.

- az Európai Unió Alapjogi Chartájának 18. cikke, amely alapjogként határozza meg a menedékjogot, és amely bírósági úton kikényszeríthető;⁴
- az Európai Unió Alapjogi Chartájának 19. cikke a kitoloncolás tilalmáról;⁵
- az Európai Unió Alapjogi Chartájának 22. cikke a kulturális, vallási és nyelvi sokszínűség tiszteletben tartásáról;⁶
- a Menekültek jogállásáról szóló, 1951. július 28-ai Genfi Egyezmény és az 1967. január 31-ei jegyzőkönyv előírásai;
- a Dublini Egyezmény,⁷ legfontosabb előírása az, hogy amennyiben menekült státusz ügyében kérelmet nyújtottak be, azt csak egy államnak kell elbírálnia. Amennyiben az eljáró állam elutasító döntést hoz, a többi állam a kérelem ügyében nem dönthet.⁸

A dokumentum célja, hogy a menekültstátuszra vonatkozó kérelmet csak egyetlen állam bírálja el, és mindenképpen legyen olyan állam, amely a menekültstátusz iránti kérelem elbírálására illetékes. Ezzel megakadályozható a menekültstátusz párhuzamos és sorozatos kérelmezése.⁹

- A Dublin II.,¹⁰ a Dublini Egyezmény pontosítása jelent a menekültstátusz elbírálására vonatkozó tagállami felelősség szabályait pontosítja, felváltja a Dublin Egyezmény előírásait.¹¹ A Dublin II. rendelet alapján állapítják meg, hogy az Unió 28 államából melyiknek kell eljárnia a menekültkérelmek ügyében.;
- Schengeni Egyezmény. A Schengeni Egyezményt 1985-ben kötötték Franciaország, Németország, és a Benelux államok részvételével. Az

⁴ Az Európai Unió Alapjogi Karta 18. cikke értelmében a menekültek jogállásáról szóló 1951. július 28-i Genfi Egyezmény és az 1967. január 31-i Jegyzőkönyv rendelkezéseinek, valamint az Európai Unióról szóló szerződéssel és az Európai Unió működéséről szóró szerződéssel összhangban a menedékjogot biztosítani kell.

⁵ Az Alapjogi Karta 19. cikk első bekezdése szerint tilos a kollektív kiutasítás. A 19. cikk (2) bekezdése alapján senki sem toloncolható vagy utasítható ki olyan államba, vagy adható ki olyan államnak, ahol komolyan fenyegeti az a veszély, hogy halálra ítélik, kínozzák, vagy más embertelen bánásmódnak vagy büntetésnek vetik alá.

⁶ Az Unió Alapjogi Kartájának 22. cikke előírja, hogy az Unió tiszteletben tartja a kulturális, vallási és nyelvi sokszínűséget.

⁷ Az Európai Közösség tagállamai 1990 június 15-én írták alá a Dublin Egyezményt, amely 1997. szeptember 1-én lépett hatályba.

⁸ HORVÁTH i. m. 630.

⁹ HORVÁTH i. m. 455.

¹⁰ A Tanács 343/2003/EK rendelete egy harmadik ország állampolgára által a tagállamok egyikében benyújtott menedékjog iránti kérelem megvizsgálásáért felelős tagállam meghatározására vonatkozó feltételek és eljárási szabályok megállapításáról.

¹¹ HORVÁTH i. m. 455.

Egyezmény az EGK belső határokon történő határellenőrzések megszüntetésére irányult. Másik alapfunkciója a külső határok védelme. A továbbiakban számos közösségi állam csatlakozott az Egyezményhez. Az Egyezmény végrehajtására irányuló Megállapodást (Convention implementing of the Schengen Agreement) 1990-ben kötötték meg.

3. Az Európai Unió menekültpolitikája a Lisszaboni Szerződés alapján

3.1. A menekültpolitika célja

A menekült politika célja a tagállamok menekültügyi eljárásainak harmonizálása, egy közös európai menekültügyi rendszer kialakítása, a külső határok integrált határőrizeti rendszerének fokozatos bevezetése révén, azzal a szándékkal, hogy a nemzetközi védelmet igénylő, harmadik országbeli állampolgárok mindegyike számára megfelelő jogállást kínáljon és biztosítsa a visszaküldés tilalma elvének respektálását. Az Európai Parlament és Tanács rendeletek, irányelvek útján szabályozza a menekültpolitikát.

3.2. A határőrizet, a menekültpolitika és a migránsok költségei

Az EUMSZ 80. cikke értelmében az Unió határ őrizetére, a menekültekkel, migránsokkal kapcsolatos politikájára és azok végrehajtására az igazságos elosztás elve az irányadó, ideértve annak pénzügyi vonatkozásait is. Minden olyan esetben, amikor erre szükség van, megfelelő módon rendelkezni kell ennek az elvnek az alkalmazásáról. Az EUMSZ a szolidaritásra és a tagállamok közötti felelősségre hivatkozik, anélkül, hogy erre értelmezést adna.

3.3. Az Európai menekültpolitika intézményei

3.3.1. Európai Menekültügyi Támogatási Hivatal

Az Európai Parlament és a Tanács a menekültpolitika és a migránskérdés megoldása jegyében hozták meg a 2010. május 9-i 439/2010/EU rendeletet a z Európai Menekültügyi Támogatási Hivatal létrehozásáról.

3.3.2. Menekültügyi alap

A Menekültügyi alapot 2000-ben hozták létre. Aktuális szabályozását az Európai Parlament és Tanács 2007/573 EK határozata¹² tartalmazza, melyet a Szolidaritás és migrációs áramlások igazgatása általános Program keretében hoztak meg.

3.3.3. Európai Határőrizeti Ügynökség (EMA) ¹³

Az ügynökséget 2005-ben létesítették, Varsóban, Lengyelország fővárosában. Feladatát az alábbiak képezik:

- a külső határok igazgatása terén a tagállamok közötti operatív együttműködés összehangolása, kockázati elemzések végzése,
- a tagállamok segítése a határőrök képzésében, beleértve a képzési követelmények megállapítását;
- a külső határokon fokozottabb, technikai segítségnyújtásra szoruló, valamint az aránytalan migrációs nyomással szembesülő államok segítése;
- közös műveletek során kiküldendő európai határőrcsapatok felállítására;
- együttműködés a külső határok biztonságáért felelős más európai szervezetekkel, így az EUROPOL¹⁴-al és a CEPOL¹⁵-al.¹⁶

¹² Az Európai Parlament és Tanács 2007/573 EK határozata 'Szolidaritás és migrációs áramlások igazgatása általános Program' keretében a 2008-2013. időszakra az Európai Menekültügyi Alap létrehozásáról és a 2004/904/EK tanácsi határozat hatályon kívül helyezéséről.

¹³ Az Európai Határőrizeti Ügynökséget a 2007/2004 EK rendelettel hozták létre. Pontos megnevezése: Az Európai Unió külső határai operatív együttműködési igazgatásáért felelős európai ügynökség.

¹⁴ Európai Rendőrségi Hivatal.

¹⁵ Európai Rendőrákadémia.

¹⁶ OSZTOVITS András (szerk): *EU-Jog*. Budapest, HVG-Orac, 2012. 150.

4. A menekültpolitika követelményei

4.1. A külső határok integrált határ őrizeti rendszerének fokozatos kiépítéséhez szükséges feltételek biztosítása

A külső határok integrált határ őrizeti rendszerének fokozatos kiépítéséhez szükséges feltételek biztosítása:

- a határátlépések ellenőrzése,
- vízumok és rövid idejű tartózkodási engedélyek, rendszerének szabályozása,
- harmadik országok állampolgárai rövid távú tartózkodási feltételeinek kidolgozása.

4.2. A migráns kategória fogalmi megközelítése

A *migráns* kifejezést azokra emberekre használjuk, akik megélhetésük biztosítását nem a hazájukban, hanem más országban, vagy akár más földrészen keresik. Egy részük legális úton távozik hazájából – hogy munkát vállaljon egy idegen országban, vagy csatlakozzon már külföldön élő családtagjaihoz –, de sokan vízum vagy hatósági engedély nélkül kelnek át az országhatárokon. A migránsok nyilvánvalóan nem folyamodhatnak menekült státuszért és a kiutasítás és visszaküldés tilalma rájuk nem vonatkozik.¹⁷

A migránsok vonatkozásában az EUMSz 79.cikk (5) bekezdése értelmében az államoknak joguk van a befogadás megtagadására és korlátozására.¹⁸

¹⁷ EUMSz 79. cikk (5) E cikk nem érinti a tagállamok jogát arra, hogy meghatározzák, hogy harmadik országok hány olyan állampolgárát engedik be területükre, akik a harmadik országból a szándékkal érkeznek, hogy önálló vállalkozóként vagy alkalmazottként vállaljanak munkát.

¹⁸ Az Európai Unió működéséről szóló Szerződés 79. cikk (5) bekezdése biztosítja a tagállamok jogát arra, hogy meghatározzák, harmadik országok hány olyan állampolgárát engedik be területükre, akik a harmadik országból a szándékkal érkeznek, hogy önálló vállalkozóként vagy alkalmazottként vállaljanak munkát.

4.3. Egységes kiegészítő védelmet biztosító jogállás feltételeinek kidolgozása

Az EU Ideiglenes és kiegészítő védelmet ad a migránsok számára. Az Európai Unió humanusan kezeli a migránsokat az EUMSZ 67. cikk (2) bekezdése értelmében, miszerint az Unió a menekültügy, a bevándorlás és a külső határok ellen őrzése terén a harmadik országok állampolgáraival szemben méltányos bánásmódot biztosít.

4.4. Közös ideiglenes védelmi rendszer

Az EU közös ideiglenes rendszert létesít a lakóhelyüket elhagyni kényszerült személyek tömeges beáramlása esetén e személyek ideiglenes védelmére. Ha a hirtelen és váratlan beáramlók tömege adott állam számára szükséghelyzetet és különleges problémát okoz, a tagállam megsegítésére átmeneti intézkedéseket hoznak.¹⁹

A közös ideiglenes védelmi rendszer létesítése már 2015-ben indokolt volt Olaszország és Görögország esetében.²⁰ Az Olaszországot és Görögországot veszélyeztető migránsok ügyében két EU határozatot hoztak.

4.5. Bevándorlási politika; előírások a menedékkérők és a kiegészítő védelmet kérők befogadásának feltételeire vonatkozóan

Az Unió bevándorlási politikájának célja:

- a migrációs hullámok hatékony kezelése,
- méltányos bánásmód biztosítása a harmadik országok azon állampolgárai számára, akik jogszerűen tartózkodnak valamely tagállamban,
- az illegális bevándorlás megelőzése,
- emberkereskedelem elleni küzdelem.

Az Unióban a befogadási feltételeket egységesen fogják kialakítani, e körbe tartozik:

¹⁹ KENDE Tamás – SZÜCS Tamás: *Bevezetés az Európai Unió politikáiba*. Budapest, CompLex, 2011. 681.

²⁰ Uo.

- a tagállamokba beutazás, tartós idejű vizum adása és tartózkodás feltételeit meghatározása,
- a tagállamokban jogszerűen tartózkodó személyek jogainak meghatározása, ideértve más tagállamokban szabad mozgást és tartózkodást,
- illegális bevándorlás, embercsempészet meg akadályozása iránti intézkedések megtétele,
- a kitoloncolás és repatriálás feltételeinek meghatározása,
- emberkereskedelem megakadályozása, különösen nők és gyermekek kereskedelme elleni hatékony fellépés.

4.6. Harmadik országokkal együttműködés

Harmadik államoknak (pl Törökországnak) jelentős szerepe van a migránshulámok kezelésében:

- egyrészt harmadik országokkal együttműködés irányulhat a tömeges menekülti státuszt és kiegészítő védelmet kérők áradatának kezelésére, a gazdaság menekültek számára átmeneti és ideiglenes elhelyezés biztosítására,
- harmadik országokkal való együttműködés további fontos területe a közreműködés a migránsok származási országukba avagy abba az országba való visszafogadása érdekében, ahonnan érkeztek, amennyiben az általuk megcélzott tagállam ban a belépés vagy tartózkodás feltételeinek nem feleltek meg.

5. A menekültkérdés kezelésének sine qua non-ja a területhez jutás²¹

5.1. A területhez hozzáférés jelentősége

A menedékjog megszerzésének legalapvetőbb feltétele a területhez való hozzáférés. Mindaddig, ameddig a védelemre szoruló személy nem tartózkodik abban az országban, amelynek a védelmét kéri, a menedékjog biztosításának

nincs meg a lehetősége, a menedékjog által nyújtott védelem az adott állammal szemben nem jöhet szóba és nem kényszeríthető ki.²²

A migráció célországai az elmúlt évtizedekben az illegális migrációt-ezáltal a területhez jutást akadályozni kívánó eszközök rendszerét dolgozták ki. Ezek az eszközök azt a célt szolgálják, hogy az államok – élve szuverenitásukkal – eldöntsék, hogy kit és milyen feltételekkel bocsátanak a területükre.

5.2. A területhez hozzáférés akadályai²³

Eleve adódik fizikai és jogi akadályok szerinti csoportosítás.

5.2.1. Fizikai akadályok

A fizikai akadályok lehetnek természetesek és mesterségesek. Természetes akadályt képeznek a tengerek, folyók, hegláncok és a sivatagok. Mesterséges fizikai akadályok: az aknazárak, kerítés- és falrendszerek.

5.2.2. Jogi akadályok

Jogi akadályok a jogszabály által előírt olyan eszközök, jogintézmények, intézkedések, amelyek hatásuknál fogva alkalmasak arra, hogy korlátozzák vagy lehetetlenné tegyék a területhez hozzáférést. Jogi akadályok a származási országban: okmánykiállítás megtagadása, repülőgépre felszállás megakadályozása, utazási okmány kiállításának és a kiléptetés megtagadása.

A megcélzott állammal még ennél is több lehetősége van: vízumkényszer előírása, vízum kiállítás megtagadása, a származási ország által kiállított okmányok el nem ismerése és a fizikai akadályoztatás révén.

²² SZÉP Árpád: *A menedékkérők területhez való hozzáférése*. Doktori értekezés tézisei Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar, Budapest, 2016. 3.

²³ SZÉP i. m. 4., 5. és 6. tézisek 4–6.

5.2.3. A vízumkényszer

A vízumkényszer eleve korlátozó hatású.²⁴ Arra célszerű gondolni, hogy a védelmet igénylő személyek nem tudnak eljutni a védelmet nyújtó állam fővárosa külképviseletére (jól őrzött diplomata negyedek), illetve nem tudnak szabályos vízumkérelmet benyújtani nyelvtudásuk hiányára, vagy iskolázatlanságukra tekintettel.

Előfordul, hogy a kérelmezők nem tudják a vízumdíját leróni, továbbá a tartózkodáshoz és a visszautazáshoz szükséges előírt összeg meglétét igazolni. Amennyiben úgy tűnik, hogy minden rendben van, időprobléma merülhet fel (pl. tengerjáró hajó alkalmatlan időben indulása, előre lefoglalt repülőjegy elvesztésének veszélye) és emiatt nem tudják a vízum kiadását megvárni.

Az Európai Unió Vízumkódexe nem ismeri el a védelmi célú vízum lehetőségét, viszont előírja, hogy a vízum kiállítóinak értékelni kell az igénylő visszatérési szándékát.²⁵

6. Az EU menekültpolitika kritikája

Számtalan kritikai észrevétellel lehet illetni az Európai Unió menekültpolitikáját, amelyek közül az alábbiakat tartom fontosnak.

6.1. Az állampolgárok véleményének figyelmen kívül hagyása

Szerte Európában a kormányok nem veszik figyelembe az állampolgárok véleményét. Így jutottak el a *'Willkommen'* kultúrához és a gazdasági menekültek korlátozás nélküli befogadásához, továbbá a kötelező menekültkvóták elfogadásához.²⁶ Az Európai Parlament például 2016. november 16-án határozatot hozott a bevándorlók kötelező befogadásáról és a tagállamok közti elosztásáról. Hazánkban a politikai döntéshozók figyelembe vették a társadalom akaratát, ennek megfelelően a 2017. évben lefolytatott társadalmi konzultáció maximum

²⁴ SZÉP i. m. 5., 9.

²⁵ SZÉP i. m. 9.

²⁶ MEGYERI Dávid: Magyarország megerősödött. *Magyar Idők*, 2017. december 30. 4–5.

értéket ért el. Több, mint 2,3 millió személy nyilvánított írásban véleményt. Elsőprő többségük nem kért migránsokból.²⁷

6.2. A területhez jutás megengedése

Az Unió szervei végzetes hibát követtek el, azzal, hogy a tömeges menekült-beáramlás során nem éltek a területhez jutás megakadályozása eszközével, ezért százezrek érkeztek az Unióba érvényes vízum, igazolványok, regisztrálás és szűrés nélkül. A korlátozás nélküli befogadás meghirdetése szintén katasztrofális hatású. Napirenden van évente milliós nagyságrendben való betelepítés az afrikai és közel-keleti országokból.

Lassan kezdenek a nyugat-európai államok vezetői reálisan gondolkodnia korábban korlátlan befogadást hirdető Németországban például változtattak Angela Merkel migráns politikájának 2013-ben meghirdetett gyakorlatán, mely szerint a bevándorlók számának felső határát Németország nem határozhatja meg egyoldalúan). Már 2015-ben visszaállították a határrendészeti ellenőrzést a német-osztrák határon.

6.3. A tömeges, ellenőrizetlen bevándorlás hátrányos következményeinek figyelmen kívül hagyása

A bevándorlók milliós tömegben történő letelepedésének hátrányos következményei közé sorolható a lakosság összetétele megváltozása következtében:

- a mohamedán térhódítás, az európai keresztény vallások rovására,
- a migránsbűnözés áradata.

6.3.1. *Mohamedán térhódítás, az európai keresztény vallások rovására*

A muszlim térhódítás támogatása az európai vallási kultúra és identitás veszélyeztetését jelenti.

Ennek riasztó példája Franciaország, ahol idáig is tiltották a kereszt köztéri felállítását. Elbontották II. János Pál közterületi szobrát is. Az iskolákban nem

²⁷ SZILÁGYI Anna: Kétmillióan üzenték: nem kérnek a bevándorlásból. *Magyar Idők*, 2017. december 20.

lehet tanítani Franciaország történetéből a 732. évi világtörténelmi mértékkel sorsfordító Poitiers-i (Tours) csatát, amelyben Martell Károly francia király megállította a muszlim hódítást, mivel az állítólag sérti az ott élő mohamedánok konformérzetét.

Stockholm evangélikus püspöke a mohamedánok érzékenységére hivatkozással eltávolította a keresztek egy templomból.

Sokan tiltakoznak a muszlim kultúra térhódítása ellen, annak engedését behódolásnak, Európa öngyilkosságának tartják.²⁸

6.3.2. Gyilkos merényletek

A muzulmán bevándorlók beengedése kellő kontroll nélkül gyilkos merényletekhez vezetett.

6.3.3. Kamionos tömeggyilkosságok

Számos szörnyű, jelentős emberáldozatot követő, gázolós merényletet követtek el kamionos gyilkosok. Elég egy esetet említeni. 2016 december 19-én egy elutasított tunéziai menedékkérő, Anis Anri merényletet követett el a berlini Bretscheid téren, ahol Advent idején a német főváros leghíresebb karácsonyi vásárát tartották. Az Iszlám Állam nevű terror szervezet nevében gyilkoló szélsőséges iszlámista egy elrabolt kamionnal behajtott a vásáron szórakozó tömegbe. A támadás után elmenekült az országból. Ez volt az utóbbi évek 12 halálos áldozatot és 70 sebesültet követelő egyik terrortámadása Németországban, amelyben a hatóságok mulasztása jelentős módon közrejátszott.²⁹

Egy karácsonyi vásárban elkövetett terrortámadás világos üzenet arra, hogy a terroristák nemcsak mindennapos életünket, hanem vallásunkat, kultúránkat és az egész európai keresztény civilizációt tönkre akarják tenni, meg kívánják semmisíteni.³⁰

²⁸ Magyarországon is megjelent 2015-ben Michel Houlebecq *Behódolás* című regénye a Magvető kiadónál. E könyv fő mondanivalója az, hogy Európát a liberálisok taszították öngyilkosságba.

²⁹ STEINMEIER: Hibázott a német állam. *Magyar Idők*, 2017.december 20. 9.

³⁰ Szijjártó Péter külgazdasági és külügyminiszter nyilatkozata. STEINMEIER i. m. 9.

6.3.4. Migránsbűnözés

A migránsbűnözést jól reprezentálják a 2015-ben Kölnben, szilveszterkor történt események, a melyek során ötszázat is meghaladta a feljelentések száma.³¹ A feljelentések 40 százaléka szexuális bűncselekményekre vonatkozott. A migráns fiatalok tömegben nem csak kiraboltak és megverték embereket, hanem több száz német nőt is zaklattak (többet is megerősszakoltak). Köln nem egyedi eset volt, csak a legjelentősebb.

Más német városokba is történtek hasonló incidensek. Hamburgban a feljelentési számláló 130 fölött járt. Nem úszták meg a berlini, stuttgarti, düsseldorfi, frankfurti és bielefeldi nők sem. Az újságírók szerint összehangolt támadásokról volt szó. Nemcsak német jelenség a kérdéses skandalum. A migránsok erőszaka, garázdálkodása, rablásai, nőket zaklató tevékenysége más városokban is Európa-szerte aggasztó méreteket öltött.

Az elkövetők afgán, közel-keleti, marokkói, és más afrikai fiatalok voltak.³²

Az osztrák Salzburgban, a svájci Zürichben, a finnországi Helsinkiben és a svéd Kalmarban ugyanúgy azonos típusú tömeges bűncselekményekre került sor. Az erőszakhullám Európában jelentős demonstráció hullámot váltott ki. A muszlim arabok bűnözése és gyilkos merényletei miatt a francia zsidóság és más államok zsidósága csomagol. Nagy-Britanniában a zsidók 50%-a nem látja biztosítottnak jövőjét.³³

6.4. A törvénytelen kvótarendszer bevezetésének megkísérlése

A menekültek kötelező szétosztása sérti a szubszidiaritás elvét és az Európai Unió működéséről szóló Szerződés előírásait.

Az Európai Unió működéséről szóló Szerződés 79. cikk (5) bekezdése biztosítja a tagállamok jogát arra, hogy meghatározzák, harmadik országok hány olyan állam polgárát engedik be területükre, akik a harmadik országból azzal a szándékkal érkeznek, hogy önálló vállalkozóként vagy alkalmazottként vállaljanak munkát. Ennek értelmében meg nem engedett beavatkozás a bevándorlók

³¹ SZTANKÓCZY András: Elhallgatni Arany, Stille Nacht. *Heti Válasz*, 2016/2. 29–32.

³² Uo.

³³ SZÖNYI Szilárd: Kiűztetés a Paradicsomból; Csomagol Nyugat-Európa zsidósága. *Heti Válasz*, 2016/4. 23–26.

számának kötelező kvóták szerint, az országok tiltakozása ellenére történő meghatározása.

6.5. Éles politikai támadások, nácizás a migránspolitikát ellenzőkkel szemben

A határozatok ellenőrizhetővé teszik a menekültek fogadását, státuszuk elismerését, és a bevándorlás mérséklését a területhez jutás megakadályozásával. Emiatt a médiában támadják a védőkerítést alkalmazó államokat.

Mint ismeretes 2015-ben a migránsáradat megfékezése érdekében kerítés létesült a magyar–szerb határon. Éles politikai támadásokat kezdeményeznek azok ellen, akik védik az Unió schengeni határait, és saját országhatáraikat. Például Werner Freimann osztrák kancellár 2015 szeptemberében lenácizta Magyarországot a határozat építése miatt.³⁴ Más kérdés hogy ő és politikája látványosan megbukott a migránsügyben foglalt álláspontja miatt.

A kíméletlen támadások hazánk ellen folyamatosak, így Soros György nyílt támadást indít 2017. november 17-én Magyarország ellen, lapinterjúban megvádolta a magyar kormány migránspolitikáját, ilyen tartalmú videóüzenetet is küldött és le tagadta korábbi nézeteit.³⁵

Nehezen érthető hogy a szörnyű bűncselekményekre nincs érdemi válasz sem az Európa Unió, sem a tagállamok kormányai részéről. Eszembe jutott V. Piusz pápa, aki 1571-ben világtörténelmi fordulatot idézett elő a lepantói csatában, Szent Ligát kovácsolt össze Spanyolországból, Velencéből és Genovából, amelyben részt vett a Máltai Lovagrend is. A Pápai Állam vezetésével a keresztény hajóhad egyszer és mindenkorra megállította a muzulmán térhódítást a Földközi-tengeren.

Párizsban 2015. november 13-án 7 helyszínen (koncertteremben, nemzeti stadion közelében, éttermekben) egyszerre, koncentrált, 130 áldozatot követelő merényletsorozatot követtek el második és harmadik generációs francia és belga muzulmánok.

Amennyiben megfelelő léptékű válaszlépésre került volna sor, nyilván nem történt volna meg Nizzában, 2016 július 14-én a 86 halálos áldozatot követelő kamionos gázolás. Itt sem került sor retorzióra, azon kívül, hogy a tunéziai muzulmán merénylőt lelőtték.

³⁴ A.B. (szerzőnek jelölve): Mindenki náci? *Demokrata*, 2015/38.

³⁵ MEGYERI i. m. 4–5.

A megfelelő következmények hiánya felbátorította a kereszténység ellenségeit. Franciaországban az elmúlt két évben 66 katolikus templom ellen következett be brutális támadás, tíz katedrális fel is gyújtottak. A média ‘falaz.’ A templomok, katedrálisok ellen elkövetett gazemberségek vonatkozásában feministákat, anarchistákat és szélsőjobbaldali erőket említenek.

Vajon az Európai Unió illetékesei és a franciák be fogják-e várni, míg valamennyi felbecsülhetetlen értékű katedrális felgyújtják Európában?

BURIÁN LÁSZLÓ KÖZLEMÉNYEI

A hazafelé törekvés a régi és az új nemzetközi magánjogi kódexben.

In: BOÓC Ádám – SÁNDOR István (szerk.): *Studia in honorem Gábor Hamza. Ünnepi tanulmányok Hamza Gábor 70. születésnapja tiszteletére*. Budapest, Közjegyzői Kamara–Akadémiai Kiadó, 2019. 41–50.

A renvoi szabályozása az új nemzetközi magánjogi törvényben.

In: MENYHÁRD Attila – VARGA István (szerk.): *350 éves az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara. 2. k. A jubileumi év konferenciáisorozatának tanulmányai*. Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2018. 701–709.

Általános részi jogintézmények szabályozása a régi és az új nemzetközi magánjogi Kódexben. *Közjegyzők Közlönye*, 3. évf., 2018/3. 5–28.

A renvoi szabályozása az új nemzetközi magánjogi törvényben.

In: *Nemzetközi magánjog – az új kodifikáció tükrében*. Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2018.

Nemzetközi magánjog. (társszerzők: RAFFAI Katalin és SZABÓ Sarolta)
Budapest, Pázmány Press, 2017., 2018.

Die Partiautonomie im neuen ungarischen Gesetz über das Internationale Privatrecht.

In: HOMICSKÓ Árpád Olivér – SZUCHY Róbert (szerk.): *Studia in honorem Péter Miskolczi–Bodnár 60*. Budapest, Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 2017. 83–93.

A vissza- és továbbutalás szabályozása az új nemzetközi magánjogi törvényben.

In: KOLTAY András – DARÁK Péter (szerk.): *Ad Astra per Aspera. Ünnepi kötet Solt Pál 80. születésnapja alkalmából*. Budapest, Pázmány Press, 2017. 75–86.

Hungary: Inconsistencies Between Theory and Practice in the Treatment of Foreign Law in Hungary (társszerző: SZABÓ Sarolta)

In: Yuko NISHITANI (szerk.): *Treatment of Foreign Law – Dynamics towards Convergence*. Springer International Publishing, 2017. 239–253.

Die Neukodifikation des ungarischen internationalen Privatrechts – Probleme des Allgemeinen Teils.

In: Maksymilian PAZDAN – Monika JAGIELSKA – Ewa ROTT-PIETRZYK – Maciej SZPUNAR (szerk.): *Rozprawy z prawa prywatnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Wojciechowi Popiołkowi*. Warsaw, Wolters Kluwer Polska, 2017. 27–36.

A jogválasztás az új nemzetközi magánjogi törvényjavaslatban.

In: BARABÁS A. Tünde – VÓKÓ György (szerk.): *A bonis bona discere. Ünnepi kötet Belovics Ervin 60. születésnapja alkalmából*. Budapest, Pázmány Press–Országos Kriminológiai Intézet, 2017. 507–518.

Megjegyzések a készülő nemzetközi magánjogi kódex koncepciójának a hatállyal, a szerkezettel és az általános rendelkezésekkel kapcsolatos megállapításaihoz.

In: GLAVANITS Judit – HORVÁTHY Balázs – KNAPP László (szerk.): *Az európai jog és a nemzetközi magánjog aktuális kérdései. Ünnepi tanulmányok a 65 éves Milassin László tiszteletére*. Győr, Széchenyi István Egyetem ÁJK, 2016. 13–30.

Bemerkungen zu Ausgewählten Fragen des Konzepts zum Entwurf eines neuen IPR–Gesetzes.

In: BARABÁS A. Tünde – BELOVICS Ervin (szerk.): *Sapiens in sapientia. Ünnepi kötet Vókó György 70 születésnapja alkalmából*. Budapest, Pázmány Press, 2016. 411–424.

A vissza- és továbbutalás (renvoi).

In: BERKE Barna – NEMESSÁNYI Zoltán (szerk.): *Az új nemzetközi magánjogi törvény alapjai. Kodifikációs előtanulmányok*. Budapest, HVG-Orac, 2016. 31–43.

A Róma II. rendelet különös tekintettel a személyiségi jogsértésekre.

In: BERKE Barna – NEMESSÁNYI Zoltán (szerk.): *Az új nemzetközi magánjogi törvény alapjai. Kodifikációs előtanulmányok*. Budapest, HVG-Orac, 2016. 279–304.

A jogrendszerek versenye és a nemzetközi magánjog.

Iustum Aequum Salutare, XII. évf., 2016/3. 51–62. (2016)

Adalékok a magyar nemzetközi magánjog tudományának történetéhez: Helle Károly nemzetközi magánjogi munkássága.

In: András Földi – István Sándor – Iván Siklósi (szerk.): *Ad geographiam historico–iuridicam ope iuris Romani colendam: Studia in honorem Gábor Hamza*. Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2015. 89–101.

Jurisdiction v. State Immunity in the 21st Century.

In: Petra Lea LÁNCOS – Réka VARGA – Tamás MOLNÁR – Marcel SZABÓ (szerk.): *Hungarian Yearbook of International Law and European Law 2014*. Hague, Eleven International Publishing, 2015. 191–205.

Interperszonális kollíziók, kulturális identitás és vallási választottbíráskodás a 21. században.

In: SZABÓ Sarolta (szerk.): *Bonas iuris margaritas quaerens. Emlékkötet a 85 éve született Bánrévy Gábor tiszteletére*. Budapest, Pázmány Press, 2015. 29–46.

Szokásjog versus kodifikált jog a magyar magánjog történetében, különös tekintettel a magyar magánjog bevezetésére Észak-Erdélyben.

In: POGÁCSÁS Anett (szerk.): *Quaerendo et Creando. Ünnepi kötet Tattay Levente 70. születésnapja alkalmából*. Budapest, Szent István Társulat, 2014. 69–83.

A csalárd kapcsolás a tagállami- és az uniós nemzetközi magánjogban.

In: FEKETE, Balázs – HORVÁTHY Balázs – KREISZ Brigitta (szerk.): *A világ mi magunk vagyunk... Liber Amicorum Imre Vörös*. Budapest, HVG-Orac, 2014. 57–67.

Gondolatok az uniós nemzetközi magánjog általános szabályai megalkotásának lehetőségéről és szükségességéről.

In: BURIÁN László – SZABÓ Sarolta (szerk.): *Arbitrando et curriculum bene deligendo. Ünnepi kötet Horváth Éva 70. születésnapja alkalmából*. Budapest, Pázmány Press, 2014. 31–43.

Rechtseinheit versus Rechtsspaltung, Gewohnheitsprivatrecht versus Kodifiziertes (österreichisches) Privatrecht in der Privatrechtsgeschichte des Königreichs Ungarn.

In: Haris PAMBOUKIS (szerk.): *Essays in honour of Spyridon VI. Vrellis*. Athens, Nomiki Vivliothiki, 2014. 63–74.

Nemzetközi magánjog. Általános rész.

Budapest, Pázmány Press, 2014.

In der Zwickmühle zwischen Tradition und Modernisierung, Rechtsspaltung und Rechtseinheit. Über eine vergessene Episode der Geschichte des ungarischen Gewohnheitsprivatrechts.

In: Nagy, Csongor István (szerk.): *Liber Amicorum János Martonyi. Ünnepi kötet Martonyi János tiszteletére. Festschrift für János Martonyi. Mélanges en l'honneur du János Martonyi*. Budapest, HVG-Orac, 2014. 243–255.

Podstawowe zasady odpowiedzialności deliktowej i kontraktowej w nowym węgierskim kodeksie cywilnym.

Przegląd Prawa Handlowego, Vol. 9. (2013) 35–41.

Joghatóság versus állami immunitás a XXI. században.

In: NOCHTA Tibor – FABÓ Tibor – MÁRTON Mária (szerk.): *Ünnepi tanulmányok Kecskés László professzor 60. születésnapja tiszteletére*. Pécs, Pécsi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, 2013. 145–161.

Európai kollíziós jog: korszak és paradigmaváltás a nemzetközi magánjogban.

Magyar Jog, 59. évf., 2012/11. 695–704.

Nemzetközi magánjogi szabályok a korai kodifikációkban.

In: TATTAY Levente – POGÁCSÁS Anett – MOLNÁR Sarolta (szerk.): *Pro Vita et Scientia. Ünnepi kötet Jobbágyi Gábor 65. születésnapja alkalmából*. Budapest, Szent István Társulat, 2012. 41–52.

Szakértői javaslatok az EU tagállamok közötti határokon átívelő végrehajtás előtti akadályok lebontására.

Magyar Jog, 59. évf., 2012/3. 177–185.

Hatályba lépett az új lengyel nemzetközi magánjogi törvény.

Magyar Jog, 59. évf., 2012/1. 56–61.

Nemzetközi magánjogi szabályok az újkori magánjogi kodifikációkban: Az EGBGB deliktualis felelősségre vonatkozó rendelkezése.

In: RÁCZ Lajos (szerk.): *A német–osztrák jogterület klasszikus magánjogi kodifikációi. Tanulmányok az OPTK és a BGB évfordulói alkalmából*. Budapest, Martin Opitz Kiadó, 2011. 111–120.

Das ungarische internationale Schuldrecht nach dem Inkrafttreten von Rom I und Rom II.

In: László BURIÁN – Tomislav BORIC – Brigitta LURGER – Peter SCHWARZENEGGER – Ulfried TERLITZA (szerk.): *Öffnung und Wandel Die internationale Dimension des Rechts II. : Festschrift für Willibald Posch zum 65. Geburtstag*. Wien, LexisNexis, 2011. 101–108.

Nemzeti tradíció, modernizáció és európai jogegységesítés. A magyar nemzetközi magánjog dilemmái a XXI. század elején.

Jogtudományi Közöny, 66. évf., 2011/6. 321–330.

The impact of the Rome I and Rome II Regulations on the national conflicts rules of the Member States with special regard to the Central European countries.

In: Réka SOMSSICH – Tamás SZABADOS (szerk.): *Central and Eastern European Countries after and before the accession*. Budapest, ELTE, 2011. 179–191.

Európai és magyar nemzetközi kollíziós magánjog.

[Társ szerzők: CZIGLER Dezső Tamás, VÖRÖS Imre, KECSKÉS László; VÖRÖS Imre (szerk.)] Budapest, Krim Bt. 2010.

The impact of community law on the determination of the personal law of companies.
In: L. VÉKÁS – P. HAY – Y. ELKANA – N. DIMITRIJEVIC (szerk.): *Resolving international conflicts. Liber amicorum Tibor Várady*. Budapest–New York, CEU Press, 2009. 67–82.

A jogválasztás a nemzetközi deliktualis jogban, különös tekintettel a Róma II. rendeletre.

In: PALÁSTI G. – VÖRÖS I. (szerk.): *Európai kollíziós kötelmi jog. A szerződésekre és a szerződésen kívüli jogviszonyokra alkalmazandó európai jog*. Budapest, Krim Bt., 2009. 141–155.

Európai kollíziós jog magyarul – nyelvi pontatlanságok a Róma I. rendeletben.

In: KISFALUDI A. (szerk.): *Liber amicorum studia L. Vékás dedicata. Ünnepi dolgozatok Vékás Lajos tiszteletére*. Budapest, ELTE ÁJK Polgári Jogi Tanszék, 2009. 45–64.

Personal law of companies and the freedom of establishment.

Revue Hellénique de Droit International, 61. (2008) 71–86.

Die Auswirkung des Gemeinschaftsrechts auf die Regelung des Sitzes von Gesellschaften.

In: Werner HEUN – Volker LIPP (szerk.): *Europäisierung des Rechts. Deutsch–Ungarisches Kolloquium Budapest 2007*. Göttingen, Universitätsverlag Göttingen, 2008. 95–106.

A közösségi jog hatása a társaságok személyes jogának meghatározására.

In: FALUDI Gábor (szerk.): *Liber amicorum. Studia P. Gyertyánfy dedicata. Ünnepi dolgozatok Gyertyánfy Péter tiszteletére*. Budapest, ELTE ÁJK Polgári Jogi Tanszék, 2008. 141–150.

A Római Egyezmény alkalmazásának elméleti és gyakorlati kérdései, valamint az egyezmény várható reformja.

Közjegyzők Közlönye, 12/55. 2008/3. 3–18.

A jogválasztás a nemzetközi deliktualis jogban, különös tekintettel a Róma II. rendelet tervezetére.

In: KISFALUDI András (szerk.): *Liber amicorum. Ünnepi előadások és tanulmányok Harmathy Attila tiszteletére*. Budapest, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, 2007. 115–125.

Búcsú a kedvezőbb jog elvétől a nemzetközi magánjogban.

In: HARSÁGI Viktória – WOPERA Zsuzsa (szerk.): *Az igazságszolgáltatás kihívásai a XXI. században. tanulmánykötet Gáspárdy László professzor emlékére.* Budapest, HVG-Orac, 2007. 53–60.

Internationales Familienrecht für das 21 Jahrhundert.

Magyar Jog, 54.évf., 2007/4. 244–247.

A közlekedési balesetekre alkalmazandó jog.

In: HAJAS Barnabás – SCHANDA Balázs (szerk.): *Formatori iuris publici. Studia in honorem Geisae Kilényi septuagenarii. Ünnepi kötet Kilényi Géza professzor hetvenedik születésnapjára.* Budapest, Szent István Társulat–PPKE JÁK, 2006. 93–105.

Internationales Vertragsrecht – Römisches Übereinkommen und ungarisches IPR.

In: Gábor HAMZA (szerk.): *Symposion Hundert Jahre BGB. Entwicklung des Privatrechts im deutschen und mittel-osteuropäischen Sprachraum seit dem Inkrafttreten des BGB; 13–14. Oktober 2000.* Budapest, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, 2006. 13–19.

Das auf die Strassenverkehrsunfälle anzuwendende Recht nach dem geänderten Vorschlag der Kommission („Rom II.”).

Annales Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös Nominatae – Sectio Iuridica, Vol. 47. (2006) 187–202.

Stafan Leible – Matthias Ruffert (szerk.): Völkerrecht und IPR.

Magyar Jog, 53. évf., 2006/7. 434–437.

Die Auswirkungen des EU–Beitritts auf das ungarische Vertragskollisionsrecht.

In: L. OGIEGŁO – W. POPIOŁEK – M. SZPUNAR (szerk.): *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa profesora Maksymiliana Pazdana.* Kraków, Zakamycze, 2005. 55–64.

Az uniós csatlakozás hatása a nemzetközi szerződési jogunkra.

In: RAFFAI Katalin (szerk.): *Placet Experiri. Ünnepi tanulmányok Bánrévy Gábor 75. születésnapjára.* Budapest, Print Trade, 2004. 64–72.

Einige konzeptionelle Fragen der ausservertraglichen und der vertraglichen Schadenshaftung im Zusammenhang mit der Rekodifizierung des ungarischen Bürgerlichen Gesetzbuches.

In: M. P. SZAFNICKA (szerk.): *Odpowiedzialnosc Cywilna Księga pamiątkowa ku czci Profesora Adama Szpunara.* Kraków, Zakamycze, 2004. 59–72.

A deliktuális felelősségre vonatkozó kollíziós szabályok az uniós csatlakozás után.

In: KIRÁLY Miklós – GYERTYÁNFY Péter (szerk.): *Liber amicorum: studia Gy. Boytha dedicata: ünnepi dolgozatok Boytha György tiszteletére*. Budapest, ELTE ÁJK Polgári Jogi Tanszék, 2004. 67–80.

Gondolatok a közrendről.

In: VARGA István – KISS Daisy (szerk.): *Magister Artis Boni et Aequi – Studia in Honorem Németh János*. Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2003. 97–122.

A nemzetközi magánjogi kódex újabb módosítása elé.

In: BÁN Chrysta (szerk.): *Ius privatum ius Commune Europae. Studia Ferenc Mádl dedicata. Az ELTE Nemzetközi Magánjogi és Polgári Jogi Tanszékének munkatársai köszöntik a tudóst és a barátot*. Budapest, ELTE ÁJTK Nemzetközi Magánjogi Tanszék – EK Dokumentációs és Kutatási Központ, 2001. 75–92.

Szászy István (1899–1976).

In: HAMZA Gábor (szerk.): *Magyar jogtudósok II*. Budapest, Professzorok Háza, 2001. 149–168.

The *Undroit* principles of international commercial contracts as a possible pattern in the process of the recodification of Hungarian civil law.

Publicationes Universitatis Miskolcensis Series Juridica Et Politica, 17. (2000) 47–54.

Új szakkönyv a nemzetközi gazdasági kapcsolatok jogáról.

Jogtudományi Közöny, 55. évf., 2000/2. 71–73.

Private international law in Hungary.

In: P. SARCEVIC – P. VOLKEN (szerk.): *Yearbook of private international law*. Hague, Kluwer Law International, 1999. 157–188.

Hungarian private international law at the end of 20th century.

In: S. SYMEONIDES (szerk.): *Private international law at the end of the 20th century: progress or regress? 15th International Congress of Comparative Law*. London, Kluwer Law International, 1999. 263–277.

A fogyasztóvédelem az új nemzetközi magánjogi szerződési szabályok tükrében.

Magyar Jog, 46. évf., 1999/1. 16–23.

Private international law at the end of the twentieth century. National report of Hungary.

In: Zoltán PÉTERI (szerk.): *Legal Problems of Transition in Hungary. Hungarian National Reports Submitted to the Fifteenth International Congress of*

Comparative Law (Bristol July 26–August 1 1998). Budapest, MTA Jogtudományi Intézete–KJK–KERSZÖV, 1998. 61–79.

Private international law.

In: László KECSKÉS (szerk.): *Business Law in Hungary. Handbook for Investors Managers and Lawyers*. Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1998. 489–506.

Magyarország és az Európai Unió.

In: PÉTER Orsolya Márta – SZABÓ Béla (szerk.): *A bonis bona discere. Festgabe für János Zlinszky zum 70. Geburtstag*. Miskolc, Bíbor Kiadó, 1998. 68–74.

A külgazdasági kapcsolatok jogi szabályozása: Bevezetés a nemzetközi kereskedelmi ügyletekbe.

Cégvezetés, Különszám. 1998/7. 11–17.

Probleme der Rechtsüberleitung in Ungarn.

In: I. SLAWINSKI – M. GEISTLINGER (szerk.): *Probleme der Rechtsüberleitung in der Tschechischen Republik, Ungarn, Polen und der Slowakischen Republik*. Bern, Peter Lang Verlag, 1997. 87–100.

Ungarn und die Europäische Union: Europa Abkommen, Weissbuch und Beitrittsantrag. Die Annäherung aus der Sicht ungarischs.

In: SZILÁGYI Sándor (szerk.): *Ünnepi tanulmányok Prugberger Tamás professzor 60. születésnapjára*. Miskolc, Novotni Alapítvány, 1997. 53–62.

Fogyasztóvédelem és nemzetközi magánjog.

Jogtudományi Közöny, 59. évf., 1997/7–8. 307–313.

Magyar nemzetközi kollíziós magánjog. (társszerzők: VÖRÖS Imre; KECSKÉS László) Budapest, Logod Bt. 1997. Korábbi kiadásai: 1999, 2001, 2002, 2003.

Az Európai Közösség kereskedelmi joga.

[BERKE Barna et al.; KIRÁLY Miklós (szerk.)] Budapest, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, 1996. 237.

Die Anpassung des ungarischen IPR–G an das vereinheitlichte IPR der Europäischen Union.

In: U. TERLITZA – W. POSCH (szerk.): *Die internationale Dimension des Rechts. Festschrift für Willibald Posch zum 50. Geburtstag*. Wien, Verlag Österreich, 1996. 31–42.

Business and commercial law in Hungary at the end of 20th century.

In: K. CICHOCKI – P. MARER (szerk.): *Education for transition to market economy in countries of Central and Eastern Europe. Conference proceedings*. Warsaw, 1996. 144–149.

Újabb fejlemények a német és az angol nemzetközi magánjogban a deliktuális felelősség körében.

Magyar Jog, 53. évf., 1996/11. 680–687.

AZ UNIDROIT alapelvek alkalmazása a nemzetközi kereskedelmi szerződésekre.

Jogtudományi Közöny, 51. évf., 1996/11. 441–450.

A lex mercatoria alkalmazása nemzetközi kereskedelmi jogvitákban.

Magyar Jog, 43.évf., 1996/8. 490–503.

Emlékkönyv Nizsalovszky Endre születésének 100. évfordulójára.

Magyar Tudomány, 40. évf., 1995/6. 743–748.

Voluntary adaptation to community law in areas not covered by the Europe Agreement.

Publicationes Universitatis Miskolcensis Series Juridica Et Politica, 11. (1995) 141–152.

Az Európai Közösség kereskedelmi joga.

[BERKE Barna et al.; KIRÁLY Miklós (szerk.)] Budapest, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, 1994. 231.

Das ungarische internationale Vertragsrecht.

In: H. KARATZAS (szerk.): *Kolloquium über die Privatisierung öffentlicher Unternehmen und vertragliche Schuldverhältnisse im internationalen Privatrecht*. [Athén, 1992 szeptember 17–18-án tartott konferencia előadásai.] Athens, Nomiki Vivliothiki, 1994. 75–84.

Az Incoterms: Külkereskedelem és jog.

In: MARTONYI J. (szerk.): *A külkereskedelmi tevékenység jogi kézikönyve*. Budapest, ELTE Jogi Továbbképző Központ, 1994. 55–66.

A szabad gazdasági övezetek joga Oroszországban.

Külgazdaság, 38. évf., 1994/4. 60–64.

Die Konsequenzen des Umbruchs für die Theorie und für das positive Kollisionsrecht.

In: C. BAR (szerk.): *Perspektiven des internationalen Privatrechts nach dem Ende der Spaltung Europas: Tagung am 3. und 4. April 1992 in Osnabrück*. Köln, Heymann, 1993. 79–91.

Az Európai Közösségek Egyezménye a szerződéses kötelekre alkalmazandó jogról:
Az egyezmény fontosabb szabályainak ismertetése. In: MÁDL Ferenc (szerk.):
Európajogi tanulmányok. 1. k. Budapest, ELTE ÁJK, 1993. 75–86.

Mádl Ferenc – Vékás Lajos: Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági
kapcsolatok joga. (recenzió) *Magyar Jog*, 40. évf., 1993/4. 255.

Az Európai Közösségek Egyezménye a szerződéses kötelekre alkalmazandó jogról
– 2. rész.
Külgazdaság Jogi Melléklete, 36. évf., 1992/5. 76–80.

Az Európai Közösségek Egyezménye a szerződéses kötelekre alkalmazandó jogról
– 1. rész.
Külgazdaság Jogi Melléklete, 36. évf., 1992/3. 40–47.

A magyar nemzetközi magánjog a rendszerváltás után.
Magyar Jog, 39. évf., 1992/12. 712–719.

Külkereskedelem és jog.

In: BOBROVSZKY Jenő – KOVÁCS József – NAGY Sándor – VÉKÁS Lajos – BURIÁN
László; HORVÁTH Éva – KERESZTES GÁBOR – GLATZ Olivér – KOLBEN György –
BÁNREY GÁBOR – KNAP ZSUSZA – LELOCZKY KÁLMÁN – VATTAY György – VÍGH
JÓZSEF FERENC – MARTONYI JÁNOS (szerk.): *A külkereskedelmi tevékenység jogi
kézikönyve*. Budapest, ELTE Jogi Továbbképző Központ, 1991. 43–55.

Die Lage Ungarns.

In: W. MANTL (szerk.): *Die neue Architektur Europas : Reflexionen in einer bedrohten
Welt*. Wien, Böhlau Verlag, 1991. 54–60.

Das ungarische internationale Deliktsrecht: Geschichte – gesetzliche Regelung –
Gerichtspraxis. Erwegungen de lege ferenda.

In: GÁSPÁRDY László – PRUGBERGER Tamás – BÍRÓ György (szerk.): *Novotni Zoltán –
a Kar fennállásának 10. évfordulója és az Ünnepelet 60. születésnapja alkalmából*.
Miskolc, Miskolci Egyetem, 1991. 57–69.

Kommentár a versenytörvényről és az ártörvényről.

Magyar Jog, 38. évf., 1991/7. 446–447.

A deliktuális felelősség a magyar nemzetközi magánjogban.

Jogtudományi Közöny, 45. évf., 1990/3. 150–161.

A szerződésen kívüli károkozásért fennálló felelősség nemzetközi magánjogi szabá-
lyainak gyakorlati és elméleti kérdései néhány európai ország jogában.

Állam- és Jogtudomány, 32. évf., 1990/1–4. 143–167.

A deliktuális felelősség a nemzetközi magánjogban.

Megjelenés/Fokozatszerzés éve: 1989. 234.

A deliktuális felelősség a német nemzetközi magánjogban.

Állam- és Jogtudomány, 31. évf., 1989/1. 57–96.

A deliktuális felelősség a francia nemzetközi magánjogban.

Jogtudományi Közöny, 43. évf., 1988/7. 415–420.

A deliktuális felelősség kapcsoló szabályai az angol nemzetközi magánjogban.

Jogtudományi Közöny, 41. évf., 1986/6. 278–284.

A deliktuális felelősség nemzetközi magánjogi szabályozásának kialakulása.

Jogtudományi Közöny, 41. évf., 1986/2. 78–84.

A deliktuális felelősség kollíziós szabályainak fejlődése az Amerikai Egyesült

Államokban. *Állam- és Jogtudomány*, 29. évf., 1986/4. 632–650.

A jogi személyek honossága különös tekintettel az amerikai embargó extraterritoriális hatályára.

Jogtudományi Közöny, 39. évf., 1984/4. 199–204.

A kiadvány a Pázmány Péter Katolikus Egyetem
támogatása keretében valósult meg:
Központi Alapok Program KAP19-11005-1.1-JÁK
azonosítószámon.

