

TARTALOM

Tanulmány

KEMENES ISTVÁN:

A szerződésszegés szabályozása az új Polgári Törvénykönyvben 213

TÓTH J. ZOLTÁN:

A „valódi” alkotmányjogi panasz használatba vétele:
az Abtv. 27. §-a szerinti panasz első két éve az Alkotmánybíróság gyakorlatában 224

MOLNÁR JUDIT:

A fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmek feletti hatósági kontroll
terjedelme a jogszabály változások tükrében 239

Szemle

SZABÓ MARCEL:

A vízbázisok alkotmányos védelmének új koncepciója 248

CZUGLER PÉTER:

Néhány gondolat a devizahitelezés egyes kérdéseiről 254

BÓNIS PÉTER:

Az angol-normann iskola – a ius commune XII–XIII. századi történetében 258

Jogirodalom, jogélet

KISTELEKI KÁROLY:

„Jogi sorskérdések” az államok felbomlása idején 262



Contents

Studies

ISTVÁN KEMENES:

New Rules of Breach of Contract in the New Hungarian Civil Code

ZOLTÁN J. TÓTH:

„Real” Constitutional Complaint in Use.

The First Two Years of §27 of the Act on Constitutional Court

JUDIT MOLNÁR:

The Petition of Order for Payment – Evaluation of the Official Control in Relation with the Changed Rules of Procedure

Review

MARCEL SZABÓ:

New Concept of the Protection of Water Resources

PÉTER CZUGLER:

Several Notions on Foreign Currency Loans

PÉTER BÓNIS:

The English-Norman School – Ius Commune in the History of the XII–XIII Centuries

Legal Life–Legal Literature

KÁROLY KISTELEKI:

„Legal Fate Questions” During the Disintegration of States

Inhalt

Abhandlungen

ISTVÁN KEMENES:

Regelung der Vertragsverletzung im neuen ungarischen Privatrechtsgesetzbuch

ZOLTÁN TÓTH J.:

Die ersten zwei Jahre der „echten”

Verfassungsbeschwerde in der Praxis des Verfassungsgerichtshofes

JUDIT MOLNÁR:

Antrag auf Erlass eines Zahlungsbefehls – Umfang der behördlichen Prüfung im Spiegel der Veränderung der Rechtsregeln

Rundschau

MARCEL SZABÓ:

Das neue Konzept des verfassungsmäßigen Grundwasserschutzes

PÉTER CZUGLER:

Einige Gedanken über bestimmte Fragen des Fremdwährungskredits

PÉTER BÓNIS:

Die anglo-normannische Schule in der Geschichte des ius commune im XII–XIII Jahrhundert

Rechtsliteratur–Rechtsleben

KÁROLY KISTELEKI:

„Rechtliche Schicksalsfragen” in der Zeit der Staatsauflösungen

A KIADVÁNY MEGJELENÉSÉT AZ MTA
KÖNYV- ÉS FOLYÓIRATKIADÓ BIZOTTSÁGA TÁMOGATTA



Jogtudományi Közlöny * A MTA Állam- és Jogtudományi Bizottságának folyóirata.

A Szerkesztő Bizottság vezetője: **Dr. Korinek László**

A Szerkesztő Bizottság tagjai: Dr. Hamza Gábor, Dr. Lamm Vanda, Dr. Szalma József

Felelős szerkesztő: **Dr. Vörös Imre** • Szerkesztő: **Dr. Szalai Éva**

A szerkesztőség címe: 1015 Budapest, I. Donáti u. 35–45.

Kiadja a LOGOD Bt. 1012 Budapest, Logodi u. 49. Telefonszám: 214-2453, fax: 225-7764.

e-mail: logod@logod.hu, web: www.logod.hu

Előfizethető a LOGOD Bt. számlaszámán; 10900011-00000007-34760128

Felelős kiadó: Buday Miklós ügyvezető igazgató.

Nyomdai előkészítés: LOGOD Bt. • Terjeszti a LOGOD Bt. Megrendelhető a kiadó címén,

Előfizetési díj belföldön egy évre: 18 500 Ft, külföldön 120 EUR

Egyes lapszámok külön is megvásárolhatók, 1800 Ft/szám áron, melyet a postaköltség felszámolásával kézbesítünk.

Nyomdai munkálatok: F&F Print Line Kft. • HU ISSN 0021-7166

TANULMÁNY

A szerződésszegés szabályozása az új polgári törvénykönyvben*

✍ *Kemenes István, a Szegedi Ítéltábla Polgári Kollégiumának vezetője (Szeged)*

Az új Polgári Törvénykönyv egyik kiemelt fontosságú szerződési jogintézménye a szerződésszegés. E jogintézmény súlyponti jelentőségű kérdései: a szerződésszegés általános szabályai, a közreműködőért való felelősség egyes új vonásai, a szerződésszegés nevesített esetei, valamint a szerződés hibás teljesítése. Az új Ptk-ban megújult a kellékszavatosság, a szavatossági határidő rendszere, a jótállás, valamint nemzetközi tekintetben is újszerű a termékszavatosság jogintézménye. Foglalkozik a tanulmány a hibás teljesítéssel okozott kár megtérítésével, egyes jogszavatossági kérdésekkel, és kitér a szerződésszegés más eseteire is, így a teljesítés lehetetlenné válására.

I.

A szerződésszegés általános szabályai

1. A szerződésszegés a teljesítési létszakhoz kapcsolódó jogintézmény, amely a *szerződés teljesítésének* valamilyen rendellenességét, *fogyatékosságát* jelenti. A kodifikáció során is kiinduló tételként szerepelt, hogy a szerződési jog alapvető elve a *pacta sunt servanda*, mely a szerződésben vállalt kötelezettségek teljesítését követeli meg a felektől azzal a tartalommal, ahogyan a szerződéskötéskor megállapodtak. Az érvényesen létrejött megállapodás a felek egymás közti viszonyában olyan, *mintha jogszabály* lenne. Kifejezésre jut ezáltal a szerződés, mint jogintézmény értelme és célja: a felek azért kötnek szerződést, hogy a szükségleteik kölcsönös kielégítésére alkalmas javakhoz, a szolgáltatásokhoz a jog által garantáltan hozzájussanak. A javak beszerzése ugyanis elvileg természetes árucseré keretében, szerződés nélkül is végbemehet. A szerződés garanciális *többletértéke* azonban éppen abban áll, hogy a felek megállapodása jogi kötelezettséget létesít (a szerződés kötelez), a szerződést a tartalma szerint teljesíteni kell, és a nem-, vagy nem-szerződésszerű teljesítés esetén kényszereszközök, jogkövetkezmények alkalmazhatók, amelyek vagy a teljesítés kikényszerítésére, vagy az érdeksérelem más eszközökkel való orvoslására irányulnak.

A szerződés lényegéhez tartozik – amint az a joggyakorlatban is megfogalmazódott¹ –, hogy a szerződés megkötésekor a szerződéssel elérni kívánt előnyök érdekében a felek önként többletkockázatot vállalnak: azt, hogy a tevékenységi, ellenőrzési körükhöz tartozó körülményekért a másik fél irányában helytállnak, ennek fejében viszont kölcsönösen számíthatnak arra, hogy a másik felet is terheli ugyanez a kötelezettség. Más szavakkal a szerződésben a felek kölcsönösen felvállalják az ellenőrzési körükhöz tartozó rendes üzleti kockázatot, és a szerződésben foglalt kötelezettségek teljesítésének megtagadása érdekében egyikük sem hivatkozhat arra, hogy a szerződéskötés után a körülményekben olyan változások következtek be, aminek fogva a teljesítés a saját helyzetük objektív nehezüléséből adódóan terheesebbé vált. Az új Polgári Törvénykönyv (továbbiakban: *Ptk.* vagy *Törvény*) szerint a szerződés megszegését jelenti bármely kötelezettség szerződés-szerű teljesítésének *elmaradása* (6:137. §).

A teljesítés nem merül ki abban, hogy a kötelezett a vállalt magatartását kifejti, hanem a jogosulti érdek kielégítését, az elérni kívánt joghatás *teljesülését* jelenti. Nem önmagával a szolgáltatási cselekménnyel, hanem a célba vett eredmény maradéktalan megvalósulásával ér véget a teljesítés – Szladits szavaival – a szerződés „programszerű megvalósulása, tiszta objektív tényállás”.² A kötelezett a szerződésben vállalt szol-

* Az új Polgári Törvénykönyvről szóló sorozat tizenkettedik tanulmánya (*szerk.*)

1 Ld. a Kúria 2/2012. (XII. 10.) PK vélemény indokolásában foglaltak

2 Magyar Magánjog. Szerk.: Szladits Károly, Budapest, 1942. III. köt. 401–402.

gáltatás teljesüléséért áll helyt; szerződésszegés következik be akkor is, ha a kötelezett a szolgáltatás teljesítése érdekében a magatartását ugyan kifejti, azonban a jogosult más tényezők, körülmények miatt mégsem jut a szolgáltatáshoz, és így a szerződés nem teljesül. A kötelezettség teljesítése nemcsak a magatartás kifejtését jelenti, hanem a szolgáltatásban megjelenő célzott *joghatás*, mint eredmény tényleges *realizálódását* is.³

A szerződésszegés lényegét tekintve tehát – amint azt a Kódex egyértelműen megfogalmazza – *objektív tény*, bármely kötelezettség szerződésszerű teljesítésének elmaradása. A *szerződés nem-teljesülése*, vagyis a szerződésszegés bekövetkezik, ha a fél nem jut hozzá a szerződés tartalma szerinti szolgáltatáshoz, függetlenül attól, hogy ez a kötelezett magatartásán kívül eső tényezők, vagy a kötelezett ellenőrzési köréhez tartozó objektív vagy szubjektív körülmények miatt történt. Szerződésszegést nemcsak a törvényben nevesítve felsorolt esetek valósíthatnak meg, hanem bármilyen magatartás vagy más körülmény, amely azt eredményezi, hogy a szerződés egyáltalán nem, vagy nem a tartalma szerint realizálódik.

A szerződésszegés tényétől *eltérő más kérdés*, hogy a jogosult az érdeksérelme orvoslására milyen *jogkövetkezményeket* vehet igénybe, amelyekre a szerződésszegés szankciói adnak részletes választ. A jogkövetkezmények egy része a szerződésszegés objektív ténye folytán, a kötelezett magatartásától vagy annak kimentésétől függetlenül is beáll, más jogkövetkezmények alól viszont kimentésnek van helye, és a kimentő okok is eltérő feltételeket fogalmazhatnak meg (objektív, szubjektív felelősség). A szerződésszegés legalapvetőbb, *objektív* és *evidens* jogkövetkezménye, hogy a nem teljesült szolgáltatásért – a szolgáltatás nem teljesült részéért – *ellenszolgáltatás nem jár*. Ez a jogkövetkezmény független attól, hogy a szolgáltatás miért nem realizálódott, azért a kötelezett felelős vagy sem. Ha viszont a szerződésszegésért a felelőssége megállapítható, további – *kártérítési* – jogkövetkezmények is érvényesíthetők vele szemben. Ilyen közelítésben tartjuk következetlennek és pontatlannak például azokat az okfejtéseket, amelyek a megbízási és vállalkozási szerződés elhatárolása, a „sikerdíjas” kikötés minősítése során a szerződésszegés objektív tényét, a „teljesülés elmaradását” azonosítják az azért való felelősséggel.⁴ Az *eredménykötelmi vonás nem jelent egyben eredményfelelősséget*: ha a megbízott (közvetítő, ügyvéd stb.) eljárása eredménytelen, a „nem teljesülés” miatt nem lesz jogosult az ezért kikötött „sikerdíjra”, amiből nem következik, hogy az eredmény elmaradásáért egyúttal felelős is lenne, vagyis a nem teljesülés felelősségi szankciói (pl. kártérítés) alkalmazhatók lennének.

A kontraktuális jogviszonyban mindenesetre a szerződés tartalmához képest bármely szerződésszegő tényhelyzet – akár magatartással, tevéssel vagy mulasztással valósul meg, akár ettől függetlenül következik be – *önmagában*, káreredmény nélkül is *jogellenes* és független attól is, hogy a szerződésszegő fél magát kimentette vagy sem.

A szerződésszegést a külföldi magánjogok kifejezően „nem-teljesítésnek” (*inexécution*) nevezik. A nem-teljesítés ebben a közelítésben jelenthet hibás teljesítést; olyan áruk szolgáltatását, amelyek nem mentesek harmadik személy jogától vagy követelésétől; a „nem időben” történő teljesítést (amely lehet korai, elkészt vagy meg sem történt); magában foglalja az egyéb kötelezettségek megsértését; továbbá azt az esetet is, amikor a fél köteles elfogadni a másik fél teljesítését, e kötelezettség elmulasztása szintén nem-teljesítést eredményez. Érzékelhető, hogy a „nem-teljesítés” lényegét tekintve megfelel a szerződésszegésnek, illetve a szerződésszegés tartalmilag lefedi a „nem-teljesítés” fogalmát. A Ptk. a tradicionális szerződésszegés terminológia megőrzése mellett, de megújult, korszerű tartalommal szabályozza a jogintézményt. Lényeges változásokat vezet be, amelyek érintik a szabályanyag rendszertani elhelyezését, a szerződésszegésért való helytállás újfajta szemléletét és a részletmegoldásokat egyaránt.

2. A szerződésszegés szabályozása *rendszerint* *szempontból* strukturális változáson megy keresztül. A kodifikációs cél az volt, hogy a jogintézmény *egy szerkezeti egységen belül*, áttekinthető és a joggyakorlat számára is jól kezelhető joganyagban jelenjen meg. Az 1959-es Ptk. a szerződés szabályai között a szerződésszegés egyes nevesített eseteit tárgyalja, amelyek végén szerepelnek néhány paragrafusban a szerződésszegésre vonatkozó közös szabályok (314–318. §). Az új Ptk. megfordítja a szabályozás logikáját: a szerződésszegésről szóló X. Címen belül a szerződésszegés *általános* szabályait a szerződésszegésre vonatkozó rendelkezések *élére* helyezi (XXII. Fejezet), és csak ezután következnek a szerződésszegés nevesített esetei (XXI–XXV. Fejezetek), ezek között – terjedelmi okok miatt is önálló fejezetben – a hibás teljesítés külön szabályai. Mondhatjuk azt is, hogy a szerződésszegéseknek *általános és különös részét* hozta létre az új törvénykönyv.

3. Az *általános szabályok* között szerepelnek – a szerződésszegés lényegének megfogalmazását követően – a szerződésszegés alapvető *jogkövetkezményei*, így a teljesítés természetbeni követelése, a visszatartási jog gyakorlása, az elállás vagy felmondás joga, és a szerző-

3 Hasonlóan: *Harmathy Attila*: A teljesítés. A Ptk. magyarázata. Budapest, KJK-KERSZÖV Kiadó, 2004. 1. kötet 1004–1006.

4 A Polgári Törvénykönyv magyarázatokkal. Complex Kiadó Budapest 2013.; 764., 778.

désszegéssel okozott kár megtérítése, amelyhez kapcsolódnak a fedezeti ügylet szabályai. A szerződésszegés szankciós oldala arra ad választ, hogy ha valamilyen fél olyan *okból*, amelyért *ő viseli a kockázatot*, nem szerződésszerűen teljesít, a sértett fél milyen jogokat érvényesíthet a szerződésszegő féllel szemben. Az egyes jogkövetkezményekre vonatkozó törvényi feltételek bármilyen szerződésszegésre kihatóan az általános szabályok között találhatók, ettől az egyes nevesített szerződésszegési esetek külön szabályai eltérhetnek, és mindezek kiegészülhetnek az egyes nevesített szerződéstípusok különös részi szabályaival. A *szerződésszegés szankciórendszere* tehát több szinten, az általánostól a különös felé haladva egymásra épül.

A szerződésszegésnek azok a jogkövetkezményei, amelyek egymást nem zárják ki, *együttesen* is érvényesíthetők. Együttesen érvényesíthető például adott esetben a szerződéstől való elállás és a kártérítés, *kizárják* viszont egymást a természetbeli teljesítés követelése és az elállási jog gyakorlása. Az is lehetséges, hogy a fél az érdeksérelmét nemcsak a szerződésszegés jogkövetkezményeivel orvosolhatja, hanem erre *más* jogintézmény is alkalmas lehet. Az 1959-es Ptk-hoz kapcsolódó joggyakorlat is elismeri, hogy a fél az ún. *konkuráló jogcímek* – például az adásvételi szerződés megtámadása tévedésre vagy feltűnő aránytalanságra hivatkozva, vagy a hibás teljesítés jogkövetkezményeinek alkalmazása, vagy a tájékoztatási kötelezettség elmulasztása miatti kártérítés – közül választva az adott esetben a számára az előnyösebb, megfelelő jogokat gyakorolja. Ilyenkor a követelés jogcímét egyértelműen kell megjelölni, a konkuráló jogcímek közül a *választási jog* ugyanis azt jelenti, hogy a követelést a bíróság is *csak* a megjelölt jogcím szerint – és ne más jogcímen – bírálja el. A szerződésszegés (a „nem-teljesítés”) jogkövetkezményeit egyébként hasonlóan tartalmazza az *Európai Szerződési Alapelvek* (8:101. §), és rendelkezik a halmozott jogkövetkezményekről, valamint a konkuráló jogcímek közötti választási jogról is.

A Ptk. bármilyen szerződésszegés esetére alapvető és evidens jogkövetkezményként írja elő, hogy a sérelmet szenvedett fél jogosult a szerződésszerű teljesítés *természetbeli* követelésére. A teljesítésre irányuló jogosultság nemcsak akkor áll fenn, ha a másik fél egyáltalán nem teljesít, hanem minden olyan esetben, amikor az egyébként megkísérelt teljesítés nem szerződésszerű, ideértve a hibás teljesítést is. A kontinentális jogrendszerek általánosan elismerik a sértett félnek a szerződésszerű természetbeli teljesítéshez való jogát. E jog azonban *nem korlátlan*. A szerződésszegés jogkövetkezményeit illetően általában is érvényesül az *arányosság* elve, amely *összefüggést* követel meg a sé-

relem és a következményei között. Ha a szerződésszegésnek nincsenek súlyos, csak enyhébb következményei, akkor a sértett fél sem élhet drasztikus jogkövetkezményekkel. Nem lehet ezért természetbeli teljesítést követelni, ha ez a kötelezett számára aránytalanul súlyosabb terhet jelentene, mint amennyi előnyt a jogsérelem orvoslása a jogosult számára nyújtana.

A Ptk. a szerződésszegés általános jogkövetkezményeként kezeli a visszatartási jog gyakorlását. A sérelmet szenvedett fél ugyanis nemcsak hibás teljesítés esetén tarthatja vissza a szerződésszerű teljesítésig a saját szerződéses szolgáltatását, hanem bármely más szerződésszegés esetében is.

A szerződésszegés jogkövetkezményei között biztosítja a Ptk. a szerződés *egyoldalú megszüntetésének* a jogát. Valójában a felek közti jogviszony ezáltal nem szűnik meg, hanem az elállás a szerződés eredeti, teljesítésre irányuló létszakát szakítja meg, és a jogviszony a *szerződésszegési létszakba* kerül jogkövetkezményeivel együtt. Az arányosság elvéből következik, hogy a szerződéses kapcsolat csak akkor szakítható meg egyoldalúan, ha a másik fél *súlyos* szerződésszegést követ el („*alapvető nem-teljesítés*”). Egyoldalúan a szerződés akkor szüntethető meg, ha a szerződésszegés jellege illetve súlyossága folytán a jogosultnál *érdekmúlás* következik be, mert a teljesítés elfogadása többé nem várható el.⁵ A nevesített szerződésszegések esetében az elállás feltételeit a Törvény külön is meghatározza, így például a kötelezeti késedelem, vagy a hibás teljesítés jogkövetkezményei között. Az 1959-es Ptk-hoz kapcsolódó joggyakorlatban problémát okozott, hogy a jogosult a szerződésszegés miatt az elállási jogát azért nem tudja gyakorolni, mert az adott szerződéstípus a szolgáltatás természete, *irreverzibilis* jellege miatt *csak a jövőre nézve* szüntethető meg. Az irreverzibilis (illetőleg utólag azzá vált) szolgáltatások esetében az eredeti állapot helyreállítására nincs mód, ezért az új Ptk. szerint a szerződésszegéshez kapcsolódóan az elállási jog helyett a fél a szerződést *a jövőre szólóan felmondhatja*. Az általános szabály folytán ez minden olyan esetre vonatkozik, amikor a törvény elállási jogot biztosít, bár külön a felmondás jogát nem nevesíti.

A legfontosabb *elvi újítás*, hogy a szerződésszegésért fennálló (kontraktuális) kárfelelősség – a *kimentés elterelő objektív feltételeire* tekintettel – *elválik* a szerződésen kívüli (deliktuális) kárfelelősségtől. A kontraktuális felelősség körében a károkozó *csak akkor mentesülhet*, ha bizonyítja, hogy a szerződésszegés

- az ellenőrzési körén kívüli,
- előre nem látható olyan körülményre vezethető vissza, amely
- nem volt elkerülhető, illetve
- kárkövetkezménye nem volt elhárítható.

5 A joggyakorlat a banki kölcsönszerződés azonnali hatályú felmondásával összefüggésben fejtette ki és alkalmazta az arányosság elvét a Bírósági Döntések Tára 2011. évi 11. szám 188. szám alatt közzétett jogesetben

A *kontraktuális kártérítés* alapvető pilléreit – amint azt *Vékás Lajos* az új Polgári Törvénykönyvről szóló tanulmány-sorozat bevezető tanulmányában részletesen bemutatta⁶ – az *objektív* helytállás és az előrelátható mértékre *korlátozott* kárösszeg képezi. A jogintézmény újszerűsége folytán a tartalommal való megtöltése, az objektív zsinórmérték határvonalainak kijelölése minden bizonnyal a joggyakorlatra vár.

4. A szerződésszegés általános szabályai közé emelte a Ptk. megújított tartalommal a közreműködőért való felelősség, a részleges, a közbenső, az előzetes szerződésszegés jogintézményeit és a felelősség kizárásának kérdéseit is.

A *közreműködőért való felelősség* az 1959-es Ptk. teljesítési segédre vonatkozó szabálya helyébe lép. Az új törvényi rendelkezésnek már a terminológiája is jelzi az eltérést. Az 1959-es Ptk. 315. §-a a közreműködő kifejezést nem használja, hanem úgy rendelkezik: aki kötelezettsége teljesítéséhez vagy joga gyakorlásához *mást* vesz igénybe, ennek magatartásáért felelős. A Ptk. 6:129. § (1) bekezdés és ezzel összhangban a 148. § (1) bekezdés viszont azt a fordulatot alkalmazza, hogy a felek kötelezettségük teljesítéséhez vagy joguk gyakorlásához *más személy közreműködését* vehetik igénybe. A tartalmi különbség abban ragadható meg, hogy a kötelezett a teljesítési segédet szűkebb értelemben csak meghatározott, előzőleg általa már megkötött szerződés effektív teljesítéséhez veszi igénybe. Ezzel szemben közreműködőnek, más személynek minősül az is, akinek a közreműködése – a szerződés létrejöttét megelőzően is – hozzájárult ahhoz, hogy a kötelezett valamely szerződésben vállalt szolgáltatását teljesítse, feltéve, hogy a kötelezettel közvetlen *szerződéses* jogviszonyban állott. Ilyen értelemben kezeli a közreműködő meghatározását – az új Ptk-val azonos normaszöveg tervezet mellett – a Szakértői Javaslat is: „A Javaslat azt a személyt tekinti közreműködőnek, akit a szerződő fél szerződéssel a saját kötelezettsége – egészének vagy egy részének – önálló teljesítésére vesz igénybe. A közreműködői minősítés szempontjából közömbös, hogy a szerződő fél a harmadik személlyel a közreműködésre vonatkozó szerződést a saját kötelezettségét keletkeztető szerződést követően vagy azt megelőzően köti meg. Közreműködőnek minősülnek mindazok, akik a szolgáltatás tárgyát előállítják, vagy a szolgáltatás egy részének előállításában részt vesznek. Közreműködőnek számítanak a szűkebb értelemben vett teljesítési segédén kívül a felek által igénybe vett fuvarozók, pénzszolgáltatás teljesítésében résztvevő bankok, stb. is. A közreműködőt a szerződő fél (tipikus esetben a kötelezett) választja ki. Nem tekinti közreműködőnek a Javaslat azokat a sze-

mélyeket, akiknek a teljesítménye ugyan a szolgáltatásban megjelenik, de akik a szerződő féllel nincsenek közvetlen szerződéses kapcsolatban...”⁷

A Ptk. – mint a szerződési jogban általában – az igénybevett más személyért való felelősség szabályozása során az *üzletszerű* gazdasági kapcsolatokat tekinti modellnek. A szerződések kapcsolódásában a kötelezett részéről az adott szerződés megszegését – hibás teljesítését, késedelmét vagy meghiúsulását – gyakran az okozza, hogy a vele szerződött fél *is* szerződésszegő volt, azaz már a kötelezettel szemben is késedelembe esett, vagy nem teljesített vagy hibásan teljesített. A jogosultra nézve nyilvánvalóan hátrányos és méltánytalan lenne, ha a kötelezett arra hivatkozhatna, hogy a közreműködőért helytállással nem tartozik, és például a kártérítési felelősség alól kimenthetné magát arra hivatkozással, hogy szerződésszegésének oka nem a saját eljárása során keletkezett, mert már a vele szerződéses jogviszonyban állott fél *is* szerződésszegő volt. A törvény a kötelezett ilyen mentesülését *nem* kívánja lehetővé tenni: ezért is szabályozza objektív alapon a szerződésszegéssel okozott kártérítési felelősséget, és fogalmazza meg a közreműködőért való felelősség intézményét.

A Ptk. értelmében *közreműködőnek* az minősül, akit valamely szerződéses kötelezettség *teljesítése* érdekében vesznek igénybe. Olyan megszorítást nem tartalmaz a törvény, hogy a fél egy már létrejött szerződés teljesítéséhez vehet csak igénybe közreműködőt. Jogosult közreműködőt igénybe venni *jövőbeli, még meg sem kötött későbbi szerződés* teljesítése érdekében is. Az üzletszerű szerződéskötések során ugyanis tipikusnak mondható, hogy a kereskedő (forgalmazó) az értékesítésre, fogyasztásra szánt termékeket a beszállítóktól, termelőktől, gyártótól megrendeli annak érdekében, hogy a fogyasztók, felhasználók felé a később kötött szerződéses kötelezettségeit majd teljesíteni képes legyen. Ugyanígy a gyártó vagy építési kivitelező a későbbi szerződések teljesítéséhez szükséges anyagot, alkatrészt, félkész terméket a közreműködőtől előzetesen szerzi be. Ha például az áruházban a fogyasztó a kihelyezett árukészletből vásárol, a kereskedő által ezt megelőzően kötött adásvételi szerződések közvetlen eladói – a beszállítók, termelők – a kereskedő teljesítésében közreműködő személynek minősülnek, függetlenül attól, hogy közreműködésük a kereskedő és fogyasztó között létrejött adásvételi szerződés megkötését megelőző időszakra esett. Előállhat természetesen olyan eset, hogy a fogyasztó a kereskedelmi üzlet árukészletében nem szereplő terméket a kereskedőnél megrendel, aki azt – ezután kötött szerződéssel – szerzi be a gyártótól vagy más forgalmazótól. A közreműködői minőség azonban nem szűkíthető le az ilyen ki-

⁶ *Vékás Lajos*: Az új Polgári Törvénykönyvről. Jogtudományi Közlöny 2013. évi 5.

⁷ Szakértői Javaslat az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez. Budapest, Complex Kiadó, 2008. 814.

vételesnek mondható szituációkra; az esetek nagy részében, különösen a lakossági-fogyasztói tömegáru-cikkek, így például élelmiszerek, vegyi áruk, háztartási felszerelések, műszaki fogyasztási cikkek stb. áruházi forgalmazása és értékesítése körében ez meglehetősen abszurd is lenne. Hasonlóképpen, ha az étteremben felszolgált étel a beszállított alapanyag fel nem ismerhető hibája (például romlott hús) miatt egészségügyi károsodást okoz a vendégeknek, az étterem üzemeltetője aligha hivatkozhatna arra, hogy kártérítési felelősséggel azért nem tartozik, mert a beszállító nem tekinthető a közreműködőjének, ugyanis már az étel megrendelése előtt kötött szerződéssel szerezte be a szükséges alapanyagot.

A közreműködői minőség megítélése azért is fontos, mert a Ptk. – uniós irányelvi kötelezettségből adódóan – ún. fekete-listás tisztességtelen, ezért semmis kikötésként szabályozza, ha a fogyasztó és vállalkozás közötti szerződésben a vállalkozás kizárja vagy korlátozza az általa igénybevett közreműködőért való felelősségét [Ptk. 6:104. § (1) bekezdés h) pont]. Az új Polgári Törvénykönyv 2011. decemberben elfogadott szerkesztőbizottsági javaslata a 6:127. § (2) bekezdésében még tartalmazta az elfogadott törvényszövegből kimaradt meghatározást: „Közreműködőnek minősül az a személy, akit a fél már létrejött szerződés teljesítése érdekében vesz igénybe, továbbá az is, akinek a közreműködése – a szerződés létrejöttét megelőzően is – hozzájárult ahhoz, hogy a kötelezett valamely szerződésben vállalt szolgáltatását teljesítse, feltéve, hogy a kötelezettel közvetlen szerződéses jogviszonyban állott.” Általában a jogi kategóriák normatív definiálását ugyan valóban célszerű elkerülni, az adott esetben azonban véleményünk szerint a fogyasztóvédelmi szempontok miatt is *szerencsésebb lett volna* a közreműködő jogi fogalmának törvényszövegben való körülírása.

Nem minősül ugyanakkor közreműködőnek, aki a szolgáltatást nem egy következő szerződés teljesítése érdekében, hanem a saját *személyes szükséglete* kielégítése érdekében szerzi be és használja fel. Jellemzően ez a helyzet a *természetes személyek szerződéses kapcsolataiban*. A vevő a terméket tipikusan saját fogyasztásra, hasznosításra vásárolja, nem pedig egy későbbi szerződés teljesítése érdekében. Az eredeti eladó ezért nem közreműködője a saját használatra vevőnek akkor sem, ha utóbb a dolgot a vevő tulajdonos használtként újból értékesíti (például használt gépkocsi, más ingóságok vagy használt lakás, házas ingatlan adásvétele esetén stb.).

Az előzőektől eltérő más kérdés, hogy a törvényi szabályozás *csak* azt a személyt tekinti közreműködőnek, akit a fél a kötelezettsége teljesítéséhez *közvetlen szerződéses* jogviszonyban vesz igénybe. A kötelezett nem tartozik helytállással a vele szerződéses kapcsolatban nem álló – a szolgáltatásában egyébként megjelenő – további harmadik személyekért (a korábbi bírói gyakorlat szerinti elnevezéssel az ún. közvetett

közreműködőkért; LB 18. számú GK állásfoglalás). A közvetlen szerződéses jogviszonyban álló közreműködő tekintetében ugyanakkor a törvény *szigorítja* a szerződésszegésért, ezáltal a közreműködőért fennálló kártérítési felelősség alól a *mentesülés* feltételeit. Nincs jelentősége annak, hogy a szerződésszegés körében akár a kötelezett, akár a közreműködője felróhatóan járt-e el vagy sem. A kötelezett részéről a közreműködő kiválasztása az ellenőrzési köréhez tartozik: jogilag szabadon dönti el, hogy kíván-e, illetve kit kíván kötelezettsége teljesítéséhez igénybe venni. A jogosult irányában a közreműködő szerződésszegésének kártérítési következményei alól ugyanúgy mentesülhet, mintha maga járt volna el: bizonyítania kell, hogy a szerződésszegés a közreműködő ellenőrzési körén kívüli, előre nem látható és elkerülhetetlen (elháríthatatlan) okból következett be. Felelőssége az általa igénybevett személyért áll fenn, aki viszont a kötelezettel szemben felelősséggel tartozik az ő közreműködőjéért. A jogkövetkezmények az egymással összekapcsolódó egyes jogviszonyok keretei között gördülnek tovább a szerződésszegés tényleges okozójáig.

A szerződésszegés jogkövetkezményeit tehát a jogosult csak a vele közvetlen szerződéses jogviszonyban álló kötelezettel szemben érvényesítheti. Ez irányadó akkor is, ha a szolgáltatás több, egymásba fonódó szerződés közvetítésével jut el a jogosulthoz. A jogkövetkezmények a láncolatban *gördülhetnek tovább* a szerződésszegés (adott esetben a hiba) tényleges okozójáig, végső soron a gyártóig. A Ptk. sem teszi lehetővé, hogy – eltérő kifejezett jogszabályi rendelkezés (például jótállás, termékszavatosság) hiányában – a jogosult szerződésszegési jogkövetkezmények miatt közvetlenül perelhesse a vele közvetlen szerződéses jogviszonyban nem álló közreműködőt. A jogosult a szerződéses jogviszony kereteiből kilépve szerződésszegési igényeket nem érvényesíthet, annak azonban továbbra sincs elvi akadály, hogy szerződésen *kívüli* kártérítés címén lépjen fel közvetlenül a kár tényleges okozójával szemben. Ha a közreműködő magatartása a szerződéses jogviszonytól függetlenül, önállóan is megvalósítja a deliktális kártérítési felelősség elemeit, a károsult például a dolog hibája miatti kárigényét nem szerződésszegés, hanem szerződésen kívüli károkozás jogcímén közvetlenül érvényesítheti a vele szerződéses jogviszonyban nem álló károkozóval szemben. A közvetlen felelősségnek azonban az a *feltétele*, hogy a magatartás – szerződés, az abban vállalt kötelezettség és annak megszegése nélkül is, attól függetlenül, tehát szerződésen kívül – *önmagában* jogellenes károkozásnak minősüljön.

A szerződésszegésért való felelősség kizárása és korlátozása kérdését a Ptk. új alapokra helyezte. Az 1959-es Ptk. 314. § (2) bekezdése ugyanis főszabályként általános érvénnyel tilalmazta – szűk körű kivételektől eltekintve – a szerződésszegésért való felelősség kizárását és korlátozását. Az újabb rendelkezések szerint viszont a szerződésszegés jogkövetkezményei kizárha-

tóak vagy korlátozhatóak, illetve a felek eltérő jogkövetkezményeket is megállapíthatnak. E jogok azonban *nem korlátlanok*.

Fogyasztó és vállalkozás közötti szerződésben tisztelességtelen, semmis az olyan kikötés, amely kizárja vagy korlátozza a fogyasztó jogszabályon alapuló jogait a vállalkozás szerződésszegése esetén, mint ahogy semmis az a kikötés is, amely kizárja vagy korlátozza a vállalkozásnak az általa igénybe vett közreműködőért való felelősségét [6:104. § (1) bekezdés h) pont, (2) bekezdés h) pont]. A törvény céljával és alapelveivel ellentétben állna továbbá a *szándékosan* okozott, illetve az életet, testi épséget, egészséget megkárosító szerződésszegésért való felelősség kizárása vagy korlátozása. Mellozi viszont a törvény a „bűncselekménnyel okozott szerződésszegés” fordulatot, mivel szerződésszegést bűncselekménnyel okozni nem lehet, hanem csak olyan magatartással, amely egyben bűncselekmény törvényi tényállását is megvalósítja, és e magatartás egyúttal a polgári jog szempontjából szándékos szerződésszegésnek minősül.

A szerződésszegés jogkövetkezményeinek *diszpozitív* korlátozása a Ptk. alapvető rendelkezéseiből adódóan sem korlátlan. A szerződésszegés jogkövetkezményei akkor sem korlátozhatóak, ha az a jóhiszeműség és tisztesség követelményeivel ellentétes lenne. Ilyen kifejezett rendelkezést tartalmaz egyébként a jogkövetkezmények kizárása vagy korlátozása kérdésében a Európai Szerződési Alapelvek is (8:109. §).

II.

A szerződésszegés nevesített esetei

5. A szerződésszegés nevesített esetei közül a *hibás teljesítés* a Ptk-ban önálló fejezetbe került, amit a jogintézmény joggyakorlati jelentősége, és ehhez igazodóan a kibővült szabályanyaga indokolt. Az új Kódexben kifejezésre jut, hogy a hibás teljesítés *nem azonos a kellékszavatossággal*; a hibás teljesítés az egyik nevesített szerződésszegés, a kellékszavatosság pedig az egyik jogkövetkezménye. Általában megkülönbözteti a Törvény a hibás teljesítés lényegét a hozzá kapcsolódó jogkövetkezményektől. A hibás teljesítés és jogkövetkezményei – kellékszavatosság, termékszavatosság, a hibás teljesítéssel okozott kár megtérítése, a kötelező vagy önként felvállalt jótállás, jogszatosság – a Ptk-ban egységes szerkezeti szabályozásban, áttekinthetően jelennek meg, egyben a jogintézményt számos új vonással gazdagítják.

A hibás teljesítés, mint szerződésszegés azt *jelenti*, hogy egy adott szerződés tartalmához képest valamilyen fél szolgáltatása a *teljesítésének időpontjában* nem felel meg a jogszabályban megállapított, vagy a szerződésben külön meghatározott minőségi követelményeknek. A Ptk. törvényi definíciója a hibás teljesítést nem szűkíti le a dologszolgáltatásokra; nemcsak az

valósít meg hibás teljesítést, ha „a szolgáltatott dolog”, hanem ha a „szolgáltatás” – azaz bármilyen szerződéses szolgáltatás – nem felel meg a szerződés tartalmának. A hibás teljesítés nemcsak a dolgok átruházására irányuló szerződések megszegését jelenti, hanem irányadó a forgalomképes vagyoni értékű jogok (például társasági részesedések, praxisjog, üzletkör, kiadói jog, szellemi alkotások stb.) jogátruházása esetén is.

A hibás teljesítés nem a köznapi értelemben vett hibás terméket jelenti, a hibás teljesítés jogi kategória. A szerződés transzformáló szerepének a jogi szabályozásra kiható következményei vannak. A szerződésszegés érvényesen létrejött szerződés létét feltételezi, és maga a szerződés határozza meg a szolgáltatással szembeni, a minőséggel összefüggő követelményeket is. Lehetséges ezért, hogy a szolgáltatás a köznapi értelemben minőséghibás, az adott szerződés keretei között még sincs hibás teljesítésről szó, mert a felek éppen a hibás termék vételében állapodtak meg, esetleg értékcsökkent áron. A hibás teljesítés körében ezért a *bizonyítási teher* alakulásának anyagi jogi jelentősége és kihatása van. Ha a jogosult bizonyítja, hogy a szolgáltatásban a rendeltetésszerű használatát érintő hiba van, és ennek oka a teljesítés időpontjára visszavezethető, a *kötelezett ellenbizonyítással* élhet: a szolgáltatás hibája nem minősül hibás teljesítésnek, ha bizonyítja, hogy a szerződésben éppen a hibás termék teljesítésében állapodtak meg, azaz a jogosult a szolgáltatás hibáját a szerződéskötéskor ismerte vagy azt ismernie kellett. Az 1959-es Ptk. a kötelezett szavatossági felelősség alóli exculpációs bizonyításaként kezelte a hiba szerződéskötéskori ismeretét. A jogértelmezés azonban kimutatta, a kimentés azért látszólagos, mert a jogosult a szerződéssel éppen a hibás szolgáltatásra szerzett jogot, a hiba ellenére a szerződés tartalmának megfelelő – jogi értelemben hibátlan – teljesítés történt. A Törvény nem önmagában a minőséghibát, hanem a szerződés hibás teljesítését szankcionálja. A Ptk. a hiba szerződéskötéskori ismeretét már *nem* a kellékszavatosság alóli kimentésként, hanem a hibás teljesítés egyik lényegi *elemeként* határozza meg.

Fogyasztó és vállalkozás közötti szerződés esetén a bizonyítási teherre vonatkozó főszabálytól *eltérő* anyagi jogi szabályozás érvényesül. A vélelem ez esetben a hibás teljesítés mellett szól. Ha ugyanis a hiba a teljesítést követő 6 hónapon belül felismerhetővé válik, akkor nem a fogyasztónak kell bizonyítania, hogy a hiba oka a teljesítés időpontjában már a szolgáltatásban megvolt, hanem – a vélelemmel szemben – a vállalkozásnak kell bebizonyítania, hogy a hiba oka a teljesítés időpontja után keletkezett. A bizonyítási teher megfordítása tartalmilag bármely szolgáltatás esetén 6 hónapos időtartamra a fogyasztó számára a jótálláshoz hasonló jogi helyzetet teremt.

6. A hibás teljesítéshez kapcsolódó jogkövetkezmények közül kiemelkedő a *kellékszavatosság*. A kötele-

zett hibásan teljesíthet akkor is, ha a szolgáltatást ingyenesen nyújtja. A kellékszavatosság azonban feltételezi, hogy a felek *visszterhesen* tartoznak egymásnak szolgáltatásokkal. Ingyenes szerződés hibás teljesítése esetén a jogosult a szerződésszegés miatt kártérítési igényrel élhet.

A hibás teljesítés jogkövetkezményei általában ahhoz igazodnak, hogy a szolgáltatás fogyatékosága a jogosultnak *milyen természetű vagyoni hátrányt* okoz. A *legközvetlenebb* érdeksérelem, ha a hiba valamilyen módon a szolgáltatás (a dolog) értékét csökkenti, korlátozza használhatóságát, hátrányosan érinti esztétikai megjelenését. Ez nem más, mint magában a szolgáltatásban, annak tárgya hibájában közvetlenül megmutatkozó teljesítési érdek sérelme (ún. tapadó kár). A vagyoni érdeksérelem *közvetett* – ún. következménykárok –, amikor a szolgáltatás fogyatékoságai olyan oksági folyamatot indítanak el, amelynek következtében sérülhet az emberi élet, egészség, testi épesség (személyi károk), vagy károsodhatnak a jogosult más, a szolgáltatás tárgyán kívüli vagyontárgyai (dologi károk). A szolgáltatás hibája a dolog rendeltetésétől függően *megfoszthatja* a jogosultat attól a várt előnytől, vagyongyarapodástól, amelyhez hibátlan szolgáltatás esetén hozzájutott volna; a kellékhiba például a hasznot hajtó termelésben gazdasági kiesést okozhat (elmaradt haszon-jellegű károk). Vagyoni érdeksérelemet okoznak végül a hibás teljesítés további következményeinek *elhárítása*, az érdeksérelem enyhítése érdekében felmerült indokolt kiadások (költségek).

A kellékszavatosság a hibás teljesítésnek az a jogkövetkezménye, amely a *visszterhes* szerződések *jogosultjának* a szolgáltatás hibájában megvalósuló, *értékcsökkenést* eredményező teljesítési érdeksérelema (ún. tapadó kár) reparálására szolgál. *Nem* vonatkozik a szavatosság a hibás teljesítéssel okozati összefüggésben a jogosult vagyonában felmerült különböző következménykárokra (személyi, dologi károk, elmaradt haszon), amelyeket a *kártérítés* keretében és feltételei szerint lehet orvosolni. A kellékszavatossági kötelezettség teljesítésével felmerülő költségeket azonban a Ptk. változatlanul a szavatosság körébe vonja.

A *szavatossági jogokat* illetően a Ptk. egyértelmű prioritást ad a *természetbeli* teljesítést biztosító szavatossági jogoknak. A jogosultnak elsősorban kijavításra vagy kicserélésre van joga, míg az árleszállítás, a hiba kijavíttatása és az elállás csak másodszorban alkalmazható jogosultságok. Kifejezésre jut ezáltal, hogy a szavatosság meghatározóan a hibás teljesítés természetbeli orvoslását célozza, lényegében a szerződésszegés általános szabályai között kiemelt, a természetbeli teljesítéshez való jogosultság részletesebb megjelenítése a hibás teljesítés körében.

A hibás teljesítés korábbi szabályait illetően a legtöbb kritika a szavatosság határidő rendszerét érintette. A joggyakorlati tapasztalatok arra mutattak, hogy a kiskereskedelmi adásvételi modellre mintázott 6 hó-

napos általános elévülési határidő a tartós használatra rendelt dolgokra, főként építményekre rövid, a különböző jogvesztő határidők szintén rendkívül szűkre szabottak, egyáltalán a jogosult számára a határidők kezelése bonyolult és áttekinthetetlen. A fogyasztói adásvételről szóló EU-Irányelv tárgyi hatálya a fogyasztási cikkekre (ingó dolgokra) terjed ki, az Irányelvnek az 1959-es Ptk-ba történt beültetése ezért csak a hatálya alá eső körben érintette a szavatosság határidőrendszerét. A szolgáltatások széles körében, különösen a tartós használatra rendelt dolgok (építmények) esetén a szavatosság határidőrendszere nem működött megfelelően, és főként erre vezethető vissza, hogy a jogalkalmazás a szavatossági határidők korlátait átlépve lényegében a kártérítés keretében rendezte a szavatosság reparatív funkcióit.

A kodifikáció felismerte, hogy a szolgáltatásokkal szembeni minőségi követelmények része a *tartósság* is, a szolgáltatásnak ugyanis a rendeltetésének megfelelő tartós használatra kell alkalmasnak lennie. A tartósságnak pedig időbeli tényezője van, amelyet nem csak a minőségre vonatkozó törvényi körülírásoknak, hanem éppen a szavatossági határidőknek kell kifejezésre juttatniuk. A Ptk. ezért az eddigi 6 hónapos elévülési határidőnél hosszabb, *egy éves általános szavatossági elévülési határidőt* ír elő. A *fogyasztó* és *vállalkozás* közötti adásvétel esetében a határidő *két év*, amely nemcsak hosszabb, hanem egyoldalú kógenciát is felállít: a felek a két évnél rövidebb elévülési határidőben csak akkor állapodhatnak meg, ha a szerződés tárgya használt dolog. Ha pedig a szerződés alapján szolgáltatott dolog *ingatlan* (a legkülönbözőbb célú építmények, lakás, földterület stb.), a szavatossági igény bármely szerződés esetén, bármely jogalanyok között *öt éves* elévülési határidő alatt érvényesíthető. A szavatossági határidő elévülési természete azt is jelenti, hogy alkalmazni kell az elévülés nyugvására és félbeszakadására vonatkozó, a kötelelem közös szabályai között újrafogalmazott rendelkezéseket.

A szavatossági jogvesztő határidőt viszont a Ptk. megszünteti. A joggyakorlati tapasztalatok szerint az elévülés nyugvását, félbeszakadását záros jogvesztő határidők közé szorítani felesleges és nem lehetséges. A hibás teljesítés körében az elévülés nyugvásának nem valamilyen merev, mesterséges jogvesztő határidő lehet a gátja, hanem az *adott termék szakmailag elvárható hasznos élettartamának* a letelte. Ez viszont a termékektől, szolgáltatásoktól függően rendkívül eltérő, általános érvényű jogi normában – mint valamilyen „kötelező alkalmassági idő” – nem fogalmazható meg. A Ptk. által bevezetett konstrukcióban a szavatossági helytállás végső határideje nem valamilyen objektív, jogvesztéssel járó törvényi határidő, hanem az adott szolgáltatás (dolog, termék) elhasználódása, avulási ideje, a hasznos élettartamának a letelte. Ez a joggyakorlatban szakértői bizonyítás útján tisztázható. Már az 1959-es Ptk-hoz kapcsolódó bírói ítéletek is kimondták, hogy a szolgáltatott dolog szakmailag el-

várható élettartamának letelte a hibás teljesítést kizárja. Az elhasználódott dolog felújítása, cseréje és pótlása a tulajdonos kötelezettsége olyan esetben is, amikor az egyébként elhasználódott dologban még a teljesítés időpontjára visszavezethető hibák mutatkoznak.⁸

7. A Ptk. nemzetközi kitekintésben is progresszív módon bevezeti a gyártónak a termék *hibája* miatti közvetlen *termékszavatossági* helytállását a *fogyasztóval* szemben. A fogyasztó a szerződések relatív szerkezetéből kilépve, a szerződési láncolat „átvágásával” közvetlenül érvényesíthet szavatossági igényt a gyártóval szemben. A termékszavatosság tehát nem szerződés-független, hanem szerződéseken „átívelő” alakzat, lényegét tekintve a gyártó (forgalmazó) szavatossági helytállását eredményezi a hibásan forgalomba hozott termékekért. A termékszavatosság kizárólag a hiba *természetbeni* orvoslására szolgál: elsősorban kijavítására, másodsorban – ha a kijavítás a fogyasztó érdekeinek sérelme nélkül, megfelelő határidőn belül nem lehetséges – kicserélésére. A szavatossági jogok közül az elállás szerződés hiányában nem merülhet fel, ugyanígy szerződéses ellenszolgáltatás hiányában áreszállítás sem lehetséges, általában a pénzbeli reparációra a termékszavatosság nem terjed ki. Szükséges kiemelni, a fogyasztónak a vele közvetlen szerződéses jogviszonyban álló kötelezettel szembeni kellékszavatossági, kártérítési követelését a termékszavatosság nem korlátozza. Más kérdés, hogy a termékszavatosságot és a kellékszavatosságot ugyanazon hiba miatt egyszerre *nem* lehet alkalmazni. A fogyasztó – amint arra a Törvényhez fűzött miniszteri indoklás is utal – az adott helyzet lehetőségei alapján *maga döntheti el*, hogy a hiba miatt szavatossági igényét melyik eszközzel és kivel szemben érvényesíti: kellékszavatossági igényt támaszt szerződő partnereivel (az eladóval) szemben, vagy pedig termékszavatossági igényt a gyártóval vagy a forgalmazóval szemben. Eredményes igényérvényesítés esetén a párhuzamos igény megszűnik, az egyik út sikertelensége viszont nem zárja ki, hogy a fogyasztó igényét más jogcímen érvényesíthesse, ha annak feltételei fennállnak.

A termékszavatosság számos *hasonlóságot* mutat a termékfelelősséggel. Rendszertani szempontból azonban a gyártót terhelő termékfelelősség, mint különös kártérítési alakzat szervezettebben illeszkedik a deliktuális kártérítési felelősség szabályai közé. A termékszavatosságot, mint új jogintézményt viszont az alkalmazási köre, a sérelmet okozó magatartás természete a hibás teljesítéshez társítja, azon belül is a szavatosság és jótállás közötti teret tölti ki. A termékfelelősség a termékszavatosságtól abban *különbözik*, hogy nem a termék hibájának az orvoslására szolgál, hanem a hi-

bával okozati összefüggésben bekövetkező, meghatározóan *személyi károk megtérítését* biztosítja.

8. A *jótállás szabályait* a Ptk. rendszertani szempontból az 1959-es Ptk-tól eltérően a *hibás teljesítés jogkövetkezményei* között tartalmazza. A jótállás ugyanis szinte kizárólag a hibás teljesítés orvoslásának egyik eszközévé vált; míg a kellékszavatosság a felek külön kikötése nélkül, a törvény erejénél fogva kapcsolódik a hibás teljesítéshez, a jótállást főszabályként a kötelezett *önként* vállalja fel a szerződés hibátlan teljesítéséért. A jótállás *szigorúbb* helytállást eredményez a kötelezettre nézve, mint a szavatosság.

A jótállás lényegét nemzetközi kitekintésben is általában az adja, a jótállás elvállalója garantálja, hogy meghatározott időn belül a jótállás alá eső termék *nem hibásodik meg*. Ha a jótállási időn belül mégis valamilyen hiba jelentkezne, akkor a jogosultnak – a szavatosságtól eltérően – *nem kell bebizonyítania*, hogy a hiba oka a szolgáltatásban már a teljesítéskor is jelen volt. A bizonyítási teher a jótállásnál *fordított*: a *kötelezett* bizonyíthatja, hogy a hiba oka a jogosultnál a teljesítés *után* keletkezett. A gyakorlatban a hibás teljesítésre vonatkozó fordított bizonyítási teher jelentősége rendkívül nagy. Azt jelenti, hogy a jótállás időtartama alatt a hiba okával, keletkezésével, eredetével összefüggő, meglehetősen gyakori szakmai bizonytalansági tényezők – a szavatosságtól eltérően – a kötelezett terhére esnek.

A jótállásra kötelezett maga határozza meg azt is, hogy a hibás teljesítés törvényi szabályainál szigorúbb helytállást *milyen időtartamra* vállalja fel, azaz mennyi a termékre vállalt jótállási határidő. A kötelezett kizárólag azokért a hibákért áll helyt jótállási alapon, amelyek a jótállási idő letelte *előtt* keletkeztek és a jogosult emiatt kifogását a jótállási határidőn belül bejelentette. A garanciális időn belül bejelentett hibák miatt viszont a helytállási kötelezettség azonos és teljeskörű. A jótállási idő utolsó napján bejelentett hibára éppúgy kiterjed a jótállás, mintha a jótállási idő elején jelentkezett volna a hiba; éppen ebben mutatkozik meg, hogy a jótállási idő *nem igényérvényesítési* határidőt takar. Ettől eltérő más kérdés, hogy a jótállási időn belül nem kifogásolt hibákra a jótállás megszűnik. A hiba megjelenésére, felismerésének időpontjára az elévülés nyugvásával, félbeszakadásával kapcsolatos rendelkezések nem alkalmazhatóak. A jótállási idő nem nyugszik, és nem szakad meg akkor sem, ha a hiba a jótállási idő alatt nem vált felismerhetővé.

A jótállási határidő természetét az 1959-es Ptk-hoz kapcsolódó bírói gyakorlat (a törvény 2002. évi módosítása miniszteri indoklásával összhangban) is úgy fogta fel, hogy az nem a bíróság előtti igényérvényesítési határidő.⁹ A jótállási kötelezettség ugyan csak

8 BDT 2007. 52., BDT 2010. 104.

9 LB EBH 2009. 1954.

olyan hiba miatt áll fenn, amelyet a jótállási időn belül kifogásoltak, de ha a kifogásolás megtörtént, a bíróság előtti igényérvényesítés – külön speciális jogszabályi rendelkezés hiányában – az általános, öt éves elévülési határidőn belül volt lehetséges. A Ptk. a bírósági igényérvényesítés ilyen hosszú, az általános elévülési időnek megfelelő határidejét nem kívánja fenntartani. A bevezetett konstrukció szerint a jogosultnak a jótállási időn belül a hibát változatlanul *kifogásolnia kell*, és fel kell hívni a kötelezettet – megfelelő határidő kitűzésével – a jótállási igény teljesítésére. Az így megjelölt határidő a jótállási időn kívül eshet, a jótállási idő vége felé bejelentett hibaközlés esetében szükségképpen kívül is esik. A jótállási igény teljesítésére megszabott, megfelelő határidő eredménytelen elteltétől kezdődik a bíróság előtti igényérvényesítési határidő, amely ettől számítva *három hónapos jogvesztő* határidő.

Kétségtelen, hogy a korábbi jogi helyzethez képest az általános elévülési határidő helyébe lépő három hónapos jogvesztő határidő markánsan *lerövidíti* a jótállási igényérvényesítést. A szigorú változtatás mögött ugyanakkor fontos indokok hozhatók fel. Ezek között utalhatunk arra, hogy a szavatossági határidőrendszer, vagy a szerződésszegés objektív kártérítési szabályai a jogosultra (fogyasztóra) nézve lényegesen kedvezőbbeké váltak. Az önként vállalt jótállás körében a *diszpozitív* szabályozástól a felek egyébként is eltérhetnek. A Ptk. továbbá fenntartotta a kodifikáció során egyébként vitatott azt a rendelkezést is, amely szerint jogszabály a jótállás vállalását kötelezővé teheti. A kötelezővé tett jótállás pedig nemzetközi kitekintésben lényegében ismeretlen, a hibás teljesítésnek a felek megállapodásától független törvényi tartalmát ugyanis a szavatosság szabályainak kell kitölteniük.

A jótállás értelmét végső soron az adja, hogy a kötelezett önkéntes felvállalása a jogosultat a törvényből eredő jogosultságaihoz képest kedvezőbb helyzetbe hozza. A jogintézmény természetéből adódik, hogy elsősorban a forgalmazott *termékhez* és csak másodsorban a szerződéses kötelezettséghez kötődik. A jótállás a közvetlen szerződéstől függetlenedő, azokon átívelő jogviszonyt hoz létre a hibás termék mindenkor tulajdonosa és a jótállás kötelezettje között. A Ptk. a jótállás szabályozása során a szerződés *relatív szerkezetétől való eltávolodást* világossá teszi. A jótállás nem valamely szerződés kötelezettjéhez, hanem meghatározott termékhez kapcsolódik (termékcentrikus jogintézmény), a jótállási jogokat ezért a termék *mindenkor tulajdonosa* gyakorolhatja a jótállást felvállaló kötelezettel szemben. Ha a jótállás időtartama alatt tulajdonos-változás történik, a jótállás jogosultja *cessio legis* folytán a jótállási jogviszonyban az új tulajdonos lesz.

A jótállást rendszerint a termék előállítója vállalja. A hibás termék tulajdonosa – a közbeékelődő szerződések relatív szerkezetéből kilépve – a szerződéses alapjogviszony kötelezettjétől függetlenül közvetlenül a jótállási nyilatkozatban (a jótállási jegyen) megjelölt

személlyel szemben fordulhat. Természetesen továbbra sincs akadálya, hogy a jótállást vállaló kötelezettel kötött szerződés alapján a jótállási igényeket erre szakosodott szervizhálózat elégítse ki.

A Ptk. törvényszövege szerint a kötelezett a jótállás időtartama alatt – a jognyilatkozatban vagy a jogszabályban foglalt feltételek szerint – a hibás teljesítésért, *mint szerződésszegésért* köteles helytállni. Előfordul, hogy a jognyilatkozat vagy a külön jogszabály a jótállás terjedelmét nem határolja be. A bizonyítási teher megfordításából eredő szigorúbb felelősség ilyenkor véleményünk szerint nemcsak a szavatossági jogokra, hanem – a hibás teljesítés tényét illetően – a kártérítésre (kötbérre) is kihat. A bizonyítási teher megfordítása ugyanis a hibás teljesítés, mint szerződésszegés tényére vonatkozik, a jogkövetkezményeivel együtt. Nem állhat elő olyan helyzet, hogy a kötelezett a jótállási jogok szempontjából a hibás teljesítés vélelmét megdönteni nem tudja, az okozott kár szempontjából viszont a bizonyítási teher eltérő telepítése folytán a jogosult nem tudja a hibás teljesítés tényét bizonyítani. Az 1959-es Ptk-hoz kapcsolódóan a Legfelsőbb Bíróság korábbi gyakorlata ennek felelt meg: „Mint-hogy a jótállás a hibás teljesítés valamennyi jogkövetkezményére kiterjed és szigorúbb helytállási kötelezettség elvállalását jelenti, a hibás teljesítéssel okozott kárért való felelősség tekintetében is irányadó a Ptk. 248. §-ában foglalt rendelkezés. Vagyis a kötelezett a jótállás időtartama alatt a felelősség alól csak akkor mentesül, ha bizonyítja, hogy a hiba oka az átadás után keletkezett” (Legfelsőbb Bíróság XXX. számú Polgári Elvi Döntése). Eltérően foglalt állást viszont az 1959-es Ptk. törvényszövegéhez kapcsolódóan a Kúria 1/2012. (VI. 21.) PK vélemény 15. pontja. Az új Ptk. azonban határozottan *elkülöníti* a hibás teljesítés *fogalmát* a hozzá fűződő egyes *jogkövetkezményeitől*, ezért – véleményünk szerint – a törvény szabálya nem szűkíthető az egyik jogkövetkezményre, a szavatosságra. A hibás teljesítés tényére vonatkozó bizonyítási tehertől független más kérdés, hogy a kötelezett a kártérítés (kötbér) felelősség alól az általános szabályoknak megfelelően kimentheti magát.

9. A szerződésszegés általános szabályai között elhelyezett *kontraktuális kártérítési felelősség* a hibás teljesítéshez kapcsolódóan is érvényesül. Különös rendelkezést a Ptk. mégis azért tartalmaz, mert a hibás teljesítés miatti vagyoni hátrány egyik fajtájára, a szolgáltatás hibájában álló érdeksérelemre (tapadó-károkra) a törvény speciális jogintézményként a szavatosságot alkalmazza. A kellekszavatosságnak lényegében az a szerepe, hogy a szolgáltatás hibájában álló kárt a hibásan teljesítő fél kimentésétől függetlenül rendezze. Más szóval a szavatosság a szolgáltatás hibájában álló vagyoni érdeksérelem behatárolt körében a kártérítés általános funkcióihoz képest hasonló szerepet tölt be, e vonatkozásban a szavatosság a kártérítéshez képest különös jogintézmény.

A szavatosság kizárólag a szolgáltatás hibájában álló vagyoni érdeksérelemre hat, ezen belül is elsősorban a hiba természetbeli orvoslására irányul. A pénzbeli reparáció a szavatossági jogok rendszerében csak a második lépcsőben alkalmazható, feltételektől függő jogkövetkezmény. A kártérítés ezzel szemben a *következménykárokr*a vonatkozik, amikor a szolgáltatás hibájával okozati összefüggésben, de azon kívül keletkezik hátrány a jogosult vagyonában, és meghatározóan a vagyoni érdeksérelem pénzbeli reparációját biztosítja.

A kártérítés átfogja azonban a szolgáltatás hibája miatti érdeksérelemet, alkalmas a tapadó-kár megtérítésére is. Az átfedések, a szavatosság és a kártérítés kellő pontossággal nem szabályozott viszonya miatt az 1959-es Ptk-hoz kapcsolódóan a joggyakorlatban eltérő jogértelmezés, bizonytalanság mutatkozott. A Ptk. ennek kiküszöbölése érdekében a hibás teljesítés szabályozása során a *szavatosság és a kártérítés összhangjának* a megteremtésére törekedett.

A szolgáltatás hibája miatti vagyoni hátrány körében a kellékszavatosság, illetve a kártérítés logikája fordított: a szavatosság mindenekelőtt a hiba természetbeli orvoslására törekszik, a kártérítés viszont a pénzbeli reparációnak ad elsőbbséget. A Ptk. törvényi szabályozása a *szavatosságnak* biztosítja a *prioritást*. A szolgáltatás hibájában álló vagyoni hátrány miatt ugyan nem csak a kellékszavatossági jogok, hanem a kártérítés is választható, de csak a kellékszavatossági jogokra meghatározott *sorrend* betartásával. A szolgáltatás hibája miatti értékcsökkenés, mint pénzbeli kártérítés a természetbeli kellékszavatossági jogok feltételei hiányában követelhető. Más kérdés, hogy a joggyakorlatban a felmerülő tényállásokhoz igazodóan a törvényi feltételeket, így különösen a természetbeli reparációhoz fűződő érdekmulást rugalmasan, nem pedig merev értelmezésben célszerű majd kezelni.

A hibás teljesítéssel okozott kár megtérítése az általános öt éves elévülési határidő alatt követelhető, és ez a következménykárokr

nos a kellékszavatossági igénnyel, adott esetben a javítással vagy a munka elvégzésével felmerült költségek követelésével. A joggyakorlat másik része a szavatosságot helyettesítő kártérítés korlátok nélküli érvényesítését nem fogadta el. Az eltérő közelítések közül az előbbi vált uralkodó állásponttá.¹⁰

A Ptk. ezt a jogértelmezést a jövőre nézve megszünteti. Nem kívánja lehetővé tenni, hogy a jogosult a szavatossági határidők elmulasztását követően kártérítés címén követelhesse mindazt, ami szavatosság címen már nem volt érvényesíthető. A Kódex a jogosult bízva ugyan, hogy a szolgáltatás hibája miatt szavatossági vagy kártérítési követeléssel él, a kártérítési igényét azonban csak a szavatossági – elévülési – határidők korlátai között érvényesítheti. Mindez azt jelenti, hogy a Ptk. a hibás teljesítésből eredő károk közül *csak a szavatossági jogokkal nem reparálható következménykárokr* követelését engedi meg a szavatossági határidők *lejárta után*, az általános elévülési határidőn belül.

10. A Ptk. a *jogszavatosságot* az adásvételi szerződésből kiemelve a hibás teljesítés szabályai között helyezi el. A jogszavatosságnak a szerződések általános szabályai közé történt kiemelése értelmét az adja, hogy a jogszavatosság szabályai nemcsak a tulajdonjog, hanem *bármely* – akár dologhoz kapcsolódó, akár immateriális – jogosultság átruházása esetén alkalmazásra kerülnek. A Ptk. ezáltal alkalmassá teszi a jogintézményt a forgalomképes vagyoni értékű jogok és követelések átruházására vagy hasznosítására irányuló szerződések hibás teljesítésének orvoslására. A kötelezettnek a szolgáltatást nem csupán fizikai hibáktól mentesen, hanem „jogtisztán” kell nyújtania, ennek hiányában éppúgy hibásan teljesít, mintha a szolgáltatásban fizikai hiba lenne.

A vagyoni jogosultság átruházására irányuló szerződések hibás teljesítése általában *kétféle* összefüggésben merül fel. Az átruházott vagyoni jogosultság – akkor is, ha dologtól független, immateriális jog – harmadik személy akadályozó vagy korlátozó jogától függetlenül fogyatékos lehet, amelynél fogva nem felel meg a szerződésben kikötött célnak. A joggyakorlatban számos ilyen eset merült fel. Problémát okozott, ha az átruházott társasági részesedés (kft. üzletrész) a gazdasági társaság vagyoni helyzete miatt (például csőd-közel állapot) nem biztosítja a szerződésszerű vagyoni jogokat, a hibás teljesítés miatt milyen igények érvényesíthetőek. Jogalkalmazási nehézséget okozott a hibás teljesítés jogkövetkezménye akkor is, ha az átruházott üzletkör (vendéglátó ipari, kereskedelmi egység esetén) nem nyújtotta azt a gazdaságosságot (hozzamot), amelyet az átruházó garantált; a szoftver a megrendelő szerződési igényeit nem elégítette ki; az áten-

gedett műszaki-gazdasági ismeret (know-how) a dokumentáció fogyatékosságai miatt nem volt teljes értékű; a kiadói szerződésben vállalt publicisztikát kijavításra kell visszaadni, stb. A Ptk. szabályozása a joggyakorlat ilyen természetű problémáira egyértelmű megoldást nyújt, mivel a hibás teljesítés szabályai, jogkövetkezményei nem csupán a dologszolgáltatásokra, hanem bármilyen szerződéses szolgáltatásra – vagyoni értékű jogok átruházása esetén is – irányadók, ezért *alkalmazhatóak a kellékszavatossági jogok*, és a hibás teljesítés miatti *kártérítési felelősség* is. Más esetben viszont a hibás teljesítés azzal kapcsolatos, hogy harmadik személyt megillető jogok miatt a jogosult vagy egyáltalán nem tudja megszerezni a szerződésben ígért jogot vagy követelést, vagy azt harmadik személy joga korlátozza, értékét csökkenti. A hibás teljesítés jogszavatossági következményei ezekben az esetekben alkalmazandók.

11. A szerződésszegés egyéb nevesített esetei – a kötelezeti késedelem, a jogosult átvételi késedelve, a teljesítés lehetetlenné válása, a teljesítés megtagadása és a jognyilatkozat elmulasztása – szabályanyaga a szerződésszegés *általános része* folytán nagymértékben leegyszerűsödött, a megmaradt szabályanyag pedig lényegi eltérés nélkül tartalmilag az 1959-es Ptk-nak megfelel.

A kodifikáció során eltérő megoldási javaslatok a *teljesítés lehetetlenné válása* szabályozásával összefüggésben merültek fel. Az új Polgári Törvénykönyv Bizottsági Javaslat a még azt a felfogást képviselte, nem kívánja fenntartani az 1959-es Ptk. azon szabályát, amely szerint a lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződés *semmis*. A Javaslat a szerződéskötéskor lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződést nem tekinti *semmisnek*, az eredeti (már a szerződéskötéskor is

fennállott) és az utólagos (a szerződéskötést követően beállott) lehetetlenséget egyforma jogi megítélés alá vonta. A Javaslat mindkét esetcsoportba tartozó tényállásokat szerződésszegésnek fogta fel, a teljesítés megghiúsulásának nevezte és egyformán szankcionálta.¹¹

A megszavazott Ptk. nem ezt a megoldást fogadta el. A Kódex 6:107. § (1) bekezdése értelmében a lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződés *semmis*. A szolgáltatás nem lehetetlen azért, mert a kötelezett a szerződés megkötésekor nem rendelkezik a szolgáltatás tárgyával. A 6:179. § (1) bekezdése pedig a szerződésszegés körében csupán annyit mond, ha a teljesítés lehetlenné vált, a szerződés megszűnik. A végül elfogadott rendelkezések úgy állnak összhangban egymással, ha a szolgáltatás teljesítése már a szerződés megkötésekor fennálló akadály miatt – például jogszabályi rendelkezések miatt, jogi okból – fogalmilag kizárt, a szerződés lehetetlen célra irányul, ezért érvénytelen. Nem érvénytelen viszont a szerződés, ha a szerződéskötés időpontjában még lehetetlen a teljesítés, a kötelezett azonban a kötéstől a teljesítésig terjedő időtartam alatt a szolgáltatás szerződésszerű teljesítésének feltételeit megteremtheti. A szerződések jelentős részénél éppen erre vállal kötelezettséget: a szerződéskötés *után* a szolgáltatást *beszerzi, előállítja, megvalósítja*, kifejti stb., vagyis nem érvénytelenségi ok, ha a kötelezett a szerződés megkötésekor még nem rendelkezik a szolgáltatás tárgyával. A *nemo plus iuris* elvének sérelme is csak akkor érvénytelenségi ok, ha már a szerződéskötéskor kizárt, hogy a kötelezett az átruházni vállalt jogot a teljesítésig megszerezze. [A sors fintora, hogy a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény miniszteri indoklásában (X. Cím, XXV. Fejezet) az elfogadott törvényszövegtől eltérő, a korábban javasolt megoldás indokai szerepelnek.]

11 Új Polgári Törvénykönyv Szerkesztőbizottsági Javaslat 2011. Complex Kiadó. 6:177. § (1), (2) bekezdés

TANULMÁNY

A „valódi” alkotmányjogi panasz használatba vétele: az Abtv. 27. §-a szerinti panasz első két éve az Alkotmánybíróság gyakorlatában

✎ Tóth J. Zoltán PhD egyetemi docens, Károli Gáspár Református Egyetem (Budapest)

Az új Alaptörvény hatályba lépésével az Alkotmánybíróság jogkörei a korábbiakhoz képest megváltoztak: megszűnt az *actio popularis*on alapuló utólagos absztrakt normakontroll, helyette viszont az alkotmányozó bevezette az ún. „valódi”, vagyis a magával a bírói döntéssel szemben igénybe vehető alkotmányjogi panaszt. 2012. január 1-je óta tehát nemcsak abban az esetben kérheti az érintett egy bírói döntés megsemmisítését, ha a bíróság által alkalmazott jogszabályt vagy jogi rendelkezést gondolja alkotmányellenesnek (alaptörvény-ellenesnek), hanem akkor is, ha az alkotmányosnak tartott jogszabály alkalmazását, illetve bírósági értelmezését véli annak. Ezen új alkotmánybírósági hatáskör immáron két éves gyakorlata révén kellő információval rendelkezünk ahhoz, hogy a kezdeti időszakban kirajzolódni látszó tendenciákat érdemes legyen elemezni, és abból következtetéseket vonni le arra nézve, feltehetőleg milyen szerepe lesz a magyar jogrendben e jogintézménynek a jövőben.

2012. január 1-jétől, az új Alaptörvény hatályba lépésétől az Alkotmánybíróság hatásköreiben változások állottak be. E változások egyik legjelentősebbike az, hogy megjelent a magyar jogrendszerben az ún. „valódi”, közvetlenül a bírói döntés ellen igénybe vehető alkotmányjogi panasz. Azelőtt az alkotmányjogi panasznak csak a normakontrollal egybekötött válfaja létezett, amellyel az indítványozó (vagyis a bírói döntés által érintett személy vagy szervezet) a bírói döntés alapjául szolgáló jogszabály vagy jogszabályi rendelkezés alkotmányellenességére hivatkozva kérhette e jogszabály(hely) megsemmisítését. *A német jogrendszerből kölcsönzött,¹ ún. valódi alkotmányjogi panasszal az egyéni alapjogvédelem rendszere jogszabályi szinten átalakult, ám – ahogy az várható volt – az Alkotmánybíróság az új hatáskörökhöz eleinte óvatossággal vis-*

szonyult. Jelen tanulmány azt kívánja meg röviden bemutatni, mennyire vált élővé ez a hatáskör az Alkotmánybíróság gyakorlatában, illetve milyen típusú panaszosi érvelések azok, amelyek alapján reális esély nyílik a sérelmezett, alaptörvény-ellenesnek² tartott bírói döntés megsemmisítésére, és melyek azok a panaszok, amelyek az AB e hatáskörének félreértelmezésén alapulnak, azaz milyen típusú beadványokkal tűnik „hiábavalónak” a testülethez fordulni. Ennek érdekében először röviden ismertetjük az egyéni alapjogvédelem fajtáit, kitérve különösen a valódi alkotmányjogi panaszra, annak funkciójára és jellemzőire. Ezt követően bemutatjuk az AB valódi panaszindítványokkal kapcsolatos befogadási gyakorlatát, kitérve azokra az érvekre (illetve azon érvek hiányára), amelyek a panasz visszautasítását eredményezik. Végül

1 Természetesen a közvetlenül a bírói döntés ellen igénybe vehető panasz nemcsak Németországban létezik (néhány jogrendszer hasonló jellegű jogintézményének bemutatását lásd pl.: A „valódi” alkotmányjogi panasz elbírálásának főbb jellemzői. Nemzetközi kitekintés. Alkotmánybírósági Szemle, 2011/2. szám, 64–76.), a magyar alkotmányozó viszont egyértelműen a német mintát használta, még ha vannak is különbségek a két országban létező „valódi” panaszok között. (Vö. pl.: Paczolay Péter: Megváltozott hangsúlyok az Alkotmánybíróság hatásköreiben. Alkotmánybírósági Szemle, 2012. 1. sz. 67–69.; Vissy Beatrix: Az individuális alapjogvédelem kilátásai az alkotmánybíráskodásban. Merre mutat az alkotmányjogi panasz iránytűje? In: Nagy Marianna /szerk./: Jogi tanulmányok. Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar doktori iskolájának III. konferenciája, 2012. április 20. II. kötet. Budapest, ELTE ÁJK, 2012. 199–211.; Csehi Zoltán: Kérdések és felvetések a német típusú alkotmányjogi panasz magyarországi bevezetése kapcsán. Alkotmánybírósági Szemle, 2011. 1. sz. 100–109.; Darák Péter: Az alkotmányjogi panasz bírói szemmel. Alkotmánybírósági Szemle, 2012. 1. sz. 70–72.; Somody, Bernadette–Vissy, Beatrix: Citizen's Role in Constitutional Adjudication in Hungary: From the *Actio Popularis* to the Constitutional Complaint. In: Annales Universitatis Scientiarum Budapestiensis de Rolando Eötvös Nominatae. Sectio Juridica, Tomus LIII. Budapest, ELTE, 2012. 95–108. A német gyakorlatról továbbá lásd pl.: Zakariás Kinga: A bi-

számba vesszük mindazokat a döntéseket, melyek az első két évben helyt adtak valamely, az Abtv. 27. §-ára alapozott panaszindítványnak, és rávilágítunk arra, hogy mik ezen ügyek közös jellemzői, amelyek az AB e hatáskörben hozott érdemi, egyszersmind pozitív döntését megalapozhatják.

I.

A „valódi” alkotmányjogi panasz az alapjogvédelem rendszerében

Az alapjogvédelem kétféle lehet: kollektív és egyéni. A kollektív alapjogvédelem eszköze a normakontroll, vagyis a jogszabályok alkotmányosságának ellenőrzése. Ha e jogkörében az Alkotmánybíróság bármely jogszabály vagy jogszabályi rendelkezés alkotmány- (alaptörvény-) ellenességét megállapítja, a jogszabályt megsemmisíti, így ahhoz – a megsemmisítés hatályának beállta után – joghatások nem fűződhetnek.³

A normakontrollnak alapvetően két típusa létezik: az absztrakt és a konkrét normakontroll.

1) Az absztrakt normakontroll azt jelenti, hogy – az arra jogosult indítványára – az Alkotmánybíróság konkrét ügytől és eljárástól függetlenül, általános jelleggel

vizsgálja egy norma Alaptörvénnyel való összhangját, míg 2) a konkrét normakontroll esetében létezik egy alapügy (alapeljárás), amelyben egy adott jogszabály vagy jogszabályi rendelkezés alkotmányellenessége felmerül.⁴ Az absztrakt normakontroll ismét csak kétféle lehet: előzetes és utólagos. 1/a) Az előzetes absztrakt normakontrollra még az adott jogszabály kihirdetése előtt kerül sor, amelyet jelenleg egyrészt az Országgyűlés, ha pedig az nem élt e jogával, akkor a köztársasági elnök indítványozhat; 1/b) az utólagos absztrakt normakontrollra⁵ pedig a jogszabály kihirdetése után van lehetőség. Mivel 2012. január 1-jével a jogi érdek nélküli indítványozási lehetőség (az ún. *actio popularis*) megszűnt,⁶ ezért azok a személyek, akik valamely jogszabály vagy jogszabályi rendelkezés alkotmányellenességét saját jogi érdekeltségük igazolása nélkül állítják, most már nem fordulhatnak maguk az Alkotmánybírósághoz, csak jelezhetik az ombudsmannak az alaptörvény-ellenesség gyanúját, aki – ha egyetért azzal – saját nevében indítványozza az adott jogszabály (hely) megsemmisítését az Alkotmánybíróságnak.

Akinek viszont jogi érdeke fűződik az alkotmányellenesség megállapításához, annak továbbra is közvetlen indítványozási joga van: ennek eszköze a konkrét normakontroll.⁷ A konkrét normakontrollnak három

- részi határozatok ellen irányuló alkotmányjogi panasz a Német Szövetségi Alkotmánybíróság Esra-határozatának tükrében. Alkotmánybírósági Szemle. 2011. 2. sz. 91–100.; Mohácsi Barbara–Zakariás Kinga: A „valódi” alkotmányjogi panasz. Kézirat; átfogóbb, részletes bemutatására pedig lásd: Hartmann, Bernd J.: Verfassungsbeschwerden, Rechtsweg, Landesverfassung. In: Piero, Bodo – Silberkuhl, Peter (Hrsg.): Die Verfassungsbeschwerde. Wolters Kluwer, 2008. 59–166.; Zuck, Rüdiger: Das Recht der Verfassungsbeschwerde. München, Verlag C.H. Beck, 2006.)
- 2 Mivel az Alaptörvény normahierarchia-beli funkcióját tekintve alkotmány, ezért a továbbiakban az alaptörvény-ellenesség és az alkotmányellenesség kifejezéseket a 2012. január 1-jét követően hatályos jog tekintetében is szinonimákként használjuk.
 - 3 A megsemmisítés – hatályát tekintve – történhet fő szabályként *ex nunc*, vagyis az alkotmánybírósági határozat kihirdetését követő naptól kezdve; *ex tunc*, azaz a jogszabály kihirdetésére visszaható hatállyal – ekkor a jogszabály nemcsak hatályát veszti, hanem egyben érvénytelennek is minősül, így ahhoz semmilyen joghatás nem fűződhet, sem a jövőben, sem a múltban; továbbá *pro futuro*, azaz valamilyen későbbi, jövőbeli időponttól kezdve (ekkor a jogszabályt ezen jövőbeli időpontig még alkalmazni kell). A jogkövetkezmény azonban nemcsak 1) a megsemmisítés [vagy éppen – megalapozatlanság esetén – 2) az indítvány elutasítása] lehet, hanem lehetséges 3) alkotmányos mulasztás (tehát a jogalkotó általi mulasztással előidézt alaptörvény-ellenesség fennállásának) megállapítása (ekkor az AB a mulasztást elkövető szervet – határidő megjelölésével – felhívja feladatának teljesítésére); 4) önmagában alkalmazási tilalom kimondása, ha a jogszabály korábbi megsemmisítése nem a jogszabály megalkotására visszaható hatállyal (hanem a kihirdetés másnapjával vagy a jövőre vonatkozóan) történt, és ezért konkrét ügyben (a jogszabály megsemmisítése előtt indult eljárásokban) azt még alkalmazni kellene; továbbá 5) alkotmányos követelmény megállapítása, amellyel az Alkotmánybíróság meghatározhatja a bíróságok és mindenki más számára egy jogszabály Alaptörvénynek megfelelő, azaz alkotmányos értelmét, illetve azokat a követelményeket, amelyeknek az adott jogszabály bírósági vagy egyéb szervek által történő alkalmazása meg kell, hogy feleljen. Emellett lehetséges még 6) az alaptörvény-ellenes jogszabály alapján jogerős határozattal lezárt büntetőeljárás felülvizsgálatának elrendelése, ha a terhelt még nem mentesült a büntetett előlethez fűződő hátrányos következmények alól, vagy a kiszabott büntetés, illetve az alkalmazott intézkedés végrehajtása még nem fejeződött be, vagy a végrehajthatósága még nem szűnt meg [Be. 416. § (1) bek. e) pont]; illetve 7) az alaptörvény-ellenes jogszabály alapján jogerős határozattal befejezett szabálysértési eljárás felülvizsgálatának elrendelése, ha a felülvizsgálni rendelt szabálysértési ügyben kiszabott büntetés vagy intézkedés végrehajtása folyamatban van, illetve az elkövető a felülvizsgálni rendelt ügy miatt a szabálysértési nyilvántartásban szerepel [2012. évi II. tv. 133 § (1) bek. és (2) bek. d) pont] – ez utóbbi esetben az ügyész hivatalból köteles perújítási kérelmet előterjeszteni.
 - 4 Mivel a konkrét normakontroll eseteiben mindig van egy (vagy több) közvetlenül érintett, akinek jogaira és kötelezettségeire a normakontroll eredménye kihatással lehet, ezért az már nem kizárólag a kollektív alapjogvédelem eszköze, hanem az egyéni is. Mivel azonban hatásában fontosabb a kollektív jelleg, ezért a fentiekben a kollektív alapjogvédelem eszközeihez soroltuk, elismerve, hogy ez – az absztrakt normakontrollal ellentétben – nem érvényesül tisztán.
 - 5 Jogszabály (beleértve az önkormányzati rendeletet is), közjogi szervezetszabályozó eszköz és jogegységi határozat Alaptörvénnyel való összhangjának vizsgálatát [Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés e) pont, Abtv. 24. és 37. §§], jogszabály (beleértve szintén az önkormányzati rendeletet is), közjogi szervezetszabályozó eszköz és jogegységi határozat nemzetközi szerződésbe ütközésének vizsgálatát [Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés f) pont, Abtv. 32. § (1) bek. és 37. §], valamint az Alaptörvény és az Alaptörvény módosítása utólagos vizsgálatát [Alaptörvény 24. cikk (5) bek., Abtv. 24/A. § (1) bek.] kizárólag a Kormány, az országgyűlési képviselők egynegyede, a Kúria elnöke, a legfőbb ügyész és az alapvető jogok biztosa indítványozhatja absztrakt, azaz konkrét ügytől független jelleggel.
 - 6 Erről, valamint annak hatásairól részletesen lásd: Tóth J. Zoltán: Az egyéni (alap)jogvédelem az Alkotmányban és az Alaptörvényben (I–II. rész). Közjogi Szemle. 2012. 3. és 4. sz. 11–19. és 29–37. Tényként – annak értékelése nélkül – mindenesetre leszögezhető, hogy az AB ügyterhe az *actio popularison* alapuló absztrakt utólagos normakontroll megszüntetésével és „cserébe” az érdekeltséghez kötött valódi alkotmányjogi panasz bevezetésével lényegesen csökkent, így a testület a jövőben – a korábbiakkal ellentétben – várhatóan (és remélhetőleg) késedelem nélkül el tudja majd látni minden feladatát. Azt is érdemes azonban szem előtt tartani, hogy – amint azt Darák Péter, a Kúria elnöke írja – „a túl kevés panaszügy sem kedvező: ebben az esetben az Alkotmánybíróságnak nem állnak rendelkezésre a való életben felmerült problémák, így az alapjogok értelmezése is élettidegenné, túlzottan elméletivé válhat.” (Darák: i. m. 72.)

fajtája van. 2/a) Az első a „régí”, *normakontrollal egybekötött alkotmányjogi panasz* [Abtv.⁸ 26. § (1) bek.],⁹ melynek alapján bárki, akinek az ügyében folytatott bírósági eljárásban véleménye szerint a bíróság alaptörvény-ellenes *jogszabályt* alkalmazott, és ennek folytán valamely, Alaptörvényben biztosított joga sérült, indítványozhatja a bírói ítélet vagy eljárás alapjául szolgáló jogszabály vagy jogszabályi rendelkezés alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését, feltéve, hogy egyéb rendes jogorvoslati lehetőségeit már kimerítette, avagy jogorvoslati lehetőség nincs (nem volt) számára biztosítva.¹⁰ 2/b) A második a *közvetlen vagy kivételes alkotmányjogi panasz* [Abtv. 26. § (2) bek.], amelyet akkor lehet igénybe venni, ha az alaptörvény-ellenes *jogszabály* rendelkezésének alkalmazása vagy hatályosulása folytán közvetlenül, bírói döntés nélkül következett be a(z) alapjogi) jogsérelem (továbbá az alaptörvényben biztosított egyéb, alapvető jognak nem minősülő alanyi jogok sérelme). 2/c) A harmadik pedig a *bírói kezdeményezés egyedi normakontroll eljárás* iránt (bírói konkrét normakontroll –

Abtv. 25. §), melyet az érintett személy nem, csak az ügyben eljáró bíróság kezdeményezhet.¹¹

Magyarországon azonban 2012. január 1-je óta nemcsak kollektív, hanem *egyéni alapjogvédelem* is létezik.¹² Ennek eszköze az ún. *valódi alkotmányjogi panasz* (Abtv. 27. §),¹³ melynek lényege, hogy a bírósági eljárásban érintett bármely személy vagy szervezet az Alkotmánybírósághoz fordulhat akkor is, ha nem a bíróság által alkalmazott jogszabályt tartja alaptörvény-ellenesnek, hanem (a jogszabály alkotmányosságának elismerése mellett) *magát a bírósági döntést vagy a bírósági döntéshez vezető bírósági eljárást*.¹⁴ A valódi alkotmányjogi panaszra és az Abtv. 26. § (1) bekezdése szerinti, „régí” panaszra egyaránt igaz, hogy a sérelmezett bírói döntésnek az ügy érdemében kell születnie (nem ilyen pl. az előzetes letartóztatás vagy az ideiglenes kényszergyógykezelés elrendelése), vagy az ügyet le kell zárnia, be kell fejeznie (pl. permegszüntető végzés). A „valódi” panaszt (ahogyan a másik két, konkrét normakontrollt jelentő panaszfajtát is) az egyedi ügyben érintett nyújthatja be; az érintett lehet

7 Ez alól természetesen kivétel a bírói kezdeményezés egyedi normakontroll eljárás iránt, ahol – ahogy az a jogintézmény elnevezéséből is kitűnik – az eljáró bíró(i) tanács kezdeményezheti az alkotmánybírósági felülvizsgálatot; az eljárásban érintett személy legfeljebb javasolhatja a bírónak, hogy függesse fel az eljárást, és forduljon az Alkotmánybírósághoz.

8 Az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLII. törvény.

9 A 2012. január 1. előtti, „régí” alkotmányjogi panaszról, annak AB általi alkalmazási gyakorlatáról és a gyakorlat dilemmáiról lásd pl.: *Köblös Adél*: Milyen jogvédelmet nyújt az alkotmányjogi panasz? Alkotmánybírósági Szemle. 2010. 1. 130–134.; *Utitz Renáta*: Egyéni jogsérelem és az Alkotmánybíróság. Fundamentum. 1999. 2. 39–52. A „régí” panasz továbbélésének és 2012 utáni alkalmazhatóságának elemzését lásd: *Köblös Adél*: A „régí típusú” alkotmányjogi panasz az új Abtv.-ben. Alkotmánybírósági Szemle. 2012. 1. 80–88.

10 Ide tartozik továbbá az Abtv. 26. § (3) bekezdése is, amely szerint „a legfőbb ügyész az Alkotmánybírósághoz fordulhat az ügyész részvételével lefolytatott egyedi ügyben alkalmazott jogszabály Alaptörvényben biztosított jogok sérelmét okozó alaptörvény-ellenességének vizsgálata érdekében, ha a jogosult maga nem képes jogainak védelmére, vagy a jogsérelem a személyek nagyobb csoportját érinti”.

11 A bírói egyedi normakontroll részben előnyösebb, részben hátrányosabb az egyén számára, mint a 2/a) pontban említett, normakontrollal egybekötött alkotmányjogi panasz. Előnyösebb egyrészt azért, mert ez esetben nem kell megvárni a jogerős bírói döntést, amellyel az alkotmányos jogsérelem bekövetkezik, hanem már az előtt, preventív jelleggel kiküszöbölhető az alkotmányellenes jogszabály alkalmazása a bírósági eljárásban; másrészt azért is, mert a bíróság nemcsak alapjogi jogsérelem gyanúja esetén fordulhat az Alkotmánybírósághoz, hanem bármely alaptörvényi rendelkezés sérelmére hivatkozva is (így például az érintett maga nem hivatkozhat a hatalommegosztás elvének vagy a jogállamiságának a sérelmére, /kivétel a jogállamiság részét képező jogbiztonsághoz tartozó visszaható hatály tilalma és a kellő felkészülési idő követelménye, amelyek közül önmagában egyik sem alanyi jog, de az alanyi alapjogokhoz, illetve azok érvényesüléséhez közvetlenül kapcsolódó elv – ehhez összefoglaló jelleggel lásd az 1140/D/2006. AB-végzést [ABH 2008, 3578, 3580–3581.], a bíróság viszont igen); végül azért is, mert a bíró nemcsak az alaptörvény-ellenesség megállapítását, hanem az Alkotmánybíróság által korábban alaptörvény-ellenesnek nyilvánított jogszabály alkalmazásának a kizárását is kezdeményezheti. Hátrányosabb ellenben azért, mert erre az érintettnek nincs alanyi joga, annak indítványozását csak kérheti az eljáró bíróságtól (amely vagy eleget tesz ennek a kérelemnek, és kezdeményezi a normakontrollt, vagy – és többségében ez a helyzet – nem tesz eleget neki).

12 A „régí” alkotmányjogi panaszt az Alkotmánybíróság a kezdetekben még elsősorban egyéni jogorvoslatnak tekintette, erről árulkodik az 57/1991. (XI. 8.) AB-határozat [ABH 1991, 272.] indokolása; később azonban az egyéni jogvédelem egyre inkább háttérbe szorult, és a 442/D/2000. AB-végzésben [ABH 2003, 1843.] a testület már e jogintézmény kettős jellegét hangsúlyozta, de úgy, hogy az egyéni jogvédelem a normakontroll lehetőségének megengedtségéhez volt kötve, annak feltételei hiányában az egyéni jogvédelem (a konkrét esetben való alkalmazási tilalom kimondása) sem volt lehetséges. Ezért mondható az, hogy a „régí” panasz kettős jellege ellenére leginkább konkrét normakontrollként funkcionált, a tényleges egyéni jogvédelmet pedig csak a „valódi” alkotmányjogi panasz 2012. január 1-jei bevezetése teremti meg. 2012 előtt a már említett 57/1991. (XI. 8.) AB-határozat volt az egyetlen, melyben a testület – annak ellenére, hogy erre nem volt hatásköre – megpróbált teljes körű egyéni jogvédelmet nyújtani az indítványozónak. A határozat indokolása szerint: „Az Alkotmánybíróság megállapítja, hogy Jánosi Antal budapesti lakos panaszolt ügyében a megsemmisített jogszabályi rendelkezés nem alkalmazható. Ennek folytán a Budai Központi Kerületi Bíróság 2.P.XII.30.004/1984/66. számú részítéletét, továbbá a Fővárosi Bíróság mint másodfokú bíróság 54.Pf. 25.286/1986/5. számú ítéletét – Jánosi Antal alperes apasága vélelmét megdöntő részében – megsemmisíti. Az Alkotmánybíróság elrendeli az 1979. szeptember 15. napján Budapesten a IX. kerületben, Takács Alice Erzsébet anyától született és a születési anyakönyv 3223/1979 fsz. alatt bejegyzett László Antal utónévű gyermek vonatkozásában Jánosi Antal apaságának anyakönyvi visszaállítását.” [57/1991. (XI. 8.) AB-határozat, ABH 1991, 272, 273.] Ezen határozatot számos szakmai bíráló érte, felróva azt, hogy az Alkotmánybíróság rendes bírói jogalkalmazást végzett, amire nem lett volna jogosult, tehát *contra legem* döntést hozott. Lábady Tamás mint az ügy előadó alkotmánybírája már a '90-es évek elején igyekezett megvédeni ezt az akkoriban rendhagyó határozatot, azzal érvelve, hogy az ügyben a tényleges jogorvoslat egyetlen módon volt megvalósítható, mégpedig a bírói ítélet eltörlésével (vö.: *Lábady Tamás*: A helyét kereső alkotmánybíráskodás. Világosság, 1993. 1. 39.), és ezt az álláspontját mind a mai napig fenntartja (vö.: *Lábady Tamás*: A bírói jogalkotás és alkotmánybírósági kontrollja. Alkotmánybírósági Szemle. 2010. 1. 127.). Halmi Gábor ugyanakkor találozva mutat rá, hogy „az előadó alkotmánybíróknak az az érvelése, mely szerint a konkrét ügyben a tényleges jogorvoslathoz megoldásként egyedül a konkrét bírói ítélet eltörlése kínálkozott, nem felelteti azt a tényt, hogy ilyen jogkört nem ismer az Alkotmánybíróságról szóló 1989. évi XXXII. törvény”. (*Halmi Gábor*: Az alkotmányjogi panasz – jelen és jövő? Bírák Lapja. 1994. 3–4. 46., 3. lj.)

13 Ismét hangsúlyozzuk: valójában a konkrét normakontroll és a valódi alkotmányjogi panasz közötti, az alapjogvédelem elsődlegesen egyéni vagy kollektív jellegére alapozott megközelítés mindig csak viszonylagos lehet; a konkrét normakontroll fajtái, ezek közül is különösen az érintett által kezdeményezhető „régí” és „közvetlen” panasz értelemszerűen az érintett személy (szervezet) jogait is védi.

14 Részletesebben lásd pl.: *Naszladi Georgina*: Az alkotmányjogi panasz kivételes esete. Jogtudományi Közlöny. 2012. 11. 470–477.

természetes személy, jogi személy vagy jogi személyiség nélküli jogalany (pl. egy társasház) is. Maga az egyedi ügy mind a „régí”, mind a „valódi” alkotmányjogi panasznál lehet (polgári ügyekben) akár peres, akár nemperes eljárás. A panaszt mindkét jogcímen [Abtv. 26. § (1) bek., Abtv. 27. §] a sérelmezett döntés kézbesítésétől vagy – ennek hiányában – a tudomás-szerzéstől, avagy az Alaptörvényben biztosított jog sérelmének bekövetkeztétől számított hatvan napon belül lehet benyújtani, amely eljárási határidő, azaz a feladás, és nem a beérkezés időpontja számít.¹⁵ E határidő elmulasztása esetén igazolási kérelem az akadályoztatás megszűnésétől számított 15, de a döntés kézbesítésétől vagy az Alaptörvényben biztosított jog sérelmének bekövetkeztétől számított legfeljebb 180 napos objektív határidőn belül terjeszthető elő.¹⁶

Ügyszintén mindkét panaszfajtát (akár peres, akár nemperes bírósági alapeljárásról van szó) csak a jogerős bírósági határozat (ítélet vagy végzés) után lehet benyújtani, ha a rendes jogorvoslati lehetőségeket kimerítették, vagy jogorvoslat nincs biztosítva. (Természetesen az esetlegesen igénybe vehető rendes jogorvoslati lehetőségek kimerítése a harmadik panaszfajta, a közvetlen panasz esetében is feltétel.)¹⁷ Mindhárom panaszfajta igaz, hogy külön befogadási eljárás és (befogadás esetén) külön érdemi vizsgálati szakasz van, bár lehetőség van a befogadhatóságról magában az érdemi határozatban is dönteni, amivel az AB néha

él is. A befogadásról az AB Ügyrendje¹⁸ szerint az eljárás megindulásáról szóló főtítkári tájékoztatástól számított 120 napon belül kell dönteni; az első érdemi tervezetet pedig a befogadástól számított 180 nap alatt kell elkészíteni. Az érdemi döntés meghozatalára ugyanakkor sem ügyrendi, sem jogszabályi határidő nincs: azt az Abtv. 30. § (5) bekezdése szerint „ésszerű határidőn belül” kell meghozni.

II.

Az alkotmányjogi panaszok befogadása és visszautasítása¹⁹

2012-2013-ban összesen 540 (2012-ben 199, 2013-ban 341) olyan eljárás fejeződött be, mely az Abtv. 27. §-a szerinti, bírói döntéssel szembeni alkotmányjogi panasz alapján indult. Ebből azonban 144 (86, ill. 58) már a főtítkári előkészítő eljárás során véget ért, 108 (41, ill. 67) pedig egyesbírói végzéssel zárult le. Ezek olyan ügyek, melyek az elbírálásra eleve alkalmatlanok voltak, azaz olyan fogvatékoságban szenvedtek, hogy annak előadó bíróról való kiszignálása és testületi elbírálása felesleges lett volna.²⁰ Öt (3, ill. 2) ügy egyesítéssel, további öt (mind 2012-es) ügy pedig megszüntető végzéssel fejeződött be, egyéb, a jelen tanulmány által vizsgált testületi döntésre tehát mindössze 207 (64, ill. 143) eset-

- 15 Az első hónapokban az AB a hatvannapos határidőt – jogszabályi támpont hiányában – maga értelmezte, mégpedig anyagi jogi jellegűként. Az első konkrét, pusztán a beérkezés 60 napon túli időpontja miatti elkészség okán visszautasítandó indítványok elbírálása-
kor és ezáltal a problémával való tényleges szembesüléskor azonban változtatott álláspontján, és gyakorlatában a határidőt eljárási jel-
legűnek tekintve befogadta a panaszokat, ha azok az egyéb befogadási feltételeknek is megfeleltek. Mindazonáltal e gyakorlat sokáig
nem öltött írott normatív formát: arról sem pró, sem kontra a korábbi ügyrend [1/2012. (I. 3.) Tü. határozat] nem rendelkezett. Csak
a 2013. március 1-je óta hatályos jelenlegi Ügyrend írja elő kifejezetten, hogy „a határidő elmulasztásának következményeit nem lehet
alkalmazni, ha a beadványt legkésőbb a határidő utolsó napján hivatali időben benyújtották vagy ajánlott küldeményként postára ad-
ták” [Ügyrend 28. § (1) bek.].
- 16 Az igazolási kérelem előterjesztésével egyidejűleg magát az – elbírálásra alkalmas – indítványt is elő kell terjeszteni; az igazolási kére-
lem megalapozására szolgáló tényeket az indítványozó a kérelemben kell, hogy valószínűsítse [Abtv. 30. § (3) bek.].
- 17 Tehát ha az elsőfokú vagy büntetőügyben a másodfokú határozat ellen lehet fellebbezni, azt meg kell tenni. A felülvizsgálati eljárás
megindítása ugyanakkor nem feltétel, de ha a jogerős határozat ellen nem éltek alkotmányjogi panasszal, a felülvizsgálat során hozott
határozattal szemben is lehetőség van azt benyújtani. Ha a felülvizsgálat során olyan ítéletet hozott a Kúria, amellyel a jogerős hatá-
rozattól eltérő érdemi döntést hozott (azaz a jogerős határozatot egészben vagy részben hatályon kívül helyezte és helyette, illetve az
elsőfokú határozat helyett új és a jogszabályoknak megfelelő határozatot hozott; a jogerős határozatot megváltoztatta és a törvénynek
megfelelő új határozatot hozott; a jogerős határozatot hatályon kívül helyezte és az eljárást megszüntette), akkor a jogerős ítélettel
szemben benyújtott alkotmányjogi panaszt követően a kúriai felülvizsgálati döntés ellen önmagában is lehetőség van alkotmányjogi
panasszal élni. Egyébként annak nincs akadálya, hogy a jogerős döntéssel szemben az érintett párhuzamosan indítványozza a Kúriá-
nál a felülvizsgálati eljárást, illetve nyújtson be az AB-hoz alkotmányjogi panaszt, sőt, ez kifejezetten érdeke, ugyanis egyrészt más a
hivatkozási alap: a Kúriánál jogsértésre, az Alkotmánybíróság előtt az Alaptörvényben biztosított valamely jog sérelmére hivatkozhat;
továbbá előfordulhat, hogy mire az AB a panasz ügyében döntést hoz, addigra a felülvizsgálat kezdeményezésére nyitvaálló határidő
már eltelt. Perújítás esetén ellenben nem lehet alkotmányjogi panaszt beadni, lévén hogy az eljárás folyamatban van.
- 18 Az Alkotmánybíróság 1001/2013. (II. 27.) AB Tü. határozata az Alkotmánybíróság ügyrendjéről. A határidőkről ezen Ügyrend 53. §-
a rendelkezik, tartamilag az AB korábbi Ügyrendjének [1/2012. (I. 3.) Tü. határozat] 48. §-ával megegyezően.
- 19 Az első hónapok tapasztalatairól a három panaszfajta vonatkozásában lásd pl.: *Gárdos-Orosz Fruzsina*: A bírói döntések ellen benyúj-
tott alkotmányjogi panaszok befogadhatósága I–II. (Az Abtv. 26. (1) bekezdése, illetve Az Abtv. 27. §-a). Alkotmánybírósági Szemle.
2013. 1. 74–81. és 82–89.; *Fröhlich Johanna*: Az Abtv. 26. § (2) bekezdése szerinti, közvetlenül a jogszabályok ellen benyújtható alkot-
mányjogi panaszok befogadhatósága. Alkotmánybírósági Szemle. 2013. 1. 90–98.; *Naszladi Georgina*: Az alkotmányjogi panasz első fél
éve. Közjogi Szemle. 2012. 4. 38–44.; *Gárdos-Orosz, Fruzsina*: Citizens' Rights to Constitutional Adjudication in Hungary. In: *Smuk,
Péter* (ed.): *The Transformation of the Hungarian Legal System 2010–2013*. Budapest, Complex, 2013. 117–130.
- 20 Az Abtv. 55. §-a szerint a főtítkári előzetesen megvizsgálja, hogy az indítvány alkalmas-e alkotmánybírósági eljárás megindítására,
megfelel-e az indítványra vonatkozó, az Abtv.-ben előírt formai és tartalmi követelményeknek, valamint fennállnak-e eljárást gátló
akadályok (pl. az ügy folyamatban van-e). Ha az indítvány az előírt formai és tartalmi követelményeknek nem felel meg, de nem ki-
zárt, hogy hiánypótlást követően megfeleljen, a főtítkári hiánypótlásra hívja fel az indítványozót, aki annak harminc napon belül kö-
telese eleget tenni. Ha az indítványozó a hiánypótlási felhívásnak határidőben nem, vagy ismételt hiányosan tesz eleget, az indítvány
érdemi vizsgálatára szintén nem kerül sor. Az indítvány ügyszintén nem kerül érdemi elbírálásra, ha az indítványozó az indítvány elő-
terjesztésére a törvényben meghatározott határidőt elmulasztotta, illetve a mulasztást felhívás ellenére sem igazolta; nyilvánvalóan
nem jogosult terjesztette elő az indítványt; az indítvány elbírálása nyilvánvalóan nem tartozik az Alkotmánybíróság hatáskörébe; a
beadvány nem minősül indítványnak; és akkor sem, ha az indítvány nyilvánvalóan alaptalan. Az Ügyrend [25. § (3) bek. c) pont] ezt
kiegészíti azzal, hogy egyszerű főtítkári tájékoztatással ér véget az eljárás is, melynek során a beadvány tartalmából már az előké-
szítő eljárás során kétségek nélkül megállapítható, hogy az abban foglalt alkotmányjogi kérdés az Abtv. alapján ítélt dolognak minősül, és

ben került sor. Ezek közül nem érdemi döntéssel, az az visszautasító végzéssel 197 (63, ill. 134) ért véget, érdemi döntéssel (határozattal) pedig 10 (2012-ben mindössze 1, 2013-ban pedig már 9), az Abtv. 27. §-a szerinti panasz eljárás fejeződött be.²¹ Jelen fejezetben csak a visszautasító végzéssel lezárult, vagyis az indítvány érdemi vizsgálatát el nem végző döntéseket vesszük számba, kitérve azokra az okokra, amelyek miatt a panaszos beadványának érdemi vizsgálatára nem kerülhetett sor; az érdemi döntésekkel a következő fejezetben foglalkozunk.

Az Alkotmánybíróság befogadási/visszautasítási gyakorlata²² elemzésének megkezdése előtt mindekelőtt néhány módszertani megjegyzést szükséges tenni. Mivel semmilyen statisztika nincs arról, hogy az AB az egyes alkotmányjogi panaszbeadványokat pontosan mely okokra hivatkozva nem fogadta be és bírálta el érdemben, ezért a feldolgozás módszerül a

vizsgált döntések egyesével történő elemzését és értékelését választottuk, ha kellett, a formális hivatkozási okok felülbírálatával. A döntések egy részében ugyanis előfordult, hogy a végzés szövegéből kiolvasható visszautasítási indok, valamint a ténylegesen meghivatkozott jogszabályhely nem volt azonos;²³ sőt az is többször megesett, hogy egyáltalán nem történt érdemi hivatkozás, csak formális.²⁴ Végül az is nehezítette a gyakorlat elemzését, hogy az egyes indítványozói hibákat a különböző tanácsok és a különböző előadó alkotmánybírák különbözőképpen értékelték, így ugyanaz a panaszosi hiba néha az egyik, néha a másik (harmadik stb.) visszautasítási indokot hívta fel, néha pedig mindegyiket vagy a lehetséges okok közül többet is, minden elképzelhető kombinációban. Ez különösen abban az esetben volt így, amikor az indítványozó – az AB értékelése szerint – nem indokolta kellőképpen, hogy egy adott bírói döntés miért és mennyiben sérti valamely

a körülmények alapvető megváltozása nélkül ismételt elterjesztett beadvány elbírálására nincs jogi lehetőség. A fenti esetekben az eljárásrend szerint a Főtitkár tájékoztatja a beadványozót, hogy beadványa nem bírálható el. Ha ezt a beadványozó tudomásul veszi, az eljárás véget ér; ha nem, akkor a főtitkár javaslatot tesz az elnök által arra aktuálisan kijelölt és elvileg negyedévente változó személyű (azonban – mint jelenleg is – saját kérésére egymást követően többször is kijelölhető) két alkotmánybíró egyikének (az ún. „szignáló bírónak”) aki nem azonos a „szignált bíróval”, amely utóbbi az elnök által az ügy előadó alkotmánybírájának kijelölt bíró), hogy az Alkotmánybíróság nevében hozzon formális visszautasító végzést. Erre a jogbiztonság érdekében van szükség, hogy a testület választott tagja a testület nevében hivatalosan is foglalkozzon az ügyvel, ugyanis a fent felsorolt feltételek fennállása vagy éppen azok „nyilvánvalósága” mindig mérlegelést igényel, és ezt – ha a beadványozó ragaszkodik ehhez – végzős soron a testület AB nevében eljárásra jogosult tagjának kell megtennie. (Az egyesbírói eljárásról bővebben lásd pl.: Lovassy Ádám: Az egyesbírói eljárás első éves tapasztalatai. Alkotmánybírósági Szemle. 2013. 1. 109–115.; Bitskey Botond–Gárdos-Orosz Fruzsina: A befogadható alkotmányjogi panasz – az első hónapok tapasztalatai. Alkotmánybírósági Szemle. 2012. 1. 92–93.)

- 21 Ez az alacsony érdemi elbírálási, és azon belül is a még alacsonyabb „sikerességi” arány nem magyar sajátosság; „a valódi alkotmányjogi panaszt alkalmazó országokban az ilyen jogorvoslatok igénybevételének eredményessége nagyon csekélynek tekinthető”. (Tilk Péter: Az új típusú alkotmányjogi panasz előzményei és az eljárás renddel kapcsolatos egyes szabályozási elvárások. Alkotmánybírósági Szemle. 2011. 2. 84.) A német *Bundesverfassungsgericht* a 2005–2009 közötti öt év statisztikai adatai szerint sorrendben 4920, 5985, 6175, 6090, illetve 6051 (bármilyen típusú) elbírált (pontosabban valamilyen módon befejezett) panaszindítványból 4667-et, 5731-et, 5885-öt, 5737-et, illetve 5783-at eleve nem fogadott be, és mindössze 141-et, 145-öt, 152-t, 115-öt, illetve 128-at bírált el érdemben. Utóbbiak közül viszonylag keveset (8-at, 9-et, 4-et, 4-et, illetve 17-et) utasított csak vissza, míg 133, 136, 148, 111, illetve szintén 111 indítványnak helyt adott. (A többi, évi egy-kétszáz körüli ügy nagyobb részt az indítványozó általi visszavonással, kisebb részt egyéb módokon szűnt meg.) Ez azt jelenti, hogy a 2005–2009 között befejezett 29 221 panaszindítvány (kerekítve) 95,1 %-át, pontosan 27 803-at nem fogadott be a testület; a panaszok 2,5 %-át (737-et) az indítványozók visszavontak vagy a panasz eljárás egyéb módon/megszűntető végzéssel, áthelyezéssel stb./ ért véget; az elbírált indítványok 0,1 %-át (42-t) utasította el a testület (mindig valamelyik nyolctagú Szenátus), míg az elbírált indítványok 2,2 %-ának (639-nek) adott helyt (többségében valamelyik háromtagú kamara, kisebb részben valamelyik Szenátus). A német gyakorlat tehát majdnem kizárólag a befogadásnál szűri az indítványokat, és amelyeket befogad, annak nagy valószínűséggel már helyt is ad; az érdemi elutasítás a német AB-nál kivételes. (Az adatok forrása: <https://www.bundesverfassungsgericht.de/en/organization/gb2009/A-IV-1.html>). Spanyolországban az *amparók* befogadási gyakorlata nagyságrendileg hasonló: a *Tribunal Constitucional* a 2008–2012 között elbírált 52 735 indítvány legnagyobb részét, 90,5 %-át (47 705 panaszt) formálisan visszautasította, és csak azok 1,3 %-át (699-et) bírálta el érdemben. (Vö.: <http://www.tribunalconstitucional.es/en/tribunal/estadisticas/pages/estadisticas2012.aspx#A16>).

- 22 A befogadási eljárás szakaszainak, továbbá a visszautasítási okoknak, valamint az azokkal kapcsolatban felvetődő problémáknak a részletes elemzését (mindhárom panaszfajta vonatkozásában) lásd: *Kadlót Erzsébet*: Az indítványok szűréséről. Alkotmánybírósági Szemle. 2012. 1. 96–104. A panaszindítványok szűrése azonban nem jelent diskrecionális döntést, az USA Legfelső Bírósága által gyakorolthoz hasonló, önkényes „válogatást” (vö.: *Kadlót*: i. m. 96.), vagyis „a szűrés nem jelentheti azt, hogy a beadvány alkotmánybírói elbírálás nélkül marad. Egyáltalán nem arról van szó, hogy az Alkotmánybíróság önkényesen válogat az ügyek közül, melyikről dönt, melyikről nem. De abban az értelemben válogat, hogy melyikről, milyen erőbedobással, milyen összetételben és eljárásban kell döntenie.” (*Paczolay Péter*: Az egyéni jogsérelem az Alkotmánybíróság előtt. In: *Csehi Zoltán–Schanda Balázs–Sonnevend Pál* (szerk.): *Viva Vox Iuris Civilis. Tanulmányok Solyom László tiszteletére* 70. születésnapja alkalmából. Budapest, Szent István Társulat, 2012. 255–269.)

- 23 Például megtörtént, hogy egy végzés az Abtv. 52. § (1) bekezdés b) pontjára hivatkozott, holott az indoklás szerint az Abtv. 27. § a) pontja valósult meg; vagyis nem az történt, hogy az indítvány nem tartalmazta az Alaptörvényben biztosított jog sérelmének lényegét, hanem az, hogy eleve nem is alapvető jogról volt szó (például a jogbiztonság elvének sérelméről). Ehhez hasonló az is, amikor az AB tanácsa arra hivatkozott, hogy az indítvány nem tartalmaz indoklást arra nézve, hogy a sérelmezett bírói döntés miért ellentétes az Alaptörvény megjelölt rendelkezéseivel [Abtv. 52. § (1b) bek. e) pont], miközben az Alaptörvény felhívott Q cikke eleve nem alapjog, így valójában az Abtv. 27. § a) pontja alapján kellett volna a panasz visszautasítani. De olyan végzés is volt, amikor az eljáró tanács az Ügyrend 30. § (2) bekezdés f) és h) pontjai alapján nem fogadta be a panaszt, holott az ügyben nem a hatáskör hiányáról, hanem az Abtv. 29. §-ában foglalt tartalmi szempontokról, az alapvető alkotmányjogi kérdés hiányáról volt szó. Ha pedig a panaszos arra hivatkozik, hogy a bírói döntés nemzetközi szerződésbe ütközik, arra vagy érdemben nem is reflektált a testület, vagy ha igen, vállakozva olykor az Abtv. 27. § a) pontját (nem az indítványozó alaptörvényben biztosított jogának sérelme valósult meg), olykor pedig az Abtv. 51. § (1) bekezdését és/vagy ezzel összefüggésben az Abtv. 64. § b) pontját (az indítványozó jogosultságának hiánya) hívja fel.

- 24 Így például előfordult, hogy a végzésben a visszautasítás jogalapjaként csak az Abtv. 56. § (2)–(3) bekezdése (vagy a kettő közül az egyik) szerepelt („A tanács mérlegelési jogkörében vizsgálja az alkotmányjogi panasz befogadhatóságának törvényben előírt tartalmi feltételeit, különösen a 26–27. § szerinti érintettséget, a jogorvoslat kimerítését, valamint a 29–31. § szerinti feltételeket.”; illetve „A befogadás visszautasítása esetén a tanács rövidített indoklással ellátott végzést hoz, amelyben megjelöli a visszautasítás indokait.”)

alkotmányos alapjogát. Ekkor a testület néha az Abtv. 52. § (1b) bek. b) pontjára (az indítvány nem tartalmazza az Alaptörvényben biztosított jog sérelmének lényegét) és/vagy ugyanennek e) pontjára (az indítvány nem tartalmaz indokolást arra nézve, hogy a sérelmezett bírói döntés miért ellentétes az Alaptörvény megjelölt rendelkezéseivel) és/vagy az Abtv. 29. §-ára (sem a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség nem történt, sem alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdésről nincs szó) hivatkozott, sőt néha az ezekről viszonylag jól elkülöníthető okot jelentő Abtv. 27. § a) pontja (nem az indítványozó alaptörvényben biztosított jogának sérelme következett be) alapján is utasított vissza a testület egyazon típusú hibával rendelkező panaszokat.

Végül azt is meg kell jegyezni, hogy mivel ugyanaz a beadvány egyszerre több hibában is szenvedhet, ezért a visszautasítási okok együttes száma természetesen jóval meghaladja a visszautasító végzések számát, a 197-et. A számarányokból jól látható ugyanakkor, hogy mik azok a típushibák, amelyeket az indítványozók (vagy ügyvédek) elkövetnek, illetve melyek a bírósági döntéseknek és az azok alapjául szolgáló eljárásoknak azok a jellemzői, melyek miatt nem érdemes, illetve nincs értelme a sérelmezett döntés alaptörvény-ellenessé nyilvánítása és megsemmisítése érdekében az Alkotmánybírósághoz valódi alkotmányjogi panasszal fordulni.

Ami konkrétan a visszautasítás indokait illeti, azok tekintetében *különbséget kell tenni a befogadhatóság formai, valamint tartalmi feltételeinek hiánya között. A formai feltételek közül leggyakrabban, összesen 43 ügyben (a visszautasított ügyek 21,8 %-ában) az a feltétel nem teljesült, hogy az indítvány tartalmazzon indokolást arra nézve, hogy a sérelmezett bírói döntés miért ellentétes az Alaptörvény megjelölt rendelkezéseivel* [Abtv. 52. § (1b) bek. e) pont, 2013. aug. 1-jéig Abtv. 52. § (1) bek. e) pont]. 17–17 ügyben (8,6 %) az indítvány nem tartalmazta az Alaptörvényben biztosított jog sérelmének lényegét [Abtv. 52. § (1b) bek. b) pont, 2013. aug. 1-jéig Abtv. 52. § (1) bek. b) pont], illetve a valódi alkotmányjogi panaszt nem a formailag sérelmezett bírói döntést követő 60 napon belül nyújtották be [Abtv. 30. § (1) bek.]. Ez utóbbi vonatkozásában ki kell emelni, hogy az ez alapján visszautasított panaszok nagy részét olyan bírói döntéssel szemben nyújtották be, amelyet a bíróság még 2012. január 1-je, tehát a valódi alkotmányjogi panasz intézményének bevezetése előtt ho-

zott meg, azaz túl azon, hogy az indítvány benyújtására kétségtelenül a döntés kézbesítésétől számított 60 napon túl került sor, valójában a testületnek a hatásköre is hiányzott az ilyen panaszok elbírálásához.

Viszonylag ritka befogadás-megtagadási oknak bizonyult annak a feltételnek a negligálása, hogy az indítvány tartalmazza azt a törvényi rendelkezést, amely megállapítja az Alkotmánybíróság hatáskörét az indítvány elbírálására, továbbá amely az indítványozó jogosultságát megalapozza [Abtv. 52. § (1b) bek. a) pont, 2013. aug. 1-jéig Abtv. 52. § (1) bek. a) pont]. Ilyen indokkal a 197 visszautasított beadvány közül hetet (3,5 %) nem fogadtak be; hatot (3 %) pedig az Abtv. 64. § c) pontja miatt nem, mely szerint „az Alkotmánybíróság végzésben utasítja vissza az indítványt, ha érdemi vizsgálata során megállapítja a hiánypótlás vagy egyéb nyilatkozattétel elmaradását, amely az ügy elbírálását ellehetleníti, illetve a hiánypótlásra visszaadott indítvány ismételt hiányosan történő benyújtását”. A negyedik Alaptörvény-módosítás, illetve az „egyes törvényeknek az Alaptörvény negyedik módosításával összefüggő módosításáról szóló” 2013. évi CXXXI. törvény hatályba lépéséig, azaz 2013. augusztus 1-ig az is feltétel volt, hogy az indítványozó jogi szakvizsgával rendelkezzen, vagy jogi képviselő útján járjon el [Abtv. korábbi 51. § (2)–(3) bek.]. E feltételt mindössze két indítványozó (1 %) nem teljesítette; ezek közül az egyik olyan magánszemély volt, akinek a jogi képviseletét jogtanácsos látta el az alkotmánybírósági eljárásban, az Abtv. 51. § (3) bekezdése szerint azonban jogtanácsos csak jogi személyt és egyéb gazdálkodó szervezetet képviselhet(ett).²⁵ 1-1 esetben (0,5%) az indítvány nem tartalmazta az Alkotmánybíróság által az indítványozó szerint vizsgálandó bírói döntést [Abtv. 52. § (1b) bek. c) pont, 2013. aug. 1-jéig Abtv. 52. § (1) bek. c) pont], illetve nem tartalmazott kifejezett kérelmet a bírói döntés megsemmisítésére [Abtv. 52. § (1b) bek. f) pont, 2013. aug. 1-jéig Abtv. 52. § (1) bek. f) pont]. Végül olyan indítvány egy sem volt, amelyet azért kellett volna visszautasítani, mert nem tartalmazta az Alaptörvény megsértett rendelkezéseit [Abtv. 52. § (1b) bek. d) pont, 2013. aug. 1-jéig Abtv. 52. § (1) bek. d) pont].

Ami a valódi alkotmányjogi panasz befogadhatóságának tartalmi feltételeit illeti, a legkevésbé jellemző panaszosi hiba az érintettség hiánya [AB Ügyrend 30. § (2) bekezdés c) pont] volt; ez mindössze 3 esetben (1,5 %) merült fel.²⁶ A hatáskör hiányára²⁷ – bár a fen-

25 3383/2012. (XII. 30.) AB-végzés, Indokolás [9].

26 A 3337/2012. (XI. 12.) AB-végzés alapjául szolgáló ügyben a peres eljárásban nem az indítványozó, hanem annak férje szerepelt peres félként; a 3133/2013. (VII. 2.) AB-végzés azért nem fogadta be a panaszt, mert azt a hátrányos megkülönböztetés tilalmára hivatkozva a személyében érintett, diszkriminált panaszos helyett egy diszkrimináció-ellenes alapítvány nyújtotta be; a 3155/2013. (VII. 24.) AB-végzés szerint pedig „az indítványozók az alkotmányjogi panasz alapjául megjelölt szakértői díjat megállapító végzés(ek) tekintetében nem tekinthetők érintettnek. Az eljáró bíróságok ugyan az indítványozók büntető ügyében hozták meg a kifogásolt végzéseket, a szakértői díj megállapítása és állam általi megelőlegezése azonban az indítványozók vonatkozásában sem jogot, sem kötelezettséget nem jelentett, így abból az indítványozóknak jogsérelme nem származhatott.” {3155/2013. (VII. 24.) AB-végzés, Indokolás [7]}.

27 Abtv. 64. § a) pont: „[a]z Alkotmánybíróság végzésben utasítja vissza az indítványt, ha érdemi vizsgálata során megállapítja hatáskörének hiányát”, illetve Ügyrend 30. § (2) bek. f) pont: „[a]z Alkotmánybíróság visszautasítja az alkotmányjogi panaszt, ha az indítvány elbírálása nem tartozik az Alkotmánybíróság hatáskörébe”.

tieken kifejtettek szerint sokkal többször is megtehetette volna – az AB kifejezetten csak négyszer (2 %) hivatkozott, ugyanannyiszor, ahányszor a jogorvoslati lehetőségek kimerítésének²⁸ elmulasztására [Abtv. 27. § b) pont];²⁹ míg a jogosultság hiányát [Abtv. 51. § (1) bek.]³⁰ öt alkalommal (2,5 %)³¹ állapította meg. 11 esetben (5,6 %) az indítvány nem az ügy érdemében hozott döntés vagy a bírósági eljárást befejező egyéb döntés alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését kérte (Abtv. 27. §); ilyen volt a végrehajtási eljárás foganatosítása során a végrehajtás módjáról hozott végzés,³² a másodfokú ítéletet teljes egészében hatályon kívül helyező és a másodfokú bíróságot új eljárásra és új határozat hozatalára utasító kúriai végzés³³ vagy az első fokon meghozott ítéletet másodfokon hatályon kívül helyező és az első fokon eljáró bíróságot új eljárásra és új határozat hozatalára utasító végzés,³⁴ a Kúriának a felülvizsgálati kérelmet érdemi vizsgálat nélkül, hivatalból elutasító végzése,³⁵ az előzetes letartóztatás meghosszabbításáról rendelkező végzést helybenhagyó végzés,³⁶ a perújítási indítványt a formai követelmények hiánya miatt elutasító végzés,³⁷ illetve a végrehajtási kifogást elutasító jogerős végzés.³⁸

Az előbbieknél jóval gyakrabban nem teljesített tartalmi befogadási feltétel az, hogy az indítványozó Alaptörvényben biztosított jogának sérelme kell, hogy bekövetkezzen [Abtv. 27. § a) pont]. Az az alaptörvényi rendelkezés, amely nem alapjog vagy más, alapjognak nem minősülő (nem a „Szabadság és felelősség” című, alapjogi fejezetben elhelyezett), de az Alaptörvényben biztosított jog, lehet ugyan bírói kezdeményezés tárgya, de arra alkotmányjogi panasz nem alapozható. Ilyen okra (is) hivatkozva az Alkotmánybíróság 32 ügyet, vagyis a visszautasított indítványok 16,2 %-át nem fogadta be. A legtöbbször az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésének megsértését állították a panaszosok hiába, amely a jogállamiság és az abból fakadó jogbiztonság elvét deklarálja, amely azonban nem alapjog (kivéve az alkotmánybírói gyakorlat által annak tekintett és fentebb már ismertetett két részjogosítványát, a visszaható hatályú jogalkotás tilalmát és a kellő felkészülési idő követelményét). Ugyancsak gyakran hivatkoztak az indítványozók értelmezési szabályokra, például az Alaptörvény 28. cikkére,³⁹ ami azonban semmilyen részében sem tekinthető alapjognak, illetve a Q cikk és az R) cikk különböző bekezdéseire,⁴⁰ valamint más alaptörvényi rendelkezésekre is.⁴¹

28 Az alkotmányjogi panasz (annak mindhárom formája) maga is (különleges) jogorvoslat. Ennek igénybe vételéhez azonban (a régi és a valódi panasz vonatkozásában) a rendes bírósági rendszeren belüli rendes jogorvoslati lehetőségeket ki kell meríteni (azaz a bírói döntés ellen, ha arra jogilag lehetőség van, fellebbezni kell), ugyanakkor a rendkívüli bírói jogorvoslatokat (perújítás, felülvizsgálat) nem kell kimeríteni. Utóbbi vonatkozásában ez azt is jelenti, hogy a kúriai felülvizsgálat és az AB előtti panaszeljárás egymással párhuzamosan is folyhat, amely számos, sokszor csak informálisan kezelhető problémás helyzetet eredményezhet. Ezen probléma csökkentésére szolgál az a gyakorlat, hogy az AB mindig tudakozódik arról (elsődlegesen az indítványozótól, másodlagosan az iratokat megküldő elsőfokú bíróságtól), hogy az ügyben van-e felülvizsgálati eljárás folyamatban, és ha van, akkor az indítványt mindaddig nem bírálja el érdemben (anélkül, hogy az eljárást formálisan felfüggesztené), amíg a felülvizsgálati eljárás véget nem ér (ha a panasz visszautasítandó, akkor ezt természetesen a kúriai döntés bevétele nélkül is megteszi). Nem véletlen, hogy sokan féltek attól, hogy milyen hatásköri ütközéseket és eljárásjogi nehézségeket okozhat a két fórum párhuzamos (bár különböző szempontokat mérlegelő) eljárása (lásd pl. ehhez Balogh Zsolt és Marosi Ildikó: Vonzások és taszítások – bíróságok között. Alkotmánybírói Szemle. 2012. 1. sz. 76–79.; illetve Osztoivits András Kúriára beosztott bíró előzetes/később – szerencsére – nagyrészt megoldódott/aggályait: Osztoivits András: A valódi alkotmányjogi panasz egyes eljárásjogi kérdéseiről. Alkotmánybírói Szemle. 2012. 1. 109–113.).

29 A pontos tartalmi feltétel az, hogy „az indítványozó a jogorvoslati lehetőségeit már kimerítette, vagy jogorvoslati lehetőség nincs számára biztosítva”.

30 Továbbá: „Az Alkotmánybíróság végzésben utasítja vissza az indítványt, ha érdemi vizsgálata során megállapítja az indítványozó jogosultságának hiányát.” [Abtv. 64. § b) pont.]

31 A nem jogosult által előterjesztettnek minősített panaszok közül a két legérdekesebb az volt, amikor valamely állami szerv kívánta ily módon elérni a nem megfelelőnek tartott bírói döntés megsemmisítését. A 3307/2012. (XI. 12.) AB-végzés a Nemzeti Adó- és Vámhivatal, míg a 3317/2012. (XI. 12.) AB-végzés a jegyző mint a helyi választási iroda vezetője indítványát utasította vissza arra hivatkozva, hogy közhatalmi jogosítvánnyal felruházott állami szerv nem élhet alkotmányjogi panasszal, ugyanis „alkotmányjogi panasz benyújtására ... az a személyi kör jogosult, akinek az Alkotmány a közhatalommal szembeni védelemként jogokat állapít meg” (240/D/2009. AB-végzés, ABH 2010, 2947, 2948.).

32 3254/2012. (IX. 28.) AB-végzés

33 3328/2012. (XI. 12.) AB-végzés

34 3390/2012. (XII. 30.) AB-végzés

35 3352/2012. (XII. 5.) AB-végzés; 3358/2012. (XII. 5.) AB-végzés; 3368/2012. (XII. 15.) AB-végzés; 3369/2012. (XII. 15.) AB-végzés; 3370/2012. (XII. 15.) AB-végzés

36 3036/2013. (II. 12.) AB-végzés

37 3037/2013. (II. 12.) AB-végzés

38 3179/2013. (X. 9.) AB-végzés

39 „A bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik. Az Alaptörvény és a jogszabályok értelmezésekor azt kell feltételezni, hogy a józan észnek és a közjónak megfelelő, erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak.”

40 Különösen: Q cikk (2): „Magyarország nemzetközi jogi kötelezettségeinek teljesítése érdekében biztosítja a nemzetközi jog és a magyar jog összhangját.”; R) cikk (3): „Az Alaptörvény rendelkezéseit azok céljával, a benne foglalt Nemzeti hitvallással és történeti alkotmányunk vívmányaiával összhangban kell értelmezni.”

41 Így a bírói döntés alaptörvény-ellenességének megállapítását egyebek mellett a következő rendelkezések alapján indítványozták: N) cikk (3): „Az Alkotmánybíróság, a bíróságok, a helyi önkormányzatok és más állami szervek feladatuk ellátása során az (1) bekezdés szerinti elvet kötelesek tiszteletben tartani.”; a bíróságok igazságszolgáltatási tevékenységéről rendelkező 25. cikk; a gyermekek és szüleik kapcsolatát elvi szinten, de alanyi jogi jelleg nélkül szabályozó XVI. cikk; a hatalommegosztás államszervezeti elvét deklaráló C) cikk (1) bekezdése; I. cikk (1): „AZ EMBER sérthetetlen és elidegeníthetetlen alapvető jogait tiszteletben kell tartani. Védelmük az állam elsőrendű kötelezettsége.”; a preambulumból szolgáló Nemzeti hitvallás; XII. cikk (2): „Magyarország törekszik megteremteti annak feltételeit, hogy minden munkaképes ember, aki dolgozni akar, dolgozhasson.”; G cikk (2): „Magyarország védelmezi állampolgárait.”; XX. cikk (1): „Mindenkinek joga van a testi és lelki egészségéhez.”; stb.

A legtipikusabbnak tekinthető visszautasítási ok azonban az Abtv. 29. §-a volt, amely az alkotmányjogi panasz befogadhatóságának alkotmányjogi tartalmi feltételeit rögzíti; *esszerint nem fogadható be az indítvány, ha nem felel meg annak a vagylagos feltételnek, hogy akár a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség történt volna, akár alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdéssről volna szó.* Néha az Abtv.-re való hivatkozás mellett (vagy helyett) az Ügyrend 30. § (2) bek. a) pontját hozza fel az eljáró tanács („Az Alkotmánybíróság visszautasítja az alkotmányjogi panaszt, ha az Abtv. 29. §-ában foglalt feltételek nem állnak fenn.”). *Mindösszesen ezen tartalmi befogadási kritériumok hiányára a 2012-2013-ban meghozott 197 visszautasító végzés 83,8 %-ában, azaz összesen 165 esetben került sor; ez a testület által visszautasított ügyek több mint öthatodát jelenti.* Ez alapján nyugodtan kijelenthető, hogy az *indítványok visszautasításának paradigmaticus esete* az, hogy sem a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség (illetve semmilyen alaptörvény-ellenesség) nem történt, sem a felvetett probléma nem tekinthető alapvető alkotmányjogi jelentőségűnek. Mivel az Alkotmánybíróság gyakorlatilag ezen egyetlen (alternatív feltételt megfogalmazó) tartalmi kritériumra hivatkozva nem fogadja be a panaszok legnagyobb részét, érdemes megnézni, mik is azok a tipikus indítványozói hibák vagy hiányosságok, amelyek miatt a testület nemcsak az indítványnak helyt adó döntést, de magát az érdemi vizsgálatot is megtagadja a panaszosoktól.

Az alkotmányjogi panaszok befogadásával kapcsolatban az *Alkotmánybíróságnak* a valódi alkotmányjogi panasz alkalmazhatóságának első két éve alapján megállapítható *egységes és valóban töretlen gyakorlata az, hogy nem tartja vizsgálatra alkalmasnak, vagyis alkotmányjogi (pontosabban alapjogi) relevanciával rendelkezőnek azt az indítványt, amely pusztán 1) a felhasznált bizonyítási eszközök kiválasztását (illetve bizonyos bizonyítási eszközök mellőzését), 2) a tényállás bíróság általi megállapítását, 3) a bizonyítékok bíróság általi értékelését, továbbá 4) az alkalmazandó jogszabályok kiválasztását vagy meghatározott módon való értelmezését sérelmezi.* Az AB következetes a tekintetben, hogy nem feladata sem a rendes bírósági eljárásban felmerült (vagy fel nem merült) ténykérdések újraértékelése, sem a jogi normák „helyes” értelmének meghatározása és rákényszerítése a rendes bíróságokra, tekintettel arra is, hogy *a tényállás megállapítása és a bizonyításfelvétel a jogerős döntés előtti eljárásokat lefolytató* (nagyreszt az el-

sőfokú, kivételesen a másodfokú vagy büntetőügyekben a harmadfokú) bíróságoknak, a jogértelmezés egységének a biztosítása pedig a Kúriának a feladata. Az Alkotmánybíróság kizárólag akkor vizsgálja meg egy adott bírói döntés esetleges alaptörvény-ellenességét, ha egy jogszabály konkrét esetben való alkalmazása (értelmezése) vagy éppen alkalmazásának mellőzése alapjogi relevanciával rendelkezhet. Ha az alaptörvény-ellenesség lehetősége sem vetődik fel, a testület nem fogadja be az indítványt.

Így az AB több végzésében hivatkozott olyan indokokra, miszerint az indítványozó „kérelme valójában a bírói döntések és az azokat megelőző eljárások tartalmi kritikája”; „az indítványozó valódi célja a Kúria ítéletének nem alkotmányossági szempontú, hanem ténykérdésekben való felülvizsgálata és megváltoztatása”; „az indítványozó anélkül kritizálja a bírósági jogértelmezést és jogalkalmazást, hogy ennek az alkotmányossági vizsgálatot lehetővé tévő alapjogi összefüggéseit valószínűsítene”; „az Alkotmánybíróságnak ... a bírói döntés kizárólag alkotmányossági szempontú felülvizsgálatára van jogköre, azt érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség esetén. A bírói döntés irányának, a bizonyítékok bírói mérlegelésének (annak, hogy a rendes bíróságok egy-egy tényt miként értékelték), valamint a bírósági eljárás teljes egészének ismételt felülbírálatára azonban nem rendelkezik hatáskörrel”; „az Alkotmánybíróság az alkotmányjogi panasz eljárásban is az Alaptörvény védelmében lép fel, az Alaptörvényben biztosított jogokat védi, elsődleges feladata nem a bírói jogalkalmazás minősítése, és különösen nem az eljáró bíróság által alkalmazott jogszabályok körének meghatározása”; „önmagában ... az a tény, hogy az indítványozó a bíróság döntésének alapjául szolgáló jogértelmezést vitatja, nem ad alapot alkotmányossági szempontú felülvizsgálatra”; „a tényállás feltárása, a bizonyítékok mérlegelése és ennek alapján a következtetések levonása a rendes bíróságok feladata, amely önmagában alkotmányossági kérdést nem vet fel.”; „valójában az indítványozó a bizonyítékok bíróság általi értékelését kifogásolja, így e körben a panasz a bizonyítékok újraértékelésére és a tényállás megváltoztatására irányul, a helyes történeti tényállás megállapítása (és a bizonyítási eszközök újraértékelése) azonban nem tartozik az Alkotmánybíróság hatáskörébe, arra kizárólag a rendes bíróságoknak, élükön a Kúriával, van hatásköre”; stb.⁴² Sőt, még – alapjogi relevanciával nem rendelkező – jogszabálysértés sem ad alapot az alkotmányjogi

42 Továbbá: „Az Alkotmánybíróság az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés d) pontja, valamint az Abtv. 27. §-a alapján a bírói döntést érdemben befolyásoló, pontosan körülírt alaptörvény-ellenesség kiküszöbölésére rendelkezik jogkörrel. A bírósági eljárás lefolytatása, a tényállás megállapítása, az annak alapjául szolgáló bizonyítékok értékelése és mérlegelése elsődlegesen a rendes bíróság feladata.”; „Az indítványozó ... a Kúria ítéletének vizsgálatát valójában nem alkotmányossági szempontból kérte, hanem azt kívánta elérni, hogy a bizonyítékok mérlegelése tekintetében kialakított álláspontot változtassa meg az Alkotmánybíróság.”; „[a]z indítványozó kizárólag arra hivatkozott, hogy a Kúria más bíróságok által követett jogértelmezéstől eltérő döntést hozott ügyében. Nem fejtette ki, hogy ez a jogértelmezés maga ... közvetlenül milyen Alaptörvényben biztosított jogát sértette. Erre figyelemmel az ítélet alapjogsérelmet a panaszosnak nem okozhatott.”; „Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint az sem alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdés és nem eredményez bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenességet sem, hogy a vizsgált ügyben a Kúria jogértelmezése eltér más

panaszeljárássra: „A jogszabályokat a bíróságok értelmezik, az Alkotmánybíróság csak az értelmezési tartomány alkotmányos kereteit jelölheti ki. Ez a jogkör azonban nem teremthet alapot arra, hogy minden olyan esetben beavatkozzon a bíróságok tevékenységébe, amikor olyan (állítólagos) jogszabálysértő jogalkalmazásra került sor, mely egyéb jogorvoslati eszközkel már nem orvosolható.”; illetve: „[a]z Alkotmánybíróság az alkotmányjogi panaszon keresztül is az Alaptörvényt, az abban biztosított jogokat védi. Önmagukban azonban a rendes bíróságok által elkövetett vélt vagy valós jogszabálysértések nem adhatnak alapot alkotmányjogi panasznak. Egyébként az Alkotmánybíróság burkoltan negyedfokú bírósággá válna.”⁴³

Összefoglalva: az AB csak abban a rendkívül ritka esetben fogadja be a panaszt, ha nem egyszerűen a téves jogalkalmazás vagy hibás jogértelmezés gyanúja vetődik fel (ennek kiküszöbölése ugyanis a rendes bírósági rendszer, legfelső szinten a Kúria feladata), hanem valamilyen alaptörvény-ellenesség (alkotmányjogi panaszok esetében ezen belül is kizárólag alapjogsértés [illetve más, Alaptörvényben biztosított jog megsértésének]) gyanúja, amely nem az alkalmazott jogszabály Alaptörvénnyel való összhangjának hiányából, hanem közvetlenül a bírói jogalkalmazásból, illetve jogértelmezésből fakad. Jelen tanulmány következő, egyben utolsó fejezete ezen tartalmi alkotmányjogi kérdéseket eldöntő, valódi alkot-

mányjogi panaszeljáráásokban született érdemi döntéseket (határozatokat) mutatja be és elemzi.

III.

A valódi alkotmányjogi panasz-eljárásokban született érdemi döntések

Az Alkotmánybíróság érdemi döntései (a nem érdemi „végzésekkal” ellentétben) mindig „határozat” formájában születnek; így a befogadott és érdemben elbírált valódi alkotmányjogi panaszügyekben született döntések is határozati formát öltenek. Ilyen határozatból 2012–2013-ban mindössze 10 született: 7 elutasító⁴⁴ és 3 olyan, mely az indítványnak helyt adva a sérelmezett bírói döntést vagy döntéseket alaptörvény-ellenessé nyilvánította és megsemmisítette. Ezenkívül 2014 elején született három további megsemmisítő döntés is;⁴⁵ mivel ezek közül az első elfogadására még 2013. december 9-én, parafálására pedig 2013. december 16-án sor került, és csak az aláírás⁴⁶ és a kihirdetés⁴⁷ maradt 2014. januárjára,⁴⁸ ezért úgy véljük, nem helytelen a 2012–2013 közötti időszak vonatkozásában összességében 11 érdemi döntésről és ezek között 4 bírói döntést megsemmisítő határozatról beszélni, 2 további érdemi (és egyúttal megsemmisítő) határozatról⁴⁹ pedig már most, 2014 elején.⁵⁰

bíróságok más ügyekben korábban kialakított gyakorlatától.”; „Az alkotmányjogi panasz az alkotmánybírói eljárást megelőző bírói peres eljárásban már eldöntött magánjogi jogvita ismételt eldöntésére irányul.”; „A tényállás megállapítása, a bizonyítékok mérlegelése, értékelése és ennek alapján a következtetések levonása a rendes bíróságok feladata, az Alkotmánybíróságnak nincs hatásköre a rendes bíróságok jogalkalmazásának felülbírálatára.” stb.

43 Valamint: „Az alaptörvény-ellenesség vélt bírói döntésnek közvetlenül kell valamely Alaptörvényben biztosított jog sérelmére vezetnie, nem pedig azáltal, hogy eltér bíróságok más ügyekben hozott döntéseitől. A bíró bármely ténybeli vagy jogi tévedése önmagában nem teszi tisztességtelenné az egész eljárást, mivel az ilyen tévedések teljesen soha nem zárhatók ki, azoknak a lehetőségét az igazságszolgáltatás ma ismert rendszere magában hordozza.”

44 Ezek közül kettőt a testület tanácsban eljárva hozott meg [nevezetesen a 3115/2013. (VI. 4.) és a 3176/2013. (X. 9.) AB-határozatokat], ötöt pedig teljes ülésen [a 3120/2012. (VII. 26.), a 7/2013. (III. 1.), a 8/2013. (III. 1.), a 25/2013. (X. 4.) és a 34/2013. (XI. 22.) AB-határozatokat]. Érdekes, hogy három határozat esetében a testület ugyan a konkrét indítványokat elutasította, de alkotmányos követelményként a jövőbeli bíróságokra nézve megfogalmazott bizonyos elvárásokat. Mindhárom ügy büntető eljárási jellegű problémával volt kapcsolatban (és mindegyik előadója Balsai István volt). A 8/2013. Abh. szerint: „az Alaptörvény XXVIII. cikk (3) bekezdéséből fakadó alkotmányos követelmény, hogy a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény 48. § (1) bekezdésének alkalmazásakor a terhelt érdekében kirendelt védőt a terhelti kihallgatás helyéről és időpontjáról igazolható módon, olyan időben értesítsék, hogy a kirendelt védőnek lehetősége legyen az eljárási törvényben foglalt jogait gyakorolni és a terhelti kihallgatáson részt venni. Ilyen értesítés elmaradása esetén a terhelt vallomása bizonyítékként nem értékelhető.” A 25/2013. Abh-ban az Alkotmánybíróság megállapította, hogy „az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdéséből fakadó alkotmányos követelmény, hogy a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény 416. § (1) bekezdésének c) pontjában meghatározott felülvizsgálati eljárást megalapozhatja a törvény 21. § (1) bekezdés e) pontjában foglalt elfogultsági okra alapított felülvizsgálati indítvány.” Végül a 34/2013. Abh. értelmében „az Alkotmánybíróság jelen határozatának kihirdetését követően indult büntetőeljárásokban az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdéséből fakadó alkotmányos követelmény, hogy a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény 207. § (6) bekezdése szerint eljáró bíró ugyanezen törvény 21. § (3) bekezdés a) pontjának megfelelően a bíróság további eljárásából ki van zárva.”

45 1/2014. (I. 21.) AB-határozat, 4/2014. (I. 30.) AB-határozat és 5/2014. (II. 14.) AB-határozat.

46 2014. január 14.

47 Magyar Közlöny, 2014/7., 2014. január 21. (Az Alkotmánybíróság határozatait c. lapban a határozat január 24-én jelent meg.)

48 Az Alkotmánybíróságnak az összes alkotmánybíróból álló teljes ülés által meghozott határozatait a következő stációkon keresztül születnek meg. Először a határozat elfogadására kerül sor, melynek során a tervezet rendelkező részéről szavaz a testület; amennyiben a rendelkező rész megkapta a szavazatok többségét (szavazategyenlőség esetén az elnök szavazata dönt), a határozatot az AB elfogadta. Ezt követően az előadó alkotmánybíró az esetleg még szükséges pontosításokat, szövegkiigazításokat elvégzi, majd a határozat végleges szövegét parafálják az alkotmánybírók, azaz kézjegyükkel látják el azt; ez azt jelenti, hogy a határozat szövege (az indokolást is beleértve) végleges, azt ebben a formában kell kihirdetni. Ezt követően a határozat érdemével esetleg egyet nem értő alkotmánybírók különvéleményt, a rendelkező részel egyetértő, de az indokollással részben vagy egészben egyet nem értő alkotmánybírók párhuzamos indokolást írnak, majd a beérkezett különvéleményekkel és párhuzamos indokolásokkal egybeszerkesztett határozatot a testület tagjai aláírják. Ha a rendelkező rész a határozat Magyar Közlönyben történő közzétételéről rendelkezett, akkor a kihirdetés napja a Magyar Közlönyben való megjelenés napja; ha pedig azt a testület nem rendelte el, akkor az Alkotmánybíróság hivatalos lapjában, „Az Alkotmánybíróság határozatait” című lapban (az „AB Közlönyben”) való megjelenés napja.

49 A 4/2014. (I. 30.) AB-határozatot a testület 2014. január 14-én fogadta el, január 20-án parafálta, azt január 27-én írták alá, a Magyar Közlönyben való kihirdetésére pedig a 2014. évi 12. számban, január 30-án került sor (az AB Közlönyben való megjelenés napja január 31.). A 5/2014. (II. 14.) AB-határozatot pedig az AB 2014. február 3-án fogadta el, február 4-én parafálta, február 11-én írták azt alá; a Magyar Közlönyben február 14-én, az AB Közlönyben pedig február 17-én jelent meg.

Meg kell továbbá említeni azt is, hogy született még két olyan döntés,⁵¹ mely bírói ítéletet semmisített meg. Ezekben az ügyekben, melyek ugyanazt a jogi dilemmát döntötték el, az indítványozók (férj és feleség) egy korábban hatályban volt, Budaörs városi önkormányzati rendelet egy (ugyanazon) rendelkezése alaptörvény-ellenességének megállapítását, valamint a korábban folyamatban volt perekben történő alkalmazásának kizárását kérték, ám az AB az Abtv. 28. §-a alapján áttért a 26. § (1) bekezdéséről a 27. § szerinti alkotmányjogi panasz vizsgálatára is. Ennek alapján a testület mind a jogszabály alaptörvény-ellenességét megállapította (mivel azt a képviselő-testület addigra már hatályon kívül helyezte, ezért megsemmisíteni nem tudta), mind a Pest Megyei Bíróság ítéleteit megsemmisítette, de nem azért, mert a bírói döntés volt alaptörvény-ellenes, hanem azért, mert az alkalmazott jogszabály volt az. Így ezt a két határozatot a továbbiakban nem számítjuk be az Abtv. 27. §-a alapján indult valódi alkotmányjogi panaszeljárások, illetve az ilyen eljárásokban hozott határozatok közé.

A következőkben – és jelen tanulmányban utolsóként – röviden bemutatjuk a 2012 januárja és 2013 decembere közötti két évben született (elfogadott és parafált) négy, valamint a 2014. január-februárjában meghozott további két (azaz összesen hat) megsemmisítő határozatot, amelyekből következtetéseket lehet levonni arra, vajon az AB gyakorlata alapján milyen jellegű panaszosi indítvány és jogi érvelés lehet szükséges ahhoz, hogy a testület a kérelemnek helyt adjon, és kimondja valamely bírói döntés alaptörvény-ellenességét.

Az első, valódi alkotmányjogi panaszindítványnak helyt adó döntés egy politikai alapjog sérelme okán született meg. A 3/2013. (II. 14.) AB-határozatban (a továbbiakban: „első LMP-határozat”) a Fővárosi Törvényszék 2012. március 9-én meghozott végzését semmisítette meg az Alkotmánybíróság, mely a Lehet Más a Politika mint kérelmező gyülekezési jogát korlátozta alaptörvény-ellenes módon. Az LMP 2012. március 15-én a Hősök terén szeretett volna ünnepi megemlékezést tartani, és a gyülekezési jogról szóló 1989. évi III. törvény alapján ezt a szándékát 2012. február 6-án be is jelentette a Budapesti Rendőr-főkapitányságon. Azonban Budapest Főváros Közgyűlése a Fővárosi Polgármesteri Hivatalnak (azaz tulajdonképpen saját magának) a használatába adta az összes nagyobb, az 1848/49-es forradalomhoz és szabadságharchoz

kapcsolódó, tömegrendezvények megtartására alkalmas közterületet, beleértve a Hősök terét is, vagyis e közterületeket „készletező jelleggel”, rendezvények megtartásának valódi szándéka nélkül, azaz valószínűsíthetően visszaélészerű módon⁵² elvonta a gyülekezési jog gyakorlása alól. A BRFK észlelte, hogy a Hősök terére 2012. március 15-re közterület-használat engedélyt adott a főváros; erre hivatkozva sem nem vette tudomásul a bejelentést, sem nem tiltotta meg határozatban a gyülekezést, hanem – a kérelmet elutasítva – végzésben megállapította hatáskörének hiányát. Ez ellen a párt bírósági felülvizsgálatot kezdeményezett, ám a Fővárosi Törvényszék végzésében megállapította, hogy a BRFK nem az ügy érdemében hozott döntést és a gyülekezést nem tiltotta meg, ezért bírósági felülvizsgálatnak jelen ügyben nincs helye (a kérelmet pedig fellebbezésként értékelve áttette az Országos Rendőr-főkapitánysághoz).

Az LMP alkotmányjogi panaszában többek között a békés gyülekezéshez való alkotmányos alapjog sérelme miatt kérte az AB-tól a törvényszéki végzés alaptörvény-ellenessé nyilvánítását és megsemmisítését, amely indítványnak az AB helyt adott. A határozat indokolásában a testület megállapította, hogy a BRFK-nak a hatáskör hiányát deklaráló határozata valójában olyan „állam”- (köz-)igazgatási határozat, amelyben a rendőrség azt állapította meg, hogy az ügy tárgya nem közigazgatási jogviszony (különben azt vagy érdemben el kellett volna bíráltnia, vagy át kellett volna tennie a hatáskörrel és illetékességgel rendelkező szervhez, ám ezek egyikét sem tette meg), így tehát az ügy érdemében döntött: a bejelentést ténylegesen érdemben elutasította. Az érdemi döntéssel szemben pedig nem tagadható meg a bírósági felülvizsgálat, amelynek során a bíróságnak érdemben vizsgálnia kell azt is, hogy a gyülekezés akadályának indokálul szolgáló közterület-használati megállapodás jogszerűen jött-e létre, illetve annak megkötése indokolt volt-e, különös tekintettel arra, hogy „az önkormányzati és állami tulajdonban lévő közterületek egyik rendeltetése tradicionálisan éppen az, hogy a nyilvánosság mindenki által hozzáférhető fórumai legyenek”.⁵³ Mindezek alapján tehát az AB kimondta, hogy a törvényszék „az ügy érdemi felülvizsgálatának mellőzésével alaptörvény-ellenesen korlátozta a gyülekezés szabadságához fűződő jogot, ezért a végzést az Abtv. 43. § (1) bekezdésének megfelelően megsemmisítette”.^{54, 55}

50 E sorokat 2014 februárjában írjuk. Mivel az AB napirendjén jelenleg is több, valódi alkotmányjogi panasz alapján született határozattervezet tárgyalása szerepel, ezért elképzelhető, hogy akár az elutasító, akár a panasznak helyt adó döntések száma jelen tanulmány megjelenésekor már több, mint annak írásakor volt.

51 3086/2013. (III. 27.) AB-határozat és 3087/2013. (III. 27.) AB-határozat.

52 Erre utal az is, hogy 2012. február 28-án, olyan időpontban, amikor egy ünnepi rendezvényt az időhiány miatt már nehéz megszervezni, a Főpolgármesteri Hivatal több közterület használatáról lemondott.

53 3/2013. (II. 14.) AB-határozat, Indokolás [60].

54 3/2013. (II. 14.) AB-határozat, Indokolás [70].

55 Az Alkotmánybíróság továbbá a rendelkező részben megállapította: „az Alaptörvény VIII. cikk (1) bekezdéséből fakadó alkotmányos követelmény, hogy a gyülekezési jogról szóló 1989. évi III. törvény 9. §-a szerinti bírói felülvizsgálatnak van helye a rendőrségnek a rendezvény bejelentéséről hozott, hatáskör hiányát megállapító határozatával szemben. A bíróság a hatáskör hiányát megállapító rendőrhatalósági határozat jogszerűségét és megalapozottságát érdemben vizsgálja.”

A második, valódi alkotmányjogi panasz alapján született, bírói döntés(ek)e)t megsemmisítő határozatot (a továbbiakban: „*első átvilágítási döntés*”) 2013 nyarán hozta meg az Alkotmánybíróság. A 21/2013. (VII. 19.) Abh. középpontjában a közérdekű adatok megismeréséhez és terjesztéséhez való jog (vagyis az információszabadság alapjoga) állt. Bodoky Tamás az atlatszo.hu internetes portálon nyilvánosságra kívánta hozni a Magyar Állami Operaház átvilágításával összefüggő jelentéseket, ezért közérdekű adatigénylést nyújtott be az Operaház gazdasági átvilágításáért felelős miniszteri biztos által készített jelentések kiadása iránt, amit a minisztérium (az akkori Nemzeti Erőforrás Minisztérium /NEFMI/, mai nevén az Emberi Erőforrások Minisztériuma /EMMI/) megtagadott, részint arra hivatkozva, hogy a jelentés döntés megalapozását szolgáló adat (döntés-előkészítő irat), amely tíz évig nem nyilvános.⁵⁶ A későbbi panaszos felperesként keresetet indított a NEFMI ellen közérdekű adatok kiadása iránt. A felperes keresetét azonban mind az első fokon eljáró Fővárosi Törvényszék, mind a fellebbezés folytán másodfokon eljáró Fővárosi Ítélőtábla elutasította, a minisztériumnak adva igazat. A bíróságok elfogadták a NEFMI azon érvelését, miszerint az átvilágítási jelentés későbbi döntések megalapozását szolgálja (ezért az tíz évig nem nyilvános), anélkül hogy az alperest ennek igazolására felszólították volna. Egyetértettek az azal a minisztériumi állásponttal is, hogy ha van is az összefoglaló jelentésnek olyan része, amely közérdekű adat, ennek nyilvánosságra hozatala megtagadható arra hivatkozva, hogy ezen adatok egy olyan irat részei, mely alapvetően döntés-előkészítő jellegű, a nem erre szolgáló adatok kiválogatására pedig az adatkezelő nem kötelezhető.

A panaszos e megállapításokat, illetve a döntések egészét sérelmezve az Alkotmánybírósághoz fordult; indítványa alapján pedig az AB megállapította, hogy a törvényszéki elsőfokú és az ítéltáblai másodfokú döntések alaptörvény-ellenesek, ugyanis a feltétlenül szükségesnél nagyobb mértékben korlátozzák a közérdekű adatok megismeréséhez és terjesztéséhez való alapvető jogot. Az AB az első átvilágítási döntésben

kimondta, hogy az eljáró bíróságoknak minden esetben tartalmilag is vizsgálnia kell, hogy azon adat, melynek kiadását az adatkezelő formailag annak döntés-előkészítő (döntés megalapozását szolgáló) jellegére hivatkozva megtagadta, „pontosan milyen folyamatban lévő eljárásban meghozandó döntés megalapozását szolgálja”,⁵⁷ illetve azt is, hogy „a közérdekű adat kiadása mennyiben befolyásolja a szóban forgó döntés meghozatalát, vagyis, hogy az meghíúsítaná-e a döntés hatékony végrehajtását vagy ellehetetlenítené-e az illetéktelen befolyástól mentes, független, hatékony köztisztviselői munkát”.⁵⁸ Ebből következően „egy dokumentum egésze – a tartalmától függetlenül – nem minősíthető döntést megalapozó adatnak”.⁵⁹ Az adatkezelő tehát nem tagadhatja meg a nem döntés-előkészítő jellegű, közérdekű adatok kiadását pusztán azért, mert azok egy olyan iratban találhatók, amelynek (egy részének) van döntés-előkészítő jellege, még akkor sem, ha a dokumentum jelentős része döntés-előkészítő jellegű; ilyenkor az adatkezelőnek egyesével ki kell válogatnia azon adatokat, melyek visszatartása az információszabadság aránytalan, azaz indokolatlan korlátozását jelenti, és nem hivatkozhat arra, hogy ez a munka az adatkezelő számára (akár jelentős mértékű) többletfeladatokkal járna.⁶⁰

A 31/2013. (X. 28.) és az 1/2014. (I. 21.) AB-határozatok (a továbbiakban: „*második LMP-határozat*” és „*harmadik LMP-határozat*”) a Lehet Más a Politika 2012 tavaszi, népszavazás kiírására irányuló aláírásgyűjtése kapcsán hozott OVB-határozatok, illetve az azokat helybenhagyó kúriai végzések ügyében születtek. A második LMP-határozat alapjául a párt által meghirdetett „aláírásgyűjtő maraton” szolgált, melynek során az LMP jutalmat (ajándékokat) ajánlott fel azon aláírásgyűjtő aktivistáinak, akik a legtöbb aláírást gyűjtik össze. Ezt az Országos Választási Bizottság 2012. március 24-i határozatával az akkor hatályos, ám azóta hatályon kívül helyezett, a választási eljárásról szóló 1997. évi C. törvény (a továbbiakban: Ve.) 48. § (3) bekezdésébe ütközőnek találta; megállapította a jogsértést, valamint eltiltotta a pártot a további jogsértéstől. Az LMP március 26-án a Kúriánál kezdeményezte e

56 A személyes adatok védelméről és a közérdekű adatok nyilvánosságáról szóló, az adatigényléskor hatályos 1992. évi LXIII. törvény (Avtv.) 19/A. § (1) bekezdése alapján „a 19. § (1) bekezdése szerint meghatározott szerv feladat- és hatáskörébe tartozó döntés meghozatalára irányuló eljárás során készített vagy rögzített, a döntés megalapozását szolgáló adat a keletkezésétől számított tíz évig nem nyilvános. Ezen adatok megismerését – a 19. § (1) bekezdésében foglaltakat mérlegelve – az azt kezelő szerv vezetője engedélyezheti.” Ehhez hasonlóan, a jelenleg (és az Abh. meghozatala idején) hatályos, az információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról szóló 2011. évi CXII. törvény 27. § (5) bekezdése szerint pedig „a közfeladatot ellátó szerv feladat- és hatáskörébe tartozó döntés meghozatalára irányuló eljárás során készített vagy rögzített, a döntés megalapozását szolgáló adat a keletkezésétől számított tíz évig nem nyilvános. Ezen adatok megismerését – az adat megismeréséhez és a megismerhetőség kizárásához fűződő közérdek súlyának mérlegelésével – az azt kezelő szerv vezetője engedélyezheti”.

57 21/2013. (VII. 19.) AB-határozat, Indokolás [45].

58 Uo.

59 21/2013. (VII. 19.) AB-határozat, Indokolás [46].

60 A bírói ítéletek megsemmisítése mellett az AB e határozat rendelkező részében is megfogalmazott egy – viszonylag részletes – alkotmányos követelményt. Eszerint: „Az Alkotmánybíróság az Alaptörvény VI. cikk (2) bekezdése és I. cikk (3) bekezdése alapján alkotmányos követelményként megállapítja, hogy a közérdekű adat kiadása iránt indított ügyben eljáró bíróságnak az adatszolgáltatás-megtagadás jogcímét és tartalmi indokoltóságát egyaránt vizsgálnia kell. A vizsgálatnak ki kell terjednie arra, hogy csak a feltétlenül szükséges mértékben került-e sor a közérdekű adatszolgáltatás megtagadására. E körben az eljáró bíróságnak vizsgálnia kell azt is, hogy az adatkezelő szerv nem korlátozta-e indokolatlanul a közérdekű adatokhoz való hozzáférést arra hivatkozva, hogy az igényelt adatokat az igénylő által meg nem ismerhető adatokkal együtt kezelik, miközben az utóbbiak felismerhetetlenné tételének nem lett volna aka-

határozat felülvizsgálatát, a Kúria azonban március 28-án az OVB határozatát helybenhagyta. Alkotmányjogi panaszában a párt kérte mind a kúriai végzés, mind az OVB-határozat alaptörvény-ellenességének megállapítását és megsemmisítését, mivel véleménye szerint e döntések a Ve. helytelen értelmezésén alapultak. A Ve. felhívott rendelkezése szerint: „Az ajánlásért az ajánlónak vagy rá tekintettel másnak előnyt adni vagy ígérni, valamint az ajánlásért előnyt kérni, illetőleg előnyt vagy annak ígéretét elfogadni tilos.” Az OVB – Kúria által is elfogadott – értelmezése szerint ez az aláírásgyűjtés során bárkinek adott vagy ígért előnyt jelenti, így eszerint az aktivisták jutalmazása is tilos volt. Az Alkotmánybíróság azonban teleologikus értelmezéssel megállapította, hogy e rendelkezés a választás (népszavazás) tisztaságának megőrzését biztosítja, vagyis rendeletetése szerint azt kívánja biztosítani, hogy a választópolgár az ajánlást meggyőződésből adja, ne pedig valamilyen előnyért cserébe. Mivel az ilyen visszaélés csak akkor merülhet fel, ha a választópolgár (vagy rá tekintettel, az ő ajánlásáért cserébe más) kapja az előnyt, vagy emiatt kéri vagy fogadja el az előnyt vagy ennek ígéretét, ezért az olyan jutalmak felajánlása, amelyek a választópolgár döntését nem befolyásolják, mert arra jellegüknél fogva nem hat(hat)nak ki, a választás (népszavazás) tisztaságát nem sértik, vagyis az aláírásgyűjtő személyek díjazását a Ve. valójában nem tiltja (tiltotta).⁶¹ Mivel az ezzel ellenkező (az OVB által adott és a Kúria által is elfogadott) értelmezés szükségtelenül korlátozná a népszavazáshoz való jogot, ezért az a szükségességi arányossági tesztnek nem (már eleve a szükségesség feltételének sem) felel meg.⁶² A testület szerint továbbá a népszavazáshoz való alanyi jog kiterjed a népszavazás kezdeményezésére, támogatására (a kezdeményezés aláírására és az aláírások gyűjtésére), valamint magában a szavazásban való részvételre is,⁶³ az aláírásgyűjtéshez való jog pedig nemcsak az emberre, hanem a „törvény által létrehozott jogalanyokra”, jelen esetben a pártokra is vonatkoztatható,⁶⁴ ezért az OVB és a Kúria törvényértelmezése sértette az LMP-nek az Alaptörvény XXIII. cikk (7) bekezdése szerinti népszavazáshoz, illetve az annak részét jelentő aláírásgyűjtéshez való jogot, ezért az AB megállapította a Kúria végzése és az az által helybenhagyott OVB-határozat alaptörvény-ellenességét, és megsemmisítette azokat.

A harmadik LMP-határozat szintén a párt 2012 eleji aláírásgyűjtése során előállt egyik helyzettel kapcsolatos jogvitát (értelmezési vitát) döntötte el. Az 1/2014. Abh. alapjául szolgáló ügyben az a kérdés me-

rült fel, hogy lehet-e aláírást gyűjteni az Országházban, illetve az országgyűlési képviselők ott aláírhatják-e a népszavazási íveket, vagy nem. Az OVB 2012. március 29-én meghozott határozatában azt állapította meg, hogy az LMP azzal, hogy két MSZP-s országgyűlési képviselővel a Parlament épületében, az MSZP-frakció által használt, sajtótájékoztatók megtartására szolgáló helyiségben íratta alá az ívet, megsértette a Ve. 48. § (2) bekezdésének *a*) és *d*) pontját. Ezek azt mondják ki, hogy „nem gyűjthető ajánlószelevény munkahelyen munkaidőben vagy munkaviszonyból, illetőleg munkavégzésre irányuló más jogviszonyból fakadó munkavégzési kötelezettség teljesítése közben”, valamint „állami és helyi önkormányzati szervek hivatali helyiségében”. Az OVB – és az annak határozatát helybenhagyó Kúria – szerint a Parlament épülete az országgyűlési képviselők munkahelye, az aláírás pedig munkaidőben történt; továbbá a sajtótájékoztatók megtartására szolgáló parlamenti helyiség állami szerv hivatali helyisége. Emiatt az OVB és a Kúria megállapította a jogsértést, és – a második LMP-határozathoz hasonlóan – eltiltotta a pártot a további jogsértéstől. A párt által beadott alkotmányjogi panasz alapján azonban az Alkotmánybíróság – szintén a népszavazáshoz való jog részének tartott, a 31/2013. Abh.-ban levezetett, a pártokat is megillető aláírásgyűjtéshez való jog konkrét esetben való megsértésének kimondásával – megállapította, hogy mind az OVB-határozat, mind a kúriai végzés alaptörvény-ellenes, és megsemmisítette azokat. Az AB szerint ugyanis a szigorú nyelvtani (textualista) értelmezés helyett valójában a Ve. adott rendelkezéseinek teleologikus értelmét kellett volna alkalmazni, azaz azok rendeltetését kellett volna szem előtt tartani. Mivel a (már hatályon kívül helyezett) Ve. 48. §-ának célja és funkciója az volt, hogy az emberek magánszféráját védje, illetve az aláíró személy illetéktelen külső befolyástól mentes döntését biztosítsa, így ahol – a szó szerinti megfelelés ellenére – ilyesmitől nem kell tartani, ott indokolatlan, tehát szükségtelen (így alaptörvény-ellenes) e jog korlátozása. A testület a Ve. helyes (alkotmánykonform) értelmezése kapcsán kimondta, hogy „a parlamenti képviselők jogviszonya az Alaptörvényen alapuló, a közjog által létrehozott jogviszony”,⁶⁵ és hogy „a parlamenti képviselők e minőségükben ... nem munkaviszonyból, vagy munkavégzésre irányuló más jogviszonyból fakadó munkavégzési kötelezettséget teljesítenek”.⁶⁶ Mivel pedig az Országgyűlés a politikai akaratképzés helyszíne, ezért annak épületét „a képviselői aláírásgyűjtés vonatkozásában nem lehet munkahelyként, sem pedig állami

61 Vö.: 31/2013. (X. 28.) AB-határozat, Indokolás [34]-[35].

62 Vö.: 31/2013. (X. 28.) AB-határozat, Indokolás [36]

63 Vö.: 31/2013. (X. 28.) AB-határozat, Indokolás [28]-[29]

64 Vö.: 31/2013. (X. 28.) AB-határozat, Indokolás [30]

65 Vö.: 1/2014. (I. 21.) AB-határozat, Indokolás [31]

66 Uo.

szerv hivatali helyiségeként kezelni, ha a képviselők a külön sajtótájékoztatóra fenntartott teremben és ennek részeként írták alá a népszavazási kezdeményezést”.⁶⁷

A valódi alkotmányjogi panaszindítvány alapján született ötödik megsemmisítő döntés 2014 januárjára datálódik. A 4/2014. (I. 30.) AB-határozat a bírói függetlenség értelmezéséről szól; az alapul szolgáló ügyben ugyanis arról kellett döntenie, sérti-e a bírói függetlenséget, és ennek következtében alaptörvény-ellenes-e az, ha a bűncselekmény elkövetésének gyanúja miatt előzetes letartóztatásba, később házi őrizetbe helyezték, és emiatt felfüggesztett bírónak a felfüggesztés ideje alatt nem folyósítják az illetményét. A Szegedi Törvényszék mint munkáltató bíróság a későbbi panaszos bírót még 2011. október 17-én mentesítette a munkavégzési kötelezettsége alól; 2011. december 23-i őrizetbe vétele, illetve 2011. december 27-i előzetes letartóztatásának elrendelése után pedig illetményét visszatartotta, arra hivatkozva, hogy ha a bíró saját érdekkörében felmerülő okból nem tud munkát végezni, akkor a Munka Törvénykönyve szerint nem kell részére távolléti díjat fizetni, munkabért (jelen esetben illetményt) pedig munkavégzés híján nem kaphat. A bíró mint felperes keresete folytán elsőfokon eljáró Gyulai Munkaügyi Bíróság két különböző, egymást kiegészítő ítéletében igazat adott a felperesnek, mivel szerinte a bíró a felfüggesztés időtartama alatt is bíró, akire továbbra is vonatkozik az a tilalom, hogy más kereső tevékenységet nem folytathat. A munkáltató bíróság fellebbezése folytán másodfokon eljáró Gyulai Törvényszék ezeket az ítéleteket helybenhagyta, amiket azonban a Kúria a felülvizsgálati eljárásban hatályon kívül helyezett, és az elsőfokú ítéleteket megváltoztatva kimondta, hogy az őrizetbe vétel, majd az előzetes letartóztatás után a felperes bíró már nem a 2011. októberi mentesítés, hanem egy ettől független, a személyével összefüggő objektív tény miatt nem végzett munkát; mivel megsértette a rendelkezésre állási kötelezettséget, így illetmény erre az időre nem jár neki.

A panaszos a kúriai ítéletet alaptörvény-ellenesnek tartotta, és kérte annak megsemmisítését, amely indítványt az AB megalapozottnak talált. A testületnek mindenekelőtt abban a kérdésben kellett döntenie, hogy a hivatkozott bírói függetlenség az alkotmányjogi panasz érdemi vizsgálatának feltételül szolgáló „alaptörvényben biztosított jognak” tekinthető-e. Az AB végül kis többséggel azt az álláspontot fogadta el, hogy a bírói függetlenség alapvetően egy szervezeti alapelv, a bíró vonatkozásában azonban, tekintettel arra, hogy ez az alaptörvényi rendelkezés személyében őt védi, az ő alaptörvényben biztosított jogának (noha nem alapjogának) minősül, amelyre ő mint érintett hivatkozhat. A bírói függetlenség a bíró személye vonatkozásában részben szakmai (ítélkezési), részben személyi függetlenséget jelent; utóbbihoz pedig hozzátartozik a függetlenséget biztosító javadalmazás is. Amíg a bíró bíró, addig a javadalmazás is megilleti.⁶⁸ Ha a bírót jogerősen elítélik, a szolgálati bíróság javaslatot tesz a bíró felmentésére; a büntetőjogi felelősség megállapítása azonban nem a munkaügyi eljárás tárgya, hanem egy külön büntetőeljárás. (Érdekesség, hogy bár a testületi vita során felmerült ennek szükségessége, az ítélet ártatlanság vélelmével való kapcsolatának kifejtésére akár pro, akár kontra végül is nem került sor.)

Végül a 2014 februárjáig tartó időszak utolsó, az Abtv. 27. §-a szerinti indítvány alapján történő megsemmisítő döntése az 5/2014. (II. 14.) AB-határozat volt. E határozatban (az ún. „második átvilágítási döntésben”) – az első átvilágítási döntéshez hasonlóan – a közérdekű adatok megismeréséhez és terjesztéséhez való jog értelmezése volt az eljárás tárgya. Az indítványozó az AB eljárása alapjául szolgáló ügyben a Pécsi Vízmű Zrt. jogi és gazdasági átvilágításáról szóló vizsgálati jelentést szeretne volna megismerni, amit közérdekű adatigénylés keretében kért Pécs Megyei Jogú Város önkormányzatától, pontosabban annak polgármesterétől. Az önkormányzat az adatigénylésnek nem tett eleget, arra hivatkozva, hogy a jelentés döntés-előkészítő adat, és bár részben már született döntés en-

67 Vö.: 1/2014. (I. 21.) AB-határozat, Indokolás [32]

68 Lényegében az alkotmányossági dilemma egy konkrét jogértelmezési kérdés alaptörvénnyel való összhangja vagy annak hiánya megítélése körül forgott. A bírák jogállásáról és javadalmazásáról szóló 2011. évi CLXII. törvény (Bjt.) 118. § (2) bekezdése szerint „nem jár illetmény a felfüggesztés időtartamának azon részére, amelyre a bíró akkor sem kapna illetményt, ha a felfüggesztésre nem került volna sor”. Ezzel szemben az (1) bekezdés még a következőket mondja ki: „A bírói tisztségből való felfüggesztés idejére a bírót megilleti az illetménye, amelynek legfeljebb 50 százalékát egy hónapra vissza lehet tartani. A teljes illetményt vissza kell tartani a bírói tisztségből való felmentés indítványozását kimondó fegyelmi határozat meghozatalától annak jogerőre emelkedéséig. A visszatartásról a szolgálati bíróság tanácsa határoz, határozata ellen nincs helye fellebbezésnek.” A Kúria a (2) bekezdés alapján nyilvánította jogszerűnek a munkáltató bíróságnak az illetmény visszatartásáról rendelkező intézkedését, ugyanakkor az (1) bekezdés szerint a munkáltató ezt nem tehetné volna meg, aszerint ugyanis – a *contrario* – az illetményt csak a bírói tisztségből való felmentés indítványozását kimondó fegyelmi határozat meghozatalától lehetne visszatartani (egyébként pedig „a bírói tisztségből való felfüggesztés idejére a bírót megilleti az illetménye”), ilyen fegyelmi határozat meghozatalára viszont – a fegyelmi eljárásnak a büntetőeljárás jogerős befejezéséig történő felfüggesztése miatt – nem került sor. A két bekezdés közti látszólagos ellentmondás feloldására az Alkotmánybíróság megkereste a közigazgatási és igazságügyi minisztert, aki tájékoztatást adott a jogalkotói szándékról. Eszerint „a Bjt. [118. § (1) bekezdése] ... rögzíti, hogy a felfüggesztés idejére megilleti az illetmény a bírót; a Bjt. 118. § (2) bekezdése pedig ehhez képest egy kiegészítő szabályt tartalmaz, amely nem üresítheti ki a főszabályt” {4/2014. (I. 30.) AB-határozat, Indokolás [58]}. Az Alkotmánybíróság pedig – kifejezetten „a jogszabályok értelmezése és a miniszter nyilatkozatából megismert jogalkotói szándék alapján” – végül maga is arra a következtetésre jutott, hogy a bírót az illetménye fő szabály szerint a felfüggesztés időtartamára is megilleti; a fő szabály mellett kiegészítő szabálynak [a 118. § (2) bekezdésének] pedig „nem lehet ... olyan értelmet tulajdonítani, amely alapján a főszabály kiüresedik” {4/2014. (I. 30.) AB-határozat, Indokolás [61]}.

nek felhasználásával, az még további döntések tárgyát képezi. Mind az első-, mind a másodfokú bíróság az alperes önkormányzatnak adott igazat, és ezen ítéleteket erősítette meg a Kúria felülvizsgálati döntése is. A kúriai ítélet indokolása szerint „az adatmegismerési igény megtagadásáról hozott döntés indokoltságát és a szükségesség-arányosság követelményének érvényesülését a bíróság nem vizsgálhatja felül, vagyis az a szerv vezetőjének diszkrecionális döntési jogkörébe tartozik”.⁶⁹ Ezek szerint tehát a bíróság pusztán formai alapon el kell, hogy fogadja a szerv vezetőjének az adat döntés-előkészítő jellegére vonatkozó minősítést, amit tartalmi alapon nem értékelhet és nem bírálhat felül. Az Alkotmánybíróság azonban megállapította, hogy az egykori Avtv.-nek ez az értelmezése alaptörvény-ellenes, és – az ítélet megsemmisítése mellett – az Alaptörvény VI. cikk (2) bekezdéséből (vagyis a közérdekű adatok megismeréséhez és terjesztéséhez való jogból) és I. cikk (3) bekezdéséből (az alapjogok korlátozására vonatkozó szükségességi-arányossági tesztből) fakadó alkotmányos követelményként a jövőre nézve általános jelleggel kimondta, hogy „a közérdekű adat kiadása iránt indított ügyben eljáró bíróságnak az adat döntés-előkészítő jellegére történő hivatkozáson alapuló nyilvánosság-korlátozását annak formai és tartalmi szempontú indokoltságára kiterjedően, a döntéshozatali folyamat lezárására tekintet nélkül, minden esetben felül kell vizsgálnia”, azaz abból a szempontból is értékelnie kell, hogy a konkrét esetben van-e (volt-e) olyan más alapvető jog vagy alkotmányos érték, amelyre tekintettel a közérdekű adatok megismeréséhez és terjesztéséhez való jog korlátozása szükséges, és e korlátozás arányban áll-e ezen más alapvető joggal vagy alkotmányos értékkel.⁷⁰

Összegzésképpen megállapítható, hogy az Alkotmánybíróság az Avtv. 27. §-a szerinti, „valódi” alkotmányjogi panaszindítványok befogadását szigorú mércék szerint vizsgálja. E panaszoknak eleve csak egy kisebb hányada (körülbelül kétötöde) kerül a testület (a teljes ülés vagy valamely öttagú tanács) elé, vagyis az indítványokat az előkészítő eljárás során már a főtktár és a szig-

náló bírók (egyesbírók) alaposan „megszűrik”. A testület elé került indítványok nagy többsége azonban szintén „elvérik” a befogadási eljárás során. Különösen sok ügyben (az ügyek több mint öthatodában) történik a visszautasítás részben vagy egészben az Avtv. 29. §-ára hivatkozva, amely szerint az AB nem fogadja be az indítványt, ha abban sem a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség gyanúja, sem alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdés nem vetődik fel (természetesen ehhez már az indítvány – legalább bizonyos fokú – érdemi értékelése is szükséges). A visszautasított, érdemi vizsgálatra valamilyen okból alkalmatlannak tartott ügyek aránya még a testület elé került ügyekhez viszonyítva is több mint 95 %, az összes beadványt tekintve pedig több mint 98 %. A befogadott indítványok találati aránya viszont ehhez képest meglepően magas: a 2014 február elejéig érdemben elbírált, bírói döntés elleni panaszok felének (12-ből 6-nak)⁷¹ a testület helyt adott,⁷² és a sérelmezett bírói döntést vagy döntéseket alaptörvény-ellenesnek nyilvánította, és megsemmisítette.

A panaszok befogadásakor tehát a testület által kiemelten értékelt (és rendkívül szigorú módon érvényesített) szempont volt, hogy a sérelmezett döntés alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdést vessen fel; a befogadott ügyekben pedig – legalábbis ez idáig – a politikai (vagy politikai jellegű) alapjogok és egyéb alaptörvényi jogok megsértésére hivatkozó indítványok alapozták meg az AB-nak a bírói döntéseket megsemmisítő határozatait. Mind a gyülekezési jog, mind a (két ügyben is felhívott) információszabadság, mind a (szintén két ügyben alapul vett) népszavazáshoz való jog, mind pedig a bírói függetlenség követelménye ilyen alapjognak (vagy egyéb alaptörvényi jognak) minősül; ehhez képest pl. a munka és a foglalkozás szabad megválasztásához való jog, az emberi méltósághoz való jog, a gondolat, a lelkiismeret és a vallás szabadságához való jog és más hasonló jogok sérelme miatt a testület még nem semmisített meg bírói döntést.⁷³ Ugyanez a helyzet az ún. eljárási jogok, és ezen belül is különösen az indítványozók által leggyakrabban hivatkozott jog, a tisztességes tárgyaláshoz (eljáráshoz) való jog esetében.⁷⁴ Bár az utóbbit a legtöbb panaszos láthatóan egyfajta „jolly jo-

69 5/2014. (II. 14.) AB-határozat, Indokolás [6]

70 A határozat indokolása szerint „a korlátozási alapként hivatkozott döntés-előkészítő jelleg esetén a döntés meghozatalát megelőzően is vizsgálandó, hogy az adatkezelő alkotmányosan igazolható indokok alapján és csak a feltétlenül szükséges mértékben tagadta-e meg a közérdekű adatszolgáltatást. E körben minden esetben tartalmi vizsgálati szempontot képez, hogy a közérdekű adat kiadása mennyiben befolyásolja a szóban forgó döntés meghozatalát, vagyis, hogy az meghíúsítaná-e a döntés hatékony végrehajtását vagy ellehetlenítene-e az illetéktelen befolyástól mentes, független, hatékony köztisztviselői munkát.” {5/2014. (II. 14.) AB-határozat, Indokolás [41]}

71 Ezek közül 2012/13-ban 10 érdemi döntésből 4 adott helyt az indítványnak, míg a 2014 legelején meghozott 2 érdemi határozatból mind a kettő.

72 Ennek a viszonylag magas sikerességi aránynak éppen az lehet az egyik oka, hogy az AB a befogadhatóság vizsgálata során az Avtv. 29. §-a körében tartalmi értelmezést is végez (kell, hogy végezzen), vagyis megállapítja, hogy az indítványban felvetett kérdés (egyebek mellett) olyan alkotmányjogi kérdés-e, amely alapvető jelentőségűnek minősíthető, és ha úgy látja, hogy valamilyen nyilvánvaló (vagy éppen kevésbé nyilvánvaló) ok miatt nincs esély a panasszal támadott bírói döntés megsemmisítésére, akkor az indítványt már eleve be sem fogadja; ahelyett, hogy befogadná, majd érdemben elutasítaná.

73 Ugyanakkor jelen tanulmány lezárásának idején is több olyan ügy van folyamatban az Alkotmánybíróság előtt, amelyekben a testület érdemi vizsgálatot folytat a tekintetben, hogy valamely, nem politikai jognak minősülő alapjogot (alaptörvényben biztosított jogot) megsértettek-e ítélezésük során a rendes bíróságok.

74 Azonban az eljárási jogok sérelmére hivatkozó panaszok alapján indult alkotmánybírósági eljárásokban alkotmányos követelmények megállapítására – a konkrét indítvány elutasítása mellett – több esetben is sor került.

kerként” használja, ha más jogra vagy nem tud hivatkozni, vagy azok alapján nem lát igazi esélyt a sikerre, a legtöbb ilyen indítványt az Alkotmánybíróság már eleve be sem fogadja, az Abtv. 29. §-ára hivatkozva. Pusztán a tényállást, a bizonyításfelvételt vagy éppen a rendesbírói jogértelmezést támadva tehát az AB előtti sikerre nincs esély.

Valószínűsíthető végül, hogy az Alkotmánybíróság – amellett, hogy a legalább több hónapos, de néha (panaszügyekben) 1-2 évig is eltartó eljárása miatt igazán 2013-tól kezdte el érdemben tárgyalni a kellő megfontolást igénylő, nagyobb volumenű panaszbeadványokat⁷⁵ – *nagyjából mostanra* (2013 végére, 2014

elejére) *szokott hozzá ezen új jogköréhez, és alakította ki ezzel kapcsolatos szempontjait és gyakorlatát.* Az érdemi döntések időbeli megoszlása alapján – úgy véljük – megalapozottan állítható, hogy *ezen új intézmény első másfél éve részben egy „akklimatizációs időszak” volt a testület életében,* amikor is hozzászokott ehhez az új eljáráshoz, *részben a közös szempontok kialakításához szükséges „felkészülési idő”,* amikor is az ezzel kapcsolatos gyakorlat egyes szegmenseit, építőköveit a testület tagjai megvitathatták, és az lassan kikristályosodott (bár valószínűleg még ezután is éveken át alakul és formálódik majd) az Alkotmánybíróság gyakorlatában.

75 Erre utal az is, hogy 2012-ben mindössze egy (elutasító) érdemi határozatot hozott a testület, míg 2013-ban már kilencet.

TANULMÁNY

A fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmek feletti hatósági kontroll terjedelme a jogszabály változások tükrében

✍ Molnár Judit egyetemi adjunktus, Debreceni Egyetem (Debrecen)

A fizetési meghagyásos eljárásban eljáró hatóságnak a meghagyás kibocsátása iránti kérelmek felett gyakorolt kontrollja területi változásokon esett át, mely változások 2009. január 1.-jével indultak meg. Ennek során jelentősen szűkült a hatóság vizsgálati jogosultsága és az ez alapján tehető intézkedések köre. A kérelmek kontrollja tekintetében a magyar fizetési meghagyásos eljárásban a korábban érvényesülő osztrák – peres eljárással szoros kapcsolatot mutató – eljárási megoldás helyett a német eljárással fémjelzett modell, a tiszta fizetési meghagyásos eljárási szabályozás elemei mutathatóak ki.

I. Bevezető gondolatok

A magyar fizetési meghagyásos eljárás szabályozásában az új évezred első évtizede, annak is az utolsó harmada több jelentős változást eredményezett, melyek hátterében a jogalkotó azon törekvése állt, hogy eljárásunk minél jobban megfeleljen a XXI. századi kihívásoknak.

2008-ban indult el azon jogszabály alkotási munka, mely 2009. január 1.-jével eljárásunkat újrászabályozta.¹ Ennek során a 2008. évi XXX. törvény modernizációs célkitűzéseket kívánt megvalósítani, és a Pp. XIX. fejezetén egy teljes – tartalmi – fejezetcserét hajtott végre. Egyik jelenős változást generáló tényezőként jelentkezett az eljárás elektronizációjának gondolata. Ennek megvalósítására szolgáló jogszabályi rendelkezéseket 2009. július 1.-jével kívánták hatályba léptetni a bíróság hatáskörébe tartozó nemperes eljárásokban.² A módosításokat azonban további jogszabály előkészítő munkák követték, és megszületett a 2009. évi L. törvény, amely 2010. június 1.-től a fizeté-

si meghagyásos eljárást közjegyzői hatáskörbe tartozó, külön törvényben szabályozott nemperes eljárássá minősítette.³

A jogalkotó ezen törvény rendelkezéseivel megteremtette az elektronikus fizetési meghagyásos eljárás működésének jogszabályi alapjait. Az elektronikus eljárás működtetését a Magyar Országos Közjegyzői Kamara gondjaira bízta.⁴

A fizetési meghagyásos eljárás lényege az elektronikus eljárás során nem változik meg,⁵ az elektronikus elemek megjelenítése azonban szükségképpen változásokat idéz elő az eljárás azon szabályaiban, melyek a technikai megoldásokkal szoros összefüggésben állnak, így gondoljunk a fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmek formájára, tartalmára, a kérelmek vizsgálatának terjedelmére, a fizetési meghagyások kibocsátásának módjára.

Jelen tanulmányban a fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmeket vizsgáló hatóság (bíróság, közjegyző) intézkedési körének terjedelmét kívánom áttekinteni a jogszabályváltozások alapján, és értékelni a magyar szabályozás által alkalmazott megoldásokat az európai uniós tagállami tapasztalatok tükrében.

1 2008. évi XXX. törvény a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény és egyes kapcsolódó törvények módosításáról

2 2008. évi XXX. törvény 63. § (7) bek.: 2010. május 31.-ig hatályos Polgári Perrendtartásról szóló 1962. évi III. törvény (Pp.) 315. § (4) bek.; 317. § (2) bek.; 314. § (2), (3) bek.

3 2009. évi L. törvény a fizetési meghagyásos eljárásról (Fmhtv.)

4 Fmhtv. 1. szakasz (2) bek.

5 Kengyel Miklós: Magyar polgári eljárásjog, Osiris Kiadó, Budapest 2008, 527.

II.

A fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmek vizsgálata a változó magyar polgári eljárásjogi szabályozásban

1. A kérelmek formája, tartalma és vizsgálata a 2008. december 31.-éig hatályos rendelkezésekben

Az eljárási szabályok Pp.-ben történő elhelyezkedésének idején – azaz 2010. május 31.-éig – a meghagyás kibocsátás iránti kérelem vizsgálata körében egyértelműen a keresetlevélre vonatkozó rendelkezéseket tekinthettük alkalmazandónak.⁶ Így a hiánypótlás, áttétel, idézés kibocsátás nélküli elutasítás, és a benyújtáshoz fűződő jogi hatályok fenntartása a fizetési meghagyásos eljárásban is meghatározta a bíróság általi vizsgálatot.⁷ Ezen időszakon belül is elkülöníthető azonban két szabályozási szakasz. 2008. december 31.-ig azon időszakról beszélhetünk, amikor a polgári peres eljárás és a fizetési meghagyásos nemperes eljárás szoros kapcsolata volt jelen mind a jogi szabályozás, mind a joggyakorlat szintjén. Ennek egyik megnyilvánulása a kérelmezés módjához igazodott. Az 1 millió forintos értékhatárt meg nem haladó pénzkövetelés esetén a keresetlevél benyújtásával sem lehetett a fizetési meghagyásos eljárást elkerülni, a bíróság a kérelmet nem formája, elnevezése, hanem a Pp. 3. § (2) bekezdése szerint tartalma alapján ítélte meg, és intézte el fizetési meghagyásos eljárásban.⁸ Az értékhatárt meghaladó pénzkövetelések, valamint ingó dolog esetén a bíróság formálisan kötve volt a fél kérelméhez, tehát keresetlevél beadása esetén peres eljárást folytatott le, fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelemre a meghagyás kibocsátásával reagált.

Itt azonban a pontosabb állásfoglalás érdekében meg kell néznünk, hogy *volt-e lehetősége* a magyar bíróságoknak arra, hogy a kötelező esetkörön túli igényérvényesítéseket is hivatalból peres útra tereljék. Kimutatható a bírósági gyakorlat alapján, hogy amennyiben a bíróság számára a fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelemben foglaltak fennállása kétségesnek mutatkozott, az ügy tárgyalására határnapot tűzhetett ki, azaz a nemperes eljárást hivatalból perré alakíthatta.⁹ Jól mutatja a bíróság e kérdésben vallott álláspontját a következő intézkedés is: ha a fizetési meghagyás valamely okból

nem volt kibocsátható, és keresetlevélnek sem volt tekinthető, a bíróság megtagadta a meghagyás kibocsátását.¹⁰ Tehát ha a fizetési meghagyásos eljárás feltételei nem teljesültek a kérelem kapcsán, akkor először a peres eljárás jöhetett számításba, és csak annak a kiesése esetén beszélhettünk a meghagyás kibocsátása iránti kérelem elutasításáról. Tudatosan a bíróságon tartották ezáltal a jogosult kérelmét, és perben intézték el.

A bírói gyakorlat mellett a *III. Pp. Novella* is megteremtette a perré alakítás lehetőségét, amikor beiktatta a Pp. akkor hatályos 316. § (3) bekezdésébe azt a szabályozást, hogy a bíróság a fizetési meghagyásos eljárást perré alakíthatja át, ha megítélése szerint a követelésnek nincs jogalapja, fennállása kétségesnek mutatkozik, vagy a követelés jogszabály megkerülésére irányul.¹¹ A kommentár szerint e lehetőség megteremtését azért tartották szükségesnek, mert a fizetési meghagyásos eljárás szabályainak merev alkalmazása törést eredményezhetett volna a polgári eljárásjog elveiben, melyek szerint a bíróságnak az igazság szem előtt tartásával kell a jogérvényesítést elősegítenie.¹² Tehát 2008. december 31.-ig három olyan esetről kellett beszélni, amely a kérelemtől eltérő bírósági intézkedés körébe illeszkedett. 1. Fizetési meghagyásként kellett kezelni azt a keresetlevelet, amelyben a kötelező értékhatárt meg nem haladó összegű pénzkövetelést kívántak érvényesíteni. 2. A bíróság tárgyalást tűzhetett ki azon esetekben, ha megítélése szerint a kérelemben foglalt követelésnek nem volt jogalapja, fennállása kétségesnek mutatkozott vagy a követelés jogszabály megkerülésére irányult. 3. Hivatalból volt jogosult a bíróság a jogosult által igényelt költséget alacsonyabb, esetleg magasabb összegben meghatározni, illetve az illetékről is a kérelemtől eltérően rendelkezhetett.¹³

Legszorosabb értelemben a kérelemtől eltérő tartalmú meghagyás kibocsátása körébe a 3. pont alatti eset sorolható. Megállapíthatjuk, hogy a bíróság hivatalból felülírhatta a kérelem egyes pontjaiban megjelölt jogosult kérelmet, ezáltal megjelent a magyar szabályozásban a kérelemnek megfelelő kibocsátás mellett a kérelemtől eltérő kibocsátás lehetősége is. A magyar eljárás ezen jellemzője alapján az *osztrák megoldást* követve, amely a peres eljárással nagyon szoros kapcsolatot mutató eljárásként jellemezhető (*Mahnklageverfahren*).¹⁴

A keresetlevél és a meghagyás kibocsátása iránti ké-

6 Németh János–Kiss Daisy (szerk.): A bírósági nemperes eljárások magyarázata, A polgári nemperes eljárások magyarázata 1, KJK-Kerszöv Jogi és Üzleti Kiadó Kft., Budapest 2002, 186. (a továbbiakban: Németh–Kiss, 2002)

7 Pp. 316. § (1) bek.

8 Németh–Kiss, 2002, 186.

9 BH 1974. 306.; BH 1975. 474.; BH 1977. 114.

10 Németh–Kiss, 2002, 188.

11 Már az I. Pp. Novella (1954) is rendelkezett erről a lehetőségről az akkor hatályos 316. szakasz (2) bekezdésével.

12 Németh–Kiss, 2002, 189.

13 Szabó Imre (szerk.) A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény magyarázata III. Kötet, Magyar Hivatalos Közlönykiadó, Budapest, 2006, 1304–1305.; Németh–Kiss, 2002, 195.

14 Az osztrák szabályozásban a fizetési meghagyásos eljárás a rendes peres eljárás kereteibe integráltnak jelenik meg. Azaz a fizetési meghagyásos eljárás az osztrák polgári eljárásjogban a meghatározott összeghatárt (30 ezer eurót) meg nem haladó pénzkövetelések iránti polgári peres keresetindítások szükségszerű első lépése, tehát – függetlenül a kérelmező akaratától, valamint a kötelezett ellentmondás benyújtásának valószínűségétől –, az igényt kötelező első lépésben fizetési meghagyásos eljárásban érvényesíteni. Lásd erről bővebben: Kormann, Johannes Maximilian: Das neue Europäische Mahnverfahren im Vergleich zu den Mahnverfahren in Deutschland und Österreich (Jenaer Wissenschaftliche Verlagsgesellschaft (JWV) 2007. 35–36.

relem kapcsolatát biztosította ezen túl, hogy – ugyan a meghagyás kibocsátása iránti kérelem arra rendszeresített nyomtatvány megfelelő kitöltésével volt előterjeszthető, – a formanyomtatvány elemeit, mellékleteit a keresetlevélre vonatkozó Pp. 121. § határozta meg. Ennek következtében mind tartalmilag, mind a mellékletek tekintetében a keresetlevélre vonatkozó előírások jellemezték a fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmeket.

A fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelem tartalmát tehát nem kizárólag a fizetési meghagyásos eljárásra vonatkozó szabályanyag határozta meg, hanem a kérelmezőnek figyelemmel kellett lennie a Pp. keresetlevél elemeit meghatározó 121. §-ára, annak változásaira is. Jól példázza a probléma keletkezését a közvetítői tevékenységre utalás,¹⁵ mely a Pp. 121. § (1) bekezdésében foglalt – kötelező – keresetlevél elem volt 2008. december 31.-ig. A Pp. ezen §-ára visszautaló rendelkezés (315. § (1) bekezdése) hatására ugyanis a fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmeket a bíróság jogi képviselővel eljáró kérelmező esetén idézés kibocsátása nélkül utasította el, jogi képviselő nélkül eljáró jogosultakat hiánypótlásra hívta fel.¹⁶ A jogbiztonság elvileg nem sérült, mivel a 315. § (1) bekezdése felhívta a jogosultat és jogi képviselőjét a Pp. 121. § alkalmazására, de mivel a kérelem-formanyomtatványon ez a nyilatkozat nem kapott külön helyet, a joggyakorlat csak hosszabb idő után tudott reagálni a keresetlevélnél történt változás fizetés meghagyásos eljárás kérelmezése körében történő átvezetésével.^{17, 18}

Mellékletek kapcsán meg kell állapítanunk, hogy a fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmekhez is *kötelező mellékletek* kapcsolódtak, így a jogi képviselő meghatalmazása,¹⁹ valamint okirati bizonyítékok. A 2008. december 31-ig hatályos szabályozás tehát előírta a kérelemben megjelölt követelést alátámasztó okirati bizonyíték kérelemhez történő csatolását.

Ezáltal a fizetési meghagyás kibocsátása során a kérelem alapján eljáró bíró (bíróági titkár) a jogosult ál-

tal a kérelemben megjelölt tények és a mellékletekben csatolt bizonyítékok vizsgálatát követően hozhatott döntést a kérelem tárgyában: így változatlan tartalommal, kérelemtől eltérő tartalommal kibocsáthatta a meghagyást, hivatalból perré is alakíthatta az eljárást, valamint elutasíthatta a kérelmet meghagyás kibocsátása nélkül. 2008. december 31-ig tehát egyértelműen az okirati bizonyításon alapuló fizetési meghagyásos eljárási modell jelent meg a magyar eljárásban.

Ezen modell érvényesül Belgiumban, Franciaországban, Görögországban, Luxemburgban, Olaszországban és Spanyolországban.²⁰ A kérelmező írásbeli bizonyítékokat köteles csatolni a kérelméhez, amely igazolja a követelés fennállását. A bíró érdemben vizsgálja a bizonyítékokat, és a fizetési meghagyás kibocsátásának feltétele, hogy a vizsgálat során a követelést megalapozottnak találja.²¹ A bizonyítás terjedelmét, tartalmát, a bizonyítékként felhasznált okiratok szolgáltatását illetően azonban ezen tagállamok szabályozásai is eltéréseket mutatnak.²²

Az okirati bizonyítást alkalmazó modell tagállamokban – és ekként a magyar szabályozás alapján is – egysegesen megállapítható, hogy – az okiratok benyújtásának módjától és az okirati kör terjedelmétől függetlenül – érvényesül a kérelem eljáró hatóság általi vizsgálata. A vizsgálat eredménye határozza meg, hogy kibocsátásra kerül-e a meghagyás, a kibocsátott meghagyás tartalmában mennyiben illeszkedik a kérelemben megjelöltekhez, illetve a kimutatott hiányok pótlásáról, kérelem elutasításáról szól a jogosultnak címzett határozat.

2. A kérelmek formája, tartalma és vizsgálata a 2009. január 1. és 2010. május 31. között

2009. január 1.-jével *több változás* is bekövetkezett a Pp. fent bemutatott rendelkezéseiben. A bíróság perre alakítási jogát széles körűen meghatározó Pp 316. §

15 2002. évi LV. törvény a közvetítői tevékenységről

16 BH 2004. 190.

17 2009. január 1.-jével kikerült a közvetítői eljárásra utalás a 121. szakaszban elhelyezett keresetlevél kötelező tartalmi elemei, és ezáltal a meghagyás kibocsátása iránti kérelem elemei közül is, a fenti probléma azonban nagyon is valós volt 2008. december 31.-ig. Ilyen és hasonló problémák elkerülése érdekében tekinthető támogatandónak az elkülönült, a fizetési meghagyásos kérelemre kialakított tartalmi meghatározás. Lásd erről: *Molnár Judit*: Az európai és a magyar fizetési meghagyásos eljárás, *Kontroll Jogtudományi Folyóirat* 01/2006. 53-54.

18 Meg kell jegyezni, hogy a felek közötti egyeztetés elvárása továbbra is jelen van azonban a Pp. keresetlevélre vonatkozó előírásai körében. 2011. március 1.-jével visszakerült ugyanis a Pp.-be – a 2009. január 1. és 2010. július 31. között már jelen lévő, de 2010. augusztus 1.-jével hatályon kívül helyezett – a Pp. 121/A. §-ba foglalt előzetes egyeztetési kötelezettség a vállalkozások egymás közötti pereiben. Lásd erről: *Kiss Daisy*: És mégis, kinek az érdeke? Jegyzetek a Polgári perrendtartás egy újabb módosításához, *Ügyvédek Lapja* L. évf. 3. szám 2011. május-június 32-33.

19 *Szabó Imre (szerk.)*: A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény magyarázata III. Kötet, Magyar Hivatalos Közlönykiadó, Budapest, 2006, 1297.

20 COM (2002) 746. (2002. 12. 20.) Zöld Könyv az egységes európai fizetési meghagyásos eljárásról, és a kis értékű követelések elbírálására irányuló eljárások egyszerűsítéséről és gyorsításáról 32.

21 *Harsági Viktória*: A fizetési meghagyásos eljárások hasonlóságai és különbözőségei Európában, *Jogtudományi Közlöny* 2012. január, 6.; lásd még ehhez: *Harsági Viktória*: Európai fizetési meghagyásos eljárás mint a hatékony jogérvényesítés eszköze? *Magyar Jog* 2012. 12. szám 764-765.

22 Lásd erről: *Beltz, Karl-Heinrich*: Unterschiede des Mahnverfahren im deutschen und französischen Recht, *RIW* 1992./7. 537.; *Ebenbichler, Gerhard*: Die französische Procédure d'injonction de payer (bzw de faire) im Vergleich zum Mahnverfahren in Österreich, *ZfRV* 2006/2. 64.; COM (2002) 746. 28.; *Yessiou-Faltsi, Pelayia*: Civil Procedure in Hellas (Kluwer Law Internationale The Haag, London, Boston, 1995, 400.; *Rechberger, Walter H.-Kodek, Georg E.*: Das Mahnverfahren in den Mitgliedstaaten der EU –

(3) bekezdését hatályon kívül helyezték. Ez azonban nem jelentette azt, hogy teljesen megszűnt volna a fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmek perben történő elintézésének a lehetősége. Ugyanis a Pp. a továbbiakban akként rendelkezett, hogy amennyiben a fizetési meghagyás kibocsátásának a 313. § alapján nincs helye, a kérelmet fizetési meghagyás kibocsátása nélkül, keresetlevélként az általános szabályok szerint kell elintézni.²³

Emellett a kérelmek és a bizonyítékok kapcsolatot szabályozó jogszabályi rendelkezések is változtak. A 2008. évi XXX. törvény beiktatta a Pp. 315. § (1) bekezdésébe, hogy azt az okiratot, amelyre a fél bizonyítékként hivatkozik, csak akkor kell csatolni, ha az a követelés kötelezett által való beazonosításához szükségesnek tűnik. Ezzel megszüntette az okirati bizonyítékok csatolására vonatkozó főszabályt, kivételként rendelkezett a továbbiakban róla.

A szabályozás a 2008. évi XXX. törvénnyel nyilvánosságra hozott azon törekvéssel állt összhangban, mely szerint meg kell valósítani a fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmek *automatizált adatfeldolgozás* keretében történő elintézését.²⁴ Ezért a törvényi szabályozás az okirati bizonyítékok csatolásának kérelmező általi választhatósága mellett lényegesen szűkítette az eljáró bíróság döntési jogosultságait a fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmek vizsgálata során. A kérelem elintézése körében úgy rendelkezett, hogy ki kell zárni a tárgyalás kitűzésének lehetőségét, a kérelem vizsgálatát formálissá kell tenni, és a meghagyásban külön fel kell hívni a kötelezett figyelmét, hogy a meghagyással érvényesített igény jogosságát és megalapozottságát a bíróság nem vizsgálta, azt csak a kötelezett ellentmondása nyomán fogja elbírálni.²⁵ Mivel 2009. január 1-től a jogalkotó lehetővé tette a fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmek elektronikus eljárásban való elintézését, a kérelmek tartalmi vizsgálatának mellőzése szükségszerű lépésnek is tekinthető az elektronikus fizetési meghagyásos eljárás működőképességének biztosításához.

2009. január 1-jével megváltozott tehát az okirati bi-

zonyítékok megjelenítésének módja, csatolni nem kellett őket, tartalmukra azonban a kérelemben továbbra is lehetett hivatkozni. Így eljárásunk 2009. január 1.-jével egy másik, európai uniós tagállami megoldásokból ismert modell, az ún. *tiszta fizetési meghagyásos eljárás* felé mozdult el.

A tiszta fizetési meghagyásos eljárás a portugál, svéd, német és az osztrák polgári eljárásjog sajátossága.²⁶ Ezen modell legfőbb jellemzője, hogy a fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelem kötelező tartalmi elemein túl nem kell bizonyítékokat csatolni a kérelemben foglalt követelés alátámasztására, igazolására. A kérelmek alapján eljáró tagállami hatóságnak nem állnak rendelkezésére a jogosult által hivatkozott tények igazolásához bizonyítékok (okiratok), nem tudja szűrni a jogosult kérelmét. A kötelezett védelme kizárólag saját cselekményeivel (ellentmondásával) valósulhat meg. Ennek eredményeként a kötelezettel szemben kibocsátott, és ellentmondás hiányában jogerőre emelkedett fizetési meghagyás a legtöbb tagállami jogrendszer által ismert *mulasztási ítélettel* mutat szoros párhuzamot.²⁷

Az okiratok csatolását és a kérelmek tartalmi vizsgálatát mellőző tiszta fizetési meghagyásos tagállami megoldások is mutatnak eltéréseket. Két irányvonal különíthető el: az első szerint a kérelem abból a szempontból megvizsgálható, hogy a kérelmező által megjelölt igény, követelés az előadott tényekből levezethető-e (ún. okozatossági/megalapozottsági vizsgálat), míg a második megoldás szerint a kérelem érdemi vizsgálat alá nem kerül, kizárólag formai kontroll valósul meg. E két út közül az osztrák eljárás az elsőt, a német²⁸ és a portugál²⁹ eljárás a másodikat jeleníti meg.

Tehát a *német fizetési meghagyásos eljárás* során a kérelmek megalapozottságának vizsgálata nem történik meg, kizárólag formai vizsgálatnak vetik alá a beadványt.³⁰ Lényegében az eljárás feltételeinek fennállását, a kérelem törvényi követelményeinek teljesülését vizsgálják. Azaz a bírósági tisztviselő (Rechtspfleger) a formanyomtatvány formaságainak teljesülése mellett azt ellenőrzi, hogy az igény megfelelően meghatá-

Generalbericht *Rechberger, Walter H.-Kodek, Georg E. (szerk.): Orders for payment in the European Union, Civil Procedure in Europe* 4. Kluwer Law International 2001. 11.; *Fröhlingsdorf, Josef/Lincke, Karl H.: Das neue spanische Zivilprozessgesetz (LEC) Auswirkungen auf die wirtschaftsrechtliche Praxis, Recht der Internationalen Wirtschaft (RIW)* 5/2001 359.; *Piekenbrock, Andreas: Der italienische Zivilprozess im europäischen Umfeld*, Duncker und Humblot Berlin, 1998, 94.; *Frank, Martin: Das verfahrenseinleitende Schriftstück in Art. 27 Nr.2 EuGVÜ, LGVÜ und in Art. 6 Haager Unterhaltsübereinkommen 1973.*, Duncker und Humblot Berlin, 1998, 147.

²³ 2010. május 31.-ig hatályos Pp. 316. § (3) bekezdése

²⁴ 2008. évi XXX. törvény, Általános indoklás 964.

²⁵ 2008. évi XXX. törvény 45. §-ához fűzött indoklás 980.

²⁶ *Rechberger, Walter H.-Kodek, Georg E.: Das Mahnverfahren in den Mitgliedstaaten der EU – Generalbericht 14.; Gundlach, Eva: Europäische Prozessangleichung Gegenstand-Struktur-Methode dargestellt am Beispiel des Mahnverfahrens, Inaugural-Dissertation zur Erlangung der Doktorwürde der Juristischen Fakultät der Eberhard-Karls-Universität Tübingen, Köhler-Druck, Tübingen 2005. 56.; Ugyanígy nyilatkozik: Harsági Viktória: A fizetési meghagyásos eljárások hasonlóságai és különbségei Európában, Jogtudományi Közlöny 2012. január 6.*

²⁷ *Rechberger, Walter H.-Kodek, Georg E.: Das Mahnverfahren in den Mitgliedstaaten der EU – Generalbericht 14.*

²⁸ A vizsgálat hiánya ki is tűnik a jogszabály szövegéből, amikor kifejezetten rendelkezik az érvényesített igény vizsgálatának hiányáról. ZPO Kommentár 691 § RN. 21.

²⁹ *Freitas, José Lebre de: L'Injonction de Payer dans la loi Portugaise*, in: *Rechberger, Walter H.-Kodek, Georg E. (szerk.): Orders for payment in the European Union, Civil Procedure in Europe* 4. Kluwer Law International 2001. 231.

³⁰ *Kormann, Johannes Maximilian: Das neue Europäische Mahnverfahren im Vergleich zu den Mahnverfahren in Deutschland und Österreich*, JWV, 2007. 88.

rozásra került-e, egyáltalán bírósági útra tartozik-e a követelés érvényesítése, megelőlegezték-e a költségeket.³¹ A gyakorlatban a vizsgálatot egy számítógépes rendszer segítségével végzik el, amely azonban nem jelenti azt, hogy a Rechtspflegernek semmilyen befolyása ne volna erre a vizsgálatra.³² Ezért amennyiben magából a kérelemből kiderül, hogy az igény nem áll fenn, nyilvánvalóan alaptalan, illetve nem peresíthető, a fizetési meghagyásos eljárást megtagadják, a kérelmet elutasítják.

Az osztrák bíróságok ugyancsak hivatalból vizsgálják a kérelmek formai feltételeinek teljesülését. A kérelemben az igény meggyőző indokolása szükséges, melyet elegendő röviden megfogalmazni. A szükséges bizonyítékokat meg kell jelölni, okiratok csatolása nem szükséges.³³ A német megoldással ellentétben azonban az osztrák jogban törvényi felhatalmazást kap a Rechtspfleger a kérelmek megalapozottságának vizsgálatára is.³⁴ Egyes esetekben a megalapozottság vizsgálatától el lehet tekinteni, így amennyiben a követelés egyértelműen jogellenes, nem bocsátható ki fizetési meghagyás. Szigorúbb megalapozottsági vizsgálat ilyen esetben nem szükséges.³⁵ Tehát az osztrák jogban a Rechtspfleger a benyújtott kérelmet formai és tartalmi vizsgálatnak is aláveti. Utóbbi során a megalapozottságot vizsgálja, azaz hogy a kérelmező személyében az érvényesített igény fennáll-e.³⁶ Itt az kelthet aggályt, hogy a megalapozottsági vizsgálatához relatív kevés a rendelkezésre álló adat, melyet a formanyomtatványra rá lehet vezetni.³⁷

3. A kérelmek formája, tartalma és vizsgálata a 2010. június 1. óta

A 2010. június 1.-jével *közjegyzői hatáskörbe* helyezett eljárásunk szükségszerűen változásokat mutat a kérelmek formai-tartalmi megítélése tekintetében, mivel a közjegyzők kizárólag a fizetési meghagyásos nemperes eljárásban járhatnak el, és a peres eljárásra a bíróságnak van továbbra is hatásköre. Emiatt jobban *elkülöníthetővé* válik a két eljárásra vonatkozó kérelem is. Így a közjegyzőhöz benyújtott fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelem kizárólag a fizetési meghagyásos eljárásra vonatkozó szabályok alapján bírálha-

tó el. Amennyiben nem bocsátható ki a meghagyás, a kérelmet a 2009. évi L. törvény 24. §-a alapján elutasítja a közjegyző. A feltételeknek megfelelő kérelem alapján kibocsátásra kerül a meghagyás.³⁸

A bíróság tevékenysége is alapvetően megváltozik a hozzá érkező kérelmek kapcsán. A Pp. 314. § (2) bekezdése az egymillió forintot meg nem haladó pénzkövetelések érvényesítése esetére – a Pp. 3. § (2) bekezdésében elhelyezkedő elvre reagálva – kijelenti, hogy amennyiben a jogosult ugyan keresetlevélként aposztrofálja kérelmét, de abban a kötelező fizetési meghagyásos eljárás esetkörébe eső igényt kíván érvényesíteni, és beadványát a bírósághoz nyújtja be, a bíróság idézés kibocsátása nélkül elutasítja keresetlevélét a Pp. 130. § (1) bekezdés c) pont alapján arra hivatkozással, hogy a pert más hatósági (közjegyzői) eljárásnak kell megelőznie. Emellett a jogosult számára útbaigazítást is biztosít, és tájékoztatja a fizetési meghagyásos eljárás megindítására vonatkozó eljárási szabályokról. Tehát a bíróság követi a 2010. május 31.-éig is folytatott gyakorlatot, és a kötelező fizetési meghagyás esetét nem engedi megkerülni a keresetlevél beadások által. A hatáskörváltások miatt már nem ő maga intézkedhet a meghagyás kibocsátásáról, hanem formális határozattal el kell utasítani a kérelmet, és a jogosultat tájékoztatnia kell a közjegyző előtti eljárás lehetőségéről.

A Pp. *állásfoglalása* azonban kizárólag a kötelezően igénybe veendő fizetési meghagyásos eljárás esetén egyértelmű és vitathatatlan. Felvetődik ugyanis az a kérdés, hogy a bírósághoz beérkező egymillió forintot meghaladó igényt érvényesítő fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelem milyen megítélés alá esik. Az eljárás igénybevétele ezen összeg esetén már fakultatív, a kérelmező választja meg az igényérvényesítés módját, azaz a pert vagy a nemperes eljárást. Miként ítélt meg így a bírósághoz beérkező fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelem elnevezésű beadvány? Két intézkedési alternatíva jöhet számításba a Pp. és a 2009. évi L. törvény szabályainak áttekintése alapján: (1) formája, elnevezése alapján a Pp. 130. §-a alapján elutasítja a bíróság a kérelmet, és közjegyzői nemperes útra tereli az igényérvényesítést; (2) vagy a tartalma szerint ítélt meg [Pp. 3. § (2) bekezdés] a bíróság a kérelmet, befogadja azt, de hiánypótlásra hív-

31 Ibid.

32 *Harsági Viktória*: A fizetési meghagyásos eljárások hasonlóságai és különbözőségei Európában, Jogtudományi Közlöny 2012. január 7–8.

33 Lásd ehhez: 1895. évi osztrák polgári perrendtartás, Zivilprozessordnung (öZPO) § 226.; *Harsági Viktória*: A fizetési meghagyásos eljárások hasonlóságai és különbözőségei Európában, Jogtudományi Közlöny 2012. január, 8.

34 *Kodek, Georg E.*: Das Mahnverfahren in Österreich, in *Rechberger, Walter H. – Kodek, Georg E. (szerk.)*: Orders for payment in the European Union, Civil Procedure in Europe 4. Kluwer Law International, 2001, 78.; A 2002-es öZPO novella vezette be ezt az intézményt. Előtte kizárólag a peresíthetőséget lehetett vizsgálni, azaz amennyiben fizetési meghagyás nem lenne kibocsátható, perré alakítható-e az eljárás. Mára már vitathatatlan, hogy a peresíthetőséget a megalapozottság körében kell vizsgálni. *Kormann, Johannes Maximilian*: Das neue Europäische Mahnverfahren im Vergleich zu den Mahnverfahren in Deutschland und Österreich, JWV, 2007, 90.

35 Erről részletesebben: *Kodek, Georg E.*: Zum Prüfungsumfang im Mahnverfahren (Österreichische Richterzeitung (RZ), 1998, 238–246.

36 *Gundlach, Eva*: Europäische Prozessangleichung Gegenstand-Struktur-Methode dargestellt am Beispiel des Mahnverfahrens, Inaugural-Dissertation zur Erlangung der Doktorwürde der Juristischen Fakultät der Eberhard-Karls-Universität Tübingen, Köhler-Druck, Tübingen 2005, 128.

37 *Harsági Viktória*: A fizetési meghagyásos eljárások hasonlóságai és különbözőségei Európában, Jogtudományi Közlöny 2012. január 8.

38 *Fmhtv.* 26–27. §

ja fel a jogosultat, mivel a kérelme, különösen a bizonyítékok kapcsán, nem felel meg Pp. 121. § keresetlevéllel szemben támasztott követelményeinek.

A bírói gyakorlat számára már 2010 júniusában rendelkezésre állt azon állásfoglalás, mely a fenti esetkörre vonatkozó intézkedéseket meghatározta. Így amennyiben a jogosult 1 millió forint feletti pénzkövetelést kíván fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelemmel érvényesíteni, úgy a kérelmet a Pp. 130. § (1) bekezdés b) pontja alapján kell elutasítani.³⁹ Azaz a bírói gyakorlatnak a felvázolt alternatívák közül az 1. megoldást kell követnie. A Fővárosi Bíróság álláspontja szerint a másodikként felvázolt lehetőség, tehát a bírósághoz benyújtott fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmek befogadása, nem támogatható, mivel a jogosultat a bíróság ezáltal elzárna a jogszabály által biztosított választás lehetőségétől, és belekényszerítené egy peres eljárásba a költségkímélőbb és gyorsabb nemperes eljárás helyett.⁴⁰ Természetesen a kérelem bíróság általi elutasítását követően a jogosult ismét megválaszthatja az igényérvényesítés útját: keresetlevelet terjeszthet elő, vagy a fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmét a közjegyzőnél terjeszti elő.

Így eljárásunk a kérelmezés, és a nemperes-peres eljárás kapcsolata alapján a *német modell*hez helyeződött közelebb. A bíróság és a közjegyző jól elhatárolható jogosultságokkal rendelkezik az eljárásokkal kapcsolatban, melynek kihatásaképpen a fizetési meghagyásos eljárás is ellentmondás (illetve az eljárás megszüntetését követő önálló perindítás) eredményeképpen alakulhat perré.⁴¹ Így azt tapasztalhatjuk, hogy a hatáskör megváltozása jobban elhatárolhatóvá tette a két típusú eljárást, a közöttük megjelenő átmenetek lecsökkentek, a hivatalból történő perré alakítás lehetősége megszűnt.

Az elektronikus fizetési meghagyásos eljárás megvalósítása érdekében tett jogalkotói lépések nyomán a 2010. június 1-jével közjegyzői hatáskörbe került eljárásunk az okirati bizonyítékok csatolásában és a kérelmek vizsgálatában 2009. január 1.-vel bekövetkezett szabályozást változatlan tartalommal emelte át a 2009. évi L. törvénybe. Ekként az Fmhtv. a kérelmek tartalmi elemként továbbra is kéri a követelés alapjá-

ul szolgáló jogviszony létrejöttének és a követelés lejárta időpontját, a követelés beazonosításhoz szükséges adatokat, valamint a kérelemben röviden elő lehet adni az érvényesíteni kívánt jog alapjául szolgáló tényeket, és meg lehet jelölni azok bizonyítékait.⁴² Az alkalmazott nyelvi megoldás, azaz a „lehet” szó használata azt mutatja, hogy továbbra is a kérelmező választásán múlik, hogy megjelöli-e a bizonyítékait, vagy sem. A kérelmet tehát nem kell kötelező módon megindokolni, ahhoz nem kell és nem is lehet okirati bizonyítékokat csatolni.⁴³

Kizárólag annyiban kell a kérelemben konkrétá tenni a követelést, hogy az alapján a későbbi végrehajtás elrendelhető legyen.⁴⁴ Tehát a jogosult dönti el, hogy a kötelezettet a követelés alapjául szolgáló tények és azok bizonyítékainak megjelölésével olyan helyzetbe hozza-e, hogy az ügyben vele szemben érvényesített igényt egyértelműen megállapíthassa. Amennyiben ugyanis ez a megfelelő konkretizálás nem történik meg, nem vonultatja fel bizonyítékainak listáját a jogosult, nagyobb eséllyel élhet a kötelezett ellentmondással, mint azon igények esetén, amelyek egyértelműen meghatározásra kerültek. A felsorolt bizonyítékok akár el is rettenthetik a kötelezettet az ellentmondás előterjesztésétől.

A jogosult által választott megoldás azonban a közjegyzői eljárása során nem befolyásolja, a kérelemnek nem kötelező eleme a bizonyítékok megjelölése. Az Fmhtv. 21. § (3) bekezdése értelmében a kérelemben szereplő adatok helyességéért a kérelmező felel, amely kihangsúlyozza, hogy a jogosult döntési szabadsággal rendelkezik a bizonyítás tekintetében.⁴⁵ A közjegyzőnek *nincsen mérlegelési lehetősége* a kérelem vizsgálata során, a törvény a kérelem alaki vizsgálatát teszi a közjegyző kötelezettségévé. A közjegyző tehát a fizetési meghagyás kibocsátása során a kérelmet érdemben – jogi és ténybeli alap tekintetében – nem vizsgálja.⁴⁶ Kizárólag a kötelezett magatartásán múlik, hogy az eljárás perré alakul és a bírósági peres eljárásban vizsgálják a kérelem megalapozottságát, vagy a meghagyás – érdemi kontroll nélkül – jogerőre emelkedik.

A közjegyző általi formai vizsgálat előszobájaként kell beszélnünk az elektronikus formanyomtatvány-

39 A felperes követelésének érvényesítése más bíróság vagy más hatóság hatáskörébe tartozik, vagy a perre más bíróság illetékes, de a 129. § rendelkezése a szükséges adatok hiányában nem alkalmazható. 130. § (1) bekezdés b) pont

40 A Fővárosi Bíróság Polgári Kollégiuma által a Magyar Országos Közjegyzői Kamara Elnökének küldött 2010. El. II. B. 38/13. számú tájékoztató a 2009. évi L. törvény hatályba lépésével kapcsolatos bírósági gyakorlatról. 2010. június 10.

41 Fmhtv. 34. és 37. §

42 Fmhtv. 20. § (1) és (4) bek.

43 Az Fmhtv. 10. szakasz (3) bekezdése értelmében a költségkedvezmény iránti kérelem, az igazolási kérelem, a kézbesítési vélelem megdöntése iránti kérelem, részletfizetés és fizetésre halasztás engedélyezése iránti kérelem, valamint a félbeszakadással összefüggő beadványok kivételével – ha e törvény vagy e törvény felhatalmazása alapján az igazságügyért felelős miniszter rendeletében másként nem rendelkezik – a beadványokhoz mellékleteket csatolni nem lehet.

44 Szécsényi-Nagy Kristóf: A fizetési meghagyásos eljárás, in: Varga István (szerk.): Polgári nemperes eljárások joga ELTE Eötvös Kiadó Budapest, 2010. 873.

45 Szécsényi-Nagy Kristóf: A fizetési meghagyásos eljárás, in: Varga István (szerk.): Polgári nemperes eljárások joga ELTE Eötvös Kiadó Budapest, 2010. 874. o.

46 A kérelem alaki vizsgálata körében a közjegyző a jogosultat a hiányok pótlására hívhatja fel, a kérelmet átteheti a hatáskörrel és illetékességgel rendelkező bírósághoz, más hatósághoz, hivatalból elutasíthatja a kérelmet és a jogképeséggel rendelkező szervezetek elektronikus nyilvántartásába tekinthet bele. Szécsényi-Nagy Kristóf: Nagykomentár a fizetési meghagyásos eljárásról szóló törvényhez, Közigazgatási és Jogi Kiadványok Complex Kiadó, Budapest, 2012, 241.

ról.⁴⁷ A nyomtatvány-kitöltő program figyeli a kötelező mezők kitöltését, és amennyiben a kérelmező a kötelező mezőket kitöltötte, a kérelem elküldhető a MOKK rendszerébe. A formai feltételek teljesítése elégséges ahhoz, hogy a kérelem befogadható legyen. A tartalmi feltételek, azaz hogy az adott kérelem-elemnél valós vagy valótlan adat került-e megjelölésre, nem befolyásolja sem a számítógépes adatfeldolgozást, sem a közjegyzőt a meghagyás kibocsátása során.⁴⁸ Így kizárólag formai vizsgálatról beszélhetünk, mely a német típusú tiszta fizetési meghagyásos modellt jeleníti meg a hazai szabályozásban.

III. Konklúzió és értékelés

2008. december 31-ig a magyar fizetési meghagyásos eljárás a bíróság hatáskörében olyan eljárásnak jelent meg, mely mind a szabályozás, mind a gyakorlati alkalmazás szintjén – az osztrák fizetési meghagyásos eljárással rokon módon – szoros kapcsolatot mutatott a polgári peres eljárással. A kérelem alapján eljáró bíróság számára több, szám szerint három alapot is kínált a jogalkotó a nemperes eljárás perré alakítására. 2009. január 1.-jével *leszűkült* ezen lehetőségek köre, és a bíróság kizárólag a fizetési meghagyás alkalmazási körébe nem illeszthető fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmek esetében tartotta meg a peres eljárásban való eljárási lehetőségét. 2010. június 1.-jével *függetlenedett* a két eljárás szabályozási és hatásköri szinten is egymástól. A közjegyző kizárólag a fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmek alapján jár el, a bíróság a polgári peres eljárásokban.

A visszatekintés alapján tehető második megállapításunk, hogy egyre szabadabbá váltak a bizonyításra vonatkozó előírások: 2008. dec. 31-éig kötelező volt; 2010. május 31-éig akkor kellett, ha ez a kötelezett szempontjából segítséget jelenthetett; mára a kérelmező szabad választásává vált ez a kérdés. Így e téren is *modellváltást* észlelhetünk fizetési meghagyásos szabályozásunkban, amely 2009. január 1.-jével indult el, és egyértelműen az elektronikus fizetési meghagyásos eljárás bevezetésére vonatkozó jogalkotói lépések váltották ki.⁴⁹

A változások *értékeléseként* a következő megállapítások tehetőek:

1) Az eljárás közjegyzői hatáskörbe kerülésével a fizetési meghagyásos nemperes eljárás szabályozási szinten is függetlenedett a polgári peres eljárástól, mely azzal a pozitívummal járt, hogy 2010. június 1-től megvalósult a kérelmező rendelkezési joga, az azt korlátozó jogszabályi rendelkezések hatályukat veszítették. Jól mutatja a rendelkezési jog tiszteletben tartására való törekvést a bíróságok oldaláról az az állásfoglalás is, melyet a Fővárosi Bíróság fogalmazott meg: a bírósághoz benyújtott fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmek befogadása nem támogatható, mivel a jogosultat a bíróság ezáltal elzárná a jogszabály által biztosított választás lehetőségétől, és belekényszerítené egy peres eljárásba a költségkímélőbb és gyorsabb nemperes eljárás helyett.⁵⁰ Ezáltal a magyar fizetési meghagyásos eljárás a peres eljárástól független eljárási megoldások csoportjához csatlakozott, és mára a német, olasz, francia, görög és spanyol eljárásjog mellett jelenik meg ezen jellemzője alapján.⁵¹

2) Az okirati bizonyításon alapuló eljárási modell időszakában (2008. december 31.-ig) bíróság megvizsgálta a kérelmező által csatolt és hivatkozott bizonyítékokat, és döntött a meghagyás és a kérelem egymáshoz való viszonyáról: annak egészére vagy egy részében megváltoztatva bocsátotta ki a meghagyást, illetve terelte a nemperes eljárást peres útra. Azáltal azonban, hogy a bíróság, illetve a közjegyző 2009. január 1.-jét követően már kizárólag formai kontrollt gyakorolhat a kérelmek felett, megszűnt a kérelmezői nyilatkozat felülírásának a lehetősége. A német típusú vizsgálati módszer (formai vizsgálat) magával hozta a magyar eljárásba is a kérelemtől eltérő kibocsátás lehetőségének a kizárását, a 2009. évi L. törvény 26. § (5) bekezdése – a német ZPO mintájára⁵² – kifejezetten kinyilatkoztatja, hogy a fizetési meghagyást a kérelemtől eltérően nem lehet kibocsátani.

Tehát 2010. június 1.-jével a közjegyző hatáskörébe került eljárásban teljes egészében megszűnt a perré alakítás lehetősége, melynek nyomán formálisan megszűnt a kérelemtől eltérő tartalmú (részleges) kibocsátás utolsó lehetősége is. A 2009. évi L. törvény alapján a közjegyző a jogosult kérelmével azonos tartalommal, a kötelezett meghallgatása és bizonyítás felvétele nélkül köteles kibocsátani a meghagyást.⁵³ A közjegyzőnek nincsen joga mérlegelni, hogy a fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmet megalapozottnak tartja-e, azt perakadály híján akkor is ki kell bocsátani.

47 2009. évi L. törvény 19. §-ához fűzött indokolás

48 Szécsényi-Nagy Kristóf előadása a közjegyzői fizetési meghagyásos eljárásról, Hajdú-Bihar Megyei Ügyvédi Kamara szervezésében tartott tájékoztató, Debrecen 2010. június 14.

49 2008. évi XXX. törvény; 2009. évi L. törvény

50 A Fővárosi Bíróság Polgári Kollégiuma által a Magyar Országos Közjegyzői Kamara Elnökének küldött 2010. El. II. B. 38/13. számú tájékoztató a 2009. évi L. törvény hatályba lépésével kapcsolatos bírósági gyakorlatról. 2010. június 10.

51 Kormann, Johannes Maximilian: Das neue Europäische Mahnverfahren im Vergleich zu den Mahnverfahren in Deutschland und Österreich, JWV, 2007/36.

52 ZPO 691. § (1) bek. 2. pont

53 Fmhtv. 26. § (5) bek.

nia, ha alaptalannak tarja. Továbbá nincsen joga eltérni a kérelem tartalmától.⁵⁴

A törvény utóbbi *kategorikus rendelkezése* azonban nem érvényesül teljes körűen, több helyen maga az Fmhtv. rontja le az általános szabályt. Így az Fmhtv. alapján tér el a közjegyző a kérelemről, amikor a jogosult költségfeljegyzési joga folytán meg nem fizetett díj tekintetében a MOKK javára marasztalja a kötelezettet a fizetési meghagyásban,⁵⁵ valamint amikor a kötelezettet pertársak díjviselése tárgyában a kérelemről eltérően bocsátja ki a fizetési meghagyást.⁵⁶

Értelmezést igényel ezen túl a az Fmhtv. 42. § (4) bekezdése, mely szerint az eljárási díj és a fél célszerű és jóhiszemű eljárása keretében az eljárásban felmerült másolati díj az eljárási költség részét képezik, és az eljárási költség viselésére a Pp. perköltség viselésére vonatkozó rendelkezéseit megfelelően kell alkalmazni. Ennek értelmében a bíróság a perköltség összegét a fél által előadott és a szükséghez képest igazolt adatok figyelembe vételével állapítja meg.⁵⁷ Az Fmhtv. azonban ettől eltérően, a kérelemmel azonos tartalommal történő kibocsátásról rendelkezik. A *kommentár* álláspontja szerint a törvény szellemével, a jogosult fokozott felelősségével összhangban az Fmhtv. 42. §-a (4) bekezdésének a helyes értelmezése az, hogy csak az Fmhtv. által kifejezetten megengedett körben, valamint a hivatkozott törvényhelyen kiemelt és hivatalból amúgy is vizsgálendő eljárási díj (másodlati díj) tekintetében dönthet a közjegyző a kérelemről eltérően, de ekkor sem ítélt meg a jogosultnak nagyobb költséget, mint amennyit az érvényesíteni kíván.⁵⁸

A fentiek alapján megállapíthatjuk, hogy az eltérő tartalmú kibocsátás lehetőségének kifejezett kizárása mellett megjelenik a közjegyző mérlegelési lehetősége, mely által a magyar szabályozás mégsem követi egyértelműen a német modell szerinti eljárást a meghagyás kibocsátása körében, és ismeri a kérelemről eltérő tartalommal kibocsátott fizetési meghagyásokat is. Ezáltal egy *vegyes rendszer* valósult meg: a német modell kizárólag a jogi szabályozás szintjén érvénye-

sül, a kibocsátott meghagyás kérelemhez való viszonya tekintetében megjelennek az okirati bizonyításon alapuló modellre jellemző vizsgálati és kibocsátási elemek (eltérő tartalmú kibocsátás lehetősége) is.

A magyar fizetési meghagyásban jelen lévő közjegyzői mérlegelésen alapuló tartalmi elemek mellett azonban főszabály szerint a kérelmek formai vizsgálata, kérelemről eltérő kibocsátás kizártsága érvényesül, mely a vegyesnek tekinthető vizsgálati módszer ellenére is *aggályokat* vethet fel. A tisztán formai vizsgálaton alapul eljárásban a kötelezettet az eljáró hatóság nem tudja megvédeni a jogosulatlan igényekkel szemben, ezáltal a rosszhiszemű kérelmezők előnyös helyzetbe kerülnek. A tiszta modell előny tehát, hogy a kérelmek vizsgálata nem hátráltatja a meghagyásos eljárásokat, hátránya, hogy a kötelezett oldalán jogvédelmet nem képes megvalósítani, amely miatt csökkenhet az eljárás iránti bizalom. Ezzel szemben az okirati bizonyításon alapuló fizetési meghagyásos eljárásokban a jogállamiság eszméjét szem előtt tartva megkövetelik az érvényesített igény igazolását, okiratokkal történő alátámasztását. Az okirati bizonyítékok átvizsgálásával kiszűrhetőek a kötelezzettel szemben jogalap nélkül érvényesített követelések. Hátránya azonban, hogy a vizsgálat elvégzése miatt több időt vehet igénybe az eljárás lefolytatása, az okiratok megkövetelése szemben áll az eljárás egyszerűsítésének, különösen a gyorsításának elvárásával. Az elektronikus fizetési meghagyásos eljárást gyakorlatilag lehetetlenné teszi.⁵⁹

Felvetődik a kérdés, hogy a felek, azaz a jogosult-kötelezett viszonyában kell-e a fizetési meghagyásos eljárásban *egyforma jogvédelmet* biztosítani? Véleményem szerint nem. Maga az eljárási szerkezet sem támasztja alá a felek egyenlőként történő kezelését: az eljárás a jogosult kérelmére indul, a kötelezett a kibocsátott meghagyás kézbesítésével értesül a vele szemben lefolytatott eljárásról. Az eljárás a jogosult igényérvényesítésének megkönnyítése érdekében került szabályozásra, ezért abban a kérdésben is, hogy a kérelemben foglalt adatok, tények mennyiben kívánnak

54 A fizetési meghagyást a kérelemről eltérően nem lehet kibocsátani. Fmhtv. 26. § (5) bek.; *Szécsényi-Nagy Kristóf*: A fizetési meghagyásos eljárás, in: *Varga István* (szerk.): Polgári nemperes eljárások joga ELTE Eötvös Kiadó Budapest, 2010. 883.

55 Az Fmhtv. 46. §-ának (1) bekezdése szerint az eljárási díjat a jogosult az eljárás megindításakor köteles megfizetni, kivéve, ha az eljárási díj megfizetéséről utólag kell határozni; az utóbbi esetben az eljárási díjat az viseli, akit a közjegyző, illetve a bíróság erre kötelez. Személyes költségfeljegyzési jog engedélyezése esetén a díj megfizetéséről és viseléséről a közjegyző az Fmhtv. 50. §-ának (1) bekezdése alapján a fizetési meghagyásban, illetőleg az eljárást befejező határozatában rendelkezik. Ha a közjegyző a jogosultat költségkedvezményben részesítette, a fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelemnek a MOKK rendszerén történő rögzítésekor a közjegyző nyilatkozik arról, hogy a jogosultat költségkedvezmény illeti meg, megjelöli annak mértékét és jogcímét [Fmhtv. 50. § (5) bek.]. Lásd erről: *Szécsényi-Nagy Kristóf*: Nagykomentár a fizetési meghagyásos eljárásról szóló törvényhez, Közigazgatási és Jogi Kiadványok Complex Kiadó, Budapest, 2012, 280–281.

56 Az Fmhtv. 46. § (2) bekezdése szerint, ha az eljárási díjat és az eljárás költségeit a kötelezettek viselik, rájuk a Pp költségviselési szabályait kell alkalmazni. Pp. 82. § (1) és (2) bek. Lásd erről részletesen: *Szécsényi-Nagy Kristóf*: Nagykomentár a fizetési meghagyásos eljárásról szóló törvényhez, Közigazgatási és Jogi Kiadványok Complex Kiadó, Budapest, 2012, 281. és 292–294.

57 Pp. 79. § (1) bek

58 *Szécsényi-Nagy Kristóf*: Nagykomentár a fizetési meghagyásos eljárásról szóló törvényhez Közigazgatási és Jogi Kiadványok Complex Kiadó Budapest, 2012. 280.

59 Így nyilatkozik: *Hess, Burkhard*: Strukturfragen der europäischen Prozesangleichung, dargestellt am Beispiel des Europäischen Mahn- und Inkassoverfahrens, in: *Schütze (Hrsg.)*: Einheit und Vielfalt des Rechts, Festschrift für Reinhold Geimer, 2002, 362.; *Rechberger, Walter H.–Kodek, Georg E.*: Überlegungen zu einem europäischen Mahnverfahren, in: *Rechberger, Walter H.–Kodek, Georg E. (szerk.)*: Orders for payment in the European Union, Civil Procedure in Europe 4. Kluwer Law International, 2001, 47.

alátámasztást, követhető lehet ez az eredeti célkitűzés: a jogosult érdeke, amely egyértelműen a rövid határidővel lefolyó, lehető legkevesebb bizonyítással járó fizetési meghagyásos eljárás. A kötelezett érdekvédelmét a jogi szabályozás és az eljáró hatóság azáltal tudja biztosítani, hogy megfelelő tájékoztatást nyújt számára a meghagyás jogi jellegéről, a jogorvoslati lehetőségről, valamint elmaradásának jogkövetkezményeiről. A fentiekre tekintettel a magyar eljárásban szabályozott tiszta fizetési meghagyásos eljárási modell német változata, azaz a kérelmek formai vizsgálata megfelelő megoldásnak tekinthető.

A magyar szabályozás tehát a peres eljárással szoros kapcsolatot mutató, és egyértelműen okirati bizonyításon alapuló fizetési meghagyásos eljárástól eljutott az önálló és tiszta (okiratokat mellőző) eljárási megoldáshoz, megszűnt a hivatalból történő perré alakítás és formálisan a kérelemtől eltérő kibocsátás lehetősége. Ezáltal a magyar fizetési meghagyásos eljárásban kiteljesedett a kérelmező rendelkezési joga az eljárás kérelmezése körében, és a kérelmek vizsgálata kapcsán olyan megoldást követ, mely lehetővé teszi az elektronikus fizetési meghagyásos eljárás működését.

SZEMLE

SZABÓ MARCEL

habilitált egyetemi docens

Pázmány Péter Katolikus Egyetem
(Budapest)A vízbázisok alkotmányos
védelmének új koncepciója

Az emberiség hosszú évszázadokon keresztül a vizet közjónak, *res communis omnium usus*-nak tekintette, és nem a meggazdagodás vagy a profitszerzés potenciális forrásának. Mind a civiljogi, mind a *common law* tradíció fenntartotta a víznek, mint speciális természeti erőforrásnak a közjó érdekében államilag korlátozott használatát. Az 1947-es Általános Vámtarifa és Kereskedelmi Egyezmény (GATT), továbbá a GATS Egyezmény rendelkezései alapján azonban a vizet olyan áruknak kell tekintenünk, amelynek a forgalmazását a GATT nemzetközi szerződéses rendszerében résztvevő bármely tagállam megterhelheti adókkal vagy vámokkal, ugyanakkor forgalomképtelen dolognak nem minősítheti. Ez a rendelkezés különös aggodalmakat vet fel, tekintettel arra, hogy az emberiség létszámának gyarapodása következtében az elérhető egy főre eső vízmennyiség folyamatosan csökken, és

úgy tűnik, hogy több mint 1 milliárd ember vízszükségletének kielégítésére világunk már ma sem képes.

I.

Bevezetés:
a vízforrások jelentősége

A víz évezredekken keresztül *közjó* volt, bárki, bárhol, bármennyit fogyaszthatott belőle. A XXI. század elejére azonban a vízből már lényegesen kevesebb van, mint amennyire az emberiségnek szüksége lenne. A világ lakossága jelenleg mintegy hét milliárd fő, amelyből naponta másfél milliárd ember nem jut hozzá megfelelő mennyiségű *tiszta ivóvíz*hez, és az emberiség fele küzd azzal, hogy a *szennyvízelvezetés* nem megoldott. Valamennyi fertőző betegségnek az 50%-át a világban a szennyezett vizek okozzák. Ezeknek a szennyeződéseknek a következtében évente nagyjából háromszáz millió ember betegszik meg, és mintegy öt millió ember hal meg.¹ A víznek tehát döntő jelentősége van, és bár úgy látjuk, hogy az egész bolygónkat uralja a víz, és hatalmas vízmennyiségek állnak rendelkezésre, fontos tudni, hogy a világon található vízforrások 97,5%-a emberi fogyasztásra nem

alkalmas. Az *emberi fogyasztásra felhasználható vízmennyiség* körülbelül 70%-a – noha egyre csökkenő mértékben – a világ nagy gleccsereiben található, és mintegy 30%-a az egyéb felszíni és felszín alatti vízforrások. A felszíni és felszín alatti vízforrások tehát a világ összvízmennyiségének 0,3%-át őrzik, mindazonáltal ennek a vízmennyiségnek a döntő többsége – közel 99%-a – *felszín alatti vízforrásokban* található.² Mindez egyértelműen jelzi a problémát, miszerint a nemzetközi folyókra és a tavakra mintegy kétezer nemzetközi szerződés vonatkozik, míg a felszín alatti vízforrásokkal kapcsolatban a nemzetközi jog és az európai jog is igen szerény jogi eszközökkel rendelkezik. Pedig nagy szükség lenne most arra, hogy megkongassuk a vészharangot, mert az utolsó órában vagyunk.³ Becslések szerint 2050-re a Nílus folyamvidékén élők száma eléri majd a 388 millió főt, ami különösen annak fényében aggasztó, hogy Szudán és Etiópia épp csak most kezdett hozzá, hogy öntözéses művelésre⁴ használja fel a vizet.⁵ 2050-re várhatóan a Föld lakossága meghaladja majd a tízmilliárd főt. A jelenlegihez képest 70%-kal növekvő vízigény következtében a XXI. század derekára az *emberiség 40%-ának nem lesz elegendő vize*.⁶

* A jövő nemzedékek érdekeinek védelmét ellátó biztoshelyettes, Alapvető Jogok Biztosának Hivatala. E-mail: szabo.marcel@jak.ppke.hu
1 Ld. például *World Business Council for Sustainable Development (WBCSD) – United Nations Environment Programme (UNEP)*: Industry, Fresh Water and Sustainable Development. Geneva, WBCSD – UNEP, 1998.; *Peter H. Gleick*: The World's Water 2000–2001: The Biennial Report on Freshwater Resources. Washington, DC, Island Press, 2000.

2 *Igor A. Shiklomanov*: World fresh water resources. In: *Water in Crisis: A Guide to the World's Fresh-Water Resources* (szerk. Peter H. Gleick). New York – Oxford, Oxford University Press, 1993. 13.

3 Nem szabad elfelejteni, hogy az emberiség olyan mértékben használja például a folyóvizet, hogy *számos folyó már nem éri el a torkolatát*, mint például a Colorado folyó, amely még azelőtt kiszárad, mielőtt elérhetné a tengert. Hasonlóképpen Kínában a Sárga-folyó (vagy Huang He) egyes szakaszokon már az év 280 napján nem tartalmaz vizet, mert öntözéssel és egyéb gazdálkodással az emberiség tulajdonképpen felhasználja a rendelkezésre álló teljes vízmennyiséget. Ez is jól mutatja, hogy milyen konfliktusokat generálhat a folyóvíz.

4 Fontos megjegyezni, hogy a vízfelhasználás tekintetében 1 tonna búza megtermeléséhez 1000 tonna vízre van szükség. Ennek következtében azokon a területeken, ahol már vízhiányos állapotok lépnek fel, a mezőgazdasági termelés is jelentősen csökken. Így a víz importjának legkézenfekvőbb módja, hogy víz helyett gabonát hoznak be, mert indirekt módon ezzel tudják importálni a legtöbb vízmennyiséget. Az emberiség jelenleg a vízforrások 70%-át öntözésre használja fel, 20%-át ipari használatra, 10%-át pedig emberi fogyasztásra fordítja. Ld. Hastings *Chikoko*: Watering Development in Southern Africa: Water issues in SADC. http://frayintermedia.com/download/sci_conf/Water%20issues%20in%20the%20SADC2.pdf (2014.01.31.) A fenti adatok alapján a mezőgazdaság gazdasági értelemben viszonylag kevés értéket termel, hiszen az 1000 tonna víz 1 tonna búzát eredményez, aminek hozzávetőlegesen 200 dollár az ára, ennek megfelelően tehát a víz árának nagyon alacsonynak, szinte ingyenesnek kell lennie, hogy megérje felhasználni.

5 *Tesfaye Tafesse*: The Nile Question: Hydropolitics, Legal Wrangling, Modus Vivendi, and Perspectives. Munster, Lit Verlag, 2001. 2.
6 *David Molden et al.*: Pathways for increasing agricultural water productivity. In: *Water for Food, Water for Life: A Comprehensive Assessment of Water Management in Agriculture* (szerk. David Molden). London – Colombo, Earthscan – International Water Management Institute, 2007. 279–310.

II.

A vízzel kapcsolatos jogi szabályozás fejlődése

A továbbiakban a vízzel kapcsolatos jogi szabályozás fejlődését elemezzük különböző nemzeti példákon keresztül, majd megvizsgáljuk, hogy mit tud tenni a nemzetközi jog, illetve az alkotmányjog a fent említett problémák ésszerű kezelése érdekében.

1. A víz mint az élet forrása

A vízre, mint az élet forrására az emberiség az ősi időkben Isten ajándékaként tekintett.⁷ Bár egyes tudósok megállapítása szerint az európai természettudomány a XVII. századtól ismerte fel a víz körforgását, mint tudományos tény,⁸ az emberiség lényegesen korábban bírt ismeretekkel a víz eredetéről és körforgásáról. Ezt támasztják alá azok a történeti kutatások, amelyek szerint például Indiában Krisztus előtt több száz évvel már mérték a jelentős gabonatermelő helyeken az adott évben esett csapadék mennyiségét, nyilvánvalóan annak tudatában, hogy ez összefüggésben lesz a talajban található víz mennyiségével és a várható termés színvonalával.⁹ A vízzel kapcsolatos jogszabályok fejlődését vizsgálva érdemes kitérni arra, hogy a víznek, mint a társadalom egésze számára meghatározó értékkel bíró, létfontosságú elemnek a *különleges státuszát már a korai jogrendszerek is felismerték*, és a víznek speciális értéket tulajdonító

vallási megközelítéssel rokonítható jogi státuszt biztosítottak. Itt külön is érdemes kiemelni a *római jogi hagyományt*, amely elutasította a folyóvízen szerezhető magántulajdon lehetőségét. Justinianus Institúciói a vízfolyásokat a *res communis omnium usus* kategóriájába sorolta be a levegővel, a tengerekkel és a vadvilággal hasonló módon, amelyeken tulajdont senki sem szerezhetett, azonban mindenki szabadon használhatta őket.¹⁰ A talaj alatt fekvő vízforrások kiaknázására azonban a római jog alapján a terület tulajdonosának volt joga.¹¹ A *common law* országok a római jogból kiindulva, de annak intézményrendszerét továbbfejlesztve a folyóparti tulajdonosok részére biztosítottak előjogokat. Ennek alapján minden olyan tulajdonos, aki folyóparti ingatlanal rendelkezett, a normális használatot meg nem haladó vízmennyiséget szabadon kivehetett a folyóból (*riparian rights*). Az angolszász jogi tradíció fejlődésének további fontos mérföldköve az amerikai jogfejlődésben az első használat (*prior appropriation*) doktrínája, melynek jelentősége abban áll, hogy a felszíni vizek használatában a jogosítottakat az első használat alapján különbözteti meg, és a további felhasználókat arra kötelezi, hogy az első használók által jogszerűen élvezett vízhasználati jogot lényegesen ne korlátozzák.¹² A kontinentális hagyomány alapja a francia *Code Napoleon*, amelynek jogi gyökerei szintén a római joghoz nyúlnak vissza. A *köz- és magán folyóvizekkel* kapcsolatos jogosítványokat illetően az alapvető különbséget

úgy írhatjuk le, hogy míg a közfolyókák esetében a használatot állami engedély beszerzése után lehetett megkezdeni, addig a magán vízfolyások használata nem volt engedélyköteles, azt a tulajdonos szabadon gyakorolhatta tulajdonjogának részeként. A köz- és magán vízfolyások közötti eltérést alapvetően a vízfolyások hajózható jellege teremtette meg, a hajózható vízfolyásokon a francia jogi tradíció alapján nem lehetett magántulajdont szerezni.¹³

2. A vízhez való jog nemzetközi védelmének kialakulása

A francia jogi hagyomány határozza meg a nemzetközi közjog fejlődését, így nem véletlen, hogy a nemzetközi vízjogi szabályozás rokonítható a francia belső jog vízjogi szabályaival. Az 1815-ös bécsi kongresszus óta a hajózható folyamokat tekintik *nemzetközi vízfolyásoknak*, az ekkor megalkotott nemzetközi jogi szabályok a hajózható folyók szabad hajózásán alapulnak. Ezek a rendelkezések a nemzetközi vízjog első alapjait jelentik.

Míg a nemzetközi vízfolyásokkal kapcsolatos vízhasználatot, fausztatást, szabad hajózást a nemzetközi jog szabályai az 1800-as évek első felétől magukban foglalják, a nem hajózható folyók, patakok az államok saját szuverén fennhatósága alatt állnak. Ezekkel – legalábbis kezdetben – a nemzetközi jog egyáltalán nem foglalkozott, hasonlóan a francia belső jog köz- és magán vízfolyásokra vonatkozó doktrínájához.

7 Erre szép példa található a Bibliában Jób könyvében: „Íme az Isten fenséges, mi nem ismerhetjük Őt. Esztendeinek száma sem nyomozható ki. Hogyha magához szívja a vízcseppeket, ködéből mint eső csepegnek alá, amelyet a fellegek özönnel öntenek és hullatnak le temérdek emberre” (Jób 36: 26–28.). A Zsoltárok könyve 65. fejezetének 10–13. verse szintén tökéletes példája annak a spirituális kapcsolatnak, amelyet a Biblia ember és Isten között a víznek tulajdonít: „Meglátogattad a földet és megittattad, áldásod bőségével elárasztottad. Isten patakja tele van vízzel; jó termést adtál gabonából, s a földet is előkészítettet: barázdáit megöntöztet, göröngyeit simára porlasztottad, esővel fellazítottad, és a sarjadó vetést megáldottad. Jóságod koszorújával koronáztad az évet, kocsid nyomában jólét jár és bőség; pezdülnek a puszták legelői, a dombok vígságba öltöznek” (Zsolt 65:10–13.). Assisi Szent Ferenc Naphimnuszában nővérünknek nevezi a vizet, aki szolgál bennünket, alázatos, drága és tiszta: „Aldjon, én Uram, hugunk a Víz, oly hasznos, tiszta, jóleső, alázatos és kedves ő.”

8 Ld. például Pierre Perrault 1674-ben íródott munkáját: *Pierre Perrault: De l'origine des fontaines*. Paris, P. le Petit, 1674.

9 *Alain Gioda: A Short History of Water. Nature & Resources*. 1999. 35.1. 43.

10 *Stephen Hodgson: Modern water rights: Theory and practice*. Rome, Food and Agriculture Organization of the United Nations, 2006. 10. Uo. 16.

11 Uo. 12–13.

13 Uo. 14–15.

3. A víz mint árucikk

Az *Általános Vám- és Kereskedelmi Egyezmény* (GATT) megalakulása idején, 1947-ben a víz egyszerűen nem volt több mint árucikk.¹⁴ A GATT 9. cikke továbbá kizárja a részes államok számára annak a lehetőségét, hogy a víz kereskedelme tekintetében a szabad kereskedelem érvényesülését korlátozzák. Ez tehát a *keynes-i politikában érvényesülő közgazdasági megközelítés*, mely szerint a szabad piac mindent a kellő értékén fog kezelni, ennek megfelelően a piaci forgalom majd hozzájárul az ivóvízkincs felértékeléséhez is.

4. A vízhez való hozzáférés emberi jogként történő elismerése a nemzetközi jogban

Az utóbbi évtizedekben azt láthattuk, hogy megjelentek azok a tendenciák, amelyek a vízhez való jogot emberi jogként kívánják kezelni. Húsz évvel ezelőtt *A vízzel és fenntartható fejlődésről szóló Dublini Nyilatkozat* 4. cikkében jelent meg az a fontos, az ellenkező érdekek között egyensúlyt teremtő megközelítés, melynek alapján víz forgalomképes jószág – ez önmagában megadja az értékét –, ugyanakkor a vízhez alapvető emberi jogok is fűződnek.¹⁵ Napjainkban annak lehetünk tanúi, hogy az emberi jogi szemlélet kezd beszívárogni a nemzetközi jogba. Az ENSZ Emberi Jogi Bizottsága által 2005-ben elfogadott jelentés,¹⁶ amely az ivóvíz-

hez és a szennyvízelvezetéshez való jog megvalósításának alapelveit szabályozza, már egyértelműen az ivóvízről, mint az élet forrásáról beszél. A Bizottság egyértelműen tisztázza, hogy az ivóvízhez való jog vitathatatlanul emberi jognak minősül. A jelentés kimondja a biztonságos és a vízfogyasztásra alkalmas elegendő mennyiségű víz biztosításának kötelezettségét, és az egyenlő hozzáférés elvét.¹⁷ Mérföldkő jelentőségű az ENSZ Közgylőse által 2010. július 28-án elfogadott 64/292. sz. határozat, amely alapvető emberi jogként ismerte el a tiszta vízhez és a megfelelő szennyvízelhelyezéshez jutás jogát. A határozat felszólítja a világ országait illetve a nemzetközi szervezeteket, hogy a szükséges erőforrások biztosításával és technológia átadásával segítsék elő, hogy a biztonságos, tiszta, elérhető és megfizethető ivóvíz és a megfelelő szennyvízelhelyezés mindenki számára biztosítható legyen.¹⁸

A világ számos országában, így például az Egyesült Államokban és Kínában is olyan mértékű a felszín alatti meg nem újuló vizek használata, hogy a kínai Északi Nagyalföldön 2030-ra, az Egyesült Államokban 2025-re várható ezeknek az erőforrásoknak a teljes kimerülése. Ennek eredményeként felmerültek olyan elképzelések, hogy a földalatti vízforrások az emberiség közös örökségeként kerüljenek elismerésre. Az emberiség közös öröksége koncepción alapuló nemzetközi szabályozás arra az eredményre vezetne, hogy azok az államok, amelyek még nem használták

ki ilyen súlyos mértékben a földalatti ivóvízkészletüket, nem rendelkezhetnének a saját ivóvízkincsükkel. Úgy tűnik azonban, mint ha nem feltétlenül jóhiszemű szándék vezetné az ilyen típusú nemzetközi jogfejlesztési törekvéseket, ugyanakkor szerencsére a nemzetközi közösség elutasítja ezt a gondolatot. A víz mint az emberiség közös öröksége koncepcióhoz képest az ivóvízhez való jog emberi jogként való elismertetése jelenthet valódi védelmet a nemzetközi jogban. Ezzel kapcsolatban érdemes megemlíteni, hogy az 1970-es években már több fontos egyezménytervezet készült a nemzetközi folyókkal kapcsolatban. Ezen a területen a legfontosabb nemzetközi szabályozásnak a határokat átlépő vízfolyások és nemzetközi tavak védelméről és használatáról szóló 1992. évi Helsinki Egyezmény tekinthető, amely az Európai Közösség Egyezményéhez történő csatlakozása révén az európai jog részét is képezi.¹⁹ A 2669. sz. ENSZ közgyűlési határozat által elfogadott, a nemzetközi vízfolyások globális szintű rendezésével kapcsolatos erőfeszítések²⁰ nem vezettek eredményre, így a Helsinki Egyezmény vált a nemzetközi folyók és tavak kapcsán a globális szintű nemzetközi jogi normává. Ugyanakkor az Egyezmény csupán a vízgyűjtőkben található megújuló felszín alatti vízforrásokra vonatkozik.²¹ Az emberiség igazi kincsét azonban a talajvízi vízforrások jelentik. Ezzel kapcsolatban az ENSZ Nemzetközi Jogi Bizottsága 2008-ban elfogadott egy egyezmény-

14 General Agreement on Tariffs and Trade (GATT 1947), 1947. október 30. 55 UNTS 194; 61 Stat. pt. 5; TIAS 1700.

15 Dublin Statement on Water and Sustainable Development, 1992. január 31. International Conference on Water and the Environment (ICWE).

16 Commission on Human Rights, Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights: Realization of the right to drinking water and sanitation. Report of the Special Rapporteur, El Hadji Guissé, 2005. július 11. E/CN.4/Sub.2/2005/25.

17 A jelentés az ENSZ Gazdasági, Szociális és Kulturális Jogok Bizottsága által 2002-ben készített, a vízhez való jogról szóló 15. általános kommentárban foglaltakkal teljes összhangban került megfogalmazásra. Bulto véleménye szerint a Bizottság nem új jogot „talált fel”, hanem csupán felfedezte a különböző nemzetközi dokumentumokban már megjelenő vízhez való jogot. Ld. *Takele Soboka Bulto: The emergence of the Human Right to Water in International Human Rights Law: Invention or Discovery?* Melbourne Journal of International Law. 2011. 12. 292.

18 UN General Assembly Resolution 64/292, 'The human right to water and sanitation', A/64/L.63/Rev.1. 2010. július 28.

19 The UNECE Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes, Helsinki, 1992. március 17.

20 General Assembly resolution 2669 (XXV) on progressive development and codification of the rules of international law relating to international watercourses, 1970. december 8. A/CN.4/244/Rev.1.

21 Az emberiség 40%-ának vízellátása határon átnyúló vízforrásokból történik, a nemzetközi konfliktusok kezelése tehát ezen a területen is elengedhetetlen.

tervezetet, amely azonban sajnálatos módon csak hosszú idő múlva válhat nemzetközi szokásjoggá, és még kevesebb esély van arra, hogy az államok ezt ténylegesen elfogadják nemzetközi egyezményre transzformálják.²²

III.

A vízbázisok alkotmányos védelme a világ országaiban

Tekintettel arra, hogy a nemzetközi jog és valójában az európai jog sem képes ennek a problémának a globális, illetve uniós szintű kezelésére, a vízbázisok hatékony nemzetközi védelmének kialakítása érdekében az egyes tagállamok alkotmányos rendelkezéseihez kell fordulnunk. A nemzetközi jognak és az európai jognak a tagállami alkotmányok általános elveiből történő inspirációja útján ezek a rendelkezések talán beszivároghatnak a nemzetközi jogba és az uniós jogba. Ebből következően a világ államainak alkotmányos dialógusa a vízforrások szempontjából is döntő jelentőséggel bír.²³

1. Nemzeti példák: az afrikai és ázsiai vízjogi szabályozás jellemzői

Ahogy Ruth Meinzen-Dick és Leticia Nkonya megállapítja, a vízjogi kérdések sarokkövét az jelenti, hogy ki és mennyi vizet használhat, milyen forrásból, mikor és milyen célra. E jogok megszerzésének és alkalmazásának kérdése azonban több szinten dől el.²⁴ Állami szabályok határozzák meg, hogy

kiknek lehet joga a hozzáféréshez és a vízkivételhez, és mely személyeknek vagy szervezeteknek van joga dönteni arról, hogy az egyes vízfolyások használatát hogyan korlátozzák, ellenőrizték, hogyan zárják ki másokat ezen források használatából. Meinzen-Dick és Nkonya afrikai és ázsiai jogrendszerek példáit vizsgálva és elemezve megállapították, hogy eltérő szabályozási rendszerek léteznek a vízhasználattal kapcsolatos hozzáférési és ellenőrzési jogosítványokat tekintve, ám a legtöbb állami, sőt helyi szokásjog vagy vallási rendelkezés sem biztosít jogot arra vonatkozóan, hogy profitnyerési célból eladjanak vagy elvezessenek vizet a vízforrásokból.²⁵ A vízfolyásokból nyerhető víz gyümölcsöztetése – azaz római jogi terminussal az *usus fructus* – ugyanakkor a legtöbb ország jogrendszerében nem tartozik a vízjogi területéhez. Ily módon egyetlen csoport vagy egyén sem szerezhethet speciális előnyöket a vízből. A nemzeti szabályokat vizsgálva eltérő rendelkezéseket találunk arra nézve, hogy állami tulajdonnak vagy közjónak tekintik-e a vizet, de általában az afrikai jogrendszerekben a víz olyan természeti erőforrás, amelyen a magántulajdon nem ismerik el.

2. A vízhez való jog érvényesülése Indiában

A belső jogi jogfejlődésben úttörő szerep illeti Indiát az egészséges vízhez és a szanitációhoz való hozzájutással kapcsolatos emberi jog elismerése tekintetében. Az indiai Legfelsőbb Bíróság az indiai alkot-

mánynak az élethez való jogra vonatkozó 21. cikkéből és az egészséges környezethez való jogot biztosító rendelkezéséből indult ki, amikor döntésében a vízhez való jogot alapvető emberi jogként határozta meg.²⁶ Későbbi döntésében azt is kimondta a bíróság, hogy a víz olyan közösségi erőforrás, amelyet az államnak a *public trust* doktrínája²⁷ értelmében közösségi tulajdonként kell elismernie, tekintettel a nemzedékek közötti egyenlőségre is.²⁸ A vízzel kapcsolatos emberi jogi megközelítés kritikásai általában azzal szoktak érvelni, hogy ha emberi jogként tekintünk a vízre, akkor elfelejtjük, hogy a víz a legtöbb társadalom számára már nem olyan könnyen hozzáférhető, és erőfeszítés nélkül megszerezhető természeti erőforrás, mint az őseink esetében volt, hanem ipari létesítmények és bonyolult rendszerek biztosítják egy ország lakosságának a vízellátását. Ha emberi jogként tekintünk a vízre, akkor félő – mondják a kritikusok –, hogy a jogként történő elismerés elvonja azokat a gazdasági alapokat, amelyeket a víz megfelelő árának kialakulása esetében a gazdasági szereplők a magas szintű szolgáltatások létrehozása érdekében áldozni tudnának. Az indiai bíróság ítéletéből azonban egyértelműen kiderül, hogy a döntés az első generációs jogok részeként értelmezett legfontosabb alapjogból, az élethez való jogból eredezteteti a vízhez való jogot, ugyanakkor a vízhez való jog gyakorlásához szükséges feltételeket az államnak kötelessége megteremteni minden polgára számára. Az államnak arról is gondoskodnia kell, hogy ne csak a jelen

22 International Law Commission: Shared natural resources: draft articles for an international framework convention on transboundary aquifers, 2008. augusztus 5. A/CN.4/595.

23 Jelenleg a világ mintegy kétszáz államából csupán tizenhét ország alkotmánya rendelkezik a vízkészletek védelméről. Az Európai Unióban csak három állam, Ausztria, Litvánia és Magyarország tartozik ezen államok szűk csoportjába, emellett Európában még Andorrában, Svájcban, illetve az albán alkotmányban találhatunk a vízvédellel kapcsolatos rendelkezéseket.

24 Ruth Meinzen-Dick – Leticia Nkonya: Understanding legal pluralism in water rights: lessons from Africa and Asia. In: Community-Based Water Law and Water Resources Management Reform in Developing Countries (szerk. Barbara van Koppen–Mark Giordano–John Butterworth). Wallingford, CABI International, 2007. 13.

25 Uo. 16–18.

26 Narmada Bachao Andolan v. Union of India AIR 2000 SC 3751; 248 (2000) 10 SCC 664.

27 Vrinda Narain: Water as a Fundamental Right: a Perspective from India. Vermont Law Review. 2010. 34/4. 5–8.

28 M.C. Mehta v. Kamal Nath AIR 2000 SC 1997 34.

generációk, hanem a jövő generációk részére is biztosítható legyen a vízhez való joggal kapcsolatos alapvető alkotmányos jogok gyakorlása.²⁹

IV.

A felszín alatti vízforrások kitermelése és a jövő nemzedékek vízhez való jogának érvényesülése

A világnak vannak olyan kritikus zónái ahol már nem is a folyamvizet használják fel, hanem a *felszín alatti vízforrásokat* termelik ki. Texasban például hatvanhatezer kút pumpálja a felszínre annak az óriási földalatti fosszilis aquifernek nevezett, meg nem újuló vízforrásnak a vízkészletét, amely az amerikai marhaállomány fenntartásához szükséges vízmennyiség 40%-át, illetve a gabonatermesztéshez és egyéb mezőgazdasági termesztéshez szükséges víz 50%-át biztosítja. A felszín alatti vízforrásokra sokáig úgy tekintettek, mint amelyeknek a használata végtelen. Mindazonáltal a tudomány mára egyértelműen bizonyította, hogy ez az álláspont – legalábbis részben – téves. A felszín alatti vízforrásokat két részre lehet bontani. Az első csoportba sorolhatók a *fosszilis aquiferek*, olyan több tízezer évvel ezelőtt képződött vízforrások, amelyek nem képződnek újra. A felszín alatti vízforrások második csoportját képezik a *megújuló aquiferek*, a földalatti nagy folyók vízgyűjtő területén található olyan földalatti vízforrások, amelyek, ha

kellő gondossággal használjuk őket, újratermelődhetnek, megújulhatnak.³⁰ Ha tehát az emberiség kellő gondossággal bánná ezekkel az erőforrásokkal, akkor nagyon hosszú időn keresztül tudná használni őket.

V.

A vízzel mint erőforrással kapcsolatos eltérő felfogások

A nemzetközi szerződéses rendszerek nem tekintik a vizet olyan különleges dolognak, amellyel kapcsolatban az államok korlátozhatnák az áruk nemzetközi kereskedelmére vonatkozó szokásos rendelkezések alkalmazását. A GATS Egyezmény különösen világosan fogalmaz, amikor kimondja, hogy a vízellátást nem lehet olyan árszabási rendelkezésekkel korlátozni, amelyek megakadályoznák annak kereskedelmét a szabad piacon.³¹ A víznek, mint gazdasági célokat szolgáló jószágnak az elfogadása érdekében számos elméleti szakember és tudós is érvel.³² Általában a szabadpiaci verseny hívei vélik úgy, hogy a *víz kereskedelmi forgalma* hozzájárul a víz reális árának kialakulásához, így a megfelelő érték biztosítja, hogy a vízellátás – beleértve a szennyvíztisztítást és a vízelvezetést is – kellő anyagi alaphoz jut ahhoz, hogy magas színvonalú és tiszta ivóvízforrást juttasson mindenkinek – aki azt meg tudja fizetni.

Az ún. *bolíviai vízháború*³³ e tekintetben nagyon sok kormány szá-

mára elrettentő erejű példaként szolgálhat. Az IMF hatékony közreműködésével a Cochabamba nevű bolíviai településen a Bechtel cég kizárólagos jogot szerzett az ott található földalatti vízforrás kiaknázására és palackozására, és a vállalat az IMF segítségével elnyerte a bolíviai város szennyvíz- és vízellátó rendszerének üzemeltetési jogát. A cég tevékenységének következtében azonban olyan drámai mértékben emelkedtek meg az alkalmazott díjtételek, hogy helyi lázadás tört ki a cég ellen.³⁴ A világban uralkodó *vízkrízis* jelentős kérdőjeleket támaszt a víz nemzetközi kereskedelmének liberális szabadkereskedelmi megközelítésével szemben. Egy rendkívül erőforráshiányos piacon ugyanis előfordulhat, hogy a saját vízügyi forrásait már elszennyező vagy felélő közösségek más országok természeti erőforrásait tudják felvásárolni, és azt megszerezve ezen szegényebb sorsú társadalmak életfeltételeit tudják radikálisan lerontani. Egyes országok kényszerűen másként tekintenek a vízre, mint természeti erőforrásra, ha saját országukról van szó, és másként, hogy ha az a nemzetközi kereskedelmet érinti.³⁵

VI.

Konklúzió

A vízzel kapcsolatos jogi szabályozás történetének nemzeti és nemzetközi aspektusait áttekintve megállapíthatjuk, hogy az emberiség évszázadokon keresztül lényegesen nagyobb figyelmet szentelt a

29 Marcus Moench: Allocating the Common Heritage: Debates over Water Rights and Governance Structures in India. *Economic and Political Weekly*. 1998. 33/26. 48.

30 Renee Martin-Nagle: Fossil Aquifers: A Common Heritage of Mankind. *Journal of Energy and Environmental Law*. 2011. 39–40.

31 Joy Braunstein: Trading the Rain: Should the World's Fresh Water Resources be an Internationally Traded Commodity? In: *Integrated Water Resources Management and Security in the Middle East* (szerk. Clive Lipchin et al.). Berlin, Springer, 2007. 274.

32 Ld. például Martin Jaffe–James Olson: Point – Counterpoint: Should water be managed as a commodity? *Advisor*. 2002. 8. sz.; Bruce Mitchell: The Value of Water as a Commodity. *Canadian Water Resources Journal*. 1984. 9/2. 30–37.

33 A témáról ld. részletesen: David Bonnardeaux: The Cochabamba “Water War”: An Anti-Privatisation Poster Child? *International Policy Network*. 2009. 3.

34 M. Sornarajah: *The International Law on Foreign Investment*. New York, Cambridge University Press, 2010. 326.

35 2009-ben az V. Víz Világfórumon számos ország képviselője érvelt amellett, hogy a vízhez való jogot emberi jogként fogadják el, míg más országok, például az Egyesült Államok, Kanada vagy Kína az emberiség alapvető szükségleteként írta volna elő a vízhez való hozzájutást.

felszíni vízforrásoknak, elsősorban a folyóvizeknek, és szinte egyáltalán nem tűnt szükségesnek a jogi szabályozás a felszín alatt található vízforrások tekintetében. Az emberiség értékelte és csodálta a vizet évszázadokon keresztül, és abszurd történelmi helyzetet tükröz, hogy éppen a XX. század második felére, illetve a XXI. század első felére vált a víz erőforrásból és védendő értékből egyszerű árucikké. Történt ez egy olyan időszakban, amikor a világ gazdasági erőforrásai egyenlőtlenebbül vannak elosztva, mint bármikor korábban a történelemben, és amikor mindennél több ember szenved a megfelelő mennyiségű és minőségű víz hiányától. A víz az emberiség döntő többsége számára ma már nem ingyenes, hanem komoly anyagi eszközök ráfordítása szükséges a víz-igényeink kielégítéséhez. És bár az emberiség hosszú ideig csodának, Isten ajándékának tekintette a vizet, a vízszolgáltatás igénybevevője már illúziók nélkül tekint a csapból kifolyó vízre, úgy véli, hogy az megilleti őt, hiszen megfizette az árát. Ez a szemlélet ugyanakkor kirekeszti az egyenlő hozzáférés jogából azokat, akik nem képesek megfizetni a vízszolgáltatást, ezért a vízhez való viszonyunkban *vissza kell térni egy sokkal humanistább szemléletmódra*. Ha az emberiség felelősen tekint a saját jövőjére, és gyermekei, unokái szükségleteire, akkor három jogi megközelítést el

kell fogadnia, és felfogásának, jogrendszerének részévé kell tennie:

a) *A vízhez való jog emberi jog, amely az élethez való jogból eredeztethető*. A szomjúságának oltására, a napi szükségleteinek fedezésére szükséges vízmennyiségtől – amely az ENSZ³⁶ és a WHO becslései szerint körülbelül 50-100 liter vizet jelent naponta³⁷ –, senkit sem szabad megfosztani, akkor sem, ha anyagi lehetőségei korlátozzák ennek a vízmennyiségnek a megszerzésében. A vízhez való jognak az élethez való joghoz kapcsolódó fogalmából következik, hogy a *vizek nemzetközi kereskedelmét is korlátozni kell*, hiszen a gazdasági hasznosítás érdekei nem veszélyeztethetik a legalapvetőbb emberi jogokat.

b) *A vízhez való jog nem csupán az élethez való jog első generációs alapjogához kapcsolódik, de az egészséges környezethez való jog harmadik generációs jogához is*. Ennek következtében az államnak alapvető felelőssége van abban a tekintetben, hogy mindazokat a jogi szabályokat megteremtse, és szükséges beruházásokat elvégezze, amely a vízfolyások, tavak és felszín alatti vizek ésszerű, egészséges és megújuló használatához kapcsolódhat.

c) *A felhasználható vizeink egy része a nem, vagy csak nagyon hosszú idő után megújuló felszín alatti vízforrásokból származik*. Különös elővigyázatosságra, óvatosságra, és a jövő nemzedékekkel szembeni igazságosság követelményé-

nek maximális figyelembevételére van szükség ezen vízforrások használatára, hasznosítására terén. Miután a Föld vízforrásai nem különíthetők el egymástól, az egész emberiség közös öröksége az az édesvízi rendszer, amely mindannyiunk éltető vízmennyiségét biztosítja. Ennek védelmét azonban az emberiség csak közös erőfeszítéssel tudja biztosítani. Célszerű és hasznos lehet az emberiség közös öröksége gondolatot – amelynek jelenlegi gyakorlati megvalósulása inkább az intragenerációs egyenlőséget, tehát a gazdagabb és szegényebb államok közötti különbségek valamely nemzedéken belüli kiegyenlítését szolgálja – a *jövő generációk érdekeit védő koncepcióvá* alakítani, és az emberiség közös örökségének gondolatát az egyes *nemzetek közös örökségének* mozaikjával kiegészíteni.

Ennek értelmében minden nemzet felelős azért, hogy a saját szuverenitása alatt álló vízforrásokkal olyan módon gazdálkodjon, amelylyel hozzájárul az egész emberiség közös örökségét képező öszsvízhálózat megóvásához.

Csupán mindezen intézkedések közös megvalósítása biztosíthatja az élet megfelelő szintű megóvását az emberiség számára, hogy egy emberséges világban együttműködve a szenvedés csökkentésével járuljon hozzá ahhoz, hogy az emberi faj egy jobb úton járhasson a jövőben.

36 Az elegendő mennyiségű víz mintegy 50-100 litert jelent naponta. Ld. UN General Assembly Resolution 64/292, 'The human right to water and sanitation', A/64/L.63/Rev.1. 2010. július 28. Fontos megjegyeznünk, hogy jelentős eltéréseket tapasztalhatunk az egyes államok vízfogyasztása tekintetében. Míg Afrikában az egy főre eső napi vízfogyasztás mindössze 8-10 litert tesz ki, addig az Egyesült Királyságban ez a mennyiség eléri a 200 litert, az Egyesült Államokban pedig az 500 litert.

37 United Nations, OHCHR, UN-HABITAT, WHO: The Right to Water, Fact Sheet No. 35., 2010. 8.

SZEMLE

CZUGLER PÉTER

ügyvéd
(Budapest)**Néhány gondolat a deviza-
hitelezés egyes kérdéseiről**

Jelen írás *célja* csupán az, hogy néhány kérdés felvetésével – a teljesség igénye nélkül – próbáljon rávilágítani egy eltérő szemléletű vizsgálódás lehetőségeire s annak lehetséges eredményeire az adott témakörben. Ezért ez az írás nem vitacikk; csak egy lehetséges gondolati vázra épített kifejtés. Reméljük, hogy a felvetések összességükben vezethetnek olyan konklúziókra, mely akár a mások általi jogi értékelésre is kihathatnak.

*1. A releváns jogi tények és következmények**1.1. A szerződéskötéshez kapcsolható releváns tények.*

A szerződések önmagukban – azaz a tények nélkül – való vizsgálata nem kecsegtet túlságosan a siker reményével. Ezért a vizsgálódást azoknak az egyes *jogi tényeknek* az értékelésével kezdjük, melyek relevanciával bírhatnak. Ezeket pedig önmagukban is, és kontextusaikban is értékelni kell.

Az elsőként vizsgálandó jogi tény *a szerződés létrejötte*. Az ismert deviza kölcsön szerződésekben a folyósítandó kölcsön összegének megha-

tározása egy adott devizában történt. Így a szerződéskötés napja egyben egy árfolyamot is definiál, mégpedig a releváns időszakban hatályos rendelkezés a hitelintézetekről és pénzügyi vállalkozásokról szóló 1996. évi CXII. törvény¹ (továbbiakban: *Hpt.*) 200/A. § (1) bekezdés c) pontja, illetve (2) bekezdés a)–b) pontjai szerint; vagy a hitelező banknak az adott devizára vonatkozó saját középárfolyamán, vagy ennek hiányában az MNB középárfolyamán.² Továbbá ez lehet az alapja az ügyleti kamat mértéke meghatározásának is. Ennek további következményei a banki számvitel és a pénzügyi felügyeleti adatszolgáltatási kötelezettségek rendszerében követhetők. Egy valódi deviza kölcsön az adott hitelező bank számviteli rendszerében is eként jelenik meg a szerződéskötéskor. Ha pedig a kölcsön valóban devizakölcsön, akkor a futamidő teljes tartama alatt is így fog szerepelni a bank számviteli rendszerében.

1.1.1. A forrás

Vizsgálandó – mert a hitelezéshez kapcsolódóan létezik – egy további kapcsolódó tény is; mégpedig a *forrás* kérdése. Ha a bank idegen forrást használ, akkor az nem csak külön szerződés(ek)ben jelenik meg, de ismét csak nyoma van a számvitelben is. Bizonyos, hogy ez következményeiben akár közvetlenül is megjelenhet a szerződésben, mégpedig a forrásköltségeknél, hiszen azok mértéke nyilván eltérő lehet a piaci források árkülönbségeire figyelemmel.

Azt eldönteni, hogy egy kölcsön-szerződés valóban devizakölcsönre irányul-e, vagy sem a szerződésen kívül igényli a banki forrás vizsgálatát – s ezen felül még a banki számvitelét³ is. Mégpedig a banküzem sajátosságaira tekintettel alapvetően nem az egyedi ügyletre vetítve, hanem a Hpt. megfelelőségi mutatóinak generális adataiba építve, s a forrásra irányuló egyedi ügyletekből is levezethetően.

Az alábbiakban még egyszer vizs-
szatérunk az árfolyam és a kamat
kérdésére is, de csak néhány további kérdés felvetése után.

1.1.2. A teljesítéshez kapcsolható tények

A következő releváns tény *az effektív folyósítás*. Ennek legfontosabb sajátossága, hogy ez láthatóan nem a szerződött pénznemben, hanem *más* pénznemben – többnyire forintban történik.

Lehet erre azt mondani, hogy azért, mert *a felek eleve így kötötték* a szerződés, lehet hivatkozni a szerződéses szabadságra,⁴ a kirovó és a lerovó pénznem eltéréseire is. Ez azonban nem vezethet reális eredményre, ha a vizsgálódás során figyelmen kívül marad az, hogy az átlagembereknek aligha bír jelentőséggel, ha a szerződési szabadságukat ilyen tág keretben gyakorolhatják. Nagyobb relevanciája van azoknak a közismert történeti és gazdasági okoknak, melyek ezt a devizában való hitelezés elterjedését életre hívták, s terjeszkedését segítették. Ezek a tények arra mutatnak, hogy életszerűtlennek kell

1 Korábban erre formailag azonos szabályt a törvény nem tartalmazott, de a fedezetéről a 76. § (5) bekezdés rendelkezett. A jelenleg 2014. 01. 01.-től hatályos szabály (új Hpt.) a 2013. évi CCXXXVIII. törvény. Ennek rendelkezéseit azért nem vizsgáljuk, mert vizsgálódásunkat kifejezetten a szerződéskötéskori szabályozásra korlátozzuk.

2 Vannak adatok arra, hogy egyes bankok nem a középárfolyamot, hanem a saját eladási/vételi árfolyamokat alkalmazták. Ha a konkrét ügyben a Hpt. fenti rendelkezéseit nem vették figyelembe, úgy az ilyen – jogszabályba ütköző – kikötés nyilván semmis, ez azonban csak az árfolyamra lehet hatással, egyébként indifferens.

3 Nem célunk, hogy a banki számvitel, vagy adatszolgáltatás rendelkezéseit részletesen elemezzük, a téma szempontjából elegendőnek tartjuk, hogy ezek létezésére és információ tartalmára utaljunk.

4 Külön írásban tervezzük elvégezni azt az elemzést, mely feltárhatja azokat az okokat, amelyek a szerződési szabadságra alapított érvelest kizárhatják.

tekinteni, hogy e konstrukcióhoz az átlagemberek kellő (jogi, dogmatikai, kereskedelmi, stb.) ismeretekkel rendelkezhetnének, vagy, hogy egy ilyen konstrukciót nem valamilyen meghatározott céllal/indokkal választanának. A tények ilyen értékeléséből kiinduló vizsgálat még távolabbi következtetésekhez vezet.

1.2. Egy rejtett ügylet?

Vizsgálunk kell a tényt, hogy mi a jelentősége annak, hogy a szerződés szerint a bank nem devizát ad át az adósnak, hanem annak forintban számított *egyenértékét*? Különös tekintettel arra, hogy az új PTK. 5:41. §-a, vagy a korábbi Ptk. 119. §-a azonos módon rendelkezik a pénz feletti tulajdonjog megszerzéséről.⁵

Ha a tulajdonjogi szabályokat vesszük alapul, akkor a forintban történő folyósítás ténye arra is utalhat, hogy a kölcsön ügyleten felül egy *további jogügylet is* fellelhető a jogviszonyban, mégpedig az adott devizára kötött adásvétel. Ennek tárgya pedig az, hogy az adós a kölcsönügylettel megszerzett devizát eladja a banknak. Ez esetben pedig a forint összeg, melyet ténylegesen a bank neki folyósít nem a kölcsön összege, hanem kölcsönből kapott, de eladott deviza *vételára*.

Lehet-e ilyen adásvételi ügyletet kötni? – vetődhet fel a kérdés, hiszen az eladott dolog nincs az eladó kezében az adásvétel pillanatában. Ez igaz, de ezzel szemben tény, hogy az adásvételi szerződés megkötésének pillanatában az eladott dolognak nem is kell meglennie hiszen annak a teljesítéskor kell rendelkezésre állania.⁶ Ez pedig a kölcsönszerződés alapján

meg is történik: a kölcsönvevő a kölcsön feletti rendelkezési jogot megszerzi.⁷ Nincs tehát akadálya annak, hogy a kölcsönszerződés alapján folyósítandó devizát a kölcsönvevő eladja. Az sem akadály, hogy a vevő maga a folyósító bank,⁸ hiszen két önálló ügyletről és két eltérő szerződési pozícióról van szó a két ügyletben.

1.3. A kapcsolódó ügyletek sora

E logikai láncban tehát létrejött egy *deviza kölcsön ügylet*, melyet a kölcsönadó teljesített, hiszen a kölcsönt folyósította, s ezt a teljesítést az adós elfogadta. Egyidejűleg jött létre az *adásvételi szerződés* az adott devizára, mely minden tekintetben teljesebbé ment; az eladó a devizát szolgáltatotta, a vevő annak forint ellenértékét megfizette. Ezek érvényességének kétségbe vonására aligha lehet alapot találni. Fontos tény, hogy a kölcsönszerződés még nem befejezett ügylet, hiszen az adósnak a kölcsönt vissza kell fizetnie. Mégpedig az eredeti devizában – ahogy ezt a deviza kölcsönszerződések tartalmazzák is. Ami azt jelenti, hogy kölcsönszerződés tartalmazza azt az adásvételi ügyletet is, mely a törlesztéshez szükséges devizának a banktól való megvásárlására vonatkozik. A kölcsönszerződésnek nevezett okirat valójában tehát három jogügyletet tartalmaz.

Ha elfogadjuk a *kölcsön-adásvétel levezetést*, akkor ennek következményei szerteágazóak. Elsődlegesen az árfolyamra, és a kamatra nézve.

1.4. A forrás sorsa

Ha tény, hogy az eredetileg a kölcsön alapján folyósított devizát

a bank visszavásárolta, akkor ez a kölcsönszerződésben azt jelenti, hogy a bank ezzel az ügylettel *visszavásárolta* a kihelyezett forrását,⁹ mégpedig a kölcsönszerződésben rögzített (szerződés kötési) árfolyamon. Ez nem csak a forrásköltség szempontjából lehet jelentős – hiszen ez után forrásköltségről beszélni már aligha lehet, hiszen tény, hogy az adásvétellel a kihelyezett forrás visszakerült a bankhoz.

1.4.1. A forrásköltség kérdése

A fenti struktúrában ez azt (is) jelentheti, hogy *a kölcsön ügyletben ezt követően az árfolyamváltozásnak nincs és már nem is lehet jelentősége*. Mégpedig azért, mert, pl. ha nincs forrásköltség, akkor nincs olyan költség, melynek megtérítésére a bank az adóstól igényt tarthatna. Ha a folyósított deviza már ismét a banknál van, akkor a továbbiakban nem is nyújt semmilyen szolgáltatást, amit devizához lehetne kapcsolni. Akkor pedig ehhez kapcsolódó ellenszolgáltatásra (árfolyamkülönbözet megtérítésére) sem tarthat igényt. Ettől a kölcsön még deviza kölcsön marad – de fix árfolyamon, mely megegyezik a szerződéskötés napján, a kölcsönszerződésben alkalmazott árfolyammal.

1.4.2. Az árfolyam rögzülése

A kölcsönszerződés szerint a *visszafizetés a hitelező bank deviza árfolyamán* – vagyis az adós által a banktól vásárolt devizával – történik. Nem mellőzhető az a tény, hogy a szerződés rendelkezik úgy, hogy a törlesztés során az adós anynyi forintot fizet, ami a deviza adott forint árfolyamának felel meg. Ha azonban ennek az ügyleti

5 Azonos következtetésre jutunk, ha nem a pénzen való tulajdon szerzést vesszük alapul, hanem a kölcsönszerződés alapján a jogszerzést – mivel ez mint jogosultság is ugyanarra; az adott deviza összegre irányul. A tulajdonszerzésből való kiindulást az egyszerűség okán választottuk.

6 A pénzpiaci ügyleteknél ez a szokásos struktúra.

7 Természetesen a szerződéskötés és a folyósítás közötti intervallumban a banknak van lehetősége arra, hogy a folyósítást megtagadhasa, ez azonban ebben a konstrukcióban egyértelműen csak elvi lehetőség marad.

8 A banki számvitel vizsgálata teheti a logikai feltevést teljes bizonyossággá; a „pénzváltási” ügylet létét. Ha az ilyen ügyleteknél szokásos díjat, vagy más bevételt (pl. árfolyam nyereség) a bank ilyenként könyvelte.

9 A bírói gyakorlat a Hpt és a számviteli rendelkezésekkel összhangban a forrásokat nem egyedileg, hanem aggregátan vizsgálja. Mivel azonban az aggregát forrás követelményt az egyedi ügyletek számához viszonyítva kell vizsgálni, ezért az összefüggés igazolható. Ezen felül pedig az adott adásvételi ügylet könyvelése is döntő.

tartalmát vizsgáljuk, ismét csak azt látjuk, hogy egy deviza adásvételi ügylettel áll előttünk – mégpedig ismét nem öncélúan, hanem az eredeti szerződés kötelező kikötéseként. Ha elfogadjuk, hogy a kölcsönből kapott deviza adásvételével a forrás visszakerült a bankhoz, s azt, hogy ez után a banknak semmilyen forrás költsége nem lehet, abból következik az is, hogy az adott deviza árfolyama ezzel az adásvétellel az ügylet teljes tartamára rögzült, úgy a kérdés már csak az, hogy a folyósító bank alkalmazhat-e más (napi) árfolyamot – avagy ez a kikötés érvénytelen; a részleges érvénytelenség szabályai szerint.¹⁰

1.4.3. A kamat kérdése

Még sajátosabb következtetéshez vezethet a kamatokra nézve, ha elfogadtuk, hogy mindezeket a kölcsön szerződés *tartalmával* kapcsolatos tények tükrözik. Ez ugyanis arra mutat, hogy a szerződött devizanem kiválasztásának az egyedüli oka az volt, hogy a felek ehhez az adott devizához rendelt piaci kamat mértékben állapodhassanak meg. Mint közismert, az adott devizanem piaci kamatának változását a felek elfogadták – s ezzel kapcsolatban releváns jogvita¹¹ nem is alakult ki.

Ezen tények alapján pedig megkockáztatható az a következtetés is, hogy a felek célja nem deviza hitelezésre, hanem csak az adott devizanem kamatára irányult. Mondhatni a kölcsön ügylet eleve és kizárólagosan csak kamat-ügylet volt, mégpedig egy kölcsön ügyletbe bújtatva.

1.5. Lehetséges gazdasági okok

Az adósok érdekeltsége egy ilyen ügyletben aligha lehet kérdéses. Is-

mert tény, hogy a piacról a kedvezményes lakáshitelek fokozatos megszűnésével az alacsony, támogatott kamatú forint-kölcsönök eltűntek. Az ekkor elérhető magas piaci forint kamatok mértékének következménye pedig az volt, hogy e szegmensben a hitelezés gyakorlatilag megszűnt. A kölcsönvevők motivációja egyszerű: megoldást kerestek arra, hogy állami szubszidió nélkül juthassanak alacsony kamatú lakásvásárlási kölcsönhöz.

A bank(ok) érdekeltsége is egyértelmű: mivel a forintban való hitelezés a magas piaci kamatok miatt jelentősen visszaesett, törekvésük az volt, hogy ezt a lakossági piacot megőrizhessék – mégpedig úgy, hogy a magas forint kamat szintet¹² is fenntarthassák. A gyakorlatban kialakult megoldás lehetővé tette a bankok számára, hogy a lakáshitelezésen kívüli üzletágban a forint kamatok magas szintjét, ugyanakkor a hitelezés intenzitását is fenntarthassák – még akkor is, ha alacsonyabb kamatszinten. (Más kérdés, hogy a későbbiekben – de eltérő okok miatt – a devizában való hitelezés általánossá vált. Ezzel azonban nem foglalkozunk, mivel a különbség nem érdemi.)

Ezek a következtetések a releváns tények egyenként, s összességükben, s az egymásra gyakorolt hatásukra is kiterjedő vizsgálatán alapulnak. A jogi következmények körében természetesen felvetődnek az érvénytelenséggel kapcsolatos kérdések. Ezekre az alábbiakban térünk ki.

2. A rendezés kérdései

A fentiek után magától értetődően vetődik fel a helyzet rendezésével kapcsolatos kérdések sora: le-

het-e ezeknek a szerződéseknek az érvénytelenségről beszélni, vagy sem, ha igen, akkor milyen kérdésekre nézve, milyen kihatással, s mi lehet a rendezés módja. Napjainkban már egyre nagyobb az igény és társadalmi nyomás a törvényi rendezésre – de *van-e szükség* erre?

2.1. Az érvénytelenség kérdése – színlelt ügylet-e a devizakölcsön?

Az elsőként válaszra váró kérdés: lehet-e érvénytelenségről beszélni – akár a szerződés egésze, akár a részleges érvénytelenség értelmében. E körben csak két tényállás áttekintése tűnik indokoltnak. Elsőként a szerződés esetlegesen színleltnek látszó volta – azaz a miatt, hogy a felek valódi ügyleti szándéka nem a devizában való hitelezésre, hanem az adott devizanemhez kötődő piaci kamatszintre irányult. Az, hogy a kamat szabad megállapodás tárgya, aligha lehet kérdéses, miképpen az sem, hogy bármely pénznem piaci átlag kamatát szabadon köthetik ki a felek – akár forint hitel esetében is. A kérdést ezért úgy vetjük fel, hogy *színlelésnek* kell-e tekinteni azt, ha a felek a ténylegesen forintban bonyolódó hitelhez más pénznem (alacsonyabb) piaci kamatának kiköthetősége érdekében *formálisan* deviza-kölcsönre szerződnek – ami valójában egy adásvételi ügylet volt.

2.2. Közös akarat?

Nem zárhatjuk ki azt, hogy az esetben is, ha ezt szándékosan is tették a felek, ez a magatartás mégsem színlelés – hanem egyszerű sutaság is lehet, mégpedig az, hogy a felek közül a laikus kölcsönvevő

10 Megjegyzendő, hogy, ha az árfolyam – azaz a kölcsön-tőke forint összege – rögzült, akkor a részleges és a teljes érvénytelenség közti különbséget csak a kamat mértékében jelenhet meg.

11 Természetesen ismertek az „egyoldalú kamat meghatározással” kapcsolatos jogviták. Mivel ezekkel kapcsolatban tény, hogy az átlagemberek közül viszonylag kevesen rendelkeznek pl. Reuters, vagy más adatbázisokhoz hozzáféréssel, ezért ezt nem tekintjük hatalmasságnak. Egyszerűen ki kell jelölni, hogy melyik fél közli a másikkal ezt a piaci információt. A túldimenzionált megközelítés ezért nem tekinthető relevánsnak.

12 Nem hagyható figyelmen kívül, hogy a lakossági lakásvásárlási hitelezés csupán egy szegmense a bankok üzletágának, azonban nyilvánvalóan nem viselte volna el pl. a vállalati, vagy a fogyasztási hitel üzletág azt, ha a kamatoknak eltérő szintjét alkalmazta volna bármely kereskedelmi bank – avagy, ha a kamatokat generálisan leszállították volna.

biztosan azt hitte, hogy más pénznem piaci kamatát csak az adott pénznemre kötött kölcsönszerződésben lehet kikötni – ez azonban nem több egyszerű tévedésnél, melyben a megtévesztett fél nem a bank. A másik lehetséges magyarázat, hogy a bankok védték így a magasabb forint kamat-szintet. Mivel azonban ebben az adós nyilván nem volt érdekelt, így az egyik fél akarata semmiképp sem tekinthető a felek közös akaratával megvalósított színlelésnek. E kérdésre tehát a válaszuk *nemleges*: a színlelés megállapítása nem lehetséges, sőt érvénytelenség a tévedés okán sem állapítható meg – hiszen az érvénytelenség lehetséges okát nem az adós, hanem a bank idézte elő.

Mindebből az következik, hogy amennyiben az, hogy a kizárólag az alacsony kamatra irányuló kölcsönszerződést deviza kölcsönszerződésként kötötték meg, úgy önmagban ezen okból az *nem lehet érvénytelen*.¹³

2.3. Forrásköltség-többlet

Ezek után az egyetlen – bizonyosan fennmaradó és – *nyitott kérdés* az, hogy az adott deviza forint-árfolyamának *változásból eredő különbséget* lehet-e *forrásköltség-többletnek* tekinteni és annak érvényesíthetőségét elismerni, vagy sem. Fentebb már rámutattunk arra, hogy az ügylet jogi tényeinek folyamata arra utal, hogy mivel a visszavásárlással a kihelyezett deviza visszakérült a bankhoz, így ezzel a forrással kapcsolatban árfolyamkülönbség már semmiképp *sem merülhet fel, ezért az nem is érvényesíthető*. Az egyik további kérdés ezek után már az, hogy érvényesnek tekinthető-e az olyan szerződési klauzula, melyben egy nem létező költség-tényező elszámolási

egyenlegének megfizetésére történik kötelezettség vállalás az adós részéről. Egyszerűbben: a semminek lehetnek-e érvényesen követhető költségei vagy sem?

Erre a kérdésre a választ ismét a *tények* adhatják. Ha valami nem létezik, sőt a szerződéskötés pillanatában ismerten nem is létezhetett, akkor *arra szerződni sem lehet*. Vagy, ha mégis akkor lehetséges kijelenteni, hogy az ilyen rendelkezés – mint eleve lehetetlenre irányuló – kikötés semmis. Ez azonban nem eredményezhet semmisséget, hiszen ezt legfeljebb a bank tévedésének tekinthetjük.

2.4. A törlesztés árfolyama

További kérdésként merülhet fel, hogy mivel az adós a devizában felvett kölcsönt továbbra is devizában kell visszafizetnie – ráadásul a kölcsönadó bank devizaárfolyamán – lehetséges és törvényes-e a *törlesztés napján* irányadó deviza-árfolyam alkalmazása, vagy sem.

Ennek megválaszolásához abból a tényből kell kiindulni, hogy a törlesztésnél az adós nem a szabad piacon vásárol, hanem az ügyleti struktúra első lépéseként létrejött kölcsönszerződés szerint a *kölcsönadó* banktól. Ezért a piaci árfolyam alkalmazása kizárt – hiszen a felek maguk rendelkeztek így, amikor a hitelező bank árfolyamának alkalmazását írták elő. Fentebb már láttuk, hogy a hitelező banknak semmilyen forrásköltsége a folyósítás napján túl már nincs, ezért ilyenek a megtérítésére sem tarthat igényt.

Ha pedig az elszámolási árfolyam ekként rögzült, akkor ez – akár az egész szerződés érvénytelensége esetén is, de a részleges érvénytelenség esetében is – ugyanarra az eredményre vezethet.

3. Következmények

Fentiek alapján a tényekből eredő lehetséges következmények az alábbiak:

1) Az *adós* oldalán tételvezethető *kötelezettségek*:

- adósna fennáll egy tartozása a szerződésben meghatározott devizanemben meghatározott tőkére,
- a szerződés devizanemének a szerződéskötés kori banki – vagy MNB – középárfolyamos árfolyamán számított összegben,
- a szerződésben meghatározott devizanem piaci kamatjában számítható ügyleti kamatban,
- valamint – a forrásköltségek kivételével az egyéb költségekben meghatározottan.

Az adós *jogosultsága*: a részlegesen érvénytelen (lehetetlenség okán semmis) árfolyam különbözetként teljesített befizetések visszafizetésére irányuló elszámolási igénye.

2) A *hitelező* bank oldalán tételvezethető *jogosultságok*:

- igény arra, hogy neki a devizában folyósított kölcsönnek a szerződés szerinti devizanemben, s a szerződéskötés kori banki (MNB) középárfolyamon számított tőkeösszegét, – az erre az adott devizanem piaci kamatának alapul vételével meghatározható ügyleti kamattal – és a jogszerű költségekkel is – növelve visszafizessék. (az időközi teljesítések figyelembe vételével, azok elszámolásával).

– A hitelező bank *kötelezettsége*, hogy a semmis kikötés alapján megkapott árfolyam- különbözetet mint tartozatlan fizetést, az adósna visszafizesse, illetve az, hogy az a fenti követelésébe beszámítással elszámolásra kerüljön.

Mindezek fényében a *jogalkotás szükségessége*, s annak lehetséges szabályozási kerete *nehezen tűnik megragadhatónak, értelmezhetőnek*.

13 Nyilvánvalóan nem érinti ez az eladási árfolyam kérdését. Annak „rendezése” nem több elszámolási kérdésnél: a Hpt. kogens törvényi rendelkezése alapján.

SZEMLE

BÓNIS PÉTER

*egyetemi adjunktus**Károli Gáspár Református Egyetem
(Budapest)***Az angol-normann iskola
a *ius commune* XII–XIII.
századi történetében**

1. A középkori közös európai jogtudomány, a *ius commune* kifejllesztésének és művelésének központja Bologna volt, ezt a fennmaradt művek és kéziratok bőségesen igazolják. Nem kétséges azonban, hogy Észak Itália mellett Európa legtöbb országában születtek jogi művek és összeállítások. Elméleti szempontból azonban a bolognai jogirodalommal csak a francia-rajnai, illetve az angol-normann iskola alkotásai mérhetők össze. A különböző helyeken folyó jogtanítás ezekben a régiókban olyan jelentőségű jogirodalmat eredményezett, amely magára Bolognára is visszahatott.

Az *angol-normann iskolára*, a francia-rajnai iskola alkotásaihoz hasonlóan, jellemző a művek nagy részének névtelensége, a filozófia, illetve az *artes liberales* tanításával való szorosabb kapcsolat, éppen úgy, amint a római jog és egyházjog együttes művelése, amely abban is megnyilvánult, hogy az egyes szerzők mindkét jogot tanították, illetve mindkét jog terrénumban alkottak. Bolognai társaikhoz viszonyítva a műfajok ugyan kissé szegényesebbek, és jellemző a penitencialis summák túlsúlya, de ezeknek az iskoláknak tevékenysége igen széles spektrumot fog át. Ezekben az iskolákban születtek

különféle dekretális-gyűjtemények és glosszák, éppen úgy, mint summák, distinctiók, brocardák és quaestiók. A névtelen művek ismertetésétől terjedelmi okoknál fogva el kell tekintenünk, de hasznosnak tűnik az ezekben az iskolákban működő fontosabb glosszátorok személyéről és műveikről néhány szót szólni.

2. A római jogot a távoli Angliában a lombard glosszátor, *Vacarius* terjesztette, bár talán már *Lanfrancus* is hozzájárult az itáliai jogtudomány hírének elterjesztéséhez.¹ *Vacarius Robertus de Monte* (1110–1186) krónikája szerint Lombardiából származott. Valószínűleg a XII. század második évtizedében született. Tanulmányait a XII. század negyedik ötödik évtizedében végezhette. Ebben az időszakban Bologna volt az egyetlen jelentősebb központja a glosszátori jogtudománynak, ezért feltehető, hogy itt tanult talán *Bulgarus* vagy *Martinus* iskolájában, ahol *Rogierius* lehetett iskolatársa.

Vacarius 1149 körül érkezett Angliába *Lanfrancus* utódja, *Theobald canterbury érsek* meghívására, aki a Bolognában tanult jogtudós római jogi ismereteit a király testvérével fennálló jogvitáiban kívánta felhasználni.² *Theobald* valószínűleg úgy gondolta, hogy *Vacarius* tudásának jó hasznát fogja venni, ha a római kúriában pereskedik. Különös, hogy *Theobald* római jogászt választott magának és nem egyházjogászt, ami jól mutatja a római jog kiemelkedő szerepét ezekben a jogvitákban. *Vacarius* később a canterbury-i érsek szolgálatából átlépett a yorki érsek

szolgálatába, akit korábban *Canterbury-ből* ismerhetett. Az oklevelek 1198-ig gyakran említik. *Vacarius* a jogtörténet szempontjából teljesen érdektelen személyiség lenne, ha nem tanított volna, és jogtudományi művek nem kerültek volna ki a keze alól. *Vacarius* jogiskolájáról *Robertus de Monte* mellett elsősorban *Johannes Sarisberiensis* (*John of Salisbury*) *Polycraticusa* tanúskodik, hogy az angol király még a római jogi könyvek tartását is megtiltotta, *Vacarius*nak pedig hallgatást parancsolt, bár a királyi parancsnak fogamatja nem volt és a lombard glosszátor ennek ellenére folytatta tevékenységét. Nem tudjuk, hogy *Vacarius* jogiskoláját melyik városban rendezhette be, egyes források Oxfordot említik, de *Southern* nyomán a mai kutatás úgy tartja, hogy Oxfordban 1180 előtt nem volt jogtanítás, ezért inkább *Northampton*, *Lincoln* vagy *Canterbury* lehetett *Vacarius* tevékenységének színtere.³ *Vacarius* valószínűleg sohasem tért vissza Itáliába, de glosszáit Bolognában is ismerhették, hiszen neve háromszor tűnik fel a *Hugolinus-féle dissensio-gyűjteményben*, és más művekben is hivatkoznak rá, bár nem sokszor és a *Liber pauperum* kéziratai sem terjedtek el hazájában.

Vacarius legjelentősebb műve a *Codex* mintájára 9 könyvből álló *Liber pauperum*.⁴ *Vacarius* azzal a céllal készítette ezt a *Digesta* és *Codex*-idézeteket tartalmazó összeállítást, hogy az Angliában nehezen és drágán beszerezhető eredeti forrásokat bizonyos mértékben kiváltsa, és egyben tankönyvül is szolgáljon az általa tartott kurzuson. A *Liber pauperum* *Robertus*

1 *Rathbone, E.*, The Roman Law in the Anglo-Norman Realm, in *Studia Gratiana* 11 (1967) 253–271.

2 *Tóth A.*, *Vacarius*, az angliai glosszátor, in *Jogtudományi Közöny* 53 (1993) 148–153.

3 *Southern, R. W.*, *Magister Vacarius and the Beginning of an English Academic Tradition*, in *Medieval Learning and Literature. Essays presented to Richard W. Hunt*, Oxford 1976, 257–286.

4 *de Zulueta, F.*, *The Liber pauperum of Vacarius*, London 1927

de Monte tudósítása szerint 1149-ben rögtön Vacarius Angliába érkezése után készült el, bár ezt az állítást aligha vehetjük készpénznek. Vacariusnak valószínűleg hosszabb időre volt szüksége a mű elkészítéséhez, és talán a jogtanítás során szerzett tapasztalatait is hasznosítani akarta. A munka előszavában a szerző világosan leírja, hogy didaktikai céllal készítette el ezt a kompendiumot. A mű címét (*Liber pauperum* = a szegények könyve) arról kapta, hogy a kevésbé tehetős diákok is meg tudták vásárolni. A *Liber pauperum* felépítésében kilenc könyvre tagolt, de a jusztiinianuszi Codex címeit nem követi szolgáiban, ezáltal is nagyfokú függetlenséget mutat a bolognai jogtanítás rendszerétől. A mű főként a *Digestum vetus* és a *Digestum novum* és a Codexből származó idézeteket fűz össze a középkori glosszátoroknál használatos ún. mozaik-technikával, az *Infortiatum*ot kevesebbszer használja, az *Institúciókat* pedig lényegében mellőzi. A források között van a *Tres libri* is, és Irnerius authenticáit is gyakorta idézi. Úgy tűnik, hogy Vacarius a *littera bononiensis* szövegét használja, de néhányszor utal a Codex Florentinus (*littera pisana*) eltérő szövegváltozatára is. A *Corpus iuris civilis*ből vett idézeteket Vacarius a saját szavaival fűzte össze és glosszákkal látta el, amelyek a *Liber pauperum* legértékesebb részét alkotják, hiszen Vacarius önálló gondolatait tartalmazzák. A glosszákat Vacarius az általa tartott szóbeli előadások során valószínűleg bővebben kifejtette. A kéziratokban Vacarius glosszái is olvashatók, ezek azoktól a névtelen jogtanároktól erednek, akik Vacarius műve alapján Oxfordban római jogot tanítottak. Őket és tanítványaikat nevezték „pauperistáknak”, mert Vacarius *Liber pauperum*ja

volt a tankönyvük. A fennmaradt kéziratok csekély száma alapján ítélve, amelyek még a tízet sem érik el, Vacarius műve – minden kiválósága ellenére – nem gyakorolható túlzott mértékű befolyást sem a bolognai jogtudományra, sem a szigetország jogára. Az angol uralkodók és nemesség már Vacarius korában sem nézhették jó szemmel a római jog elterjedését, és a nyomában járó fokozott perlekedési hajlamot, Azo summája és Accursius apparátusa pedig néhány évtizeddel később sokkal bővebb anyagot nyújtott azoknak, akik a glosszátori jogtudományt kívánták olvasni a középkori Angliában.

3. Vacarius másik jogi műve a *Summa de matrimonio*⁵ című házasságjogi summa. Érdekes módon az egyházjog ebben a műben szinte teljesen figyelmen kívül marad, Vacarius csak római jogi forrásokra támaszkodik. Vacariusnak az egyházjoggal szemben tanúsított magatartása már csak azért is igen figyelemre méltó, mert ő maga is klerikus volt, sőt két kifejezetten teológiai munkát is írt,⁶ amelyekben érdekes módon az egyházjog szintén figyelmen kívül marad.

4. Vacarius tanításai nyomot hagytak a szigetország jogi kultúráján. Tanítványai, a *pauperisták* bizonyára hasznát vették a római jognak, valószínűleg tanították is azt, bár neveket nem ismerünk. A jogtanítás a *Liber pauperum* mellett valószínűleg az *Institúciókat* vette alapul. Ezt mutatja az igen terjedelmes *Lectura Institutionum*, amely egy valószínűleg Oxfordban tartott kurzus lejegyzése.⁷

A *lectura* mellett 1220 körül *glossza-apparátus* is készült a *jusztiinianuszi Institúciókhoz*. Az apparátus műfaja a *lecturához* hasonlóan szintén a jogi oktatáshoz kapcsoló-

dik, és jól mutatja a korabeli Angliában a római jogi képzettség iránt megnyilvánuló igényt. A Legendre által egy oxfordi kódexből kiadott apparátus a bolognai jogtudományhoz képest ugyan kissé szerényebb, de mindenképpen jelentős tudományos-dogmatikai teljesítményről tanúskodik.⁸ Az apparátusban a glossza szinte minden altípusa megjelenik az ismeretlen szerző jogmagyarázatának kifejtése során. A glosszák között vannak egyszerű szómagyarázatok és egy-egy szavas definíciók éppen úgy, mint párhuzamos helyekre utaló allegatiók. Bővebb terjedelműek a *summae titulum* és a *continuationes titulum* altípusába sorolható glosszák. *Notabiliák*, *brokardák*, és a két műfaj köztes alakzatai, az ún. *solutio nélküli brokardák* is mutatják ennek az angol *Institúció-apparátusnak* a műfaji gazdagságát. Viszonylag kevés számú *casus* (köztük egy *versbe szedett*) és egy *quare* található ebben a munkában. A *distinctiók* zömét szöveges formába fogalmazták, de ritkán a *rajzos*, ún. *tabuláris distinctiók* is megjelennek ebben az apparátusban. Az *Institúciók* második könyvéhez írt glosszák között *quaestiók* is vannak. Különösen jelentős az a néhány *dissensio*, amelyet az apparátus szövegébe illesztettek. A *dissensiones dominorum* tudvalevőleg elsősorban *Bulgarus* és *Martinus* véleménykülönbségeiről számol be, ahogyan az a bolognai jogiskola hagyományában megjelent. Egy angol glossza-apparátusban való feltűnésük elsősorban azt bizonyítja, hogy az angol-normann jogi szerzők szoros kapcsolatban voltak a bolognai jogtudománnyal, és értesültek azokról a jogi vitákról, amelyek Bolognában akkoriban élénk visszhangot keltettek. A korabeli jogtudomány központjával való kapcsolatot mutatják a bolognai glosszá-

5 Maitland, F., *Magistri Vacarii Summa de matrimonio*, in *Law Quarterly Review* 13 (1897) 270–87.

6 Milano, I., *L'eresia di Ugo Speroni nella confutazione del maestro Vacario*. Studi e testi 115, Città del Vaticano 1945.; Häring, N. M., *The tractatus de assumpto homine by magister Vacarius*, in *Mediaeval studies* 21 (1959) 147–75.

7 de Zulueta, F.-Stein, P., *The teaching of Roman law in England around 1200* (Selden Society, Supplementary series 8), London 1990

8 Legendre, P., *Recherches sur les commentaires pre-accursiens*, in *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 33 (1965) 353–429.

torokra való hivatkozások is. Az apparátusban elsősorban Bulgarus és Martinus, Rogerius és Hugo neve szerepel.

A *Brocardica Dunelmensis* is bizonyítottan angol eredetű, hiszen forrásai között van Vacarius Liber pauperumja.⁹ Ez a terjedelmes angol gyűjtemény a brocardák mellett nagy számban tartalmaz notabiliákat is. A notabiliák gyakorlatilag olyan brocardák, amelyeknél a contra-allegatio hiányzik, hiszen a brocardák két ellentétes értelmű notabilia összekapcsolásával keletkeznek. A brocardák között is vannak olyanok, amelyeknél szerepel ugyan a contra-allegatio, de egyéb szempontból csonka szerkezetűek.

5. Az angol-normann iskola római jogi tudományos tevékenységét jellemzi egyfelől a viszonylagos műfaji formagazdagság, másfelől pedig a bolognai jogtudomány eredményeinek ismerete, annak bizonyos mértékben továbbfejlesztése. A XII. században, sőt még a XIII. század elején is virágzó volt a római jog a szigetországban, a XIII. század végére azonban úgy tűnik, hogy a római jog tanítása fokozatosan elsorvad, az angol király szolgálatába álló Franciscus Accursii valószínűleg nem is tanított már római jogot.

Az angol-normann kánonjogi summák névtelenek, azokat főként az eljárásjogi és gyakorlati érdeklődés jellemzi. A fontosabb angol-

normann summák: a *Summa 'De multiplici iuris divisione'*¹⁰ (1170 körül), a *Summa Duacensis*¹¹ (1193–1195), a *Summa 'De iure naturali'*¹² (1179 k.), a *Summa Lipsiensis*¹³ (1186), és *Honorius* summája, aki emellett egy jelentős *summa quaestionumot* (1186) írt.¹⁴

Kuttner-Rathbone alapvetőnek számító bevezető tanulmányában, amelyben az angol-normann iskola főbb jellemzőit elsőként vázolta fel, az iskola történetét három legjelentősebb alakján keresztül mutatja be. Indokolt, hogy mi is ezt az eljárást kövessük, hiszen *Gerardus Puella*, *Honorius* és *John of Tyne-mouth* nemcsak jelentős irodalmi tevékenységükkel tűnnek ki, hanem kiterjedt tanítványi kört is maguk köré vonzottak. *Honorius* és *Gerardus Puella* nemcsak Angliában, hanem Normandiában is működött. Ezért is beszélünk angol-normann iskoláról, hiszen a La Manche-csatorna mindkét partja ugyanahhoz a szellemi műhelyhez tartozott.¹⁵

a) *Gerardus Puella* (Pucelle) Angliában született 1115 körül. *John of Salisbury*-vel együtt Franciaországban tanult. Párizsban kezdett el tanítani, ahol teológiát, kánonjogot és római jogot is előadott. Tanítványai között találjuk *Walter Map*, *Radulphus Niger*, *Gervasius* és a magyar Bánffy Lukács alakját. *Gerardus* a száműzött érsek, *Becket* Tamás köréhez tartozott, ezért nagy megütközést keltett, amikor

1166-ban Kölnbe költözött és a német-római császártól javadalmat fogadott el, majd amikor 1168-ban visszatért Angliába, hűségesküt tett *Becket* ellenlábasa, az angol király kezébe. Később kibékült *Beckett*tel és visszatért Franciaországba. 1183-ban *Coventry* püspökévé választották, de az egyházmege birtokbavétele után megmérgezték.

Kánonjogi működéséről számos híradás maradt fenn. Sokszor idézik őt az Alpokon túli iskolák különféle művei, a *Summa Lipsiensis*, a *Summa Parisiensis* és a *Lucubrationculae Egidii*.¹⁶ Egy *rochesteri* könyvkatalógus szerint egy *Summa super decretalia* című művet is írt. Kölni tartózkodása alatt a Rajna-parti város jogtanításába is belefolyt. *Vacarius* házassági doktrínájának egyes elemei a *Summa Coloniensis*ben is fellelhetők, *Kuttner-Rathbone* *Gerardus* közvetítését feltételezi. A *Summa 'Antiquitate et tempore'* szerzője is *Gerardus* tanítványa lehetett. A *Summa Elnonensis*, amely a *Decretum C.* 2-6-hoz íródott töredékes *summa*, gyakran említi egy bizonyos 'ma(gister) ge.' véleményét. *Fransen* szerint *Gerardus Puelláról* van szó, ő lehetett a töredékes *summa* szerzője is.¹⁷

b) Az angol-normann iskola egyik legjelentősebb szerzője, *magister Honorius* a XII. század közepe táján született Kentben (X. 2.20.30). Párizsban tanult, de valószínűleg Ox-

9 *Van de Wouw, H.*, *Brocardica Dunelmensis*, in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte Romanistische Abteilung* 108 (1991) 265–290.

10 *Becket Soule, W.* (ed.), *The Summa De multiplici iuris divisione. An introduction and critical text* (Canon Law Studies 546), Washington D. C., 1995

11 *Fraher, R.*, *Summa 'Induent sancti'*, (Monumenta Iuris Canonici, A-4), Città del Vaticano 1990

12 Kiadatlan.

13 Kiadatlan. A *Summa Lipsiensis*ről ld. *Schulte, J. F.*, *Die Summa Decreti Lipsiensis des Codex 986 der Leipziger Universitätsbibliothek*, in *Sitzungsberichte der phil.-hist. Klasse der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften in Wien* 68 (1871) 37–54.; *Weigand, R.*, *Die bedingte Eheschliessung im kanonischen Recht I*, München 1963, 186–89; *Die Naturrechtslehre der Legisten und Dekretisten von Irnerius bis Accursius und von Gratian bis Johannes Teutonicus*, Münchener Theologische Studien III. Kan. Abt. 26; München 1967, 292–94; *Weigand, R.*, *Gandulphusglossen zum Dekret Gratians*, in *Bulletin of Medieval Canon Law* 7 (1977) 15–48.

14 Kiadatlan. *Honorius*ről ld. *Grimm, B.*, *Die Ehelehre des Magister Honorius. Ein Beitrag zur Ehelehre der anglo-normannischen Schule. Anhang: Edition des eherechtlichen Teiles der Summa Quaestionum des Honorius*, in *Studia Gratiana* 24 (1989) 1–386.

15 *Kuttner, S.-Rathbone, E.*, *Anglo-Norman Canonists of the twelfth Century. An Introductory Study*, in *Traditio* 7 (1949–51) 279–358.; *Caillemier, J.*, *Le droit civil dans les provinces anglo-normandes au XIIe siècle*, Caen 1883, 157–226.; *Weigand, R.*, *Die anglo-normannische Kanonistik in den letzten Jahrzehnten des 12. Jahrhunderts*, in *Proceedings of the Seventh International Congress of Medieval Canon Law*. Cambridge 1984, (Monumenta iuris canonici. Series C: Subsidia 8) Città del Vaticano 1988, 249–263.

16 *Fried, J.*, *Gerard Pucelle und Köln*, in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte Kanonistische Abteilung* 68 (1982) 125–35.; *Kuttner, S.-Rathbone, E.*, *Anglo-Norman Canonists of the Twelfth century*, in *Traditio* 7 (1949–51) 296–303.; *Lefebvre, C.*, *Pucelle, Gerard*, in *Dictionnaire de Droit Canonique* 7 (1965) 402–04.

17 *Fransen, G.*, *Colligite fragmenta: La Summa Elnonensis*, in *Studia Gratiana* 13 (1967) 85–108.

fordban tanított. 1195-ben lépett officiálisként a yorki érsek szolgálatába. 1198-ban a yorki érsek richmondi archidiakónussá nevezte ki, de az érsek ellenlábasainak, első sorban Simon de Apuleyának és a káptalannak az ellenállása miatt nem iktatták be hivatalába. Honorius Rómába fellebbezett, ahol meg is nyerte a pert. A költséges perben azonban adósságokba keveredett, és talán ezért zárták börtönbe.

Honorius két művet írt. A *Summa* 'De iure canonico tractatus' az angol-normann iskola jelentős művei közé tartozik. A munkán érezhető a Normandiában keletkezett *Summa Lipsiensis* hatása. A *Summa quaestionum* 1190 körül készült és három fő részre oszlik, amelyeket Honorius distinctióknak nevez. A három fő rész a perjoggal, a házasságjoggal, a hivatalokkal és a rendek felvételével foglalkozik. A distinctiók titulusokra, a titulusok pedig quaestiókra oszlanak. A quaestiók nagyobb része a quaestiones decretales műfajába tartozik, de néhány quaestio disputatát is beleolvastottak a műbe.

c) Az oxfordi jogtanítás talán két legjelentősebb dokumentuma, bizonyítéka a Cambridge-ben őrzött glosszált Decretum-kézirat (Cambridge, Gonville and Caius Coll. 676), illetve a Londonban (Brit. Lib. Royal 9 E VII) fennmaradt *Quaestiones Londinenses*, amelyek a legfontosabb angol mesterek mű-

ködésének nyomait őrizték meg.

A XII. század talán legjelentősebb szigetországi angol kánonistája *John of Tynemouth* volt. Előadásairól a cambridge-i kézirat tudósít, de a *Quaestiones Londinenses*ben is gyakran szerepel. 1188–1198 között működött Oxfordban, majd a lincolni káptalan kánonoka volt. 1215-ben Oxfordban archidiakónus. Különböző angol-normann dekretáliskollekciókat is glosszált. *Simon of Sywell* is az 1190-es években tanított Oxfordban, bár talán Bolognában is működött. 1201-től a lincolni káptalan javadalmasa. Működésének nyomait a már említett cambridge-i kézirat és a *Quaestiones Londinenses* gyűjteményében szereplő 'magister si.' megjelölés feltehetőleg rá utal. *Nicholas de Aquila* is ezidőtájt tanított Oxfordban, majd Chichester kánonoka volt. Valószínű, hogy az általa szerzett quaestiók csoportja képezte a quaestio-gyűjtemény magját. Egy quaestiója nyomtatásban is megjelent.

6. Kisebb jelentőségű és nagyrésztben ismeretlen angol kánonisták voltak: *Simon of Derby*, akit a *Quaestiones Londinenses* kétszer idéz; *Johannes Cantuariensis*, aki a londoni Szt. Pál-katedrális kancellárja volt és penitenciális summáján kívül a *Quaestiones Londinen-*

sesben is feltűnik; *Simon de Apuleya*, aki Exeter püspöke volt és valószínűleg egy kánonjogi summát is írt; *Egidius*, aki a Decretumhoz írt *Lucubrationum* szerzője volt; illetve *Gregorius Londiniensis*, aki *Quaestiones Londinenses*ben kétszer szerepel. Jelentősebb szerző volt *Wilhelmus de Longis Campis*, aki egy nagy jelentőségű perjogi traktátust szerzett. A *Practica legum et decretorum* 1183-89 között keletkezett.¹⁸ Wilhelmus fontos politikai tisztségeket is betöltött, az angol király kancellárja és Ely püspöke volt.

Az angol-normann iskola Magyarországon nem gyakorolhatott nagy hatást. Sem kéziratok, sem fragmentumok nem maradtak fenn az angol-normann iskola műveiből hazánkban. Richardus Anglicus egyik művéből ugyan egy Magyarországon használt töredék ismert, de az egyébként angol szerző műveit Bolognában írta, ezért a bolognai jogiskolához sorolják. Hazánk és az angol-normann szerzők között azok a ritka utalások jeleznek némi kapcsolatot, amelyek az egyes summákban feltűnnek. Ezeket a magyar személyekre vagy viszonyokra való utalásokat azzal magyarázhatjuk, hogy az angol-normann iskola egyes szerzői Párizsban tanultak, ahol magyar diákokkal is találkoztak, akiktől aztán a magyar vonatkozású adatokat, híreket szerezték.

18 Caillemer, J., *Le droit civil dans les provinces anglo-normandes au XIIe siècle*, Caen 1883, 157–226.

JOGIRODALOM–JOGÉLET

KISTELEKI KÁROLY

egyetemi docens

Eötvös Loránd Tudományegyetem
(Budapest)

MTA Társadalomtudományi
Tutkárság, osztályvezető

„Jogi sorskérdések” az államok felbomlása idején*

Az állampolgárság fogalmának tartalma nem határozható meg egyetlen szempontrendszer alapján. Ezt jelzi az a tény is, hogy az állampolgárság az állam- és jogtudományokon kívül a szociológiát, a demográfiát, a közgazdaságtan és a történettudomány számos ágát is érinti, így kijelenthetjük, hogy *interdiszciplináris*, bizonyos értelemben multidiszciplináris téma.

Az állam- és jogtudományi megközelítés is sokrétű, sokszempontú. Ennek a plurális kezelésnek a bizonyítéka, hogy az állampolgársági jogot a különböző államokban különböző jogágakban tárgyalják, jelesül a magánjog, a nemzetközi magánjog, a nemzetközi jog és a közjog keretein belül.

A könyv szerzője olyan témát választott az állampolgárság nemzetközi jogi vetületének, az államutódlással bekövetkező állampolgársági kérdések elemzésére, amely manapság különleges aktualitással bír, nemcsak magyar, hanem európai, sőt Európán kívüli viszonylatban is. A témaválasztása éppen ezért – különös tekintettel a feldolgozás interdiszciplináris jellegére s ebből fakadó módszertani sajátosságaira – rendkívül szerencsés és üdvözlendő.

A témaválasztás és a válogatott esettanulmányoknak az objektivi-

tást, ténszerűséget, mindenfajta aktuálpolitikai beállítást mellőző, a szó legnemesebb értelmében vett tudományos igényű feldolgozása hiánypótló megközelítés és kifejtés, amelynek alapos áttanulmányozása megszívlelendő lenne azok számára, akik a közélet és a jogtudományi műhelyek színterein álláspontokat fogalmaznak meg az államutódlás kapcsán beállt állampolgárság-változások értelmezése és értékelése kapcsán.

A szerző munkáját az állampolgárság jogtörténeti fejlődésének rövid bemutatásával kezdi. Ennek során az ókori polgár, a középkori alattvalói státusz lényegi fejlődési pontjainak bemutatásán keresztül elér az 1789-ben kitört francia forradalomig, ahol a modern értelemben vett állampolgárság megszületik. Innen indítja a következő fejezetét, amelyben az állampolgárság modern felfogásának fogalmi elemeit bontja ki dogmatikai okfejtéssel és precíz alapossággal.

A III. fejezet az állampolgárság belső jogi szabályozásának nemzetközi jogi kereteit vizsgálja. A nemzetközi közösség az állampolgársági jog vonatkozásában kezdetben bizonyos általános alapelvek kimondására, valamint az egyes államok állampolgársági szabályozásának összeütközéséből származó problémák rendezésére törekedett. A nemzetközi jog terrénumán az első szabályozások a dél-amerikai országok közti egyezményekkel születtek meg, mivel a tömeges bevándorlás ezeket az államokat ún. *befogadó állam* avatta, s az állampolgársági jog által érintett kérdésekben összeütközésre került sor köztük és az ún. *kibocsátó államok* közt.

Az állam és polgára közt így keletkező jogviszony alapján az ál-

lampolgárok igényelhetik az állam külső és belső védelmét, így az állampolgár a nemzetközi jog alanyává is válik. Más megfogalmazás szerint az állampolgárságnak nemzetközi jogi értelemben a legdöntőbb jelentősége abban nyilvánul meg, hogy az adott állam ezen keresztül érvényesítheti a *diplomáciai és konzuli védelemre való jogát*, emellett nemzetközi jogi jelentőségű az *útlevél* is, mint a *fennálló állampolgárság igazolásának materiális okmánya*. Ezeket a kérdéseket boncolgatja Ganczer Mónika a III. rész alfejezeteiben, s itt tér ki az effektivitás elvének bemutatására is.

Az állam és polgára közti *tényleges* kapcsolatnak, azaz az *effektivitás* az általánossá válása a nemzetközi jog egyik sokat hivatkozott, precedens értékű s ezáltal állampolgársági jogelvvé emelkedett esetének következménye. A *Nemzetközi Bíróság* a híres Nottebohm-ügy kapcsán *kimondta*, hogy *kétség esetén a csak formálisan fennálló állampolgárság figyelmen kívül hagyható*, azaz az állampolgárság „olyan jogi kötelek, amelynek alapja egy kötődés, mint társadalmi tény, a létezés, az érdek és érzelem *tényleges kapcsolata*, a kölcsönös jogok és kötelezettségek fennállásával együtt.”¹

A döntés 1955-ös megszületése óta hivatkoznak erre az elvre a kettős állampolgársággal, valamint az állampolgárságnak a külkapcsolati viszonyokban való megítélése kapcsán. A szerző az effektivitás elvének hatását vizsgálja az egyének diplomáciai védelmével kapcsolatosan, s ennek kapcsán tér ki az egy állampolgársággal, valamint a kettős vagy többes állampolgárok diplomáciai védelmére és bemutatja az effektivitás elvének hatását az állampolgárság megadására is.

* Vélemény Ganczer Mónika: Állampolgárság és államutódlás című könyvéről Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2013., 342
1 Shaw, Malcolm Nathan: Nemzetközi jog. Budapest, 2009. 533.

A nemzetközi jog területén nincs egységes szabályrendszer az államutódlásra, sok előírást az élet kényszerített ki, vagyis az egyes politikai változásokra adott konkrét válaszokból lettek aztán nemzetközi jogi szabályok, amik főképp a nemzetközi szokásjog területén jöttek létre. Ahogy a német legfelsőbb bíróság a „Kémkedés üldözése” elnevezésű ügy kapcsán kijelentette: „az államutódlás problémája a nemzetközi jog egyik legvitatottabb területe”.² Nemzetközi egyezményt a témában kettőt kötöttek: az 1978-as bécsi egyezményt a szerződésekben való államutódlásról, valamint az 1983-as – szintén bécsi – egyezményt, az állami vagyonban, az archívumokban és az adósságok tekintetében való utódlásról. A problémakört jól jellemzi a nemzetközi Jugoszlávia-konferencia által 1991 szeptemberében létrehozott ún. Badinter-bizottság jelentése, melyben a bizottság kijelenti, hogy „nagyon kevés olyan jól megalapozott nemzetközi jogi elv létezik, amely az államutódlásra alkalmazható. Ezeknek az elveknek az alkalmazását többnyire esetenként határozzák meg, bár az 1978-as és az 1983-as bécsi egyezmény ad bizonyos iránymutatást.”³

Munkája IV. fejezetében bontja ki részletesen a szerző az államutódlás állampolgárságot érintő hatásainak elméleti alapjait. A fogalmi alapvetést követően részletesen megvizsgálja az államutódlással érintett személyek körére vonatkozó jogi kritériumrendszert. Ennek keretében az egyik leginkább felmerülő kérdés, hogy *milyen állam polgárságát szerzi vagy tartja meg a kérdéses területen élő személy?* A probléma nem újkeletű, a terület átengedése az államközi viszonyokban eredeti szerzőmód, de a jogutódnak nem ad automatikus jogot a területen élők feletti impériumra. A kérdés eldöntésében az egyik leggyakrabban alkalmazott

módszer, az ún. *opcións jog*, amely szerint a jogutód területein élőknek nemzetközi jogilag biztosított döntési joga van abban, hogy fenn kívánják-e tartani a régi államhoz való tartozásukat, vagy az új állam polgárai szeretnék-e lenni.

Az államutódlással történő állampolgárság-szerzés jogtörténetének első nyomai az 1713-as *utrecht-i békéhez* vezetnek vissza, ahol kimondták, hogy az államok szerződéssel biztosítják az átengedett területek lakosainak, hogy a megjelölt határidőn belül ingóságaikkal együtt kivándorolhassanak, tehát egyfajta költözködési kényszert fogalmaztak meg. Az átengedett területek új állampolgárságát választóknak aztán – többek között – az 1860-as francia-szardíniai szerződés, majd az 1864-es bécsi béke engedte meg az átengedett területeken fekvő ingatlanjaik megtartását. Területváltozáskor a XIX. század második felében és a XX. század elején az állampolgárság megállapítása esetén a következő elveket alakították ki:

- a lakóhelyhez igazodás (pl. az 1919-es versailles-i békerendszer belga és csehszlovák szerződései)
- az illető leszármazása
- a lakóhely és a leszármazás kombinációja (pl. az 1871-es frankfurti szerződés)
- a lakóhely vagy a leszármazás kombinációja (pl. az 1860-es torinói szerződés)

– A szerző rávilágít, hogy a téma vizsgálatakor az *állampolgársághoz való jog jellege* is lehet megközelítési szempont, mikoris annak *alanyi jogként*, illetve *emberi jogként* való elismertetésének vizsgálatát lehet célkeresztbe állítani. A nemzetközi jog keretébe tartozó *emberi jogi dokumentumok* az állampolgárság nemzetközi szabályozásának történetében új korszakot nyitottak, mivel a második világháborút követően már nem törekedtek az 1930-as hágai állampolgársági kon-

ferencia nyomvonalán haladó egységes szabályozás megalkotására, hanem ehelyett az egyes jogterületek részleges kodifikációi felé tettek lépéseket. Ezek az új egyezmények egy általános értelemben vett állampolgársághoz való jog követelményét fogalmazzák meg, viszont az adott állam belső joga ezt az alanyi jogot nem akceptálhatja, hisz az állampolgárság keletkezési, megszerzési szabályainak megalkotása az adott állam szuverenitását képező jog.

A *jogintézmény keletkeztetésének tekintetében* tehát a nemzetközi emberi jogi szabályozás és a belső jog viszonya *ellentétes irányú*, az általános, elvi elvárást nem követi egyedi, konkrét megvalósítás. Ide sorolhatjuk például a *többszörös állampolgárság* problematikáját, ahol nemzetközi egyezményekkel lehet az ügyeket kezelni, de a belső jogra kötelező erejű nemzetközi szabályozást nem lehet ráerőltetni, habár számos, a kettős állampolgárság kezelésével kapcsolatos elvárást megfogalmaztak már nemzetközi egyezményekben. Mindezeket a kérdéseket mutatja be Ganczer Mónika az V. fejezetben, ami „Az egyén állampolgárságának védelme államutódlás esetén a tételes nemzetközi jogi szabályozásban” címet viseli. Itt részletesen kibontja a nemzetközi emberi jogi dokumentumok, valamint az állampolgársági tárgyú nemzetközi szerződések releváns rendelkezését, s külön vizsgálat alá veti az államutódlás esetén megnyilvánuló, az állampolgársági kérdésekre fókuszáló nemzetközi jogi szabályozásokat. Mindezek alátámasztására a kötet végén szereplő mellékletekben remek összehasonlító táblázatot alkotott ezen fentebb jelölt dokumentumok, szerződések és szabályozások bemutatására, ami rendkívül hasznos lehet minden, a témával foglalkozó kutatónak, oktatónak, diáknak.

2 No. 2 BGz 38/91. ügy. In. Shaw (2009) 783.

3 Arbitration Commission of the European Conference of Yugoslavia. 13. számú vélemény. In. Shaw (2009) 783.

Az *államutódlás* tömör megfogalmazásban nem más, mint *egy államnak egy másik állammal való felváltása a nemzetközi kapcsolatokért viselt felelősség vonatkozásában*. A helyzet viszont nem ilyen definíciószerűen egyszerű, mivel összetett problémák keletkeznek egy államiság felbomlásakor, ezért az államutódlást egy „holdingszerűen” vagy „amőbaformában” megnyilvánuló laza és rugalmasan pulzáló fogalomként használhatjuk, amely egy meghatározott terület feletti szuverén hatalom tényleges változásában nyilvánul meg. Ez a laza és rugalmas jelleg segíthet akkor, amikor kellően nem tisztázott, hogy milyen jogalapon és milyen jogok és kötelezettségek szállnak át az egyik államról a másikra. Rengeteg függ a konkrét körülményektől, hogy – mondjuk – két állam egyesülése történik meg, hogy egy új, harmadik állam szülessen, vagy egy állam két vagy

több részre válik szét, illetve egy államból kiválik egy terület új állam alkotása céljából, továbbá mikor egy volt gyarmatból keletkezik egy új állam. A főbb formák tehát sokfélék, úgymint *egyesülés, felbomlás, elszakadás, hozzácsatolás, gyarmati sorból való felszabadulás*. A könyv VI. fejezete mindezen formákat alaposan kidolgozott és dokumentált, a legújabb szakirodalmi kutatási eredményeket implikálva mutatja be esettanulmányokon segítségével, úgymint a trianoni békeszerződést követő magyar területátadások, a német „újraegyesülés”, a balti államok függetlenedése, a csehszlovák szétválás, Eritrea elszakadás, valamint Jugoszlávia felbomlása példáin keresztül.

Önmagában ezeknek az esettanulmányoknak a gyakorlati példáival is nagyon hiánypótló munkát végzett a szerző, mert tudomásom

szerint ilyen nézőpontból ezeket a konkrét államszétválási eseteket így egy csokorban még nem vizsgálták a szakirodalomban.

A könyv problémafelvetése, koncepciója világos, a szerző okfejtése és a munka szerkezeti felépítése (azok egymásutániséga) logikus, áttekinthető és jól tagolt. A kutatás során feldolgozott magyar és idegen nyelvű szakirodalom és a különböző dokumentumok és jogszabályok mennyisége elismerésre méltó, a hivatkozások precízek és következetesek. A mű hangvétele és stílusa, valamint az álláspont kifejtése és az érvelés menete egyaránt magas szinten összhangban van a tudományos munkákkal szemben támasztott követelményekkel és mindezek alapján nemcsak hogy nyugodt szívvel, hanem kifejezett nyomatékkal ajánlom mindazoknak, akik a témával kapcsolatba kerülnek.

Summary

ISTVÁN KEMENES: **New Rules of Breach of Contract in the** **New Hungarian Civil Code**

This essay presents one of the most important institutions of the new Civil Code: Rules of breach of contract. General regulations related to the breach will be explained, with particular emphasis on several new aspects of the liability for the agent's actions. Second part of the essay deals with several special case of breach, particularly the defective performance. Within the possible boundaries he analyzes the liability for defects, the system of expiration of liability, new rules of warranty, and the novel concept of „product warranty“. The essay deals with the compensation for damages caused by defective performance, and touches several other issues, as impossibility of performance. The author – having taken part in the codification – endeavors to clarify the new laws with showing the background of the legislative efforts.

ZOLTÁN J. TÓTH: **„Real“ Constitutional Complaint in Use.** **The First Two Years of §27 of the** **Act on Constitutional Court**

The Parliament of Hungary as the constituent power integrated the institution of the „real“ constitutional complaint into the Hungarian legal system on 1st January, 2012 on the scheme of the German regulation. From that time those concerned can submit a constitutional complaint to the Constitutional Court of Hungary not only if they consider the statutes or statutory provisions that a judicial decision based on unconstitutional but also in case they consider the judicial decision itself, that is, the judicial interpretation and application of law unconstitutional. This paper summarizes the practical experiences of the first two years of this legal institution. In its first part the article presents the place of the „real“ constitutional complaint in the Hungarian legal system; in the second part it reviews the causes of the rejection of these kinds of motions; in the end, the third part of the paper shows and analyzes the Constitutional Court decisions which were decided on the merit of the cases. The study concludes that the Constitutional Court of Hungary, after a year's interval of an „acclimatization period“, began to use its new competence, and it protected, mainly, the political rights from unconstitutional ordinary courts' decisions

Judit Molnár: **The Petition of Order for Payment –** **Evaluation of the Official Control** **in Relation with the Changed Rules** **of Procedure**

The Hungarian order for payment was changed in 2008 and 2009. The reason for this change was the new challenge of turn of the century, specifically the electronic procedures solutions. Purport of the order for payment procedure did not change in electronic procedure. Some regulation, which was closely joined to the electronic procedure-element, has been changed significantly: the form, content and monitoring of the petition. Until 31st of December, 2008, the Austrian Mahnklageverfahren-model lived in Hungarian procedure. It means, that the Austrian and the Hungarian order for payment is closely connected with civil procedure. From the 1st of January 2009, important changes happened in the application for the order and in evidence. Both changes were the consequence of electronic data-processing. From 1st of June, 2010, the order for payment procedure belongs to notary. The litigation and the order for payment were separated. The notary makes only formal monitoring of the petition. This proceeding shows the presence of German order for payment-model in Hungarian order for payment procedure.

Zusammenfassung

ISTVÁN KEMENES: **Regelung der Vertragsverletzung im** **neuen ungarischen Privatrechtsgesetzbuch**

Anlässlich des Inkrafttretens des neuen ungarischen Privatrechtsgesetzbuches stellt die Studie eines der wichtigsten Instrumenten des Vertragsrechts dar, nämlich die Regelung der Vertragsverletzung. Zuerst werden die generellen Regeln der Vertragsverletzung vorgeführt – mit besonderer Rücksicht auf die neuen Vorschriften über die Haftung für den Mitwirkenden –, dann werden die speziellen Vertragsverletzungsarten – besonders die mangelhafte Erfüllung – analysiert. Die Studie beschäftigt sich sowohl mit der Sachmängelhaftung, dem System der Haftungsfristen, den neuen Regeln der Garantie, als auch mit der – auch aus internationaler Sicht bahnbrechende – Institution der Produktgarantie. Daneben werden auch bestimmte Aspekte der Schadenersatzhaftung wegen mangelhafter Erfüllung und der Rechtsmängelhaftung, bzw. auch andere Vertragsverletzungsfälle – wie z.B. das Unmöglichwerden der Erfüllung – dargestellt. Der Autor – der bei der Kodifikation mitwirkte – zielt darauf ab, das Verstehen der neuen Regelung zu fördern und bei ihrer Auslegung zu helfen.

ZOLTÁN TÓTH J.: **Die ersten zwei Jahre der „echten“** **Verfassungsbeschwerde in der Praxis** **des Verfassungsgerichtshofes**

Die – nach deutschem Muster eingeführte – echte Verfassungsbeschwerde ist ab 1. Januar 2012 Teil des ungarischen Rechtssystems. Von diesem Zeitpunkt an können beim Verfassungsgerichtshof nicht nur Rechtsnormen, sondern auch Gerichtsentscheidungen selbst – das heißt die gerichtliche Rechtsauslegung und Rechtsanwendung – angegriffen werden. In der Studie werden die Erfahrungen der ersten zwei Jahre zusammengefasst. Zuerst wird die Stellung dieses Rechtsinstituts im ungarischen Rechtssystem dargestellt, dann werden die Annahmeveraussetzungen erörtert, und schließlich werden die Fälle analysiert, in denen die Verfassungsbeschwerden zur Entscheidung angenommen und vom Verfassungsgericht tatsächlich entschieden wurden. Die Studie kommt zum Schluss, dass das Verfassungsgericht nach einem Jahr der Akklimatisierung von dieser Kompetenz wirklich Gebrauch zu machen begann, und dass vor allem politische Grundrechte vor verfassungswidrigen Gerichtsentscheidungen geschützt wurden.

Judit Molnár: **Antrag für einen Zahlungsbefehl –** **Umfang der behördlichen Prüfung im** **Spiegel der wechselnden Rechtsordnung**

Der ungarische Gesetzgeber wollte im Jahre 2008. und 2009 neue Anforderungen, besonders die elektronische Verfahrenslösungen im ungarischen Mahnverfahren realisieren. Die Wesenart des Verfahrens ändert sich nicht im elektronischen Mahnverfahren. Änderungen kann man aber in einigen – zur technischen Elementen knüpfenden – Teilvorschriften nachweisen. Zum Beispiel in Förmlichkeit, Tenor und Prüfung des Antrags. Bis 31. Dezember 2008. war der Zeitraum der eindeutigen Anwesenheit des österreichischen Mahnklageverfahrens im ungarischen Verfahren. Ab 1. Jänner 2009. gab es wichtige Änderungen in den Anträgen und Beweisen. Beide war die Auswirkung der automatisierten Datenverarbeitung. Ab 1. Juni 2010. gibt es eine Zuständigkeitstrennung unter den Zivilprozess und das Mahnverfahren. Diese Trennung wirkt sich auf die Antragstellung und auch die Prüfung der Anträge aus. Der Notar kann die Anträge nur mit förmlicher Prüfung abfertigen. Für die Daten des Antrags haftet der Antragsteller. Diese Lösung zeigt im ungarischen Mahnverfahren die Anwesenheit des deutschen reinen Zahlungsbefehl-Modells.