

A vezető tisztségviselő társasággal szembeni és harmadik személynek okozott károkért való felelősségének neuralgikus kérdései

BARTHA JUDIT* – MAJOROS TÜNDE**

Bevezetés

Az új Ptk. hatálybalépését megelőzően számos jogintézménnyel, új vagy megváltozott rendelkezéssel kapcsolatban jelent meg kritika, ám talán túlzás nélkül állíthatjuk, hogy a vezető tisztségviselő felelősségéhez kapcsolódóan alakult ki a leghevesebb jogirodalmi és szakmai vita, sőt, a téma még a média érdeklődését is felkeltette. Jelen tanulmányban alapvetően két témakörrel, ezen belül egy-egy exponált kérdéssel szeretnénk foglalkozni: a vezető tisztségviselő társasággal szembeni felelősségével, és a vezető tisztségviselő által 3. személynek okozott kárért való deliktuális felelősségével. A felvetett témakörökben már kialakultak a frontvonalak, úgy látjuk, új harcteret nyitni itt már nem lehet, gondolataink kifejtése, az ahhoz kapcsolódó apró adalékok célja: támogatni az általunk helyesnek ítélt álláspontokat.

1. A vezető tisztségviselő társasággal szembeni felelőssége

A vezető tisztségviselő társasággal szembeni felelősségére a Ptk. III. könyve egy utaló szabályt alkalmaz: a 3:24. § szerint, ha a vezető tisztségviselő az ügyvezetési tevékenysége során a jogi személynek kárt okoz, *a szerződésszegéssel okozott kárért való felelősség szabályai szerint felel a jogi személlyel szemben*. Ez a rendelkezés a Ptk. 6:142. §-ára irányítja a figyelmünket, amely a kontraktuális felelősségi szabályt tartalmazza. A régi Ptk. egységesen rendezte a deliktuális és kontraktuális felelősséget, az új Ptk. azonban szakít ezzel a szemlélettel. A jogalkotó a Ptk. felelősségi rendszerét új alapokra helyezte, a szerződésszegéssel okozott károkért való felelősséget mintegy „objektivizálta” azzal, hogy a károkozó

* Egyetemi docens, Miskolci Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Kereskedelmi Jogi Tanszék.

** PhD-hallgató, Miskolci Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Kereskedelmi Jogi Tanszék.

magatartás kimentési lehetőségét szigorította, igaz, a kártérítés terjedelmét, az előrelátható károkra korlátozta. Ahhoz, hogy láthatóvá tegyünk a kontraktuális felelősségi szabály vezető tisztségviselőkre való alkalmazásának neuralgikus pontjait, előbb a megváltozott felelősségi alapokat kell röviden bemutatni.

A kontraktuális felelősség körében az új Ptk. azt mondja: aki a szerződés megszegésével a másik félnek kárt okoz, köteles azt megtéríteni. Mentésül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a szerződésszegést ellenőrzési körén kívül eső, a szerződéskötés időpontjában előre nem látható körülmény okozta, és nem volt elvárható, hogy a körülményt elkerülje, vagy a kárt elhárítsa.¹ A szerződésszegő fél elé állított mérce tehát jóval szigorúbb, hiszen három konjunktív feltétel bizonyítása szükséges a felelősség alóli mentesüléséhez. Ezt ellensúlyozza azonban az, hogy a jogalkotó a kártérítés mértékét az ún. tapadó károkra korlátozza, a következménykárok tekintetében az előreláthatóságot követeli meg, és csak szándékos károkozás esetén érvényesül a teljes kártérítés elve.²

A változás oka, hogy az új magánjogi kódex, és így a szerződésszegés szabályai is alapvetően a kereskedelmi élet szereplőire modellezettek. A szigorú kimentést azzal indokolják, hogy míg a deliktális felelősség körében a károkozó általában másnak, addig a kontraktuális felelősség esetén a szerződésszegő fél a szerződéses partnerének okoz kárt.³ A szerződéses kötelezettség megszegése pedig nem menthető ki a felróhatóság hiányának bizonyításával.⁴

A kontraktuális felelősségi szabályok vezető tisztségviselőkre való alkalmazásának jogalkotói indoka az volt, hogy a vezető tisztségviselő és a jogi személy között is egy relatív szerkezetű kötelmi szál szövődik⁵, amelyet a létesítő okiratban való kijelölés, vagy a már működő jogi személyek esetében, a legfőbb szerv választása és a vezető tisztségviselő elfogadó nyilatkozata hoz létre. A gazdasági társaságok esetében a törvény egy pótszálát is kifeszít, mikor rögzíti, hogy az ügyvezetés ellátására a vezető tisztségviselő a társasággal megbízási, vagy

¹ Ptk. 6:142. § (1) bekezdés

² Ptk. 6:143. §

³ VÉKÁS Lajos: Külső minták az új Polgári Törvénykönyvben. In: Ünnepi tanulmányok Kecskés László professzor 60. születésnapja tiszteletére. In.: szerk.: Nochta Tibor-Fabó Tibor-Márton Mária, Felelős kiadó: Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Pécs, 2013., 578.

⁴ Lásd WELLMANN György érvelését: „A szigorúbb, objektív alapú kimentés elvi indoka az indokolás szerint az, hogy egy szerződéses, vagyis önként vállalt kötelezettség megszegésének a szankcionálása „nem lehet a szerződésszegő fél igyekezetének a függvénye”, vagyis a szerződésszegő fél nem mentheti ki magát azzal, hogy úgy járt el, ahogy az adott helyzetben elvárható. A károsult szerződő fél (akinek a „jogos ügyleti várakozásai a szerződésszegés folytán meghiúsultak”) reparációhoz fűződő érdeke – nem csak üzleti szerződési viszonyok között, hanem általánosan is – azt kívánja, hogy a szerződésszegés károkövetkezményének a kockázatát – felróhatóságtól függetlenül – a szerződésszegő fél viselje, és az ne a véletlen károsult terhén maradjon. A szerződésszegésért való kártérítési felelősség célja ugyanis nem valamely egyéni hiba szankcionálása, hanem elsősorban kockázatosztás, kockázattelepítés.” <http://ptk2013.hu/szakcikkek/dr-wellmann-gyorgy-a-szerzodesek-altalanos-szabalyai-az-uj-ptk-ban-bh-201211-965-972-o/1587> (letöltés: 2015. november 1.)

⁵ NOCHTA Tibor: A polgári jogi felelősség jogi személyiség falán áthajló ágairól. In: Jogi személyek az új Polgári Törvénykönyvben. Tanulmánykötet, Miskolci konferenciák 2012, Novotni Alapítvány a Magánjog Fejlesztéséért, Miskolc, 2013., 163. és KISFALUDI András: A jogi személy vezető tisztségviselőinek felelőssége az új Polgári Törvénykönyvben In.: Szerk.: Csehi Zoltán et al.: (L)EX CATHEDRA ET PRAXIS Ünnepi kötet Lábady Tamás 70. születésnapja alkalmából, XENIA Kiadó, Budapest, 2014., 313-314.

munkaszerződést köt.⁶ A jogértelmezési problémát e szálak keveredése, illetve színeződése okozza. Témánk szempontjából az *exculpato*-hoz szükséges három konjunktív feltétel közül a szerződéskötés időpontjában előre nem látható körülmény bír jelentőséggel. E kimentési feltétel a jogirodalomban, joggyakorlatban polémiák sokaságát indította el.

A jogi személy és ezen belül a gazdasági társaság kapcsán alapkérdés, milyen, illetve melyik szerződésről van szó? További kérdés, milyen időponttal számolhatunk, ha e szerződés megkötésének időpontjához kell kapcsolnunk az előreláthatósági klauzulát, azaz, milyen időpontban kell a vezető tisztségviselőnek előre látnia a szerződésszegéshez vezető körülményt? A dilemmák az utóbbi kérdés köré csoportosultak, pedig az első kérdés tisztázása az alapja a második kérdés megoldásának.

Többen az ügyvezetés ellátására kötött megbízási vagy munkaszerződés létrejöttének időpontjára, vagy a társaság nevében 3. személlyel kötött konkrét szerződés megkötésének időpontjára gondoltak.

Az ezzel összefüggésben megfogalmazott érvek szerint, amennyiben a megbízási, vagy munkaszerződés megkötéséhez kötjük az előreláthatóságot, valószínűsíthető, hogy az előreláthatóság hiányát többnyire sikeresen tudná bizonyítani a vezető tisztségviselő, hiszen e szerződések megkötésének időpontjában aligha látható előre számos későbbi vezető tisztségviselői döntés, nemhogy azok következménye. Túlzott elvárás lenne, hogy a vezető tisztségviselő e szerződések létrejöttkor előre lásson jövőben bekövetkező körülményeket, illetve lehet, hogy az általa vezetett társaság még nem is áll szerződéses viszonyban a másik féllel, vagy úgy, hogy utóbbi még nem is létezik. Nehezíti továbbá az előreláthatóság megítélését az, hogy a vezető tisztségviselő többnyire tartós jogviszonyban áll a jogi személlyel: „...felmerül az a kérdés, hogy a vezető tisztségviselő kinevezésének elfogadásakor előre láthatta-e a több évvel később, esetleg lényegesen megváltozott körülmények között a bekövetkező kárt”⁷ (helyesen a szerződés megszegésére vezető körülményt (sic)). Hogyan értelmezhető az előreláthatóság öt, tíz, tizenöt év múltán?

Újabb bonyodalmat okoz, ha egy esetleges szerződésmódosításra gondolunk. Hogyan hatna ez az előreláthatóság számítására? „Egyrészt viszonylag gyakran előfordul, hogy a vezető tisztségviselői jogviszony alatt – akár a vezető tisztségviselő, akár a társaság kezdeményezésére – sor kerül a szerződés módosítására, így különösen a díjazás változtatására. Minden egyes szerződésmódosítás a szerződés megújításának tekinthető, amely alkalom arra, hogy a vezető tisztségviselő felmérje a tisztség ellátásával kapcsolatos kockázatait, és ezeket érvényesítse a szerződés új feltételeinek meghatározása során. [...] Nem hagyható figyelmen kívül továbbá, hogy a vezető tisztségviselő – többek között éppen a kártérítési felelősség beálltanak elkerülése érdekében – lényegében bármikor lemondhat vezetői tisztségéről [...]. Kicsit kiélezve az eddig mondottakat,

⁶ Ptk. csak a gazdasági társaságok esetében tér ki arra, hogy a vezető tisztségviselő a társasággal kötött megállapodása szerint, megbízási jogviszonyban, vagy munkaviszonyban láthatja el az ügyvezetési feladatokat (3:112. §).

⁷ <http://www.jogiforum.hu/hirek/31575> (letöltés: 2015. november 1.)

úgy is fogalmazhatunk, hogy a vezető tisztségviselő – akinek alapvető feladata a társaság helyzete alakulásának nyomon követése, aki tisztségénél fogva a legtöbb információval kell, hogy rendelkezzen a társaság helyzetének alakulásáról – minden nap, amikor nem mond fel, vagy nem kezdeményez szerződésmódosítást, ismételten elfogadja tisztségét, változatlan feltételekkel megújítja a társasággal kötött szerződését.”⁸

Köthető az előreláthatóság kezdő időpontja a vezető tisztségviselő által a társaság nevében kötött szerződésekhez is. Tehát éppen e szerződés megkötésének idején kell előre látnia a vezető tisztségviselőnek az esetleges kockázatokat, adott, konkrét szerződésnek a megkötése során kell olyan körülményekről eljárnia, hogy előre lássa – többek között – akár a szerződés megszegéséhez is vezető körülményeket. „A szerződésszegésért való felelősség megújult rendszere azon alapul, hogy szerződéskötéskor kell gondosan figyelembe venni a vállalt kötelezettség teljesítésének feltételeit és megszegésének következményeit, ekkor árazhatóak be a szerződésből fakadó kockázatok.”⁹

Gondolnunk kell azonban arra is, hogy a vezető tisztségviselő nem csak az általa kötött szerződés megszegésével okozhat (közvetetten) kárt a társaságának, hanem olyankor is, amikor más ügyvezetési feladatait végzi, munkáltatói jogkört gyakorol (utasítást ad), képviseleti jogkörét gyakorolja, bejelentési, tájékoztatási, titoktartási kötelezettségének tesz eleget, stb., tehát tevékenysége során a társaságot közvetlenül éri kár. A szakirodalomban megfogalmazódott az az álláspont is, hogy ilyenkor a károkozó döntés meghozatalának időpontját kell az előreláthatóság szempontjából mérvadónak tekinteni. E vonatkozásban egyetértünk Bodzási Balázssal, aki szerint, ez „contra legem, ellentétes a 6:142. § szövegével”¹⁰ hiszen a Ptk. a szerződés megkötésének időpontjához köti azt.

Mely „szerződés” megkötéséhez és így mely időponthoz lenne indokolt hát kötni a kimentésre vezető előreláthatósági előírást, hogy megszabadulhassunk a felmerült kételemek sokaságától, vagy legalább egy részétől?

Érdemes olyan szerződést (kötelmet) keresni, melyhez az előreláthatóság szempontjából egy időpont kapcsolható csak (egyet nem értve azokkal az álláspontokkal, hogy a vezető tisztségviselő különböző cselekményeitől függően változhat ez az időpont, hol az általa, a jogi személy nevében kötött szerződések létrejöttéhez, hol döntéseihez kötve azt).

Tekintve, hogy a felelősségi szabály a jogi személy általános szabályai között található (3:24. §), ahol a Ptk., mint fentebb utaltunk rá, nem szól az ügyvezetés kifejtésének keretét adó megbízási szerződés, vagy munkaszerződés megkötéséről, kizárólag a vezető tisztségviselői megbízási keletkezéséről, fogalmazzuk meg azon álláspontunkat, hogy leginkább ez lehet az a kötelelem, mely kiindulási alapul szolgálhat.

⁸ <http://ptk2013.hu/szakcikk/gardos-istvan-es-gardos-peter-a-vezeto-tisztsegviselok-felelossege-az-uj-polgaritorvenykonyvben/3679> (letöltés: 2015. november 1.)

⁹ <http://ptk2013.hu/szakcikk/gardos-istvan-es-gardos-peter-a-vezeto-tisztsegviselok-felelossege-az-uj-polgaritorvenykonyvben/3679> (letöltés: 2015. november 1.)

¹⁰ BODZÁSI Balázs: A jogi személyek körében felmerülő felelősségi kérdésekről, különös tekintettel a vezető tisztségviselőkre. In.: Gazdaság és Jog 2013. június, 6. szám, 11.

Lényegét tekintve a vezető tisztségviselői megbízatás (kijelölés, megválasztás, elfogadás) az a kötelmi vezérszál, melyhez kapcsolódik a gazdasági társaságok esetében a megbízási szerződés, vagy a munkaszerződés. A vezető tisztségviselő megbízatása során változathatja e szerződési viszonyokat, lehet megbízási szerződése, majd munkaszerződése, akár módosulhatnak is ezek (épp ezért az előreláthatóság szempontjából biztos támpontul nem szolgálhatnak), a fő jogi kötelék, a jogi személlyel fennálló vezető tisztségviselői megbízatás, változatlan marad. A vezető tisztségviselő és a jogi személy közötti kapcsolat tartalmát, az abból fakadó kötelezettségeket, feladatokat, elvárásokat nem a mellékszálon futó megbízási, vagy munkaszerződés határozza meg, hanem a vezető tisztségviselői megbízatás (3:21. § (1)-(2) bek.). Lényeges-e a felelősségi szabály alkalmazhatósága szempontjából, hogy a relatív kötelmet szerződésnek nevezzük? A deliktuális és kontraktuális felelősség elválasztására, a kontraktuális felelősség szigorítására azért került sor, mert deliktuális felelősség esetén a károkozó és károsult között a károkozást megelőzően nincs jogi kapcsolat, a károkozó magatartás hozza létre a relatív szerkezetű kárkötelmet. A kontraktuális felelősség esetén viszont a károkozó és károsult között a károkozást megelőzően is fennáll egy relatív szerkezetű jogviszony (szerződés) a felek között, „a károkozó magatartás egy szerződésben önként vállalt kötelezettség megszegését jelenti. [...] A döntő különbség tehát az, hogy a kontraktuális felelősséget egy önként, tudatosan, átgondoltan vállalt szerződéses kötelezettségvállalás megszegése alapozza meg.”¹¹

A két felelősségi rendszer elválasztásának magja, az önként vállalt és a károkozás előtt ismert relatív szerkezetű kötelelem megszegése, mely – a vezető tisztségviselő felelősségének nézőpontjából tekintve – lényegi jellemző akkor is fennáll, ha ezt a kötelmet nem szerződésnek nevezzük.

Úgy látjuk, hogy az előreláthatóság szempontjából nincs jelentősége annak, hogy a vezető tisztségviselői megbízatás milyen régen keletkezett a szerződésszegéshez képest, azaz, a hosszabb idő elteltével egyre könnyebben hivatkozható, hogy a jogviszony létrejöttkor a szerződésszegésre vezető körülmény nem volt előre látható, mert a Ptk. jogi személy részben a szerződések általános szabályaihoz képest megjelenik egy többletkíváncsolom, a vezető tisztségviselőnek mindenkor a jogi személy érdekének megfelelően (3:21. § (2) bek.), illetve a gazdasági társaság érdekeinek elsődlegessége (3:112. § (2) bek.) alapján kell eljárnia, és ezt folyton szem előtt kell tartania.¹² Nem elegendő tehát a három konjunktív kimentési ok fennállásának bizonyítása, a vezető tisztségviselő esetében ehhez szükséges az is, hogy a vezető tisztségviselő bizonyítsa, hogy a jogi személy, a gazdasági társaság érdekeinek elsődlegessége szerint járt el. Ezzel összefüggésben, a vezető tisztségviselő hiába hivatkozna arra (akár több év elteltével), hogy a megbízatásakor az adott ok, mely a szerződésszegésre vezetett nem volt előrelátható, mert mindig ott a további kritérium, a jogi személy, gazdasági társaság érdekeinek elsődlegessége.

¹¹ VÉKÁS Lajos: id. mű: 578-579. és VÉKÁS Lajos: Parerga Dolgozatok az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2008., 288-289.

¹² Álláspontunk kialakításakor mérvadónak tekintettük KISFALUDI András tanulmányát, id. mű: 322-326.

A gazdasági társasággal szembeni felelősség alól mentesíthet ugyanakkor a felmentvény intézménye. A felmentvény a társaság részéről egy jogérvényesítésről lemondó nyilatkozat, megadásáról a vezető tisztségviselő kérésére a társaság legfőbb szerve dönthet, a Ptk. szabályai szerint már nem csupán a beszámolóval egyidejűleg, hanem az azok közötti időszakban is. Ennek célja, hogy amennyiben az ügyvezetési tevékenységet megfelelőnek minősítik, a társaság a vezető tisztségviselővel szemben már csak szűk körben tud kártérítési igényt érvényesíteni. A felmentvény tehát továbbra is csak a társaság és a vezető tisztségviselő viszonyában jelenik meg, harmadik személyekkel szemben nem mentesít a felelősség alól.¹³ „A felmentvény esetén a társaság a vezető tisztségviselővel szemben kártérítési igénnyel már csak akkor léphet fel, ha bizonyítani tudja, hogy a felmentvény megadásának alapjául szolgáló tények vagy adatok valótlanok vagy hiányosak voltak.”¹⁴ A felmentvény időbeli hatálya korlátozott, a beszámolóval alátámasztott időszakra vonatkozik, nem ad mentesülést a felmentvénnel lefedett időszakot megelőzően, vagy az azt követően okozott károk megtérítése alól.

A vázolt, szigorodó felelősség felveti azt, van-e lehetőség a felelősség korlátozására, vagy kizárására? A Ptk., a korábbihoz hasonlóan, lehetőséget ad erre, kivétel a szándékosan okozott, továbbá az emberi életet, testi épséget vagy egészséget megkárosító károkozásért való felelősség.

„A régi Ptk. a felelősségkorlátozás érvényességéhez megköveteli, hogy az ezzel járó hátrányt az ellenszolgáltatás megfelelő csökkentése vagy egyéb előny kiegyenlítsse. E követelmény a gyakorlatban komoly bizonytalanságot okozott, mivel egyes jogviszonyokban jellemzően nem állapítható meg, hogy a számos szerződési feltétel által befolyásolt ellenszolgáltatást a felek a felelősségére tekintettel csökkentették-e, vagy tartalmaz-e a szerződés egyéb olyan előnyt, amelynek célja a felelősségkorlátozással járó hátrány kiegyenlítése,”¹⁵ a hatályos Ptk. nem ír elő ilyen követelményt.

A vezető tisztségviselő jogi személlyel, gazdasági társasággal szemben fennálló felelőssége tehát korlátozható, illetve kizárható a leírt keretek között.¹⁶ Az új Ptk. „a vezető tisztségviselő felelősségét kiszámíthatóbbá tette, mivel pontosan

¹³ <http://ptk2013.hu/szakcikkek/meguulo-ptk-a-gazdasagban/2842> (letöltés: 2015. november 1.)

¹⁴ <http://www.ugyvedvilag.hu/rovatok/szakma/szigorodott-a-vezeto-tisztsegviselok-felelossege#> (letöltés: 2015. november 1.)

¹⁵ <http://ptk2013.hu/szakcikkek/gardos-istvan-es-gardos-peter-a-vezeto-tisztsegviselok-felelossege-az-uj-polgaritorvenykonvben/3679> (letöltés: 2015. november 1.)

¹⁶ A vezető tisztségviselői felelősség korlátozása, vagy kizárása alaposan megfontolandó a gazdasági társaság részéről, különös figyelemmel a tagok esetleges mögöttes helytállására is. Míg egy Rt., Kft. esetében a vezető tisztségviselő „csak” a társaság vagyonában okozhat hátrányt, addig egy Bt., Kkt. esetében, a vezető tisztségviselő által okozott károk megtérítése (társaságnak közvetetten okozott károk esete), ha a társaság vagyona nem elegendő, túllép ezen a körön és a tagok mögöttes helytállása miatt, a tagok vagyonát is csökkenti. Ez akkor nem probléma, ha a korlátlan helytállásra kötelezett tag és a vezető tisztségviselő személye egybeesik, de érintheti a többi, nem vezető tisztségviselő korlátlan helytállásra köteles tagot is. Bt. esetén előfordulhat, hogy a kültag a vezető tisztségviselő, de az általa okozott olyan károkért – amit a társaságnak kellene megtéríteni, megfelelő vagyon hiányában –, csak a beltágok fognak helytállni.

szabályozza és a szerződéses viszonyban korlátozhatóvá, sőt kizárhatóvá tette.”¹⁷ Figyelemmel arra, hogy a kimentési feltételek teljesülését a vezető tisztségviselői megbízatáshoz kötöttük, merül fel a kérdés, hol szabályozandó a felelősség korlátozásáról, kizárásáról szóló megállapodás? A jogi személy létesítő okiratában, vagy gazdasági társaságok esetén, a vezető tisztségviselővel kötött megbízási, illetve munkaszerződésben¹⁸, vagy külön megállapodásban? Alapvetően a létesítő okirat az, amely a jogi személy szervezetére irányadó lényeges kérdéseket megfogalmazza, de ennek a vezető tisztségviselő egyrészről nem aláírója, másrészről az általánosságban érintene minden vezető tisztségviselőt. A kérdés a társaság és a konkrét vezető tisztségviselő közötti megállapodás tárgya, amit a létesítő okirattól elkülönülten kell kezelni.¹⁹

2. Felelősség a vezető tisztségviselő károkozásáért

A Ptk. 6:541. § szerint, *”ha a jogi személy vezető tisztségviselője e jogviszonyával összefüggésben harmadik személynek kárt okoz, a károsulttal szemben a vezető tisztségviselő a jogi személlyel egyetemlegesen felel.”*

Az új deliktuális felelősségi alakzat a magánjogi kódex megjelenésétől kezdve komoly jogértelmezési vitákat indukált, méghozzá a gyakorlati alkalmazhatóság

¹⁷ CSEHI Zoltán: A kereskedelmi (gazdasági) társaságok szabályozásának megújulásáról az új Polgári Törvénykönyvben. In: „Megújulás a jogi személyek szabályozásában” – tanulmányok az új Ptk. köréből (szerk.: Miskolczi Bodnár Péter – Grad Gyenge Anikó) Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kara, Budapest, 2014., 33.

¹⁸ A munkaszerződésben való felelősségkorlátozás kérdéséhez rögzíteni kell, hogy ha a vezető tisztségviselő munkaviszonyban látja el a feladatot, akkor vezető állású munkavállalónak minősül. Itt idézzünk GYULAVÁRI Tamás: A vezető állású munkavállalók munkajogi felelőssége c. kéziratából (PPKE, 2015.) egy részletet „Az Mt. rendelkezéseit a vezető állású munkavállalókra a 209-211. §-okban foglalt eltérésekkel kell alkalmazni. Ezek közül elsőként ki kell emelni azt, hogy a vezető munkaszerződése az Mt. munkaviszonyra vonatkozó Második részében foglalt rendelkezésektől eltérhet. Ez alól csak a 209. § (2)-(3) bekezdéseiben szereplő szabályok jelentenek kivételt, amelyek így a vezetők tekintetében kógens szabálynak minősülnek. *Ebből az is következik, hogy a vezető munkaszerződésében a 208-211. §-okban foglalt szabályoktól is szabadon el lehet térni.*

A felelősségi szabályok tekintetében az egyetlen eltérő rendelkezés az, hogy a vezető gondatlan károkozás esetén a teljes kárért felel. Ebből az következik, hogy egyebekben az általános munkajogi kárfelelősségi szabályok alkalmazandók a vezető állású munkavállaló munkaviszonyára, kivéve, ha a munkaszerződése eltér az Mt. valamely kárfelelősségi szabályától.”

Az idézetből látható, hogy a vezető állású munkavállaló munkaszerződésében el lehet térni a felelősségi szabályoktól, a felelősség korlátozható, kizárható. Annak kérdésére, hogyha a vezető állású munkavállaló vezető tisztségviselő, mely felelősségi szabályok (Mt., vagy Ptk.) irányadók, itt most nem kívánunk kitérni.

¹⁹ A felelősségkorlátozás többféle módon oldható meg:

- kizárják a gondatlan károkozásért a felelősséget,
- meghatározzák azt a felső összeghatárt, ameddig a vezető tisztségviselő felelősségre vonható,
- megosztják a vezető tisztségviselő és a társaság között a felelősséget, meghatározott összeg feletti szerződések megkötéséhez a legfőbb szerv, vagy fb. hozzájárulása szükséges, illetve az ilyen szerződések megkötéséből eredő károkat a társaság viseli,
- meghatározzák, hogy a vezető tisztségviselő milyen területeken felel, vagy épp nem felel, mint cégen belüli marketing, humánpolitika, pénzügyek, környezetvédelem, különösen akkor, ha ezeket a területeket a cégen belül vezető állású munkavállalók irányítják, stb.

terjedelmének kérdéskörében. Jelen tanulmányban csak erre szeretnénk fókuszálni, miután a tényállás tételes elemzéséről kiváló szakirodalmi munkák születtek.²⁰

A bírák – tekintettel a praxisban felmerült súlyos visszaélésekre, el nem ítélt módon – e szabályt eszköznek látják ahhoz, hogy áttörjék a társaság mögött meghúzódó vezető tisztségviselő „felelőtlenségének” pajzsát (felelősség-áttörés). Van olyan szakirodalmi álláspont, mely e passzus kapuit szélesre tárja, utat engedve a vezető tisztségviselő felelősségre vonhatóságának akár azokban az esetekben is, mikor a vezető tisztségviselő magatartása a társaság magatartásába tudandó be.²¹ A jogalkotó interpretációja szerint ugyanakkor, a felelősségi alakzat szűkebb értelemben alkalmazható. Megjelenik hát egy komoly ellentmondás a jogalkotói szándék és a joggyakorlati igényből fakadó értelmezés között. Sajnos, a mérvadónak tekinthető Ptk. nagykommentárok, szintén megosztóak e szakasz értelmezésével kapcsolatban.²²

Mindez felveti annak kérdését, melyik álláspontnak enged inkább teret ez a felelősségi alakzat, kiindulva abból, hogy nem elvi szintű szabályozásról, hanem konkrét tényállásról van szó, ahol az egyszerű jogértelmezésnek is eredményre kell vezetnie.

E deliktualis felelősségi alakzat a „Felelősség más személy által okozott kárért” címszó alatt található a Ptk.-ban. Az itt sorakozó tényállások, felelősség az alkalmazott, a jogi személy tagja, a megbízott, más szerződés kötelezettjének károkozásáért, mind olyan felelősségi alakzatok, ahol többnyire nem maga a károkozó felel, mert magatartása beleolvad annak a felelősségébe, akinek az érdekében, vagy keretei között járt el. A károkozó és kárért felelős személy közötti szoros jogi kapcsolat adja meg alapját a kárfelelősség áttelepítésének²³. Az kétségkívül elmondható ugyanakkor, hogy a többi tényállástól a vezető tisztségviselő által okozott kárért való felelősség alakzata némiképp eltér. Amíg a többi tényállásnál azt látjuk, hogy a tag, az alkalmazott károkozásáért fő szabályként a munkáltató, a jogi személy, más szerződés kötelezettjének károkozásáért a szerződés jogosultja, a tartós, szorosabb köteléket létrehozó állandó megbízásnál az alkalmazott károkozásáért való felelősségi szabály alapján a megbízó felel. Az egyetemlegesség inkább kivételes, arra a károkozó szándék

²⁰ Lásd például: UJVÁRINÉ dr. Antal Edit: Felelősségtan Novotni Alapítvány, Miskolc, 2014., 146-151 és CSEHI Zoltán II.: A vezető tisztségviselő polgári jogi felelősségének alapjai és irányai az új Polgári Törvénykönyv alapján (In.: szerk: Csehi Zoltán-Szabó Marianna: A vezető tisztségviselő felelőssége, Wolters Kluwer Kft. Budapest, 2015., 42-50.

²¹ Lásd bővebben KEMENES István: A vezető tisztségviselő deliktualis kártérítési felelősségéről I.-II. Céghírnök, 2014. 11. 3-9, Céghírnök, 2014. 12. 3-5.

²² A Complex Kiadó Ptk. kommentárjában LÁBADY Tamás világosan leszögezi, hogy a Ptk. 6:541. § nem arra az esetre vonatkozik, amikor a vezető tisztségviselő ügyvezetői döntésével okoz kárt, mert akkor kizárólag a jogi személy felel. Az Opten Kiadó kommentárjában OROSZ Árpád a Ptk. 6:541. §-t a vezető tisztségviselő ügyvezetői döntésére is értelmezi. A HVG-ORAC Kiadó kommentárnak mind az első, mind a második kiadásában TÖRÖK Gábor a Ptk. 6:541. §-t ugyancsak alkalmazhatónak véli a vezető tisztségviselő ügyvezetési döntéseire is.

²³ E tényállásoknál nem lehet általánosságban a jogi személy magatartásába való betudás, vagy az azt megbontó felelősségáttörésről szólni, hiszen például az alkalmazott, megbízott károkozása esetén, mind a munkáltató, mind a megbízó lehet természetes személy is.

(munkavállaló, tag), vagy a károkozó és az érdekelt közötti lazább kapcsolat (megbízás) ad okot úgy, hogy az érdekelt mellé hozza be a károkozót egyetemleges felelősként. A vezető tisztségviselő által okozott kárfelelősségnél a szórend viszont megváltozik, a vezető tisztségviselő és vele együtt a jogi személy felelnek egyetemlegesen. A nyelvtani fordulat jogértelmezési konzekvenciával jár, arra enged következtetni, hogy a felelősségi alakzat fókuszában a vezető tisztségviselő áll, a jogi személy csak mintegy fedezetként szerepel a kárkötelemben, harsányan törve át a „betudás”²⁴ ajtaját. Nem látjuk azonban e szócserét önmagában alkalmasnak arra, hogy megnyissa az utat a felelősség-áttörés felé. Maga a bírói gyakorlat is csak szűk körben, a visszaélésszerű joggyakorlás esetén (kérdéses e körben az is, hogy ténylegesen joggal való visszaélésről van e szó) látja megengedhetőnek a felelősség-áttörést. A tényállásban azonban ilyen kitétel – a hatályba nem lépett Ptk.-hoz készült Szakértői Javaslattal, Ptk. szöveggel ellentétben – nem szerepel.²⁵

Továbbra is azt látjuk, hogy a tényállás azon károkozó magatartásokat szankcionálja, melyek nem a jogi személy cselekményei, nem tudhatók be a jogi személynek, hanem a vezető tisztségviselő önálló, a jogi személytől elkülöníthető, saját magatartásának eredményei. Ugyanakkor, miután a vezető tisztségviselői minőség fennállt a károkozó magatartás kifejtésénél, a vezető tisztségviselő mégiscsak a társaság miatt, annak érdekeit szolgálva, azzal összefüggésben került, illetve kerülhetett a károkozó helyzetbe, ezért a társaság is felel vele egyetemlegesen. (Például: vezető tisztségviselőként az üzleti vacsora után, enyhén spiccesen úgy áll ki a parkolóhelyéről, hogy közben két ott parkoló gépkocsiban is kárt okoz, üzleti útja során az üzleti partnertől eltulajdonít elektronikai eszközöket, stb.)

Értelemszerűen, a vezető tisztségviselő károkozó magatartását a károkozásra irányadó deliktuális felelősségi alakzat szerint kell megítélni, többnyire a felelősség általános szabálya, vagy a veszélyes üzemi felelősség jöhet szóba és az irányadó felelősségi alakzatnak megfelelően mentheti ki magatartását. A jogi személlyel szemben érvényesített kárigény esetén, az a saját magatartását nem mentheti ki, csak akkor mentesül, ha a vezető tisztségviselő magatartása kimenthető.

Nem tartozhatnak e tényállás alá azok az esetek, amikor a kárt a jogi személy okozza úgy, hogy az a vezető tisztségviselő döntésének a következménye (vezető tisztségviselő arra utasítja a jogi személy alkalmazottait, hogy a veszélyes hulladéknak minősülő folyadékot a jogi személy által bérelt területen öntsék ki, azt ne vigyék a hulladéklerakó helyre, a fel nem használt folyékony aszfaltot az erdőben eresszék ki)²⁶, még akkor sem, ha a jogi személy magatartása egyben bűncselekményt valósít meg.²⁷ Az alakzat ugyanis nem a jogi személy által

²⁴ Miután a jogi személy önálló jogalanyisága fikció, a jogi személy helyett és nevében természetes személyek járnak el, emiatt, ezen emberi magatartásokat a jogi személy magatartásába kell számítani, azaz „betudni”.

²⁵ Lásd erről KEMENES István id. mű: Céghírnök, 2014. 11., 3-4.

²⁶ Ugyanezen álláspontot fogalmazza meg CSEHI Zoltán II. id. mű: 43.

²⁷ Lásd erről a jogi személlyel szemben alkalmazható büntetőjogi intézkedésekről szóló 2001. évi CIV. törvényt, pl. szerzői jogok megsértése, csődbüntettek, levegőszennyezés, környezetvédelem alá tartozó létesítményekre vonatkozó rendelkezések megsértése, terrorizmus támogatása, stb.

harmadik személyeknek okozott károkért való felelősségről szól.

A jogi személy által szerződésszegéssel okozott károkkal összefüggésben felvetett vezető tisztségviselői deliktuális felelősség elvetéséről Kisfaludi András szól bővebben.²⁸ Megjegyezzük, ezen az elvi alapon mindenki közvetlenül felelősségre vonható lenne deliktuális károkozás címén, akinek köze van a jogi személy szerződésszegéséhez, alkalmazott, személyesen közreműködő tag, stb., ami mind a jogi személy elkülönült jogalanyiségának jogelvét, mind a szervezeti képviselet törvényi szabályait megrengetné.

A vezető tisztségviselő – függetlenül attól, hogy deliktuális, vagy kontraktuális károkozás történt – nem emelhető ki önkényesen a törvényes képviselői pozícióból és mondható az, hogy a jogi személy cselekménye ténylegesen a vezető tisztségviselő cselekménye, amiért felelnie kell, méghozzá deliktuális alapon. Ezzel a képviselet általános törvényi szabályait, ezen belül a törvényes szervezeti képviselet elveit kezdenénk ki (a képviselő által tett jognyilatkozat közvetlenül a képviseltet jogosítja és kötelezi).²⁹

Előfordul, hogy a kárt a jogi személy magatartásába betudandó olyan vezető tisztségviselői magatartása okozza, mely egyben bűncselekmény³⁰ – függetlenül attól, hogy a bíróság megállapítja-e egyben a jogi személy büntetőjogi felelősségét is vagy sem – emiatt felmerül a kérdés, e többlettényállási elem megnyitja-e a kaput a vezető tisztségviselő közvetlen kártérítési felelősségének megállapíthatóságához? Álláspontunk szerint a magánjogi felelősségrevonhatatlanságon – külön törvényi rendelkezés hiányában – e tény sem változtat. Ezzel kapcsolatban idézzük a Szegedi Ítéltábla Polgári Kollégium 2/2008. (XII. 4.) számú kollégiumi véleményével módosított, egységes szerkezetbe foglalt 1/2005. (VI. 17.) számú kollégiumi véleményét, még akkor is, ha az a Gt. alapján született, mert bár a Ptk.-ba ágyazott társasági jogi rendelkezések már nem tartalmazzák a véleményben hivatkozott Gt. szabályt, azonban a jogi személy nevében eljáró, ügydöntő tevékenységet kifejtő vezető tisztségviselő esetében, a Ptk. képviseletre irányadó általános szabályai ugyanerre az eredményre vezetnek. „...ha a jogi személy ... vezető tisztségviselője a jogi személy tevékenységi körében eljárva a jogi személlyel szerződéses vagy szerződésen kívüli jogviszonyban álló harmadik személynek vagyoni érdeksérelmet okoz, a polgári jogi felelősségi jogkövetkezmények a jogi személlyel szemben alkalmazhatók. A taggal (tisztségviselővel, alkalmazottal) szemben közvetlenül e jogkövetkezmények akkor sem alkalmazhatók, ha a magatartás egyúttal bűncselekmény törvényi tényállását valósítja meg.”

Meg kell említeni, hogy a büntetőbíróság előtt a bűncselekmény elkövetésének megállapítása esetén érvényesíthető polgári jogi igény, méghozzá a cselekmény elkövetőjével szemben. Ez az ún. adhéziós eljárás, melynek uniós előzménye is

²⁸ Lásd bővebben KISFALUDI András id. mű: 333-334.

²⁹ CSEHI Zoltán II. id. mű: 42.

³⁰ Költségvetési csalást követ el, ha a társaság nem fizeti meg a társasági adót, általános forgalmi adót, mert a vezető tisztségviselő nem állít ki számlát, meghamisítja a könyveket; csalást követ el, ha a jogi személy könyveit, mérlegét meghamisítva, értékcslőt lefizetve megtéveszti a bankot és banki kölcsönt vesz fel, úgy, hogy tudja, a jogi személy nem fogja azt visszafizetni.

van, a 2001/220/IB kerethatározat 9. cikke kimondja, hogy minden tagállam biztosítja a bűncselekmények sértettjeinek azon jogát, hogy a büntetőeljárás keretein és ésszerű határidőn belül határozatot hozzanak az elkövető által a sértett részére fizetendő kártérítés tárgyában. Az adhéziós eljárás lényege tehát, hogy a sértett amennyiben a sérelmére elkövetett bűncselekményből kára keletkezett, kártérítési igényét már érvényesítheti a büntetőeljárás során is.³¹ Polgári jogi igény érvényesítése esetén, a büntetőbíró kétféle döntést hozhat: foglalkozhat érdemben az igénnyel, vagy egyéb törvényes útra utasíthatja azt. Amennyiben a büntetőbíró érdemben foglalkozik a polgári jogi igénnyel, a polgári jogi szabályokat alkalmazza, de a büntetőbíró szemével, azaz látva a bűncselekmény elkövetését, illetve az ezzel a magatartással a sértettnek okozott kárt, automatikusan alkalmazza a Ptk. 6:541. § szabályát, továbbá a Ptk. 6:519. §-ba ágyazott magánjogi szabályokat, melynek eredményeként, tapasztalatunk szerint³² megítélhetőnek vélik a kártérítést a vezető tisztségviselőkkel szemben akkor is, mikor a vezető tisztségviselő jogi személy nevében tett ügydöntő határozatait, szervezeti képviselési cselekményei vezettek a bűncselekmény megvalósulásához.³³ Ha a büntető bíróság egyéb törvényes útra utasítja a polgári jogi igényt, akkor polgári bíróság fog eljárni. Az ügy kimenetele itt sem lesz egyértelmű, a fentebb ismertetett jogértelmezési viták tükrében.

Összegzés

Annak ellenére, hogy nem látjuk lehetőségét a Ptk. 6:541. § kiterjesztő értelmezésének, el kell ismerni, egyet értve Sárközy Tamás professzorral³⁴, hogy e deliktuális szabály *részen állt* a Gt.-ben megfogalmazott „abszolút felelőtlenségi” szabályt, miszerint „a társaság felelős azért a kárért, amelyet vezető tisztségviselője e jogkörében eljárva harmadik személynek okozott”. Hiszen azon meghatározott esetekben, mikor a vezető tisztségviselő e minőségben eljárva

³¹ TARR Ágnes: A kárhelyreállítás jelene és jövője a magyar büntetőeljárásban http://www.debrecenijogimuhely.hu/archivum/2_2006/a_karhelyreallitas_jelene_es_jovoje_a_magyar_buntetoeljarasban/

³² A Miskolci Törvényszék gazdasági bűncselekményeket tárgyaló egyes bírásával történt interjú alapján.

³³ Ismét hivatkozunk a Szegedi Ítéltábla Polgári Kollégium 2/2008. (XII. 4.) számú kollégiumi véleményével módosított, egységes szerkezetbe foglalt 1/2005. (VI. 17.) számú kollégiumi véleményére, mely az alábbiak szerint kitért a büntetőeljárásban érvényesített polgári jogi igények kezelésére: „Ha viszont a büntetőeljárás keretében a büntetőbíró polgári jogi igényt elbírál, akkor döntésének (indokolásának) polgári jogi szabályokkal összhangban álló levezetést kell tartalmaznia. Ha a Be. törvényi felhatalmazása alapján eljáró büntetőbíró polgári bírósággént hoz döntést, akkor a polgári jogszabályhelyek pontos felidézése elkerülhetetlen – a Ptk. 339. § (1) bekezdésének mechanikus felemlítése polgári jogi szempontból téves és törvénysértő lehet –, a felelősségi szankciót pedig csak azzal a jogalannal szemben alkalmazhatja, akivel szemben azt a polgári jog lehetővé teszi. A kártérítés sem funkciója, sem jogi feltételei szerint nem tartozik a büntetőjog büntetési nemei közé, a kártérítést, mint polgári jogi igényt ezért a büntetőeljárásban sem lehet az elkövetővel szembeni „büntetésként” alkalmazni.”

³⁴ SÁRKÖZY Tamás: Folytonosság és változás a társasági jogban In.: Szerk: Miskolczi Bodnár Péter-Grad Gyenge Anikó: „Megújulás a jogi személyek szabályozásában” tanulmányok az új Ptk. köréből. KRE, Budapest, 2014., 18.

ugyan, de elkülöníthetően saját magatartásával okozza 3. személynek a kárt, immáron közvetlenül felelőssé tehető.

Figyelemmel a mérvadó kommentárok és szakirodalom, Ptk. 6:541. §-t érintő, eltérő megítélésére, valamint arra, hogy az említett szabályt kétféle bíróság, polgári és büntető is alkalmazhatja, még hozzá más-más attitűddel, indokoltnak látnánk az egységes jogalkalmazás és ítélkezési gyakorlat biztosításának érdekében – a megfelelő törvényi rendezésig – jogegységi eljárás lefolytatását és jogegységi határozat meghozatalát.

A jogi személy és a vezető tisztségviselője magatartásának egybeszámítása, vagy épp elválasztása bonyolult kérdés, amit bizonyít, hogy a személyiségi jogsértések kapcsán is komoly jogelméleti és joggyakorlati vita áll fenn azt illetően, hogy a szankció a jogi személy nevében eljáró és jogsértést elkövető vezető tisztségviselővel szemben, vagy a jogi személlyel szemben alkalmazandó. A vita magját itt is az képezi, hogy a jogi személy nevében eljáró vezető tisztségviselő cselekményét be kell-e tudni minden esetben a jogi személynek, vagy lehetnek-e ez alól kivételek, s ha utóbbi, akkor melyek ezek.

Sem a személyiségi jogsértések, sem a deliktuális kártérítés körében nem kívánjuk elvetni a vezető tisztségviselő közvetlen marasztalásának lehetőségét, mint kivételes esetet a visszaélésszerű helyzetekben, annak érdekében, hogy a vezető tisztségviselő a jogi személy leple alatt ne bújhasson ki a felelősségre-vonás alól, de szívesebben látnánk azt, ha erre a törvény teremtené alapot.

A koraújkori német területek egyik jogi eszköze: az inkvizitórius eljárás és a boszorkányperek kapcsolata

Koncz Ibolya Katalin*

Az inquisitio generalissima, mint a nyomozóelví eljárás előfutára

a 16. század közepétől a tételes jogban már a német területeken is ismert volt a megelőző jellegű, preventív célkitűzésű 'inquisitio generalissima', másnéven „cirkálás”. Ezt a tevékenységet a szolgabírák végezték annak érdekében, hogy a „vidék megtisztítsassék a gonosz emberektől” abban az esetben is, ha a hatóságokhoz nem érkezett vád vagy feljelentés. Jelentős változások nélkül élt tovább ez a jogintézmény még a 18. században is. Lényeges eltérés az akkuzatórius eljárás szemléletmódjához képest abban figyelhető meg, hogy az 'inquisitio generalissima' során már nem csak a sértett, vagy hozzátartozója által tett feljelentés – azaz magánvád – esetén, hanem annak hiányában is, a tényeket, bizonyítékokat felkutatva kellett eljárniuk a szolgabíráknak. Így egy újabb lehetőséget biztosítottak a koraújkori állam tisztviselőinek arra, hogy a sokszor tanulatlan, egyszerű emberekből álló lakosságot befolyásolni tudják. A fennmaradt iratok alapján megfigyelhető, hogy általában ezektől a hivatali emberektől a falu népe félt, sokszor rettegett, hiszen tudták, hogy időről időre meg fognak jelenni a térségben és mindenképpen addig kérdeznek, kutatnak, míg valakit bűncselekmény elkövetésével meg nem vádolhatnak.

A 16. és 17. század fordulóján, a reneszánsz, és az újra megismert, objektív bizonyítást követelő római jog hatására a büntetőeljárás fejlődése, változása figyelhető meg. Az addig szokásos akkuzatórius eljárást az inkvizitórius váltotta fel. Valamint a bűncselekmény jelentős részét már nem 'crimen privatum'-nak, hanem 'crimen publicum'-nak minősítették. További jelentős változás a bíró perben való szerepében figyelhető meg, hiszen a korábbi tárgyalás felügyelet helyett ekkor már törekedett a felkutatott és beszerzett bizonyítékok felhasználására. A bíró aktív szerepe mellett új elemeket is bevezetésre kerültek. Ilyen újdonságnak számított hogy a korábbi eskü, vagy isten ítéleti bizonyítékok helyébe már korszerűbbek alkalmazására került sor, mint a tanúvallomások¹ – fontos a többes szám

* Egyetemi docens, Miskolci Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Jegtörténeti Tanszék.

¹ *Die peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karls V. und des Heiligen Römischen Reichs von 1532.* Herausgegeben und erläutert von Friedrich-Christian Schroeder. Reclam, Stuttgart 2000, (a továbbiakban: CCC.), 67. szakasz

használata, hiszen újból előtérbe került az 'unus testis nullus testis' elv –, a tortúra alkalmazása², amellyel az eljárás alá vont személyt sújtották, és a hatóság számára a leghatékonyabb eszköznek minősült arra, hogy minden kérdésre megfelelő választ tudjon kicsikarni a szerencsétlenekből. Megfigyelhető, hogy az 1600-as évektől a boszorkánypereket is az inkvizitórius eljárás új szellemében tárgyalták. Ennek következtében szemléletesen mutatatható be az új eljárás menete a boszorkánypereken keresztül.

A német területek bírósági eljárása boszorkányperek esetén

A tárgyalt időszakban és a vizsgált bűncselekményi körre a municipális rendelkezéseken kívül két releváns normát alkalmaztak a német területeken. Az első, az 1486-ban megjelent *Malleus malficarum*, amely először latinul, majd később német fordításban is megjelent³, így segítve az eljáró bíróságok munkáját⁴. A második, a Német Nemzet Szent Római Birodalmának büntetőjogi és büntető eljárásjogi történetében jelentős állomásnak tekinthető, 1532-ben kiadott *Constitutio Criminalis Carolina*. Ez volt az első olyan birodalmi törvény, amellyel a központi hatalom primátusát kívánta az uralkodó hosszú évszázadok után ismét helyreállítani és megerősíteni. A Carolina már az inkvizitórius formulát vezette be és tette kötelezővé a birodalom területén⁵. Büntető anyagi jogi és eljárásjogi szabályokat is tartalmazott. Éppen ezért a boszorkányperek esetében is ennek a szabályait tekintették iránymutatónak. A 109. szakasza kimondta, hogy a kárt okozó varázslás elkövetőjével szemben nemcsak a *Malleus maleficarum*-ot lehet kizárólagosan alkalmazni, hanem, miután a deliktumot egyházi helyett világi bűncselekménnyek minősítették a Carolina szabályai is irányadóak.⁶ Így jelen tanulmányban is elengedhetetlen, hogy mindkét normára történjen utalás.

A Carolina rendelkezései értelmében a büntetőeljárás három részre oszlott, úgymint előkészítő eljárásra, törvényszék előtti eljárásra és végrehajtási részre.

Az előkészítő eljárás

Az előkészítő eljárás további két alrészre bontható, úgymint gyanúsítás

² CCC. 23. szakasz

³ André Schnyder, *Malleus maleficarum* von Heinrich Institoris (alias Kramer), unter Mithilfe Jakob Sprengers aufgrund der dämonologischen Tradition zusammengestellt. Kommentar zur Wiedergabe des Erstdrucks von 1487, Göppingen 1993. 2-23.pp.; Wolfgang Behringer, Günter Jerouschek (Hg., Übers.), Werner Tschacher (Übers.): *Der Hexenhammer. Malleus maleficarum*, München, 2000. 803.p.

⁴ Még a 17. századból is maradtak fenn periratok, amelyek alapján megállapítható, hogy az eljáró bíróság a birodalmi törvény helyett, mellett a *Malleus maleficarum* alapján intézkedett, annak rendelkezéseit betartva hozta meg ítéletét. Például: Wolfgang Behringer: *Hexen und Hexenprozesse in Deutschland*, München, 1988.; Gerhard Schormann: *Hexenprozesse in Deutschland*, Göttingen, 1986.

⁵ Harald, Maihold: „auß lieb der gerechtigkeit vnd umgemeynes nutz willen” – Die *Constitutio Criminalis Carolina* von 1532 In: *ius.full* 2006, S. 76-86 (a továbbiakban: Maihold, 2006.); 80.p.

⁶ CCC 109. szakasz

(feljelentés) és letartóztatás. A gyanúsítás első eleme az úgynevezett titkos nyomozás, amelynek célja a tény feltárása és bizonyítása két tanú, vagy a terhelt vallomása által.⁷

A Carolina 44. szakasza a varázslás gyanújáról a következőket írja: „Ha valaki felajánlkozik, hogy mást varázslásra tanít. Ha valaki mást kártokozó varázslással fenyeget, amennyiben a jelzett károkozás a fenyegetettnek megtörtént. Ha valaki varázslóval vagy varázsló asszonnyal szoros kapcsolatban van. Ha valaki bűbajos dolgokkal, mozdulatokkal, szavakkal és módokkal foglalkozik és különösen, ha varázslás miatt rossz hírű.”⁸

Ezek az adatok olyan pontatlanok, hogy csaknem mindenkit varázslás gyanújába kerülhetne. Gondoljunk csak egy visszautasított kérelmezőnőre, aki a szomszéd házát azért hagyta el szitkozódva, átkozódást mormolva, mert neki semmit sem adtak. Ha a ház lakóit a következő időkben valamilyen szerencsétlenség éri, azt meg akarván magyarázni, eszükbe jut a szitkozódó, így a gyanú rögtön rá terelődik és így nem áll messze attól, hogy ellene megfenyegetés és bekövetkezett kártokozó varázslás miatt keresetet indítsanak.

A Carolina 44. szakaszának harmadik fogalmi meghatározása is pontatlanul definiált, hiszen a „varázslónő” egész családjá vele szoros kapcsolatban él.⁹

Érdemes külön kiemelni az 1629-ben a Nassau-Siegeni bíróság által összeállított úgynevezett definíciós ismerv listát, amelyet konkrét adatnak tartottak a boszorkányok felkutatásához. Eszerint varázslással volt gyanúsítható, aki például vesszőt, vagy más dolgot a levegőbe vetett, abban a reményben, hogy azzal zivatart okoz. Ha ez ténylegesen bekövetkezett – az égzendülés –, jobb volt ha menekült, hiszen boszorkányként foghatták meg.¹⁰

Döntő volt egy boszorkányper megkezdésénél a hírhedség és a feljelentés, azaz „*fundamentum est in communi fama*” – mint az eljárás domináns alapja.¹¹ A fennmaradt bírósági iratok margóján olvasható jegyzetekből arról lehet meggyőződni, hogy minden feljelentő, aki egy ilyen hírhedség alapján feljelentést tett, 10 guldent kapott. Így nemcsak a buzgóság, hanem az anyagi érdekeltég is elősegítette, hogy egyre több feljelentést tegyenek.¹² Így, a híresztelések sokkal nagyobb veszélyt jelentettek az érintettek számára, hiszen a hírhedség feljelentéssé válhatott. Azonban az így megindított boszorkányperек során a vád alá vont személyeket kínvallatásnak vették alá. Az elszenvedett fájdalmak hatása alatt a legtöbb szerencsétlen meg kívánt felelni kínzó elvárásainak és legjobb tudása szerint felelt az előre megfogalmazott kérdésekre. A perakták alapján kimutatható, hogy a kínzások alkalmával általában azon személyeket is megnevezték tette társnak, boszorkány társnak, akik feljelentették őket, akik tehát

⁷ CCC 67. szakasz

⁸ CCC 44. szakasz

⁹ Schormann, Gerhard: *Hexenprozesse in Deutschland* Göttingen 1986., (a továbbiakban: Schormann, 1986.), 45.p.

¹⁰ Schormann, 1986., 46-47.pp.

¹¹ Merzbacher, Friedrich: Hexenprozess in Franken In: *Schriftenreihe zur bayerischen Landesgeschichte* 56. kötet München, 1957. (a továbbiakban: Merzbacher, 1957.), 111.p.

¹² Dürr, Otto: Der Hexenbischof von Würzburg In: *Frankenwarte* 42. szám 1937.okt.22. (a továbbiakban: Dürr, 1937.), 42.p.

az „aljas láрма” mögött álltak.¹³

A letartóztatás

A boszorkánypörölly (*Malleus Maleficarum*) második részének 6. kérdése a gyanús dolgok elleni bírói magatartásról ad információt. Eszerint előre látható, hogy a feljelentettek szökésgyanúsak, ezért le kell őket tartóztatni.¹⁴ A törvényhatóság elé való idézést a törvényszolga szóban, a megidézett házában, a jelenlévők tájékoztatásával tette meg.

Ha egy személy varázslás gyanújába került, többnyire speciálisan az ilyen bűncselekményt elkövetők számára létrehozott börtönbe zárták, megközelíthetetlen, földalatti tömlöcbe vagy nehezen megmászható masszív toronyba, esetleg emeletes házakba (varázsló-, vagy boszorkányházba) vitték, úgy, hogy a külvilággal való kapcsolattartás rendkívül nehéz, esetleg teljesen lehetetlen legyen. A foglyokkal legtöbbször minden más körülményt tekintve, az eljárás kezdeti időszakában jól bántak. Miután a gyanúsítottat megszokott környezetéből kiemelték, a megszokott emberi kapcsolatait lehetetlené tették, a bíró parancsára, a *Malleus Maleficarum* III. 2. rész 6. rendelkezése szerint, a gyanúsított házát átkutatták.¹⁵

Első sorban gyanús boszorkányeszközöket, mint villát, fűszernövényt, tálakat, főzeteket és hasonló, egyébként a mindennapi élethez szükséges általános dolgokat, eszközöket akartak találni. Miután ezen tárgyak jelentős része minden háztartásban előfordul, így a házkutatások minden esetben eredményes zárultak. A letartóztatással együtt járt a gyanúsított tulajdonában lévő összes javak leltárának felvétele is (ingóságok feljegyzése, állatállomány stb.).

A törvényszék előtti eljárás

Ez a szakasz ugyancsak két részre, a titkos bírósági eljárás és az utolsó bírósági tárgyalás (nyilvános tárgyalás) tagolódott.

A titkos bírósági eljárás a gyanúsított megvádolásával kezdődött, lényegében ezzel nyílt meg a per. Az ügyvédi keresetekben többnyire hivatali szervezet büntető panaszáról beszéltek¹⁶, amelyben az eljárás alá vont személyt varázslással vádolták meg. Ugyanakkor a bírót és az ülnököket figyelmeztették, hogy a tartományúr büntetőtörvénykönyve szerint kell eljárniuk, és a megvádolt személyt rettenetes gonosztetteiért keményen és komolyan meg kell büntetniük. Eszerint a bírónak és az esküdteknek a hatályos jogszabályok szerint kellett ezeket a személyeket

¹³ Schormann, 1986., 49.p.

¹⁴ Sprenger, Jakob-Institutor, Heinrich: *Der Hexenhammer (Malleus Maleficarum)* Aus dem Lateinischen Übertragen von Schmidt J.W.R. München, 1982. (továbbiakban: Schmidt,1982.), III. 50.p.

¹⁵ Schmidt, 1982. III. 50.p.

¹⁶ Leitschuh, Friedrich: *Beiträge zur Geschichte des Hexenwesens in Franken* Bamberg, 1883. (a továbbiakban: Leitschuh, 1883.), 53.p.

szigorúan megbüntetni, amellyel az is a céljuk volt, hogy más, hasonló gondolkodású személyeket elriasszanak.

Vallatás és inkvizíció

Ezután következett a bíró és néhány esküdt által végzett vallatás – inkvizíció –, amely tanácsosok vagy más bírósági ülnök és egy bírósági írnok jelenlétében folyt le. Gyakran volt jelen még egy fejedelmi bizottsági tanács is, mint ellenőrző szerv¹⁷, hogy a többi bírósági személy részéről megakadályozza a boszorkányokkal szembeni esetleges enyhe bánásmódot.

A boszorkányperekben a vádlottaknak célzott kérdéseket tettek fel, amiket csak igennel vagy nemmel lehetett megválaszolni. Kérdésmintákat – interrogatiókat (interrogatoria generalia et specialis) – állítottak fel, hogy a válaszadást megkönnyítsék, amellet azonban figyeltek arra is, hogy az adott ügyben fontosnak tartott lényegi elemeket ne hagyják ki.¹⁸

Ha a vádlottat sem békésen, sem gyötörő bebörtönzésen keresztül nem sikerült rábírní a vallomástételre, akkor vették igénybe a kínvallatást¹⁹. A „territio verbalis”-t – a kínzó eszközök hatásainak elmagyarázása²⁰ – követte a „territio realis” – a kínzóeszközök felhelyezése, de hangsúlyozandó, hogy a felhelyezésen kívül még nem valósult meg az eszközök alkalmazása. Ezt követte, ha még mindig nem volt vallomás, a tényleges tortúra.²¹ A bíróságnak kötelessége volt a kérdések feltevése előtt az enyhítő körülményeket megvizsgálni.²² Ezt követően kerülhetett sor az előre megfogalmazott kérdések feltételére, amelyekre a vádlottnak a kínvallatás folyamán kellett megfelelő választ adnia. A törvény hangsúlyozta, hogy a kínvallatás során tilos volt a vádlott számára befolyásoló kérdéseket feltenni.²³

A legismertebb kínzási módszerek többek között a láb- és ujjcsavarok²⁴, a

¹⁷ Jäger, 1834., 9.p.

¹⁸ A korabeli adatok alapján feltételezhető, hogy a vallatás során a kérdéseknek való megfeleltetés volt a fontos, hiszen így az adott vitás kérdést rögtön el tudták dönteni, hogy a boszorkányperekhez tartozik-e vagy sem. Éppen ezért nem a boszorkányokba vetett hitet tudjuk a kérdések feltevésével igazolni, hiszen nem volt fontos kérdés, hogy az eljárást lefolytató személy, vagy személyek ténylegesen hitték-e a boszorkányok létezését, vagy sem.

¹⁹ CCC 20. szakasz

²⁰ Maihold, 2006, 82.p.; Wolfgang Schild: *Alte Gerichtsbarkeit*, München, 1980., 160.p.

²¹ Lorenz, Sönke: *Gegner und Befürworter der Hexenverfolgung in der juristischen und theologischen Literatur des 15. bis 18. Jahrhunderts* In: *Siebenmorgen, Harald (Hrsg.): Hexen und Hexenverfolgung in deutschen Südwesten* Karlsruhe, 1994. (Továbbiakban: Lorenz, 1994.), 77.p.; Schormann, 1986., 43.p.

²² CCC 47. szakasz

²³ CCC 56. szakasz

²⁴ Ezen eszközök közül a hüvelykcsavar a nevéből is adódóan a hüvelykujjak összeszorítására volt alkalmas. Hasonló elven működött a lábcsavar, vagy ismertebb nevén a spanyol csizma is. Ezzel a szerkezettel a megkínzott személy sípcsontját szorították össze. Ebbe a körbe tartozott az úgynevezett lábfejcsavar is, amellyel a vádlott lábfejét kínozták. Ld.: Temesváry, Ferenc Dr.: *Büntetőeszközök a régi Magyarországon* In: *Jánosházi múzeum közleményei*, Szombathely, 1970. (a továbbiakban: Temesváry, 1970.), 19.p.; Lorenz, 1994., 77-78.pp.

felhúzás²⁵ és a vesszőcsapás voltak. Az itáliai bírósági szokások közül az egyik átvett szabály szerint a vádlottat szabadon kellett engedni, ha háromszor eredménytelen volt a kínvallatás. Ha valaki a börtönből távozott, azt visszahívni, így egy újabb kínvallatást elkezdni, ha az indító okra, amelyre az első „kínvallatás” támaszkodott, nem korlátozódott, továbbfolytatható volt.

Gyakran, ha a bíróságnak nem volt rá lehetősége, hogy elegendő bizonyítékot találjon és az érintettet halállal büntesse, a hatóságtól felmentést kapott (*absolutia ab instantia*), amely azonban csak egy ideiglenes, feltételes felmentést jelentett.²⁶

A bíró, aki a kínvallatott személy előtt szeretetreméltó álarcot szokott felvenni, megkérdezte a vádlottat a tortúra után, hogy miért vált olyan borzasztóvá külső megjelenése. Ezen ceremóniának is egyetlen célja az volt, hogy a vádlottat minden elképzelhető ürügy és fortély alkalmazásával önkéntes vallomásra bírja.²⁷

A vallomásokat azonban, amiket a kínvallatással csikartak ki, más vádpontokkal együtt, az ügynevezett vizsgálati jegyzőkönyvekben rögzítették, majd a kínvallatást követő napon a vádlottnak újból felolvasták²⁸, hogy befolyásmentesen tudja azt megerősíteni.²⁹

A korszakban irányadó skolasztikus szemléletnek megfelelően a bíró magát a boszorkányságot magától értetődőnek tartotta, realitásnak vélte, lényegében azzal, hogy a bíró elé tárták a gyanús dolgokat a képzelet- és önámításképzete következtében végeredményben már maga a bíró is hitte a boszorkányságot és szinte már magát is bűnösnek tarthatta.³⁰ Miután a bíró boszorkányságba vetett meggyőződése korabeli realitásként megjelent, így érthető, hogy elsődleges célja, minden eszköz felhasználásával a vádlott beismerésének elérése volt. Az ily körülmények között megszerzett vallomásról készített jegyzőkönyvet kérdésszerű kérdésre felolvasták az inkvizált személynek, aki javításokat és kiegészítéseket csatolhatott hozzá, hogy a kijelentéseinek igazságát figyelembe vétesse. Ezt követően a bűbajos személynek a vallomást még saját kezűleg alá kellett írnia. Ezzel a vallatás befejeződött.

Az aktákat megvizsgálva megállapítható, hogy általában nem sikerült maradéktalanul elérni, hogy a vélt boszorkánytól egy teljes, minden, a bíróság által előre meghatározott pontra kiterjedő önkéntes vallomást csikarjanak ki, hiszen a

²⁵ Ennek a kínzási módnak is különféle válogatott fajtáit különíti el Temesváry a művében. E szerint létezett a kötélfüző elnevezésű kínzóeszköz, amely során a kötelet az áldozat hátraszorított karjaira húzták rá, úgy, hogy a legkisebb mozdulatra is a szerencsétlen húsába vágódjon. A második, ebbe a csoportba tartozó kínzóeszköz, a már ismertebb csigázás. Ennek alkalmazása során a megkínzott személy kezeit hátrakötötték, majd egy felerősített csigán keresztül átvezetett kötéllel felhúzták. Ld., Temesváry, 1970., 19.p. Ennek eredményeképpen a megkínzott vállá általában kiugrott a helyéről, ami bár nem minősül törésnek, mégis borzalmas fájdalommal járt.

²⁶ Schormann, 1986., 44.p.

²⁷ Stelzner, Friedrich Karl: *Das Zauber- und Hexenwesen in Lothar* Lothar, 1892. (a továbbiakban: Stelzner, 1892.), 14.p.

²⁸ Jäger, F.A.: *Geschichte des Hexenbrennes in Franken im 17. Jahrhundert*. In: *Original-Prozess-Akten von Dr. Jäger, Pfarrer in Pförring an der Donau. Archiv des historischen Vereins 2. kötet 3. füzet* Würzburg, 1834. (a továbbiakban: Jäger, 1834.), 10.p.

²⁹ CCC 56, 57 szakaszok

³⁰ Byloff, Fritz: *Das Verbrechen der Zauberei (crimen magiae) Ein Beitrag zur Geschichte der Strafrechtspflege in Steiermark* Graz, 1902. (a továbbiakban: Byloff, 1902.), 441.p.

jegyzőkönyvek jelentős mértékben tartalmazzák a tanúkihallgatásokat is.³¹

A tanúkihallgatások

Az eljárás ezen szakaszában került sor néha-néha a tagadó bűntársak szembeállítására, akik kimondták, vallották, hogy tudomásuk van arról, hogy a vádlott például boszorkánytáncon volt jelen, és kérték az eljárás alá vont személyt, hogy az igazságot mondja, így megkímélhetné magát a további kínvallatástól.³²

A vizsgált korszakban általános tanúzási kényszer volt jellemző. A bíró a tanúkat esküre bírta, hogy a boszorkányperben csakis az igazságot mondják.³³ Azt, aki vonakodott, hogy a tanúzási esküt letegye, a Boszorkánykalapácsnak megfelelően, eretneknek kellett nyilvánítani és úgy annak megfelelően kellett vele bánni, kilátásba helyezve, hogy a bírság eljárást indít ellene is.³⁴

A Boszorkánypörölly néhány jó hírű ember elítéléséhez legalább három tanú kijelentésének azonosságát követelte meg, rossz hírű vádlottaknál elegendő volt két tanú is.³⁵ A tanúvallomásoknál legalább a vizsgálóbírónak, tanúknak, írnoknak és két tiszteletreméltó férfinak, mint kötelező-tanúknak jelen kellett lenniük. Az 1532-es Carolina³⁶ a gonosztett bizonyításához két vagy három hihető, jó tanút követelt meg. A kihallgatás alkalmával³⁷ a bíró két ülnökkel, és a bírósági írnokkal együtt hallgatta ki a tanúkat.³⁸

Azokat a tanúkat, akik hamis kijelentést tettek, poena infamiae-vel fenyegették meg. Vagyis ezért a hamis tanúskodásért súlyos büntetésben részesültek, amely lehetett a poena talionis és a poena mortis is.³⁹

Az akták szétküldése

A bíró az inkvizíciós eljárásban a bűncselekményt hivatalból üldözte; csak ő értelmezte a jogot és ítélte meg a cselekedeteket. Tehát a letartóztatottak élete és halála felett ő volt a szuverén úr.⁴⁰ Ennek ellenére a különösen nehéz kérdéseknél a jogtudósok tanácsát kérte ki. Így szabályozta a Carolina behatóan az akták küldésének intézményét, amelyből a peranyag kényszerű jegyzőkönyvezése következett be. A kialakult joggyakorlat szerint bíróság számára a jogtudósok által

³¹ Stelzner, 1892., 14.p.

³² Leitschuh, 1883., 34.p.

³³ Schmidt, 1982. III. 41.p.

³⁴ Schmidt, 1982. III. 42-49.pp.

³⁵ Schmidt, 1982. III. 40. és 49.pp.

³⁶ CCC. 66. szakasza

³⁷ CCC. 71. szakasz

³⁸ Kohler, Joseph – Schell, Willy: *Die Carolina und ihre Vorgängerinnen* Aalen, 1968. (a továbbiakban: Kohler-Schell, 1968.), 41.p.

³⁹ CCC. 68. szakasz

⁴⁰ Bartolomäus: „Über die Hexenprozesse” In: *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 21. kötet Berlin, 1900. (a továbbiakban: Bartolomäus, 1900.), 79.p.; Hall, 1933., 2.p.

adott szakvélemény kötelezővé vált.⁴¹

Az aktákat például megküldték a felsőbb bíróságoknak, úgymint a Legfelsőbb Birodalmi Törvényszéknek és a Birodalmi Udvari Tanácsnak.

A Legfelsőbb Birodalmi Törvényszék által kiadott szakvélemények azt tükrözik, hogy a vádlottak helyzetén kívántak valamelyest javítani. Ezért például síkra szálltak azért, hogy a vádlottaknak ügyvédi képviselője lehessen; valamint a lehetőségekhez mérten meg akarták könnyíteni a börtönben töltött időt. A gyakorlat végül is azt mutatta, hogy a boszorkánybírók a Legfelsőbb Birodalmi Törvényszék utasításain viszonylag könnyen túltették magukat, így a vádlottak biztosra vehették, hogy semmilyen védelmet nem engedélyeztek számukra, és a bírák szabad akaratukból, utasításmentesen ítéleztek. Így a Törvényszék majdnem minden megbízásában szemrehányás található, hogy a tartományurak bíróságai megsértik a törvényt és az azokon alapuló szakvéleményekben meghatározott rendelkezéseket. A boszorkányság általános felfogásának megváltoztatását a Törvényszék nem tudta elérni, de szakvéleményt adott és megkísérelte, hogy az általa humánusabb és haladóbb szempontok szerint kezelt boszorkányügyeket az eljáró hatóság tagjai is hasonlóan kezeljék. Emellett a Birodalmi Udvari Tanács és a jogi fakultásokon oktató professzorok is foglalkozott a boszorkányperekben szakvélemények kiadásával. A tartományuraktól is elvárták, hogy minél gyakrabban állítsák fel a „Boszorkánybizottságokat”, mint tartományúri főhatóságokat, amelyek legfontosabb feladata a boszorkányperekben eljáró bíróságok módszereinek, valamint az elkészített jogi szakvélemények figyelembevételének ellenőrzése.

A boszorkánypróbák

A boszorkánypróba a korszakban egy ismert eszköz volt annak megállapítására, hogy a mindenkori vádlottakról kétséget kizáróan meg lehessen állapítani, hogy egy varázslóról vagy egy boszorkányról van-e szó. A boszorkánypróba, lényegében a középkori ordáliákból (istenítéletek) fejlődött ki.⁴² Ezek az „Istenítéletek” azon a feltevésen nyugszanak, hogy Isten igazságos és a földi világban is azt szeretné, hogy a jogot megteremtse és egyenesen betartassa. Ezek az istenítéletek alapjaiban az ördög ellen irányultak, aki a bűncselekményben lakozott.⁴³ Éppen ennek megfelelően markáns különbséget lehet megfigyelni a középkori istenítéletek és a boszorkánypróbák között. A magyar név (istenítélet) a lehető legjobban tükrözi a fogalom tartalmát, mivel ezen módszerekkel a pert döntötték

⁴¹ Schmidt, 1965., 113.p.

⁴² Ezt az álláspontot képviseli Balogh Elemér is. Balogh Elemér: A németországi boszorkányperek jogtörténeti jellemzői In: *Jogtörténeti Szemle 2004/4. szám* (a továbbiakban: Balogh, 2004.), 2.p.; valamint Tóth, G. Péter: Folyampróba – liturgikus vízpróba – boszorkányfűrésztés In: *Demonológia és boszorkányság Európában* Szerk: Pócs Éva Bp., 2001. (a továbbiakban: Tóth, 2001.), 259.p.

⁴³ Fehr, Hans: Gottesurteil und Folter. Eine Studie zur Dämonologie des Mittelalters und der neueren Zeit. In: *Festgabe für Rudolf Stammeler zum 70. Geburtstag* Berlin, 1926. (a továbbiakban: Fehr, 1926.), 235.p.

el, vagyis az istenítélet során Isten megmutatta, kinek ad igazat.⁴⁴ Ezzel szemben a boszorkánypróbákat általában az eljárás közben alkalmazták annak megállapítására, hogy valóban boszorkánynak kell-e tartani a vádlottat. Tehát a próbáknak a per kimenetelére mindenképpen hatása volt, de nem találunk egy olyan esetet sem, amikor a próbák végeztével, arra való hivatkozással marasztaló ítélettel egyenértékűnek tekintették volna a próba eredményét.⁴⁵

Nagyon elterjedt volt például a tűpróba⁴⁶, amely szerint az ördög által adományozott boszorkány stigmát keresték. A hóhér egy hegyes tűvel a stigmát, amely legtöbbször anyajegy volt, megszúrta. Ha nem serkent vér a sebből és a fogva tartott nem érzett fájdalmat, akkor a bíróság egy csalhatatlan boszorkány jegyet talált.⁴⁷ Amennyiben a vádlott teljes testfelületén nem találtak egy stigmának minősíthető jegyet, akkor az a felfogás érvényesült, hogy az ördög azért nem jelölte meg követőjét, mert teljesen megbízhatónak tartotta őt. Ennek értelmében csak a megbízhatatlanokra kellett stigmát raknia.⁴⁸ Egy másik ismerv volt emellett, ha a vádlott egy kínvallatásnál egy könnycseppet sem ejtett. A boszorkánypróbáknak ezt a változatát hívták könnypróbának.⁴⁹ További ismerv, ha a vádlott a kínvallatás során fájdalmat nem érzett (érzéketlen volt) és nem ájult el. Ezen utolsó két pontnál úgy tekintették, hogy az ördögi segítség első nyomát fedezték fel.⁵⁰ Ismerték és alkalmazták a mérlegpróbát⁵¹, amelynek segítségével megállapíthatták a gyanúsítottól, hogy boszorkány-e. Hiszen a boszorkányok a tisztességes, becsületes emberekénél jóval könnyebbek voltak.⁵² Meg kell még említeni a vízpróbát⁵³, amelyet a 13. században a törvénykezési gyakorlatban betiltottak, majd a kora újkorban ismét engedélyezték, de csak boszorkányperekben.⁵⁴

A vádlott vallomása és a titkos ítélet

A titkos bírósági eljárás végén a vádlott vallomása és a titkos ítélet⁵⁵ volt. A Carolina 56. szakasza elrendelte, hogy a foglyot hagyni kell, hogy magától valljon, vagyis önkéntesen és nem lehet előre közölt adatokkal befolyásolni.

⁴⁴ Molnár Éva: *Boszorkányperek Magyarországon a XVII-XVIII. században* Bp., 1942. (a továbbiakban: Molnár, 1942.), 25.p.

⁴⁵ Ezt az álláspontot képviseli Balogh Elemér is, Ld., Balogh, 2004., 2.p.

⁴⁶ Nadelprobe

⁴⁷ Lorenz, 1994., 76.p.; Zwetsloot, H.: *Friedrich Spee und die Hexenprozesse* Trier, 1954. (a továbbiakban: Zwetsloot, 1954.), 228.p.; Schormann, 1986., 48.p.; Balogh, 2004., 3.p.

⁴⁸ Balogh., 2004, 3.p.

⁴⁹ Tränenprobe; Lorenz, 1994., 76.p.; Schmidt, Eberhard: *Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege*, Göttingen, 1965. (a továbbiakban: Schmidt, 1965.), 90.p.; Schormann, 1986., 48.p.

⁵⁰ Schormann, 1986., 48.p.

⁵¹ Hexenwage

⁵² Zoepfl, Heinrich: *Deutsche Rechtsgeschichte* Braunschweig, 1872. (a továbbiakban: Zoepfl, 1872.), 449.p.

⁵³ Wasserprobe

⁵⁴ Lorenz, 1994., 76.p.; Schormann, 1986., 47.p.

⁵⁵ Geheime Urteil

Továbbá a bíró nem ígérhet egy beismerő vallomás estében sem a vádlottnak feltételes kegyelmet.⁵⁶ A bíróság az általa fontosnak minősített kérdésekben kikérhette az uralkodói udvar, vagy a jogi fakultások jogértelmezését is⁵⁷, amelyeket felhasználhatott az ítélet meghozatalánál. A bíró ezt követően a vallomásokat is figyelembe véve döntött az esetről; a bíró illetve az ülnökök elkészítették az ítéletet. Ezt az ítéletet titkos ítéletnek is nevezték, amelyet a boszorkányok, vagy varázslók már csak a nyilvános bíróság⁵⁸ előtt, az utolsó tárgyalási napon tudtak meg.⁵⁹

Az utolsó tárgyalási nap

Külön jelentőséggel bírt az utolsó tárgyalási nap, amely lényegében a törvényszék előtti eljárásnak a második szakaszát képezte. „Kiürült látványosságnak”⁶⁰ is nevezték, hiszen a már meghozott ítéletben semmilyen változás nem következhetett be a tárgyalást követően. Lényegében egy ünnepélyes bírósági tárgyalás volt, amelyet már a nyilvánosság előtt folytattak le.⁶¹ Harang megkondatásával kellett megnyitni, hogy mindenki tudomására hozzák a nagy eseményt.⁶² Ekkor a bírósági testület elé vitték a vádlottat⁶³, először itt olvasták fel neki nyilvánosan az összes vádpontot⁶⁴, amelyekre válaszolhatott⁶⁵. Ekkor vehetett igénybe a vádló és a vádlott is úgynevezett szószólót⁶⁶. Az összes vallomást felolvasták, amit a vádlottnak meg kellett erősítenie, és ezután következett az ítélet hozatal, amely lényegében a már meghozott ítélet nyilvános felolvasását jelentette⁶⁷. Felmerülhet az a kérdés, hogy mi történne akkor, ha a nyilvános tárgyaláson a vádlott nem tenné meg a kívánt vallomást, esetleg az ellene felhozott vádakat, azt igazoló tényeket hazugnak tartaná. A birodalmi törvény megalkotói gondoltak ilyen istentelen eseményekre is, és rögzítették, hogy egy ilyen kellemetlen semmisség nem befolyásolhatja az ítéletet, hiszen a bíróság már meggyőződött az eljárás során a vádlott bűnösségéről és a bíróság előtt azért

⁵⁶ CCC. 56. szakasz; Rapp, L.: *Die Hexenprozesse und ihre Gegner in Tirol Brixen*, 1891. (a továbbiakban: Rapp, 1891.), 41.p.

⁵⁷ CCC. 4., 196. szakaszok

⁵⁸ offenen Gericht

⁵⁹ Hermann, L.: Hexenprozesse aus der ehemaligen Cent vom Spessart und Bachgau (aus aktenmäßigen Urkunden gezogen). In: *Erheiterungen, Belletristisches Beiblatt z. Aschaffener Zeitung* 19. szám 1866. (a továbbiakban: Hermann, 1866.), 75.p.

⁶⁰ „entleertes Schaustück” ld: Schormann, 1986., 33.p.; Conrad, H.: *Deutsche Rechtsgeschichte I.* Band Karlsruhe, 1962. (a továbbiakban: Conrad, 1962.), 391.p., más szerzők színházi látványosságnak titulálja például: Maihold, 2006. 81.p.

⁶¹ CCC. 78. szakasz

⁶² CCC. 82. szakasz

⁶³ CCC. 86. szakasz

⁶⁴ CCC. 87. szakasz

⁶⁵ CCC. 90. szakasz

⁶⁶ CCC. 80. szakasz. „Fürsprecher” - Lényegében az ügyvéd, jogi képviselő elődjének tekinthető. Hangsúlyozni kell, hogy a teljes eljárás alatt kizárólag most volt lehetősége a vádlottnak arra, hogy képviselőt kérjen.

⁶⁷ CCC. 92-94. szakaszok

tagad, hogy büntetésétől menekülhessen.⁶⁸ Ez az utolsó tárgyalás, a hagyományokat betartva, mégis egy nagy közönségvontatást kiváltó esemény volt, amely a boszorkányüldözés elterjedését még jobban előmozdította. Hiszen nem csak az úgynevezett vallomást – beismerő vallomást – olvasták fel, hanem a feljelentő nevét is.⁶⁹ Ez intenzíven elősegítette az új gyanúsításokat, és újabb áldozatokhoz vezetett.⁷⁰ Ugyancsak a nyilvános tárgyalás fontos eleme volt annak demonstrálása, hogy a bíróság előtt semmi nem maradhat titokban, valamint az igazságra végül mindig fény kerül, és a bűnösök mindig megkapják a megérdemelt büntetésüket.

A büntetés végrehajtása

A büntetés végrehajtása az eljárás végét jelentette. A Carolina rendelkezései és más korszakbeli büntetőjogi normák szerint is sokkal gyakrabban szabtak ki halálos ítéletet, mint másfajta büntetést, például szabadság vesztes büntetését. Az egyéb, halálbüntetésen kívüli büntetések közé sorolták az életfogytig tartó börtönbüntetést, az örökre szóló vagy meghatározott ideig tartó tartományból, vagy adott városból való kiutasítást, a pénzbüntetést, a templomi munkát, a bűbájos személyek javainak elkobzását. A büntetések egyik különösen kegyetlen módja a nyelv egy részének lecsípése volt.⁷¹

Mielőtt a halálos ítéletet végrehajtották volna, fel kellett azt terjeszteni a fejedelem elé, aki az adott területen a kegyelmi jog⁷² gyakorlója volt. Az ítéletet csak ő erősíthette meg, tehát nem gyakorolta a kegyelmezés jogát, vagy csak ő változtathatta meg. A tettesnek való megkegyelmezés kizárólagosan a tartományúr fenntartott joga volt.⁷³

Az ítélet végrehajtása előtt három nappal az elítélt az ítéletéről tudomást szerezhetett. Így időt hagytak neki még a gyónásra és az áldozásra. Éppúgy maradt még ideje és lehetősége, hogy végrendeletét megtegye.

A kivégzés módjai

Eretnekek, boszorkányok és varázslók megbüntetésének leggyakoribb módja a máglyán való tűzhalál⁷⁴ volt.⁷⁵ A halált még gyorsította, hogy a hóhér az elítélt

⁶⁸ CCC. 91. szakasz

⁶⁹ Ez történet Kurtreierben is az első boszorkányok ellen lefolytatott eljárási hullám idején is, amikor 1590-től éveken keresztül ismertették az ítélethirdetéssel egy időben a vádlók neveit is. Ld.: Schormann, 1986., 33.p.

⁷⁰ Schormann, 1986., 33.p.

⁷¹ Knapp, Hermann: *Das alte Nürnberger Kriminalverfahren bis zur Einführung der Carolina* Berlin, 1891. (a továbbiakban: Knapp, 1891.), 274.p.

⁷² Gnadenrecht

⁷³ Byloff, 1902., 298.p.

⁷⁴ Feuertod auf Holzstößen

⁷⁵ Balogh, 2004., 4.p.

torkára egy porral teli zsákot függesztett, vagy ként, esetleg port a mellére öntött.⁷⁶ A kémiai folyamatok miatt így a szerencsétlen halálraítélt nem a tűzhalálba pusztult el, hanem valamivel korábban megfulladt.

Néha a tartományúr enyhítette az elítélt sorsát azzal, hogy a hóhér a boszorkányt, mielőtt megégette volna, megfojtotta. Továbbá alkalmazták a boszorkánykályhákat⁷⁷, tehát bizonyos tekintetben a büntető krematóriumokat.⁷⁸

A halálos büntetés (poena mortis) mellett kiegészítésként a kivégzés előtt még bizonyos mellék- és súlyosbító büntetést is kiszabtak. Ilyen lehetett például hogy izzó fogókkal csipkedték a szerencsétleneket.⁷⁹ A kivégzések nyilvánosak voltak, mert a hatékony elrettentés eszközeként is érvényesült.⁸⁰ Emellett eleget tettek a szenzációéhségnek is. Sok ember érkezett, többen még a gyerekeiket is magukkal vitték a kivégzőhelyre.

Az elítéltnak a korszakban alkalmazott bírósági szokás szerint viselnie kellett a börtön- és az igazolások költségeit. Ezenkívül a kivégzést követte a vagyoneklobzás is. Ez a vagyoneklobzás a boszorkánypereknél gyakran döntő szerepet játszott, hiszen a boszorkányüldözés néha a fejedelmi kincstárát is feltöltötte, hiszen ebből fizették nem jelentéktelen összegekkel a bírókat, a hóhérokat és a feljelentőket is. Tehát mindehhez szükség volt arra, hogy minden perbefogottól minél több pénzt szedjenek be.⁸¹

Az eddigiekből is nyomon követhető, hogy az inkvizitórius eljárás bevezetése a mindenkori hatalomnak jelentős érdekében állt és teljes mértékben kiszolgálta a fennálló rendet. A boszorkányperekben való alkalmazása pedig ékesen bizonyítja, hogy nem csak a jogalkotók, de a jogalkalmazók is kimerítettek minden lehetőséget, amellyel ez az új eljárási forma az uralkodó által meghatározott elvárások kiszolgálását biztosította.

⁷⁶ Knapp, 1891., II. 778.p.

⁷⁷ Hexenöfen

⁷⁸ Fehr, 1924., 32.p.

⁷⁹ Reich, Felix: *Hexenprozesse in Danzig und in den westpreußischen Grenzgebieten* München, 1940. (a továbbiakban: Reich., 1940.), 55.p.; Balogh., 2004., 4.p.

⁸⁰ Reich, 1940., 55.p.

⁸¹ Ld.: Balogh, 2004., 5.p.

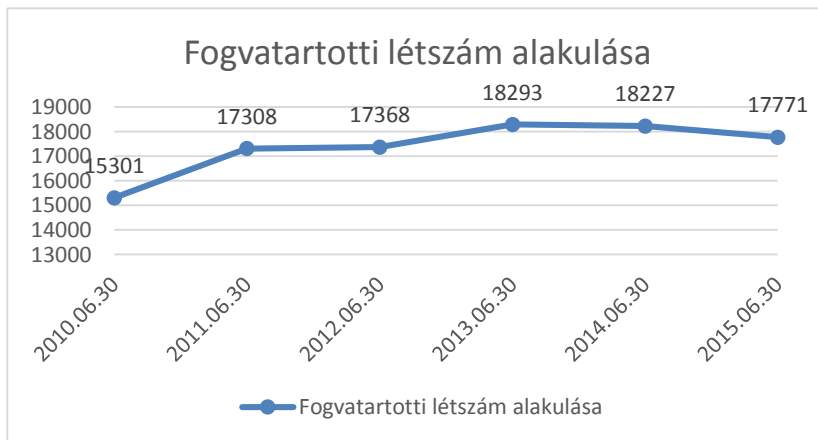
A kegyelmi eljárás és a szabadságvesztés félbeszakítása

Nagy Anita*

1. Bevezetés

amiről most szó lesz, nem egy közkeletű téma, a szakirodalomban meglehetősen kevés szó esik róla. A téma aktualitását mégis az adta, hogy az Emberi Jogok Európai Bírósága elmarasztalta hazánkat a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés kapcsán¹, s Magyarországon bevezetésre került a kötelező kegyelmi eljárás. Azonban ez nem azt jelenti, hogy a speciális kizárná az általánost, azaz a kötelező kegyelmi eljárás bevezetését követően is van lehetőség arra, hogy az elítélt a kegyelmi eljárás lefolytatására irányuló kérelmet nyújtson be.

Az a tény, hogy a börtöneink túlszűfoltak, szintén mindennap emlegetett terület a börtönvilággal foglalkozók szakirodalmában. Erre példa az alábbi grafikon, amely szerint a fogvatartotti létszám alakulása hazánkban, például: 2014-ben 18227 fogvatartott volt, holott ideális esetben a férőhelyek számának megfelelő 12 584 számú fogvatartottat kellene a magyar büntetés-végrehajtásnak befogadnia.²



1. ábra: a fogvatartotti létszám alakulása 2010.06.30 -2015.06.30 között

* Egyetemi docens, Miskolci Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Büntető Eljárásjogi és Büntetésvégrehajtási Jogi Tanszék.

¹ Case of László Magyar v. Hungary (Application no.73593/10)

² <http://bv.gov.hu/bortonstatistikai-szemle>, 2015.évi 1. szám 4.oldal

Mégis, hogy kapcsolódik a kegyelmi eljárás a börtönök túlszűfoltóságához?

Még ha kicsit sarkítottak is tűnik, de a büntetés-végrehajtási intézetből történő szabadulás egyik formája is lehet a kegyelmi eljárás, hiszen a 2013. évi CCXL. törvény – a büntetések, az intézkedések, egyes kényszerintézkedések és a szabálysértési elzárás végrehajtásáról – azaz Bv. kódex rendelkezései szerint, az elítéltek szabadításának formái az alábbiak lehetnek:

- a szabadságvesztés tartamának lejárta,
- feltételes szabadságra bocsátás,
- szabadságvesztés végrehajtásának félbeszakítása,
- kegyelem.
- reintegrációs őrizet (2015. április 1. napjától)

A kegyelmezés ugyanakkor, mint egyfajta „méltányossági intézmény” nem új keletű a büntetőjog területén. A történelem folyamán már évszázadokkal ezelőtt is találkozhattunk vele mind a magyar, mind a nemzetközi fejlődésben. A büntetésben testet öltő hátrány elengedésének, vagy épp enyhítésének jogát a király, illetve az államfő gyakorolhatta.³

Hatályos jogunk a kegyelmi jogkör két típusát különíti el, ezek a közkegyelem (amnesztia) és az egyéni kegyelem, ezen túlmenően további három formája jelenik meg: az eljárási, a végrehajtási és a büntetett előéletből fakadó hátrányok alóli mentesítésre irányuló kegyelem.

A közkegyelem, vagy másképpen amnesztia gyakorlását Alaptörvényünk az Országgyűlés hatáskörébe utalja⁴, s ezek szerint az amnesztiát az Országgyűlés a büntetőeljárás alatt állók vagy elítéltek törvényben meghatározott csoportjára vonatkozóan gyakorolja.⁵

Az amnesztia elsősorban szimbolikus vagy politikai jelleggel bír, s leggyakrabban valamilyen jeles esemény kapcsán (például: „Az Országgyűlés a megalakulása alkalmából, megemlékezve Nagy Imre és mártírtársai haláláról, közkegyelmet gyakorol a következők szerint:...”⁶) kerül rá sor.⁷

A tanulmány címéből adódóan, most kizárólag az egyéni végrehajtási kegyelmi eljárással kívánunk foglalkozni. Áttekintjük a végrehajtási kegyelemi eljárás menetét, a rá vonatkozó legfontosabb statisztikát, illetve bemutatjuk azt a kutatást, amelyet az Igazságügyi Minisztérium Kegyelemi Főosztálya engedélyezett 2015 januárjában.⁸

³Belovics Ervin – Tóth Mihály: Büntető eljárásjog, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2013. 590.o.

⁴Magyarország Alaptörvénye 1. cikk (2) bekezdés j) pont

⁵Belovics Ervin – Tóth Mihály: Büntető eljárásjog, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2013. 590.o.

⁶A közkegyelem gyakorlásáról szóló 1990. évi XXXIX. törvény preambuluma

⁷Váczai Péter: Kegyelem! A közkegyelem intézményéről és a semmisségi törvényekről. In: Tanulmányok a 70 éves Bihari Mihály tiszteletére. Universitas-Győr Nonprofit Kft., Győr, 2013. 553.o.

⁸Igazságügyi Minisztérium Kegyelemi Főosztály, XX-KEGY/44/1/2015

2. A végrehajtási kegyelem

Az első kérdés, amit górcső alá veszünk, hogy kinek a feladata a kegyelmi döntés. Az egyéni kegyelmezés jogát az Alaptörvény 9. cikk (4) bekezdés g) pontja értelmében a köztársasági elnök gyakorolja.⁹

A kegyelmi eljárásban kiemelt szerep jut az igazságügyért felelős miniszternek, akinek feladata a kegyelmi ügyek tekintetében kettős:

1. egyrészt az előkészítés – amelyet a „Kegyelmi Főosztály” útján gyakorolja,
2. másrészt ellenjegyzí a Köztársasági Elnök kegyelmi döntését.

A büntetés végrehajtása iránti kegyelemre csak törvényben meghatározott büntetések, valamint intézkedések esetében van lehetőség. Ezek csoportjai:

- a még végre nem hajtott büntetés (szabadságvesztés, elzárás, közérdekű munka, pénzbüntetés, foglalkozástól eltiltás, járművezetéstől eltiltás, kitiltás, sportrendezvények látogatásától való eltiltás, kiutasítás) és mellékbüntetés (közügyektől eltiltás);
- a próbára bocsátás;
- a jóvátételi munka; illetve
- a javítóintézeti nevelés.

A kegyelmi kérelem a felsorolt büntetések, intézkedések elengedésére vagy mérséklésére is vonatkozhat.

2.1. Az általános kegyelmi eljárás menete. A kegyelmi eljárás megindulását tekintve történhet hivatalból vagy kérelemre, amennyiben hivatalból indul meg, akkor be kell szerezni az elítélt nyilatkozatát. A kérelem benyújtására az elítélt, a védő, a fiatalokú törvényes képviselője, valamint az elítélt hozzátartozója jogosult.

A kegyelmi eljárás lefolytatását értelemszerűen kizárja a terhelt halála, illetve ha a büntetőeljárás jogerős lezárulása esetén nem került sor olyan intézkedés vagy büntetés alkalmazására, mely vonatkozásában kegyelmi kérelem benyújtható, valamint ha a büntetés vagy intézkedés végrehajtását kizáró ok fennállását állapították meg.¹⁰

Ami a kegyelmi eljárás menetét érinti, kegyelmi kérelmet mindig az első fokon eljáró bíróságnál kell benyújtani. A benyújtást követően a bíróság beszerzi azokat az iratokat, amelyek a kegyelmi eljárás érdemi elbírálásához szükségesek, így például a pártfogó felügyelői környezet-tanulmányt, a rendőri jelentést, a büntetés-végrehajtási intézet értékelő véleményét, a gazdasági hivatal igazolását a pénzbüntetésből fennálló tartozásról. A bíróság ezt követően soron kívül, de legkésőbb harminc napon belül felterjeszti az iratokat a miniszterhez. A bíróság a kegyelmi kérelmet, a büntetőügy résziratait – különösen a vádiratot; a büntetést kiszabó határozatot¹¹; az intézkedést alkalmazó határozatot; a részletfizetésre, halasztásra és félbeszakításra vonatkozó határozatot; a szabadságvesztésre vagy

⁹ http://www.keh.hu/kegyelmi_ugyek/1512-Kegyelmi_ugyek&pnr=1

¹⁰ Tájékoztató az általános kegyelmi eljárásról <http://igazsagugyiinformaciok.kormany.hu/tajekoztato-az-altalanos-kegyelmi-eljarasrol> (megtekintés időpontja: 2015.04.01.)

¹¹ Felfüggesztett szabadságvesztés végrehajtásának elrendelése esetén a bíróság a már említett iratokon felül a szabadságvesztést kiszabó és annak végrehajtását elrendelő ügýdöntő határozatokat is köteles felterjeszteni (2013. évi CCXL. törvény 45. §).

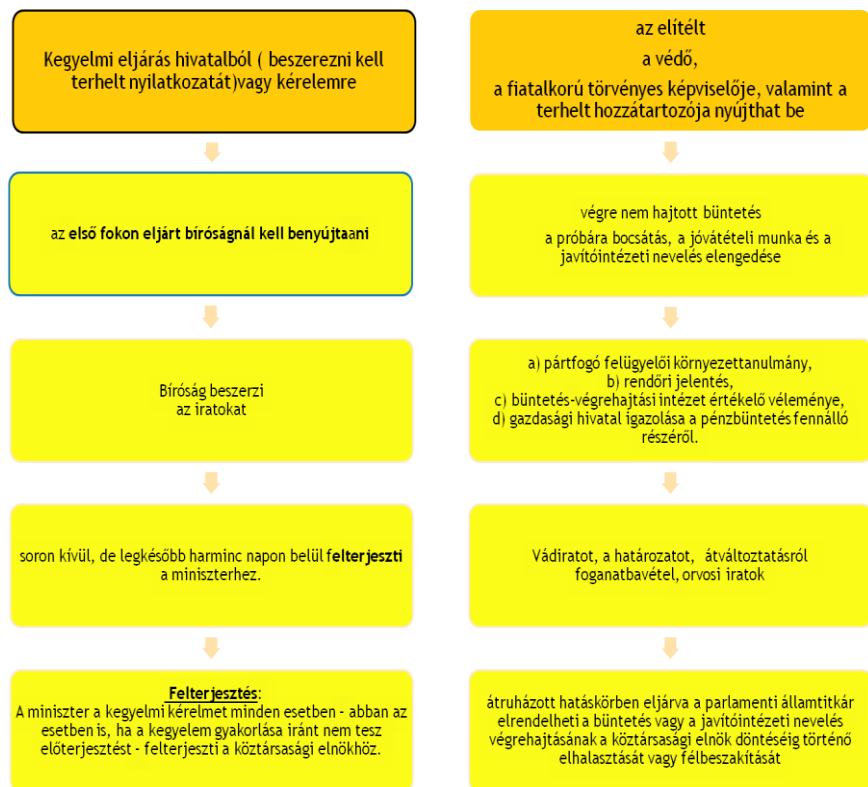
közérdekű munkára átváltoztató határozatot; a foganatba vételről és szabadításról szóló értesítést; a rendelkezésre álló orvosi iratokat és orvossaljárásról véleményét –, valamint a további beszerzett adatokat, iratokat, nyilatkozatokat azok beérkezését követően a 11/2014. IM rendelet 34. melléklete szerinti, kitöltött kegyelmi felterjesztő lappal soron kívül, de legkésőbb harminc napon belül felterjeszti az igazságügyért felelős miniszterhez,¹² aki javaslatával továbbítja a kérelmet a köztársasági elnökhöz.

Joggal vetődhet fel kérdésként, hogy mi történik akkor, ha a miniszter nem támogatja a kegyelmi kérelmet. Ebben az esetben is fel kell terjesztenie a miniszternek a köztársasági elnökhöz a kegyelmi iratokat, értelemszerűen a miniszter nemleges javaslatával együtt. A kegyelmi eljárás során ugyanakkor arra is van lehetőség, hogy az igazságügyért felelős miniszter az alábbiakban felsorolt nyilvántartásokból törvényben meghatározott adatkörben adatokat igényeljen:

- bűnügyi nyilvántartási rendszer,
- szabálysértési nyilvántartási rendszer,
- polgárok személyi adatainak és lakcímének nyilvántartása,
- közúti közlekedési nyilvántartás,
- központi idegenrendészeti nyilvántartás.

A következőkben az eddig elmondottakat foglaltam egy ábra segítségével egységbe:

¹² 11/2014. (XII. 13.) IM rendelet 123. §



2. ábra: Az általános kegyelmi eljárás menete és jellemzői

2.2. A végrehajtási kegyelmi eljárás során hozott határozatok. A végrehajtási kegyelmi eljárás során hozott határozatok jellegzetessége, hogy a köztársasági elnök a határozatát mindig az Alaptörvény 9. § (4) bekezdés g) pontja alapján hozza meg, az igazságügyért felelős miniszter előterjesztése alapján. A köztársasági elnök az iratok alapján dönt, személyes meghallgatásra nem kerül sor.¹³ A határozatot nem kell kihirdetni a Magyar Közlönyben, az „a kegyelmi elhatározás napján válik érvényessé”.¹⁴

A Köztársasági elnök döntésének jellemzőit röviden az alábbiak szerint foglalhatjuk össze az Igazságügyi Minisztériumban folytatott kutatás alapján.

- ⇒ A köztársasági elnök mindig méltányossági jogkörben dönt.
- ⇒ A határozat meghozatala során indokolási kötelezettség nem terheli.
- ⇒ A felterjesztett miniszteri előterjesztés nem köti.
- ⇒ A köztársasági elnök határozata a kegyelmi elhatározás napjával hatályos, de a miniszter ellenjegyzése szükséges a határozat érvényességéhez.

Joggal vetődhet fel a kérdés, hogy miért is van szükség ellenjegyzésre?

A válasz erre az, hogy miután az államfőt politikai felelősség nem terheli – az

¹³ Köztársasági Elnöki Hivatal: *Kegyelmi ügyek*, 2.

¹⁴ Igazságügyi Információk: *Kegyelmi ügyek*.

igazságügyért felelős miniszter ellenjegyzése szükséges a döntés érvényességéhez.

2.3. A kegyelmi határozat ellenjegyzését követő intézkedések. A kegyelmi határozat ellenjegyzését követően az ügyben első fokon eljáró bíróság kézbesíti az elítéltnak és a kérelmezőnek a kegyelmi döntést.

Amennyiben az elítélt a szabadságvesztését vagy a javítóintézeti nevelését tölti, részére a kegyelmi döntésről szóló határozatot a miniszter közvetlenül a büntetés-végrehajtási intézet vagy a javítóintézet útján kézbesíti, és értesíti az első fokon eljáró bíróságot.

Ha az elítélt szabadságvesztés-büntetésének végrehajtását a kegyelmi döntés meghozataláig elhalasztották vagy félbeszakították, a kegyelmi döntésről szóló határozatot a miniszter a Büntetés-végrehajtás Országos Parancsnokságának (továbbiakban: BVOP) is megküldi.

A köztársasági elnök határozatával szemben jogorvoslatnak, felülvizsgálatnak nincs helye, de a kérelmezőnek lehetősége van újabb kegyelmi kérelem benyújtására a fentiekben meghatározottak szerint.

A következőkben tekintsünk át azt a statisztikát, amely azt mutatja, hogy az elmúlt 14 évben összesen hányan részesültek kegyelemben, a Kegyelemi Főosztály adatai alapján.

A 2002. január 1 és 2015. március 31 között hozott, az igazságügyért felelős miniszter felterjesztése alapján¹⁵ összesen az előterjesztett 1126 kérelmező közül, összesen 139-en részesültek kegyelemben. Ez százalékosan azt jelenti, hogy körülbelül az ügyek 2%-a esetén kerül sor a kegyelem pozitív elbírálására.

Év	Kegyelemben részesült	Elutasítás	Összesen	Kegyelemben részesültek aránya az összes döntéshez viszonyítva (%)
2002	24	1126	1150	2,09
2003	36	1187	1223	2,94
2004	41	1225	1266	3,24
2005	23	1316	1339	1,72
2006	23	1146	1169	1,97
2007	23	1355	1378	1,67
2008	27	772	799	3,38
2009	17	894	911	1,87
2010	5	866	871	0,57
2011	16	935	951	1,68
2012	8	548	556	1,44
2013	12	976	988	1,21

¹⁵ <http://www.kormany.hu/download/0/b9/50000/Statisztika%202002%20janu%C3%A1r%201%20-2015%20m%C3%A1rcius%2031%20-%20kegyelmi%20%C3%BCgyek.pdf#!DocumentBrowse> (2015.10.28)

2014	4	749	753	0,53
2015	8	171	179	4,47
Összesen	139	987	1126	1,97

3. ábra: Kegyelemben részesültek aránya az összes döntéshez viszonyítva

3. A büntetés-félbeszakítása és halasztása

Amennyiben a kegyelmi kérelem alapján olyan méltányolható – például egészségügyi – ok látszik fennállni, akkor arra is lehetőség van, hogy az *igazságügyért felelős miniszter* illetve a *parlamentti államtitkár* átruházott hatáskörben elrendelje a büntetés vagy javítóintézeti nevelés köztársasági elnök döntéséig történő elhalasztását vagy félbeszakítását.

A 2013. évi CCXL. törvény a büntetések, az intézkedések, egyes kényszerintézkedések és a szabálysértési elzárás végrehajtásáról, azaz a Bv. kódexünk a 39. § (1) bekezdése a következőképpen rendelkezik az elhalasztásról.

„A tanács elnöke a szabadságvesztés végrehajtásának megkezdésére, ha annak hátralévő része két év, vagy annál rövidebb, az elítélt kérelmére - fontos okból - különösen az elítélt személyi vagy családi körülményeire tekintettel - legfeljebb három hónapra halasztást engedélyezhet.” Kötelező esete a halasztásnak, amikor tehát kérelem nélkül, hivatalból is el kell halasztani a szabadságvesztés végrehajtásának megkezdését annak az elítéltnak, aki

a.) a tizenkettedik hetet meghaladó várandós, legfeljebb a szülés várható idejét követő tizenkettedik hónap végéig,

b.) egy évesnél fiatalabb gyermekét gondozza.¹⁶

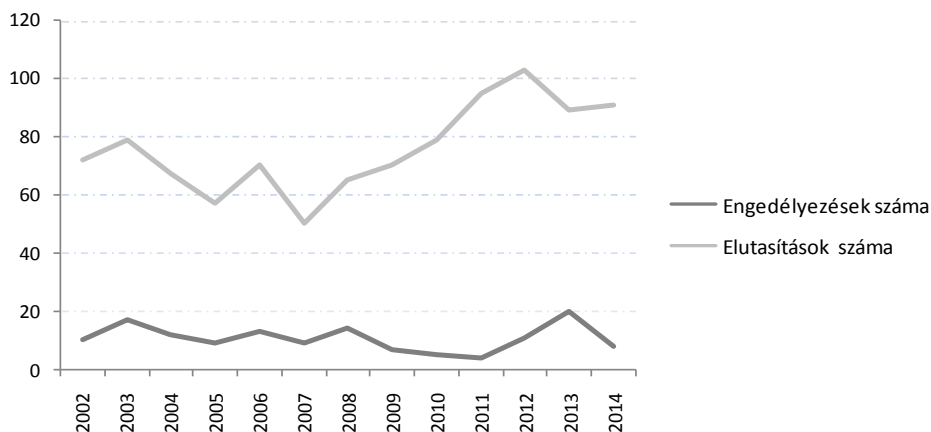
A Kegyelemi Főosztály statisztikája¹⁷ alapján az elmúlt 13 évben a kérelmezők nagyjából 12%-a számíthatott a halasztási és félbeszakítási kérelmek pozitív elbírálására, mint ahogy az látható a Kegyelemi Osztály alábbi táblázata alapján, majd diagram formában is ábrázolva.

¹⁶ 2013. évi CCXL. törvény a büntetések, az intézkedések, egyes kényszerintézkedések és a szabálysértési elzárás végrehajtásáról 39.§(3) bekezdés

¹⁷ Kegyelemi Főosztály – Statisztikai adatok a 2002. január 1. és 2014. december 31. között hozott, az igazságügyi miniszter felterjesztése alapján hozott kegyelmi döntésekről - A kegyelmi ügyekhez kapcsolódó halasztási és félbeszakítási kérelmek elbírálása
<http://www.kormany.hu/download/d/8d/30000/Statisztika%202002-2014%20december%2031%20kegyelmi%20ugyek.pdf#!DocumentBrowse> (megtekintés időpontja: 2015.04.01.)

4.ábra: A kegyelmi ügyekhez kapcsolódó halasztási és félbeszakítási kérelmek elbírálása

ÉV	Engedélyezés	Elutasítás	Összesen	Engedélyezés aránya az összes döntéshez viszonyítva (%)
2002	10	72	82	12,20%
2003	17	79	96	17,71%
2004	12	67	79	15,19%
2005	9	57	66	13,64%
2006	13	70	83	15,66%
2007	9	50	59	15,25%
2008	14	65	79	17,72%
2009	7	70	77	9,09%
2010	5	79	84	5,95%
2011	4	95	99	4,04%
2012	11	103	114	9,65%
2013	20	89	109	18,35%
2014	8	91	99	8,08%
Összesen	139	987	1126	12,34%



Általánosságban – a kegyelmi eljárástól függetlenül – a félbeszakításra akkor kerülhet sor, ha olyan körülmények állnak fenn, melyek indokolják a büntetés végrehajtásának megszakítását. A büntetések, az intézkedések, egyes kényszerintézkedések és a szabálysértési elzárás végrehajtásáról szóló 2013. évi

CCXL. törvény felsorolása nem taxatív, csupán példálózó jelleggel utal arra, milyen okból lehet félbeszakítani a szabadságvesztés végrehajtását. Ilyen indok lehet a közérdek, az elítélt személyi vagy családi körülményei, egészségi állapota.¹⁸

Nyomatékos értékelést igényel a félbeszakítási kérelem intézésénél az elítélt bűncselekménye, a vele szemben folyamatban lévő büntetőeljárás, a várható szabadulásának időpontja, a fogva tartás biztonsága körében érvényesülő kockázati tényezők, a normakövetési hajlandóság, az aktuális pszichés állapot, a külső környezetében esetlegesen általa vagy vele kapcsolatban álló személyek által kiváltott közbiztonsági, bűnügyi kockázati tényezők, az intézetből esetlegesen korábban történő távolléte alkalmával tanúsított magatartása, illetőleg a büntetés félbeszakítására okot adó körülmény objektív igazolhatósága, vagy a körülmény megvalósulásának reális esélye.

A félbeszakítás tartama a szabadságvesztés idejébe nem számítható be, a félbeszakítás ideje alatt az elévülés nyugszik.

A félbeszakításról egy naptári évben 30 napig terjedő időtartamra a bv. intézet parancsnoka, egy naptári évben 31 naptól 90 napig terjedő időtartamra az országos parancsnok, ennél hosszabb időtartamra a büntetés-végrehajtásért felelős miniszter dönt.¹⁹

A Büntetés-végrehajtási Szervezet 2013-as Évkönyvének statisztikájából²⁰ láthatjuk, hogy a kérelmek körülbelül 20%-a esetén kerül sor félbeszakításra.

5.ábra: Félbeszakítás a büntetés-végrehajtásban (2013)

	KÉRELEM		HIVATALBÓL	
	Előterjeszté	Engedélyezze	Perújítás	13
HATÁSKÖR				
miniszteri	72	26	Felülvizsgálati eljárás	2
országos	144	15		
intézetparancsnoki	742	153		
			Egyéb	19
Összesen	958	194		34

¹⁸A büntetés félbeszakítását az új Bv. kódex tartalmazza a 116. § és 117. §-aiban, valamint a szabadságvesztés, az elzárás, az előzetes letartóztatás és a rendbírásg helyébe lépő elzárás végrehajtásának részletes szabályairól szóló 16/2014. (XII. 19.) IM rendelet is tartalmaz erre vonatkozólag rendelkezéseket. Ezen jogszabály szabályozza a szabadságvesztés félbeszakítását kérelemre és a rendkívüli eltávozás tekintetében (74–75. §), a 76. § a várandósság esetében történő félbeszakítást, a 77. § a súlyos betegség esetében lehetséges félbeszakítást, a 78. § a hivatalból történő félbeszakítást, a 79. § az összbüntetés esetén lehetséges félbeszakítást, a 80. § a félbeszakítás egyéb szabályait, míg a 164. § (3) bekezdése a katonákra vonatkozó rendelkezést szabályozza.

¹⁸ 2013. évi CCXL. törvény 116. §

¹⁹ 2013. évi CCXL. törvény 116. §

²⁰ Büntetés-végrehajtási Szervezet Évkönyv 2013. <http://bv.gov.hu/evkonyv> (megtekintés időpontja: 2015.04.01.)

4. Empirikus kutatás eredményei a kegyelmi eljárásban

Az általános kegyelmi eljárás és félbeszakítás bemutatását egy empirikus kutatás eredményeinek bemutatásával zárjuk, amelyet az Igazságügyi Minisztérium Kegyelmi Főosztálya engedélyezett 2015. januárban.²¹

A kutatás során közel 70 jogeset elemztünk az alábbi főbb csoportosítási szempontok szerint:

- az elkövetett bűncselekmény;
- a kiszabott büntetés;
- a kegyelmi kérelem indokolása;
- becsatolt vélemények (pl. pártfogó felügyelet környezettanulmánya, bv. nevelői vélemény);
- javasolták-e a kegyelmi kérelem pozitív elbírálását.

Az alábbiakban a teljesség igénye nélkül – példálózó jelleggel – soroljuk fel a feldolgozott jogesetek egy részét.

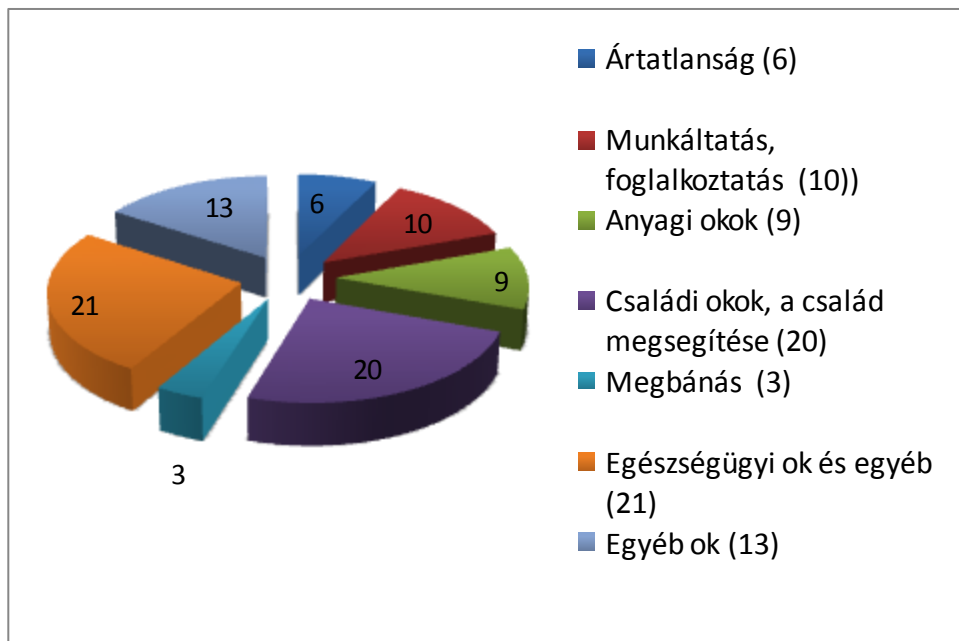
Jogesetek	
Bűncselekmény	többrendbeli csalás büntette
Kiszabott büntetés	3 év 10 hónap börtönben végrehajtandó szabadságvesztés
Kérelem oka	egészségügyi ok: bénulás súlyos baleset miatt
Becsatolt vélemények	– kezelést végző kórház levele: magatartásával megmentette egy ember életét – nevelői vélemény: jutalomban részesült, jó magatartás
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését javasolták
Bűncselekmény	testi sértés büntettének kísérlete, rongálás vétsége
Kiszabott büntetés	1 év 2 hónap börtönben végrehajtandó szabadságvesztés
Kérelem oka	eltelt idő, megromlott egészségi állapot, rendezett családi körülmények, a kiszabott büntetés aránytalansága
Becsatolt vélemények	orvosi irat: egészségi állapotát igazolja
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták
Bűncselekmény	garázdaság, személyi szabadság megsértésének büntette, testi sértés, zaklatás vétsége
Kiszabott büntetés	1 év 6 hónap fogházban végrehajtandó szabadságvesztés,

²¹ Kutatási engedély száma: Igazságügyi Minisztérium Kegyelmi Főosztály, XX-KEGY/44/1/2015, 2015. január 6.

Kérelem oka	2 év közügyektől eltiltás
Becsatolt vélemények	megromlott egészségi állapot, ártatlanság
Elbírálás eredménye	nevelői vélemény: jó magatartás kérelem teljesítését nem javasolták
Bűncselekmény	rablás büntette
Kiszabott büntetés	4 év börtönben végrehajtandó szabadságvesztés, 5 év közügyektől eltiltás
Kérelem oka	tanult az esetből, a szülőknek szüksége van a segítségére
Becsatolt vélemények	nevelői vélemény: jó magatartás
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták
Bűncselekmény	csalás büntette
Kiszabott büntetés	1 év 10 hónap börtönbüntetés, 2 év közügyektől eltiltás, 27 500 Ft vagyonekobzás
Kérelem oka	bűncselekményt nem követett el, legfeljebb polgári peres úton érvényesíthető követelést eredményezhet cselekménye, egészségügyi okok
Becsatolt vélemények	– csatolt iratok az egészségügyi problémákat igazolják – nevelői vélemény: jutalom 4 alkalommal
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták
Bűncselekmény	csalás büntette
Kiszabott büntetés	1 év – 2 év próbaidőre felfüggesztett – börtönben végrehajtandó szabadságvesztés
Kérelem oka	tiszta erkölcsi bizonyítvány munkahely betöltése érdekében
Becsatolt vélemények	csatolt iratok: három alkalommal állt bíróság előtt csalás büntette miatt
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták
Bűncselekmény	jelentős kárt okozó csalás büntette, magánokirat-hamisítás vétsége
Kiszabott büntetés	vádat emeltek, jelenleg egy 5 év 6 hónap összbüntetést tölt fogházfokozatban
Kérelem oka	bűncselekményt nem követett el, fizetési kötelezettségének nem tesz eleget, mert a börtönbüntetését tölti
Becsatolt vélemények	nevelői vélemény: visszaeső, több eljárás van folyamatban vele szemben, jutalom 9 alkalommal
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták méltányolható körülmény hiányában

A következő kördiagramm számszerűen is bemutatja a kegyelem iránti kérelmek indokainak eloszlását.

6.ábra: Az előterjesztett kegyelem iránti kérelmek indokai és megoszlásuk



Az „egyéb ok” kategóriában számos indok jelenik meg, ilyen például az ügyek egyesítése, a büntetés végrehajtásától és a következményeitől való félelem, az elítélt életkora, jó magaviselete a büntetés-végrehajtási intézetben, vagy éppenséggel a kiszabott pénzbüntetést az elítélt egyik családtagja hajlandó kifizetni helyette.

Lehetetlen lenne felsorolni a beadott kérelmek összes okát, de a megnevezettek valószínűleg a leggyakoribbak közé sorolhatóak. Összegzőként megfigyelhető, hogy az esetek nagy többségében nem javasolták a kérelem teljesítését. Ennek leggyakoribb indokolása az, hogy a kérelmezők olyan adatokra, tényekre vagy körülményekre hivatkoznak, melyek eldöntése a bíróság hatáskörébe tartozik, nem a kegyelmi eljárás menetébe. A bíróság ugyanakkor a felsorolt okokat gyakran már a büntetés kiszabásakor figyelembe vette – akár enyhítő körülményként –, így további engedmény megadását nem látták méltányolhatónak.

Összegezve a kutatás eredményeit, a kérelem előterjesztésére leginkább egészségügyi problémákra hivatkozással került sor elsődlegesen, míg másodlagosan családi ok illetve a család megsegítésére hivatkoztak a kérelemben.

A tagállami jegybankokra háruló új kihívások a Bankunió fejlődéstörténetében – a szanalási jogkör és annak szabályozása

Sípos Ágnes*

Bevezetés

napjainkban kijelenthetjük, hogy hatalmas kihívás előtt áll az uniós bankreform, amelynek egyszerre kell a pillanatnyi válságokat csillapító ad hoc helyzeteket kezelni, és ezzel egy időben olyan konkrét és koherens szakmai javaslatokat kidolgozni, amelyek a szerteágazó problémakört hosszú távon biztonságosan megoldják. Az európai pénzügyi jogalkotás évek óta dolgozik az egységes bankrendszer és egy működőképesebb pénzügyi integráció megteremtésén, amihez összehangoltabb és egy irányba ható fellépésre van szükség. Olyan jogalkotásra van szükség ezen a területen, mely reformot hoz, és ezt csak úgy lehet kivitelezni, hogy építünk az eddigi intézkedésekre és az azok hatására kialakult „jó gyakorlatra”. Az Európai Bizottság évek óta dolgozik a banki strukturális reform irányait meghatározó javaslatcsomagon, amelynek tényleges végrehajtására csak akkor nyílhat reális lehetőség, ha a támogató intézményi kör¹, amelyeket az európai döntéshozatal a válság kitörése óta megteremtett, biztonságos jogi környezetet képes biztosítani a további reformokhoz. A 2014-ben létrehozott *Egységes Felügyeleti Mechanizmus* megteremti a nagybankok közvetlen európai felügyeletének lehetőségét, és segíthet megelőzni a banki nacionalizmusból fakadó felügyeleti részrehajlások visszaszorulását. Az Európai Unióban az *Európai Bankhatóság*² (European Banking Authority, EBA, EBH) – mivel a felügyeleti jogkör nemzeti szintről európai szintre emelésében jelentős előrelépés

* Főiskolai docens, Budapesti Gazdasági Főiskola, Pénzügyi és Számviteli Kar, Pénzügyi Intézeti Tanszék.

¹ Ide tartozik a 2011-ben felállításra került kétszintű Pénzügyi Felügyeleti Európai Rendszere (PFER), amely egységes indikátorok alkalmazásán keresztül biztosíthatja, hogy a hatóságok folyamatosan nyomon követhessék az európai pénzügyi szektor működését, és így időben azonosítsák a problémákat. Ebben a folyamatban az Európai Bankfelügyeleti Hatóság (EBA) tevékenysége szoros kölcsönhatásban áll a felügyeleti testület, a Rendszerkockázati Tanács (ESRB) tevékenységével. A testület minden évben kifejleszt olyan egységes kockázati térképet (Risk Dashboard), amely alapján az Európai Bankhatóság rendszerezheti az egy-egy felügyelt intézménytől származó kockázati adatokat.

² Az Európai Parlament és a Tanács 1093/2010/EU rendelete (2010. november 24.) az európai felügyeleti hatóság (Európai Bankhatóság) létrehozásáról, a 716/2009/EK határozat módosításáról és a 2009/78/EK bizottsági határozat hatályon kívül helyezéséről hozta létre az Európai Bankhatóság intézményét.

tapasztalható³ a gazdasági válság hatásaira adott válaszok egyik következményeként – egy olyan független EU hatóság, mely működésének legfőbb célja, hogy biztosítsa a hatékony, konzisztens felügyeletet az európai bankrendszerek felett.

Jelen tanulmány ezen előzmények rövid áttekintését követően a szanalási irányelv legjelentősebb szabályaival, a Szanalási Alap létrehozásával, és az EU tagállamok szanalási hatóságainak jogkörével foglalkozik.

1. A szanalási mechanizmus előzményei

Az EBH 2011. január 1-jei létrehozása jelentős változást jelentett az intézményrendszerben, mivel válaszként értékelhető arra a problémára, miszerint kézzelfogható előrelépést kell tenni az Európai Unióban az integráltabb szabályozási és felügyeleti keretrendszer felé. 2011. január 1-jén jött létre egy integráltabb európai uniós felügyeleti keretrendszer iránti igényre adott válaszként, mint az Pénzügyi Felügyelet Európai Rendszerének (ESFS) része és átvette az elődjétől, az Európai Bankfelügyeleti Bizottságtól annak feladatait. Ezeken túlmenően további feladatok széles körével ruházták fel, amelyek mindegyikének végső célja egy olyan új szabályozási környezet létrehozása, melyben prioritás a pénzügyi stabilitás megőrzése és a pénzügyi rendszer egészébe vetett bizalom biztosítása, valamint a pénzügyi szolgáltatásokat igénybe vevő ügyfelek védelme⁴.

Egyértelmű tehát, hogy uniós szinten az EBH testesíti meg a banki felügyeleti szervezet (supervisory network) összefogó legfőbb intézményi csomópontot⁵, nála összpontosul a legtöbb és legközelebbi információ. Bár „meglehetősen kemény és nehéz piaci környezetben indult útjára, számos azonnal megválaszolandó kihívás várt rá. Nem volt könnyű az új szervezet kiépítésére összpontosítani, miközben a banki szektor stabilitását érintő jelentős problémákat is kezelni kellett.”⁶

Az EBH 2011. évi törekvései alapvetően három fő terület köré csoportosíthatóak: a szabályozás, a kockázatelemzés, az operatív tevékenységek, de emellett fontos szerepet szántak a hatóság fogyasztóvédelmi funkciója

³ Bár a nemzeti felügyeleti hatóságok megtartották elsődleges felügyeleti jogkörüket a pénzügyi intézmények felett, figyelemmel a home country model-re.

⁴ Az Európai Parlament és a Tanács 2014/59/EU irányelvének elfogadását követően az Európai Bankhatóság hatásköre bővült, mivel az irányelv a Bankhatóság feladata közé sorolja azt, ha az irányelvvel összhangban meghozandó döntések tekintetében a nemzeti hatóságok között nézeteltérés merülne fel, akkor a Bankhatóságnak kell közvetítő szerepet betöltenie. Az Európai Bankhatóság tevékenységéről immáron több jelentést is olvashatunk, melyek rávilágítanak az EBA működési elveire, gyakorlatára és az elért eredményekre is.

⁵ Mindezek alapján elsősorban az EBA feladata olyan egységes szabályozás- és végrehajtástechnikai standard tervezetek előterjesztése, amelyek a jövőben egy egészségesebb uniós bankrendszer fenntartását teszik lehetővé. Az EBA tervezetei az Európai Bizottság jóváhagyását követően az uniós szintű prudenciális követelmények, vagyis a CRD/CRR szabályozás szerves részévé válhatnak.

⁶ Az Európai Bankfelügyeleti Hatóság Éves jelentése, 2011. Az elnök előszava, 4. oldal. (<https://www.eba.europa.eu/documents/10180/25763/2011-EBA-AR---HU.pdf/52cdd918-ee18-4524-8ec0-09f1fc4ae545>; letöltés dátuma: 2015. november 28.)

kialakításának.

Tevékenysége végrehajtása során mindvégig szem előtt tartotta az ún. egységes európai szabálykönyv alapjainak kialakítását (több mint 100 kötelező erejű technikai standardot kellett elkészíteni). Az EBH 2011 folyamán a tőkekövetelményekről szóló IV. irányelvre és a tőkekövetelményekről szóló rendeletre⁷ irányuló, európai bizottsági javaslatok alapján előkészítő munkát végzett, olyan kulcsterületekre vonatkozó, kötelező erejű technikai standard kidolgozásához, mint például a szavatoló tőke és a likviditás.

2012-ben az EBA egyik legfontosabb cselekvése az volt, hogy végrehajtott egy feltőkésítési tervet, mely a kereskedelmi bankok tőkehelyzetét erősítette meg egy esetlegesen a jövőben bekövetkező újabb hitelezési válság esetére. Másik jelentősnek minősíthető lépése az volt, hogy ún. vészhelyzeti terveket készített el, melynek lényege, hogy a kereskedelmi bankok egy jövőbeni válság esetén szabályozott módon menjenek csődbe, minél kevésbé sértve a pénzügyi rendszer egyensúlyát, minimalizálva a betétesek kockázatát.⁸

Az Európai Bankhatóság létrehozása mellett egyéb, a pénzügyi rendszert erősítő intézkedésekre is sor került. 2011 júliusában az Európai Bizottság jogalkotási csomagot fogadott el (CRD irányelv, CRR rendelet), mely a tőkekövetelmények addigi szabályait szigorítja a megbízhatóbb, stabilabb és erősebb pénzügyi kialakítása céljából.

Az Európai Bizottság 2013 nyarán terjesztette elő javaslatát a Bankunió Egységes Szanálási Mechanizmusának (SRM) létrehozására, amelynek célja, hogy biztosítsa az egységes felügyeleti mechanizmusban részt vevő és súlyos nehézségekkel küzdő bankok szanálásának hatékony kezelését. Az SRM – mely 2016 januárjában kezdi meg a működését – egy olyan metódus, mely az overbanking probléma⁹ felszámolásának talán legfontosabb pillérének tekinthető. Erre a problémára hívta fel a figyelmet Vítor Constâncio¹⁰ az Európai Központi Bank elnökhelyettese a 2013 februárjában, miszerint hatalmas nagy bankok alakultak, számos irányba kiterjedő, összetett ügyletekkel. Így ha egy ilyen bank pénzügyi nehézségekkel szembesül, nagyon hamar áterjed az EU más tagállamaira is a

⁷ CRD IV irányelv (Directive 2013/36/EU on access to the activity of credit institutions and the prudential supervision of credit institutions and investment firms) és CRR rendelet (Regulation EU No 575/2013 on prudential requirements for credit institutions and investment firms)

⁸ Az Európai Bankhatóság 2012-ben jelentős szabályozó erőt is jelentett a pénzügyi piacokon, hiszen 14 konzultációs anyagot, 23 szabályozástechnikai és végrehajtástechnikai standardtervezetet, 6 iránymutatást és 6 véleményt készített, illetve bocsátott ki működési körében.

⁹ A bankok GDP arányában számolt, kihelyezett hitelállománya a 20. század során alapvetően nagy növekedést nem mutatott, viszont az utóbbi két-három évtizedben általános tendenciaként mondható el Európában hogy ez az arány növekedést mutatott, melynek az intenzitása különböző ütemű volt az egyes országokban. Míg Finnország, Németország, Franciaország és Ausztria esetében mérsékelt volt ez a növekedési ütem, kilenc tagállamban az arány megduplázódott. Lásd erről részletesebben: Is Europe Overbanked? Reports of the Advisory Scientific Committee, European Systemic Risk Board, No. 4/June 2014 (https://www.esrb.europa.eu/pub/pdf/asc/Reports_ASC_4_1406.pdf; letöltés dátuma: 2015. november 27.)

¹⁰ Constancio, Vítor (2013). Towards the Banking Union. Helsinki. <http://www.ecb.int/press/key/date/2013/html/sp130212.en.html> (letöltés dátuma: 2015. november 27.)

probléma.

A szanálás olyan érzékeny kérdéskör, amelynek feszültségei szükségszerűen uniós szinten jelennek meg. Uniós szintű koordináció nélkül a bankok állami megmentése vagy csődbe vitele akár teljes nemzetgazdaságok összeomlásához is vezethet, magával rántva más államokat vagy az eurozónát. Ennek a helyzetnek iskolapéldája Görögország esete, és a kiterjedt szuverén adósságválság.¹¹ Az egységes szanálási rendszer megteremtése és működtetése ezért talán az egyik legnagyobb szakpolitikai és jogi kihívás, akár a megvalósítás módját, akár a szanálási akciók finanszírozását, akár a célhoz rendelt kapacitások igényeit vesszük szemügyre. A szanálás célja a kritikus funkciók folyamatos működésének biztosítása, a pénzügyi stabilitást veszélyeztető kedvezőtlen hatás és a közpénzek igénybevételeének elkerülése, a betétesek és hitelező ügyfelek pénzének és eszközeinek védelme.

Kreiszi¹² szerint a Bankunió jogi elemeit három szabályozási szférában tudjuk elhelyezni és vizsgálni, egyrészt az Egységes Felügyeleti Mechanizmus (SSM), másrészt az Egységes Szanálási Mechanizmus (SRM), és végül közös Betétbiztosítás (DGS) oldaláról.

Kisgergely és Szombati¹³ a Bankunió négy pilléréről tesz említést, az 1. pillér alatt az Egységes szabálykönyvet, a 2. pillér alatt az Egységes felügyelést értve, míg a 3. pillér az Egységes válságkezelés szabályait, végül a 4. pillér a Közös betétbiztosítás jövőbeni rendszerét jelenti.

Gros és Schoenmaker¹⁴ véleménye alapján a Bankunióknak két részre oszthatóak a pillérei, megelőző pillérekre (egységes szabálykönyv, felügyelet), valamint a válságkezelő pillérekre (szanálás, betétbiztosítás). Álláspontom szerint valamennyi megközelítés helytálló, jelen tanulmányban a megelőző illetve válságkezelő pillérek szerinti szemlélet dominál.

2. A szanálási irányelv legfőbb szabályai és új jogi megoldásai a válságkezelésben

Amennyiben korábban egy kormányzat el akarta kerülni, hogy egy, az országban működő intézmény ellen felszámolási eljárás induljon, a pénzügyi stabilitás fenntartása érdekében adófizetői pénzből kimentette (bail out) a bajba került

¹¹ Lásd erről részletesebben: Kreiszi Brigitta: Pillanatfelvétel az európai bankszabályozás főbb problémaköreiről. Műhelyvita tanulmány. 2015. október (http://jog.tk.mta.hu/esemeny/2015/08/muhelyvita-kreiszi-brigitta-tanulmany; letöltés dátuma: 2015. október 31.)

¹² Kreiszi Brigitta: Bankunió pilléréről pillérre 1. rész: Az Egységes Felügyeleti Mechanizmus http://hpops.tk.mta.hu/blog/2014/04/bankunio-pillerrol-pillerre-1resz (letöltés dátuma: 2015. szeptember 3.)

¹³ Kisgergely Kornél, Szombati Anikó: Bankunió magyar szemmel – hogyan látja az MNB a szoros együttműködés lehetőségét? MNB-tanulmányok 115. 2014. (http://mek.oszk.hu/13400/13409/13409.pdf, letöltés dátuma: 2015. november 30.)

¹⁴ Gros, D., and Schoenmaker, D. (2014). European Deposit Insurance and Resolution in the Banking Union. Journal of Common Market Studies, 52 (3), 529-546.

bankot, befektetési vállalkozást. Az új eljárás szerint – a biztosított betétek tulajdonosait ide nem értve – a hitelezők fogják feltőkésíteni (*bail in*) az intézményt, de más eszközök is rendelkezésre állnak a bankok szanálásához.

Mérföldkőnek tekinthető jogi megoldásaiban a válságkezelés területén az Európai Parlament és a Tanács 2014/59/EU irányelvének elfogadása 2014. május 15-én. A pénzügyi válság súlya és időbeli kiterjedése rávilágított arra, hogy gyakorlatilag nincs megfelelő szintű uniós szabály¹⁵ és eszközrendszer a csődhelyzetbe került pénzügyi intézmények (és természetesen a betétesek, hitelezők, stb.) válsághelyzetének kezelésére.

Az irányelv új jogi megoldásokat vezet be a hitelintézetek és befektetési vállalkozások helyreállítását és szanálását célzó keretrendszer tekintetében. Az egyik leglényegesebb újítás az, hogy az irányelv által biztosított szanálási eszközök és hatáskörök csorbíthatják a részvényesek és a hitelezők jogait.

Természetesen nincs szó minden határ nélküli jogkorlátozásról, bármely, a szanálásból eredő beavatkozásnak összhangban kell lennie az Európai Unió Alapjogi Chartájával. Az irányelv számos cikkben rendelkezik a részvényesek és hitelezők érdekvédelméről¹⁶, garanciát nyújtva a szanálás esetében bekövetkezett jogsérelem ellensúlyaként, és egyben annak limitjeként.¹⁷

Az irányelv megkülönbözteti a szanálás¹⁸ és a rendes fizetéseképtelenségi eljárás¹⁹ fogalmát. Az eredményes szanálás érdekében az a főszabály, hogy amíg a szanálási hatóság hatáskörét gyakorolja, illetve az ún. szanálási eszközöket alkalmazza, addig nem indítható rendes fizetéseképtelenségi eljárás ugyanazon intézmény ellen (15. oldal, 93 bek.). (Kivételes esetben, ha a szanálási hatóság kezdeményezésére vagy annak beleegyezésével indul a rendes fizetéseképtelenségi

¹⁵ A tagállamok meglevő anyagi és eljárásjogi szabályai között fennálló jelentős különbségek problémás pontot jelentenek a szabályozási területen, ezeket az akadályokat meg kell szüntetni. Ezen megfontolást minden bizonnyal erősítette az a tény, hogy napjainkra az uniós pénzügyi piacok olyan mértékben összefonódtak, hogy a legtöbb intézmény több határon keresztül nyújtja ügyfeleinek ugyanazokat a pénzügyi szolgáltatásokat. Szükséges az uniós szintű, átgondolt szabályozás ahhoz, hogy csökkenjen a jövőbeni válságok bekövetkezésének valószínűsége, illetve minimálisra csökkenthető legyen egy-egy pénzügyi intézmény csődjének – akár nemzetközi – pénzügyi rendszerre gyakorolt hatása.

¹⁶ A szanálási eszközök csak akkor alkalmazhatók, ha fizetéseképtelen vagy valószínűleg fizetéseképtelenné váló intézményről van szó, és csak akkor, ha általános érdekből szükséges a pénzügyi stabilitás céljának elérése. Az érintett részvényesek és hitelezők nem szenvedhetnek el nagyobb veszteséget annál, mint amely akkor sújtotta volna őket, ha az intézményt a szanálást elrendelő döntés idején felszámolják. A tulajdonjogba való beavatkozás nem lehet aránytalan mértékű, a részvényesek és hitelezők számára kifizetett kártalanítás nem lehet kevesebb, mint az a becsült összeg, amelyhez akkor jutottak volna, ha az egész intézmény rendes fizetéseképtelenségi eljárás alá kerül. (2014/59/EU irányelv)

¹⁷ Nem jelenthetnek az intézkedések sem közvetlenül sem közvetett módon állampolgárság szerinti megkülönböztetést, az azonos osztályba tartozó hitelezőkkel kapcsolatosan lehet eltérő intézkedést alkalmazni, de a különbségtétel legyen közérdekből indokolt és a kockázattal arányos.

¹⁸ A szanálás fogalmát az irányelv oly módon rögzíti, mint „szanálási eszköz vagy a 37. cikk (9) bekezdésében meghatározott eszköz alkalmazása a 31. cikk (2) bekezdésében említett szanálási célok közül egy vagy több elérése érdekében.”

¹⁹ A rendes fizetéseképtelenségi eljárás olyan, minden hitelezőre kollektív módon kiterjedő eljárás, amelyben az adós vagyoni feletti rendelkezési jogát legalább részben elvonják, és ezzel párhuzamosan vagyonfelügyelőt jelölnek ki.

eljárás, a fenti szabálytól el lehet tekinteni.)

2.1. A szanálásért felelős hatóság és annak hatásköre. Az irányelv a tagállamok számára is megfogalmaz kötelezettségeket, ilyen a 104. bek., mely szerint az irányelvben előírt célokra szolgáló szanálási alapon keresztül minden tagállamnak létre kell hoznia saját nemzeti szintű finanszírozási rendszerét.

Szintén konkrét tagállami kötelezettség, hogy a 3. cikk 1. bek. értelmében minden tagállam egy, vagy kivételesen több szanálási hatóságot jelöl ki, amely felhatalmazást kap a szanálási eszközök alkalmazására és a szanálási hatáskörök gyakorlására. A szanálási hatóság az irányelv rendelkezése alapján vagy közigazgatási hatóság vagy közigazgatási hatáskörrel felruházott hatóság a nemzeti jog szerint. *A szanálási hatóság szerepét betöltheti tagállami jegybank (nemzeti központi bank), illetékes minisztérium²⁰ vagy más hatóság (3. cikk 3. bek).*

Az irányelv 63. cikke konkrétan felsorolja és rögzíti a szanálási hatóságok hatásköreit²¹, melyeket egy-egy esetben külön-külön vagy egymással kombinálva alkalmazhat a hatóság. Ezek sorában említjük meg, hogy gyakorolhatja az intézmény a részvényesekre, egyéb tulajdonosaira és vezető testületére ruházott jogokat és hatásköröket, az intézmény által kibocsátott, hitelviszonyt megtestesítő instrumentumok névértékét csökkentheti, akár nullára is, törölheti is ezeket az eszközöket, leválthatja az intézmény vezető testületét és felső vezetését.

A szanálási hatóságnak *szanálási tervet*²² kell készítenie minden olyan intézmény esetében, amely nem tagja a 2013/36/EU irányelv szerint összevont alapú felügyelet hatálya alá tartozó csoportnak. A tervnek tartalmaznia kell mindazokat az intézkedéseket, melyeket a szanálási hatóság alkalmazhat szanálás esetén. A hatóságnak lehetősége van arra, hogy az érintett intézményeket bevonja a szanálási tervek készítésébe és később azok aktualizálásába²³. Ezen túlmenően csoportszintű szanálási tervek fogalmát is bevezeti az irányelv, mely esetében a csoportszintű szanálási hatóságok a leányvállalatok hatóságaival együtt készítene terveket szanálás esetére.

Az irányelv 27. cikke a *korai beavatkozás* fogalmát is bevezeti, mely a felelős

²⁰ Ha a szanálási hatóság valamely tagállamban nem az illetékes minisztérium, tájékoztatnia kell az illetékes minisztériumot az irányelv szerinti határozatokról, valamint meg kell szereznie jóváhagyását az olyan döntések végrehajtása előtt, amelyeknek közvetlen költségvetési hatásai vagy rendszerszintű következményei vannak. (3. cikk 6.bek.) A tagállamok az általuk kijelölt szanálási hatóság(ok)ról tájékoztatják az EBH-t, az EBH pedig közzéteszi a szanálási és kapcsolattartó hatóságok listáját.

²¹ Annak érdekében, hogy ezek a hatáskörök ténylegesen a gyakorlatban is érvényesíthető jognak számítsanak, a vonatkozó szakasz előírja, hogy a szanálási hatáskörök gyakorlásakor a szanálási hatóságokra ne vonatkozzon se az a szabály, mely szerint a részvényesek vagy hitelezők jóváhagyására szükség van, se pedig az, hogy a hatáskör gyakorlását megelőzően bizonyos személyek felé tájékoztatási kötelezettségnek kell eleget tenni.

²² Hivatkozott irányelv 10. cikke.

²³ Utóbbit legalább évente kell elvégezni, illetve minden olyan esetben, amikor az intézmény életében olyan érdemi változás következett be – legyen az jogi, szervezeti jellegű, vagy akár pénzügyi helyzetével kapcsolatos –, mely jelentős hatással lehet a terv eredményességére. Az irányelv 14. cikke előírja, hogy szanálási hatóság a szanálási terveket és azok módosításait az érintett hatóságok felé továbbítani köteles. Az EBH-nak végrehajtási standardtervezeteket kell kidolgoznia és 2015. július 3-ig benyújtania a Bizottságnak a szanálási tervekhez és az együttműködéshez szükséges intézményi információk kapcsán.

vezetők leváltásával párhuzamosan ügyvivő vagyongazdálkodó²⁴ kinevezésének lehetőségét jelenti a szanálási hatóság számára.

2.2 Szanálási célok, feltételek, eszközök és a szanálás általános elvei.²⁵ A szanálási célok²⁶ az uniós szabályozás szerint a kritikus funkció folytonosságának a biztosítása, a pénzügyi fertőzések megakadályozása és a piaci fegyelem fenntartása, az állami források védelme a rendkívüli állami pénzügyi támogatásra támaszkodás minimalizálása révén, a biztosított betétesek és befektetők védelme, az ügyfelek pénzeszközeinek és vagyonának védelme.

Az irányelv 32. cikke konjunktív feltételeket határozott meg a szanálás, mint eljárás alkalmazási körülményeként: *az illetékes hatóság megállapította, hogy az intézmény csődhelyzetben van, vagy valószínűleg csődbe jut, és ezzel párhuzamosan ésszerűen nem várható, hogy ésszerű időn belül megelőzhető lenne az intézmény csődje, valamint a szanálási intézkedésekre közérdek miatt van szükség. Mikor tekinthető egy intézmény fizetéseképtelennek?* Ha az alábbi körülmények közül egy, vagy több fennáll: ha teljes szavatolótként vagy jelentős részének elvesztésével járó veszteség miatt az intézmény megsérti a működési engedély fenntartásának feltételeit, eszközei kevesebbek a forrásainál, képtelen megfizetni az esedékessé váló tartozásait, rendkívüli állami pénzügyi támogatást igényel.

A szanálási eszközök közé az alábbiak tartoznak az irányelv szerint: *az üzletértékesítési eszköz, az áthidaló intézményi mechanizmus (ún. hídbank), az eszköz-elkülönítési eszköz és a hitelezői feltőkésítés. A szanálási hatóságok, mely jogállást a legtöbb esetben a tagállami jegybankok töltik be – ahogy jelen tanulmányban erre is hamarosan kitérek –, ezentúl új típusú hatósági kontrollt gyakorolhatnak a bankrendszer felett, melynek révén az eddigieknél is hatékonyabban óvható a nehéz helyzetbe került bankok ügyfeleinek pénze.*

A szanálási eszközök esetében is konkrét szabályok vonatkoznak azok alkalmazási feltételeire és módjára, mivel a szanálás egyik legfontosabb célja a biztosított betéttulajdonosok védelme. A hitelezői feltőkésítés, példának okáért nem alkalmazható szanálási eszköz fedezett betétek tekintetében (a 2014/49/EU európai parlamenti és tanácsi irányelv rendelkezik a védett betét fogalmáról). A hitelezői feltőkésítést abból a célból alkalmazzák, hogy a csődhelyzetben levő intézmény tőkehelyzetét helyreállítsák (a további működés szándékával), amit

²⁴ Kinevezésekor pontosan meg kell határozni a hatáskörét, a körülményekkel arányos döntést hozva. A vagyongazdálkodó kinevezése legfeljebb egy évre szólhat, ami kivételesen meghosszabbítható, ha a kinevezésére okot adó körülmények továbbra is fennállnak.

²⁵ A szanálásra vonatkozó általános elvek (34. cikk) A szanálás alatt álló intézmény részvényesei viselik az első veszteségeket. Ezt követik a hitelezők, a követeléseiknek a rendes fizetéseképtelenségi eljárás szerinti rangsorának sorrendjében. A szanálás alatt álló intézmény vezető testületét és felső vezetését leváltják, kivéve, ha megtartásuk szükséges a szanálási célok eléréséhez. A vezető testület és a felső vezetés minden szükséges támogatást megad a szanálási célok eléréséhez. Egyazon osztályba tartozó hitelezők azonos elbánásban részesülnek. Egyik hitelező sem viselhet annál nagyobb veszteséget, mint amelyet akkor viselt volna, ha az intézményt rendes fizetéseképtelenségi eljárásban számolták volna fel. A biztosított betétek teljes körű védelemet kapnak. Szanálási intézkedések során az irányelvben foglalt biztosítékokra figyelni kell.

²⁶ 31. cikk

általában ezzel párhuzamos intézkedés is kísér (pl. a vezetés leváltása és a tevékenységi kör átszervezése). A biztosított betétek védelme tehát garantált szanálás során is, viszont más betétek elvileg bevonhatóak a veszteségek viselésébe. A 111. bek. a nem biztosított betétek esetén is rögzít garanciát: a rendes fizetéseképtelenségi eljárásra vonatkozó nemzeti szabályok értelmében ezeknek a betéteknek elsőbbséget kell élvezniük a közönséges, nem elsőbbségi hitelezők követeléseivel szemben.

2.3. Az Egységes Szanálási Mechanizmus és az Egységes Szanálási Alap.

A Egységes Szanálási Mechanizmus²⁷ bevezetésével egy új feladattal is bővül a legtöbb tagállam jegybankjainak feladatköre. A jegybankok és egyszersmind a jegybanki elvek aktualitása a gazdasági válsággal összefüggésben vitathatatlan, és talán új tendenciák kialakulásának adott lökést akaratlanul is. A jegybanki függetlenség célja és értelme az, hogy a kormánynak, az aktuálpolitikának ne legyen lehetősége befolyásolni²⁸ a jegybankot, hogy az az árstabilitást veszélyeztető monetáris politikát valósítson meg. Ezt az elvet továbbvitte az EKB jogállásának és a KBER rendszer működésének specialitása, mely gyakorlatilag a monetáris politika védelmét hivatott biztosítani.

Ahogy azt Angyal Zoltán álláspontjával egyezően megállapíthatjuk, az ESZM létrehozása fontos mérföldkőnek tekinthető a bankunió felé vezető úton.

„A jogalkotási és egyéb, nem jogalkotási uniós aktusokkal létrehozott intézményi és jogi keret – szabályozási szempontból – alkalmasnak tűnik az EFM működtetésére. Kockázati tényezőként kell viszont tekinteni arra a viszonylag hosszú, nyolc éves átmeneti időszakra, amely alatt az ESZA teljes feltöltésére sor kerül majd.”²⁹

A szanálási mechanizmus erősítésére az euroövezet tagállamaiban alkalmazandó az irányelveknek megfelelő rendelet alapján létrejön az Egységes Szanálási Alap, amely a bajba kerülő hitelintézetek, befektetési vállalkozások szanálásának pénzügyi hátterét biztosítja, azok pénzügyi védőhálója, míg az irányelvek alapján a nem euroövezeti tagállamok saját, nemzeti szanálási alapot hoznak létre. Az Egységes Szanálási Alapot³⁰ a résztvevő tagállamokban működő bankok

²⁷ Lásd erről bővebben: Angyal Zoltán: Az Egységes Szanálási Mechanizmus létrehozásának egyes intézményi és jogi vonatkozású kérdései, In: Karlovitz János Tibor (szerk.): Fejlődő jogrendszer és gazdasági környezet a változó társadalomban. „III. International Research Institute Társadalomtudomány Konferencia” tanulmánykötet, 2015, 9-16.o.

²⁸ Az Európai Bíróság is rámutatott, hogy az EKB érvényesen nem fogadhat el, illetve hajthat végre olyan programot, amely nem tartozik az elsődleges jog által a monetáris politikának biztosított területre. Az uniós monetáris politika pontos meghatározását az EUMSz nem tartalmazza, de mindenképpen vannak olyan jogi fogódzók, amelyek a körülhatárolás kérdésében irányt mutatnak. Egyfelől a KBER-ről és EKB-ról szóló jegyzőkönyv - a szerződésbeli szabályoknál - világosabb felhatalmazást ad az árstabilitás biztosítására irányuló cél elsőbbségét illetően, és fel is sorolja az ennek elérését szolgáló eszközöket. Másfelől a vonatkozó bírósági gyakorlat alapján a mérlegelés során az intézkedések célkitűzéseit, valamint az ezek elérése érdekében felhasznált eszközök relevanciáját, a végrehajtás módját és nem utolsósorban az intézkedés arányosságát kell vizsgálni.

²⁹ Angyal Zoltán i.m. 16.o.

³⁰ Lásd erről bővebben: Kreisz Brigitta: Bankunió pillérről pillérre 2. rész: Az Egységes Bankszanálási Mechanizmus. <http://hpops.tk.mta.hu/blog/2014/04/bankunio-pillerrol-pillerre-2-resz> (letöltés dátuma: 2015. október 1.)

hozzájárulásaiból kell működtetni, szükség esetén azonban az Alap piaci kölcsönt is felvehet.

Tóth József³¹ számítással támasztja alá azt az állítást, amely szerint az Európai Bizottság által előzetesen 55 milliárd euró nagyságúra tervezett Egységes Szanálási Alap vagyona az eredeti tervekhez képest nagyobb lesz. Az Egységes Szanálási Alapot, illetve a tagállami hozzájárulások átutalását és közössé válását kormányközi megállapodás szabályozza. Az egységes szanálási mechanizmushoz kapcsolódó rendelkezéseket meg kell különböztetni a bankok helyreállításáról és szanálásáról szóló irányelvtől, amely biztosítja a nemzeti szintű mechanizmusok összhangba hozását minden európai uniós tagállamban.

2.4. Az SSM-rendelet és keretrendelet szabályanyaga, jelentősége. *A szanálás a válságkezelő pillérhez tartozik, utólagos beavatkozási lehetőséget nyújtva az illetékes hatóságoknak, míg a megelőző pillérek szabályaihoz tartozik az egységes felügyeleti mechanizmusról szóló rendeletet (SSM-rendelet), mely 2013. november 3-án lépett hatályba. Az SSM-rendelet értelmében az EKB-nak az illetékes nemzeti hatóságokkal konzultálva, a felügyeleti testület javaslata alapján kellett elfogadnia azt a keretrendszert, amely az SSM keretében az EKB és az illetékes nemzeti hatóságok közötti együttműködés szabályait tartalmazza. 2014. április 25-én a Kormányzótanács a felügyeleti testület javaslata alapján elfogadta és közzétette³² az SSM-keretrendeletet.³³ 2014-ben jelentést³⁴ készített az Európai Központi Bank a rendelet végrehajtása terén elért eredményekről.*

Megállapíthatjuk, hogy a rendelet végrehajtása terén jelentős előrelépés történt elfogadását követően. Ezen előrelépések között említhető meg, hogy véget ért az eszközminőség-vizsgálat alá vont portfóliók kiválasztása, kidolgozásra került az intézmények jelentőségének értékeléséhez szükséges módszertan, és ennek alapján megtörtént a „jelentősnek” és „kevésbé jelentősnek” minősített bankok csoportjainak kialakítása. A felügyeleti testület jóváhagyta a felügyeleti adatszolgáltatási szabályzatot (Supervisory Reporting Manual), amely a felügyeleti tevékenységet támogató adatszolgáltatási keretrendszert biztosítja.

2014. április 29-én közzétették a stresszteszt forgatókönyvének részleteit, amelyeket az Európai Bankhatóság (EBH) határozott meg, továbbá az Európai Rendszerekockázati Testülettel (ERKT) és az EKB-val együttműködésben készített elő.

³¹ Lásd erről bővebben: Tóth József: Az európai betétbiztosítási és bankszanálási rendszerek jellemzői és azok finanszírozása. *Közgazdasági Szemle*, LXII. évf., 2015. július–augusztus (767–785. o.)

³² A keretrendelet tervezetének szövegét az SSM-rendelettel összhangban 2014. február 7. és március 7. között nyilvános konzultációra bocsátották, amely igen pozitív eredménnyel járt, a konzultációs anyagban javasolt megközelítés pedig széles körű támogatást kapott.

³³ Az Európai Központi Bank 468/2014/EU Rendelete

Az Egységes Felügyeleti Mechanizmuson belül az Európai Központi Bank és az illetékes nemzeti hatóságok, valamint a kijelölt nemzeti hatóságok közötti együttműködési keretrendszer létrehozásáról (EKB/2014/17)

³⁴ Az SSM-rendelet előírja, hogy az EKB 2013. november 3-ától kezdődően negyedévenként jelentést küldjön az Európai Parlamentnek, az Európai Unió Tanácsának és az Európai Bizottságnak a rendelet végrehajtása terén elért eredményekről.

Az EKB felügyeleti funkciójának ellátására négy új főigazgatóság jött létre, és folytatódott a szervezeti felépítés finomhangolása. A mintegy 130 jelentős bankcsoport napi szintű felügyeletével az I. és II. Mikroprudenciális Felügyeleti Főigazgatóság, míg a kevésbé jelentős bankok felügyeletével a III. Mikroprudenciális Felügyeleti Főigazgatóság lett felruházva. A horizontális és speciális szolgáltatásokat végző IV. Mikroprudenciális Felügyeleti Főigazgatóság egészíti ki válságkezelési, módszertan és szabványfejlesztési, stb. osztályain keresztül a három előbb említett Főigazgatóság tevékenységét. A különválasztás elvének megfelelően (a monetáris politika és a felügyeleti hatáskör közötti összeférhetetlenség elkerülése érdekében) a szervezeti elkülönítés³⁵ is megvalósult. Azt mondhatjuk, hogy az SSM legnagyobb hozzáadott értéke a piaci szereplők, befektetők, hitelminősítők szempontjából az EKB „goodwillje”, közelebbről szemlélve pedig egy új, egységes módszertan, valamint a belső kontrollok sora, ami garantálja a felügyeleti beavatkozások külső befolyástól való mentességét és a megfelelően erős felügyeleti szerepkör gyakorlását is.

3. A szanálási irányelv érvényesülése az Európai Unió tagállamaiban

3.1. A jövő kihívásai – atipikus feladatok a jegybankok számára. Az egyik fő kihívás, amellyel az új felügyeleti rendszert alkotó összes intézménynek meg kell majd birkóznia, az az új feladatok minden eddigittől eltérő természete és hordereje³⁶. A szanálási irányelv értelmében minden EU tagállamnak ki kell jelölnie a szanálási hatóságát, mely tagállami szinten látja el a hatáskörébe tartozó feladatokat. A tagállami hatóságok szerepe is megváltozott (gondoljunk a most már felügyeleti és szanálási hatóságként is működő jegybankunkra), emellett kulcsfontosságú a megfelelő informáltság és a tagállami-uniós hatóságok közti együttműködés marad. Nem minden tagállam építette még be a jogrendjébe az ún. szanálási irányelvet, a már implementálók közül azok az országok, amelyek a jegybankra ruházták a szanálási hatósági feladatkört, a következők: Nagy-Britannia, Olaszország, Belgium, Ciprus, Litvánia, Csehország, Szlovákia, Magyarország, Görögország, Portugália, Franciaország. Németország esetében más hatóság látja el az irányelvben és a nemzeti jogszabályban rögzített feladatokat. Jelen tanulmányban azok az országok kerülnek rövid bemutatásra, ahol a szanálási irányelv implementálása és a szanálási rezsim kialakítása már megtörtént, és amelyek esetében az EKB véleményt nyilvánított a szanálási szabályokról, illetve az intézmények feladatairól.

³⁵ A bankfelügyelet az Eurotower épületében, az EKB Frankfurt központjában található jelenlegi székházában kap helyet, a monetáris politika és az EKB más szervezeti egységei a Frankfurt Ostend városrészében épülő új központba kerülnek át.

³⁶ Ha kiválasztjuk az EKB-t, akkor az esetében elmondható, hogy az SSM létrehozására megszabott időkeret is rendkívül rövid, új felügyeleti feladatai átvételének kitűzött dátuma fokozatosan 2014 márciusáról novemberre tolódott.

Magyarország

„A játékszabályok pedig megváltoztak, új alapokra helyezve a bankok feletti hatósági kontrollt. E folyamat talán legradikálisabb eleme a szanálási eszköztár megteremtése. Az Európai Unió többéves vita után idén fogadta el erre vonatkozó irányelvét, melyet Magyarország az elsők között – a legtöbb tagállamot jó fél évvel megelőzve –, 2014 júliusában épített be jogrendjébe”.³⁷

2014 júliusában az Európai Központi Bank felkérést kapott³⁸ a magyar Nemzetgazdasági Minisztériumtól, hogy a szanálási irányelv kereteit kitöltő, annak szabályait a magyar jogba átültető törvényjavaslatot³⁹ véleményezze⁴⁰. Az EKB véleményalkotásra szolgáló hatásköre az Európai Unió működéséről szóló szerződés 127. cikkének (4) bekezdésén és 282. cikkének (5) bekezdésén, valamint a 98/415/EK tanácsi határozat 2. cikke (1) bekezdésének hatodik francia bekezdésén alapul, mivel a rendelettervezet a pénzügyi intézményekre vonatkozó, a pénzügyi intézmények és pénzügyi piacok stabilitását lényegesen befolyásoló szabályokkal kapcsolatos rendelkezéseket tartalmaz. Az Európai Központi Bank eljárási szabályzatának 17.5. cikke első mondatával összhangban a Kormányzótanács fogadta el ezt a véleményt.⁴¹

A törvényjavaslatot elfogadta az Országgyűlés⁴², melynek következtében a Magyar Nemzeti Bankról⁴³ szóló törvény módosítása is szükséges lett. Az EKB véleménye, hogy az MNB szanálási feladatokkal való felruházása⁴⁴ összeegyeztethető a KBER-hez kapcsolódó feladatainak ellátásával és növeli a pénzügyi stabilitás terén betöltött szerepét. Viszont kiemelte az EKB, hogy a

³⁷ Gyura Gábor: Új elv a pénzügyi piacokon. Szanálás: bankmentés másként. (<https://www.mnb.hu/letoltes/gyura-gabor-szanas-bankmentes-maskent.pdf>, letöltve: 2015. október 7.)

³⁸ Az EKB véleményében megjegyzi, hogy a véleményezendő anyagot június 2-án kapta, míg a törvényjavaslatot július 4-én elfogadták (2014. évi XXXVII. törvény, a Magyar Közlöny 2014. évi 98. számában 2014. július 18-án kihirdetve). Az EKB nehezményezte, hogy a kötelező konzultációs kötelezettségét a nemzeti hatóság nem megfelelően teljesítette.

³⁹ A magyar Országgyűléshez 2014. július 12-én benyújtott T/262.sz. törvényjavaslat.

⁴⁰ Az Országgyűlés a jegybankot ruházta fel a szanálási eszközökkel, jogosítványai 2014 szeptemberében léptek hatályba.

⁴¹ Opinion on resolution of credit institutions and investment firms (CON/2014/62), Hungary, 6.8.2014

⁴² Az Országgyűlés az új jegybanktörvény elfogadása során úgy döntött, hogy az MNB-t jelöli ki szanálási hatóságként. A szanálásra vonatkozó jogkört a jegybanktörvény 4.§ (8) bekezdése tartalmazza. A törvényjavaslat így is ad bizonyos intézkedési lehetőségeket a kormány számára. A kormány jogosult például tőkét emelni a szanálás alá került intézményben, illetve minden fiskális kifizetéshez (mely a fiskális semlegesség követelménye miatt csak átmeneti lehet!) a kormány jóváhagyása kell.

⁴³ Az MNB szanálási eszközei:

- Vagyonértékesítés: az MNB egy egészséges piaci szereplőnek adja el a szanálás alá került bank betéteit, jó eszközeit, esetleg a részvényeit is;
- Átthidaló intézmény: átmeneti megoldásként új, az állam vagy a Szanálási Alap által tulajdonolt hídbank veszi át a kritikus funkciókat – ezeket később piaci szereplőnek lehet továbbadni;
- Eszközkelkülönítés: az intézmény rossz eszközeit (például nem teljesítő hiteleit) az MNB speciális vagyonkezelőbe helyezi át;
- Hitelezői feltőkésítés: az MNB úgy tőkésíti fel a bajba került bankot, hogy alárendelt hiteleit, kötvényeit, nem biztosított egyéb forrásait részvényekké alakítja át.

⁴⁴ A szanálási irányelv megengedi, hogy egy intézmény kezében összpontosuljanak a felügyeleti és a szanálási hatósági feladatok, de ahogy jelen tanulmány is utal rá, a tagállami gyakorlatban eltérő példákat is találunk, tehát ahol nem a jegybank tölti be a szanálási hatóság hatáskörét.

szanalási hatóságként betöltött szerepére tekintettel pénzügyi forrást kell rendelni az új feladataihoz, a pénzügyi függetlenség elvének megfelelően. Az EKB véleménye a törvényjavaslat több pontját egyértelműsíteni kérte, melyek közül a szanalásra kerülő intézmény eszközeinek és kötelezettségeinek független értékelésének biztosítását, a fellebbezők jogait korlátozó szabályok leépítését emelhetjük ki.

Kisgergely-Szombati⁴⁵ álláspontja szerint az MNB pénzügyi stabilitási döntéshozatali mechanizmusa és eszközrendszere a lehető legnagyobb mértékben leképezi a Bankunió struktúráját, némely esetben meg is haladva azt, mind a megelőzési mind pedig a válságmegoldó pillérek tekintetében.

Belgium⁴⁶

2014 áprilisában módosult a belga jegybanktörvény, a Nationale Bank van België-re (NBB) ruházta a jogalkotó a szanalási hatóság jogkörét. A törvény az NBB szervezeti keretein belül hozta létre a Szanalási Kollégiumot, mint új testületi szervet, megbízva az összes releváns, szanalási feladat ellátási kötelezettségével.

Az EKB üdvözli a törvényjavaslattal az NBB-re ruházott új szanalási feladatokat, amelyek általánosságban összeegyeztethetők az NBB pénzügyi stabilitás terén betöltött szerepével. Az EKB értelmezése szerint e feladatok nem fogják befolyásolni a banknak a Szerződés alapján fennálló, a KBER-hez kapcsolódó feladatainak ellátását, és nem csökkentik az azok elvégzésére rendelkezésre álló forrásokat. Az EKB megismétli, hogy az NBB szanalási hatóságként betöltött új szerepére tekintettel a pénzügyi függetlenség elvével összhangban megfelelő forrásokat kell a rendelkezésre bocsátani annak biztosítása érdekében, hogy az NBB képes legyen e feladatok ellátására.

Franciaország⁴⁷

Franciaországban a Banque de France intézményén belül került kialakításra és működik a Prudenciális Felügyeleti és Szanalási Hatóság (Autorité de Contrôle Prudentiel et de Résolution, „ACPR”) külön választott személyi állománnyal, feladatokkal. A banktörvény módosítása új rendszert épített ki a szanalási hatáskörök bevezetésével. A Prudenciális Hatóság jogosítványait kibővítették, magát a hatóságot pedig a Banque de France-hoz csatolták. A banktörvény előírja a hitelintézetek és befektetési szolgáltatók – meghatározott köre⁴⁸ – számára, hogy rendelkezzenek megelőző-helyreállítási tervcsomaggal krízishelyzet esetére. A

⁴⁵ Kisgergely-Szombati i.m. 4-5. oldal

⁴⁶ Opinion of the European Central Bank of 18 February 2014 on the macro-prudential oversight of the financial system (CON/2014/18) (https://www.ecb.europa.eu/ecb/legal/pdf/en_con_2014_18_f_sign.pdf; letöltés dátuma: 2015. november 28.)

⁴⁷ Opinion of the European Central Bank of 19 September 2014 on the separation and regulation of banking activities (CON/2014/70) (https://www.ecb.europa.eu/ecb/legal/pdf/en_con_2014_70_f_sign.pdf; letöltés dátuma: 2015. november 28.)

⁴⁸ A törvény értelmében az ACPR a törvény által meghatározott körön kívüli intézmények számára is előírhatja ilyen tervek készítését akkor, ha működésük kockázatos helyzet kialakulásához vezetve a pénzügyi stabilitást veszélyezteti.

terveknek tartalmazniuk kell a feltételrendszert, mely bekövetkezése esetén a terv alkalmazandó, illetve megfelelő eszközöket, melyeket krízishelyzetben alkalmazni lehet. Minimum évente egyszer felül kell vizsgálni a terveket, amiket az ACPR ellenőriz. A francia rendszerben az ACPR szorosan együttműködik a tervek készítésében, különösen a legjelentősebb pénzügyi intézmények (mint például a BNP Paribas) esetében.

Olaszország⁴⁹

A Banca d'Italia már évekkel korábban is rendelkezett olyan erőteljes beavatkozást lehetővé tevő eszköztárral, mely sikeres közbelépési lehetőséget jelentett a csődközelbe kerülő hitelintézetekkel szemben. Az olasz jegybanktörvény módosításának köszönhetően viszont olyan újabb eszközökkel – bail-in, hídbank alapítása⁵⁰, asset management eszközök – bővült a jegybanki mozgástér, melyek mindeddig ismeretlenek voltak az olasz törvényben. Nem állítunk valótlanságot, ha azt mondjuk, hogy a jelen módosítás a Banca d'Italia eddig is meglevő felügyeleti jogkörét – mely már a válság előtti években is számos EU tagállamban elfogadott jegybanki feladat volt – alapjaiban erősítette meg, és bővítette szanálási jogkörre. Az EKB véleménye szerint üdvözlendő megoldást alkalmazott az olasz jogalkotó.

Litvánia⁵¹

Hasonlóan az olasz nemzeti bankéhoz, a Lietuvos Bankas korábban is meglehetősen erős felügyeleti jogkört gyakorolt a bankrendszer felett, mely a legutóbbi törvénymódosításnak köszönhetően tovább erősödött. A felügyeleti jogkör mellé a Lietuvos Bankas szanálási hatósági jogkört is kapott, bevezetésre került ezzel párhuzamosan a litván jog számára addig ismeretlen bail-in, mely új megvilágításba helyezi Litvániában is a jegybanki szerepkört.

Csehország⁵²

A törvénymódosítás alapjaiban változtatta meg a CNB kormányzójának, alkormányzóinak és a Banktestület 4 további vezetőjének a kinevezésére vonatkozó előírásokat és az eljárási rendet. Az EKB-nak véleményezésre megküldött

⁴⁹ Opinion of the European Central Bank of 16 October 2015 on recovery and resolution of credit institutions and investment firms (CON/2015/35) (https://www.ecb.europa.eu/ecb/legal/pdf/en_con_2015_35_f_sign.pdf; letöltés dátuma: 2015. november 28.)

⁵⁰ Szanálási eszköz például egy csődbe jutott bank vagy vállalkozás rendezett intézmény általi átvételének végrehajtására vagy arra irányuló hatáskör, hogy a bank tevékenységének egy részét vagy egészét egy átmeneti hídbankba helyezték át, ami lehetővé teszi a hatóságok számára, hogy biztosítsák az alapvető szolgáltatások folytonosságát és szabályosan tudják kezelni a csődöt.

⁵¹ Opinion of the European Central Bank of 22 September 2015 on the designation of Lietuvos bankas as a resolution authority (CON/2015/33) (https://www.ecb.europa.eu/ecb/legal/pdf/en_con_2015_33_f_sign.pdf; letöltés dátuma: 2015. november 28.)

⁵² Opinion of the European Central Bank of 11 August 2015 on amendments to constitutional law and the Law on Česká národní banka (CON/2015/28) (https://www.ecb.europa.eu/ecb/legal/pdf/en_con_2015_28_f_sign.pdf; letöltés dátuma: 2015. október 26.)

törvénytervezet hangsúlyozta, hogy a CNB függetlensége maradéktalanul érvényesül a módosítások után is.

A személyi függetlenség területén jelentős fejlődést tapasztalhatunk a jogi dokumentumban. A korábbi szabályozás alapján a Cseh Köztársaság elnöke anélkül nevezhette, illetve menthette fel a bank kormányzóját, illetve az említett többi vezetőt, hogy azt harmadik személlyel egyeztetnie kellett volna. A módosítás lényeges változást hoz – és nagymértékben kihatással lesz a jegybanki függetlenség szintjére –, mivel ezt követően a Szenátussal kell a köztársasági elnöknek jóváhagyatnia a döntését. (Amennyiben 60 napon belül nem tud döntést hozni a Szenátus, vélelmezik, hogy jóváhagyását adta.) Arról is rendelkezett a cseh jogszabály, hogy arra az esetre, ha a kormányzó hivatala nincs betöltve, a Banktestület a kormányzó-helyettesek közül nevez meg egy ideiglenes kormányzót, aki addig tölti be ezt a pozíciót, amíg az új kormányzót nem nevezik ki.

Görögország⁵³

A Bank of Greece a görög pénzügyi intézményrendszer számára kijelölt szanalási hatóság, mely számára törvényi előírás, hogy szanalási és felügyeleti feladatait egymástól elkülönítve, függetlenül valósítsa meg. A szanalási eszközök közül Görögország négyet jelölt meg, melyeket 2016. január 1-jétől alkalmazhat a hatóság: áthidaló intézményi mechanizmus alapítása, bail-in eszköz, eszköz-elkülönítési eszköz és üzletértékesítési eszköz.

Portugália⁵⁴

A portugál pénzügyi rendszerben már 2012-ben⁵⁵ alapvető szemléletváltás következett be, ami a hitelintézetek és pénzügyi vállalkozások felügyeletét jelentette. A Banco de Portugal hathatós segítségével erős revízió esett át az 1992. évi hitelintézeti törvény szabályanyaga, és újragondolták a nehéz helyzetbe kerülő pénzügyi intézményekkel kapcsolatos szabályokat, beavatkozási lehetőségeket.

Az új eszközrendszer háromlépcsős beavatkozási lehetőséget biztosít a Banco de Portugal számára: kiigazító intézkedéseket, ideiglenes banktestület kinevezését („válságstáb”), valamint szanalási eszközöket. A szanalási eszközök sorába a következők tartoznak: teljes vagy részleges eszközértékesítés, áthidaló intézmény beiktatásával a bajban levő hitelintézet teljes vagy részleges eszköz/tartozás

⁵³ Opinion of the European Central Bank of 20 July 2015 on recovery and resolution of credit institutions and investment firms (CON/2015/25) (https://www.ecb.europa.eu/ecb/legal/pdf/en_con_2015_25_f_sign.pdf; letöltés dátuma: 2015. november 28.)

⁵⁴ Opinion of the European Central Bank of 16 May 2014 on the legal framework for credit institutions and financial companies (CON/2014/34) (https://www.ecb.europa.eu/ecb/legal/pdf/en_con_2014_34_f_sign.pdf; letöltés dátuma: 2015. november 28.), továbbá

The resolution regime established by Decree-Law No 31-A/2012 of 10 February 2012 (<http://www.fundoderesolucao.pt/en-US/oregimederesolucao/Pages/Oregimederesolucao.aspx>; letöltés dátuma: 2015. október 22.)

⁵⁵ Decree-Law No 31-A/2012 of 10 February 2012 (www.bportugal.pt/SiteCollectionDocuments/lorganica-en.pdf; letöltés dátuma: 2015. november 28.)

állományának átruházása a hídbankra.

A Portugál Szanálási Alap (Fundo de Garantia de Depósitos) pénzügyi segítséget jelenthet a szanálási eszközök alkalmazásának idejére, de csak meghatározott esetben, illetve azzal a megkötéssel, hogy a segítségül nyújtott összeg nem haladhatja meg a biztosított betétek és az eladott/átruházott eszközállomány értéke közti különbözetet, illetve semmilyen körülmények között nem haladhatja meg a betétesek kártalanításának költségét.

Németország⁵⁶

A német szanálási törvény a Szövetségi Pénzpiaci Stabilizációs Ügynökséget (FMSA) jelöli meg, mint szanálási hatóságot, míg a Szövetségi Pénzügyi Felügyeleti Hatóság (BaFin) továbbra is megtartja felügyeleti jogosítványait, mint nemzeti felügyeleti hatóság. A törvény szabályozza a két intézmény közötti hatékony információ-áramlást, kapcsolattartást és kölcsönös együttműködést. A Deutsche Bundesbank-nak néhány esetben egyetértési jogot biztosít az említett jogszabály a szanálási szabályozásban (pl. a felügyeleti hatóság a DB egyetértésével dönthet úgy, hogy a szanálási terv készítése nem kötelező valamely pénzügyi intézmény számára).

Egy újabb törvénymódosítás⁵⁷ a Szövetségi Pénzügyminisztériumra ruházza annak jogát, hogy szabályozó dokumentumokat alkosson a kockázatmenedzsment, outsourcing, illetve a pénzügyi intézmények szanálási tervei vonatkozásában. Ezek az újonnan megalkotásra kerülő jogi dokumentumok fogják felváltani azokat a meglevő szabályokat, melyeket a Szövetségi Pénzügyi Felügyeleti Hatóság bocsátott ki korábban. A német törvényben a szanálási alaphoz való hozzájárulás is részleteiben szabályozott, ami meglehetősen ritka a tagállami jogi dokumentumokban.

Málta⁵⁸

2002. január 1-jén a bankszabályozási és felügyeleti jogkört a Bank Centralita' Malta átadta a Máltai Pénzügyi Szolgáltatási Központ részére, melyből aztán 2002. október 1-jén kialakult a Máltai Pénzügyi Szolgáltatási Hatóság (MFSA), a máltai pénzügyi szektor összevont felügyeleti szerve. A máltai jegybank ugyanakkor fontos szerepet tölt be a pénzügyi intézmények és befektetési szolgáltatók makroprudenciális felügyeletében. *Megállapítható, hogy általános törekvés, hogy minél szélesebb és hatékonyabb szanálási eszköztár álljon a tagállami szanálási hatóság rendelkezésére. A belső feltőkésítés (bail-in), mint a szanálási eszközök legérdekesebbje jelenik meg a tagállami szabályozásokban.* Lényege, hogy a nehéz

⁵⁶ Opinion of the European Central Bank of 12 September 2014 on the implementation of the European Bank Recovery and Resolution Directive (CON/2014/67) (https://www.ecb.europa.eu/ecb/legal/pdf/en_con_2014_67_f_sign.pdf; letöltés dátuma: 2015. október 26.)

⁵⁷ Opinion of the European Central Bank of 2 September 2015 on bank resolution (CON/2015/31) (https://www.ecb.europa.eu/ecb/legal/pdf/en_con_2015_31_f_sign.pdf; letöltés dátuma: 2015. november 28.)

⁵⁸ Opinion of the European Central Bank of 19 June 2015 on bank re on a central credit register (CON/2015/20) (https://www.ecb.europa.eu/ecb/legal/pdf/en_con_2015_20_f_sign.pdf; letöltés dátuma: 2015. november 28.)

helyzetbe került intézmény kötelezettségeit részvényekké konvertálják, ily módon stabilizálva az intézmény tőkehelyzetét. Ez az érintett hitelezőknek is előnyös lehet, hiszen a bail-in esetén egy életképes, stabilizált helyzetű intézményben lesz részvényük, melynek piaci értéke hamar megnőhet.

Konklúzió

Joggal merülhet fel a kérdés, vajon megfelelő-e, hogy egy kézben központosul – és ha még azt is figyelembe vesszük, hogy a jegybank, mint monetáris hatóság tölti be ezeket a szerepeket, akkor az még tovább árnyalja a kérdést – a szanálási és a prudenciális jogkör? A *felügyeleti funkció* tekintetében korábban nem volt egyértelmű állásfoglalás abban a tekintetben, hogy a jegybanknak mennyiben kell a pénzügyi szektor felügyeletében részt venni⁵⁹. Azt azonban megállapíthatjuk, hogy egy fontos érvet mindenképpen elfogadhatunk a jegybank felügyeleti jogkörének igazolása mellett: a bankfelügyeleti és szabályozási feladatkör által a jegybank értékes és egységes képet kap a gazdaság egészéről.

Tagállami szinten a válságot megelőzően egyes országokban a pénzpiaci felügyeleti funkciókat és a monetáris politikához kapcsolódó hatásköröket külön intézményi keretek között látták el, más országokban integrálták ezt a két funkciót, és szélesebb hatáskörrel ruházták fel a jegybankot. A jegybankok felügyeleti hatáskörrel való felruházása mellett szól, hogy a jelentős szakmai potenciállal rendelkező központi bankok azáltal, hogy új feladatokat látnak el, azok vitele útján hatékonyabbá tehetik a monetáris politikai döntéseket is. Viszont az is megállapítható, hogy míg a monetáris hatóságnak a monetáris politikához kapcsolódó hatásköreit függetlenül kell gyakorolnia, addig a pénzpiacok prudenciális felügyelete a kormányzat felhatalmazásán alapszik és függ attól.

Ahogy azt az *Európai Központi Bank is kifejtette*⁶⁰ *megkülönböztethetünk tipikus és atipikus jegybanki feladatokat*. Az EKB álláspontja szerint nem tiltott a tagállami jegybankok atipikus feladatokkal való felruházása sem, ha ez nem veszélyezteti, nem zavarja a nemzeti bank KBER-ben ellátandó feladatainak végrehajtását. Az Európai Unió elvárása, hogy ha egy tagállam a szanálási funkciót már meglévő intézményhez telepíti, akkor gondoskodni kell az összeférhetetlenség elkerülése érdekében a szervezeten belüli funkcionális elkülönítésről. A döntés egyik oka, ha a jegybankot jelöli meg valamely EU tagállam szanálási hatósággént, hogy a jegybankok korábban is fennálló, felügyeleti és pénzügyi stabilitási feladatköreihez jól illeszkedik a szanálási funkció. A másik oka pedig, hogy a Felügyeleti és makroprudenciális szerepkörben a jegybank által összegyűjtött információk hatékonyabb felkészülést biztosítanak a szanálási tevékenység ellátásához, mintha

⁵⁹ Erről részletesebben lásd: Sipos Ágnes: Jegybanki függetlenség és bankfelügyelet az Európai Unióban. Hítelintézeti Szemle 2003/2. 75-94. oldal, 2003.

⁶⁰ Central Bank of Cyprus törvénymódosítása kapcsán Opinion of the European Central Bank of 19 October 2015 on the regulation of financial leasing and financial leasing companies' activities (CON/2015/37) (https://www.ecb.europa.eu/ecb/legal/pdf/en_con_2015_37_f_sign.pdf; letöltés dátuma: 2015. november 28.)

ezeket az információkat egy különálló hatóságnak saját magának kellene begyűjteni az intézményektől. *Álláspontom szerint a szanálási mechanizmus működőképességének jogi szempontból fontos biztosítéka, hogy az irányelvet már implementáló tagországok nagyrészt a felügyeleti jogkört is összpontosító intézményeikre delegálták a szanálási hatósági jogkört.*

Ugyanakkor a válságkezelő pillér hatékony működésének ez csak egyik fontos feltétele, de számos olyan még mindig fennálló probléma megoldására van szükség – részben tagállami, részben közösségi szinten – mely nélkül ez a pillér nem tudja megvalósítani a neki rendelt célt.

Bár a megelőző pillérhez tartozó probléma, de nyilván nehezíti a helyzet megoldását, hogy még az eurozónára sem jött létre egy ténylegesen központosított felügyeleti hatóság, a felügyeleti felelősség a nemzeti felügyeletek és az EKB között oszlik meg, viszonylag átláthatatlan módon. Magát a szanálási mechanizmust bürokratikus és nehézkes működésű rendszernek tartja több szakember, melynek a gyakorlati alkalmazhatósága a megkívánt roppant szűk időkeretben megkérdőjelezhető.

Magyarországon 2013-2014 között sikeresen lezajlott a felügyelet jegybankba olvasztása; létrejött az új szervezeti struktúra, kiépültek a szervezeten belüli együttműködési mechanizmusok. 2014. július 4-én elfogadásra került a hazai szanálási szabályozás is, illetve 2014 év során a szanálási intézményrendszer és a Szanálási Alap is létrejött. Összességében elmondhatjuk, hogy Magyarország azon országok sorában van, amelyek a felügyeleti és válságkezelői oldalról is leképezik a Bankunió intézményrendszerét és hatékonyan képesek azt működtetni.

A tanulmányi szerződés

Ember Alex*

Bevezető

A tanulmányi szerződés egy hosszú évtizedekre visszanyúló, akár magyar sajátosságnak tekinthető jogintézmény. Az 1992. július 1. napján hatályba lépett korábbi Munka Törvénykönyve is tételesen foglalkozott a tanulmányi szerződéssel, sőt ezt megelőzően is – ugyan rendeleti szinten, de – a munkajogi szabályozás része volt. A tanulmányi szerződés mindig is érdekes szerepet töltött be a munkajogi szabályozásban annak speciális megítélése folytán. A jogalkotó a munkajogban ezáltal egy speciális és önálló szerződéstípust hozott létre a munkajog és a polgári jog határán. A tanulmányi szerződésre vonatkozó szabályok részletes értelmezése sosem volt könnyű feladat, ráadásul ez egy olyan gyakorlatias terület, ahol az élet számos megoldandó értelmezési és jogalkalmazási problémát vet fel. Ebből kifolyólag a bíróságok szerepe különösen nagy jelentőséggel bír, így a bírói gyakorlat rendkívül jelentős mértékben hozzájárul a felmerülő problémák értelmezéséhez és megoldásához. Az alábbiakban megkíséreljük áttekinteni a tanulmányi szerződést érintő lényegesebb kérdéseket a hatályos és a korábbi szabályozás tükrében.

1. A tanulmányi szerződés célja

A tanulmányi szerződés célját röviden a következőképpen lehetne megjelölni: a munkáltató szakemberszükségletének biztosítása. A mindennapi működés során a munkáltatók gyakran találkozhatnak azzal a problémával, hogy egy adott munkafolyamat megfelelő szintű ellátásához már nem rendelkeznek kellő szakértelemmel bíró munkaerővel. Sok munkáltatónál van olyan munkakör, amely csak meghatározott végzettséggel, képesítéssel, szakképesítéssel tölthető be, sokszor időközben változik meg a jogszabályi háttér és a munkáltató ekkor szembesül az ebből fakadó problémával. Természetesen a fentiekén túl bizonyos munkakör betöltésének a feltétele lehet valamilyen speciális vizsga letétele vagy valamilyen jogosítvány megszerzése, úgy mint például fegyverviselési engedély, szakvizsga, nyelvvizsga. Ebben az esetben alapvetően két lehetőség áll a munkáltató előtt. Az egyik, hogy kellő szakértelemmel rendelkező új munkavállalót

* Ügyvéd, munkajogi szakjogász.

alkalmaz a meglévő létszám bővítésével vagy esetleg minőségi cserét hajt végre. A másik lehetősége, hogy a meglévő már bevált munkavállalóit továbbképzzi, illetve átképzzi. Ez utóbbi megoldásban segíthet a meglévő munkavállalóval kötendő tanulmányi szerződés. A tanulmányi szerződést a munkáltató oldaláról főszabály szerint a munkáltatói jogkör gyakorlója jogosult megkötni, tehát ezen jognyilatkozat megtétele a munkáltatói jogkörhöz kapcsolódik. Ha a megtétel nem a jogosulttól származik, akkor is van lehetőség arra, hogy azt utólag a munkáltatói jogkör tényleges gyakorlója jóváhagyja.

A tanulmányi szerződést írásba kell foglalni, valamint megfelelően kell alkalmazni a Munka Törvénykönyve „A jognyilatkozatok megtételének módja” című III. fejezetének ide vonatkozó általános rendelkezéseit. Ebből következik, hogy módosítani és megszüntetni is csak írásban lehet. Az írásba foglalásról a munkáltató köteles gondoskodni, valamint egy példányt a munkavállaló részére is át kell adni. A tanulmányi szerződésben mint a felek között megkötött megállapodásban fel kell tüntetni a felek nevét, valamint a megállapodás teljesítése szempontjából lényeges adatait.

A tanulmányi szerződés fogalma szerint a tanulmányi szerződésben a munkáltató vállalja, hogy a tanulmányok alatt támogatást nyújt, a munkavállaló pedig arra kötelezi magát, hogy a megállapodás szerinti tanulmányokat folytatja és a képzettség megszerzése után a támogatás mértékével arányos időn – legfeljebb 5 éven – keresztül munkaviszonyát felmondással nem szünteti meg.

Az Mt. nem határolja be annak a képzésnek a jellegét, amelyre tanulmányi szerződés köthető, az lehet akár iskolarendszerű képzés, akár pedig tanfolyam is.¹ A vonatkozó bírói gyakorlat szerint tanulmányi szerződés akár gyakorlat szerzésére is egyértelműen köthető (EBH 2001.568).

Ugyanakkor érvénytelen a tanulmányi szerződés kikötése, ha az alapján a munkáltató olyan kedvezményeket biztosít, amelyek a munkavállalót munkaviszonyra vonatkozó szabály alapján egyébként – tehát tanulmányi szerződés hiányában is – megilletnék. Érvénytelen például az általános iskolai tanulmányok folytatására kötött tanulmányi szerződés is, mivel az Mt. 55.§ (1) bekezdésében foglaltak alapján erre az időtartamra a munkavállaló egyébként is mentesül a munkavégzési kötelezettség alól, és megilleti távolléti díja.

A kedvezmények biztosítására irányultságon túl, nem köthető tanulmányi szerződés továbbá akkor sem, ha a tanulmányok elvégzésére a munkáltató kötelezte a munkavállalót. Ezek az úgynevezett tiltott tárgykörök a tanulmányi szerződés vonatkozásában.

A magyar munkajogban az 50-es évek kezdetétől találkozhatunk olyan intézményekkel, amelyek célul tűzték ki a munkavállalók – munkajogviszony melletti – tanulmányi támogatását, illetve rögzítették ennek jogszabályi kereteit is.² A jelenleg hatályos a munka törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvény (a továbbiakban: Mt.) a szabályozás tekintetében számos változást hozott. Az Mt. a

¹ Hajdú József – Kun Attila (szerk.): Munkajog, Patrocinium, Budapest, 2014, 268. oldal

² dr. Bakó Zoltán, dr. Berke Gyula, dr. Kajtár Edit, prof. dr. Kiss György, dr. Kovács Erika – Kommentár a Munka Törvénykönyvéhez, Második, átdolgozott kiadás, Budapest, 2014, Wolters Kluwer Kft., 643. oldal

tanulmányi szerződés intézményét az Mt. XVIII. fejezetében „A munkajogviszonyhoz kapcsolódó egyes megállapodások” körében szabályozza. Az 1992-es Mt. „A tanulmányi szerződés” cím alatt a munkavállalót megillető ún. tanulmányi munkaidő-kedvezményeket is szabályozta³. E munkavállalói jogoknak az volt a jellegzetessége, hogy ezek a tanulmányi szerződés hiányában is megilleték a munkavállalót, főszabályként az ún. iskolai rendszerű képzésben való részvétel esetében, a munkavégzési kötelezettség alóli külön díjazás nélküli felmentés formájában. Az 1992-es Mt. 116.§-a az általános iskolai tanulmányokat folytató munkavállalók számára a munkaidő-kedvezmény időtartamára díjazást is biztosított távolléti díj formájában, illetve korábban – az Mt. 1995-ös módosításáig – átlagkereset megfizetésével. A nem iskolai rendszerű képzésekben részt vevő munkavállalót a munkaidő-kedvezmény csak munkajogviszonyra vonatkozó szabály külön rendelkezése – illetve tanulmányi szerződés – alapján illette meg. Ezen rendelkezések alapján a munkáltató köteles volt a törvényben meghatározott szabadidőt – a munkavállaló kérésének megfelelő időpontban – biztosítani.

A hatályos Mt. a korábbiakban szabályozott munkaidő-kedvezmény biztosítását mellőzi. E mögött azon jogalkotói megfontolás húzódik, hogy a mai munkaerőpiacon megfelelő mennyiségű és minőségű szakértelemmel rendelkező munkavállaló áll rendelkezésre, így a munkavállalók képzettségének megszerzéséhez már nem társul jogszabályi támogatottság.

Tehát amíg a korábbi szabályok szerint a munkáltató jóval nagyobb körben volt köteles tanulmányi munkaidő-kedvezményt biztosítani, ez a kötelezettség a 2012. július 1-jétől hatályos szabályok alapján a munkáltatót csak az általános iskolai tanulmányok esetén kötelezi. Itt is fontosnak tartom megjegyezni, hogy a felek a tanulmányi szerződésben megállapodhatnak a tanulmányok idejére biztosított távollétról, illetve annak díjazásáról, vagy hiányáról.⁴

A munka törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvény hatálybalépésével összefüggő átmeneti rendelkezésekről és törvénymódosításokról 2012. évi LXXXVI. törvény (a továbbiakban: Mth.) rendezi azokat a viszonyokat, amelyek a két Mt. közötti átmeneti szabályozást illetik.

Számottevő különbség még a két Mt.-beli szabályozás között, hogy a korábbi szabályozással szemben az Mt. 229.§-ban meghatározott tanulmányi szerződést csak a munkaviszony alanyai köthetnek. Természetesen nincs akadálya, hogy a munkáltató vele munkajogviszonyban nem álló személlyel is kössön tanulmányi szerződést, erre azonban nem az Mt. 229.§-ban foglaltak, hanem a 2013. évi V. törvény a Polgári Törvénykönyvről rendelkezései lesznek az irányadók.⁵

Magam és más szerzők⁶ álláspontja szerint annak sincs akadálya, hogy a vele munkaviszonyban nem álló személlyel egyébként az Mt. 229.§-ban szabályozott tartalommal kössön a munkáltató tanulmányi szerződést, az ebből eredő vita

³ 1992. évi XXII. törvény 115-116.§

⁴ Dr. Jónás Tünde: Tanulás és munkaidő-kedvezmény, forrás: <http://munkajog.hu/rovatok/munkaido/tanulas-es-munkaido-kedvezmeny>, letöltés ideje: 2015.10.22.

⁵ Pál Lajos, Lőrincz György, Kozma Anna, Pethő Róbert – Az új munka törvénykönyvének a magyarázata (szerkesztette: Kardkovács Kolos), Hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2012, 424. oldal

⁶ Pál Lajos, Lőrincz György, Kozma Anna, Pethő Róbert

elbírálásakor azonban még ebben az esetben sem a munkaviszonyból eredő igény érvényesítésének rendje szerint alakul.

A régi Mt. megfogalmazásában a munkáltató "szakmberszükségletének biztosítása érdekében" bárkivel köthetett tanulmányi szerződést. Ez a gyakorlatban azt jelentette, hogy a munkáltató nemcsak a saját munkavállalóinak, de a leendő munkavállalóinak a tanulmányait is támogathatta. Ezzel szemben a hatályos szabályozás a tanulmányi szerződés alanyaként a munkáltató mellett már kizárólag a munkavállalót nevesíti.

Megállapíthatjuk tehát, hogy a tanulmányi szerződés megléte főszabály szerint feltételezi a felek közötti munkajogviszonyt. Azt is rögzíthetjük, hogy a tárgyalt megállapodás járulékos jellegéből következik, hogy amennyiben a felek között a munkaszerződés érvénytelen volt, úgy ez okból a tanulmányi szerződés sem tekinthető jogszerűnek, tehát semmis. Az más kérdés, hogy ebben az esetben ha a feleknek az érvénytelenségből káruk származott, akkor azt hogyan érvényesíthetik a munkajogi kártérítési szabályok szerint, illetve adott esetben a megállapodásuk minősülhet-e a polgári jog alá tartozó érvényes megállapodásnak.

Önmagában a munkaviszony megszűnése a megkötött tanulmányi szerződést nem érinti, annak megszüntetése az Mt. 229.§-ban szabályozott valamely jogcímen, illetve elállással történhet, amennyiben ez utóbbi alkalmazásának lehetőségét a felek kikötötték.⁷ Ennek indoka, hogy az Mt. 29.§ (1) bekezdése szerint az érvénytelen megállapodás alapján létrejött jogviszonyból származó jogokat és kötelezettségeket úgy kell tekinteni, mintha azok érvényes megállapodás alapján állnának fenn. Az érvénytelen megállapodás alapján létrejött jogviszonyt - ha e törvény eltérően nem rendelkezik - a munkáltató köteles haladéktalanul, azonnali hatállyal megszüntetni, feltéve, hogy az érvénytelenség okát a felek nem hárítják el.⁸

Tényként állapíthatjuk meg, hogy a munkáltatónak érdeke fűződik ahhoz, hogy a gazdasági tevékenysége eredményes folytatásához szükséges létszámú és képzettségű munkaerő álljon rendelkezésre.

A hatályos jogszabályi rendelkezések fényében a munkáltatónak szerződéses körben két lehetősége van. Az egyik, hogy munkavállalóival tanulmányi szerződéseket köt, illetve ha ilyen irányú megállapodást kíván kötni egy vele még munkajogviszonyban nem álló személlyel, akkor a tanulmányok folytatására irányuló polgári jogi szerződés kötésére is lehetőség van.

Az Mt. személyi hatálya e tekintetben csak a munkaviszony alanyaira – a munkáltatóra és a munkavállalóra – terjed ki, ezért tanulmányi szerződést csak a munkáltató és a vele munkaviszonyban álló munkavállaló köthet.

A munkáltató a tanulmányok folytatására vonatkozó szerződést köthet a vele munkaviszonyban nem álló személlyel is, azonban erre a megállapodásra a polgári jog szabályai lesznek az irányadóak függetlenül attól, hogy a szerződés elnevezése

⁷ Pál Lajos, Lőrincz György, Kozma Anna, Pethő Róbert – Az új munka törvénykönyvének a magyarázata (szerkesztette: Kardkovács Kolos), Hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2012, 424. oldal

⁸ Dr. Cséffán József – A Munka Törvénykönyve és magyarázata, Szegedi Rendezvényszervező Kft., Szeged, 2014, 617. oldal

és tartalma is megegyezik az Mt. által szabályozott tanulmányi szerződéssel. Ebben az esetben tehát azt kell vizsgálni, hogy az Mt. személyi hatálya kiterjed-e a szerződő felekre vagy sem.

A tanulmányi szerződés, mint nevesített szerződés sem a korábbi, sem a jelenleg hatályos Polgári Törvénykönyvben⁹ nem szerepel, ilyen tartalmú megállapodás csak atipikus szerződés keretében jöhet létre. A szerződések jogának lényeges részét képezik az atipikus szerződések, amelyek azokat a való életben előforduló helyzeteket fedik le jogilag, amelyre tartalmát tekintve egyetlen nevesített szerződéstípus sem alkalmas. A szerződéses szabadság elvéből következően tehát semmi akadálya nincs annak, hogy a felek tartalmában a tanulmányi szerződésre hasonlító szerződést kössenek.

A személyi hatály vizsgálata során arra is következtethetünk, hogy ha és amennyiben egy adott jogviszonyt a felek vitássá tesznek, akkor az abból eredő igényeiket mely bíróságon érvényesíthetik. Az Mt.-beli tanulmányi szerződésből eredő jogvita elbírálására a közigazgatási és munkaügyi bíróság, míg a Ptk.-beli tanulmányok folytatására irányuló polgári jogi szerződésből eredő jogvita elbírálására az általános hatáskörű és illetékességű járásbíróság, illetve törvényszék jogosult.

2. A munkáltató jogai és kötelezettségei

Kiindulva a tanulmányi szerződés fogalmából a munkáltató legfőbb kötelezettsége, hogy a tanulmányok folytatása alatt támogatást nyújt a munkavállalójának, a munkavállaló pedig arra kötelezi magát, hogy a megállapodás szerinti tanulmányokat folytatja és a képzettség megszerzése után a támogatás mértékével arányos időn – legfeljebb 5 éven – keresztül munkaviszonyát felmondással nem szünteti meg.

A tanulmányi szerződés keretében a munkáltató a munkavállaló képzésének teljes költségét magára vállalhatja, így többek között a megállapodás alapján fizetheti a tandíjat, a vizsgadíjat – esetleg meghatározott számú pótvizsga díjat, de valamilyen részfinanszírozásban is megállapodhatnak. A munkáltató kötelezettséget vállalhat továbbá a munkából való távollét idejére munkadíj (távolléti díj, illetve attól magasabb vagy alacsonyabb díjazás) megfizetésére is. Lényeg, hogy a feleknek itt is érvényesül a szerződéskötési szabadsága, ugyanis a törvény által előírt kötelező elemeken túl szabadon megállapodhatnak a tanulmányi szerződés tartalmában.

A kialakult bírói gyakorlat arra is rámutat, hogy a munkáltató a tanulmányi szerződésben meghatározott támogatást nem csak a szerződési cél megvalósulásának idejére nyújtja, hanem ezen túl is. Hasonló ehhez az esethez, ha a tanulmányi szerződésben meghatározottakon kívül egyéb támogatást is nyújt a munkáltató a tanulmányok folytatásának idejére. A bírói gyakorlat szerint nem minősül a tanulmányi szerződés alapján nyújtott támogatásnak a tanulmányi

⁹ A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény

szerződésben meghatározottakon kívül nyújtott egyéb támogatás, ezért az még a másik fél szerződésszegő magatartása esetén sem követelhető vissza.¹⁰

A felek tanulmányi szerződéses viszonyát tehát maga a felek által közösen elfogadott szerződés és az Mt. határozza meg, esetleg kollektív szerződés. Az Mt. a tanulmányi szerződéshez kapcsolódóan nem tartalmaz az eltérő megállapodás lehetőségére utaló, illetve azt valamilyen irányba korlátozó különös szabályt, így jó magam is osztom Dr. Berke Gyula és Prof. Dr. Kiss György álláspontját, akik úgy vallják, hogy a tanulmányi szerződés tekintetében is alkalmazni kell az Mt. 43.§-ban a munkaszerződéssel kapcsolatosan rögzített jogelvet, hogy – a jogszabály eltérő rendelkezése hiányában – a felek megállapodása csak a munkavállaló javára térhet el az Mt. második részében foglaltaktól.

A támogatásért cserébe a munkáltató nem csak azt várhatja el, hogy a munkavállaló meghatározott időn belül elvégezze a tanulmányi szerződésben rögzített képzést, de arról is rendelkezhet, hogy milyen minimum eredménnyel kell, hogy szerepeljen a munkavállaló az adott vizsgán. Ha ugyanis a munkavállaló a meghatározott szint alatt teljesít, az akár szerződésszegésnek is minősíthető. Továbbá, ha a munkavállaló nem, vagy nem megfelelő eredménnyel fejezi be a tanulmányait, a munkáltató – ennek szerződésben való kikötése esetén – kötbérre is jogosult lehet. Ez a megoldás adott esetben nem csak a munkáltató számára lehet kedvező, hanem a munkavállalónak is, hiszen így nem a teljes támogatás esetleges megfizetésére, hanem csak a kötbér kifizetésére lehet kötelezhető.

Az Mt. nem határolja be annak a képzésnek a jellegét, amelyre tanulmányi szerződés köthető, az lehet akár iskolarendszerű képzés, akár pedig tanfolyam is.¹¹ A vonatkozó bírói gyakorlat¹² szerint tanulmányi szerződés akár gyakorlat szerzésére is köthető. A tanulmányokat folytató munkavállaló szerződés szerint a tanulmányait két fő rendszerben végezheti:

- iskolai rendszerű oktatásban (nappali, esti vagy levelező tagozaton, távoktatás keretében), vagy
- iskolai rendszeren kívüli oktatásban (tanfolyami oktatásban, egyéni tanulásba, illetőleg tanításban).¹³

A tanulmányi szerződés alapján folytatandó tanulmányok körének ezen széles értelmezését támasztja alá a korábbi bírói gyakorlat is.¹⁴ A korábbiakban már említett EBH 2001. 568. határozat nem csak arra mutat rá, hogy tanulmányi szerződés gyakorlatszerzésre is köthető, hanem arra is, hogy a tanulmányoknak külföldön való folytatása is érvényes tanulmányi szerződéses kikötés.

Az Mt. konkretizálja azokat az eseteket, amikor is a tanulmányi szerződés megkötésének a tilalma érvényesül. Az Mt. 229.§ (2) bekezdés a) pontja alapján

¹⁰ BH2001. 195., BH1991. 295.

¹¹ Hajdú József – Kun Attila (szerk.): Munkajog, Patrocinium, Budapest, 2014, 268. oldal

¹² EBH 2001.568

¹³ A tanulmányok folytathatók a nemzeti felsőoktatásról szóló 2011. évi CCIV. törvény, a szakképzésről szóló 2011. évi CLXXXVII. törvény, vagy akár a nemzeti köznevelésről szóló 2011. évi CXCV. törvény hatálya alá tartozó valamennyi képzésben.

¹⁴ Az EBH2001. 568. határozat nem csak arra mutat rá, hogy tanulmányi szerződés gyakorlatszerzésre is köthető, hanem arra is, hogy a tanulmányoknak külföldön való folytatása is érvényes tanulmányi szerződéses kikötés.

érvénytelen ugyanis a tanulmányi szerződésnek az a kikötése (illetve ezért rendszerint a tanulmányi szerződés egészében), amely a munkajogviszonyra vonatkozó szabály – jogszabály, kollektív szerződés – alapján járó kedvezmények biztosítására irányul.

Az Mt. 229.§ (2) bekezdés b) pontja alapján érvénytelen továbbá a tanulmányi szerződésnek az a kikötése (illetve ezért rendszerint a tanulmányi szerződés egészében), amely olyan tanulmányok végzésére (befejezésére) tartalmaz a munkaviszony fenntartására irányuló munkavállalói kötelezettséget, amelynek a folytatására, illetve elvégzésére a munkáltató kötelezte a munkavállalót.

Ez utóbbi szabály vonatkozásában nagyon fontos észrevétel, hogy a tanulmányi szerződés a munkavállaló saját maga által választott képzések esetén köthető ki. Nyilván ez a gyakorlatban azt jelenti, hogy ahhoz, hogy a felek tanulmányi szerződést kössenek, olyan képzést kell kiválasztania „magától” a munkavállalónak, amit a munkáltató is támogatna.

A tanulmányi szerződés és a kötelező továbbképzés között az az alapvető különbség, hogy míg a tanulmányi szerződés a felek közös megegyezésén alapul, addig a kötelező továbbképzést a munkáltató egyoldalúan is elrendelheti, akár utasítás formájában. Utóbbi esetben viszont a képzés minden költsége a munkáltatót terheli, így a munkáltató téríti meg a képzéssel kapcsolatos valamennyi költséget, így különösen a tandíjat, a vizsgadíjat, a könyveket, az utazási-, illetve szállásköltségeket, a tanulmányokon való részvétel és a vizsgák előtti felkészülési időre járó munkaidő kedvezmény időtartamára a munkaszerződés szerinti egyébként járó díjazást.¹⁵

A munkáltatónak tehát joga van ahhoz, hogy kötelező képzést rendeljen el, azonban arra csak munkaidőben kerülhet sor, és a képzés teljes időtartamára a munkavállalót munkabér illeti meg.

Az Mt. – eltérően a 1992-es Mt. 103.§ (4) bekezdésétől – nem tartalmaz olyan kifejezett rendelkezést, amely a munkavállalónak a tanfolyamon, továbbképzésben való részvételi kötelezettségére (a vizsgák letételére, etc.) irányulna. Ennek azonban korántsem az az oka, hogy ilyen munkáltatói kötelezést (utasítást) a munkavállaló ne lenne köteles teljesíteni. Az utasítási jogra, az utasítás teljesítésére, az utasítási jogkör terjedelmére, az utasítási jog gyakorlására az Mt. szabályai ebben az esetben is alkalmazandók.¹⁶

A Kúria EBH 2013. M.13. számú határozatában kifejtette, hogy nem köthető érvényes tanulmányi szerződés, ha a tanulmányok elvégzésére a munkáltató kötelezte az alkalmazottat. Ezen határozatban a Kúria azt a következtetést is levonta, hogy ha a – korábban érvényesen létrejött – tanulmányi szerződés hatálya alatt a felek módosították a munkakört és a munkáltató ehhez az új munkakörhöz ír elő meghatározott iskolai végzettséget, úgy a korábbi tanulmányi szerződés megszűnik.

¹⁵ Dr. Horváth István – Dr. Szabó Tibor: Munkajogi navigátor, Az új munka törvénykönyve a gyakorlatban, Adónet.hu Zrt., 2012, 442. oldal

¹⁶ Berke / Kiss: Kommentár a munka törvénykönyvéhez, Kommentár a munka törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvényhez, Wolters Kluwer, Budapest, 2014, 648. oldal

Érdekes kérdéseket vethet fel a munkáltató személyében bekövetkező változás is. Az 1992-es Mt. 85/A.§ (2) bekezdése rendelkezett a munkajogviszonyból származó jogok és kötelezettségek sorsáról (a jogutód munkáltatóra való átszállásról) az úgynevezett munkáltatói jogutódlás esetére, azonban nem tartalmazott olyan rendelkezést, amely a munkajogviszonyhoz tárgyilag szorosan kapcsolódó tanulmányi szerződésből folyó jogoknak és kötelezettségeknek a munkáltató személyében bekövetkező változása esetére alkalmazandó szabályt tartalmazott volna.¹⁷ Ebből adódóan a gyakorlat meglehetősen ellentmondásos jogi helyzeteket szült, hiszen a nem következetes és egyértelmű szabályozás okán fordult elő például az a helyzet, hogy míg a munkáltató személye a munkajogviszonyban megváltozott, addig a tanulmányi szerződéses jogviszony alanya a korábbi – jogelőd – munkáltató maradt. Ezt erősítette továbbá az a bírói gyakorlat is, amelynek lényege abban foglalható össze, hogy a munkajogviszony megszűnése nem járt szükségképpen a tanulmányi szerződés megszűnésével is.¹⁸

A korábbi bírói gyakorlat és a régi Mt. sem tisztázta, hogy a tanulmányi szerződések ilyen tényállásban való esetleges megszüntetése milyen jogkövetkezményekkel járhat.

A fentiekben bemutatott ellentmondásokat kívánta feloldani az új és jelenleg hatályos Mt. 229.§ (4) bekezdése, amely előírja a munkáltató személyében bekövetkező változás¹⁹ esetében – azonosan a munkajogviszonyra vonatkozó rendelkezéssel – a tanulmányi szerződésből folyó jogoknak és kötelezettségeknek az átvevő munkáltatóra való átszállását.

Ezen rendelkezés értelmében tehát nemcsak a munkajogviszonyban, hanem a tanulmányi jogviszonyban is ex lege következik be a munkáltatói alany megváltozása. A szerződő felek személyében bekövetkező automatikus változáshoz kapcsolódik az átadó munkáltatónak az átvevő munkáltatóval szembeni tájékoztatási kötelezettsége.²⁰ E körben az átadó munkáltatónak azokról a tanulmányi szerződésről köteles tájékoztatni az átvevő munkáltatót, amelyek olyan munkavállalókkal állnak fenn, akikre a munkáltató személyében bekövetkező változás joghatása kiterjed. A tájékoztatási kötelezettség esetleges elmaradásának csak az átadó és az átvevő munkáltató egymás közötti viszonyában van jelentősége, ott lehetnek jogkövetkezményei, de a mulasztás semmiképpen nem értékelhető a munkavállaló hátrányára.

Abban az esetben ha a munkáltató jogutód nélkül megszűnik, akkor a tanulmányi szerződés is megszüntnek tekinthető. Ebben az esetben a másik

¹⁷ Berke / Kiss: Kommentár a munka törvénykönyvéhez, Kommentár a munka törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvényhez, Wolters Kluwer, Budapest, 2014, 646. oldal

¹⁸ BH2000. 176., EBH2000. 250.

¹⁹ Mt. 36.§ - 40.§

²⁰ Mt. 37.§ Az átadó munkáltató az átszállást megelőzően köteles tájékoztatni az átvevő munkáltatót az átszállással érintett munkaviszonyokról, valamint a versenytildalmi megállapodásokból és a tanulmányi szerződésekből származó jogokról és kötelezettségekről. A tájékoztatás elmaradása az átvevő munkáltatóval szemben e jogviszonyokból származó igények érvényesítését nem érinti.

szerződő fél, tehát a munkavállaló mentesül a szerződésből folyó kötelezettségek teljesítése alól.²¹

3. A munkavállaló jogai és kötelezettségei

A munkavállaló legfőbb jogosultsága az, ami a munkáltatói oldalon kötelezettségként jelentkezik, tehát a tanulmányok támogatásának az igénybevétele.

A szerződéses viszonyban munkavállalói kötelezettségként jelentkezik, hogy a munkavállaló a tanulmányi szerződés alapján a tanulmányok folytatása mellett arra is köteles, hogy a képzettség megszerzését követően a támogatás mértékével arányos időtartamon – legfeljebb azonban 5 éven – belül a munkaviszonyt felmondással nem szünteti meg. Ez a kikötés kizárólag a felmondásra vonatkozik, tehát az egyéb megszüntetési módok gyakorlása történhet jogszerűen, így például az azonnali hatályú felmondásé. Természetesen lehetőség van a munkaviszony közös megegyezéssel történő megszüntetésére is, ilyenkor azonban célszerű rendezni a tanulmányi szerződésből fakadó kérdéseket.

Nagyon fontos hangsúlyozni, hogy a felmondási tilalom időtartama nem önmagában a munkavállaló által folytatott tanulmányok időtartamához, hanem a támogatás mértékéhez igazodik. Ez különösen azokban a gyakorlati esetekben alkalmazandó szabály, amikor a munkáltató rendkívül magas költséggel járó tanulmányok folytatására (a költségek viselésére etc.) vállal kötelezettséget, ugyanis egy rövidebb képzés is lehet rendkívül drága. Ilyenkor a tanulmányok időtartamát akár jóval meghaladó tartamú munkavállalói kötelezettség is érvényesen kiköthető. Azonban érdemes megjegyezni azt is, hogy érvényesnek tekinthető az a megállapodás, amely a munkavállaló kötelezettségét aránytalanul rövid időtartamban határozza meg, mivel ez a munkavállaló javára való eltérésnek tekinthető.

Ha és amennyiben a felek 5 évet meghaladó időtartamú munkavállalói kötelezettséget kötnek ki, úgy ez érvénytelen, amelynek következménye az, hogy a munkavállalót az 5 évet meghaladó időszakban megilleti a felmondás joga. Tegyük fel, hogy a felek a hat éves orvosi egyetem elvégzésére kötöttek szerződést, akkor sem lehet kötelezni a munkavállalót, hogy a képesítés megszerzését követően hat évig álljon fenn a felmondás tilalma. A tanulmányi szerződés részleges érvénytelenségét okozza, ha csak a munkavállaló terhére aránytalanul hosszú, 5 évet meghaladó munkavállalói kötelezettséget tartalmaz. A tanulmányi szerződés egésze nem dől meg, csupán az időtartamra vonatkozó kikötés lesz érvénytelen.²² Érdekesség a korábbi szabályozáshoz képest, hogy nem kell a munkavállalónak bejelentenie ha más munkáltatóval esetleg a polgári jogi szabályok alapján köt ilyen megállapodást. Korábban ugyanis az volt a törvényi előírás, hogy a

²¹ Dr. Cséffán József – A Munka Törvénykönyve és magyarázata, Szegedi Rendezvényszervező Kft., Szeged, 2014, 620. oldal

²² Berke / Kiss: Kommentár a munka törvénykönyvéhez, Kommentár a munka törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvényhez, Wolters Kluwer, Budapest, 2014, 649. oldal

munkavállaló köteles volt munkáltatójának előzetesen bejelenteni ha más munkáltatóval tanulmányi szerződést kötött. Előfordulhat az is, hogy a munkavállaló egyszerre több munkáltatóval áll munkajogviszonyban és ezek közül az egyikkel köt tanulmányi szerződést. Ilyenkor sem terheli speciális tájékoztatási kötelezettség, csak esetlegesen az alapelvi szintű, amennyiben az bármilyen kihatással van a másik jogviszonyból származó jogok gyakorlására vagy kötelezettségek teljesítésére. Cséffán József szerint például a munkavállalónak ez a tájékoztatási kötelezettsége a munkáltatóval szemben fennálló együttműködési kötelezettségéből fakad.

Ugyanakkor részben egyetértve a korábbi szabályozással a munkáltatónak természetesen jogos igénye lehet az, hogy mihamarabb tudomást szerezzen arról a tényről, hogy munkavállalója más munkáltatóval vagy esetleges jövőbeli munkáltatóval tanulmányi szerződést köt és elkötelezi magát.

4. Kötelezettségszegés a felek részéről és annak jogkövetkezményei

Az Mt. 229.§ (5) bekezdésében foglaltak alapján a munkavállaló mentesül a tanulmányi szerződésből folyó kötelezettsége alól, ha a munkáltató lényeges szerződésszegést követ el. E körben tehát fontos meghatározunk, hogy mi tekinthető lényeges szerződésszegésnek. Figyelemmel arra, hogy a munkáltatói magatartás független a felróhatóságától, így a lényeges szerződésszegés objektív tényállási elem. Ennek elsősorban ott van jelentősége, hogy a munkáltató a munkavállalót a képzettségének megfelelő – a tanulmányi szerződésben meghatározott – munkakörben köteles foglalkoztatni a tanulmányok befejezését követően. A kötelezettség elmulasztása esetében annak indoka nem jön figyelembe. Szerződésszegésnek minősül továbbá a kötelezettség objektív lehetetlenülése, így például a munkáltatói tevékenység megszűnése is.²³

A következőkben nézzünk meg néhány példát a bírói gyakorlatból is arra, hogy mi minősül lényeges munkáltatói kötelezettségszegésnek.

Lényeges munkáltatói kötelezettségszegésnek minősül, ha a munkáltató a szorgalmi időszakban nem biztosítja teljes körűen a kötelező iskolai foglalkozáson való részvételt és a szabadnapokat (BH 2009. 191.).

Amennyiben a tanulmányok ideje alatt a munkáltató a tanulmányi szabadság mértékénél jóval kevesebb szabadidőt biztosít, a tanulmányi szerződésben foglalt lényeges kötelezettségét szegi meg (EBH 2010. 2168.).

Ha a tanulmányi szerződés szerint a munkavállalót a tanulmányai alapján szerzett képesítésének megfelelő munkakörben kell foglalkoztatni, és ennek a munkáltató elvárható időn belül nem tesz eleget, akkor a munkavállaló jogszerűen szüntetheti meg emiatt munkaviszonyát. Ebben az esetben a munkáltató nem

²³ Berke / Kiss: Kommentár a munka törvénykönyvéhez, Kommentár a munka törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvényhez, Wolters Kluwer, Budapest, 2014, 650. oldal

követelheti tőle a tanulmányaira fordított költségei visszatérítését (BH 1994. 346.)²⁴.

Ha a munkáltató a munkavállalóval kötött megállapodásban – tanulmányi szerződés nélkül is – vállalja a továbbtanuló munkavállaló tanulmányai anyagi támogatását, a megállapodást egyoldalúan nem módosíthatja, és nem szüntetheti meg arra tekintettel, hogy a gazdálkodásában felmerülő okok miatt nem kívánja a dolgozója munkaviszonyát fenntartani (MD I. 320.).

A felsőfokú iskolai végzettség megszerzésére vonatkozó, a tanulmányi szerződésben vállalt kötelezettség a nyelvvizsgálóhoz kötött diploma megszerzésével teljesül (EBH 2010. 2168. I.).

Ha a munkáltató lényeges, vagy a felek megállapodásával lényegesnek minősített szerződésszegést követ el, a munkavállaló automatikusan mentesül a tanulmányi szerződésből folyó kötelezettsége teljesítése alól (például nem köteles a munkáltatónál a támogatás mértékével arányos ideig a munkáltatónál munkaviszonyban állni).

A munkavállaló szerződésszegése történhet azért, hogy a tanulmányokat nem folytatja, illetve a tanulmányi szerződésben meghatározott képzettséget nem szerzi meg. A gyakorlatban azonban a legtipikusabb munkavállalói oldalon jelentkező szerződésszegési forma, hogy a tanulmányok befejezését követően a szerződésben vállalt időtartam alatt munkaviszonyát felmondással megszünteti. A korábbi szabálytól lényegesen eltérő rendelkezést tartalmaz az Mt. 229.§ (6) bekezdésének második mondat. Ennek értelmében ugyanis szerződésszegésnek minősül az is, ha a munkaviszony megszüntetésének indoka a munkavállaló munkaviszonnyal kapcsolatos magatartása, konkrétabban az erre alapított munkáltatói felmondás, illetve azonnali hatályú felmondás. Ennek megfelelően, ha a munkáltató – a munkavállaló magatartására alapított – felmondással vagy az Mt. 78.§ (1) bekezdése szerinti azonnali hatályú felmondással szünteti meg a munkavállaló munkaviszonyát, ezt úgy kell tekinteni, mint ha a munkavállaló a tanulmányi szerződésben vállalt kötelezettségét megszegte volna, azaz maga szüntette volna meg a munkaviszonyát felmondással.²⁵

A munkavállaló szerződésszegésének jogkövetkezménye, hogy köteles a tanulmányi szerződés alapján kapott támogatást a munkáltatónak visszafizetni. Ebben az esetben természetesen a munkáltató mentesül a további, a tanulmányi szerződésben vállalt kötelezettségeitől.

A munkavállaló szerződésszegésének említett jogkövetkezményei azonban csak akkor alkalmazhatók, ha e szerződésszegésre tekintettel a munkáltató a tanulmányi szerződéstől eláll.²⁶ A tanulmányi szerződéstől való elállásra irányuló jognyilatkozat írásban érvényes.²⁷

²⁴ Lektor: dr. Bereznay Tibor: A munkajog nagy kézikönyve, Complex Jogi és Üzleti Kiadó, 2006, 140. oldal

²⁵ Pál Lajos – Lőrincz György – Kozma Anna – Pethő Róbert: Az új munka törvénykönyvének magyarázata (Szerkesztette: Kardkovács Kolos), hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2012, 427. oldal

²⁶ Mt. 15.§ (2) bekezdésben foglaltakra hivatkozással megjegyzendő, hogy a munkaviszonyra vonatkozó szabályban vagy a felek megállapodásában biztosított elállási jog gyakorlása a megállapodást a

A fentiekben említett esetekben a munkavállaló visszatérítési kötelezettsége arányos, ha a vállalt időtartam egy részét nem tölti a munkáltatónál munkajogviszonyban. Ez azt jelenti, hogy a szerződésben kikötött tartam azon részére eső támogatást kell csak visszafizetnie, amelynek letöltését a szerződésszegéssel elmulasztotta. A munkavállalói szerződésszegés szempontjából – szemben a korábbi szabályozás alapján kialakult bírói gyakorlattal – nincs jelentősége annak, hogy milyen okból szüntette meg a munkavállaló felmondással a munkaviszonyát.

A munkavállaló szerződésszegése esetén a munkáltató a tanulmányok folytatásával kapcsolatban ténylegesen nyújtott támogatást követelheti vissza részben vagy egészben. Ugyanakkor a visszakövetelt összegre kamatot nem az általa nyújtott támogatás tényleges kifizetésétől követelhet, hanem csak a munkavállaló szerződésszegő magatartásának kezdő időpontjától.

Összességében megjegyezhetjük, hogy a törvény alkalmazása során szerződésszegésnek tekintendő minden olyan magatartás, körülmény vagy állapot, amely a tanulmányi szerződésbe ütközik, vagy egyébként sérti valamenyik szerződő fél szerződéssel kapcsolatos jogait és törvényes érdekei.

A feleknek lehetőségük van a tanulmányi szerződés nem teljesítése vagy nem szerződésszerű teljesítése esetére kötbért kikötni. Kötbérikötés esetén a Polgári Törvénykönyv 6:186-189.§-ai az irányadók.²⁸

5. Egyéb kérdések

Érdekes és figyelemre méltó kérdést vet fel a téma vizsgálata adójogi szempontból is. Az átvállalt költségek adózását illetően ugyan nem lényeges, hogy a felek kötöttek-e tanulmányi szerződést, viszont annál inkább szem előtt tartandó az, hogy a képzés, amelyben a munkavállaló részt vesz, az iskolarendszerű képzésnek minősül-e vagy sem. A személyi jövedelemadóról szóló törvény erre vonatkozó rendelkezései alapján iskolarendszerű képzésnek tekintjük azt, amikor a képzésen részt vevő személy tanuló vagy hallgatói jogviszonyban áll a képzést folytató szervezettel. Amennyiben ez a feltétel nem teljesül, iskolarendszeren kívüli képzésről beszélünk. Fontos ezt már az elején meghatározni, hisz ettől függ a továbbiakban a költség átvállalásának adójogi minősítése.²⁹

A tanulmányok támogatását a munkáltató eszközölheti béren kívüli juttatás formájában is. Béren kívüli juttatásnak minősül a minimálbér két és félszeresét meg nem haladó mértékben átvállalt iskolarendszerű képzés költsége akkor is, ha a költséget nem a munkáltató viseli. Ennek további alapfeltétele az, hogy a képzés a

megkötésének időpontjára visszamenőleges hatállyal megszünteti. Elállás esetén a felek egymással elszámolnak.

²⁷ Pál Lajos – Lőrincz György – Kozma Anna – Pethő Róbert: Az új munka törvénykönyvének magyarázata (Szerkesztette: Kardkovács Kolos), Hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2012, 427. oldal

²⁸ Hajdú József – Kun Attila (szerk.): Munkajog, Patrocinium, Budapest, 2014, 269. oldal

²⁹ http://www.piacsprofit.hu/kkv_cegblog/a-legfontosabb-tudnivalok-a-tanulmanyi-szerzodesrol
Letöltés: 2015.10.30.

munkáltató elrendelése alapján történjen, és a munkakör betöltéséhez szükséges legyen, vagy a munkáltató tevékenységével összefüggő szakmai ismeretek megszerzését, bővítését szolgálja. Béren kívüli juttatásként ennek közterhe a munkáltatót fogja terhelni.

Mivel béren kívüli juttatásról beszélünk, figyelni kell azt is, hogy amennyiben a munkáltató átvállalja az iskolarendszerű képzés költségét a munkavállalótól, akkor ez az összes többi béren kívüli juttatással együtt az éves 500 ezer forintos keretösszegbe bele kell, hogy férjen. Ha a fent említett minimálbér két és félszeresét vagy az imént említett keretösszeget átlépi a munkáltató, a meghaladó rész után már egyes meghatározott juttatásként fog adózni.

Adózás szempontjából a tanulmányi szerződés egy másik vetülete, ha a képesítés megszerzése a munkavégzés feltétele. Ebben az esetben a képzésre szánt összeg adómentes.

Mivel nem keletkezik bevétel, így adómentes az iskolarendszeren kívüli képzés költségeinek akár teljes összegben történő átvállalása, ha az a munkavégzés vagy a tevékenység ellátásának feltételeként történik.

A képzés költségének a képző intézmény által kibocsátott számla szerinti ellenértéket kell tekinteni, de mind az iskolarendszerű és az iskolarendszeren kívüli képzési költségek megtérítésénél figyelembe lehet venni a vizsgadíjakat, valamint az oktatáshoz szükséges tankönyvek, taneszközök árát is. Mindemellett nem lehet a képzés költségeként figyelembe venni és elszámolni a képzéshez kapcsolódó járulékos kiadásokat, mint például az utazás, a szállás vagy az étkezés költségét. Természetesen ettől függetlenül ezek költségeit is (számla ellenében) megtérítheti a munkáltató, például az utazás vagy szállás költségeit. Amennyiben a képzésen való részvételt a munkáltató rendelte el, vagy a képzés a kifizető tevékenységével összefüggő feladat ellátása érdekében szükséges, e költségek adójogi meghatározásánál alkalmazhatóak a hivatali, üzleti utazásra vonatkozó „adómentes” szabályok. Az étkezés vagy egyéb más szolgáltatás költségét illetően a munkáltatót fogja terhelni az adófizetési kötelezettség, ugyanis üzleti utazás keretében nyújtott étkezés és egyéb szolgáltatás egyes meghatározott juttatásnak minősül.

A munkáltató által átvállalt képzési költségek és azok esetleges adóterhei is a vállalkozás érdekében felmerült ráfordításnak számítanak a társasági és osztalékadóról szóló törvény szerint, így ilyen szempontból nincs vele további teendő.³⁰

Korábban, amíg a támogatás lényegesen kedvezőbb adózás alá esett, számos színlelt szerződésre utaló eset látott napvilágot. Sokszor kötöttek ilyen szerződést a közeli hozzátartozók (például a szülő tulajdonában levő vállalkozás a gyermekkel). Így a taníttatás költségeit kedvezően elszámolták („leköltségelték”), majd a tanulmányok befejeztével a felek megszüntették a köztük lévő szerződést így mentesültek a további kötelezettségek alól.

További elgondolkodtató és vitára okot adó kérdéseket feszeget a kártérítés intézménye a tanulmányi szerződés megszégéséből fakadóan keletkezett károk

³⁰ http://www.piacessprofit.hu/kkv_cegblog/mibe-kerul-a-beosztottak-kepze/2015.10.30.

kapcsán. A Ptk. 6:143.§ (2) bekezdésében foglaltak alapján a szerződésszegés következményeként a jogosult vagyonában keletkezett egyéb károkat és az elmaradt vagyoni előnyt olyan mértékben kell megtéríteni, amilyen mértékben a jogosult bizonyítja, hogy a kár mint a szerződésszegés lehetséges következménye a szerződés megkötésének időpontjában előre látható volt.

Gondoljunk például arra az esetre, ha a munkavállalót munkáltatója beíratja egy öt évig tartó egyetemi képzésre, amelyből a munkavállaló a szerződésnek megfelelően elvégez négyet, azonban a munkáltató szerződésszegése okán a munkavállaló abba a helyzetbe kerül, hogy a munkáltatója már nem finanszírozza tovább tanulmányait, ugyanakkor a munkavállalónak nincsenek olyan anyagi körülményei, hogy a továbbtanulási költségeit fedezni tudja. Tulajdonképpen ezzel a helyzettel a munkáltató beakadályozta egy olyan kötelemben a munkavállalót, ahol a munkáltató nem teljesítése okán a munkavállaló kényszerű döntéshelyzetbe kerül, hogy megpróbálja saját maga előteremteni a szükséges anyagi fedezetet a képzés befejezéséhez vagy lényegében hagyja veszni az addig teljesített képzési időt. Álláspontom szerint ez esetben a munkavállalónak lehet valamilyen érvényesíthető kártérítési igénye ebből fakadóan.

A jelen tanulmányból is jól látszik, hogy a tanulmányi szerződés milyen speciális helyet foglal el a munkajogban és hogy mennyire szükség van a bírói jogértelmezési gyakorlatra. A korábbi és az új szabályozás megismerésével megállapítható, hogy az új Mt. számos helyen megválaszolt bizonyos alkalmazási kérdéseket, ugyanakkor ezzel egy időben újakat is megnyitott.

A Planum Tabulare jogorvoslati rendszere

Papp László*

I.

Jogforrási értelemben rendi magánjogunk vázát és bázisát Werbőczy Tripartituma alkotja, amely napjainkban is jogtörténeti kutatások középpontjában áll. A Tripartitum azonban egy pillanatfelvétel a 16. század elejéről, s így az minden előnye és bölcsessége ellenére hosszú évszázadokra megmerevítette a magyar magánjogot. Az évszázadok alatt idejét múlt, vagy megújulni kívánó magánjogi intézmények újabb vagy újfajta értelmezése a bírói gyakorlatban és az egyéb kodifikációs törekvésekben figyelhető meg. Emiatt a modern jogtörténet kutatás számára nélkülözhetetlen, hogy a Tripartitum mellett az egyéb szokásjogi gyűjtemények – mint pl. a Quadripartitum vagy a Novum Tripartitum – és a 18. századi kodifikációs törekvések is feltárássra kerüljenek. Ez utóbbit Homoki-Nagy Mária az 1795. évi magánjogi törvénytervezet kapcsán elvégezte, azonban a rendi joganyag forrásainak sokszínűsége miatt még mindig számos dologgal adósok vagyunk.¹ E tanulmány rendi forrásanyag egy apró, és méltatlanul hanyagolt szeletét, a Planum Tabulare² perjogi rendelkezéseit mutatja be, és helyezi el a rendi eljárásjog rendszerében. Tekintettel arra, hogy a 18. századi magánjogi gondolkodásban még nem vált élesen ketté az anyagi- és az eljárásjog, így a teljes perfolym bemutatása egy tanulmány keretében lehetetlen vállalkozásnak tűnik. Emiatt a rendi perjog egy színes és érdekes szegmensét, a jogorvoslati rendszert teszem vizsgálatom tárgyává.

Szerkezeti felépítését tekintve a Planum két részből áll, amelyek szeletekre, címekre és végzésekre (döntvényekre) oszlanak, amelyből az első rész összesen hét címben foglalkozik a jogorvoslatokkal. Amikor az 1848 előtti igazságszolgáltatást vizsgáljuk, akkor nem hagyható figyelmen kívül az a tény, hogy igazságszolgáltatásunkat a rendi jelleg két értelemben is áthatotta. *Egyrészt* kifejeződésre jutott a bírósági szervezetrendszerben, *másrészt* pedig az eljárásjogban³. Ez utóbbi azt jelentette, hogy a 17. századtól az alispáni

* Egyetemi adjunktus, Debreceni Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Jogtörténeti Tanszék.

¹ HOMOKI-NAGY MÁRIA: *Az 1795. évi magánjogi tervezetek*, JATEPress, Szeged, 2004

² PlanumTabulare, sivedecisionescuriales, per excelsamdeputationem a piaememoriaeimperatrice et regina Hungariae diva Maria Theresiaeatenusordinatamcollectae et inordinemredactae Anno 1769.

³ Rendi korszak bírósági szervezetrendszeréről lásd bővebben: STIPTA ISTVÁN: *A magyar bírósági szervezet története a reformkorig*, Dercsényi Balázs (szerk): Bírósági épületek Magyarországon, HG és Társa kiadó, Budapest, 1993, 9-17.

ítélőszéken, és az attól magasabb bíróságokon többnyire írásban zajlott az eljárás, míg alacsonyabb szintű fórumokon általában szóban. Tekintettel arra, hogy a Planum Tabulare a Kúria két táblájának végzéseit tartalmazza, így azok a táblai írásbeli polgári perre koncentrálnak. Általánosságban igaz, hogy a jogorvoslati szak a polgári per nem szükségszerű, és a végrehajtást megelőző fázisa. Rendi perjogunkban mindez csak részben állja meg a helyét, ugyanis a hagyományos jogorvoslati szak mellett, néhány jogorvoslat már a per folyamán is érvényesíthető volt. Ebből adódóan a rendi értelemben vett jogorvoslatokat tágabban kell értelmezni, amely a „remediajuridica” kifejezéssel írható le, s mely az alábbi formákat jelentette: a) depositio (perletétel); b) prohibita (ítélettiltás); c) inhibitio (eltiltás); d) prohibitio; e) revocatioprocuratoris (ügyvédészó visszavonása); f) oppositio (ellenállás); g) repulsio (visszaűzés); h) novum (perújítás); i) apellatio (fellebbezés).⁴

II.

A jogorvoslatok sorában a depositio mindjárt sajátos jogorvoslat, hiszen egy másik perjogi intézményünkhöz, a leszálláshoz hasonlít. A kettő között a különbség abban ragadható meg, hogy a per leszállása mindig következménye annak, hogy a peres fél vagy felek a perben valamit elmulasztottak, vagy az alperessel szemben a felperes valamit nem tett meg. Így tehát az, jogorvoslati formaként nem értelmezhető. Werbőczy Tripartitumából ez még nem olvasható ennyire egyértelműen ki, mivel ő a per leszállásának egyik, kvázi önkéntes eseteként tárgyalja.⁵ Mindez nem meglepő, hiszen e jogorvoslati forma valódi tartalma, és az, hogy meddig tehető le a per a 16. de még a 17. században is vitatott.⁶ Kitionich tanítása mérvadó abban, hogy egyértelműen elkülöníti a perletételt a per leszállásától, azonban hibásan azt a per egész folyamatában és minden keresetre megengedi.⁷ Az ingadozó bírói gyakorlatot az 1729:40. tc. tisztázza, amely a Werbőczy által képviselt szabadságból indul ki, és a Tripartitumban bemutatott példálózó jellegű kivételből absztrakt kivételeket kreált. Ebből adódóan a 18. századra a perletétel szabályi kikristályosodtak. Ez egy olyan jogorvoslat, amely csak a felperest vagy annak képviselőjét illette meg, ha úgy ítélte meg, hogy keresetét saját hibájából és hanyagságából vagy a bíró hibájából helytelenül adta elő és ez számára a per elvesztésével járna, akkor a keresettől visszaléphet, azaz leteheti a pert.⁸ Frank szóhasználatában a perletétel nem más, mint „visszavonás, de lemondás nélkül”, azaz a felperesnek lehetősége van később a per újra

⁴ Tekintettel a rendelkezésre álló forrásanyag mennyiségére, a fellebbezés és perújítás tárgyalását külön tanulmányban kívánom elvégezni.

⁵ H.K. II. 82. §

⁶ V.ö.: VINKLER JÁNOS: *A magyar igazságszolgáltatási szervezet és polgári peres eljárás a mohácsi vésztől 1848-ig*, II. kötet, Dunántúli Egyetem Nyomdája, Pécs 1927, 596-604.

⁷ V.ö.: KITIONICH JÁNOS: *Directiometricaprocessusvidiciariiivrisconsuetudinarii, inclityregni Hungariae per M. Joannem Kitionich de Koztanicza* (1650) 93-94.

⁸ P.T. 146.; H.K. II. 22. §

⁹ FRANK IGNÁC: *A közigazság törvénye Magyarhonban II*, Buda, 1846, 147.

felvételére, folytatására. Ez a momentum az, amely megkülönbözteti a perleszállásától, ahol a követelés ítélt dologgá vált. A depositio alkalmazásának két feltétele volt. *Egyrészt* nem lehetett minden perben korlátlanul alkalmazni. Nem lehetett olyan perben alkalmazni, melyben a felperes az ellenfél bírságbüntetéséből részesült.¹⁰ Hatalmaskodási ügyekben, ahol alaptalan kereset büntetésének van helye csak az elsőfokú eljárás során lehetett igénybe venni, míg patvarkodás tárgyában indult eljárásoknál az ügy végleges eldöntésére vonatkozó okiratok felmutatása előtt élhetett vele a felperes.¹¹ *Másrészt* a felperes bírság fizetésére és adott esetben az alperes költségeinek a megfizetésére köteles. A bírságfizetés alól a felperes nem szabadulhatott és annak 2/3-ad része a bírót, 1/3-ad része pedig az alperest illette. Ha pedig a perletétel olyan időpontban történt, amikor már a perből fakadóan az alperesnek költsége támadt, akkor ő követelhetette ennek a megtérítését¹², azonban a költségeket és azok valódiságát neki kellett bizonyítania.¹³ Sajátossága e jogorvoslatnak, hogy akár ugyanazon perben többször is igénybe vehető volt¹⁴, és a 18. századra ismertté vált a részleges perletétel is. Ebben az esetben a felperes bizonyos állításaira és kinyilatkoztatásaira is élhetett perletétellel, azonban így, a kereseti követelést, vagy az azzal közvetlenül összefüggő tényeket – mint pl. a leszármazást – nem érintheti, mivel a felperes a kereseti követeléséhez kötve van.¹⁵ Így ebben az esetben a felperes vagy az egész kereseti követelésére kiterjeszti a perletételt, azaz nem részleges perletételt eszközölt, vagy a meglévő kereseti követelése mellett folytatja az eljárást.¹⁶

III.

A prohibita, inhibitio, prohibitio, oppositio, repulsio perorvoslatoknak közös gyökere az a kora-középkori felfogás, mely szerint a félnek minden jogsértő cselekménnyel szemben jogában áll tiltakozni. Vinkler szerint „*cselekvés áll szemben cselekvéssel. És így érthető, hogy a középkorban a tiltakozás megjelölésére igéket használtak, mint a prohibere, inhibereprotestare.*”¹⁷ Vinkler az első három jogorvoslati formát „tiltakozás” alatt tárgyalja, míg a repulsiót és az oppositót a végrehajtási szak körében elemzi. Kétségtelen, hogy a repulsio kizárólag a végrehajtás alatt jelentkezik, azonban mindegyik perorvoslat közös jellemzője egy egyoldalú aktív

¹⁰v.ö.: 1729:40. tc.; H.K. II. 82.

¹¹v.ö.: 1729:40. tc.

¹²P.T. 147.

¹³P.T. 148.

¹⁴ P.T. 149: „*Depositio in uameademque Causa etiam pluries fieri potest, ubi enim Lex ejusmodi Juridica remedia ad certum numerum restringere voluit, idclare expressit, quod cum circa depositionem factum non sit, idcirco ejus reiterationem Leges admittere voluisse censentur.*”

¹⁵ P.T. 150.: „*Admittitur quidem aliquot vocabulorum, remanente integro Actionis sensu, depositio, sita men aliquis in Actione Genealogiam suam deducit, et aliquem gradum se erronee (sic!) designasse animadvertit, ejusmodi erroneum paragraphum deponere, et in locum illius alium substituere non potest, immutatur enim substantia Actionis, cui praetensio Actoris inhaeret, [...]*”

¹⁶ P.T. 150.: „*[...] adeoque in hoc casu vel tota Actio deponenda, vel Lipsenesis prosequenda est.*”

¹⁷VINKLER JÁNOS i. m. 1924 617.

magatartás, amely a sérelmezett perbeli aktust megakasztja. Így Vinkler idézett meglátása – melynek alátámasztására ő Hajnikra hivatkozik – helyes, azonban azt tágabban, az utolsó két perorvoslati formára kiterjesztően kell értelmezni. Ennek oka az, hogy az említett perorvoslatok eredője az említett kora-középkori felfogás, s az sem véletlen, hogy ezek nevesítve a 16. század végén, egymás után jelentkeztek. A 16. század elejei törvényeink már kifejezetten említik a prohibitio és inhibitio közötti különbséget¹⁸, Werbőczy azonban csak az inhibitiót tárgyalja, és a prohibitiót nem perbeli, hanem magánjogi cselekményekkel szembeni tiltakozásként értékeli. Ebből is látható, hogy az általános értelemben vett tiltakozás, a 16. század végére több nevesíthető jogorvoslatra aprózódik.

A legelső és legősibb tiltakozási forma az inhibito volt, amelyről már a mohácsi vész előtti törvényeink is megemlékeztek. Az inhibitio a makacssági ítélethez kötődik, azonban két feltétellel. *Egyrészt* csak nyolcados törvényszékekre és a királyi tábla előtti perekben volt alkalmazható, *másrészt* csak abban az esetben, ha a fél a tárgyaláson ténylegesen nem volt jelen.¹⁹ Kitonich érvelésében az inhibitio az alperes távolmaradása folytán kiadott makacssági ítélettel szemben benyújtott tiltakozás, amely az ítélet végrehajtásával megbízott káptalan vagy konventet tiltja el az ítélettől, és perújítással egybekötve az ügyet ugyanazon bíró elé rendeli újabb tárgyalás végett.²⁰ Ebben a megközelítésben az inhibitio a makacssági ítélet végrehajtásának megakadályozására és a per folytatására irányult. Közelebbről megvizsgálva azonban Vinkler álláspontjával kell egyetérteni, amely szerint az inhibitio „*a mulasztásos ítélet kiadása vagy végrehajtása ellen való tiltakozás.*” Ebből adódóan az inhibitio nemcsak a végrehajtás megtiltására, hanem a makacssági ítélet kiadásának megakadályozására is irányulhatott, s lényegében ez utóbbi mozzanata az, amely a 18. századi perjogfejlődés szempontjából fontos. A 15. századig, ha a távolmaradó alperes még az ítélethozatal napján – de a proclamatio után – megjelent, akkor birság megfizetése nélkül élhetett inhibitióval, míg tíz napon belül pedig un. ítéleti teher megfizetése mellett folytathatta a pert. Magát az inhibitiót az ítélmester a pertestre egyszerűen felvezette. A 16. századtól kezdve azonban ez már nem szóban történt, hanem az alperes kérelmére a bíróság parancslevelet állított ki a káptalan vagy konvent részére. E parancslevélben a bíróság megtiltotta a káptalan vagy konvent részére a végrehajtást s ugyanazon ügyben tizenötöd napra a bíróság elé idézi újbóli tárgyalás végett a feleket. A megtörtént inhibitióról a hiteles hely jegyzőkönyvet készít, amelyet az alperesnek 15 napon belül fel kellett vennie, és meg kellett jelennie a kitűzött határnapon a bíróság előtt. Amennyiben ez nem történt meg, a felperes kérelmére a bíróság az alperest marasztalhatta – lényegében ez az inhibitio hatályának feloldását jelenti – és egyúttal patvarkodásban is bűnösnek találhatta. Amennyiben az alperes a jegyzőkönyvet felvette és a bíróság előtt megjelent – és megfizette az ítéleti terhet –, akkor a pernek az alperesi mulasztás előtti állapota állt helyre. Ez utóbbi esetben azonban az inhibitio okát, azaz a távolmaradást igazolnia kellett.

¹⁸V.ö.: 1500:12. tc.; 1504:11. tc.; 1507:14. tc.

¹⁹V.ö.: 1507:14. tc.

²⁰KITONICH *i.m.* 1650 136-137.

Tekintettel arra, hogy nemcsak az alperes, hanem a felperes távolmaradása is eredményezhetett makacssági ítéletet, ezért az 1504:11. tc. már kifejezetten a felperes számára is lehetővé teszi e jogorvoslat alkalmazását. A jogintézmény életében a következő jelentős állomás az 1723. évi bírósági reform volt. A kerületi táblák felállításával ugyanis rendelkezni kellett az inhibítio kérdéséről. Az 1723:32. tc. értelmében, ha a fél távolmaradása folytán makacssági ítélet született, akkor azt 15 napig nem lehetett végrehajtani, és ha ez időn belül a mulasztó megjelent és mulasztását igazolta, akkor a per folytatódhatott.²¹ E rendelkezéseket pontosította az 1729:38. tc., amely csak táblai illetve kúriai perekben tette ezt lehetővé oly módon, hogy ha a mulasztó nem tudta kimenteni magát, akkor csak az un. hosszú perekben folytatódhatott az eljárás a késdelemmel okozott többletköltség megtérítése mellett. Minden más esetben a kimentés hiánya fenntartotta a makacssági ítélet hatályát. Látható, hogy a 18. századig az inhibítio irányulhatott az ítélet végrehajtásának a megtagadására és a makacssági ítélet kiállítására egyaránt, amennyiben a fél kifejezett tiltakozott. A 18. század elejei jogalkotás, azonban a makacssági ítélet kiadása elleni inhibítiót kvázi automatikussá tette, és e jogorvoslati forma a perfolym permanens részévé vált. Ez az oka annak, hogy a 18. század végére Frank, Varga és Degré már nem is említik e jogorvoslatot. Az inhibítio beépülése a perfolymba a 18. századi jogfejlődés eredménye, mely a Planum Tabularéból már egyértelműen kiolvasható. A döntvénytár már nem önálló jogorvoslatként, hanem a perfelvétel kapcsán említi az inhibítiót.

Az inhibítio, mint jogorvoslat beépülése a polgári perbe azt eredményezte, hogy a távolmaradás jogkövetkezményét, azaz a makacssági ítélet meghozatalát 15 napra fel kellett függeszteni a táblai perekben.²² Azonban a 16. századi szabályozástól eltérően a 18. század végén a távolmaradás jogkövetkezménye alóli kimentés attól függött, hogy az melyik peres fél oldalán állt be. Ha a felek a perfelvételi határnapon nem jelentek meg, akkor három napig szabadon felvehették a pert.²³ Ha az alperes a határnaptól számított negyedik vagy ötödik napon megjelent, akkor a távolmaradás indokát sem kellett előadnia, és minden következmény nélkül felvehette a pert.²⁴ A hatodik naptól a 15. napig terjedő intervallumban pedig, ha távolmaradását ki tudta menteni, akkor ennek függvényében vehette fel a pert.²⁵ Ez utóbbi esetben azonban az alperesnek bírságot, vagy a felperes késedelemből eredő kárát meg kellett térítenie.²⁶

²¹ Ezt megelőzően a 17. században csak egy releváns törvénycikkkel találkozunk. Az 1618:62. tc. zálogos jogok iránt indított perekben az inhibítiót kizárta.

²² P. T. 19.

²³ P. T. 15.

²⁴ P. T. 19; 21.

²⁵ P. T. 19.: *"Si, Incatto in Processu Tabulari in triduum non comparente, Actor Convictionem ex Contumacia petat, interim Convictio quacunq[ue] tandem ex ratione statim non feratur, et Incattus quartave quinta die, Convictionem non dumlata, Comparitionem ad o[mn]em; etiamsi sufficientem hactenus intermissae Comparitionis rationem non assignet; tamen Comparitio illi acceptur. Quia ex Lege tantum illi tenentur legalem intermissae comparationis rationem reddere, quijam ex contumacia convictisunt, et intra quindenam post convictionem comparent, non verotales, qui convictionem praeoccuparunt."*

²⁶ P. T. 23.

Amennyiben a felperes mulasztotta el a határnapot, akkor az alpereshez hasonlóan újabb három nap állt a rendelkezésére. Így a kérdés valójában az, hogy megilleti-e a felperest a perfelvétel a határnaptól számított negyedik és tizenötödik nap között. A Planum két végzésben foglalkozik ezzel a kérdéssel. *Egyrészt* azt olvashatjuk, hogy ha a felperes a pert a határnaptól számított negyedik napon vagy később szeretné felvenni, még ha késdelemét ki is tudja menteni, ez akkor sem lehetséges, mivel az 1723:32. tc. e kedvezményt kizárólag az alperesnek engedi.²⁷ Így ebben az esetben a per leszállt (*condescendit*). *Másrészt* azt is olvashatjuk, hogy ha a felperes távol marad, azonban az alperes a pert felvette, akkor ez utóbbi kérheti a felperesi kereset elutasítását és a felperes megbírságolását. Azonban ha a felperes a határnaptól számított 15 napon belül megjelenik, és távolmaradását kimentí, akkor nemcsak a bírság alól szabadul, hanem a pert is folytathatja.²⁸ Ebből adódóan tehát az automatikussá vált korábbi *inhibitio* a felperest nem ugyanolyan feltételekkel illette meg, mint az alperest, hiszen ő a határnaptól számított negyedik nap elteltével – kimentés mellett is – csak akkor vehetett fel a pert, ha az alperes is felvette.

Ebből adódóan a 18. század közepe előtti és utáni *inhibitio*s gyakorlatok között három különbséget vélhetünk felfedezni. *Egyrészt* a 18. század közepéig az *inhibitio* önálló jogorvoslat, amelyet kifejezetten kérni kell, míg a 18. századtól a perfolym részévé vált, és az a feleket minden egyéb intézkedés nélkül megillette. Ez az oka annak, hogy az *inhibitio* jogorvoslatként megszűnik létezni, azonban az intézmény a perfolym automatikus részeként tovább él. *Másrészt* a korábbi ítélezési gyakorlat alapján az alperesnek minden esetben ki kellett mentenie magát, míg a Planum értelmében, ha a határnaptól számított hatodik napon belül veszi fel a pert, akkor kimentési kötelezettség nem terheli. A kimentés tehát csak a határnaptól számított hatodik és tizenötödik nap között terhelte az alperest. *Harmadrészt* a korábbi ítélezési gyakorlat alapján az *inhibitio* mind a két felet azonos tartalommal megillette. A Planum értelmében ez megdőlt, hiszen a felperest e kedvezmény csak akkor illette meg, ha a pert a határnaptól számított három napon belül kívánja felvenni. A negyedik nap elteltével, hiába mentené ki magát, a kedvezmény csak akkor illeti meg, ha az alperes is felveszi a pert.

IV.

Az *inhibitio* mellett a másik legrégebbi tiltakozási forma a *prohibitio* volt. A mohácsi vész előtti törvényeink a tiltakozás megjelölésére több kifejezést használtak,

²⁷ P. T. 20: „*Si Processus per Actorem coram Tabula Regia quarta post Terminum Judicialiter praefixum die levetur, Licet Actorem a sua causa assignare velit, tamen ejusmodi Levata condescendit. Quia Articulus 32. 1723 unice Incattis beneficium illud tribuit, ut si legalem mora suae rationem assignaverint, intra quindenam comparere possint. [...]*”

²⁸ P.T. 24: „*Si in Processibus Tabularibus Actor in triduum a die Terminis praefixis computando, Causam non levet, Incattus vero post evolutum triduum eandem ex paribus contra Actorem levandosemet absolvit, illum vero in Iudicio Regali convinci faciat, in hoc casu Actor ita convicto competit beneficium et legalem intermissa comparitionis rationem assignaverit, ab onere Iudicii Regalis absolvebeat, et Causam suam prosequi possit. [...]*”

azonban már ekkor kikristályosodott, hogy a makacssági ítélet elleni tiltakozás inhibíto lehet. Ebből adódóan a tiltakozás további formája – a prohibitio – a perfelvétel és a végrehajtás közötti szakra korlátozódik, azaz a tulajdonképpeni bizonyításra. Az 1550:54. tc. már kifejezetten nevesíti, hogy a közös tanúvallomás és az eskü letétele elleni tiltakozásról van szó, melyre a félnek a foganatosítás előtt nyolc napja van. Ekkor ugyanis prohibitio alapján kiadott bírói parancs, a tényleges foganatosítást végző káptalan vagy konventet tiltott el a bizonyítás kivitelezésétől. Ebből adódóan a prohibitio tehát a közbenszóló ítéletek ellen igénybevehető tiltakozási forma volt.²⁹ Ahogyan a 17. század végére a káptalanok és konventek szerepe háttérbeszorult, és a bizonyítás elrendelésére már nem használnak közbenszóló ítéleteket, a prohibitio fokozatosan háttérbeszorult, majd a 18. századra teljesen megszűnt.³⁰ Ebből adódóan a Planum már sem önálló jogorvoslati formaként nem szabályozza, sem pedig a bizonyításra vonatkozó döntvények között sem említi a jogintézményt.

A prohibitióhoz elnevezésében hasonló jogorvoslati forma volt a prohibita. Már Hajnik is említi, hogy korai perjogunkra is jellemző volt az érdemi ítélettel szembeni tiltakozás, azonban itt még az inhibítiótól nem vált el élesen.³¹ Kitionich már elkülöníti a tiltakozás három formáját³² – inhibíto, prohibitio, prohibita –, s így az a 16. századtól az ítélet érdemi része ellen való tiltakozást jelentette, amelynek sikere esetén a fél újabb allegatiókat terjeszthetett elő, azaz folytathatta a bizonyítást³³. A 18. századra ez annyiban korlátozódott, hogy csak az elsőfokú táblai perekben volt igénybevehető.³⁴ A 18. századra a prohibita és az inhibíto között az alábbi különbségek fedezhetőek fel. *Egyrészt*, mind a két perorvoslat ítélet ellen irányult, azonban az inhibíto makacssági ítéletre vonatkozott, míg a prohibita az érdemi ítéletre. *Másrészt*, az inhibíto erősen szabályozott, míg a prohibitára vonatkozóan – néhány elszórt rendelkezést leszámítva – az 1729:38. tc. rendelkezett átfogóan. *Harmadrészt*, az inhibíto a 18. század második felére „beépül a perbe”, míg a prohibita továbbra is önálló jogorvoslat marad, néhány megszorítással.

A Planum Tabulare összesen négy döntvényben érinti ezt a jogorvoslatot, amely döntvények természetűe kettős. *Egyrészt* kiolvasható belőlük, hogy az 1729:38. tc. rendelkezései nehezen ültetődtek át a gyakorlatba, hiszen azokat gyakorlatilag megismétli. *Másrészt* a törvény „hatnapos” rendelkezését felülírja. Az idézett törvénycikk a prohibitát csak a táblai perek elsőfokú eljárásaiban és csak két alkalommal engedte meg. A Planum Tabulare ezt annyiban szorítja meg, hogy az elsőfokú eljárás alatt, nemcsak az alapeljárást, hanem a perújítás folytán

²⁹V.ö.: KITIONICH *i.m.* 1650 146-151.

³⁰VINKLER JÁNOS *i. m.* 1924 629; FRANK IGNÁC *i. m.* 1846 248.

³¹HAJNIK IMRE: *Bíróági szervezet és perjog az Árpád- és a vegyes- házi királyok alatt*, MTA, Budapest, 1899, 418-419.

³²V.ö.: KITIONICH *i.m.* 1650 134-151.

³³BÓNIS – DEGRÉ – VARGA: *A magyar bírósági szervezet és perjog története*, Levéltárak Országos Központja, Budapest, 1961 118.

³⁴V.ö.: 1729:38. tc.

megismételt, és a visszaúzás miatt folytatott eljárásokat is érti.³⁵ Ezen túlmenően különbséget tett – az inhibícióval hasonló módon – a felperesi és alperesi prohibita között, az alperes javára. Már az 1550:52. tc. is utal arra, hogy a prohibitával élt felet a következő határnapon ki kell hallgatni, és a félnek igazolnia kell a jogorvoslat létjogosultságát. Frank³⁶, Kitionich³⁷ és Vinkler³⁸ szerint ez azt jelentette, hogy ha a bíróság a fél indokait, feleletét elfogadta, akkor a korábbi ítélet megdőlt, és a bíróság új ítéletet hozott.³⁹ Az említett szerzők azonban nem tesznek utalást arra, hogy mi történt akkor, ha a fél a prohibita után nem jelent meg, és nem adott feleletet, vagy ha ezt késedelmesen több nyolcados törvényszakon keresztül elhúzta, vagy 1723 után több határnapot elmulasztott. Kifejezett jogszabályi rendelkezés hiányában – és minden bizonnyal az ingadozó gyakorlat megdöntésére – a Planum szigorúan rendelkezett. Ez a szigor azonban csak egyoldalúan, a felperes terhére jelentkezett. Ugyanis, ha a bíróság a felperes keresetét elutasítja, és a felperes prohibitával él, de annak okát hosszú időn keresztül, azaz több törvénykezésre nyitva álló határnapokon át elő nem adja, akkor érvelése nem vehető figyelembe, azaz az eredeti ítélet hatálya fennmarad.⁴⁰ Ebben az esetben a felperes egyetlen lehetősége a perújítás maradt.⁴¹ Abban az esetben pedig, ha felperes keresetét azért utasítja el a bíróság, mert több határnapot is elmulasztott, a prohibita részére meg nem engedhető.⁴²

A Planum Tabulare azonban nemcsak pontosította az 1729:38. tc. rendelkezéseit, hanem egy helyen kifejezetten felül is írta. A törvény értelmében a feleknek prohibitával a törvénykezési időszak utolsó hat napját megelőzően élhettek. A Planum Tabulare ezt a rendelkezést egyszerűen felülírja, és megengedi a hat napon belüli prohibitát is, azzal indokolva, hogy a megnövekedett ügyteher miatt a bíróságok a perek egy részét a törvénykezési időszak utolsó napjaiban veszik elő, s így az érintett feleknek eleve lehetőségük sem lenne e jogorvoslattal élni.⁴³

³⁵P. T. 155: „*Articulus 38. 1729. respectu totius Causae decursu tantum duas Prohibitae admittens, ita debet intelligi, quod in Fundamentalibus, Repusionali, et Novi Juridici Processibus simul sumptis, non nisi duae Prohibitae adhiberi possint. [...]*”

³⁶FRANK IGNÁC *i. m.* 1846 247-248.

³⁷KITIONICH *i. m.* 1650 141-142.

³⁸VINKLER JÁNOS *i. m.* 1924 635.

³⁹BÓNIS – DEGRÉ – VARGA *i. m.* 1961 118.

⁴⁰P. T. 156: „*Si Actor Sententiam Incatti absolute prohibeat, nullaque Prohibita ratione assignata, Processum per plures Judiciorum Terminos, imo Annos non reassumat, subsequenter vero post effluxum plurium Annorum Causam reassumendo beneficio praeattactae Prohibitae Sententiam in disfavorem suam, evertere velit, tali casu nulla Prohibita reflexione habita, ad viam Novirelegari solet. [...]*”

⁴¹P. T. 156.

⁴²P. T. 158.

⁴³P. T. 157: „*Licet Articulus 38. 1729. Prohibitam ultimis sex Judiciorum diebus non admittendam statuatur, cum tamen dispositio illa eorum ad huc facta sit, dum exigui in Curia Regiamotarum Causarum erant numero, quia studiose Causam usque finem Terminis celebrationis Judiciorum protrahere ideotabant, ut ita acquisitionem alterius retardare, Causamque in alium terminum prorogare possint. Jam verum multum aducto Causarum numero, si quidem Iudices ob multitudinem submissarum Causarum nonnullas ex his serius, imo ipsi ultimis sex Judiciorum eorum interponere debeant, idcirco jam nunc ex praxi Curiali invaluit, uti Causantes etiam ultimis sex diebus beneficio Prohibitae uti possint.*”

V.

A kora középkori értelemben vett tiltakozásból kifejlődött utolsó két perorvoslati forma az oppositio és a repulsio. A fentebb említett jogorvoslatoktól eltérően, e két tiltakozási forma valamilyen tevőleges, erőszakos magatartásra utal, amely már a 14. századi okleveleinkben is felfedezhető.⁴⁴ A repulsio kezdetben a végrehajtó közeg fizikai elűzésében nyilvánult meg, amelyről Mátyás király kisebbik dekrétumában olvashatunk, amely szerint az első alkalommal történő repulsio 72 forinttal, a második pedig 144 forinttal büntetendő. Ezen túlmenően pedig Mátyás a második repulsiót hatalmaskodásnak minősítette.⁴⁵ A 16. századhoz érve az első repulsio – pénzbírság mellett – megengedhető, azonban törvényeink nem tesznek említést arról, hogy csak végítélet vagy közbenszóló ítélet ellen is igénybevehető-e. Werbőczy gyakorlatilag az említett dekrétumok rendelkezéseit ismétli meg, két további kiegészítéssel. *Egyrészt* nagy hangsúlyt fektet a repulsio formai követelményeinek az ismertetésére. Az 1492:57. tc. értelmében a repulsio szimbolikus erőszak alkalmazását jelenti, amely kivont karddal vagy meztelen szablya felmutatásával valósult meg. Értelme szerint ezek nem érvényességi kellékei a repulciónak, a törvény ugyanis csak példálózó jelleggel kívánta felsorolni a megvalósító magatartásokat, utalva arra, hogy az ne fizikai erőszak alkalmazásával valósuljon meg.⁴⁶ *Másrészt* túlmenve a törvény rendelkezésén a Tripartitum további két esetben is lehetővé teszi a repulsiót. Werbőczy szerint harmadik személy is élhet e jogorvoslattal, ha a nem a végrehajtást szenvedő vagyonát veszik végrehajtás alá, és a zálogbirtokos is élhet a visszaűzéssel, ha megelőzően a zálogösszeg felvételével nem kínálták meg.⁴⁷

A 18. századhoz érve tisztázódott a repulsio jellege és jogi természete. S bár Werbőczy hallgat arról, hogy milyen ítélettel szemben vehető igénybe, az a gyakorlatban a végítéleteket jelentette. A közbenszóló ítéletekkel szemben ugyanis a 16-17. században a prohibitio vált általánossá, míg az inhibito a makacssági ítéletekkel szemben volt igénybe vehető. Ebből adódóan a 18. századra egyértelmű, hogy a repulsio a végrehajtási szakaszra korlátozódott jogorvoslati formává vált. A többi jogorvoslathoz viszonyítva a 18. századra a *repulsio az ún. hosszú perek érdemi ítéletével szemben egyszer igénybevehető, a végrehajtást szimbolikus erőszak alkalmazásával – bírság terhe mellett – megakadályozó jogorvoslat*. A tárgyalt korszakra a repulsio csak a Kúrián alkalmazható perorvoslattá vált, s kezdetben kifejezetten ingatlanokra vonatkozó perekre volt jellemző. Az 1729:33. tc. azáltal, hogy azt az ún. hosszú perekre próbálta szorítani, valójában tágította a repulsio igénybevételének lehetőségét. A 18. században ugyanis nem csak az ingatlanokra vonatkozó perek minősültek hosszú pereknek, hanem minden olyan – a Kúrián folyó – jogvita, amelyet nem lehetett egy határidő alatt elintézni. Kitionich a hosszú perek kérdéséről hallgat, hiszen a birtokvitáról a

⁴⁴HAJNIK IMRE *i. m.* 1899 428.

⁴⁵ 1486:16. tc. Lényegében ezt ismételte meg az 1492:57. tc. és az 1504:4. tc.

⁴⁶ H.K. II. 74.

⁴⁷ H.K. II. 76.; v.ö.:VINKLER JÁNOS *i. m.* 1924 684.; KITIONICH *i. m.* 1650 141-171.

hosszú perekre csak az 1729:33. tc-vel helyeződik át a hangsúly.⁴⁸ Ezzel ellentétben Frank a 19. század elején már kifejezetten úgy nyilatkozik, hogy „*nincs ok, miért az ellenfél a visszaűzést akárminő (kuriális) perben, ha tetszik, el nem fogadhatná. Mert hiszen ha rövid perbe maga gyökeres igazságát (tulajdonát) bevitte, ezen tettével ügye állását váltva, már az elűzésnek is utat nyitott.*”⁴⁹ Vinkler⁵⁰ hasonló állásponton volt, – bár ő kifejezetten Frankra hivatkozik – Varga⁵¹ és Degré⁵² csak az ősiséggel kapcsolatos hosszú perekre korlátozta a repulsiót. Bár ha a gyakorlat árnyaltabb képet is mutat, Varga és Degré álláspontját tekinthetjük mérvadónak, amely a Planum rendelkezéseivel is igazolható. A döntvénytár ugyanis 13 döntvényben foglalkozik a repulsióval, melyek a bírságfizetésre, az oppositótól való elhatárolásra, és a hosszú perekre korlátozásra irányulnak. A Planum három döntvényben is kifejezetten nevesíti, hogy repulsióra csak ún. hosszú perekben van lehetőség⁵³, azonban arról, hogy a hosszú perek csak az ingatlanokra vonatkozóak lennének, ahogy Degré és Varga említi, nem derül ki. Bár kétségtelen, hogy gyakorlati relevanciája a hosszú pereknek az ősi ingatlanok tekintetében volt, azonban a döntvények szóhasználatából azokat kizárólag az ingatlanokra megszorítani hiba lenne.

A kizárólag szimbolikus erőszakkal végrehajtható repulsió kettős következménye volt. Egyrészt az alapper újraindult, másrészt a visszaűző birtokban maradhatott. Így valójában e jogorvoslat birtokon belüli perújításként viselkedett, amelyhez nem volt szükség királyi kegyelemre.⁵⁴ Repulsio esetén a visszaűzőt külön parancslevél nélkül az alapper vesztesét egyszerűen idézte a Kúriára és az egész eljárás kezdődhetett előlről. Az alapperrel ellentétben a visszaűzési perben a visszaűzőnek először a repulsio igénybevételeének jogos indokát kellett bizonyítani. A visszaűzés csak az érdemi ítéletre vonatkozott, így a korábbi eljárási szabálytalanságok nem lehettek tárgyai⁵⁵, azonban annak nem volt akadálya, hogy a visszaűző új bizonyítékokat terjesszen elő. Amennyiben az új bizonyítékok alapján a bíróság megváltoztatta a korábbi ítéletet, akkor a visszaűző nem csak pernyertessé vált, de egyúttal mentesült a bírságfizetés alól, ellenkező esetben ismét marasztalták, bírságfizetésre és esetlegesen kártérítésre is kötelezhető volt. Abban az esetben pedig, ha a visszaűzés jogos indokát a visszaűző igazolni tudta, de az nem volt elegendő a tényállás megváltoztatására, és számára kedvező ítélet meghozatalára, akkor a bíróság marasztalta ugyan, de a bírság megfizettetésétől eltekinthetett.⁵⁶

⁴⁸V.ö.: KITONICH *i.m.* 1650 154-159.

⁴⁹FRANK IGNÁC *i. m.* 1846 254.

⁵⁰VINKLER JÁNOS *i. m.* 1924 693.

⁵¹VARGA ENDRE: *A Királyi Curia 1780-1850*, Akadémia Kiadó, Budapest, 1974, 235.

⁵²BÓNIS – DEGRÉ – VARGA *i. m.* 1961 119.

⁵³P. T. 267., 275., 278.

⁵⁴P. T. 267: „*Repulsio respectue jusdem Causae, et substrati non nisi semel admittitur, et ideo occasione secundariae turbationis Executionis in Causa longae Litis, quamvis Incattus se Repulsione utideclaret, factum tamene jusmodi in Judicio ad actum Oppositionis reducitur; Repulsio enim sapit Novum intra Dominium quod non nisi semel competit.*”

⁵⁵Ez oppositio-nak minősült, s ilyenkor ekként is kellett megítélni. v.ö.: P. T. 268., 278.

⁵⁶P. T. 270: „*Quando in Causa Repulsionis Incattus ex rationibus de Lege etiam ad legitimandam Oppositionem deservientibus sufficientem Repulsionis rationem assignat,*

Azzal, hogy a 18. századra a repulsio kizárólag kuriális perekben az ügy érdemére korlátozódott, felértékelődött az eljárási szabálytalanságokkal szembeni tiltakozás jelentősége, amelyet oppositiónak nevezünk. Az oppositio és a repulsio közötti hasonlóság, hogy *egyrészt* mind a két esetben a tiltakozás szimbolikus erőszak alkalmazásával valósul meg; *másrészt* mind a két esetben a jogorvoslattal élő félnek az indok jogosságát kell először bizonyítani; *harmadrészt* sikertelenség esetén a pervesztésen túl bírságot kellett fizetni. Az oppositio tehát az eljárás egésze során – ideértve a végrehajtást is – tapasztalt szabálytalanságokkal szembeni szimbolikus erőszak alkalmazásával megvalósuló tiltakozás, amelyet az 1729:33. tc. három esetkörre kívánt szorítani.⁵⁷ Bónis, Degré⁵⁸ és Varga⁵⁹ szerint ez egy taxatív felsorolás, míg Vinkler⁶⁰ és Frank⁶¹ szerint, az egyéb perjogi hibák esetén is igénybe vehető volt. Vinkler e tekintetben Frankra hivatkozik, és példálózó jelleggel jelöli meg, hogy a törvényi esetkörökön túl például a bírói illetékesség hiánya is eredményezhet oppositót. Frank a törvényi esetkörökön kívül szintén megjelöli negyedik esetnek a bírói illetékesség hiányát, és ezt a Planum 252. döntvényével támasztja alá. Mindezekben túl pedig megengedi az ellenállást azokban az esetekben is, amikor az ítélet valamilyen törvényes hibában szenved, vagy a hibátlan ítélet végrehajtása törvénytelen.⁶² Ennek alátámasztására az 1492:57. tc-re hivatkozik, amely azonban a visszaüzést és nem az ellenállást szabályozza. Így Frank érvelése helytálló akkor, amikor a nevezett ítéletekkel szemben fellépést szükségesnek ítéli, azonban a 18. században már annak eszköze a repulsio és nem az oppositio. Ami a 252. döntvényt illeti, annyiban helyes az érvelése, hogy a törvényben rögzített három esetkör mellett negyedikként a bírói illetékesség hiánya is jelentkezik, azonban a döntvény megfogalmazása egyértelmű abban, hogy a négy esetkörön kívül más forrásból meríteni az ellenállás indokai tekintetében nem megengedett.⁶³ Ebből adódóan a törvényi felsorolás kezdetben

nihilominus Fundamenta Sententiarum in Processu primitivolarum non evertit, tunc absolvitur quidem a poena Repulsionis, Sententiae attamen Causae Fundamentalis insuo esse relinquuntur; quia Sententiae mellatae ousque subsistit, donec contrariis Fundamentalibus elidatur."

⁵⁷ 1729:33. tc. 3-4. §§: „3. § Mert ámbár a fent idézett czim szövege az előre nem bocsátott bírói megidézés vagy a perbe nem vont javakra kiterjesztett végrehajtás eseteiben is megengedi a visszaüzést: ez a visszaüzés mégis nem vehető alakszerű vagy szorosan így nevezett visszaüzésnek, hanem inkább (mint már nevezni szokták) ellentállásnak.

4. § Mely nem sajátképen így nevezett visszaüzés vagyis ellenállás egyébiránt, hacsak felfegyverzett néppel nem történik, a természetes védelem erejénél fogva nem csak a fentemlített esetekben, hanem akkor is, ha a bíró világosan csak birtokon belül átküldhető ügyben a felebbvitelt birtokon belül nem engedi, hanem végrehajtást kísérel meg, az alsóbíróságok előtt forgó ügyekben is minden teher vagy büntetés nélkül megengedendő."

⁵⁸ BÓNIS – DEGRÉ – VARGA i. m. 1961 119.

⁵⁹ VARGA ENDRE i. m. 1974 236.

⁶⁰ VINKLER JÁNOS i. m. 1924 695.

⁶¹ FRANK IGNÁC i. m. 1846 294.

⁶² FRANK IGNÁC i. m. 1846 293.

⁶³ P. T. 252: „Licet Pars opponens in Processu Fundamentalí, favorebilem in Foro Superrevisorio obtineat Sententiam, sita tamen Oppositionem ex admissis quatuor causis legitimare non possint, in poena Oppositionis convincitur; illius enim legalis ratio ad casus Articulo 33. 1729. specificatos, et ad manifestam Judicis incompetentiam ex praxi Curiali ita restricta est, ut ex aliis fontibus petita, locum non habeat."

nem volt taxatív, azonban a Kúria egyetlen elemmel egészítette ki – a bírói illetékesség hiányával – és a 252. döntvényével az esetkörök további bővítését kizárta, azaz kvázi taxatívvá minősítette a felsorolást.

Ezek alapján nem meglepő, hogy a 16 döntvény is csak e négy esetkörre szorítkozik. Mindezek alapján ellenállásnak volt helye *a)* elmulasztott perbehívás vagy szabálytalan idézés esetén⁶⁴; *b)* abban az esetben, ha a végrehajtást perbe nem fogott birtokra is ki akarták terjeszteni⁶⁵; *c)* birtokból való fellebbezés elutasítása esetén⁶⁶; *d)* bírói illetékesség hiánya esetén⁶⁷.

A repulsio és az oppositio között az alábbi különbségek figyelhetők meg. *Egyrészt* a repulsio csak kuriális perekben volt igénybe vehető, míg az oppositio alsóbb bíróságokon, akár a sedrian is. *Másrészt* a repulsio esetkörei nem voltak nevesítve, pusztán csak az ügy érdemi ítéletére kellett, hogy vonatkozzon a végrehajtási szakban. Ezzel ellentétben az oppositio esetkörei rögzítve voltak, melyek azonban nem az érdemi ítéletre, hanem az eljárás egész időtartama alatt bekövetkezett szabálytalanságokra vonatkoztak. *Harmadrészt* a repulsio csak az ún. hosszú perekben volt igénybe vehető, míg a rövid perekben való tiltakozás legfeljebb oppositiónak minősült.⁶⁸

VI.

A revocatioprocuratoris a 14. század első felében megjelenő jogorvoslat, amely értelmében a fél visszavonhatta ügyvédje nyilatkozatait és új prókátort fogadhatott. E jogorvoslattal a korábbi prókátor minden nyilatkozata és perbeli magatartása semmis lett. Tekintettel arra, hogy korai perjogunkat erős formalizmus hatotta át, és nem volt jellemző a prókatori képviselő, így nem csoda, hogy e jogorvoslattal az Anjou korban találkozunk először. Hajnik 1337-re datálja az első oklevelet, amelyben e jogorvoslat előfordult.⁶⁹ Az ügyvédszó visszavonása a 15. század végére kristályosodik ki, s az igénybevételének időbeli hatálya a per rövid vagy hosszú voltától függött. Rövid perekben az ítélethirdetés után is alkalmazható volt, míg hosszú perekben csak a végítélet meghozataláig.⁷⁰ Ebből adódóan a Tripartitum rendelkezései közül nem is annyira az ügyvédszó visszavonására vonatkozó szabályok az érdekesek, hanem azok, amelyek meghatározzák a rövid és hosszú perek jellegét⁷¹. *Egyrészt* Werbőczy szerint a nyilatkozattétel napján az ügyvédszó mind a két perben teher nélkül visszavonható, sőt hosszú perekben a nyolcadas törvényszék időtartama alatt is 6 forint büntetés terhe mellett. Itt érdemes megjegyezni, hogy Werbőczy hosszú pereknek tekinti azokat az egyébként rövid pereket, amelyeket egy határnap alatt végítélettel nem sikerül elintézni. *Másrészt*, ha a bíró közös tudománvételt,

⁶⁴ P. T. 259.

⁶⁵ P. T. 256.; 257.; 260.; 261.; 263.; 265.

⁶⁶ P. T. 258.; 266.

⁶⁷ P. T. 252.

⁶⁸ P. T. 257.; 268.

⁶⁹ HAJNIK IMRE *i. m.* 1899 414.

⁷⁰ V.ö.: 1492:51. tc.; 1500:15. tc.

⁷¹ V.ö.: H. K. II. 81. §

szemlét vagy okiratfelmutatást rendel el, akkor a bizonyításra kitűzött határnap előtt 200 forint büntetés terhe mellett lehetett az ügyvédszót visszavonni. Ebben a második esetben sincs jelentősége a per rövid jellegének, hiszen az új határnap tűzése miatt az Werbőczy szerint hosszúvá válik. *Harmadrészt*, rövid perben, a végítélet után, és a nyolcados törvényszék befejezését követően csak 200 forintnál nagyobb teher megfizetése, és a fejedelem kegyelméből perújítás után lehetett az ügyvédszót visszavonni.

A 18. század elejei reformok következtében a nyolcados ítélkezés megszűnt, ami azonban érdemben nem érintette a revocatio-t, hiszen már Werbőczy is annak megengedhetőségét a per rövid vagy hosszú jellegéhez kötötte.⁷² Ebből adódóan teljesen logikus, és a jogintézmény jellegéből következik az 1729:33. tc. szabályozása, amely szerint az ügyvédszó visszavonására a bizonyítás elrendelése utáni időponttól a végítélet meghozataláig van lehetőség. Bár a törvény fenntartja a Tripartitum azon rendelkezését, mely szerint rövid perekben a végítélet után is megengedhető perújítás mellett, azonban a 18. században ezt már sokkal inkább perújításként és a revocatioprocuratoris sajátos eseteként értelmezhetjük. Mindezekből következik, hogy a végítélet meghozatala döntő szerepet játszik a jogorvoslat igénybevételében. Azonban rendi perjogunk néhány jogorvoslata – prohibitio, prohibita, repulsio, perújítás – éppen azt teszi lehetővé, hogy a végítélet meghozatala után ismét felvehető legyen a per, és új bizonyítást lehessen elrendelni. A Planum döntően azzal a kérdéssel foglalkozik, hogy ebben az esetben megengedhető-e az ügyvédszó visszavonása. A rendi korszak jogorvoslati rendszerében nagyon kevés olyan esettel találkozunk, amikor az egyik jogorvoslat igénybevétele kizárja más jogorvoslat igénybevételét. Így főszabályként az említett jogorvoslatok igénybevételével ismételten felvett perben is igénybe lehetett venni a revocatiót, amely elv alól a döntvénytár két kivételt állapított meg. *Egyrészt*, ha a pervesztes alperes visszaúzással él, de a visszaúzási pert is elveszíti és végrehajtást szenved, majd ezek után királyi kegyelemmel perújítást nyer, akkor ebben a perben az ügyvédszó visszavonása csak nagyobb teher megfizetése mellett illeti meg.⁷³ *Másrészt* perújítás során az ügyvédszó visszavonása csak a felperest illeti meg, a perújítási perben az alperes ezzel nem élhet.⁷⁴

Összességében megállapítható, hogy a Planum Tabulare jogorvoslati döntvényei a Tripartitum vonatkozó rendelkezései, és a 18. század elejei törvények magyarázatára irányulnak. Így e tekintetben a Planum Tabulare nem annyira kodifikációs jellegű, hanem sokkal inkább hézagpótló és jogmagyarázó, azaz ízig-vérig a modern értelemben vett döntvénytárnak minősül.

⁷²V.ö.: VINKLER JÁNOS*i. m.* 1924 614.

⁷³P. T. 151: „*SiIncattusinProcessufundamentalisuccumbat, deindeRepilsioneatur, et ibirursum per totamCuriamRegiamconvictusExecutionemsubeat, acdemum beneficium Novi cum Gratiaarripiat, et inilloetiamRevocationemadhibeat, tuncRevocatioeidem non secus, quam cum majoreonerevidelicet 50 Marcis admittur. [...]*”

⁷⁴P. T. 152: „*InProcessuNoviJudiciiInvattusAllegatafundamentalisProcessusrevocare non potest, tamestienimindultu Part 2. Tit. 77. remediumRevocationis cum Novo Judiciiconjungit, taliterqueerrores, et defectusinfundamentaliProcessucommissiemendaripossint, nihilominuspraemissaomniantantumActoris, qui Novo Judicioutitur, competunt.*”

A közigazgatási felelősség megjelenése a gazdasági viszonyokban

Turkovics István*

a jog egyik alapvető feladata a társadalmi rend fenntartásában jelölhető meg. Ennek érdekében vált szükségessé az egyes emberi magatartásokhoz jogkövetkezmények kapcsolása, és a jogi felelősség rendszerszerű szabályozása. Ahogyan a jog differenciálódásának eredményeként egymástól szervesen elkülönülő önálló normacsoportok (jogágak) jönnek létre, úgy az egyes területeken belül ahhoz igazodó, sajátos felelősségi szabályok alakultak ki. Az egyes jogágak felelősségi szabályai tehát mind más és más alapokon állnak. A történelem folyamán a polgári jogi, valamint a büntető jogi felelősség alapvető szabályai viszonylag korán kialakultak. Ez annak is köszönhető, hogy az állam primer belső funkciói közé a társadalom belső rendjének fenntartása tartozott, amelynek tárgya a társadalmi együttélésben jelölhető meg. Ennek érdekében elsődleges feladat a társadalom egyes tagjai egymáshoz való viszonyának rendezése volt.

A közigazgatási felelősség ezzel szemben nem a társadalom tagjainak egymáshoz való viszonyán alapul, hanem az állam és tagjainak egymáshoz való kapcsolatának keretében keletkezik. Ahhoz tehát, hogy a közigazgatási felelősség kérdése egyáltalán felmerüljön, szükséges, hogy a társadalmi együttélés egy olyan fejlettségi fokra érjen, amikor már az állam és tagjai közötti tudatos kapcsolat – tulajdonképpen szerződés – létéről beszélhetünk.¹ Ezért nehéz értelmezni a közigazgatási felelősség kérdését az olyan társadalmakban, amelyekben az igazgatás alapját képező tulajdon formája gyakorlatilag az uralkodó rendelkezése alatt álló magántulajdon. Nem sokban különbözik ettől a rendi államberendezkedés sem, amelyben már nem kizárólag az uralkodó kezében, hanem egy szűk társadalmi réteg kezében összpontosul az állami igazgatás alapját képező tulajdon. Az ilyen társadalmakban a társadalom tagjainak jelentős része kiszolgáltatott alattvaló, akik az uralkodó réteg önkényének kitéve élik életüket, az uralkodó és a vezető réteg tekintetében pedig közjogi felelősségről gyakorlatilag nem is beszélhetünk. A társadalmi fejlődés ezen fokán a közjog gyakorlatilag még az uralkodó(réteg) hatalmának stabilizálását szolgálja. A társadalom ezen formájában

* Egyetemi adjunktus, Miskolci Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Közigazgatási Jogi Tanszék.

¹ „Mivel az állam teljes kibontakozása mindenképpen a modern időkre jellemző, az *állam* fogalmát ajánlatos az állam modern típusával összhangban, de mégis változó társadalmi céloknak megfelelően – tehát elvonatkoztatva attól, amilyenek épen most tapasztaljuk – definiálni. In: Max Weber: Gazdaság és társadalom, A megértő szociológia alapvonalai 1., Fordította: Erdélyi Ágnes Gazdasági és Jogi könyvkiadó, Budapest, 1987, 79.p.

is létezik az adófizetés valamely formája, vagy a személyes szolgáltatás (hadba vonulás), ezek azonban nem egy „társadalmi szerződés” eredményei, hanem sokkal inkább az önkény következményei.

Ahhoz tehát, hogy a modern értelemben vett közigazgatási felelősségrendszer létrejöhessen, szükség van a társadalmakban végbemenő olyan változásokra, amelyek új alapokra helyezik egy állam és annak polgárai (lakosai) közötti viszonyt². Azon tényezők körét, amelyek a modern közigazgatás, és ezáltal a közigazgatási felelősség rendszerének kialakulását megalapozzák, nem lehet egy konkrét tényezőre szűkíteni. Álláspontom szerint nem lehet ezt a fejlődést kizárólagosan olyan történelmi eseményekből levezetni, mint például a nagy francia forradalom. Nem vitatható, hogy egy ilyen horderejű történelmi változás olyan társadalmi változások elindítója, amelyek komoly befolyással bírnak a közigazgatás fejlődésére is. A kör azonban ezzel nem zárul be. Véleményem szerint minden olyan társadalmi változás ebbe a kategóriába sorolható, amely közigazgatási tárgyú jogszabályok megjelenését indukálja.

Társadalmi összetétel

A társadalom összetétele alatt témánk szempontjából a társadalom tagjainak jogi státusza bír meghatározó jelentőséggel. Tulajdonképpen egy társadalom etnikai vagy szakmai összetétele közigazgatási jogilag csak annyiban releváns, amennyiben ez a jellemző indukálja a közigazgatási beavatkozást. Ilyen lehet, a kisebbség jogainak biztosítása, pl. az oktatás területén,³ vagy valamely szakma gyakorlásának a közigazgatás által történő kontrolálása. Ezzel szemben a meghatározó kérdés, hogy a társadalom tagjai jogi értelemben mennyire minősülnek egy társadalom tagjának, egyáltalán alanyaivá válhatnak-e állami igazgatásnak. Egy olyan társadalomban, ahol az állami igazgatás alanyává a társadalom döntő többsége státuszánál fogva – pl. jobbágy, aki felett gyakorlatilag földesura szinte korlátlan joggal rendelkezik – nem válhat, nem beszélhetünk a modern értelemben vett államigazgatásról.

Ebből a nézőpontból meghatározó lehet a közvetlenül igazgatott népesség számaránya is. Abban az esetben, amikor az igazgatás alanyait csak kisebb közösségek képezik, az igazgatás jellemzően partikulárisan valósul meg. Ez a rendszer több negatívumot hordoz magában. Egyrészt nem tud hatékonyan működni, hiszen nem feltétlenül érvényesül az objektivitás. A közigazgatás véleményem szerint akkor hatékony, és akkor valósulnak meg a közigazgatásban kívánatos jellemzők, ha személytelenné válik. Ez azonban kisebb közösségekben nem képzelhető el, hiszen mondhatni, mindenki ismer mindenkit, és a közigazgatás magánjogi jelleget ölt. Másrészt nem jelenik meg az egységes szabályozás, mivel az igazgatás kisebb közösségek körében valósul meg, a szabályozás különböző,

² A modern társadalom kialakulásáról lásd bővebben. Max Weber: Gazdaság és társadalom, A megértő szociológia alapvonalai 1., Fordította: Erdélyi Ágnes Gazdasági és Jogi könyvkiadó, Budapest, 1987

³ Ezt a gondolatot Eötvös József is megfogalmazta. Vö: Koncz Ibolya Katalin: The Standpoint of József Eötvös on Education in: *Journal on European History of Law* 5. 2014., 151-155.pp.

amely a felelősség kérdésére is hatással lehet. Ilyen helyzet alakult ki a városok létrejöttének időszakában. A különböző urbánus települések különböző státusszal bírtak, amely jogállás a belső igazgatásukra is meghatározó hatással volt. Gyakorlatilag az ilyen társadalmakban egy gyenge államigazgatással, és erős helyi igazgatással találkozhatunk, amely legalábbis az egységes szabályozás szempontjából nem előnyös. Mindezek alapján megállapíthatjuk, hogy az olyan rendszerek, amelyekben a helyi igazgatás a domináns, nem képesek hatékonyan megoldani egy társadalom igazgatásának kérdéseit. Elképzelhetetlen ugyanis, hogy ne legyenek olyan társadalmi igények, amelyeket hatékonyan csak egy erős központi igazgatás útján lehet kezelni. Gondoljunk csak a közlekedésre, vagy az állam védelmi feladataira.

Gazdasági viszonyok

A társadalmi viszonyokhoz hasonlóan a gazdasági viszonyok is jelentős hatást gyakorolnak a közigazgatási jog fejlődésére. Tudományos axióma, hogy az igazgatás (így a közigazgatás) alapját is a tulajdonviszonyok határozzák meg. Ahhoz tehát, hogy államigazgatásról beszélhessünk, feltételeznünk kell az állami tulajdon létét. Egy állam jellemzően a tulajdonát képező ingatlan és ingó javak hasznosításából eredő, valamint az adók, és vámok kivetéséből származó jövedelemmel gazdálkodhat, igazgatásának alapját tehát ezen vagyonelemek képezik. A történelem bebizonyította, hogy gazdasági szempontból az állam nem jó tulajdonos. Hatékony működésének előfeltétele a magántulajdon megerősödése – természetesen nem a kizárólagos uralkodói magántulajdoni rendszert értve ezalatt – a magángazdaság hatékony működése, amely végső soron egy állam tevékenységének anyagi biztosítója. Ezzel párhuzamosan azonban az is igazolást nyert, hogy a gazdaság hatékonyan állami beavatkozás nélkül működésképtelen.⁴ Hiszen ha az állam a gazdaság irányába passzív marad, az a gazdasági viszonyok eltorzulásához vezethet – ez a passzivitás vezetett az 1929-33-as gazdasági világválság kialakulásához, amelyből a New Deal programként ismert tulajdonképpen állami reakció jelentett kiutat – ami globálisan kezelendő gazdasági válságot idézhet elő.

A társadalmi szükségletek fejlődése

A társadalmi szükségletek gyakorlatilag kétszegmensű igényként aposztrofálhatóak. Egy egészségesen működő társadalomban a társadalom tagjai oldalán felmerülő igényeknek lényegi azonosságot kell mutatniuk az állami érdekekkel. Ez azt jelenti, hogy a társadalom tagjának, és az állam oldalán felmerülő igényeknek azonos irányba kell mutatnia. Ahogyan a jogalkotói szándékban is jól tükröződik az elv,

⁴ András Torma: A közigazgatás feladatai (The tasks of the public administration). *Publicationes Universitatis Miskolcensis. Sectio Juridica et Politica*, 2002. Tomus 20/2. 441-442.; 445.pp.

amely szerint, a világon nincs olyan erős állam, ahol nagymértékű a szegénység.⁵ Az olyan állam erős, amelynek társadalma egészséges.⁶ Ugyanígy párhuzam vonható a művelt és jól képzett társadalom igénye terén is. Ezen társadalmi igények kielégítése komoly igazgatási feladatot ró egy államra, amely első lépésként az adott terület szabályozásában jelenik meg. Ennek következménye a közigazgatási joganyag növekedése, amely eredményeként megjelenik, majd felerősödik a közigazgatás önálló jogággá válásának folyamata.

A technikai fejlődés

Az előzőekhez hasonlóan a technika fejlődése is befolyást gyakorolhat a közigazgatás feladataira, és az ezáltal generált szabályozási igényre. Az ipari forradalom eredményeként a termelés átalakult, a gyáripari tömegtermelés vált meghatározóvá. Ennek következményeként átalakult a kereskedelem folyamatának szerkezete, úgynevezett kereskedelmi láncfolyamatok jöttek létre, amelyben a termék több lépcsőn keresztül jutott el a vevőhöz. Megjelent például az áruvédjegy, szabadalom fogalma és jogi keretek közötti szabályozása is.⁷ De nem csupán a gyártás technológiájának változása, vagy a kereskedelem átalakulása eredményezte az igazgatási feladatok változását. Megjelent a villamos energia, amelyben a történelemben eddig ismeretlen adottságokkal rendelkező termék testesült meg. Az előállításán és szállításán, majd felhasználásán keresztül minden momentumában újat hozott, amellyel kapcsolatosan a közigazgatás sem maradhatott közömbös. Ehhez hasonlóan a közlekedésben bekövetkező fejlődés – mint a vasút megjelenése – is hasonló kihívásokat teremtett. A technikai fejlődés hatására új iparágak jelentek meg, pl. szolgáltató ipar, ezáltal a vállalkozások illetőleg a vállalkozások kapcsolatainak új formái alakulnak ki. Ez a folyamat olyan jogkérdéseket indukálhat, amely a mai napig foglalkoztatja a jogalkalmazókat.⁸

⁵ *Corpus Iuris Hungarici* Milleneumi kiadás (a továbbiakban: CIH) Budapest, 1898. 1900. évi XVI. törvénycikk. A gazdasági munkás- és cselédsegélypénztárról.

⁶ CIH 1876: XIV. t.cikk. A közegészségügy rendezéséről., CIH 1888: VII.t.cikk. Az állategészségügy rendezéséről. Ezen törvény több rendelkezése is az emberi egészség védelmét szolgálja. „állategészségügyi tv állathús értékesítés a felelősség körében megjelölendő (V. fejezet a tv.nek).” In: Tótfalusi Zoltán: *Magánjogi vonatkozású közigazgatási törvények*. Grill Károly Könyvkiadóvállalata. Budapest, 1908., 479. p.

⁷ Részletesebben Koncz Ibolya Katalin: The Development of Patent Law in 19th Century Hungary in: In: *Hurdik Jan, Lavický Petr, Valdians Jiří (szerk.) Dny Práva 2014 – Days of Law 2014: Část I. Soukromé právo a civilní proces v dynamice vývoje. 492 p. (Acta Universitatis Brunensis Iuridica; 520.)* Brno: Masarykova Univerzita, 2015., 121-134. pp.

⁸ 353/B/2009.AB határozat. A határozatban a közigazgatási jogi felelősséggel kapcsolatosan olyan kérdésekben kellett a testületnek döntenie, mint az ártatlanság vétele a közigazgatási felelősség kapcsán, vagy a megdönthetetlen vélelmen alapuló közigazgatási jogi felelősség. Ezen jogkérdések versenyjogi kérdéskörben a vállalkozás-csoportok tagvállalkozásainak másodlagos felelőssége kapcsán merültek fel. A technikai fejlődés jelenleg talán legmarkánsabban az információs társadalom megjelenésében ölt testet. Ld.: Csáki Gyula Balázs . A jogi informatika alapjai, Bíbor kiadó, 2004

A XIX. század Magyarországa

Magyarországon a XIX. században az említett körülmények terén olyan változások történtek, amelyek az ország közigazgatásának minőségi átalakulását eredményezték. A társadalom szerkezete jellegében módosult, a jobbágyszabadításnak⁹ köszönhetően a társadalomban egyre nőtt – a nevezzük úgy – a „teljes jogú” egyének száma. Ezzel párhuzamosan emelkedett a polgárság aránya,¹⁰ valamint a jogilag független ipari munkásréteg létszáma is. A társadalom szerkezetének átalakulása tehát olyan irányú volt, amely kedvezően befolyásolta a közigazgatás fejlődését.

Hasonló a helyzet a gazdaság területén is; a rendi viszonyok felbomlóban voltak, a városok adófizető lakosságának számaránya jelentősen megnövekedett. Az magánipar jelentősége egyre meghatározóbbá vált, a földesúri-nemesi réteg meghatározó szerepe csökkent. Az állam működésében egyre inkább támaszkodhatott a termelésből befolyt adókra, és egyre kevésbé függött a klasszikus földbirtokosi csoporttól.

A társadalmi szükségletek gyakorlatilag a lakossági szerkezetben, valamint a gazdaságban bekövetkezett változásoknak köszönhetően jelentősen módosultak. Egyre inkább igény jelentkezett például az állam által szervezett oktatás kialakítására, hiszen például az ipar már a szakképzett munkaerőt igényelte.¹¹

A technika fejlődése világtendencia volt, a tudomány és technika vívmányai terjedésének az országhatárok nem jelenthettek többé akadályt. Hazánkban is megjelentek az emberek mindennapi életét döntő mértékben módosító olyan találmányok, – mint például a gőzgép, amely többek között az ipar, a közlekedés fejlődéséhez vezetett – amelyre a közigazgatásnak is reagálnia kellett.

Magyarország esetében a fent említett tényezőkön túl egy további szempont vizsgálatára is szükség van. Az ország ugyanis a 19. századig politikai-közjogi értelemben nem volt önálló, ennek eredményeként magyar közigazgatásról a szó klasszikus értelmében beszélni nem lehet. Miután az uralkodó az ország határain kívül székelt, az ország irányításában résztvevő szervek az uralkodói központban kaptak helyet. A 19. század közepén lezajlott szabadságharc miatt az uralkodó és országa közötti politikai kapcsolat teljesen enerválódott, így megállapíthatjuk, hogy Magyarországon gyakorlatilag az osztrák közigazgatás érvényesült. A 19. század második fele azonban ezen a téren is jelentős változást hozott, hiszen 1867-ben a kiegyezéssel¹² a politikai akadályok is elhárultak a magyar közigazgatás fejlődésének útjából.

Összességében elmondható, hogy a 19. század utolsó harmadára jött el az idő arra, hogy minden feltétel adottá váljon a magyar közigazgatás fejlődéséhez. Álláspontom szerint ennek lesz a következménye a magyar közigazgatási jog

⁹ CIH. 1848. áprilisi törvények

¹⁰ *Magyar statisztikai évkönyv*, Új évfolyam, IX. 1901, Kiadja A magyar kir. Központi Statisztikai Hivatal, Budapest, 1902., 13-14. pp.

¹¹ Koncz Ibolya Katalin: The Standpoint of József Eötvös on Education In: *Journal on European History of Law* 2014/5: (1) 151-155. pp.

¹² CIH 1867. évi XII. törvénycikk.

robbanásszerű fejlődése, amely elsősorban a közigazgatási tárgyú jogszabályoknak az eddigiekhez mérten, igen jelentős számú megjelenésében realizálódott.¹³

Közigazgatási jog a XIX. századi Magyarországon

A közigazgatási joganyag felduzzadása értelemszerűen a közigazgatási jog fejlődését eredményezte. Ahhoz, hogy egy jogág mind tudományos, mind gyakorlati fejlődéséről beszélhessünk, nyilvánvaló alapfeltétel, hogy ez a normacsoport is érje el az önálló jogági szintet. Meggyőződésem, hogy magyar közigazgatási jogról – legalábbis a mai felfogás függvényében – a 19. századot megelőzően nem beszélhetünk. Nem állítom természetesen, hogy nem léteztek közigazgatási tárgyú jogszabályok, vagy ehhez kötődő sajátos joggyakorlat, de ezek – az ismertetett okok miatt – nem eredményezhették a közigazgatási jog önálló jogággá válását. Ezért a közigazgatási felelősség kérdése is érdemben csak ettől az időponttól kezdődően vizsgálható.¹⁴ Megjegyzendő, hogy a magyar közigazgatási bíróság is ebben az időszakban létesült,¹⁵ amely joggyakorlata kialakításával értelemszerűen a közigazgatási felelősség kérdéskörének fejlődésére is alapvető elvi, dogmatikai és gyakorlati befolyást gyakorolt.

A közigazgatási felelősség feltételezi, hogy létezzenek olyan közigazgatási tárgyú jogszabályok, amelyek alapján egyáltalán a felelősség kérdése felmerülhet.¹⁶ Másrészt ezzel összefüggésben meghatározásra kerülnek olyan jogkövetkezmények, amelyeket a közigazgatási felelősséghez kapcsolhatunk. A mai felfogásunk eredményeként a közigazgatási felelősséghez kapcsolható jogkövetkezmény általánosan a bírság. A bírság mellett viszonylag gyakori a jogelvonás, amely esetében az ügyfelet megillető valamely jogosultság kerül a hatóság által elvonásra, ilyen például az engedély visszavonása. Ezek mellett, vagy ezekkel párhuzamosan fordulhat elő valamely cselekményre kötelezés, vagy kényszerintézkedés megtétele, mint amikor a hatóság elbontat, vagy elbont egy építményt, vagy lefoglal egy veszélyes járművet.

¹³Turkovich István: A közigazgatási eljárás jogorvoslati rendszere Magyarországon. PhD értekezés <http://www.doktori.hu/index.php?menuid=193&vid=9575>

¹⁴Jelentős lépés volt az 1869. évi IV. törvénycikk elfogadása, amely különválasztotta a bírói és a végrehajtó hatalmat. CIH 1869. évi IV. törvénycikk

¹⁵CIH 1896. évi XXVI. törvénycikk, a magyar királyi közigazgatási bíróságról. Részletesebben: Stipta István: Die Geschichte der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Ungarn und die internationalen Modelle *JOURNAL ON EUROPEAN HISTORY OF LAW Vol. 5.:(2)* pp. 73-79. (2014); uő: Történeti érvek az önálló közigazgatási bíráskodás, és a körütekintő igazságszolgáltatási reformok mellett. In: Varga Zs András, Fröhlich Johanna (szerk.) *Közérdekvédelem: A közigazgatási bíráskodás múltja és jövője*. 136 p. Budapest: PPKE Jog- és Államtudományi Kar, 2011. pp. 57-66.; uő: A magyar közjogi múlt üzenete: önálló közigazgatási bíróság *MAGYAR JOG*. 57. évf.:(6. sz.) p. 334-338. (2010)

¹⁶A közigazgatási felelősség kérdése rendkívül összetett. Vö.: Fábán Adrián: *Az önkormányzati jogalkotás fejlődése és fejlesztési lehetőségei*. Dialóg-Campus Kiadó, Budapest-Pécs 2008. A tanulmányban jellemzően az ún. ügyféli felelősség kérdését vizsgáltam.

Közigazgatási felelősség megjelenése az adás-vételi viszonyokban

A tanulmány tárgyát tekintve most vizsgáljuk meg hogy a 19. században az adás-vétel jogintézményéhez, amely a korszakban a gazdasági viszonyok döntő hányadát képezte kapcsolható-e közigazgatási felelősség.¹⁷ Ennek tehát az előzőekben ismertetetteknek megfelelően az egyik feltétele, hogy az adás-vételhez kapcsolódjanak közigazgatási tárgyú jogszabályok. A század utolsó harmadában a közigazgatási tárgyú jogszabályok megnövekedése volt tapasztalható. Ezek egy része már tartalmazott olyan elemeket, amelyek útján a magánjogi adás-vételi viszonyokba történő állami beavatkozás jelent meg. Meg kell jegyezni azonban, hogy jellemzően csak akkor figyelhetőek meg állami beavatkozások a magánjogi gazdasági viszonyokba, ha az érintett viszonyok üzletszerű karaktert viseltek. Az állami beavatkozás mögött szükségszerűen meg kellett jelennie valamely közérdeknek. Ha tehát az ügylet nem volt üzletszerű, akkor az tisztán magánjogi jellegűnek volt tekinthető, amely nem eredményezte az állam részéről való beavatkozás szükségét. Az ügylet üzletszerűvé vált, ha többször ismétlődően valósult meg, és ezáltal szélesebb társadalmi rétegeket érinthetett. Az ilyen típusú ügylettekkel kapcsolatosan megjelent a közérdek, amely széles spektrumot ölel fel. Ide tartozik többek között a fogyasztók védelme, a közegészségügy, nemzetgazdasági érdekek, az adó, vám, versenyjog stb. területei.

Egy korábbi tanulmányomban már bemutattam, hogy a fogyasztóvédelem csirái már a 19. század utolsó harmadában megjelentek.¹⁸ A fogyasztóvédelem esetében a társadalmi érdek, amely megjelölhető a közigazgatás beavatkozásának alapjául a fogyasztók jogainak – a fogyasztó gazdasági, és egészségi érdekeit egyaránt ideértve – védelmében jelölhető meg. Az első ilyen tárgyú szabályok a fogyasztók tisztességes tájékoztatásához kapcsolódtak.¹⁹ Emellett megfogalmazódtak egyes piacvédelemhez kapcsolódó szabályok is, amikor a jogalkotó a hatóság által meghatározott áraktól, az ún. hatósági ártól való önkényes eltérést szankcionálta a közigazgatás eszközeivel.²⁰ Az ilyen esetekben jellemzően az egyes szolgáltatások kapcsán – mint kéményseprés, vagy személyi szállítás, hordár tevékenység²¹ stb. – állapította meg a hatóság a szolgáltatás díját, amely a szolgáltatás végzőre nézve kötelező volt.

Ebben az időszakban születtek a közegészségügyi tárgyú jogszabályok is, amelyek ugyancsak tartalmaztak olyan rendelkezéseket, amelyek az adás-vételi viszonyokhoz kapcsolódnak, és amelyek megszegése közigazgatási felelősség

¹⁷ Jelen tanulmánynak nem képezik tárgyát az olyan jellegű adás-vételi viszonyok, amelyek tisztán magánjogi jellegűek, tehát nem üzletszerű viszonyoknak tekinthetőek, mint jellemzően az ingatlan adás-vétele, magánszemélyek között.

¹⁸ István Turkovics: The development of state intervention in private sale and purchase affairs. In: *Erik Stenpien (szerk.) Kúpna Zmluva - História a Súčasnosť I.* Univerzita P.J. Šafárika v Košiciach, 2013. 382-393. pp.; Bencsik András: *A fogyasztói jogok tartalmának és érvényesülésének közjogi keretei Magyarországon.* doktori értekezés. Pécs, 2012. 6. p.

¹⁹ CIH 1884. évi XVII. törvénycikk, ipartörvény 157.§.

²⁰ CIH, 1872: VIII. t. cz. Az ipartörvény, 86.§.

²¹ CIH, 1872: VIII. t. cz. Az ipartörvény, 35.§.

megállapítását vonja maga után. Az ilyen esetekben a közérdek a társadalom tagjai egészségének megőrzésében jelent meg.²² Az adás-vétel az ilyen esetekben tulajdonképpen egy olyan emberi cselekedetet testesített meg, amely a közegészségügy veszélyeztetésének forrása lehetett. Mivel ezen terület fokozottan védendő volt, fennállt annak a veszélye, hogy a közigazgatási felelősség megállapításának – illetőleg az ahhoz kapcsolódó jogkövetkezmények alkalmazásának – kilátásba helyezése önmagában nem jelenthetett megfelelő visszatartó erőt. A jogalkotók felismerték, hogy a közegészségügy rendjének fenntartása kizárólag közigazgatási jogi eszközökkel nem szavatolható. Ezért ezen a területen szükséges volt a büntetőjog eszközrendszerének kilátásba helyezése is. Ilyen esetekben tehát a jogalkotó a közigazgatási jogszabályok megszegéséhez büntetőjogi jogkövetkezményeket fűzött. A közigazgatási jog fejlődését mutatja a szabályozás azon eleme, amelyben a jogalkotó egyértelműen különbséget tett a büntetőjogi, valamint a közigazgatási felelősség között.

„Jelen törvénynek, ugy az ennek alapján fentartott vagy kibocsátandó rendeleteknek vagy szabályzatoknak áthágásai, amennyiben bü/űntettet vagy vétséget nem képeznek, a fennálló, illetőleg az alkotandó s kellőleg kihirdetendő szabályrendeletek, vagy az eddigi gyakorlat szerint, ezek hiányában pedig 300 frtig terjedhető birsággal és nem-fizetés (nem-fizetés???) esetében 60 napra terjedhető fogsággal közigazgatási uton büntetendők.”²³

A közigazgatási tárgyú jogszabályok megjelenése a joggyakorlat fejlődését eredményezte. A jogegység kialakítása, majd fenntartása, érdekében egymást követve születtek a felelősség kérdését is rendező közigazgatási határozatok. Ezek a határozatok az ipar űzéséhez kapcsolódó feltételeket rögzítik, illetőleg az ahhoz kapcsolódó felelősségi kérdéseket szabályozzák. Ezáltal gyakorlatilag az állami beavatkozási szándék manifesztálódik egy magánjogi üzleti jellegű jogviszony kapcsán.

„Ha egy iparos iparűzési szándékáról lemond, ugyan, de üzletét az engedély hatósági törléséig még folytatja, ezen cselekménye kihágást nem képez.”²⁴

„Az egér és patkány valamint kártékony állatok irtása, még ha az méregtartalmú anyagokkal, és rendszeres kereseti foglalkozás gyanánt üzetik is, ipari foglalkozásnak nem tekinthető s annak iparigazolvány nélkül való üzése ipari kihágást nem képez.”²⁵

„Azon cselekmény, hogy a kéményseprő reá nézve idegen munkakerületben magánfél kívánságára egy kéményt seper, iparnak jogtalan gyakorlását nem képezi, mert az iparszerűség ez esetben nem forog fenn.”²⁶

„Az üzletvezető az általa elkövetett kihágásért saját személyében felelős. A reá

²² Jól mutatja ezt például a 1888: VII.t.c.z. Az állategészségügy rendezéséről. 34.§.-ban foglalt rendelkezés, amely értelmében a betegségben elhullott állatok azon részei nem hozhatóak forgalomba, amelyek a betegség terjesztésére alkalmasak.

²³ CIH, 1876: XIV. t. cz. A közegészségügy rendezéséről. 7.§. A közigazgatási jellegre utal az is, hogy a szövegben a „fogság” kifejezést a 1879: XI.t.c.z. 15.§.-a értelmében „elzárásra” változtatta.

²⁴ A m. kir. belügyminiszter 1897. évi 1398. sz. határozata, in: *Közigazgatási elvi határozatok egyetemes gyűjteménye*, Új évfolyam I., Budapest, Pallas Részvénytársaság Nyomdája, 1900, 492 .p.

²⁵ A m. kir. kereskedelemügyi miniszter 1897. évi 20.340. sz. határozata, i.m. 492.p.

²⁶ A m. kir. belügyminiszter 1895. évi 3398. sz. határozata, i.m. 493. p.

*kirótt pénzbüntetés az üzlettulajdonos biztosítékából, még behajthatatlanság esetén sem vonható le, mivel ez esetben a pénzbüntetés helyett az elzárás büntetése alkalmazandó.*²⁷

A gyakorlat némely esetben a szerződés megkötésének feltételeit is meghatározta, pl. a szerződéskötés helyének tekintetében.

„Sóárulás csak alkalmas üzleti helyiségben gyakorolható.”²⁸; „Lópokróczok állatvásárokon is elárusíthatók.”²⁹

Mint látható a közigazgatás felelősségének kérdésköre, valamint az állami beavatkozás kérdése egyes magánjogi viszonyokban gyakorlatilag egyszerre jelent meg. Ennek magyarázata abban rejlik, hogy a közigazgatás alapvető célja a társadalom rendjének fenntartása. Egy jól működő jogrendszerben a közigazgatás eszközével az állam csak azon területeken és csak olyan mértékben avatkozik be, amennyire az feltétlenül szükséges. Ez a beavatkozás azonban csak akkor lehet hatékony, ha egyúttal olyan kényszerítő eszközrendszert biztosít, amelynek révén végső soron elérhető egy megfelelő preventív hatás. Egy jogállamban ilyen eszközrendszert a jogbiztonság érdekében csak megfelelő garanciák mellett lehetséges alkalmazni. Az egyik ilyen garanciális elem a felelősség kérdésének tisztázása, amely eredményeként egyértelművé válik, hogy a társadalom tagjának magatartása mikor ér el egy olyan szintet, amikor az már jogkövetkezményeket von maga után.

Az állam működésének egyik alapfeltétele a működéshez szükséges anyagi javak biztosítása. Ezek az anyagi javak a gazdaságból nyerhetők, a gazdaságban végső soron a leggyakoribb magánjogi jogügylet az adás-vétel, vagy az ahhoz hasonló szolgáltatás jellegű jogügyletek. Ebből adódik, hogy – mint az a vizsgált korszakban is kimutatható – ha egy állam közigazgatása a gazdasági viszonyokba beavatkozik, ez az adás-vételi viszonyokba történő valamilyen mértékű és mélységű beavatkozást is kikerülhetetlenné teszi.

²⁷ A m. kir. kereskedelemügyi miniszter 1896. évi 57.850. sz. határozata, i.m. 495. p..

²⁸ A m. kir. belügyminiszter 1899. évi 74.883. sz. határozata, i.m. 493.o.

²⁹ A m. kir. kereskedelemügyi miniszter 1897. évi 15.854. sz. határozata, i.m. 493.o.

A kezes megtérítési igénye mandatum qualificatum esetén

Újvári Emese*

Bevezetés

Az ókori Rómában a kezesség egyik sajátos típusának volt tekinthető a *mandatum qualificatum*¹ (más néven *mandatum credendi*). Ennek lényege, hogy a megbízó arra kérte fel a megbízottat, hogy hitelt nyújtson egy harmadik személynek. Ezzel – amennyiben a megbízott (a felkérésnek megfelelően) a harmadik személynek folyósította a hitelt – a megbízó mintegy kezesi pozícióba került, a megbízott pedig hitelezőibe, míg a harmadik személy a biztosított szerződés főadósá lett. Ha a főadós nem fizetett lejáratkor, akkor a megbízott a kiadásai megtérítéseként követelhetette a megbízótól a nyújtott hitel visszafizetését az *actio mandati contrariá*val.²

A források alapján megállapítható, hogy ezt a megbízást Serviussal ellentétben már Sabinus³ is érvényesnek ismerte el.⁴ Egy megbízás annak elvállalása esetén

* Egyetemi adjunktus, Debreceni Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Jegtörténeti Tanszék.

¹ A kifejezés nem klasszikus római eredetű.

² Földi András – Hamza Gábor: *A római jog története és intézményei*, 19. átdolgozott és bővített kiadás, Nemzedékek Tudása Tankönyvkiadó, Budapest, 2014, 443.o.; Molnár Imre – Jakab Éva: *Római jog*, 5. átdolgozott kiadás, Diligens, Szeged, 2008, 367.o.; Benedek Ferenc – Pókecz Kovács Attila: *Római magánjog*, 2. átdolgozott kiadás, Dialóg Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 2014, 318.o., 340.o.

³ Tehát a mandátumos kezesség vélhetően Sabinus korában, vagyis a Kr. u. 1. században jelent meg. (Vö. Földi – Hamza: *A római jog története és intézményei*, 443.o.)

⁴ Gai.3,156; Inst.3,26,6; Kaser, Max – Knütel, Rolf: *Römisches Privatrecht*, 20. Aufl., Verlag C. H. Beck, München, 2014, 273.o., 330.o.; Honsell, Heinrich – Mayer-Maly, Theo – Selb, Walter: *Römisches Recht*, 4. Aufl., Springer Verlag, Berlin–Heidelberg, 1987, 337.o.; Feenstra, Robert: Die Bürgschaft im römischen Recht und ihr Einfluss auf die mittelalterliche und spätere Rechtslehre, in: *Les sûretés personnelles, Recueils de la Société Jean Bodin pour l'histoire comparative des institutions XXVIII, Première partie*, Éditions de la Librairie Encyclopédique, Bruxelles, 1974, 295-325.o., 319.o.; Mayer-Maly, Theo: *Römisches Privatrecht*, Springer Verlag, Wien–New York, 1991, 126.o.; Vö. Jakab Éva: TPSulp. 48 és 49: Szerződések és bankügyletek Puteoliban, in: *Jogtörténeti tanulmányok IX.*, szerk. Jusztinger János – Pókecz Kovács Attila, PTE ÁJK, Pécs, 2008, 203-228.o., 206.o.; Jakab, Éva: TPSulp. 48 e 49: contratti e operazioni bancarie a Puteoli, in: *Fides humanitas ius. Studii in onore di Luigi Labruna VI.*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2007, 2595-2621.o., 2601.o., 2599.o.; Jakab, Éva: Vertragspraxis und Bankgeschäfte im antiken Puteoli: TPSulp. 48 neu interpretiert, in: *Pistoi dia tèn technèn. Bankers, Loans and Archives in the Ancient World. Studies in Honour of Raymond Bogaert*, ed. Verboven, Koenraad – Vandorpe, Katelijjn – Chankowski, Véronique, Peeters, Leuven, 2008, 321-344.o., 325.o.; Müller, Gustav C.: *Der Kreditauftrag als mandatum qualificatum insbesondere nach römischem und schweizerischem Recht*, Druck der Haus A. Gutzwiller Aktiengesellschaft, Zürich,

csak abban az esetben volt kötelező, s így az abból (esetlegesen) keletkező károkat és költségeket csak akkor téríthette meg a megbízott, ha a megbízás a megbízó, vagy esetleg egy harmadik személy érdekében történt (*mandatum mea gratia/mandatum aliena gratia*), abban az esetben viszont, ha azt a megbízott érdekében adták (*mandatum tua gratia*) az pusztán jó tanácsnak számított, így nem volt peresíthető. Ez jellemezte a *mandatum qualificatum*-ot is. Így például, ha valaki azt javasolja egy másik személynek, hogy kamatozó kölcsönt nyújtson egy (meghatározatlan) harmadik személynek (hogy a pénzét így fektesse be), az nem *mandatum qualificatum*, hanem pusztán tanács. Servius szerint, ha valaki egy másik személyt azzal bízott meg, hogy az adjon kölcsönt Titiusnak, nem felel a megbízásból eredően, mert szerinte ebben az esetben éppen annyira nem áll fent kötelem, mintha azzal bízta volna meg, hogy fektesse be a pénzét úgy, hogy valakinek kölcsönt ad. Sabinus – és vele egyetértően Gaius, s később Iustinianus is – viszont már úgy vélik, hogy ha meghatározott személynek való kölcsönnyújtással bíznak meg valakit, akkor a megbízó felel a megbízottal szemben a megbízásból származó károkért, költségekért, s utóbb ez az álláspont vált *communis opinio*-vá.⁵

Azonban igen valószínű, hogy a hagyományos megbízástól eltérően a *mandatum qualificatum* esetében a megbízott-hitelezőt nem lehetett a hitel folyósításának kikényszerítésére perelni az *actio mandati directá*-val, így a

1926, 18-27.o.; Wacke, Jan: Der originäre Regreß des Kreditmandanten aus Auftrag oder negotiorum gestio im römischen Recht, In: *Orbis Iuris Romani, Journal of ancient law studies*, Trnava, 2005, 243-262.o., 244-245.o.

⁵ Vö. Gai.3,155-156; Inst.3,26,6; Burdese, Alberto: *Manuale di diritto romano*, 4a ed. UTET, Torino, 2003, 559.o.; Krampe, Christoph: Das Mandat des Aurelius Quietus, Celsus bei Ulpian D.17,1,16 und die Kreditmandatsdiskussion, in: Manthe, Ulrich – Krampe, Christoph (Hrsg.): *Quaestiones Iuris, Festschrift für Joseph Georg Wolf zum 70. Geburtstag*, Duncker & Humblot, Berlin, 2000, 125-149.o., 132-136; Arangio-Ruiz, Vincenzo: *Il mandato in diritto romano. Corso di lezioni svolto nell'università di Roma anno 1948-1949*, Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, Napoli, 1949, 118-128.o.; Frezza, Paolo: *Le garanzie delle obbligazioni. Corso di diritto romano. Volume primo. Le garanzie personali*, CEDAM – Casa Editrice Dott. Antonio Milani, Padova, 1962, 199-200.o.; Watson, Alan: *Contract of Mandate in Roman Law*, Clarendon Press, Oxford, 1961, 111-114.o.; Guarino, Antonio: *Mandatum credendi*, Jovene Editore, Napoli, 1982, 107-127.o.; Hausmaninger, Herbert – Selb, Walter: *Römisches Privatrecht*, 5. Aufl., Böhlau Verlag, Wien-Köln, 1989, 362.o.; Marrone, Matteo: *Istituzioni di diritto romano*, 3a edizione, Palumbo, Palermo, 2006, 580.o.; Boóc Ádám: A kezesség egyes kérdései a római jogban, *Allam- és Jogtudomány*, 51., 2010, 357-382.o., 375-376.o.) Müller úgy véli, hogy az eltérő álláspontok oka alapvetően abban rejlik, hogy Servius a *mandatum qualificatum*-ot *mandatum tua gratia*-ként értelmezte. Azonban szerinte is az a lényeg, hogy míg Servius tagadta a *mandatum qualificatum* érvényességét, addig Sabinus már egyértelműen elismerte azt, s hamarosan ez utóbbi álláspont vált általánosan elfogadottá. (Vö. Müller: *Der Kreditauftrag...*, 18-27.o.) A kérdéshez lásd részletesen Krampe: *Das Mandat...*, 131-149.o. Wacke szerint vitatott, hogy a *mandatum qualificatum* eredetileg a megbízás szabályai szerint kezelték-e, vagy inkább kezességként tekintettek rá, ugyanakkor úgy véli, hogy valószínűbb, hogy először a megbízás szabályaiból indultak ki, s a jogilag különböző jogügyletek gazdasági hasonlósága csak később került előtérbe, s ezért próbálták meg később fokozatosan egymáshoz közelíteni a két eltérő jogi természetű bírójogügyletre vonatkozó jogszabályokat. (Vö. Wacke: *Der originäre Regreß...*, 244-245.o.)

hitelnyújtás a hitelező opciója maradt.⁶ Ennek oka minden bizonnyal a *mandatum qualificatum* kezességi jellegéből adódott.⁷

A hagyományos *stipulatio*s kezességi forma, a *fideiussio* és a *mandatum qualificatum* több szempontból is különbözött egymástól. Az első a verbálszerződések, a második a konszenzuálszerződések körébe tartozott, az elsőből *stricti iuris obligatio* keletkezett, a *mandatum qualificatum*ból ezzel szemben egy *bonae fidei obligatio* jött létre.⁸

Mivel a *mandatum qualificatum* esetén a kezességvállalás nem „*eadem res*”-re (ugyanarra a követelésre) ment, itt a főadóssal szembeni per *litis contestatio*jának nem volt keresetfelemésztő hatása a megbízó-kezessel szembeni kereset vonatkozásában.⁹

A *fideiussio*tól való további eltérésként megemlítendő, hogy a *fideiussio* mint *stipulatio*s kezességi forma csak jelenlévők között jöhetett létre, a *mandatum qualificatum* azonban gyakran abban az esetben alkalmazták, ha a megbízó-kezes távol volt, s ezzel a kezességi formával biztosította a megbízó-kezes a hitelező-megbízott számára a főadós majdani teljesítését.¹⁰

A *mandatum qualificatum* abban is eltért a *fideiussio*tól, hogy az akcesszórius jelleg nem volt jellemző rá, mert itt egy önálló kötelemről volt szó, ahol a megbízónak nem azt kellett szolgáltatnia, amivel a főadós tartozott, hanem a megbízottnak a kötelelem teljesítéséből eredő kárait, kiadásait kellett megtérítenie.¹¹ Ugyanakkor fontos megjegyeznünk, hogy Iustinianus kiterjesztette a *fideiussio* szabályainak nagy részét a *mandatum qualificatum*ra is.¹²

Kezességvállalási forma lévén, a *mandatum qualificatum* esetében is előfordulhatott, hogy a kezesnek kellett fizetnie a hitelező részére a főadós helyett. Ebben az esetben felmerült a kezes főadóssal szembeni megtérítési igényének, s annak érvényesíthetőségének kérdése. Ahogyan azt alább részleteiben látni fogjuk,

⁶ Jan Wacke azonban úgy véli, hogy az *actio mandati directá*val a megbízás teljesítésére, vagyis a kölcsön nyújtására is lehetett perelni a megbízottat. (Vö. Wacke, Jan: Papinians Gutachten zur culpa in exigendo und zum derivativen Regreß mittels Klagenzession, *SZ. 124.*, 2007, 113-144.o., 126.o.)

⁷ Jakab: *TPSulp. 48 és 49.*, 208.o., 210.o.; Jakab: *TPSulp. 48 e 49.*, 2601.o., 2604.o.; Jakab: *Vertragspraxis.*, 327.o, 329.o.

⁸ Müller: *Der Kreditauftrag.*, 34-39.o.; Wacke: *SZ. 124.*, 116.o.

⁹ Geib, Otto: *Zur Dogmatik des römischen Bürgschaftsrechts*, Verlag der H. Lapp'schen Buchhandlung, Tübingen, 1894, 151.o.; Müller: *Der Kreditauftrag.*, 37-38.o.; Oesterley, Hermann: *Über das mandatum qualificatum*, Diss., Univ. Buchdruckerei von W. Fr. Kaestner, Göttingen, 1891, 2-9.o.; Kaser – Knütel: *Römisches Privatrecht*, 330.o.; Binder, Julius: *Die Korrealobligationen im römischen und im heutigen Recht*, A. Deichert'sche Verlagsbuchhandlung, Nachf. (Georg Böhme), Leipzig, 1899, 159-162.o.; Wacke: *SZ. 124.*, 127.o.

¹⁰ Jakab Éva: Methoden der Identifikation in lateinischen tabulae, in: *Identifiers and Identification Methods in the Ancient World. Legal Documents in Ancient Societies III.*, ed. Depauw, Mark – Coussement, Sandra, Uitgeverij Peeters en Departement Oosterse Studies, Leuven–Paris–Walpole, MA, 2014, 209-231.o., 221.o.; Jakab: *TPSulp. 48 és 49.*, 211.o.; Jakab: *TPSulp. 48 e 49.*, 2605.o.; Jakab: *Vertragspraxis.*, 330.o.; Wacke: *SZ. 124.*, 116.o.; Wacke: *Der originäre Regreß.*, 244.o.; Kaser, Max: *Das römische Privatrecht, I.Bd.*, 2. Aufl. C. H. Beck'sche Verlag, München, 1971, 666.o.

¹¹ Müller: *Der Kreditauftrag.*, 34-37.o.; Geib: *Zur Dogmatik.*, 152-153.o.

¹² Oesterley: *Über das mandatum qualificatum*, 2-9.o.; Kaser – Knütel: *Römisches Privatrecht*, 330.o.; Binder: *Die Korrealobligationen.*, 159-162.o.; Wacke: *Der originäre Regreß.*, 245.o.

a megbízó-kezes alapvetően kétféle módon, illetve kétféle jogeszközzel érvényesíthette ezen regresszjogát a főadóssal szemben.

a. Egyrészt a főadós és a kezes között lévő belső, vagy háttérjogviszonytól függetlenül az ún. derivatív regressz¹³ segítségével. A derivatív regressz esetén a megbízó-kezes teljesítése fejében engedményezés révén megszerezte a hitelezőtől utóbbinak a főadóssal szembeni keresetét, s ezt követően a megbízó-kezes ezzel az engedményezett keresettel, az ún. *actio cessával* léphetett fel a főadóssal szemben.

b. Másrészt pedig abban az esetben, ha a *mandatum qualificatum* formájában történő kezességvállalás mögött mintegy háttérjogviszonyként egy másik megbízás állt, akkor ezen belső-, vagy háttérjogviszonyból eredően egy *actio mandati (contraria)* segítségével léphetett fel a kezes az őt a kezességvállalással megbízó főadóssal szemben.

Ezen két lehetőség, illetve jogeszköz vizsgálatára kerül sor az alábbiakban.

1. A derivatív regressz és a *mandatum qualificatum*

1.1. Az engedményezés lehetősége. A *mandatum qualificatum* esetében – mint tudjuk – a megbízó (kezes) arra adott egy megbízást a megbízottnak (hitelező), hogy az egy harmadik személynek (főadós) hitelezzen egy meghatározott összeget. A *mandatum*ból a felek között egy egyenlőtlenül kétoldalú *bonae fidei* kötelelem keletkezett.

Valószínűleg összeegyeztethető volt a *mandatum qualificatum bonae fidei* jellegével, hogy a hitelező először a megbízó-kezeset perelje, ha joggal kételkedhetett a főadós teljesítési készségében vagy képességében, vagy valamely többletterhet jelentett számára a főadós perlése. Ebben az esetben azonban a megbízó-kezesre kellett engedményeznie a főadóssal szembeni keresetét, hogy a kezes ne szenvedjen hátrányt.¹⁴

A kereset engedményezése a *fideiussio* és a *mandatum qualificatum* esetében azonban egészen más alapelvek szerint történt, eltérőek voltak a kiindulási pontok és a következmények is.¹⁵

A klasszikus jog szerint a megbízó köteleme a főadós köelméhez képest sem akcesszórius, sem pedig szubszidiárius nem volt.¹⁶ Így mivel a *mandatum*

¹³ A kifejezéshez lásd bővebben: Dieckmann, Johann Andreas: *Der Derivativreß des Bürgen gegen den Hauptschuldner im englischen und deutschen Recht. Eine rechtsvergleichend-historische Untersuchung*, Duncker und Humblot, Berlin, 2003, 41-42.o.; Wacke, Jan Ulrich: *Actiones suas praestare debet. Die Last zur Klagenabtretung an den Ersatzpflichtigen und dessen Eigentumserwerb – Römischrechtliche Grundlagen des Zessionsregresses nach § 255 (1. Fall) BGB*, (Schriften zur Rechtsgeschichte Heft 146), Duncker & Humblot, Berlin, 2010, 19.o.; Újvári Emese: *Beneficium cedendarum actionum és litis contestatio*, in: *Universitas „unius rei”, Tanulmányok a római jog és továbbélése köréből*, szerk. P. Szabó Béla – Újvári Emese, Debreceni Egyetem Marton Géza Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola, Debrecen, 2014, 309-350.o., 309-310.

¹⁴ Geib: *Zur Dogmatik...*, 155.o.

¹⁵ Sokolowski, Paul: *Die Mandatsbürgschaft nach römischem und gemeinem Recht. Unter Berücksichtigung des Entwurfes eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich*, Max Niemeyer, Halle a. d. S., 1891, 122.o.

qualificatum – ellentétben a *fideiussió*val – nem *eadem resse* ment, a kezes teljesítésével nem szűnt meg a hitelezőnek a főadóssal szembeni keresete,¹⁷ sőt az egyik féllel szemben megindított per *litis contestatió*jának keresetfelemésztő hatása sem volt megfigyelhető.¹⁸ A *mandatum qualificatum*, valamint a megbízott-hitelező

¹⁶ Kunkel, Wolfgang: Übersicht über die italienische Rechtsliteratur. 1915-1922 (rec.), *SZ.* 47., 1927, 513-579.o., 535.o.; Geib: *Zur Dogmatik...*, 153-154.o., Müller azonban úgy véli, hogy az a tény, hogy a megbízottnak csak abban az esetben keletkezett valóban kára, ha nem tudta behajtani a követelését a főadóstól (hiszen annak megkísérléséig a vagyonában a kölcsönzött összeggel, mint passzívával szemben egy aktívaként még jelen volt a főadóssal szembeni követelése), s így a keletkezett kárt csak ezt követően tudta megtéríteni a megbízójával, inkább amellett szól, hogy a hitelezőnek (megbízottnak) előbb meg kellett próbálnia behajtania a követelését a főadóstól, s csak ezután léphetett fel a megbízóval szemben. (Vö. Müller: *Der Kreditauftrag...*, 58-61.o.) Azonban az alábbi szöveghely is azt támasztja alá, hogy a *mandatum qualificatum* megbízó-kezesének szolgáltatása eredetileg nem volt szubszidiárius jellegű, csak a iustinianusi jogban, a Nov.4,1 rendelkezése következtében vált azzá: D.17,1,56pr. „*Papinianus 3 resp. – Qui mutuum pecuniam dari mandavit, omissio reo promittendi et pignoribus non distractis eligi potest: quod uti liceat si litteris exprimitur, distractis quoque pignoribus ad eum creditor redire poterit: etenim quae dubitationis tollendae causa contractibus inseruntur, ius commune non laedunt.*” Papinianus döntése szerint a megbízót, aki a megbízottat arra kérte fel, hogy az egy harmadik személynek kölcsönt nyújtson, a főadós mellőzésével alperesként perbe lehet fogni anélkül, hogy a zálogtárgyakat a megbízottnak előzetesen értékesítenie kellene. Még akkor is, ha szerződési okiratban kifejezetten megállapodtak abban, hogy erre lehetőség van, a hitelező ezt figyelmen kívül hagyva, a zálogtárgyak értékesítését követően is perelheti a megbízót. Mivel az, amit a szerződésbe felvesznek, hogy elkerüljék a bizonytalanságot, nem változtatja meg az általános jogot. Papinianus szerint tehát a megbízó-kezeset a főadóst megelőzően is lehet perelni, valamint hangsúlyozza, hogy a hitelező szabad mérlegelése alapján a teljes kielégítéséig mind a főadós, mind pedig a megbízó-kezes ellen keresetet indíthat, amit egy esetleges zálogtárgy léte sem korlátoz. Sokolowski 19. század végi véleménye szerint ez a szabály annyira erős volt, hogy a felek szerződési megállapodása sem írhatta elő a *mandatum*-ból eredő kereset szubszidiaritását. (Vö. Sokolowski: *Die Mandatsbürgschaft...*, 100-101.o.) Sokolowski kortársa, Geib szerint azonban a szöveghely ilyen értelmezése téves, itt ugyanis nem a megbízott kötelezettségének csökkentését, illetve a szubszidiaritást célzó szerződési kikötésről van szó, hanem épp ellenkezőleg, annak a megerősítéséről, ami a szerződés külön rendelkezése nélkül is jellemezte a megbízási szerződést, vagyis hogy a hitelező a megbízó-kezeset a főadóst megelőzően is perelhet. (Vö. Geib: *Zur Dogmatik...*, 154-155.o.) Müller szerint sem helytálló Sokolowski értelmezése, mivel a *mandatum*-hoz, mint *bonae fidei* szerződéshez valamennyi *pactum adiectum* hozzákapcsolása lehetséges volt, így a megbízó felelősségének a főadóséhoz viszonyított szubszidiaritását kikötő megállapodás is. (Vö. Müller: *Der Kreditauftrag...*, 60-61.o.) Valóban úgy tűnik, hogy Papinianus pusztán azt hangsúlyozza, hogy amennyiben a fenti kikötés ellenére a hitelező először a zálogból kísérli meg kielégíteni a követelését, ha ez a próbálkozás sikertelen lesz, akkor továbbra is lehetséges lesz ezt követően is fellépni a megbízóval szemben.

¹⁷ Kaser – Knütel: *Römisches Privatrecht*, 330.o.; Oesterley: *Über das mandatum qualificatum*, 13.o.; Weiss, Egon: *Institutionen des römischen Privatrechts als Einführung in die Rechtsordnung der Gegenwart*, 2. Aufl., Franz Mittelbach Verlag, Stuttgart, 1949, 327.o.; Wacke: *SZ.* 124., 127-128.o.

¹⁸ Binder: *Die Korrealobligationen...*, 160.o.; Krüger, Hugo; Binder, Julius: Die Korrealobligationen im römischen und im heutigen Recht. Leipzig, A. Deichert (G. Böhme) 1899. X. 610 S 8°. Mk. 9. (rec.), *SZ.* 22., 1901, 215-225.o., 218.o.; Mayer-Maly: *Römisches Privatrecht*, 149.o.; Apathy, Peter – Klingenberger, Georg – Stiegler, Herwig: *Einführung in das römische Recht*, 2. Aufl., Böhlau Verlag, Wien-Köln-Weimar, 1998, 211.o. Hasonló gondolatmenetet követ Provera, Giuseppe: Riflessioni sul beneficium cedendarum actionum, in: *Studi in onore di Cesare Sanfilippo 4.*, Dott. A. Giuffrè Editore, Milano, 1983, 609-659.o., 629-630.o. Sem a megbízó-kezes teljesítése, sem a vele szemben megindított per *litis contestatió*ja nem emésztette fel a hitelező-megbízottnak a főadóssal szembeni kereseteit. Jan Wacke szerint a főadós sem *ipso iure* sem pedig *per exceptionem* nem szabadult a kötelemből, így lehetőség volt a vele szembeni keresetnek a megbízó-kezesre történő engedményezésére. Azonban ha az engedményezésre nem került sor, s a hitelező-megbízott miután a

és a főadós közötti szerződés ugyanis két egymástól független kötelmet eredményezett.¹⁹ Így a megbízó-kezes követelhetette a hitelező-megbízottól a főadóssal szembeni keresetének az engedményezését:²⁰

D.17,1,28

„Ulpianus 14 ad ed. – Papinianus libro tertio quaestionum ait mandatorem debitoris solventem ipso iure reum non liberare (propter mandatum enim suum solvit et suo nomine) ideoque mandatori actiones putat adversus reum cedi debere.”

Papinianus szerint, ha az fizet, aki a megbízottnak arra adott megbízást, hogy az adósnak kölcsönt nyújtson, nem szabadítja *ipso iure* az adóst a kötelemből (ugyanis a *mandatum* alapján fizet és a saját nevében), és ezért Papinianus úgy véli, hogy a hitelezőnek a megbízóra kell engedményeznie az adóssal szembeni kereseteit.

Briguglio, mai olasz szerző úgy véli, hogy ebben az esetben a kereset átengedésének a megbízó (kezes) fizetésével egyidejűleg kell megtörténnie, a fizetés valósítja meg azt az eszközt, amely révén átengedtetésre kerül a kereset. Még *exceptio dolī* sincs szükség, mert ha a hitelező megtagadná a kereset engedményezését, az ellentétes lenne a kötelmet átható *bona fides*-szel, s annak megtagadása előidézné a megbízó szabadulását anélkül, hogy *exceptiā* kellene felhoznia. Szerinte mind a *fideiussiónál*, mind pedig a *mandatum qualificatum* esetében a teljesítéssel egyidejűleg kell megtörténnie a *cessiónak*.²¹

Véleményem szerint azonban, mivel – ahogyan azt Briguglio is elismeri – a *mandatum qualificatum* esetében a megbízó-kezes teljesítésével nem emésztődik fel a megbízott-hitelezőnek a főadóssal szembeni keresete, semmi sem zárja ki ebben az esetben a keresetnek a megbízó-kezes fizetését követő engedményezését, ha valamilyen oknál fogva ez az engedményezés a megbízó-kezes teljesítésének időpontjában elmaradt volna. Sőt, úgy vélem, hogy ennél a jogviszonynál – részben éppen annak *bonae fidei* jellegéből adódóan – arra is lehetőség van, hogy a megbízó-kezes a teljesítését követően egy *actio mandati*

megbízó-kezes kifizette neki a tartozást, rosszhiszeműen a főadóst is beperelte annak (ismételt) megfizetése végett, a főadós vele szemben védekezhetett egy *exceptio dolī*-al. Ezzel a kifogással azonban a megtérítési igényét érvényesítő megbízó-kezessel szemben nem léphetett fel. (Vö. Wacke: *SZ. 124.*, 127-128.o., 131.o.) A teljesítő *fideiussor* engedményezési jogával kapcsolatosan részletesen lásd: Újvári Emese: A hitelező kereseteinek engedményezése a teljesítő *fideiussor*ra, *Miskolci Jogi Szemle*, V. évfolyam, 2010. 1. szám, 113-131.o.; Újvári Emese: Beneficium cedendarum actionum és litis contestatio, in: *Universitas „unius rei”, Tanulmányok a római jog és továbbélése köréből*, szerk. P. Szabó Béla – Újvári Emese, Debreceni Egyetem Marton Géza Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola, Debrecen, 2014, 309-350.o.

¹⁹ Wacke: *SZ. 124.*, 117-121.o.

²⁰ Oesterley: *Über das mandatum qualificatum*, 13.o.; Levy, Ernst: *Sponsio, fidepromissio, fideiussio. Einige Grundfragen zum römischen Bürgschaftsrechte*, Verlag von Franz Vahlen, Berlin, 1907, 217-218.o.; Levy, Ernst: *Nachträge zur Konkurrenz der Aktionen und Personen*, Hermann Böhlau Nachfolger, Weimar, 1962, 1-2.o.; Müller: *Der Kreditauftrag...*, 29-30.o.; Talamanca, Mario: *Istituzioni di diritto romano*, Giuffrè Editore, Milano, 1990, 605.o.; Marrone: *Istituzioni...*, 581.o.; Wacke: *SZ. 124.*, 128.o.; Wacke: *Der originäre Regreß...*, 245.o.

²¹ „La cessione delle azioni, pertanto, doveva avvenire contemporaneamente al pagamento. Il pagamento, infatti, veniva a costituire il mezzo tramite il quale farsi cedere le azioni.” (Vö.: Briguglio, Filippo: *Fideiussoribus succurri solet*, Giuffrè, Milano, 1999, 358.o.)

directa segítségével kényszerítse a megbízott-hitelezőt a főadóssal szembeni kereseteinek engedményezésére.²²

Ezt igazolja az alábbi Papinianus-fragmentum is:

D.46,3,95,10

„Papinianus 28 quaest. – *Si mandatu meo Titio pecuniam credidisses, eiusmodi contractus similis est tutori et debitori pupilli: et ideo mandatore convento et damnato, quamquam pecunia soluta sit, non liberari debitorem ratio suadet, sed et praestare debet creditor actiones mandatori adversus debitorem, ut ei satisfiat. et hoc pertinet tutoris et pupilli debitoris non fecisse comparisonem: nam cum tutor pupillo tenetur ob id, quod debitorem eius non convenit, neque iudicio cum altero accepto liberatur alter nec, si damnatus tutor solverit, ea res proderit debitori: quin etiam dici solet tutelae contraria actione agendum, ut ei pupillus adversus debitores actionibus cedat.*”

Papinianus a szöveghelyben a *mandatum qualificatum*ot a gyám és a gyámolt adósa közti viszonyhoz hasonlítja. (Ugyanis a gyámolt és a hitelező-megbízott is egy olyan követelés hitelezői, amelyért a főadóson kívül egy másik személy is felel.)²³ A gyámságot az analógia alapjául véve mondja ki azt, hogy ha a megbízó-kezes a megbízott-hitelező beperli és előbbit a perben marasztalják, ezáltal a főadós nem szabadul a kötelemből, még akkor sem, ha a megbízó ki is fizeti a tartozást, hanem a megbízott-hitelezőnek a megbízó-kezesre kell engedményeznie a főadóssal szembeni kereseteit, hogy az kielégítést nyerhessen. Ugyanígy történik a gyám és a gyámolt adósának viszonyában is, mert ha a gyám azért tartozik a gyámoltnak, mert nem perelte be az utóbbi adósát, akkor, ha az egyikőjük (a gyám, vagy az adós) perbe bocsátkozott, a másik attól még nem szabadul, mint ahogyan az a tényállás sem válik az adós javára, ha a gyámot marasztalják, és az kifizeti a tartozást. Sőt ebben az esetben azt szokás javasolni, hogy a gyám perelje be az *actio tutelae gestae contraria*val a gyámoltat, hogy az engedményezze rá az adóssal szembeni keresetét.

Ezen lehetséges analógia oka az, hogy mindkét tényállás esetében függetlenek egymástól a keresetek, a hitelező-megbízott főadóssal szembeni keresete a megbízó-kezesrel szembeni keresetétől (*actio mandati contraria*), ugyanúgy, mint a gyámoltnak az adósával szembeni keresete a gyámmal szembeni keresetétől (*actio tutelae gestae directa*).²⁴

A kérdéssel a 20. század elején foglalkozó Partsch interpolálnak tartja ezt a fragmentumot, s úgy véli, hogy a *mandatum qualificatum* megbízó-kezesének csupán a hitelező-megbízott keresetével szembeni fizetési *retentio*ja révén volt lehetősége a főadóssal szembeni kereset engedményezésének kikényszerítésére, mivel a megbízó-kezesnek nem állt rendelkezésére e célból egy *actio mandati directa*.²⁵

²² Az alábbi szerzők is lehetségesnek tartják az engedményezés teljesítés utáni kikényszerítést az *actio mandati directa* segítségével: Sohm, Rudolph: *Institutionen des römischen Rechts*, 13. Aufl., Verlag von Duncker und Humblot, Leipzig, 1908, 493.o.; Sokolowski: *Die Mandatsbürgschaft...*, 112.o., Geib: *Zur Dogmatik...*, 156.o.; Müller: *Der Kreditauftrag...*, 28.o., 63.o.; Wacke: *SZ. 124.*, 126-133o.

²³ Wacke: *SZ. 124.*, 117.o.

²⁴ Wacke: *SZ. 124.*, 117-118.o.

²⁵ Partsch: *Studien...*, I., 61-62.o.

Briguglio hasonlóképpen közelíti meg a kérdést, midőn leírja, hogy a megbízó-kezes és a főadós között nem áll fent egyetemlegesség, így az egyikük teljesítésével nem szűnik meg a hitelező másikkal szembeni kötelme (keresete). Így szerinte, ha a megbízott-hitelező meg akarja kapni a fizetséget, át kell engednie a keresetet, ami magának a teljesítésnek a feltételeként jelenik meg. Így ha a megbízó-kezes fizet, a főadós nem szabadul a kötelemből, s el kell tűrnie, hogy az engedményezett keresettel a megbízó-kezes fellépjen vele szemben. A hitelező pedig köteles a megbízó-kezesre engedményezni a kereseteit. Ugyanakkor Briguglio szerint a kereset engedményezésének a *mandatum qualificatum* esetében is a megbízó-kezes teljesítésével egyidejűleg kell történnie.²⁶

Véleményem szerint azonban ez a szöveghely – Briguglio álláspontjával szemben – egyértelműen azt igazolja, hogy a *mandatum qualificatum* esetében minden további nélkül lehetőség volt arra, hogy a megbízó-kezes akár a hitelező-megbízott kielégítését követően is követelje a hitelező-megbízottól a főadóssal szembeni kereseteinek az engedményezését egy *actio mandati directával* (ugyanúgy, ahogy a gyám is követelheti az engedményezést a gyámolttól az *actio tutelae gestae contrariával*).²⁷ Ennek oka – ahogyan arra Papinianus nagyszerűen rámutat – az, hogy a *mandatum qualificatum* esetén két önálló jogviszonyról van szó, a *mandatum*-ról, és a *mutuum*-ról (kölcsönről), ezek pedig nem függenek egymástól.

Tehát a források azt igazolják, hogy a *mandatum qualificatum* esetében mindkét oldalon, azaz a megbízó-kezes és a hitelező-megbízott oldalán is fennállt egy-egy kötelezettség, amely alapján mindkét fél részére kereset jöhetett létre. A főadóssal szembeni kereset engedményezése a hitelezőnek kötelessége volt²⁸ – *ex causa*

²⁶ Briguglio: *Fideiussoribus succurri solet*, 357-358.o.

²⁷ Hasonlóképpen vélekedik Medicus is, aki szintén eredetinek tartja a szöveghelyet. (Vö. Medicus, Dieter: Der fingierte Klagkauf als Denkhilfe für die Entwicklung des Zessionregresses, in: *Festschrift für Max Kaser zum 70. Geburtstag*, München, 1976, 391-406.o., 404.o.) Seiler is úgy véli, hogy a szöveghely tartalmaz valót, s a megbízó-kezes megillette a megbízott-hitelezővel szemben az *actio mandati directa* a kereset engedményezésének kikényszerítésére. (Vö. Seiler, Hans Hermann: *Der Tatbestand der negotiorum gestio im römischen Recht*, Böhlau Verlag, Köln–Graz, 1968, 160-162.o.) A szöveghely – Schulz szerint is – magába foglalja az utólagos engedményezés lehetőségét. A *mandatum qualificatum* esetén Schulz szerint a *beneficium cedendarum actionum*nak két fejlődési fokozata volt. Így például Iulianus a főadóssal szembeni megtérítési igény érvényesítésére megadta a *cessio* lehetőségét, de ennek a hitelező-megbízott kielégítése előtt kellett történnie, míg Papinianusnál már a hitelező kielégítését követően is lehetséges volt az engedményezés. (Vö. Schulz, Fritz: *Klagen-Cession im Interesse des Cessionars oder des Cedenten im klassischen römischen Recht*, SZ. 27., 1906, 82-150.o., 100.o.) Számomra – Schulz-cal szemben – azonban valószínűbbnek tűnik, hogy kezdetről fogva lehetőség volt a hitelező kielégítését követően is engedményezni a főadóssal szembeni kereseteket, hiszen a megbízó teljesítésével nem szűntek meg *ipso iure* a hitelezőnek a főadóssal szembeni keresetei, ezért indokolatlannak tűnik időbeli korlátot szabni ezen keresetek engedményezésére. Sokolowski szerint is lehetséges a kereset utólagos engedményezésének kikényszerítése az *actio mandati directával* a megbízó részéről. (Sokolowski: *Die Mandatsbürgschaft...*, 72-74.o.) Provera és Jan Wacke is lehetségesnek tartja az utólagos engedményezést, mivel a megbízó-kezes és a főadós nem egyetemlegesen kötelezettek, így sem a megbízó-kezes teljesítése, sem pedig az ellene megindított per nem szünteti meg az hitelező főadóssal szembeni (engedményezendő) keresetét. (Vö. Provera: *Riflessioni...*, 628-633.o.; Wacke: SZ. 124., 126-133.o.) A szöveghely részletes elemzését lásd: Wacke: SZ. 124., 116-133.o.

²⁸ Briguglio: *Fideiussoribus succurri solet*, 357.o.

mandati –, amit a megbízó a teljesítés visszatartása révén,²⁹ vagy az infamáló *actio mandati directa* révén kikényszeríthetett, méghozzá arra való tekintet nélkül, hogy a megbízó-kezesnek volt-e a főadóssal szemben (egy belső jogviszonyból származó) regresszjoga, vagy sem.³⁰

A hitelező engedményezési kötelezettségét igazolja a következő két párhuzamos szöveghely is:

D.46,1,13

„*Iulianus 14 Dig. – Si mandatu meo Titio decem credideris et mecum mandati egeris, non liberabitur Titius: sed ego tibi non aliter condemnari debebo, quam si actiones, quas adversus Titium habes, mihi praestiteris. item si cum Titio egeris, ego non liberabor, sed in id dumtaxat tibi obligatus ero, quod a Titio servare non potueris.*”

D.17,1,27,5

„*Gaius 9 ad ed. provinc. – Si mandatu meo Titio credideris et mecum mandati egeris, non aliter condemnari debeo, quam si actiones tuas, quas adversus Titium habes, mihi praestiteris. sed si cum Titio egeris, ego quidem non liberabor, sed in id dumtaxat tibi obligatus ero, quod a Titio servare non potueris.*”

A tényállás(ok) szerint valaki egy másik személy megbízásából kölcsönt nyújtott Titiusnak, majd a kiadások megtérítése céljából a megbízó ellen a megbízás alapján pert indított. (Itt valójában a megbízó kezesi pozícióban van, és a kiadások alatt a megbízott által nyújtott kölcsönt kell érteni.) Gaius szerint a megbízót csak azzal a feltétellel lehet marasztalni, hogy a megbízott hajlandó az előbbire engedményezni a Titiuszal szemben fennálló keresetét.³¹

A szöveghely(ek) másik tényállása szerint a hitelező Titiustól követeli vissza a nyújtott kölcsönt, majd ezt követően perli a megbízót az *actio mandati contrariával*. Kérdés, hogy követelheti-e tőle a teljes kölcsönösszeg megtérítését kiadás címén. Gaius válasza, hogy a megbízott a megbízótól csak azt az összeget követelheti

²⁹ Marrone: *Istituzioni...*, 581.o.

³⁰ Sohm, *Institutionen...*, 493.o.; Sokolowski: *Die Mandatsbürgschaft...*, 112.o., Geib: *Zur Dogmatik...*, 156.o.; Müller: *Der Kreditauftrag...*, 28.o., 63.o.; Vö. Bürge, Alfons: *Retentio im römischen Sachen und Obligationenrecht*, Diss., Schulthess Polygraphischer Verlag AG, Zürich, 1979, 633-634.o.

³¹ Levy: *Nachträge zur Konkurrenz...*, 2.o. A keresetek többes száma utalhat egyrészt az *actio certae pecuniae*-ra, az *actio ex stipulatu de pecunia constitutára* és az *actio Servianára* is. (Vö. Levy: *Nachträge zur Konkurrenz...*, 2.o.) Egyesek szerint itt a megbízó a kereset engedményezésének kifogásával, az *exceptio cedendarum actionum*mal kényszerítheti ki a kereset engedményezését. (Vö. Kremer, Heinrich: *Die Mitbürgschaft. Mit Beiträgen zur Lehre von Bürgschaft und Gesamtschuld*, Karl J. Trübner, Strassburg, 1902, 125-126.o.; Oesterley: *Das mandatum qualificatum*, 13.o.) Lásd még Müller: *Der Kreditauftrag...*, 27-28.o. (Bár Müller tévesen D.17,1,13-ként hivatkozta meg a forrást D.46,1,13 helyett.) Partsch szerint ebben a fragmentumban egyértelműen arról van szó, hogy a teljesítés *retentiójával* lehet a megbízott-hitelezőt a főadóssal szembeni keresetének az engedményezésére kényszeríteni. (Vö. Partsch, Josef: *Studien zur Negotiorum Gestio I., (Sitzungsberichte der Heidelberger Akademie der Wissenschaften, Stiftung Heinrich Lanz, Philosophisch-historische Klasse, Band 4, Jahrgang 1913)*, Carl Winter's Universitätsbuchhandlung, Heidelberg, 1913, 62.o.) Provera szerint a *mandatum qualificatum* esetén a bíró az *apud iudicem* szakaszban (*in iudicio*) az ítélethozatal előtt azzal szoríthatta rá a felperest (hitelező-megbízottat) az engedményezésre, hogy kilátásba helyezte az alperes (megbízó-kezes) felmentését. (Vö.: Provera: *Riflessioni...*, 630.o.)

vissza ebben az esetben, amit a főadóstól nem tudott megszerezni, vagyis csak a különbözetet.³²

Ennek az az oka, hogy bár a megbízott oldalán először valóban a teljes kölcsönösszeg megjelent kiadásként, de az adós teljesítésével a kiadások egy része megtérült, így annak ellenére, hogy a *mandatum qualificatum* esetén a főadós teljesítése nem szünteti meg a kezessel szembeni keresetindítás lehetőségét, a *mandatum bonae fidei* jellegéből adódóan a hitelező-megbízott nem követelhet vissza több pénzt a megbízótól, mint amekkora a megbízás teljesítése következtében a tényleges hátránya lett.³³

1.2. A megbízó-kezes és a megbízott-hitelező jogviszonya az engedményezés vonatkozásában. Ahogy az a fenti forrásokból is kitűnik, a *mandatum qualificatum* esetében a megbízó-kezes és a megbízott-hitelezőt egyaránt terheltek kötelezettségek egymással szemben (ellentétben a *fideiussio* esetével, ahol a *fideiussor* és a hitelező közötti jogviszony a hitelező javára meglehetősen egyoldalú volt). A megbízó-kezes kötelezettségének teljesítése és a főadóssal szembeni kereset hitelező általi *cessió*ja mintegy „szolgáltatás-ellenszolgáltatás-kapcsolatban” álltak egymással. A főadóssal szembeni kereset engedményezésére a megbízó-kezes kényszeríthette a megbízott-hitelezőt.³⁴

A *mandatum qualificatum* esetében a kezes és a hitelező között fennálló megbízást áthatják a megbízás általános jellemzői, tehát az alapvetően bizalmi jelleg, valamint a *bona fides* szabályainak való alávetettség. A feleket – szemben a *fideiussió*val – kölcsönös kötelezettségek terhelik, a megbízott-hitelező viseli a követelése elértéktelenedésének, vagy csökkenésének kockázatát, és felelőssége kiterjed gondatlanságának következményeire is.³⁵ Sokolowski szerint a megbízott felelőssége ebben az esetben a *culpa levis*re is kiterjed, mivel azzal, hogy a megbízó magára vállalja a főadós nemteljesítésének kockázatát, érdekelt adóssá teszi a hitelezőt. Így például, ha a hitelező olyan sokáig vár akár szándékosan, akár gondatlanságból a főadóssal szembeni kereset megindításával, hogy utóbbi időközben csődbe jut, akkor a megbízó-kezes megtagadhatja a tartozásának a megfizetését, mert a főkötelemből eredő kereset a hitelezőnek felróható okból értékét veszítette.³⁶

A megbízó-kezes szolgáltatása és a megbízott-hitelező főadóssal szembeni kereseteinek *cessió*ja tehát szoros kapcsolatban álltak egymással, amelynek oka alapvetően a *mandatumon* alapuló kötelelem *bonae fidei* jellegére vezethető vissza.

³² Levy: *Nachträge zur Konkurrenz...*, 1.o.; Müller: *Der Kreditauftrag...*, 63.o.

³³ Oesterley: *Über das mandatum qualificatum*, 13.o.

³⁴ Briguglio: *Fideiussoribus succurri solet*, 357.o.; Marrone: *Istituzioni...*, 581.o.; Sohm, *Institutionen...*, 493.o.; Sokolowski: *Die Mandatsbürgschaft...*, 112.o., Geib: *Zur Dogmatik...*, 156.o.; Müller: *Der Kreditauftrag...*, 28.o., 63.o.; Vö. Bürge: *Retentio im römischen Sachen und Obligationenrecht*, 185.o.

³⁵ Geib: *Zur Dogmatik...*, 156-157.o.

³⁶ Sokolowski: *Die Mandatsbürgschaft...*, 113-114.o.

Ezért, ha a hitelező felróhatóan nem volt abban a helyzetben, hogy a keresetét a kezesre engedményezze, nem volt lehetősége vele szemben fellépni, mint ahogy ezt a következő forrás is tanúsítja:³⁷

D.46,3,95,11

„Papinianus 28 quaest. – *Si creditor a debitore culpa sua causa ceciderit, prope est, ut actione mandati nihil a mandatore consequi debeat, cum ipsius vitio acciderit, ne mandatori possit actionibus cedere.*”

Papinianus fenti döntéséből jól látszik a megbízott és a megbízó felelősségének a kölcsönössége. Itt a hitelező főadóssal szembeni keresetének a megsemmisülése egy eljárási hiba következménye, ennek hátrányos következményei pedig a hitelezőt terhelik.³⁸ Analógia révén abban az esetben is feltételezhetjük a megbízó-kezes szabadulását a kötelemből, ha a *cessio* a hitelező egyéb felróható magatartásának következtében hiúsul meg. Így például a hitelező részéről történő *acceptilatio*, vagy egy *pactum de non petendo* a megbízó-kezes szabadulását eredményezi.³⁹

A hitelező-megbízott keresetének az engedményezése a *cessio* általános szabályai szerint történik, így a hitelező köteles minden, a főkötelmet biztosító mellékkötelemből eredő jogot, így például a zálogjogot is engedményezni, amennyiben azok a *cessio* idején még fennállnak.⁴⁰

A megbízó-kezes magára vállalta a főadós esetleges nemteljesítésének a veszélyét, ezt a veszélyt azonban a hitelező-megbízott nem teheti felróhatóan a megbízó számára terheesebbé, és ez a szabály azon járulékos kötelek tekintetében is fennáll, amelyekre tekintettel a kezes a kezességet elvállalta.⁴¹ Ez indokolja Paulus döntését is:

D.17,1,59,6

„Paulus 4 resp. – *Paulus respondit non videri mandati condicioni paritum, cum in mandato adiectum sit, ut idonea cautio a debitore exigeretur, si neque fideiussor neque pignora accepta sint.*”

³⁷ Meier, Sonja: Erlass und Regressgefährdung bei Bürgschaft und Gesamtschuld, in: Harke, Jan Dirk (Hrsg.): *Drittbeteiligung am Schuldverhältnis. Studien zur Geschichte und Dogmatik des Privatrechts*, Springer Verlag, Berlin–Heidelberg, 2010, 35-71.o., 41.o.; Knütel, Rolf: Zur Frage der sog. Diligenzpflichten des Gläubigers gegenüber dem Bürgen, in: Jakobs, Horst Heinrich – Knobbe-Keuk, Brigitte – Picker, Eduard – Wilhelm, Jan (Hrsg.): *Festschrift für Werner Flume zum 70. Geburtstag 12. September 1978, Bd. 1.*, Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Köln, 1978, 559-592.o., 567.o.; Dieckmann: *Der Derivativregreß...*, 46-47.o.; Sokolowski: *Die Mandatsbürgschaft...*, 112.o.; Müller: *Der Kreditauftrag...*, 30.o., 38-39.o.

³⁸ Oesterley: *Über das mandatum qualificatum*, 14.o.; Geib: *Zur Dogmatik...*, 155-156.o.; Levy: *Nachträge zur Konkurrenz...*, 8.o.

³⁹ Sokolowski: *Die Mandatsbürgschaft...*, 113.o.

⁴⁰ D.18,4,6; D.18,4,23pr.; Sokolowski: *Die Mandatsbürgschaft...*, 114.o.; Müller: *Der Kreditauftrag...*, 65-66.o.

⁴¹ Müller: *Der Kreditauftrag...*, 63.o. Sokolowski: *Die Mandatsbürgschaft...*, 114-115.o. Sokolowski szerint a hitelező azonban nem felel azoknak a járulékos köteleknek a fennmaradásáért, amelyeket a kezességvállalás, vagyis a megbízási szerződés megkötése után, a megbízó akarata és tudta nélkül hoztak létre. (Vö. Sokolowski: *Die Mandatsbürgschaft...*, 114-115.o.)

Paulus szerint nem teljesültek a megbízás feltételei, ha a megbízás során kikötötték, hogy a megbízottnak az adóstól megfelelő biztosítékot kell követelnie, és sem kezest nem állítottak, sem pedig zálog nyújtására nem került sor.

A tényállás szerint a megbízási szerződésben a felek abban állapodtak meg, hogy a megbízott-hitelező a főadóstól megfelelő biztosítékot fog követelni. Ezt követően azonban a hitelező anélkül nyújtotta a kölcsönt, hogy akár zálog alapítását, akár egy másik kezes állítását követelte volna az adóstól. Kérdés, hogy ezt követően követelheti-e a megbízó-kezes az *actio mandati contraria*val a kölcsön megtérítését? Paulus szerint nem, mert nem teljesítette a megbízási szerződés feltételeit, mivel nem a megbízó utasításainak megfelelően járt el. Hasonló a C.8,40(41),7 tényállása is:

C.8,40(41),7 – *Imperator Antoninus*

„*Si creditor condicioni mandato adscriptae, cum pecuniam mutuam daret, in accipiendis hypothecis non paruit, frustra te iudicio mandati convenit, quando non alias te obligasse intellegaris, quam si pignoribus contraheretur obligatio.*” (a. 215)

A *constitutio* értelmében, ha a megbízási szerződést azzal a feltétellel kötötték, hogy a hitelező zálogot követel a főadóstól, de ő ennek hiányában nyújtott kölcsönt, akkor hiába perli a megbízót az *actio mandati*val, mert ebben az esetben vélelmezik, hogy a megbízó a feltétel teljesítésének elmaradása esetén nem vállalt volna kezességet.

Könnyen belátható, hogy a hitelezőnek a főadóssal szemben fennálló, engedményezett keresete volt a legbiztosabb jogeszköz, amely a megbízó-kezes rendelkezésére állt, hogy ez által érvényesítse megtérítési igényét a főadóssal szemben, már csak azért is, mert ez a főadós és a kezes közötti esetleges belső jogviszonytól (amely lehetett megbízás, vagy megbízás nélküli ügyvitel is) teljesen függetlenül illette meg a kezest. Vagyis abban az esetben is, ha a főadós és a kezes között a megbízás, vagy megbízás nélküli ügyvitel feltételei nem teljesültek.⁴² Ugyanakkor bizonyos esetekben mégis szükség lehetett a kezességvállalás mögötti háttérjogviszonyból származó *actio mandati (contraria)*-ra a kezes megtérítési igénye hatékonyabb érvényesítéséhez. Az alábbiakban ennek a kérdésnek a vizsgálatára kerül sor.

2. A belső jogviszonyból eredő *actio mandati (contraria)* és a *mandatum qualificatum*

Ha a kezesség kapcsán felmerül a megbízás kérdése, gyakran csak a *mandatum qualificatum*ra gondolunk, holott a *mandatum* sok esetben egy másik módon is nagyon jelentős szerepet kapott a kezességgel kapcsolatban, mégpedig a kezességvállalás mögött meghúzódó háttérjogviszonyként, amely a kezességvállalás okát képezte. Ez a kettősség különösen jól kimutatható a teljesítő kezes megtérítési igényével kapcsolatos problémáknál. (Ezért kerül ez a kérdéskör többször is hangsúlyozásra a tanulmányban.)

⁴² Sokolowski: *Die Mandatsbürgschaft...*, 88.o.

Fontos tehát felhívni a figyelmet arra a tényre, hogy a *mandatum qualificatum* mögött általában egy másik jogviszony is meghúzódott, amelynek hatására a megbízó-kezes a *mandatumot* adta. Ez többnyire szintén egy megbízási szerződés volt, amely általában a *mandatum qualificatum* megbízója (a kezes), és a főadós között jött létre. Adott esetben azonban előfordulhatott megbízás nélküli ügyvitel is.⁴³ Előbbi esetben tehát egy „láncmegbízás” („Kettenauftrag”) jött létre (tehát két *mandatum* egyrészt a főadós és a megbízó-kezes között, másrészt pedig a megbízó-kezes és a hitelező között), utóbbi esetben pedig egy *negotiorum gestio* (a főadós és a megbízó-kezes között) és egy *mandatum* (a megbízó-kezes és a hitelező között) összekapcsolódása volt megfigyelhető.⁴⁴

A megbízásnak (*mandatum*), mint konszenzuálszerződésnek tehát két szempontból volt nagy jelentősége a kezesség kapcsán:

a. Egyrészt maga a kezességvállalás is történhetett egy megbízás formájában (ún. *mandatum qualificatum*, vagy *mandatum credendi*). Ennek során – mint láttuk – a megbízó arra kérte a megbízottat, hogy az egy harmadik személynek hitelezzen egy adott összeget, vállalván azt, hogy ha a harmadik személy (vagyis a főadós) lejáratkor nem teljesítene, megtéríti a megbízottnak a kiadásait, vagyis gyakorlatilag ő fizeti meg a megbízottnak a főadós tartozását. Így a megbízási szerződés eredményeképpen a megbízó kezesi pozícióba került, a megbízott pedig hitelezőibe. Ebben az esetben a főadós nemfizetése esetén a megbízott-hitelező az *actio mandati contraria*-val léphetett fel a megbízó-kezessel szemben a kárai, költségei, vagyis valójában a hitelezett összeg megtérítése céljából.

b. Másrészt pedig a források tanúsága szerint többnyire a kezességvállalás mögött is egy megbízási szerződés húzódott meg egyfajta háttérjogviszonyként. Ez a megbízási szerződés azonban nem a kezes és a hitelező, hanem a kezes és a főadós (vagy esetleg a kezes és a főadós érdekében fellépő harmadik személy) között jött létre. Ebben az esetben a főadós (vagy az érdekében fellépő harmadik személy) azzal bízta meg a megbízottat, hogy az vállaljon érte (a főadósért) kezességet a hitelezőnél. A megbízás tehát ebben az esetben a főadós és a (majdani) kezes között jött létre egyfajta belső jogviszonyként, és az a jövőbeli kezességvállalásra irányult.

A megbízás teljesítésének eredményeképpen pedig a megbízott kezességet vállalt a megbízóért a hitelezőnél, amely kezességvállalás egyaránt létrejöhetett *stipulatio* formájában (*sponsio*, *fidepromissio*, *fideiussio*), vagy *mandatum qualificatum* (tehát hitelezési megbízás) formájában is.

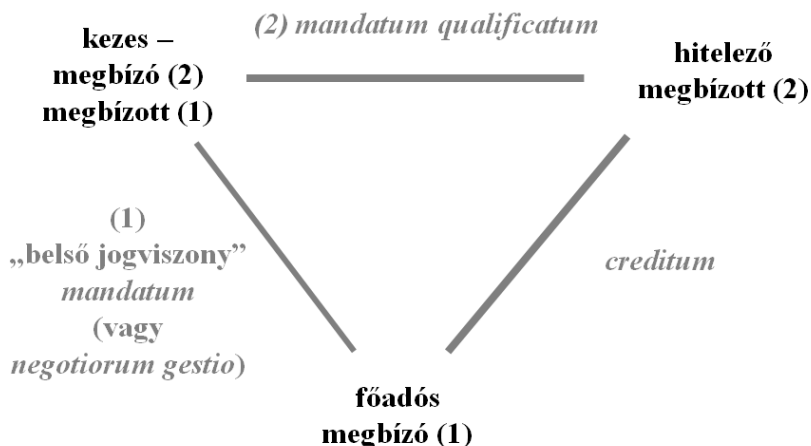
Ha a főadós lejáratkor nem fizette meg a hitelezőnek a tartozását, s így a hitelező azt a kezesről hajtotta be, akkor a kezes a kezességvállalás mögött meghúzódó háttér-, vagy belső jogviszonyból, vagyis jelen esetben a megbízásból eredően megtérítési igénnyel élhetett a főadóssal (megbízóval) szemben. Ezen igény érvényesítésének eszköze ebben az esetben a megbízott (kezes) számára rendelkezésre álló speciális *actio mandati (contraria)*⁴⁵ volt.

⁴³ Müller: *Der Kreditauftrag...*, 64-65.o.; Marrone: *Istituzioni...*, 581.o.

⁴⁴ Wacke: *Der originäre Regreß...*, 245.o.

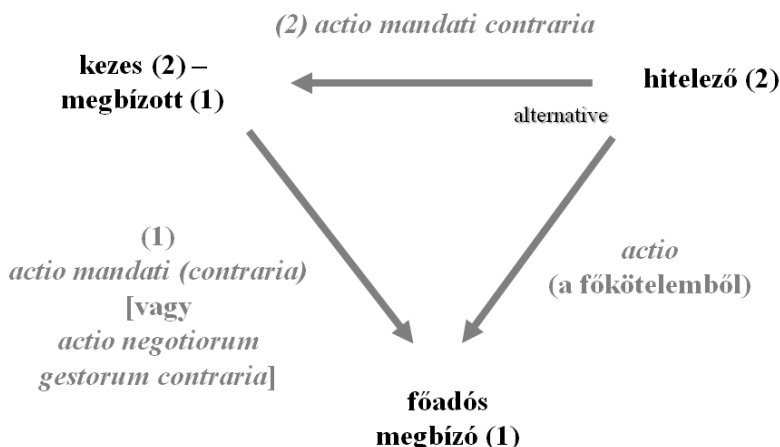
⁴⁵ A *mandatum qualificatum* esetében a hitelező-megbízott által a megbízó-kezessel szemben megindítható *actio mandati* egy „hagyományos” *actio mandati contraria* volt. Az azonban vitatott

Ebben a fejezetben ennek az *actiónak*, mint a főadós és a megbízó-kezes közötti megbízásból származó, a megbízó-kezes megtérítési igényét szolgáló keresetnek a részletesebb vizsgálata következik.



1. ábra – Jogviszonyok *mandatum qualificatum* esetén

kérdés a szakirodalomban, hogy a kezességvállalással megbízott személy a teljesítés után a közte és az őt megbízó főadós közötti megbízásból, mint háttérjogviszonyból eredően a hagyományos *actio mandati contraria*val érvényesíthette-e a megtérítési igényét, vagy erre a célra az *actio mandati*nak egy külön változata alakult ki. Az uralkodó álláspont szerint a kezes megtérítési igényének érvényesítésére egy külön *formulát* (a gyakoribb feltételezések szerint az *actio mandati contraria* egy *in factum concepta* változatát) hoztak létre, amely az *Edicum Perpetuum*ban ugyancsak a „*Mandati*” cím alatt szerepelt. S amelynek alkalmazási köre később elképzelhető, hogy beleolvadt az általános *actio mandati contraria*éba. (Vö. Neumann, Alexander: *Der Bürgenregress im Rahmen des römischen Auftragsrechts. Studien zur formula in factum concepta*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2011, 20.o.; Kreller, Hans: *Zum Iudicium Mandati*, in: Archiv für die civilistische Praxis, Beilageheft zu 13. Band der Neuen Folge, Festgabe für Philipp Seck, Max Rümelin, Arthur Benno Schmidt, Tübingen, 1931, 118-156.o., 118-141.o.; Reichard, Ingo: *Die Frage des Drittschadensersatzes im klassischen römischen Recht*, Köln-Weimar-Wien, 1993, 247.o.) Ezért szerepel a tanulmányban a hitelező-megbízottat a megbízó-kezessel szemben megillető kereset *actio mandati contraria*ként, a kezeset a főadóssal szemben megillető kereset pedig *actio mandati (contraria)*ként.



2. ábra – Keresetek mandatum qualificatum esetén

Mivel a *mandatum qualificatum* háttérjogviszonya többnyire a megbízás volt (ugyanúgy, ahogy a másik fejlett kezességi forma, a *fideiussio* háttérjogviszonya is), ennek megfelelően a megbízó-kezes (a hitelező engedményezett keresete mellett) a főadóssal szemben fennálló belső jogviszonyából eredő keresettel, azaz többnyire a speciális *actio mandati (contraria)*-val is érvényesíthette a főadóssal szembeni megtérítési igényét.⁴⁶

Ulpianus és Paulus⁴⁷ a *fideiussió*nál megfigyelhető gyakorlathoz⁴⁸ hasonlóan egyértelműen alkalmazhatónak tartotta a megbízó-kezes regresszjoga tekintetében is a háttérmegbízásból eredő *actio mandati (contraria)*-t.⁴⁹

Emellett ugyanúgy, ahogy a *fideiussió*nál,⁵⁰ a *mandatum qualificatum* esetében is elegendő volt az adós és a megbízó-kezes közötti megbízás létrejöttéhez, hogy a

⁴⁶ Sokolowski: *Die Mandatsbürgschaft...*, 88.o.; Geib: *Zur Dogmatik...*, 158.o.; Müller: *Der Kredit-auftrag...*, 64-65.o.; Marrone: *Istituzioni...*, 580.o.; Wacke: *Der originäre Regreß...*, 245.o.

⁴⁷ Paulus a D.17,1,58 alá felvett szöveghelyben egyértelműen utal arra, hogy mind a megbízó-kezes mind a *fideiussor* az őt kezességvállalással megbízó személytől (ill. annak örökösétől) az *actio mandati (contraria)*-val követelheti az általa kifizetett összeg megtérítését („...sed mandatori vel fideiussori, quibus mandati iudicio eadem partem praestatus est.”). (Vö. Wacke: *Der originäre Regreß...*, 245-246.o.)

⁴⁸ D.17,1,6,2; D.17,1,53; D.50,17,60. A kezességvállalás „eltűrésével” keletkező megbízási jogviszonyhoz részletesebben lásd: Giménez-Candela, Teresa: *Mandatum und Bürgenregreß*, in: Nörr, Dieter – Nishimura, Shigeo (Hrsg.): *Mandatum und Verwandtes*, Springer Verlag, Berlin–Heidelberg, 1993, 169-177.o., 177.o.; Behrends, Okko: *Die Prokurator des klassischen römischen Zivilrechts*, SZ. 88., 1971, 214-299.o., 256.o.; Kaser – Knütel: *Römisches Privatrecht*, 272.o.; Siklósi Iván: A fizető kezes visszkereseti jogának történetéhez a római jogban, *Jogtörténeti Szemle*, 2012/2., 44-48.o.

⁴⁹ Geib: *Zur Dogmatik...*, 158-159.o.

főadós pusztán eltérje azt, hogy az érdekében *mandatum qualificatum* formájában kezességet vállaljanak:⁵¹

D.17,1,18

„Ulpianus 40 ad Sab. – *Qui patitur ab alio mandari, ut sibi credatur, mandare intellegitur.*”

Ulpianus szerint, ha valaki eltűri, hogy egy másik személy olyan megbízást adjon, hogy neki kölcsönt adjanak, úgy tekintik, mintha maga (is) megbízást adott volna.

Ebben az esetben két megbízásról van szó. A kezességvállalásra egy *mandatum qualificatum* keretében kerül sor. Ennek során a megbízó-kezes megbízza a hitelező-megbízottat, hogy egy harmadik személynek adjon kölcsönt. A főadós erre nem kérte meg kifejezetten a kezeset, pusztán eltűrte (*patitur*) a (megbízás formájában történő) kezességvállalást. Ebben az esetben Ulpianus szerint úgy kell tekinteni, mintha ő maga adott volna megbízást a kezességvállalásra.

Arra, hogy a *mandatum qualificatum* esetében a megbízó-kezes a speciális *actio mandati (contraria)* megadhatósága kérdésében a *fideiussor*al egy tekintet alá esett, a következő szöveghely is bizonyítékként szolgál:

D.17,1,10,11

„Ulpianus 31 ad ed. – *Fideiussores et mandatores et si sine iudicio solverint, habent actionem mandati.*”

Vagyis a *fideiussor* és a megbízó-kezes egyaránt élhetett az *actio mandati*val akkor is, ha marasztaló ítélet nélkül teljesítettek.⁵²

Két szöveghelyben már Scaevola is foglalkozott a *mandatum qualificatum* mögött meghúzódó megbízásból, mint belső jogviszonyból származó megtérítési igény érvényesíthetőségével:

D.17,1,62,1

„Scaevola 6 Dig. – *Mandavi in haec verba: ‘Lucius Titius Gaio suo salutem. Peto et mando tibi, ut fidem dicas pro Publio Maevio apud Sempronium: quaeque a Publio soluta tibi non fuerint, me repraesentaturum hac epistula manu mea scripta notum tibi facio.’ quaero, si non fideiussisset, sed mandasset creditori et alias egisset quam quod ei mandatum esset, an actione mandati teneretur. respondit teneri.*”

Ezen szöveghely tényállása szerint Lucius Titius levélben arra kéri, ill. azzal bízza meg Gaiust, hogy utóbbi Publius Maeviusért Semproniusnál vállaljon (*fideiussio* formájában) kezességet. Lucius Titius a levélben vállalja, hogy amit Publius nem fizetne vissza Gaiusnak, azt megtéríti neki. A kérdés az, hogy ha Gaius nem

⁵⁰ D.17,1,6,2; D.17,1,53.

⁵¹ Sokolowski: *Die Mandatsbürgschaft...*, 89.o.; Marrone: *Istituzioni...*, 581.o.; Jan Wacke szerint a kései klasszikus korban az a tendencia figyelhető meg, hogy egy *mandatum qualificatum* esetében lehetőleg feltételezték egy mögöttes megbízás fennállását, amely a kezességvállalás eltérése során is megállapítható volt. (Vö. Wacke: *Der originäre Regreß...*, 245-247.o.) Az, hogy az adós beleegyezését a megbízási viszony elegendő előfeltételének tekintették, Frezza szerint a Severus-kori jogtudomány azon tendenciáját bizonyítja, hogy akár *fideiussio* képében, akár *mandatum qualificatum* képében jött létre a kezesség, a kapcsolat a kezes és a főadós közt ugyanolyan módon keletkezett. Ez a tendencia bizonyítja Frezza szerint a megbízásos kezesség és a *fideiussio* progresszív asszimilációját, amely a Severusok korától Iustinianusig zajlott le. (Vö. Frezza: *Le garanzie personali*, 223.o.)

⁵² Wacke: *Der originäre Regreß...*, 246.o.

fideiussio formájában vállalta a kezességet, hanem (egy *mandatum qualificatum* formájában) bízta meg a hitelezőt, s így az eredeti megbízástól eltérően járt el, megadják-e az *actio mandati*. A válasz az, hogy megadják.

A szöveghelyben tehát két megbízással találkozhatunk. Az egyik a Gaius, mint megbízó-kezes és a Sempronius, mint megbízott-hitelező között létrejövő *mandatum qualificatum*, a másik pedig az ezen kezességvállalás mögött háttérjogviszonyként meghúzódó időben előbbi megbízás, amely Lucius Titius, mint megbízó és Gaius, mint megbízott között jött létre, s amelynek tárgya az volt, hogy Gaius vállaljon *fideiussio*s kezességet Publiusért.⁵³

Az *actio mandati* megadhatóságát érintő kérdés nem teljesen egyértelmű. Az biztosnak tűnik, hogy az említett kereset a megbízásos kezességvállalás mögött meghúzódó másik megbízásból, mint háttérjogviszonyból ered. Az azonban már nem derül ki egyértelműen, hogy a kérdés az ezen megbízásból származó *actio mandati directa*, vagy *actio mandati (contraria)* megadására irányul-e.⁵⁴

Elméletileg elképzelhető ugyanis, hogy Lucius Titius akarta megindítani az *actio mandati directam* Gaius ellen, mivel Gaius nem a megbízó utasításának megfelelően járt el, amikor nem *fideiussio* formájában vállalta a kezességet, hanem egy formátlan *mandatum qualificatum* alakjában.⁵⁵ Kérdés azonban, hogy ebből milyen kára származott volna a megbízónak. A megbízott ugyanis lényegét tekintve teljesítette a megbízást, bár nem *fideiussio* formájában, de a *mandatum qualificatum* funkciója megegyezik a *fideiussio*éval, így az eltérő módon történő kezességvállalásból nem keletkezett kára a megbízónak. Továbbá a háttérjogviszonyként megjelenő megbízás *bonae fidei* jellegéből adódóan sem lenne indokolt az eltérő formában történő kezességvállalás miatt felelősségre vonni Gaiust.⁵⁶

Sokkal valószínűbb, hogy a kérdés arra irányul, hogy Gaius miután a kezességvállalás alapján fizetett Semproniusnak, megkapja-e Lucius Titius-szal szemben az *actio mandati (contraria)*-t a megtérítési igénye érvényesítésére. Mivel a két kezességi forma (a *fideiussio* és a *mandatum qualificatum*) funkciója azonos, Scaevola megadja a keresetet a kezesnek Lucius Titius-szal szemben.⁵⁷ A másik Scaevolától származó, a megbízásos kezességgel foglalkozó fragmentum a következő:

⁵³ Vö. Wacke: *Der originäre Regreß...*, 250-251.o.

⁵⁴ Wacke: *Der originäre Regreß...*, 251.o.

⁵⁵ Ezen a véleményen van: Geib: *Zur Dogmatik...*, 164.o.; Frezza: *Le garanzie personali*, 217.o.; Arangio-Ruiz: *Il mandato...*, 132-133.o.; Guarino: *Mandatum credendi*, 102-103.o.

⁵⁶ Wacke: *Der originäre Regreß...*, 251-254.o. Geib szerint a megbízó indíthat keresetet a megbízottal szemben, mivel az nem *fideiussio* formájában, hanem *mandatum qualificatum*ként vállalta a kezességet, ugyanis ebben az esetben nem úgy járt el, mint ahogyan megbízták. S azért perelhető az *actio mandati directa*val, mert az eltérő kezességi forma szerint előfordulhatott, hogy a *mandatum*os kezestől akkor is követelhettek, ha a *fideiussio*sól már nem követelhettek volna a főkötelem megszűnése miatt. (Vö. Geib: *Zur Dogmatik...*, 164.o.) Wacke úgy véli, hogy Geib a *litis contestatio* kötelemszünetítő hatására gondolhatott a *fideiussio* esetében. Azonban abból, hogy a megbízó-kezes a főadóssal szembeni per *litis contestatio*ja ellenére perelhető maradt, nem keletkezett a megbízónak olyan kára, amelyet a kezességgel megbízott személlyel megtéríthetne az *actio mandati contraria*val. (Vö. Wacke: *Der originäre Regreß...*, 253.o.)

⁵⁷ Sokolowski: *Die Mandatsbürgschaft...*, 81-82.o.; Wacke: *Der originäre Regreß...*, 254-255.o.

D.17,1,60,1

„Scaevola 1 resp. – *Ad eum qui uxorem ducturus erat litteras fecit tales: 'Titius Seio salutem. Semproniam pertinere ad animum meum cognovisti: ideoque cum ex voto meo nuptura tibi sit, velim certus sis secundum dignitatem tuam contrahere te matrimonium. et quamvis idonee repromissuram tibi Titiam matrem puellae dotem sciam, tamen et ipse quo magis conciliem animum tuum domui meae, fidem meam interponere non dubito: quare scias, quodcumque ab ea ex hac causa stipulatus fueris, id me mea fide esse iussisse salvum te habiturum.'* atque ita Titia, quae neque Titio mandaverat neque ratum habuerat quod scripserat, dotem Seio promisit. quaero, si heres Titii ex causa mandati praestiterit, an actione mandati heredem Titiae convenire potest. respondi secundum ea, quae proponuntur, non posse. item quaesitum est, an nec negotiorum gestorum. respondi nec hoc nomine iure agere posse: palam enim facere Titium non tam Titiae nomine, quam quod consultum vellet, mandasse. item si maritus adversus mandatorem ageret, an aliqua exceptione summoveatur? respondi nihil proponi, cur summovendus sit.”

Az előbbi nehezen átlátható szöveg Scaevola szűkszavúságához igazodván az alábbi tényállást tartalmazza:

Titius a következő levelet küldte Seiusnak, aki házasodni kívánt: Titius tekintettel arra, hogy Semproniat nagyon kedveli, s Sempronia Titius kívánságának megfelelően férjhez akar menni Seiushoz, Titius biztosítani kívánja Seiust arról, hogy Seius a rangjának megfelelő házasságot tud kötni. Bár Titius tudja, hogy Titia, Sempronia anyja biztosíték adása mellett hozományt ígér Seiusnak, Titius azért, hogy még vonzóbbá tegye Seius számára a „házát” (rokonságát), kezességet vállal mindazért, amit Titia hozományként ígérni fog Seiusnak. Titia, aki sem megbízást nem adott Titiusnak, sem pedig nem hagyta jóvá azt, amit Titius írt, megígérte a hozomány adását Seiusnak. Kérdés, hogy ha Titius örököse a megbízás alapján teljesített, az *actio mandati*val perelheti-e Titia örökösét. Scaevola erre a kérdésre nemleges választ ad. További kérdésként merül fel, hogy az *actio negotiorum gestorum*mal lehet-e perelni. Scaevola szerint azonban ezen a jogcímen sem lehet perelni, mert Titius kifejezésre juttatta, hogy nem annyira Titia miatt adta a megbízást Seiusnak, hanem hogy Semproniaról gondoskodjon. Végül kérdésként merül fel, hogy ha a férj a megbízója ellen perel, fel lehet-e lépni vele szemben valamilyen *exceptió*val. Scaevola szerint nincs olyan ok, amely miatt el kellene utasítani a keresetét.

A jogesetben két jogviszonnyal találkozunk. Egyrészt egy *dotis promissio*val, vagyis a Titia által Seiusnak tett *stipulatio*s hozományígérettel. Másrészt pedig az ennek biztosítékeként szolgáló kezességgel. Titius ugyanis a levélben arra tesz ígéretet, hogy gondoskodni fog arról, hogy Seius mindazt megkapja, amit Titia hozományként ígér számára. A kezességvállalást – a levél *fideiussio*ra utaló szóhasználatára ellenére – mivel levélben, távollévők között, formátlanul jött létre, nem lehet *fideiussio*nak tekinteni, hanem az említett körülmények miatt az csupán egy *mandatum qualificatum* lehetett. (Erre utal a jogeset későbbi szóhasználatára is, amikor is Scaevola Titiust az utolsó mondatban megbízónak nevezi, ill. azt írja, hogy Titius örököse „a megbízás alapján” teljesített.) A mandátumos kezesség

Titius és Seius között jött létre.⁵⁸ Seius annyiban hitelez Titiának, hogy nem ragaszkodik a hozomány azonnali kifizetéséhez, hanem megelégszik annak megígéréssel. Vagyis Titius tulajdonképpen azzal bízta meg Seiust, hogy hitelezze a hozományt Titiának, s annak kifizetése előtt vegye feleségül Semproniát, s kezességet vállal azért, hogy Seius a Titia által ígért hozományt meg fogja kapni.⁵⁹ Titia hozományígéréte sor kerül, majd Seius feleségül veszi Semproniát. (Ez abból is egyértelműen látszik, hogy Scaevola a fragmentum végén *maritusként* említi Seiust.) Ezt követően Titius és Titia is meghalnak. Később Titius örököse teljesít a *mandatum qualificatum* alapján Seiusnak, s szeretné érvényesíteni a megtérítési igényét a főadós, Titia örököseivel szemben. Scaevola szerint azonban sem egy megbízás, sem pedig egy megbízás nélküli ügyvitel alapján nem léphet fel Titia örököseivel szemben, mivel egyik mögöttes ügylet feltételei sem valósulnak meg. Titia ugyanis nem bízta meg a kezességvállalással Titiumot, s az általa történő kezességvállalást jóvá sem hagyta, így a megbízásnak, mint a kezességvállalás mögötti háttérjogviszonynak a feltételei (Titia konszenzusa hiányában) nem teljesültek. Hasonlóképpen egy megbízás nélküli ügyvitel feltételei sem adóttak, ugyanis Titius nem Titia érdekében kívánt kezességet vállalni, hanem a saját érdekében, mivel ezzel is arra akarta ösztönözni Seiust, hogy vegye feleségül Semproniát.⁶⁰

Ebben a jogesetben tehát Scaevola mind az *actio mandati (contraria)* megadását, mind egy *actio negotiorum gestorum contraria* megadását elutasítja, de nem azért, mert elviekben tagadná ezen keresetek megadhatóságát a teljesítő megbízó-kezes részére, hanem pusztán azért, mert ebben a konkrét jogesetben egyik jogviszonynak, mint mögöttes jogviszonynak sem teljesültek a feltételei. Itt ugyanis egy atipikus *mandatum qualificatum*-ról van szó, amely a megbízó-kezes érdekében jött létre, nem pedig a főadósában.⁶¹

Azt, hogy Scaevola nem elviekben zárja ki a megbízó-kezes megtérítési igényét egy háttérjogviszonyként meglévő megbízás fennállás esetén ezen belső jogviszonyból eredően, azért is fontos megállapítani, mert ez a legrégebbi fragmentum, amelyben elméletileg foglalkoztak a *mandatum qualificatum* megbízó-kezesének a főadóssal szemben egy mögöttes megbízásból eredő megtérítési igényével.⁶²

További kérdésként merül fel, hogy ha Seius a megbízójával szemben pert indít, a keresettel szemben Titius élhet-e egy *exceptió*-val. Scaevola erre a kérdésre is nemleges választ ad. Ez a felvetés minden bizonnyal pusztán teoretikus, ugyanis Titius örököse már teljesített, így Seiusnak nem lenne oka keresetet indítani vele szemben. A Scaevola által említett *exceptió*-t ebben az esetben nem technikus

⁵⁸ Sokolowski (Sokolowski: *Die Mandatsbürgschaft...*, 85-86.o.), Seiler (Seiler: *Der Tatbestand...*, 17-18.o.) és Wacke (Wacke: *Der originäre Regreß...*, 257-258.o.) is úgy véli, hogy a Titius a levél elküldésével eredetileg is *mandatum qualificatum* formájában kívánt kezességet vállalni.

⁵⁹ Vö. Sokolowski: *Die Mandatsbürgschaft...*, 85-86.o.; Seiler: *Der Tatbestand...*, 17-18.o.; Wacke: *Der originäre Regreß...*, 257-258.o.

⁶⁰ Vö. Seiler: *Der Tatbestand...*, 18.o.; Sokolowski: *Die Mandatsbürgschaft...*, 85-86.o.; Wacke: *Der originäre Regreß...*, 257-259.o.

⁶¹ Vö. Wacke: *Der originäre Regreß...*, 258-259.o.

⁶² Wacke: *Der originäre Regreß...*, 258.o.; Geib: *Zur Dogmatik...*, 158.o.

értelemben kell érteni, ugyanis a megbízásból *bonae fidei* kötelem keletkezett, amely esetében az alperes ellenvetéseit nem volt szükséges kifejezett *exceptio*-ba foglalni a formulában.⁶³

Kérdés azonban, hogy milyen kifogásra gondolhatott Scaevola. A *mandatum qualificatum* létrejöttét meg lehet állapítani, mivel Seius az által „nyújtott hitelt” a főadósnak, Titiának, hogy nem követelte azonnal a hozományt, hanem megelégedett annak későbbi szolgáltatásával is. Titius pedig ezt a hozományígéretet erősítette meg a megbízásos kezességgel, mely megbízást Seius ráutaló magatartással, vagyis a házasság megkötésével el is fogadott. Így a kifogás nem vonatkozhatott a megbízásos kezesség létre nem jöttére. Sokkal valószínűbb, hogy eme kifogás segítségével a megbízó-kezes a hitelező-megbízottnak a főadóssal szembeni keresetét szerette volna engedményezéssel megszerezni. Scaevola azonban a megbízó-kezes ezen igényét is elutasítja.⁶⁴

Ennek a döntésnek – Windscheid elméletét követvén – egyik lehetséges magyarázata lehetne, hogy csak abban az esetben tették lehetővé a hitelező főadóssal szembeni keresetének a fizető kezesre történő engedményezését, ha utóbbinak a főadóssal szemben a köztük lévő belső jogviszony alapján fennállt a megtérítési igénye.⁶⁵ Windscheid szerint ugyanis – bár maga is utal arra, hogy a forrásokban ez a követelmény nem szerepel kifejezetten – az engedményezés feltétele, hogy a kezesnek legyen (a belső jogviszonyból eredő) regresszjoga a főadóssal szemben. Vagyis ha egy ilyen regresszigény hiányzik, mert a kezes egy olyan kötelmet biztosított, amely valójában az ő érdekében jött létre,⁶⁶ vagy bár a főadós érdekében vállalta a kezességet, de esetleges ajándékozási szándékkal,⁶⁷ illetőleg ha lemondott a megtérítési igényéről a főadóssal szemben, akkor mivel a hitelező engedményezett keresete sem lenne a kezes hasznára, nem követelheti annak engedményezését.⁶⁸

Ez az állítás azonban nem támasztható alá teljes bizonyossággal.⁶⁹ Egyrészt azért nem, mert egyetlen forrás sem utal konkrétan egy ilyen feltételre, másrészt

⁶³ Wacke: *Der originäre Regreß...*, 259.o.

⁶⁴ Wacke: *Der originäre Regreß...*, 259-260.o.; Sokolowski szerint Scaevola azért nem tette lehetővé a kereset engedményezését, mert a *mandatum qualificatum*-ra is a *fideiussio*-ra vonatkozó szabályokat alkalmazta. Azonban ebben a tekintetben túlságosan messzemenően, a megbízó-kezes terhére alkalmazta a szabályokat, s figyelmen kívül hagyta a *mandatum qualificatum* természetéből adódó, az engedményezett kereset segítségével megvalósítható regresszlehetőséget. (Vö. Sokolowski: *Die Mandatsbürgschaft...*, 85-88.o.)

⁶⁵ Vö. Wacke: *Der originäre Regreß...*, 260.o.

⁶⁶ D.2,14,24; D.2,8,8,1

⁶⁷ D.17,1,6,2; D.14,6,9,3

⁶⁸ Windscheid, Bernhard: *Lehrbuch des Pandektenrechts*, 2. Bd., Verlagsbuchhandlung von Julius Buddeus, Düsseldorf, 1865, 389.o., 481.§, not. 7.; Brockhues, Fritz: *Rechte und Pflichten des zahlenden Bürgen bezüglich der vom Schuldner oder Dritten gestellten Pfänder. Zur Lehre vom beneficium cedendarum actionum*, Diss., Köln, 1896, 14.o.; Hagemeister, Paul: *Das beneficium cedendarum actionum des Bürgen*, Diss., Druck von Julius Abel, Greifswald, 1893, 12-13.o.

⁶⁹ Bonfante is úgy véli, hogy a kezes (belső jogviszonyából fakadó) regresszjogától függetlenül biztosították a kezesnek a hitelező kereseteinek engedményezéséből eredő megtérítés lehetőségét a főadóssal, ill. a kezestársaival szemben. (Vö. Bonfante, Pietro: *Corso di diritto romano, Volume IV., Le Obbligazioni (dalle lezioni)*, Ed. Giuliano Bonfante, Giuliano Crifò, Giuffrè Editore, Milano, 1979, 153-163.o.)

pedig azért sem, mert nem a hitelező feladata annak eldöntése (és nincs is joga hozzá), hogy a kezes és a főadós közötti belső jogviszony alapján élhet-e a kezes megtérítési igényrel, vagy sem. Ha pedig a kezesnek nincs megtérítési igénye, a főadós *exceptio dolival* úgyszólván védekezhet a kezes engedményezett keresetével szemben.⁷⁰

Így valószínűbbnek látszik, hogy Jan Wacke legújabbán kifejtett álláspontja helyes, amely szerint ebben a konkrét jogesetben Scaevola azért utasítja vissza a megbízó-kezes engedményezésre irányuló kifogását, mert az engedményezendő kereset ebben az esetben egy *stipulatio dotis nominéből* származik, s így mivel annak célja a házasság terheinek enyhítése, személyhez (a férj személyéhez) főződő jogot keletkeztet,⁷¹ amely nem engedményezhető.⁷²

A fenti jogesetek alapján tehát egyértelműen megállapítható, hogy a *mandatum qualificatum* kezeze nem csupán az ún. derivatív regressz segítségével tudta megtérítési igényét érvényesíteni a főadóssal szemben, hanem amennyiben fennálltak a főadós és a *mandatum qualificatum* kezeze között egy megbízásnak, mint a kezességvállalás háttérjogviszonyának a feltételei, az ezen megbízásból, mint belső jogviszonyból származó sajátos *actio mandati (contraria)*-val saját jogából eredően is érvényesíthette a megtérítési igényét az őt megbízó főadóssal (vagy esetleg más személlyel) szemben.

Wacke mindazonáltal úgy véli, hogy a *mandatum qualificatum* mögött meghúzódó megbízásból származó *actio mandati (contraria)*-t, mint az „eredeti regressz” eszközét a *fideiussióra* vonatkozó jog analógiájára adták meg a *mandatum qualificatum* kezezésének az őt a kezességvállalásra megkérő megbízóval szemben, amely analógia alapjául a két kezességi forma azonos funkciója szolgált.⁷³

Véleményem szerint azonban ehhez nem volt szükség analógia alkalmazására, ugyanis a kezességvállalás mögött (történjen az bármilyen formában, akár *fideiussióként*, akár *mandatum qualificatumként*) háttérjogviszonyként meghúzódó (másik) megbízás önmagában is elegendő jogalapot szolgáltat ahhoz, hogy ezen megbízásból adódóan a kezességvállalással megbízott fizető kezes az *actio mandati (contraria)*-val (mintegy a megbízásból származó költségként, kárként) megtéríttethesse a kifizetett összeget a megbízójával. A két kezességi forma esetében az azonos funkció legfeljebb annyiban lehetett releváns a háttérjogviszonyból keletkező *actio mandati (contraria)* megadása során, hogy a *fideiussióhoz* hasonlóan a *mandatum qualificatum* esetében is tágabb értelemben alkalmazták a megbízás fogalmát, s így abban az esetben is meglévőnek tekintették a kezességvállalás háttérjogviszonyaként a megbízást, ha a főadós pusztán eltűrte az érdekében történő kezességvállalást.

Úgy tűnik, hogy lényegét tekintve hasonló álláspontot képvisel Frezza is, aki arra mutat rá, hogy a *mandatum qualificatum* megbízó-kezezésének abban az esetben

⁷⁰ Brockhues: *Rechte...*, 14.o.; Hagemeister: *Das beneficium cedendarum actionum...*, 13-14.o.

⁷¹ Vö. D.23,3,56,1; D.23,3,59pr.

⁷² Wacke: *Der originäre Regreß...*, 260-261.o.

⁷³ Vö. Wacke: *Der originäre Regreß...*, 255.o.; 247.o.; A megbízó-kezes számára egy speciális *in factum actio mandati* megadásával kapcsolatosan lásd Geib: *Zur Dogmatik...*, 160.o.

adták meg a főadóssal szemben az *actio mandati (contraria)*-t, ha a *fideiussio*-hoz hasonlóan a kezes a főadós érdekében vállalta a kezességet, s fennállt közöttük egy megbízási jogviszony, amely –mindkét formában történő kezességvállalás esetében – már abban az esetben is létrejött, ha a főadós pusztán eltúrte a kezességvállalást.⁷⁴

Kérdésként merülhet fel azonban, hogy miért lehetett szüksége a kezesnek a főadós és a közte fennálló megbízásból eredő *actio mandati (contraria)*-ra is, hiszen a fizető mandátumos kezes az ún. derivatív regressz segítségével is érvényesíthette a megtérítési igényét.

A válasz egyrészt ezen speciális *actio mandati (contraria)* infamáló karakterében rejlik, amely révén ez a kereset egy igen hatékony jogeszközt jelenthetett a megbízó-kezes számára.⁷⁵

További előnyt jelenthetett az engedményezett keresettel szemben, hogy a belső jogviszonyból származó, *bonae fidei* jellegű *actio mandati (contraria)*-val késedelmi kamatot is követelhetett a megbízó-kezes az őt a kezességvállalással megbízó főadóstól, míg ez a hitelező által a kezesre engedményezett keresettel (tipikusan egy meghatározott összegre irányuló *condictio certivel*) jellemzően nem volt lehetséges.⁷⁶

Az *actio mandati (contraria)* véleményem szerint ezért is előnyösebb lehetett a kezes számára, mint a hitelező engedményezett keresete, mert a *bonae fidei* jellegű *actio mandati (contraria)* segítségével a kezes nem csupán az általa kifizetett összeget téríthette meg a megbízójával (az esetleges késedelmi kamattal együtt), hanem ha a (megbízásnak megfelelő) kezességvállalás, ill. annak teljesítése kapcsán a kifizetett összeg vissza nem térítésén kívül egyéb kára, vagy költsége is keletkezett a kezesnek, akkor ezen további károk-költségek megtérítését is igényelhetette a megbízójától.

További nagyon fontos szempont az *actio mandati (contraria)* megadásával kapcsolatosan, hogy a kezességvállalásra nem csupán a főadós kérhette meg a majdani kezeset, hanem a főadós érdekében egy másik személy is megbízhatta őt a kezességvállalással. Ebben az esetben, ha a főadós nem tudott az érdekében történő megbízásról, ill. a kezességvállalásról, s utólag sem hagyta azt jóvá, vagy kifejezetten tiltakozott ellene, csupán a kezeset megbízó harmadik személlyel szemben léphetett fel az *actio mandati (contraria)*-val a kezes, ha viszont a főadós is beleegyezett az érdekében történő kezességvállalásba, vagy azt csupán eltúrte, a kezes mind a főadóstól, mind pedig az őt kifejezetten megbízó harmadik

⁷⁴ Frezza: *Le garanzie personali*, 222-223.o.

⁷⁵ Sokolowski: *Die Mandatsbürgschaft...*, 90.o.

⁷⁶ Vö. Wacke: *Der originäre Regreß...*, 247-248.o. Wacke ennek megfelelően úgy gondolja, hogy a C.4,35,18 a megbízó-kezes *actio mandati (contraria)*-val történő igényérvényesítésére vonatkozik. A császári rendelet lehetővé teszi a *mandatum qualificatum* megbízó-kezese számára, hogy attól, akiért kezességet vállalt (ill. annak örökösétől) a kifizetett összeg mellett késedelmi kamatot is követeljen, arról azonban a rendeletben nincs szó, hogy ezt a megbízó-kezes melyik keresettel követelheti. Wacke úgy véli, hogy mivel a kölcsönből származó engedményezett kereset mindig csupán egy meghatározott összegre irányuló *condictio certi* lehetett, az engedményezett keresettel nem lehetett volna késedelmi kamatot követelni, így a megbízó-kezes által a főadóssal szemben megindított kereset csak az *actio mandati (contraria)* lehetett. (Vö. Wacke: *Der originäre Regreß...*, 247-248.o.; Frezza: *Le garanzie personali*, 223-224.o.)

személytől is megkísérelhette az *actio mandati (contraria)*-val behajtani a követelését. (Természetesen csupán a tényleges kárai-költségei mértékéig.) Vagyis míg az engedményezett keresettel csupán a főadóssal szemben léphetett fel a kezes, addig az *actio mandati (contraria)*-val a főadóstól eltérő harmadik személlyel szemben (is) – mint említettük – akkor, ha nem a főadós adta a megbízást a kezességvállalásra. Ez egy fizetéseképtelen főadós esetében nagy előnyt jelenthetett a kezes számára.

Végül az *actio mandati (contraria)* abban az esetben is sikerrel járhatott, ha a kezes az engedményezett keresettel eredménytelenül perelte a főadóst, vagy az engedményezendő keresetet valamilyen oknál fogva nem adták meg a kezesnek.⁷⁷

Összegzés

A fentiek alapján megállapítható, hogy a *mandatum qualificatum* esetében a hitelező és a kezes közötti kötelem *bonae fidei* jellege döntően kihatott a hitelező (megbízott) kezessel (megbízóval) szembeni magatartására. Előbbinek az utóbbira kellett engedményeznie a főadóssal szembeni kereseteit, ha a kezes kész volt teljesíteni, s a hitelezőt egyfajta gondossági kötelezettség is terhelte a tekintetben, hogy ne vesztgesse el a főadóssal szemben rendelkezésre álló jogeszközeit.

Az engedményezés kikényszerítésére sor kerülhetett a hitelező-megbízottnak a megbízó-kezessel szemben megindított perében, mintegy a kezes marasztalásának feltételeként. Továbbá a források arra engednek következtetni, hogy az engedményezés a megbízó-kezes teljesítését követően is megvalósulhatott akár önként, akár a hitelező-megbízottal szemben megindított *actio mandati directa* eredményeként. Az utólagos engedményezésnek nem volt akadálya, mert sem a megbízó-kezessel szemben megindított per *litis contestatio*-ja, sem pedig a kezes teljesítése nem emésztette fel a hitelező-megbízottnak a főadóssal szembeni kereseteit.

A hitelező engedményezett keresetén (*actio cessa*) kívül azonban a megbízó-kezes egy sajátos *actio mandati (contraria)*-val is érvényesíthette a megtérítési igényét a főadóssal, vagy esetleg egy harmadik személlyel szemben, ha a kezes és az utóbbiak között fennálltak egy megbízásnak, mint háttérjogviszonynak a feltételei, amely feltételek megvalósulását tágan értelmezték, így a

⁷⁷ Wacke: *Der originäre Regreß...*, 248-250.o. Például, ha a főadós teljesített a hitelezőnek, s erről elfelejtette tájékoztatni a kezest, ha a kezes ezt követően önként fizetett a hitelezőnek, a kezes követelheti a főadós és a kezes közötti megbízás alapján az őt megbízó főadóstól a kifizetett összeg megtérítését, mivel főadós nem tett eleget a tájékoztatási kötelezettségének. (Vö. Wacke: *Der originäre Regreß...*, 249-250.o.) A *fideiussio*val kapcsolatosan lásd: D.17,1,29,2 ehhez Sachers, Erich: *Zur Lehre von der Haftung des Mandatars im klassischen römischen Recht*, SZ. 59., 1939, 432-497.o., 476.o.; Daube, David: *Zur Palingenesie einiger Klassikerfragmente*, SZ. 76., 1959, 149-264.o., 187.o.; Wesener, Gunter: *Die Durchsetzung von Regressansprüchen im römischen Recht*, *Labeo* 11., 1965, 341-361.o., 344-345.o. és D.17,1,29pr. ehhez Daube: SZ. 76., 187.o.; Giménez-Candela: *Mandatum...*, 175.o.; Frezza: *Le garanzie personali*, 169.o.; Kaser, Max: *Celsus D.12,6,47 und die Akzessorietät der Bürgschaft*, in: *Festgabe für Arnold Herdlitzka zu seinem 75. Geburtstag*, Hrsg. Horak, Franz – Waldstein, Wolfgang, Wilhelm Flink, München-Salzburg, 1972, 143-159.o., 149-150.o.; Wesener: *Labeo* 11, 344-345.o.

kezességvállalás főadós általi pusztá eltűrése is elegendő volt a megbízás, mint háttérjogviszony megvalósulásához.

Bár a hitelező-megbízott által a megbízó-kezesre engedményezett kereset sok esetben önmagában is hatékony eszközt jelentett a regresszigény érvényesítésére, bizonyos esetekben mégis hasznos segítséget jelentett a fizető megbízó-kezes számára a háttérjogviszonyból származó speciális *actio mandati (contraria)*. Egyrészt annak infamáló karaktere, másrészt *bonae fidei* jellege miatt, amely utóbbi sajátosság lehetővé tette például a késedelmi kamatok követelését is. Szintén hasznos lehetett ezen kereset alkalmazása abban az esetben is, ha a kezességvállalásra egy harmadik személy megbízása alapján került sor (mivel az engedményezett keresettel őt nem lehetett perelni).

A szexuális kényszerítés tényállása az Isztambuli Egyezmény rendelkezéseinek fényében

Gilányi Eszter*

az új büntető törvénykönyv, a 2012. évi C. törvény (a továbbiakban: Btk.) megalkotása során a jogalkotó számos területen változtatott a korábbi szabályozáson. A törvény indokolása szerint, figyelemmel a „Nemzetközi egyezmények rendelkezéseire, valamint a jobb áttekinthetőség érdekében teljesen átalakul a nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekményekre vonatkozó szabályozás.”¹ Ez mind szerkezeti, mind tartalmi jellegű módosításokat magában foglalt.²

A hatályos büntető törvénykönyv XIX. fejezetében (a nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények) szabályozza a szexuális kényszerítést, a szexuális erőszakot, a szexuális visszaélést, a vérfertőzést, a kerítést, a prostitúció elősegítését, a kitartottságot, a gyermekprostitúció kihasználását, a gyermekpornográfiát és a szeméremsértést. A gyermekek érdekét sértő és a család elleni bűncselekményeket a jogalkotó külön fejezetbe helyezte át.

A korábbi szabályozás nemegyszer százéves múltra visszatekintő fogalmakat alkalmazott, melyek egy részét – ahogy az indokolás fogalmaz – „a korszerűség, a nemzetközi kifejezésekkel való összhang és a jobb közérthetőség követelményének megfelelően”³ újak váltották fel (pl. erőszakos közösülés és szemérem elleni erőszak helyett szexuális erőszak, közösülés és fajtalanság helyett összefoglalóan szexuális cselekmény).

A fejezet címe reflektál a törvényi szabályozás alapjainak megváltozására, tükrözi azt, hogy a nemi erkölcs védelme mellett e tényállások egy része a nemi integritás, nemi önrendelkezés, nemi szabadság védelmére szolgál. A jogalkotó számos nemzetközi dokumentumra tekintettel volt az új rendelkezések kialakítása

* Egyetemi tanársegéd, Miskolci Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Büntetőjogi és Kriminológiai Tanszék.

¹ A 2012. évi C. tv. indokolása, Általános indokolás - IV. Az új Btk. Különös Részének újításai, 7. pont

² Szomora Zsolt: Megjegyzések az új Büntető Törvénykönyv nemi bűncselekményekről szóló XIX. Fejezetéhez *Magyar Jog* 2013. (60. évf.) 11. sz. 649.o.

³ A 2012. évi C. tv. indokolása a XIX. Fejezethez

során, az indokolásban többek között az Isztambuli (CAHVIO) Egyezményre⁴ is hivatkozik.

Jelen tanulmány célja annak vizsgálata, hogy a Btk.-ba újonnan bekerült szexuális kényszerítés tényállása alkalmas lehet-e az Egyezmény rendelkezéseinek átültetéséhez, mely követelményként fogalmazza meg a sértett beleegyezésének hiányában megvalósított szexuális magatartások kriminalizálását.

1. A szexuális erőszak fogalmának meghatározása az Isztambuli Egyezményben

Az Isztambuli Egyezményt 2011 áprilisában fogadták el, és 2014-ben lépett hatályba.⁵ Magyarország 2014-ben aláírta, ratifikációjának előkészítése folyamatban van.

Az Egyezmény az Európa Tanács azon dokumentumainak sorába tartozik, melyek a nők elleni erőszak problémáját emberi jogi kérdésként fogják fel. Preambulumában kinyilvánítja, hogy a nők elleni erőszak az emberi jogok súlyos megsértése, a nők és férfiak közötti hagyományosan egyenlőtlen hatalmi viszonyok megnyilvánulása, és megelőzése szempontjából a nemek de jure és de facto egyenlősége kulcsfontosságú. Elismeri a nők elleni erőszak strukturális természetét, és azt, hogy az egyike azoknak a társadalmi mechanizmusoknak, mely a nőket a férfakkal szemben alárendelt helyzetbe kényszeríti.

Az Egyezmény célja ennek megfelelően a nők mindenfajta erőszakkal szembeni védelme, és a nők elleni erőszak valamint a családon belüli erőszak megelőzése, megbüntetése és felszámolása, valamint az, hogy hozzájáruljon a nők diszkriminációjának megszüntetéséhez és elősegítse a nők és férfiak közti valós egyenjogúság létrejöttét. Célja továbbá az áldozatok védelme és támogatása érdekében átfogó keretrendszer, szakpolitikák és módszerek kialakítása, a nemzetközi együttműködés ösztönzése, valamint a különböző szervezetek és igazságszolgáltatási szervek integrált megközelítésű együttműködésének támogatása.

Az Egyezmény a nők elleni erőszakkal szembeni holisztikus szemléletű fellépést várja el a részes államoktól a „4 P” megközelítés alkalmazásával (**‘prevention’** – vagyis a bántalmazások megelőzése, **‘protection’** – az áldozatok védelme, **‘prosecution’** – az elkövetők felelősségre vonása és **‘integrated policies’** – „integrált politikák”).⁶

Az elkövetők felelősségre vonása érdekében számos nők elleni erőszakot megvalósító magatartás büntetendővé nyilvánítását írja elő.⁷

⁴ Az Európa Tanács nők elleni és családon belüli erőszak megelőzéséről és felszámolásáról szóló egyezménye [CETS No.: 210]

⁵ Istanbul Convention. Historical background <http://www.coe.int/hu/web/istanbul-convention/historical-background> (megtekintés időpontja [a továbbiakban: m.i.]: 2015.10.15.)

⁶ The Istanbul Convention - A global tool to prevent and combat violence against women and girls (2014) 4.o. <https://edoc.coe.int/en/index.php?controller=get-file&freed=6082> (m.i. 2015.08.26.)

⁷ Pszichológiai erőszak; zaklatás; fizikai erőszak; szexuális erőszak, ideértve az erőszakos közöszlést (a hangsúlyt a beleegyezés hiányára helyezve); kényszerházasság; női nemi szerv megcsonkítása;

A 36. cikk rendelkezik a szexuális erőszak – beleértve az erőszakos közösülést – kriminalizálásáról, az alábbi szövegezéssel:⁸

„1. A részes felek megteszik a szükséges jogalkotási vagy más intézkedéseket annak biztosítása érdekében, hogy a következő cselekmények szándékos elkövetése büntetendő legyen:

a. beleegyezés nélküli, szexuális természetű hüvelyi, anális vagy orális behatolás egy másik ember testébe bármilyen testrésszel vagy tárggyal;

b. beleegyezés nélküli, szexuális természetű egyéb cselekmények egy másik személlyel;”

c. annak előidézése, hogy egy másik személy beleegyezés nélküli, szexuális természetű cselekményben vegyen részt egy harmadik személlyel.⁹

2. A beleegyezésnek önkéntesnek, az adott személy szabad akaratán alapulónak kell lennie, melyet az eset összes körülményei alapján kell értékelni.

„3. A részes felek megteszik a szükséges jogalkotási vagy más intézkedéseket annak biztosítása érdekében, hogy az 1. bekezdés rendelkezései a volt vagy jelenlegi házastársak, illetve a belső jog által elismert volt vagy jelenlegi partnerek ellen elkövetett cselekményekre is vonatkozzanak.”

Az Egyezmény értelmező jelentése¹⁰ alapján a bűncselekmény passzív alanya nő és férfi is lehet. A rendelkezés célja valamennyi, a sértett beleegyezése nélkül, szándékosan megvalósított szexuális magatartás kriminalizálása. A fogalom egyik fő eleme a cselekmény „szexuális természete”, tehát nem tartoznak a körébe azok a magatartások, melyek ilyen jelleggel nem bírnak.

A fogalom másik kulcseleme a beleegyezés hiánya. Ennek kapcsán – az Emberi Jogok Európai Bíróságának esetjogára hivatkozva¹¹ – az értelmező jelentés felhívja a figyelmet arra, hogy az Emberi Jogok Európai Egyezménye¹² 3. és 8. cikkére tekintettel már most is a tagállamok kötelezettsége, hogy kriminalizálják és

kényszerabortusz és kényszer-sterilizáció; szexuális zaklatás (ez büntetőjogon kívüli eszközökkel is tilalmazható).

⁸ Az Egyezmény tanulmányban hivatkozott, idézőjelben szereplő cikkei esetén a forrás az alábbi nem hivatalos magyar fordítás: <http://lehetmas.hu/wp-content/uploads/2015/04/Isztambuli-Egyezmen%C3%A9ny-nem-hivatalos-ford%C3%ADt%C3%A1s.pdf> (m.i. 2015.09.30.); a nem idézőjelben szereplő rendelkezések esetében saját fordítás.

⁹ A c. pont esetén a hivatkozott fordítás a következő szöveget tartalmazza: „más személy rábírása arra, hogy beleegyezés nélküli, szexuális természetű cselekményben vegyen részt egy harmadik személlyel.” Álláspontom szerint ez a megfogalmazás dogmatikailag megkérdőjelezhető; ld. erről a tanulmány 4. részét.

¹⁰ Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence .Istanbul, 11.V.2011 189-194. pont <http://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016800d383a> (m.i.:2015.10.15.)

¹¹ M.C. v Bulgaria, (39272/98) [2003] ECHR 646 (4 December 2003)

¹² Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, ETS/STE No. 005. Egyezmény az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről. Az egyezményt és első nyolc Kiegészítő Jegyzőkönyvét kihirdette az 1993. évi XXXI. tv.

hatékonyan bírálják el valamennyi, a sértett beleegyezése nélkül megvalósuló szexuális cselekményt, és nem lehet követelmény a sértett fizikai ellenállása. Függetlenül a jogszabály konkrét szövegezésétől (pl. kényszerítés, erőszak, fenyegetés mint fogalmi elem), a rendelkezéseket úgy kell értelmezni, hogy alkalmazhatóak legyenek a beleegyezés hiányában megvalósított valamennyi cselekmény elbírálására.

Az Egyezmény implementálása során a tagállamoknak be kell építeniük a beleegyezés hiányát a jogi szabályozásba. A 36. cikk 2. bekezdésében foglaltak figyelembe vétele mellett ennek konkrét megszövegezése – és azon körülmények rögzítése, melyek fennállása esetén a beleegyezés kizárt – azonban a jogalkotóra van bízva.

A cselekmény elbírálása során mindig esetről esetre, az összes körülmény vizsgálata során dönthető el, hogy a bűncselekmény megvalósult-e. A jogalkalmazó nem támaszkodhat az ilyen helyzetben tipikus viselkedésre vonatkozó feltételezésekre, és különös figyelemmel kell lenni arra, hogy az eljárást ne befolyásolják a nemi sztereotípiák és a férfiak és nők sexualitásával kapcsolatos mítoszok.

2. A szexuális kényszerítés megállapíthatóságának határai

A jogalkotónak a Btk. indoklásában kifejtett álláspontja szerint „a szexuális cselekmény végzésére vagy annak eltűrésére való kényszerítés felöl minden olyan magatartást, amikor a sértett nem önként és szabadon adja a beleegyezését a szexuális cselekményhez, hanem valamilyen kényszer hatására”,¹³ és így – a nagyobb tárgyi súlyú cselekményeket magában foglaló szexuális erőszak tényállásával együtt – alkalmas az Isztambuli Egyezményben meghatározott valamennyi magatartás lefedésére.

Ennek tisztázása érdekében két kérdést szükséges megvizsgálni. Egyrészt azt, hogy mi lehet e tényállás „maximuma”, azaz melyek azok a magatartások, melyeket már a szexuális erőszak tényállása körében kell értékelni. Ennek feltárása érdekében – a jogszabályban szereplő tényállási sorrendtől eltérve – elsőként a szexuális erőszak tényállásának elemzésére kerül sor a vonatkozó szakirodalom tükrében.

A másik fontos kérdés a szexuális kényszerítés „minimuma”, azaz, hogy melyek azok a magatartások, melyek kifejtésével az elkövető már belép e tényállás keretei közé, és vajon a hazai rendelkezés értelmezhető-e oly módon, hogy magában foglalja a sértett beleegyezése nélkül megvalósított szexuális magatartásokat.

2.1. A szexuális erőszakot megvalósító magatartások. A 197.§-ban meghatározott tényállás keretében a jogalkotó összevonta a korábban, az 1978. évi IV. törvényben (a továbbiakban: rBtk.) – az elkövetési magatartástól eltekintve – teljesen azonosan szabályozott erőszakos közösülés és szemérem elleni erőszak

¹³ A 2012. évi C. tv. indoklása a 196.§-hoz

tényállását. A bűncselekmény jogi tárgya a nemi élet szabadságához fűződő érdek.¹⁴

Alanya (nemétől függetlenül) bárki, passzív alanya szintén bárki lehet, kivéve a harmadik fordulatban meghatározott cselekményt, mely csak 12. életévét be nem töltött személy sérelmére követhető el.¹⁵

A tényállás első fordulatának elkövetési magatartása kétmozzanató. Eszközcselekménye az erőszakkal vagy élet, testi épség elleni közvetlen fenyegetéssel kényszerítés, célcselekménye a szexuális cselekmény.

A szakirodalomban kétféle álláspont alakult ki azzal kapcsolatban, hogy hogyan értelmezik a kényszerítés és az erőszak, illetve fenyegetés viszonyát. Az egyik – napjainkban háttérbe szoruló – megközelítés szerint a kényszerítés összefoglaló fogalomként az erőszak és fenyegetés alkalmazását, mint eszközcselekményt fedi le.¹⁶ A másik álláspont szerint a kényszerítésnek, mint elkövetési magatartásnak az erőszak és a fenyegetés a két elkövetési módja.¹⁷

A jogirodalomban több szerzőnél megjelenő tétel, hogy e tényállás vonatkozásában a „kényszerítés a sértett komoly ellenállásának a leküzdésére alkalmas olyan tevékenység, amelynek eredményeként a sértett képtelen valódi akaratának megfelelő magatartás tanúsítására.”¹⁸ Más szerzők az alkalmazott bírói gyakorlatra hivatkozva kényszerítés alatt a sértetti akarat megtörésére vagy hajlítására alkalmas magatartást értik.¹⁹

¹⁴ Jacsó Judit: XIX. Fejezet. A nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények, in: Horváth Tibor – Lévy Miklós (szerk.): *Magyar Büntetőjog. Különös Rész*, Complex Kiadó, Budapest, 2013. 173. o.

¹⁵ Gál István László: XIX. Fejezet. A nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények, in: Polt Péter (szerk.): *Új Btk. kommentár, 4. kötet, Különös Rész*, Nemzeti Közszerződési és Tankönyv Kiadó, Budapest, 2013. 16-17. o.

¹⁶ A szexuális erőszak tényállása vonatkozásában ez az álláspont jelenik meg Márki Zoltán: XIX. Fejezet - A nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények, in: Kónya István (szerk.): *Magyar büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára*, HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2013. 692.o.: „A kényszerítés mint összefoglaló kifejezés, olyan erőszak vagy fenyegetés alkalmazását jelenti, amely eszközcselekményként a szexuális cselekményre mint célcselekményre irányul.”

Az rBtk. 197.§-ában szabályozott erőszakos közönség vonatkozásában ezt az álláspontot képviselte például Berkes György: XIV. Fejezet. A házasság, a család, az ifjúság és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények, in: László Jenő (szerk.): *A Büntető Törvénykönyv magyarázata, Közigazgatási és Jogi Könyvtár*, Budapest, 1986., 596.o.; illetve BH 1997.568, és erre hivatkozva Fehér Lenke: XIV. Fejezet. A házasság, a család, az ifjúság és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények, in: Horváth Tibor – Lévy Miklós (szerk.): *Magyar büntetőjog. Különös Rész*, Complex Kiadó, Budapest, 2009. 215.o.

¹⁷ Ld. például Szomora Zoltán: XIX. Fejezet. A nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények, in: Karsai Krisztina (szerk.): *Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz*, Complex Kiadó, Budapest, 2013. 407.o.; Sinku Pál: A nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények - Btk. XIX. Fejezet, in: Busch Béla (szerk.): *Büntetőjog II. Különös Rész*, HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2014. 199.o.; Gál: i.m. 16.o.

¹⁸ Sinku: A nemi élet... 199.o.; hasonlóan foglal állást az egyik Btk. kommentár szerzője is: „A kényszerítés olyan leküzdhetetlen erő, mely képtelenné teszi az akaratra megfelelő magatartást.” (Márki: XIX. Fejezet... 688.o.); más szerzők a kényszerítés elkövetési módjaként szabályozott erőszak vonatkozásában állapítják meg, hogy annak a sértett ellenállásának megtörésére alkalmasnak kell lennie. (Gál: i.m. 16.o. illetve Jacsó: i.m. 175.o.)

¹⁹ Szomora: XIX. Fejezet... 407.o.; a vonatkozó bírói gyakorlatról ld. bővebben: Szomora Zoltán: Az erőszakos nemi bűncselekmények kényszerítési eleméről, *Büntetőjogi Kodifikáció*, 2008. (8. évf.) 2. sz. 27.o.

Ennek megfelelően a tényállásban meghatározott erőszaknak az egyik álláspont szerint hatását tekintve akaratot megtörőnek (*vis absoluta*) kell lennie,²⁰ míg mások szerint elegendő lehet az akaratot hajlító (*vis compulsiva*) erőszak is.²¹

A fenyegetés értelmező rendelkezések között²² meghatározott fogalmához képest szűkebb körű, ún. kvalifikált fenyegetéssel valósulhat meg a bűncselekmény, mely az élet, testi épség ellen kell, hogy irányuljon, és közvetlen kell, hogy legyen.

Az elkövetési magatartás második mozzanata, azaz a szexuális cselekmény fogalmát a törvény a következőképpen határozza meg: *„a közösülés és minden súlyosan szeméremszértő cselekmény, amely a nemi vágy felkeltésére, fenntartására vagy kielégítésére alkalmas, vagy arra irányul”*.²³ Ez magában foglalja az rBtk. nemi bűncselekményeinek vonatkozásában elkövetési magatartásként szabályozott közösülés illetve fajtalanság fogalmát, úgy, hogy ez utóbbi elnevezését nem, hanem csupán fogalmi elemeit tartja meg. A régi fogalmi elemekhez képest változás a nemi vágy fenntartására irányuló cselekmények beépítése, illetve az, hogy a korábbi, a bírói gyakorlatban szexuális célzatként értelmezett „szolgál” kifejezést felváltja az „alkalmas, vagy arra irányul” fogalom. Ennek következtében lehetőség nyílik arra, hogy a szeméremt súlyosan sértő, de nem szexuális motivációjú (hanem pl. bosszúból megvalósított) cselekményeket is nemi bűncselekményként értékeljék,²⁴ ami a sértett szexuális szabadságának szélesebb körű védelmét tenné lehetővé. A magatartás szeméremszértő jellege a korábbi értelmezéssel összhangban az uralkodó erkölcsi normákra figyelemmel azonosítható.²⁵

A második fordulatban a törvényben meghatározott állapotok szexuális cselekményre való felhasználása képezi az elkövetési magatartást.

A védekezésre képtelen állapot fogalmát a jogszabály az rBtk. rendelkezésével megegyezően határozza meg.²⁶ Az előző törvény szabályaihoz képest eltérés, hogy immár nem kapcsolódik megdönthetetlen vélelem a 12. életévet be nem töltött személy e minőségéhez; helyette a jogalkotó egy új alapeset bevezetésével rendezte a kriminalizálás kérdését.

Az akaratnyilvánításra képtelen állapot esetében a sértett pszichikai értelemben – vagy állandó, vagy átmeneti jelleggel – nem tud védekezni.²⁷ Ez azt jelenti, hogy a passzív alanynak a szexuális aktussal kapcsolatban vagy egyáltalán nincs akaratképződése (pl. ájult), vagy normatív értékelés folytán az akaratképződése hibásnak minősül (pl. a kóros elmeállapot bizonyos típusai esetében).²⁸

²⁰ Gál: i.m. 16.o.

²¹ Szomora: XIX. Fejezet... 407.o., Márki: XIX. Fejezet... 689.o. (2. pótlás, kiadva: 2015)

²² Btk. 459.§ (1) bekezdés 7. pont: „eltérő rendelkezés hiányában súlyos hátrány kilátásba helyezése, amely alkalmas arra, hogy a megfenyegetettben komoly félelmet keltsen.”

²³ Btk. 459.§ (1) bekezdés 27. pont

²⁴ Szomora: Megjegyzések... 651.o.

²⁵ Jacsó: i.m. 170.o.

²⁶ Btk. 459.§ (1) bek. 29. pont: „védekezésre képtelennek kell tekintetni azt is, aki helyzeténél vagy állapotánál fogva ideiglenesen vagy véglegesen nem képes ellenállás kifejtésére.”

²⁷ Jacsó: i.m. 176.o.

²⁸ Szomora: XIX. Fejezet... 408.o.

Az új Btk. hazánk nemzetközi kötelezettségeire tekintettel a bűncselekmény harmadik, súlyosabb szankcióval fenyegetett alapeseteként szabályozza²⁹ a 12. életévét be nem töltött személlyel kényszerítés nélkül, akár annak beleegyezésével; illetve az előzőekben ismertetett mértéket el nem érő³⁰ kényszerrel megvalósított szexuális cselekményt.

A bűncselekmény minősített eseteit a sértett életkorára (18. illetve 12. életévét be nem töltött személy); az elkövető és a sértett közötti kapcsolatra (a hozzátartozója, vagy nevelése, felügyelete, gondozása, gyógykezelése, illetve egyéb módon a hatalma vagy befolyása alatt álló személy sérelmére – itt elegendő e kapcsolat ténye, nem szükséges az azzal való visszaélés); illetve az elkövetők számára (azonos alkalommal, egymás cselekményéről tudva, többen) tekintettel határozták meg. Még súlyosabban büntetendő, ha ezek közül több körülmény egyszerre forog fenn.

A 207.§ értelmében a bűncselekmény 197.§ (1) bekezdésében a) pontjában meghatározott alapesete magánindítványra büntetendő.

2.2. A szexuális kényszerítést megvalósító magatartások. A törvény indokolása szerint a 196.§-ban meghatározott rendelkezés célja, hogy a korábbi joggyakorlat alapján a kényszerítés tényállása körében értékelt nemi zsarolást, azaz „a sértett nem önkéntes beleegyezésével, ám mégsem kvalifikált fenyegetés hatására megvalósuló szexuális aktust”³¹ önálló bűncselekményként, súlyosabb büntetéssel szankcionálja. A bűncselekmény jogi tárgya a nemi önrendelkezés, a nemi szabadság.³²

A bűncselekmény alanya – akár tettesként, akár részesként – nemtől függetlenül bárki lehet. Passzív alanya szintén (kivétel ez alól a 12. életévét be nem töltött személy, akinek sérelmére – akár a szexuális cselekménybe való beleegyezése esetén is – a szexuális erőszak állapítható meg).³³

A bűncselekmény elkövetési magatartása két, egymással cél-eszköz viszonyban levő elemből tevődik össze. Az eszközcselekmény a kényszerítés, a célcselekmény a szexuális cselekmény (melyben a passzív alany vagy aktívan, vagy passzívan működik közre).

Az eszközcselekmény kapcsán a szakirodalomban általánosan elfogadott az a – törvényi indokolással egybevágó – álláspont, mely szerint a kényszerítés e tényállás vonatkozásában magában foglal minden olyan tevékenységet, amelynek következtében a bűncselekmény sértettje nem képes a valódi akaratának megfelelő magatartás tanúsítására. A kényszerítés tényállásbeli fogalma ennek megfelelően az elkövető által kifejtett magatartás következményére, vagyis a sértettre gyakorolt hatására fókuszál. A jogszabály – a szexuális erőszak tényállásától eltérően – nem ad támpontot arra nézve, hogy milyen típusú cselekmények tölthetik ki tartalommal e fogalom kereteit, és elkövetési módokat sem határoz meg.

²⁹ Btk. 197.§ (2) bek.

³⁰ Mivel annak megvalósítása már a 197.§ (4) bek. a) pontja értelmében minősített eset.

³¹ A 2012. évi C. tv. indokolása a 196.§-hoz

³² Jacsó i.m. 170.o.

³³ Uo. 170-171.o., Szomora: XIX. Fejezet... 403.o., 405.o.

A szakirodalomban ennek következtében többféle értelmezés jelent meg.

Az egyik álláspont szerint a szexuális kényszerítés törvényben meghatározott elkövetési módjai az erőszak és a fenyegetés.³⁴ Ez nyilvánvalóan hibás álláspont, feltehető, hogy a szerzőt a korábbi gyakorlat befolyásolta, mely alapján a nemi integritást kisebb mértékben sértő cselekményeket a kényszerítés tényállásának keretében kellett értékelni, melynek viszont valóban tényállási eleme az erőszak, fenyegetés.

A másik megközelítés szerint, mivel a szexuális erőszak azon fordulata vonatkozásában, melynek eszközcselekménye a kényszerítés, a jogalkotó elkövetési módként az erőszakot (mely mértékét tekintve elegendő, ha akaratot hajlító, vagyis vis compulsiva) és az élet vagy testi épség elleni közvetlen fenyegetést határozza meg,³⁵ ezért a kényszerítés kizárólag fenyegetéssel valósítható meg. Mivel azonban ez tényállási elemként nem szabályozott, hanem csak implicit elkövetési mód, nem szükséges, hogy elérje a törvény által meghatározott,³⁶ komoly félelem kiváltására alkalmas fenyegetés szintjét.³⁷

A harmadik álláspont az előzőhöz hasonlóan a szexuális erőszaktól való elhatárolással határozza meg a kényszerítés tartalmát, két eltéréssel. Egyrészt a szerző szerint a vis compulsiva szintjét elérő erőszak már a szexuális kényszerítés körében értékelhető. Másrészt a fenyegetés kapcsán a törvényi fogalomból indul ki, tehát csak a komoly félelem kiváltására alkalmas, bár nem élet, testi épség ellen irányuló (hanem pl. vagyoni károsodásra vonatkozó) illetve nem közvetlen fenyegetéssel megvalósított kényszerítést tekinti tényállásszerűnek.³⁸

A negyedik álláspont szintén azokat a magatartásokat tartja a szexuális kényszerítés körébe vonhatónak, melyek nem valósítják meg a szexuális erőszak tényállását, vagyis a vis absoluta szintjét elérő erőszakkal, a kvalifikált fenyegetéssel, illetve a meghatározott állapotok kihasználásával megvalósított szexuális cselekményeken kívül eső magatartásokat.³⁹ Ezek közé sorolja az akaratot hajlító erőszakkal illetve a nem kvalifikált fenyegetéssel megvalósuló, valamint a sem erőszaknak, sem fenyegetésnek nem minősülő módon kifejtett kényszerítő hatású cselekményeket (pl. a sértett olyan állapotának kihasználását, mely alapján nem minősül védekezésre képtelennek, de a cselekmény elhárítására való képessége korlátozottá válik).⁴⁰

Az elkövetési magatartás második mozzanata, vagyis a célcselekmény a szexuális cselekmény, melynek fogalmi elemei a szexuális erőszakkal összefüggésben már kifejtésre kerültek.

A jogalkotó a minősített eseteket a sértett életkorára (18. illetve 14. életévét be nem töltött személy), valamint az elkövető és a sértett között fennálló speciális viszonyra (hozzátartozója, vagy nevelése, felügyelete, gondozása, gyógykezelése

³⁴ Sinku: A nemi élet... 196.o.

³⁵ Szomora: XIX. Fejezet... 407.o.

³⁶ Btk. 459.§ (1) bek. 7. pont

³⁷ Szomora: XIX. Fejezet... 404.o.

³⁸ Márki: XIX. Fejezet... 682-683.o. (1. pótlás, kiadva: 2014)

³⁹ Gál: i.m. 16-17.o.

⁴⁰ Uo. 12.o.

alatt álló személy sérelmére, illetve a sértettel kapcsolatban fennálló egyéb hatalmi vagy befolyási viszonyával visszaélve való elkövetés) tekintettel határozta meg.

A 207.§ értelmében a bűncselekmény alapesete csak magánindítványra büntethető.

2.3. A hatályos rendelkezések értékelése az Isztambuli Egyezmény szemszögéből. Az Egyezmény rendelkezéseivel összhangban mind a szexuális kényszerítés, mind a szexuális erőszak tényállása szándékos bűncselekmény, mégpedig kizárólag egyenes szándékkal valósítható meg, tekintettel arra, hogy a szexuális cselekmény mint célcselekmény megvalósítására irányul az elkövető szándéka.

Mindkét tényállás megvalósítható akár nő, akár férfi sérelmére, és a passzív alanyi körből nincsenek kizárva az elkövetővel életközösségben levő személyek (házastársak, élettársak, bejegyzett élettársak) sem.

A két tényállás elkövetési magatartásaként meghatározott szexuális cselekmény fogalma alkalmas arra, hogy lefedje az Egyezményben meghatározott magatartásokat (szexuális természetű hüvelyi, anális vagy orális behatolás egy másik ember testébe bármilyen testrészrel vagy tárggyal, illetőleg szexuális természetű egyéb cselekmények).

A kényszerítés fogalmával kapcsolatos elméleti megközelítések diverzitására tekintettel azonban megállapítható, hogy a jogalkotó nem határozta meg kellő pontossággal a büntetni kívánt cselekmények körét. A szexuális kényszerítés tényállásának jelenleg a törvényben szereplő szövege nem tükrözi egyértelműen a beleegyezés hiányát kriminalizálni kívánó jogalkotói akaratot, és fennáll annak a veszélye, hogy a joggyakorlatban egy ehhez képest szűkebb értelmezés ver gyökeret.

Ennek fényében kimondható, hogy az Isztambuli Egyezményben foglaltaknak a jelenlegi szabályozás nem felel meg maradéktalanul. Ezt támasztják alá a CEDAW Bizottság Magyarország legutóbbi országjelentésével kapcsolatos észrevételei is, mely szerint a Bizottságot „továbbra is aggasztja az, hogy az áldozat beleegyezésének hiánya helyett még mindig az erőszak és fenyegetés, valamint a kényszerítés alkalmazásán alapul a nemi erőszak törvényi definíciója”.⁴¹

3. A hazai büntetőjog fogalomhasználata a szexuális kényszerítés meghatározásának problémás elemei vonatkozásában

Ahogy korábban kifejtettem, a szexuális kényszerítés és a szexuális erőszak tényállásának elhatárolása nem egyértelmű a hazai jogirodalomban. A probléma elsősorban arra vezethető vissza, hogy a jogalkotó nem határozott meg elkövetési módot a szexuális kényszerítés elkövetési magatartásaként szabályozott

⁴¹ CEDAW/C/HUN/CO/7-8 Magyarország összevont hetedik és nyolcadik időszakos jelentésével kapcsolatban a Bizottság ötvennegyedik ülésén (2013. február 11 - március 1.) elfogadott záró észrevételek, 20. pont <http://noi.erdek.miria.hu/wp-content/uploads/2013/03/ENSZ-CEDAW-Zaro-Eszrevetelek-Magyarorszag-2013-2.pdf> (m.i. 2015.09.28.)

kényszerítés vonatkozásában, továbbáértelmező rendelkezéssel sem segítette a jogalkalmazó tevékenységét.

A törvény indoklásában megfogalmazott álláspont szerint a szexuális kényszerítés tényállása „felölel minden olyan magatartást, amikor a sértett nem önként és szabadon adja a beleegyezését a szexuális cselekményhez, hanem valamilyen kényszer hatására”.⁴² Kérdés, hogy vajon a tényállás megfogalmazása megfelel-e annak a követelménynek, hogy a büntetendő magatartásnak a sértett beleegyezésének hiányában megvalósított cselekménynek kell lennie.

A hatályos jogszabály tényállásaiban megjelenő „kényszerítés” és „beleegyezés hiányában” fogalmi elemek jogirodalmi értelmezésének vizsgálata segítséget nyújthat ahhoz, hogy meghatározzuk, hogy a szexuális bűncselekményekkel kapcsolatos rendelkezések további alakításával hogyan lenne létrehozható egy olyan jogszabályi környezet, mely a szexuális szabadságot – a nemzetközi kötelezettségekkel is összhangban – a lehetőségekhez képest a legjobban védi.

3.1. A kényszerítés értelmezése a magyar büntetőjogban. A kényszerítést a jogalkotó a Btk. különös részében több bűncselekmény elkövetési magatartásaként szabályozza. Emellett a törvény általános részében a büntethetőséget kizáró vagy korlátozó okként jelenik meg a kényszer és a fenyegetés (26.§).

A büntethetőségi akadály diszpozíciójában szereplő kényszer fogalmát a Btk. nem határozza meg. A szakirodalomban és a bírói gyakorlatban általánosan elfogadott álláspont szerint rendszerint erőszak, más testére gyakorolt fizikai ráhatás, mely lehet akaratot megtörő (vis absoluta) vagy akaratot hajlító (vis compulsiva).⁴³ Elképzelhető erőszak nélküli kényszer is, például ha a nagyon rövidlátó személyt szemüvegének elrejtésével kényszerítik mulasztásra.⁴⁴

A fenyegetés pszichikai ráhatás, fogalmát a Btk. 459.§ (1) bek. 7. pontja határozza meg.

A „kényszerítés” két alakzata egyrészt az alapján határozható el, hogy a büntethetőségi akadály esetében a kényszer, fenyegetést a bűncselekmény elkövetőjével szemben alkalmazzák, aki e ráhatások következtében beszámítási képességének hiánya miatt nem lesz büntethető, vagy korlátozott mivolta miatt csak enyhébben, míg a különös részi tényállásokban szereplő kényszerítést a bűncselekmény elkövetője fejti ki annak passzív alanyával szemben.⁴⁵ Másrészt a büntethetőségi akadályként szabályozott kényszer egy „eredmény, helyzet, állapot, amelyben az ellenállhatatlan fizikai vagy pszichikai erő hatása alatt álló személy cselekvési szabadsága megszűnt”,⁴⁶ míg a különös részben megjelenő kényszerítés egy cselekményfolyamat, mely a kényszerhelyzet, kényszerállapot létrehozására irányul.

⁴² Ld. 13. lj.

⁴³ Nagy Ferenc: *Anyagi büntetőjog. Általános rész I.*, Iurisperitus Bt., Szeged, 2014. 266.o.

⁴⁴ Karsai Krisztina: IV. Fejezet – A büntethetőséget kizáró vagy korlátozó okok, in: Karsai Krisztina (szerk.): *Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz*. Complex Kiadó, Budapest, 2013. 80.o.

⁴⁵ Nagy Ferenc: *Anyagi büntetőjog. Általános rész I.* 267.o.

⁴⁶ Erdősy Emil: A kényszerítés kettős alakzata a magyar büntetőjogban, in: Tóth Mihály, Herke Csongor (szerk.): *Tanulmányok dr. Földvári József professzor 75. születésnapja tiszteletére*, Pécs, 2001.36.o.

A Btk. különös részében szabályozott azon bűncselekményeket, melyek esetében az elkövetési magatartás a kényszerítés, a következő csoportokba sorolhatjuk:

A) A kényszerítés elkövetési módja az erőszak, valamint az élet és testi épség elleni közvetlen fenyegetés.

Ilyen bűncselekmény a szexuális erőszak (197.§), melynek kapcsán e tényállási elemek elemzésére a korábbiakban sor került.

A Btk.-ban szereplő egyes bűncselekmények tényállásában a jogalkotó szintén az erőszakkal, valamint az élet és testi épség elleni közvetlen fenyegetéssel való elkövetést szabályozza (emberrablás [190.§]; kiskorú elhelyezésének megváltoztatása minősített esete [211.§ (2) bek.]; rablás [365.§ (1) bek. a]); jármű önkényes elvétele minősített esete [380.§ (2) bek. a])).

Az erőszak fogalmának értelmezése a rablás vonatkozásában a legkidolgozottabb. Általánosan elfogadott álláspont, hogy a kifejtett erőszaknak személy ellen irányulónak, lenyűgöző jellegűnek, akaratot megtörőnek (vis absoluta) kell lennie, melynek megállapítása során figyelemmel kell lenni a támadó és a megtámadott közti erőviszonyokra és az elkövető által használt eszközre;⁴⁷ egyes álláspontok szerint dolog elleni erőszak is lehet abban az esetben, ha áttevődik személyre.⁴⁸ Az erőszak személy ellen irányultsága és akaratot megtörő hatása tipikusan a többi tényállás vonatkozásában is megjelenik.

A fenyegetés, éppúgy, mint a szexuális erőszak esetében akkor tényállásszerű, ha élet vagy testi épség ellen irányul, és közvetlen.

B) A kényszerítés elkövetési módja az erőszak, valamint a fenyegetés.

Ilyen bűncselekmény a kényszerítés (195.§), valamint a kényszerszolgálat egyik fordulata (193.§); a közösség tagja elleni erőszak minősített esete (216.§ (2) bek.); a kényszerítés hatósági eljárásban (278.§); a hivatalos személy elleni erőszak (310.§) és a közfeladatot ellátó személy elleni erőszak (311.§) egyik fordulata; a zsarolás (367.§) és az önbíráskodás (368.§ (1) bek.), mely bűncselekmények a kényszerítés speciális alakzatai. E tényállások az egyén cselekvési szabadságának a Btk. által nevesített valamely aspektusát védik, a Btk. 195.§-ában szabályozott magatartás azonban az általános, tág értelemben vett cselekvési szabadságot,⁴⁹ szubszidiárius jellegéből fakadóan abban a körben, melyet más kényszerrelemez tartalmazó bűncselekmények nem fednek le. Mivel e bűncselekménycsoport vonatkozásában az elkövetési módok megegyeznek, és csupán a kényszerítés irányultsága alapján van különbség, az értelmezés során a tanulmány alapvetően a kényszerítés tényállására vonatkozó álláspontokra támaszkodik.

⁴⁷ Akác Zoltán: XXXV. Fejezet. A vagyon elleni erőszakos bűncselekmények, in: Kónya István (szerk.): *Magyar büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára*, HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2013. 1355.o.; Sinku Pál: A vagyon elleni erőszakos bűncselekmények – Btk. XXXV. Fejezet, in: Busch Béla (szerk.): *Büntetőjog II. Különös Rész*, HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2014. 626.o.; Szomora Zoltán: XXXV. Fejezet. A vagyon elleni erőszakos bűncselekmények, in: Karsai Krisztina (szerk.): *Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz*, Complex Kiadó, Budapest, 2013. 755.o.

⁴⁸ Akác Zoltán: i.m. 1355.o., Szomora Zoltán: XXXV. Fejezet... 755.o.

⁴⁹ Szomora Zoltán: XXI. Fejezet. Az emberi méltóság és egyes alapvető jogok elleni bűncselekmények, in: Karsai Krisztina (szerk.): *Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz*, Complex Kiadó, Budapest, 2013. 400.o.

Az elkövetési magatartás a kényszerítés, olyan külső ráhatás a passzív alanyra, amely őt a cselekvési szabadságától megfosztja, vagy abban korlátozza. Az elkövetési módok az erőszak és a fenyegetés. Az erőszak személyre fizikai erővel történő, támadó jellegű testi ráhatás; a dologra ható erőszak csak akkor tényállásszerű, ha áttevődik személyre. Hatását tekintve lehet mind az akaratot megbénító, lenyűgöző jellegű (*vis absoluta*), mind a sértett akaratát hajlító (*vis compulsiva*). A fenyegetés fogalmára nézve a Btk. 459.§ (1) bek. 7. pontja az irányadó, vagyis olyan súlyos hátrány kilátásba helyezése, mely objektíve alkalmas a sértettben komoly félelem kiváltására, s ezáltal arra, hogy a szabad akaratával ellentétes cselekvésre készítse.⁵⁰ Irányulhat akár élet, testi épség ellen is, és lehet közvetlen is. Ebben az esetben azonban csak akkor állapítható meg a 196. § szerinti kényszerítés, ha más bűncselekmény (pl. szexuális erőszak) nem valósul meg. A zsarolás tényállása kapcsán megjegyzendő, hogy annak minősített esetét képezi, ha élet vagy a testi épség elleni, illetve más hasonlóan súlyos fenyegetéssel valószínűsítik meg, illetve hogy ha a dolog átadására kényszerítés kvalifikált fenyegetéssel valósul meg, akkor nem zsarolás, hanem rablás állapítható meg.

Szükségesnek tartom megemlíteni a kényszervallatást (303.§) is. Jóllehet e tényállásban a jogalkotó nem a kényszerítést, hanem az erőszak, fenyegetés vagy más hasonló módszer alkalmazását határozta meg elkövetési magatartásként, de e magatartásokat a hivatalos személy a passzív alany akaratának befolyásolása érdekében alkalmazza, abból a célból, hogy az vallomást tegyen, illetve ne tegyen. E bűncselekmény tehát szintén kényszerítő magatartás,⁵¹ s van olyan büntetőjogi tankönyv is, mely elkövetési magatartásként nevesíti a kényszerítést.⁵² E tényállás vonatkozásában az erőszak „fizikai ráhatás, fizikai kényszer, a sértett testének támadó jellegű érintése”,⁵³ „mely alkalmas akaratának hajlítására, arra, hogy ne szabad akaratának megfelelő magatartást tanúsítson”.⁵⁴ A fenyegetés fogalmára nézve a Btk. 459.§ (1) bek. 7. pontja az irányadó. A harmadik elkövetési magatartás a „más hasonló módszer”, mely alatt a bírói gyakorlat a pszichés vagy morális kényszer „enyhébb” eszközeit érti; minden olyan, az erőszakon illetve fenyegetésen kívüli módszert, amely „a passzív alanyban pszichés, biológiai, fiziológiai hatásokat idéz elő, melyek alkalmasak akaratának, magatartásának érdemi befolyásolására”.⁵⁵ E körbe tartozik például az előnyök kilátásba helyezése, vagy az emberi méltóságot sértő kihallgatás.⁵⁶

⁵⁰ Szomora Zsolt: XVIII. Fejezet. Az emberi szabadság elleni bűncselekmények, in: Karsai Krisztina (szerk.): *Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz*, Complex Kiadó, Budapest, 2013. 401.o.; Kónya István: XVIII. Fejezet. Az emberi szabadság elleni bűncselekmények, in: Kónya István (szerk.): *Magyar büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára*. HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2013. 675.o.

⁵¹ Váradi Erika: XXVIII. Fejezet. A hivatali bűncselekmények, in: Horváth Tibor – Lévay Miklós (szerk.): *Magyar Büntetőjog. Különös Rész*, Complex Kiadó, Budapest, 2013. 393.o.

⁵² Nagy Zoltán: XXVIII. Fejezet. A hivatali bűncselekmények, in: Tóth Mihály – Nagy Zoltán (szerk.): *Magyar büntetőjog. Különös rész*, Osiris Kiadó, Budapest, 2014. 314.o.

⁵³ Váradi: i.m. 394.o.

⁵⁴ Mezőlaki Erik: XXVIII. Fejezet. A hivatali bűncselekmények, in: Karsai Krisztina (szerk.): *Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz*, Complex Kiadó, Budapest, 2013. 630.o.

⁵⁵ Váradi: i.m. 394.o.

⁵⁶ Mezőlaki: i.m. 630.o.

C) Az elkövetési magatartásként meghatározott kényszerítéshez a jogalkotó nem kapcsol elkövetési módot.

A bűncselekmények e csoportjába tartozik a szexuális kényszerítés (196.§), illetve egyes emberiség elleni bűncselekmények (a népiirtás egyik fordulata [142.§ (1) bek. c)]; az emberiség elleni bűncselekmény két fordulata [143.§ (1) bek. b) és f)]; és az apartheid egyik fordulata [144.§ (1) bek. b)]; valamint egyes háborús bűncselekmények (a védett személyek elleni erőszak két fordulata [149.§ (2) bek. b) és c)]; a tiltott sorozás alapesetének mindkét fordulata [152. § (1) bek.].

A szexuális kényszerítés esetében a fogalom vizsgálatára a korábbiakban sor került.

A felsorolt emberiség elleni bűncselekmények és háborús bűncselekmények esetében bírói gyakorlatról nem beszélhetünk. Az elkövetési magatartásként szabályozott kényszerítés tartalmi elemeinek meghatározása során a legtöbb szakirodalom a kényszerítés (195.§) tényállására hivatkozik.⁵⁷

A pusztulással fenyegető életkörülmények közé kényszerítés, mint elkövetési magatartás esetében egyes források szerint emellett a személyi szabadság megsértése (194.§) elkövetési magatartásai is irányadóak lehetnek.⁵⁸ A személyi szabadság megsértése nyitott törvényi tényállás, melynek elkövetési magatartása minden olyan tevényt vagy mulasztást felölel, melynek következtében a passzív alany elveszítheti a mozgási, helyváltoztatási illetve a tartózkodási hely szabad megválasztásával kapcsolatos cselekvési szabadságát.⁵⁹ A tevéssel megvalósított magatartás tényállásban nem szabályozott tipikus elkövetési módjai az erőszak és a fenyegetés, valamint a megtévesztés, de megvalósulhat a sértett testére vagy tudattartamára közvetlenül nem ható magatartásokkal is.⁶⁰ Az ítélezési gyakorlat alapján ilyen például „a helyiségben tartózkodó sértettre az ajtó rázárása, (...) a rokkant személytől a mankó, bot vagy művégtag elvétele, a fürdő személy ruhaneműitől való megfosztása, (...) olyan helyzet létrehozása, amelynek folyamánként a sértett a megtévesztés eredményeként önmaga mozgáskorlátozását idézi elő”.⁶¹ Mulasztásos elkövetés akkor állapítható meg, ha az elkövetőnek speciális jogi kötelezettsége van a személyi szabadság biztosítása (pl. az általa gondatlanságból bezárt személyt nem engedi ki).⁶² Véleményem szerint a

⁵⁷ Márki Zoltán: XIII. Fejezet. Az emberiség elleni bűncselekmények, in: Kónya István (szerk.): *Magyar büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára*, HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2013. 411. és 417.o.; Törő Sándor: XIII. Fejezet. Az emberiség elleni bűncselekmények valamint XIV. Fejezet. A háborús bűncselekmények, in: Karsai Krisztina (szerk.): *Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz*, Complex Kiadó, Budapest, 2013. 282., 284., 286., 295. és 298.o.; Molnár Gábor Miklós: Az emberiség elleni bűncselekmények - XIII. Fejezet, in: Busch Béla (szerk.): *Büntetőjog II. Különös Rész*, HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2014. 23.o.; Hornyák Szabolcs: XIII. Fejezet. Az emberiség elleni bűncselekmények valamint XIV. Fejezet. A háborús bűncselekmények, in: Tóth Mihály - Nagy Zoltán (szerk.): *Magyar büntetőjog. Különös rész*, Osiris Kiadó, Budapest, 2014. 22., 23., 27. és 34. o.

⁵⁸ Törő: i.m. 282., 284., 286., 295.o.; Molnár: Az emberiség... 23.o.

⁵⁹ Kónya: XVIII. Fejezet... 665.o.

⁶⁰ Szomora: XVIII. Fejezet... 399.o.

⁶¹ Kónya: XVIII. Fejezet... 655.o.

⁶² Szomora: XVIII. Fejezet... 399.o.

kényszerítés tartalmának értelmezése vonatkozásában a személyi szabadság megsértésének mulasztásos alakzata nem bír relevanciával.

A pusztulással fenyegető életkörülmények közé kényszerítés vonatkozásában unikális álláspontot képvisel Sántha Ferenc, aki szerint a „kényszerítés olyan fizikai jellegű, a fenyegetést is felölelő ráhatás, amelynek következtében a csoport életfeltételei annyira ellehetetlenülnek, hogy a csoport vagy annak részének fizikai fennmaradása is veszélybe kerül.”⁶³

A fentiek alapján a magyar büntetőjogban a kényszerítés három „fokozata” különíthető el.

1. a legsúlyosabb formája esetén az alkalmazott erőszak, fenyegetés tipikusan olyan mértékű, mely a passzív alany akaratának megtörésére alkalmas;
2. a következő fokozat esetén elegendő az akaratot hajlító erőszak illetve az „egyszerű” fenyegetés, illetve a zsarolás minősített esetében az élet vagy a testi épség elleni, illetve más hasonlóan súlyos „félkvalifíált” fenyegetés’ alkalmazása.
3. a harmadik fokozat az olyan kényszerítés, melyhez elkövetési módot a jogalkotó nem kapcsolt; ez a szakirodalmi álláspontok szerint megvalósítható erőszakkal, fenyegetéssel (mely nem szükséges, hogy komoly félelem kiváltására alkalmas legyen), a passzív alany védekezési képességét befolyásoló állapotának kihasználásával vagy megtévesztéssel.

3.2. A beleegyezés hiányának értelmezése a magyar büntetőjogban. A beleegyezés hiánya nem ismeretlen fogalom a magyar büntetőjogban, mivel a Btk. több bűncselekmény vonatkozásában is tényállási elemként szabályozza.

A *magzatelhajtás* egyik minősített esete⁶⁴ más magzatának elhajtása az állapotos nő beleegyezése nélkül. E vonatkozásban a nő határozott, komoly, szabad akarat-elhatározáson alapuló,⁶⁵ előzetesen megfontolt⁶⁶ nyilatkozata hiányzik.

A beleegyezés nélküli elkövetés megvalósul, ha az állapotos nő

- akaratnyilvánításra vagy védekezésre képtelen állapotban van
- kifejezetten tiltakozik a beavatkozás elvégzése ellen
- kényszer vagy fenyegetés hatására adja beleegyezését, illetve ha
- megtévesztik
- vagy a beleegyezés megszerzésére utólagosan kerül sor.⁶⁷

A *kiskorú elhelyezésének megváltoztatása*⁶⁸ tényállása alapján „Aki végrehajtható hatósági határozat alapján elhelyezett kiskorút attól, akinél a

⁶³ Sántha Ferenc: XIII. Fejezet. Az emberiség elleni bűncselekmények, in: Horváth Tibor – Lévy Miklós (szerk.): *Magyar Büntetőjog. Különös Rész*, Complex Kiadó, Budapest, 2013. 20.o.

⁶⁴ Btk. 163.§ (2) bek. b)

⁶⁵ Kónya István: XV. Fejezet. Az élet, a testi épség és az egészség elleni bűncselekmények, in: Kónya István (szerk.): *Magyar büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára*, HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2013. 542.o.

⁶⁶ Karsai Krisztina - Szomora Zsolt - Vida Mihály: *Anyagi Büntetőjog Különös rész I.*, Iurisperitus Bt. Szeged, 2013.47.o.

⁶⁷ Uo. 47.o., illetve Belovics Ervin: Az élet, a testi épség és az egészség elleni bűncselekmények – Btk. XV. Fejezet, in: Busch Béla (szerk.): *Büntetőjog II. Különös Rész*, HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2014. 107.o.

⁶⁸ Btk. 211.§ (1)

hatóság elhelyezte, annak beleegyezése nélkül, az elhelyezés tartós megváltoztatása céljából elvisz...”

E tényállás vonatkozásában a beleegyezésnek kifejezettnek, és előzetesnek vagy egyidejűnek kell lennie; a kiskorú elvitelének tudomásul vétele vagy az utólagos jóváhagyása nem zárja ki a tényállásszerűséget.⁶⁹

Az *egészségügyi önrendelkezési jog megsértése*⁷⁰ tényállásában nevesített egészségügyi beavatkozások esetében szükséges a beteg beleegyezése vagy hozzájárulása, melynek vonatkozásában az egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvény rendelkezései az irányadóak. A 15.§ (3) bekezdése szerint „Az e törvényben foglalt kivételektől eltekintve bármely egészségügyi beavatkozás elvégzésének feltétele, hogy ahhoz a beteg megtevesztéstől, fenyegetéstől és kénysertől mentes, megfelelő tájékoztatáson alapuló beleegyezését (...) adja.” A törvény eltérő rendelkezése hiányában a beleegyezés szóban, írásban vagy ráutaló magatartással is megadható.

Az *okirattal visszaélés* egyik fordulata⁷¹ a tényállásban meghatározott közokiratnak mástól, annak beleegyezése nélkül való jogtalan megszerzése. E bűncselekmény vonatkozásában a beleegyezés hiánya azt jelenti, hogy a jogosult az okiratnak más személy birtokába kerüléséhez nem járult hozzá, vagy a hozzájárulását azért adja meg, mert az elkövető megtevesztette.⁷²

A *lopás* egyik minősített esete⁷³ a helyiségbe vagy ehhez tartozó bekerített helyre megtevesztéssel, vagy a jogosult, illetve a használó tudta és beleegyezése nélkül bemenve történő elkövetés. A Bkv. 42. alapján a lopás ezen alakzata törvényi egység, melynek eszközcselekménye a magánlaksértés, célcselekménye a lopás. A *magánlaksértés* tényállásában azonban nem a beleegyezés hiánya, hanem a lakásba az ott lakó vagy azzal rendelkező akarata ellenére való bemenetel szerepel tényállási elemként.⁷⁴ E tényállás vonatkozásában nem elegendő pusztán a hozzájárulás hiánya, hanem a rendelkezni jogosult személynek úgy kell kifejezésre juttatnia akarátát, hogy arról az elkövető minden kétséget kizáróan tudomást szerezzen. Ezt megteheti szóban, írásban, vagy akár ráutaló magatartással is (pl. ajtó bezárása).⁷⁵

A *készpénz-helyettesítő fizetési eszközzel visszaélés* egyik fordulata⁷⁶ a tényállásban meghatározott készpénz-helyettesítő fizetési eszköznek mástól, annak beleegyezése nélkül való jogtalan megszerzése. E bűncselekmény vonatkozásában – éppúgy, mint az okirattal visszaélés esetében – a beleegyezés hiánya azt jelenti,

⁶⁹ Márki Zoltán: XX. Fejezet. A gyermekek érdekét sértő és a család elleni bűncselekmények, in: Kónya István (szerk.): *Magyar büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára*, HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2013. 802.o. (1. pótlás, kiadva: 2014)

⁷⁰ Btk. 218.§

⁷¹ Btk. 346.§ (1) a)

⁷² Belovics Ervin: A közbizalom elleni bűncselekmények – Btk. XXXIII. Fejezet, in: Busch Béla (szerk.): *Büntetőjog II. Különös Rész*, HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2014. 588.o.

⁷³ Btk. 370.§ (2) bf)

⁷⁴ Btk. 221.§ (2)

⁷⁵ Kónya: XXI. Fejezet. Az emberi méltóság és egyes alapvető jogok elleni bűncselekmények, in: Kónya István (szerk.): *Magyar büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára*, HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2013. 851.o.

⁷⁶ Btk. 346.§ (1) a)

hogya a jogosult az okiratnak más személy birtokába kerüléséhez nem járult hozzá, vagy a hozzájárulását azért adja meg, mert az elkövető megtévesztette; a beleegyezés utólag nem pótolható.⁷⁷

A beleegyezés fogalmának büntetőjogi értékelése kapcsán érdemes megvizsgálni a sértett beleegyezésére, mint büntethetőséget kizáró okra vonatkozó szakirodalmi álláspontot is.

Ennek megfelelően a sértett beleegyezése csak akkor zárhatja ki a cselekmény jogellenességét, ha

- a beleegyezést a cselekvőképes (megfelelő ítélőképességgel, akaratnyilvánítási képességgel rendelkező) sértett adja;
- olyan jogi tárgy ellen elkövetett bűncselekményre vonatkozik, mely fölött a sértettnek rendelkezési lehetősége van;
- nem irányulhat társadalomra káros célra.

Magának a beleegyezésnek

- valóságosnak, azaz komolynak, önkéntesnek és szabad akarat-elhatározásból eredőnek (vagyis tévedéstől, kényszerségtől, fenyegetéstől mentes) kell lennie;
- sor kerülhet rá a cselekmény elkövetése előtt vagy alatt (de az utólagos beleegyezés nem mentesít).⁷⁸

A „beleegyezés hiánya” a magyar büntetőjogban tehát azokat az eseteket fogja át, amikor

- a. egy személy kényszerrel vagy fenyegetéssel szerez érvényt akaratának, vagyis erőszakot alkalmaz, a másik személyre pszichikai ráhatást gyakorol, vagy olyan magatartást tanúsít, melynek folytán a kényszerített személy nem lesz képes az akaratának megfelelő magatartás tanúsítására (álláspontom szerint ide tartozik az az esetkör is, ha a beleegyezést e módokon kényszerítik ki, ekkor sem beszélhetünk ugyanis arról, hogy az érintett személy az akaratának megfelelően cselekszik);
- b. a magatartással érintett személy akaratnyilvánításra vagy védekezésre képtelen állapotban van,
- c. a magatartással érintett személy cselekvőképtelen;
- d. a magatartással érintett személy tévedésben van (mely releváns lehet egyrészt akkor, ha azt a magatartást tanúsító személy idézi elő; másrészt akkor, ha felismerve a téves tudatállapotot, azt kihasználva cselekszik);
- e. a magatartással érintett személy nem adja kifejezett hozzájárulását a cselekmény véghezviteléhez;

⁷⁷ Molnár Gábor Miklós: A pénz- és bélyegforgalom biztonsága elleni bűncselekmények – Btk. XXXVIII. Fejezet, in: Busch Béla (szerk.): *Büntetőjog II. Különös Rész*, HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2014. 732.o.

⁷⁸ Kádár Miklós – Kálmán György: *A büntetőjog általános tanai*, Közigazgatási és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1966. 342-344.o.; Horváth Tibor: A jogellenességet kizáró okok, in: Horváth Tibor-Lévay Miklós (szerk.): *Magyar büntetőjog. Általános rész*, Wolters Kluwer CompLex Kiadó, Budapest, 2014. 201-202.o.; Nagy Ferenc: *Anyagi büntetőjog. Általános rész I.* 233.o.; Belovics Ervin: A büntetőjogi felelősségre vonás akadályai, in: Belovics Ervin, Gellér Balázs, Nagy Ferenc, Tóth Mihály: *Büntetőjog I. Általános rész*, HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2012. 262-263.o.

f. vagy a beleegyezés megadására nem a magatartást megelőzően illetve azzal egy időben, hanem utólagosan kerül sor.

Ha a beleegyezés hiánya a szexuális cselekmény vonatkozásában áll fenn,

- a. esetkör vonatkozásában a szexuális erőszak, kisebb mértékű fizikai vagy pszichikai ráhatás esetén a szexuális kényszerítés tényállása alkalmazható;
- b. esetkör szintén a szexuális erőszak tényállása keretében értékelhető;
- c. esetkör – önmagában, más tényező együttes fennállása nélkül, gyermekkorú sértett esetén – a szexuális erőszak (197.§ (2) bek.) vagy a szexuális visszaélés (198.§) megvalósítását jelenti.

Álláspontom szerint a d. e. és f. esetkört, valamint a c. esetkört nem életkora miatt cselekvőképtelennek minősülő sértett esetében a jelenleg a Btk.-ban szereplő nemi bűncselekmények tényállásai nem fedik le.

4. Javaslatok a Btk. szexuális bűncselekményekkel kapcsolatos rendelkezéseinek módosítására

A szexuális kényszerítés megfogalmazásában rejlő problémákat más szerzők is észlelték. Francia Barbara tanulmányában a büntetőpolitikai célok jobb érvényesítése és a hatékonyabb jogalkalmazás érdekében kialakított de lege ferenda javaslata „egyfajta felbújtói” cselekményként a következő fogalmi meghatározást rögzíti: „Aki mást annak akarata ellenére vagy beleegyezése nélkül szexuális cselekményre vagy annak eltűrésére rábír, büntett miatt egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.”⁷⁹ Álláspontom szerint ez a megoldási javaslat dogmatikai problémát vet fel. A felbújtás megállapításának feltétele az, hogy a tettesben egy adott magatartás megvalósítása vonatkozásában kialakuljon a szilárd akarat-elhatározás.⁸⁰ Az egyes sui generis felbújtói magatartásokban elkövetési magatartásként rögzített rábírás fogalmilag felbújtás,⁸¹ tehát e magatartás esetében szintén szükséges, hogy a passzív alanyban a magatartás megvalósításának szándéka kialakuljon. Ha a szexuális cselekményre a passzív alany akarata ellenére illetve beleegyezése nélkül kerül sor, esetében nem beszélhetünk akarat-elhatározásról, tehát a rábírás az elkövető részéről nem valósulhat meg.

Az új Btk. kodifikációs folyamatának időszakában, 2012 tavaszán civil szervezetek szintén megfogalmaztak a nők elleni erőszakkal szembeni fellépés hatékonyabbá tétele érdekében a szexuális bűncselekmények rendszerét és rendelkezéseik tartalmát, valamint azokkal összefüggő egyes általános részi szabályokat érintő javaslatokat.⁸²

A Btk. általános részét érintő javaslataik között szerepelt, hogy

⁷⁹ Francia Barbara: A nemi önrendelkezési jog és a szexuális kényszerítés. Elemzés és javaslat de lege ferenda, *Jog, állam, politika*, 2014. (6. évf.) 1. sz. 172.o.

⁸⁰ Nagy Ferenc: *Magyar büntetőjog. Általános rész II.*, Iurisperitus Bt. Szeged, 2014. 60.o.

⁸¹ Ld. pl. Márki: XIX. Fejezet... 732.o., Kónya: XXI. Fejezet... 866.o.

⁸² Nőszervezetek észrevételei a büntető törvénykönyv tervezetének a nők elleni erőszak különböző formáit érintő részeinek vonatkozásában <http://nokjoga.hu/sites/default/files/filefield/2012-btk-javaslatmarc-9-nane-patent-mona-ne-benyujtva.pdf> (m.i. 2015.10.15.)

- a jogos védelem kapcsán az élet kioltására irányuló jogtalan támadásra vonatkozó törvényi védelem esetköreit egészítse ki a jogalkotó a nemi önrendelkezést sértő magatartásokkal;⁸³
- az el nem évülő bűncselekmények körébe emeljék be a nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekményeket;⁸⁴
- a szexuális bűncselekmények egyik fordulata se legyen magánindítványra büntethető.⁸⁵

A különös részi rendelkezések körében javaslatot tettek arra, hogy

- a kábítószer-kereskedelem tényállásába minősített esetként kerüljön be a „más védekezésre, akaratnyilvánításra képtelen állapotának előidézése céljából, ezen állapot kihasználásával a nemi élet szabadsága elleni bűncselekményt elkövetve” fordulat;⁸⁶
- a szexuális bűncselekményeket tartalmazó különös részi fejezet címe „a nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények” helyett „a nemi önrendelkezés elleni bűncselekmények” legyen;⁸⁷
- a szexuális cselekmény fogalmának módosítására az alábbi szöveggel: „szexuális cselekmény: a közösülés és minden súlyosan szeméremszéttő cselekmény, amely valakinek a nemi önrendelkezési jogát és/vagy testi integritását sérti vagy veszélyezteti”;⁸⁸
- a megrontás⁸⁹ és a vérfertőzés ne legyen önálló bűncselekmény, hanem a jelenleg e rendelkezések által lefedett magatartások a szexuális erőszak tényállása körében legyenek értékelve;⁹⁰
- a szexuális erőszak tényállásának átszövegezésére oly módon, hogy a bűncselekmény alapesete körében a kifejezett beleegyezés nélküli szexuális kapcsolat létesítése szerepeljen, az alábbiak szerint:

„(1) Aki mással annak kifejezett beleegyezése nélkül szexuális kapcsolatot létesít, két évtől nyolc évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő. Ugyanígy büntetendő az is, aki másnak védekezésre, illetőleg akaratnyilvánításra képtelen állapotát kihasználva létesít ilyen személlyel szexuális kapcsolatot. Tizennégy év alatti személyt beleegyezés adására képtelennek kell tekinteni.

(2) A büntetés öt évtől tíz évig terjedő szabadságvesztés, ha

a) a sértettet a szexuális aktusra erőszakkal, avagy az élet vagy testi épség ellen irányuló közvetlen fenyegetéssel kényszerítették.

b) a sértettel azonos alkalommal, egymás cselekményéről tudva, többen létesítenek szexuális aktust.

(3) A büntetés tíztől húsz évig terjedő szabadságvesztés, ha a sértettel létesített szexuális aktus a (2) bekezdés (a) és (b) pontja

⁸³ Uo. 4.o.

⁸⁴ Uo. 5.o.

⁸⁵ Uo. 7.o.

⁸⁶ Uo. 13.o.

⁸⁷ Uo. 14.o.

⁸⁸ Uo. 16-17.o.

⁸⁹ E bűncselekmény a jogszabályba végül szexuális visszaélés elnevezéssel került be.

⁹⁰ Uo. 15.o.

szerint is minősül.

*(4) Szexuális aktus minden olyan cselekmény, amely a személy szexuális önrendelkezését sérti, amennyiben az meghaladja az egyszeri futó érintés mértékét.*⁹¹

E rendelkezések valóban alkalmasak lehetnek a korábban a megrontás, illetve a nem kölcsönös beleegyezéssel megvalósuló vérfertőzés szankcionálására.

A törvényszöveg-javaslat kidolgozása során a civil szervezetek nem alkalmazták az általuk tartalmilag módosítani kívánt szexuális cselekmény fogalmát, helyette a szexuális aktus, illetve a szexuális kapcsolat létesítése szerepel tényállási elemként, mely utóbbi fogalmát azonban a javaslat nem fogalmazta meg.

Álláspontom szerint az Isztambuli Egyezmény rendelkezéseinek átültetése szempontjából a civil szervezetek javaslata megfelelő, szükséges lenne azonban az elkövetési magatartás szövegezését érintő módosítás; a szexuális cselekmény és a szexuális aktus részben eltérő fogalmi elemeinek egyesítését követően⁹² azonos terminológia alkalmazása a bűncselekmény különböző fordulataiban.

Saját de lege ferenda javaslatok. Bár a civil szervezetek javaslata is megfelel a nemzetközi elvárásoknak, álláspontom szerint a jogalkotó olyan módon is eleget tehet a szexuális bűncselekmények szabályozására vonatkozó kötelezettségeinek, mely kisebb beavatkozást jelent a fejezet rendszerébe, és nagyobb mértékben támaszkodik a hazai büntetőjogban alkalmazott terminológiára.

Az egyik lehetőség a szexuális kényszerítés tényállásában szereplő kényszerítés fogalmának – a jelenlegi szakirodalmi álláspontokhoz képest való – tágítása a 196.§ (4) bekezdésébe foglalt értelmező rendelkezés bevezetésével. Például: *„E § alkalmazása szempontjából kényszerítés alatt minden olyan magatartást is érteni kell, melynek következtében szexuális cselekményre a sértett beleegyezése nélkül kerül sor.”* Ez – figyelembe véve a beleegyezés hiányának 3.2 részben meghatározott esetköreit – lehetővé tenné, hogy a szexuális kényszerítés körében értékelést nyerjenek a passzív alany tévedésének, védekezési képességét vagy akarathiyilvánítási képességét befolyásoló helyzetének, állapotának kihasználásával, vagy kifejezett beleegyezése nélkül megvalósuló cselekmények is. Nem oldódna meg azonban a szexuális erőszak és a szexuális kényszerítés elhatárolásának problémája.

A másik megoldási lehetőség a passzív alany akarata ellenére megvalósított szexuális bűncselekmények körének bővítése egy új, a szexuális kényszerítéshez képest enyhébben büntetendő cselekménnyel, valamint a szexuális kényszerítés tényállásába elkövetési módok bevezetése, a következőképpen:

Szexuális szabadság megsértése: 195/A.§ „Aki mással annak beleegyezése nélkül szexuális cselekményt végez vagy végeztet, büntett miatt három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.”

⁹¹ Uo. 14-15.o.

⁹² Például: szexuális cselekmény: a közösülés és minden súlyosan szeméremszérintő cselekmény, amely valakinek a nemi önrendelkezési jogát vagy testi integritását sérti vagy veszélyeztet, amennyiben az meghaladja az egyszeri futó érintés mértékét.

Szexuális kényszerítés: 196.§ (1) *„Aki más fenygetéssel vagy más hasonló módszerrel szexuális cselekményre vagy annak eltűrésére kényszerít, büntett miatt egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.”*

A szexuális kényszerítés tényállásába bevezetett új elkövetési módok lehetővé tennék a szexuális erőszaktól való pontos elhatárolást. E bűncselekménynek – a kétszeres értékelés tilalma miatt – nem lehet tényállási eleme az erőszak, mint elkövetési mód. Ezért az „egyszerű” fenygetés mellett javaslom a kényszervallatás tényállásában – igaz, elkövetési magatartásként – már szereplő „más hasonló módszer” fogalmának alkalmazását, mely a kényszerítés erőszakon, fenygetésen kívül eső egyéb módozatainak lefedésére alkalmas. Ide tartozhatnak például az olyan fizikai, pszichikai jellegű ráhatások, melyek nem érik el az erőszak vagy fenygetés szintjét, de alkalmasak a passzív alany akaratának, magatartásának érdemi befolyásolására.

A szexuális szabadság megsértése tényállás körében lenne értékelhető minden olyan eset, amikor a passzív alannal szemben az elkövető kifejezett kényszert nem alkalmaz, hanem a szexuális cselekményt a passzív alany tévedésének, védekezési képességét vagy akaratnyilvánítási képességét befolyásoló helyzetének, állapotának kihasználásával, vagy kifejezett beleegyezése nélkül valósítja meg.

A „szexuális cselekményt végeztet” elkövetési magatartás lehetővé tenné az Isztambuli Egyezmény 36. cikk 1. bekezdés c. pontjában meghatározott azon eset büntethetőségét, amikor az elkövető ráhatása következtében a passzív alany a beleegyezés nélküli szexuális cselekményt harmadik személlyel végzi.

Összegzés

Magyarországnak nemzetközi kötelezettsége áll fenn a sértett beleegyezése nélkül magvalósuló szexuális bűncselekmények kriminalizálása tekintetében. Bár hazánk jelenleg még nem ratifikálta az Isztambuli Egyezményt, de az Emberi Jogok Európai Bíróságának jogértelmezése szerint az Emberi Jogok Európai Egyezményének 3. és 8. cikkére tekintettel a tagállamok kötelezettsége, hogy minden, az adott személy beleegyezése nélkül magvalósuló szexuális cselekményt büntetni rendeljenek és hatékonyan bíráljanak el.

A jogalkotó álláspontja szerint a szexuális kényszerítés tényállásának bevezetésével eleget tett e kötelezettségnek, a jogintézmény szakirodalmi értelmezésének vizsgálata alapján azonban elmondható, hogy a szexuális kényszerítés tényállásának jelenleg a törvényben szereplő szövege nem tükrözi egyértelműen a beleegyezés hiányát kriminalizálni kívánó jogalkotói akaratot. Ennek fényében a rendelkezések nem felelnek meg maradéktalanul sem az Emberi Jogok Európai Egyezményéből, sem a ratifikálni kívánt Isztambuli (CAHVIO) Egyezményből levezethető jogalkotási kötelezettségnek.

A tanulmány kísérletet tesz arra, hogy a kényszerítő jellegű, valamint a beleegyezés hiányát tényállási elemként szabályozó bűncselekmények fogalmi rendszerének elemzését követően javaslatot tegyen olyan rendelkezések

megalkotására, melyek megfelelnek a nemzetközi elvárásoknak, ugyanakkor a hazai jogirodalomban és joggyakorlatban kialakult terminológiát alkalmazzák.

Nem téveszthetjük szem elől azonban azt sem, hogy bármennyire is pontosan ülteti át a jogalkotó a nemzetközi dokumentumok rendelkezéseit, önmagában a kriminalizálás még nem elegendő az áldozatok hatékony védelméhez. Szükség van az Isztambuli Egyezmény által is előírt komplex szemléletű, az áldozatvédelmet, a megfelelő jogalkalmazást, az érintett szervek hatékony együttműködését megalapozó jogi keretek létrehozása.

A jogalkotó számára nyitva áll a lehetőség, hogy az Isztambuli Egyezmény ratifikációjához kapcsolódóan létrehozzon egy olyan jogszabályi környezetet, mely hatékonyan képes fellépni a nők elleni erőszakkal szemben, és a szexuális szabadságot is a lehetőségekhez képest a legjobban védi.

Gondolatok a végrehajtás megszüntetésének nemperes formájáról

Gyovai Márk*

Bevezetés

Jelen tanulmány témája a végrehajtási eljárás nemperes eljárásban történő megszüntetésére és korlátozására (a továbbiakban együtt: megszüntetésére) vonatkozó szabályozás, valamint a hozzá kapcsolódó bírósági és végrehajtói gyakorlat bemutatása. A tanulmány célja a végrehajtás nemperes eljárásban történő megszüntetésére vonatkozó szabályozás elemzésén túl, a kapcsolódó joggyakorlat bemutatása és a gyakorlatban felmerülő problémákra adható válaszok kidolgozása.

A végrehajtás nemperes eljárásban történő megszüntetésére vonatkozó rendelkezéseket a bírósági végrehajtásról szóló 1994. évi LIII. törvény (Vht.) önálló alcímben – *„A végrehajtás megszüntetése és korlátozása”* – a végrehajtás foganatosításának közös szabályai között tartalmazza. A rendszertani értelmezés alapján erre tekintettel a hivatkozott szabályok nem kizárólag pénzkövetelés, hanem meghatározott cselekmények végrehajtásakor is alkalmazandók.¹ A gyakorlatban a legtöbb esetben a pénzkövetelések behajtására irányuló végrehajtásokban kerülnek ezen szabályok alkalmazásra, így a legtöbb kérdés és probléma is ezen végrehajtásokban merül fel, erre tekintettel jelen tanulmány is a pénzkövetelések végrehajtására irányuló eljárások megszüntetésével kapcsolatos kérdésekre koncentrálna. A végrehajtási eljárás nemperes eljárásban történő megszüntetése elhatárolandó a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (Pp.) szerinti végrehajtás korlátozása, illetve megszüntetése iránti pertől.

1. A Vht. 55. § szerinti megszüntetésről általában

A Vht. 55. §² szerinti végrehajtás megszüntetésének³ két esetkörét különbözteti

* PhD-hallgató, Miskolci Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Polgári Eljárásjogi Tanszék.

¹ Kivételt jelent ez alól a Vht. 55. § (1) bekezdésének b) pontja alapján történő megszüntetés – részletesebben lásd: később.

² Vht. 55. § (1) A végrehajtást foganatosító bíróság a végrehajtást köteles végzéssel megszüntetni, illetőleg korlátozni, ha

a) ezt kívánta a végrehajtást kérő, és a megszüntetés, illetőleg korlátozás másnak a jogát nem sérti, b) külön törvény így rendelkezik.

meg a törvény. A Vht. 55. §-ban foglalt mindkét esetben – ellentétben a Vht. 56. §-ban foglaltakkal – a jogalkotó a végrehajtás megszüntetésével kapcsolatos hatáskört a végrehajtást foganatosító bíróságra ruházza. A végrehajtást foganatosító bíróság a végrehajtást – nemperes eljárásban... két esetben köteles végzéssel megszüntetni, azaz a törvényi feltételek fennállása esetén a bíróságnak nincs mérlegelési lehetősége.

1.1. A végrehajtás megszüntetése a végrehajtást kérő kérelmére. A végrehajtást foganatosító bíróság köteles a végrehajtást megszüntetni, illetve korlátozni, ha ezt kívánta a végrehajtást kérő, és a megszüntetés, illetőleg korlátozás másnak a jogát nem sérti. Amennyiben a végrehajtási költség megfizetésére a Vht. 34. § és 41. § szerint nem került sor, úgy nincs helye a végrehajtás megszüntetésének. A logikai értelmezés szerint „a contrario” a korlátozásnak – a költségek megfizetésének hiányában is – lehet helye. Azonban a miniszteri indokolás szerint *„a Vht. 55. §-a rendelkezik a végrehajtást foganatosító bíróság végrehajtás megszüntetési, illetve korlátozási jogköréről. Összhangban a törvény azon rendelkezéseivel, amelyek a végrehajtási költségek megtérítését kívánják biztosítani arra az esetre, ha a követelés behajtása érdekében végrehajtás foganatosítására került sor; a törvény kimondja, hogy nincs helye az eljárás megszüntetésének, illetőleg a végrehajtás korlátozásának, ha a végrehajtási költségek megfizetésére nem került sor.”* Tehát a Vht. miniszteri indokolása szerint a végrehajtási költségek megfizetésének hiányában a végrehajtást kérő kérelmére a végrehajtás korlátozására sem kerülhet sor.

A végrehajtást kérő rendelkezési jogából következik, hogy a végrehajtás megszüntetését, illetőleg korlátozását kívánhatja, ha ez másnak a jogát nem sérti. Kérdés az, hogy mit ért a jogalkotó a *„másnak a jogát nem sérti”* fordulat alatt. Kinek a jogát sértheti a végrehajtás nemperes eljárásban történő megszüntetése? Az adósét nem, hiszen számára éppen a vele szemben folyamatban levő végrehajtás jelent terhet. A végrehajtás megszüntetése iránti kérelmet benyújtó végrehajtást kérőt szintén nem sértheti, ugyanakkor másnak a jogát sértheti a végrehajtást kérők egyetemleges jogosultsága esetén. Amennyiben *„a végrehajtható okiratban több végrehajtást kérő szerepel és közülük csak az egyik kérte a végrehajtás megszüntetését. Ilyenkor a többiekre is kiterjedő hatállyal – hozzájárulásuk nélkül – a végrehajtás nem szüntethető meg.”*²

A végrehajtó érdekeit az őt megillető költségek vonatkozásában sérthetné a végrehajtás megszüntetése, de arról kifejezetten rendelkezik a Vht. hogy, amennyiben nem került sor a végrehajtót megillető költség megfizetésére, akkor a végrehajtást kérő kérelmére nem kerülhet sor a végrehajtás megszüntetésére.

(2) Nincs helye a végrehajtás megszüntetésének az (1) bekezdés a) pontjában foglalt esetben, ha a végrehajtási költség megfizetésére a 34. és 41. § szerint nem került sor.

³ A Vht. 55.-56. §-hoz fűzött miniszteri indokolás szerint bár a végrehajtás megszüntetésére vonatkozó szabályok megfelelően irányadók a végrehajtás korlátozására is, a kétféle eljárás – a hasonlóság ellenére – célját és eredményét tekintve különbözik. A kérelemnek helyt adó határozat esetén ui. a végrehajtás megszüntetésének eredményeként a végrehajtási eljárás véget ér (megszűnik), a korlátozása esetén azonban – szűkebb körre szorítva – tovább folytatódik.

⁴ Balogh-Császtli-Korek-Juhász: A bírósági végrehajtás, Hvg-Orac Kiadó, Budapest, 2009, 193. o.

A végrehajtási eljárásba sikeresen becsatlakozott zálogjogosult érdekét – a bekapcsolódással felmerült költségei vonatkozásában – sértheti a végrehajtás nemperes eljárásban történő megszüntetése. A Vht. ugyanis kimondja, hogy a bekapcsolódással indult végrehajtási eljárás – ha a zálogjogosultnak a bekapcsolódással érintett költségei megtérültek – a végrehajtás (bekapcsolódással érintett több végrehajtás esetén valamennyi végrehajtás) befejeződésével megszűnik [Vht. 114/A (12)]. Tehát a *„zálogjogosult által előlegezett végrehajtási költségek ki nem egyenlítése a zálogjogosult érdekeit sérti.”*⁵

Gyermektartásdíj végrehajtása esetén a gyermek érdekét is sértheti a végrehajtás ilyen módon történő megszüntetése. A gyermektartásdíj végrehajtására irányuló eljárásokban jellemzően a volt házastárs a végrehajtást kérő, de a gyermektartásdíj valójában a gyermek érdekeit szolgálja, annak jogosultja a gyermek javára köteles azt fordítani.⁶ A jogszabályhely történeti értelmezése is ezen álláspontot támasztja alá, ugyanis a régi Vhtvr. végrehajtás megszüntetésére vonatkozó szakaszának⁷ értelmezése során a Legfelsőbb Bíróság megállapította, hogy: *„A gyermek tartására szolgáló végrehajtás megszüntetése tárgyában kötött egyezséget a bíróság akkor hagyhatja jóvá, ha a megszüntetés az adott időben és körülmények között nem sérti – a tartásdíj célkötelmi jellegéből következően – a kiskorú gyermek méltányos érdekeit”* [BH1983. 75.]

Az árverési vevő érdekeit is sértheti a végrehajtás jogosult kérelmére történő megszüntetése. Amennyiben például az árverési vevő az adós ingatlanát árverésen sikeresen megszerezte, az árverési jegyzőkönyvet aláírta és a vételár különbözetet is kifizette, úgy már joggal tarthat igényt – egyelőre kötelmi igényt – a tulajdonjogának az ingatlan-nyilvántartásba történő bejegyzésére. Amennyiben a végrehajtást kérő az ingatlanárverési jegyzőkönyv árverési vevő általi aláírását és a vételár megfizetését követően, de az árverési vevő ingatlan – nyilvántartásba történő bejegyzése iránti végrehajtói intézkedést megelőzően kéri a végrehajtás megszüntetését, úgy az egyértelműen sérti az árverési vevő érdekeit.

A végrehajtás jogosult kérelmére történő megszüntetése nem kizárt meghatározott cselekmények végrehajtása esetén sem.

1.2. A végrehajtás megszüntetése külön törvény rendelkezése alapján. A végrehajtást foganatosító bíróság a végrehajtást köteles végzéssel megszüntetni, illetőleg korlátozni, ha külön törvény így rendelkezik.

⁵ Pestovics Ilona: Bírósági végrehajtás, Novissima Kiadó, Budapest, 2010, 101. o.

⁶ A gyermektartásdíj behajtása iránti végrehajtások nemperes eljárásban történő megszüntetéséről részletesebben lásd: Németh János-Vida István: A bírósági végrehajtás magyarázata, KJK-Kerszöv, Budapest, 2004, 385. o.

⁷ A bírósági végrehajtásról szóló 1979. évi 18. törvényerejű rendelet 45. §-ának akkor hatályos szövege értelmében „a végrehajtást foganatosító bíróság végzéssel megszünteti vagy korlátozza a végrehajtást, ha ezt a végrehajtást kérő kívánja, és a megszüntetés, korlátozás mások jogát vagy törvényes érdekét nem sérti.”

A jelenleg hatályos szabályozásban a csődeljárásról és felszámolási eljárásról szóló 1991. évi XLIX. törvény (Cstv.) rendelkezései szerint⁸ az adóssal szemben a felszámolás kezdő időpontjában folyamatban lévő – a felszámolás körébe tartozó tartozó vagyonnal kapcsolatos – végrehajtási eljárásokat a végrehajtást foganatosító bíróságnak (hatóságnak) haladéktalanul meg kell szüntetni. Kiemelendő, hogy amennyiben az adóssal szemben meghatározott cselekmény végrehajtása iránt van folyamatban eljárás (pl. egy kerítés áthelyezése), úgy azt nem kell megszüntetnie a bíróságnak, hiszen nem a felszámolás körébe tartozó vagyonnal kapcsolatos végrehajtásról van szó.

A végrehajtó a felszámolást elrendelő jogerős végzés kézhezvételével szerez tudomást az adós elleni felszámolásról és a Vht. 55. § (1) bekezdésének b) pontja alapján beterjeszti az iratokat a végrehajtást foganatosító bírósághoz.

Egy eseti bírósági döntés tényállása szerint a végrehajtó a végrehajtási eljárás szünetelésének megállapítása (2009. február 16.) előtt 2009. január 9. napján beszerezte az adós gazdasági társaság cégkivonatát. A cégkivonatban ekkor a felszámolási eljárás megindítása még nem szerepelt. A bíróság megállapította, hogy a végrehajtó nem sértett jogszabályt azon eljárásával, hogy a szünetelés megállapítása előtt közvetlenül újra nem szerzett be újabb cégkivonatot, így nem értesült a felszámolási eljárás megindításáról. A végrehajtó megalapozottan hivatkozott arra, hogy a végrehajtó nem jogosult és nem köteles a felszámolási eljárásban bejelenteni a felperes (végrehajtást kérő és hitelező) követelését és helyesen hivatkozott a Cstv. 38. § (2) bekezdésében írottakra, amelyek szerint a végrehajtást kérő hitelezőnek volt a kötelezettsége a követelésének felszámolási eljárásban történő bejelentése.⁹

A BH2006. 405. számon közzétett eseti döntés értelmében, ha a végrehajtás az adós ellen indult felszámolási eljárás miatt megszüntetésre került, az önálló bírósági végrehajtó díjjegyzéket állít ki, azonban – jogszabály erre alapot adó kifejezett rendelkezésének hiányában – nem követelheti a végrehajtást kérőtől a díjjegyzékbe foglalt költség megfizetését. Ezen határozat 2005-ben született. Azonban a bírósági végrehajtói díjszabásról szóló 14/1994 (IX. 8.) IM. rendelet (Dsz.) (2013. VI. 29-től hatályos szövege) kimondja, hogy ha a végrehajtás érdemi befejezéséig a végrehajtót megillető díjak nem térültek meg, akkor az előlegezendő költségnek a korábban már megfizetett összegeket követően fennmaradt részét (a jutalék kivételével) az előlegezésre köteles végrehajtást

⁸ Csődtörvény 38. § (1) Az adós ellen a felszámolás kezdő időpontjában folyamatban lévő – a felszámolás körébe tartozó vagyonnal kapcsolatos – végrehajtási eljárásokat a végrehajtást foganatosító bíróságnak (hatóságnak) haladéktalanul meg kell szüntetni, a lefoglalt vagyontárgyakat és a befolyt, a végrehajtás költségeinek levonása után fennmaradó, de még ki nem fizetett pénzeszközöket a kijelölt felszámolónak kell átadni. Az adós ingatlanán fennálló végrehajtási jog a felszámolás kezdő időpontjában megszűnik. A felszámoló a végrehajtói díjjegyzékben foglalt díjfelszámítás ellen külön jogszabály rendelkezései szerint végrehajtási kifogást terjeszthet elő. A bíróság a felszámolást elrendelő jogerős végzést megküldi a végrehajtást elrendelő, vagy – ha/ amennyiben azt ismeri – közvetlenül a foganatosító bíróságnak (hatóságnak); a végrehajtást elrendelő bíróság (hatóság) a felszámolás elrendeléséről haladéktalanul tájékoztatja a végrehajtást foganatosító bíróságot (hatóságot).

⁹ Bács-Kiskun Megyei Bíróság 16.P.21.236/2011/11. sz. határozata

kérőnek az eljárás befejezésekor készített díjjegyzék alapján kell megfizetnie a végrehajtó részére [Dsz. 17/B. §]. Arra tekintettel, hogy a végrehajtás bírósági megszüntetése a bírósági végrehajtási ügyvitelről és pénzkezelésről szóló (I. 17.) IM rendelet (Vüsz.) szerint a végrehajtás érdemi befejezésének minősül, végrehajtás ilyen módon történő megszüntetése esetén nem az adós – a felszámolási eljárásban –, hanem a végrehajtást kérő köteles a végrehajtó járó költségek megfizetésére. Tehát a Dsz. 2013-as módosítását követően jogszabály erre alapot adó kifejezett rendelkezése alapján a végrehajtást kell ilyen esetekben megfizetnie a végrehajtó részére járó költséget az eljárás érdemi befejezése kapcsán kiállított díjjegyzék alapján. A hivatkozott Dsz. módosítás tehát megváltoztatta a korábban fennálló bírósági gyakorlatot. A végrehajtó az ügyérték szerint felszámítható munkadíjat az ügyértékhez igazodó táblázat alapján állapíthatja meg. Egy korábban született, de a mai szabályozásban is teljes mértékben alkalmazandó bírósági határozat szerint a bíróság nem dönthet arról, hogy az elvégzett végrehajtási cselekménnyel arányban áll-e a táblázat szerint felszámított végrehajtói munkadíj [BDT1999. 41]. Erre tekintettel a végrehajtó költségének meghatározásakor teljes mértékben irreleváns, hogy milyen végrehajtási cselekményeket foganatosított a felszámolási eljárást megelőzően, a munkadíj és a költségátalány mértéke teljesen független az elvégzett végrehajtási cselekményektől.¹⁰

2. A végrehajtás megszüntetése új közokirat alapján

A végrehajtás nemperes eljárásban történő megszüntetésének másik esetkörét a Vht. 56. § tartalmazza.¹¹ A szakaszhoz fűzött miniszteri indokolás szerint *„a végrehajtást elrendelő bíróság pedig akkor szünteti meg, illetőleg korlátozza a végrehajtást, ha közokirat alapján megállapította, hogy a végrehajtandó határozatot jogerős határozat hatályon kívül helyezte vagy megváltoztatta. Ilyen esetben a bíróság végzéssel arra kötelezheti a*

¹⁰ Megjegyzés: jelen írás befejezését követően lép hatályba a bírósági végrehajtói díjszabásról szóló 35/2015. (XI. 10.) IM rendelet. Erre tekintettel az új díjszabásra vonatkozó szabályozás a jelen tanulmány keretében még nem kerül feldolgozásra.

¹¹ Vht. 56. § A végrehajtást elrendelő bíróság végzéssel megszünteti, illetőleg korlátozza a végrehajtást, ha közokirat alapján megállapította, hogy a végrehajtandó határozatot jogerős határozat hatályon kívül helyezte, illetőleg megváltoztatta vagy jogerős bírósági határozat – ide nem értve a végrehajtás megszüntetési (korlátozási) perben hozott jogerős határozatot megállapította, hogy a végrehajtási záradékkal ellátott okiratba foglalt végrehajtani kívánt követelés érvényesen nem jött létre. A bíróság a végrehajtást megszüntető végzésében arról is rendelkezik, hogy ki viseli a végrehajtási költséget.

(2) Az (1) bekezdésben említett esetben a végrehajtást elrendelő bíróság az adós kérelmére végzéssel arra kötelezheti a végrehajtást kérőt, hogy – teljesen, illetőleg részben – térítse vissza az adósnak a végrehajtás során kapott összeget (vagyontárgyat) és a végrehajtási költséget, illetőleg megfelelő részét. Ez akkor is irányadó, ha az adós a végrehajtás megelőzése végett önként teljesítette a kötelezettségét, és ezt igazolta. Tartásdíj címén kifizetett összeg (átadott vagyontárgy) ilyen visszatérítésének nincs helye.

(3) A (2) bekezdésben foglalt esetben az eljárást az alapügyben eljáró végrehajtó az alapügy keretében foganatosítja (visszvégrehajtás).

végrehajtást kérőt, hogy – teljesen, illetőleg részben – térítse vissza az adósnak a végrehajtás során kapott összeget (vagyonát) és a végrehajtási költséget. Ez az ún. visszavégrehajtás. Hangsúlyozandó, hogy a végrehajtást kérő kérelmére történő megszüntetéssel ellentétben, ebben az esetben nem a végrehajtást foganatosító, hanem az elrendelő bíróság hatáskörébe tartozik a végrehajtás megszüntetéséről való döntés. „A Vht. 56. §-ának (1) bekezdésében említett közokirat leggyakrabban a bíróságnak a perújítás vagy a felülvizsgálati eljárás során hozott határozata, de előzetesen végrehajtható határozaton alapuló végrehajtás esetén lehet a másodfokú eljárásban hozott határozat is.”¹² „Mindezen bírói döntések a végrehajtható okirat mögött meghúzódó végrehajtható okiratot (határozatot) annulálják, vagy változtatják meg.”¹³

Amennyiben a gyermektartásdíj behajtására folyamatban levő végrehajtás adósa a tartási kötelezettségét szeretné csökkenteni, vagy megszüntetni, úgy nem végrehajtás korlátozása, vagy megszüntetése iránt kell pert indítania, hanem a Pp. 230. §¹⁴ alapján utóperben kell kérnie a tartási kötelezettségének leszállítását, illetve megszüntetését. Amennyiben a bíróság az adós gyermektartásdíj fizetési kötelezettségét leszállítja, úgy a végrehajtást elrendelő bíróság „a végrehajtást korlátozza a Vht. 56. § (1) bekezdése alkalmazásával, de figyelembe véve a Vht. 56. § (2) bekezdésének azt a rendelkezését, hogy a tartásdíj címén kifizetett összeg (átadott vagyonát) visszatérítésének nincs helye; de természetesen a „túlfizett” gyermektartásdíj beszámításának – kifejezett adósi kérelemre – ilyenkor nincs akadálya.”¹⁵

A bírói gyakorlatban kérdésként merül fel, hogy elrendelhető-e a visszavégrehajtás, ha az adós a végrehajtás elrendelése előtt (nem a végrehajtás elrendelését követően) önként teljesítette kötelezettségét a végrehajtást kérő részére. Pestovics Ilona álláspontja szerint igen, mivel ellenkező esetben, ha az adós „jogkövető magatartást tanúsítva, a végrehajtás megelőzése érdekében teljesíti a jogerős határozatban foglalt marasztalást, hátrányosabb helyzetbe kerülhetne azzal az adóssal szemben, aki kényszerselekmény hatására teljesít.”¹⁶ Amennyiben nem így lenne, akkor „az előbbi adós csak jogalap nélküli gazdagodás címén indított fizetési meghagyásos eljárásban, vagy peres eljárásban érvényesíthetné követelését, míg az utóbbi adós – előnyösebb eljárásban – visszavégrehajtás útján érvényesíthetné igényét.”¹⁷ Kiemelendő, hogy Pestovics Ilona – a jelen cikk szerzőjének álláspontjával azonos módon – a megszüntetett végrehajtásból eredő elszámolási helyzetben a követelés jogcímét jogalap nélküli

¹² Német János-Vida István: im. 387. o.

¹³ Gyekiczky Tamás (szerk.): A bírósági végrehajtás magyarázata, Complex Kiadó, Budapest, 2009, 399. o.

¹⁴ Pp. 230. § (1) Ha az ítélet egyik felet olyan szolgáltatásra kötelezi, amely az ítélet meghozatala után jár le [122. § (2) bek.], az ítélet anyagi jogereje nem gátolja, hogy a felek bármelyike keresetet indíthasson a szolgáltatás mennyiségének vagy időtartamának megváltoztatása iránt, ha azok a körülmények, amelyekre a bíróság az ítéletét alapította, utóbb lényegesen megváltoztak.

¹⁵ Simon Károly László: A végrehajtási eljárás elrendelése és a biztosítási intézkedés bírósági gyakorlata, PTE-ÁJK Végrehajtási jogi szakjogász képzés, egyetemi jegyzet, 2014, 49. o.

¹⁶ Pestovics Ilona: im. 104. o.

¹⁷ Pestovics Ilona: uo./ im. 104. o.

gazdagodásként jelöli meg.

3. A végrehajtási záradékkal indult végrehajtások megszüntetése

A végrehajtás megszüntetése szempontjából érdekes kérdést vetnek fel a 23/C. §-ban¹⁸ foglaltak szerint elrendelt végrehajtások. A bírósági gyakorlat korábban lehetővé tette a Vht 56. § szerinti visszatérítésre kötelező határozat meghozatalát abban az esetben is, amikor az adós által a Pp. 369. §¹⁹ szerinti végrehajtási záradékkal indult végrehajtás megszüntetése érdekében per sikerrel fejeződött be és a bíróság a végrehajtási záradékkal indult megszüntette. *„A Legfelsőbb Bíróság Polgári Kollégiuma a gyakorlati élet követelményeinek megfelelően a jogszabály értelmezését kiterjesztette, és abban az esetben is lehetségesnek tartja az 56. § szerinti visszatérítésre kötelező határozat meghozatalát, ha végrehajtási záradék útján megindított végrehajtás megszüntetése iránt az adós által folyamatba tett per sikerrel fejeződött be. Végrehajtás megszüntetése vagy korlátozása iránt indított perben hozott határozat ugyanis eldönti azt a kérdést, hogy az adós tartozatlanul fizetett-e, és ezért a visszatérítés érdekében a megszüntetési per befejezése után újabb perre nincs szükség. Ebben az esetben az 56. § szerinti végzést az a bíróság hozza meg, amely első fokon eljár.”*²⁰ A Legfelsőbb Bíróság ezen álláspontjának idején hatályos Vht. 56. § (1) bekezdésének szövege az alábbi volt: *„A végrehajtást elrendelő bíróság végzéssel megszünteti, illetőleg korlátozza a végrehajtást, ha közokirat alapján megállapította, hogy a végrehajtandó határozatot jogerős határozat hatályon kívül helyezte, illetőleg megváltoztatta. A bíróság a végrehajtást megszüntető végzésében arról is rendelkezik, hogy ki viseli a végrehajtási költséget.”* Ezt követően lépett hatályba a 2013. évi XCIX. törvény melynek 26. § a) pontja szerint *„A Vht. 56. § (1) bekezdésében a „megváltoztatta” szövegrész helyébe a „megváltoztatta*

¹⁸ Vht. 23/C. § (1) Az okiratot készítő közjegyző végrehajtási záradékkal látja el a közjegyzői okiratot, ha az tartalmazza a) a szolgáltatásra és ellenszolgáltatásra irányuló vagy egyoldalú kötelezettségvállalást, b) a jogosult és a kötelezett nevét, c) a kötelezettség tárgyát, mennyiségét (összegét) és jogcímét, d) a teljesítés módját és határidejét. (2) Ha a kötelezettség feltételnek vagy időpontnak a bekövetkezésétől függ, a végrehajthatósághoz az is szükséges, hogy a feltétel vagy időpont bekövetkezését közokirat tanúsítsa. (3) Az okiratot készítő közjegyző végrehajtási záradékkal látja el a zálogszerződésről szóló közokiratot, ha a követelés teljesítési határideje letelt. (4) Az okiratot készítő közjegyző végrehajtási záradékkal látja el azt a közokiratot, amely az ingatlan közös tulajdonának árveréssel történő megszüntetésére irányuló szerződésről szól, ha az okirat tartalmazza az ingatlan becsértékét, az árverési feltételeket, továbbá az eljárási költség viselésének és a befolyt vételár felosztásának a módját. (5) E § alapján akkor van helye végrehajtásnak, ha a közjegyzői okiratba foglalt követelés bírósági végrehajtási útra tartozik, és ha a követelés teljesítési határideje letelt. (6) Ha az okiratot készítő közjegyző kizárás vagy egyéb ok miatt nem járhat el, az eljáró közjegyzőt a területi közjegyzői kamara elnöke jelöli ki.

¹⁹ Pp. 369. § A végrehajtási záradékkal ellátott okirattal és a vele egy tekintet alá eső végrehajtható okirattal elrendelt végrehajtás megszüntetése és korlátozása iránt pert akkor lehet indítani, ha a) a végrehajtani kívánt követelés érvényesen nem jött létre, b) a követelés egészen, illetőleg részben megszűnt, c) a végrehajtást kérő a teljesítésre halasztást adott, és az időtartama nem járt le,

²⁰ Balogh-Császtai-Juhász-Korek: im.197. o.

vagy jogerős bírósági határozat – ide nem értve a végrehajtás megszüntetési (korlátozási) perben hozott jogerős határozatot – megállapította, hogy a végrehajtási záradékkal ellátott okiratba foglalt végrehajtani kívánt követelés érvényesen nem jött létre” szöveg lép.” A hivatkozott szakaszhoz fűzött miniszteri miniszteri indoklás nem ad semmiféle támpontot a megváltoztatni rendelt gyakorlat értelmezéséhez. Álláspontom szerint a módosítás oka az volt, hogy a közjegyzői okiratokba foglalt (főleg deviza alapú) kölcsönszerződések érvénytelensége miatt a végrehajtási záradékkal indult végrehajtás megszüntetése megszüntetése iránti perek oly mértékben megsaporodtak, hogy számos Vht. 56. § szerinti visszvégrehajtás keletkezett volna, amit a jogalkotó el kívánt kerülni.

Hangsúlyozandó, hogy a végrehajtási záradékkal indult végrehajtás megszüntetése iránti perben a bíróság nem dönt a felek közti elszámolási helyzetről. A végrehajtási záradékkal indult végrehajtás megszüntetése iránti perben pusztán a végrehajtás megszüntetéséről határoz a bíróság.

A Vht. 56. § szerinti nemperes eljárásban *„a végrehajtás megszüntetéséhez, illetőleg korlátozásához szükséges az is, hogy az újabb határozat a végrehajtandó végrehajtandó követelésről érdemben döntsön.”*²¹ Vagyis az, hogy a jogosult követelése anyagi jogilag se álljon fenn. *„A törvényszövegből következően a visszvégrehajtás eljárásjogi feltétele, hogy a végrehajtandó határozatot hatályon kívül helyező bírói döntés a végrehajtást kérő polgári jogi igényét alaptalannak találta.”*²² Azon tény, hogy a közjegyzői okiratba foglalt deviza alapú kölcsönszerződések sok esetben nem jöttek létre érvényesen az nem jelenti azt, hogy a kölcsönvevő ne tartozna az anyagi jog szabályai szerint a kölcsön nyújtójának. Erről (az anyagi jogi jogosultságról) a végrehajtás megszüntetése iránti perekben a bíróság nem határoz, pusztán a végrehajtási eljárást szünteti meg. *„Hangsúlyozandó: a per tárgya nem a kölcsönszerződés érvénytelenségének megállapítása, hanem a végrehajtás megszüntetése.”*²³

Ezzel szemben, ha a szerződés érvénytelenségének megállapítása iránti perben a bíróság megállapítja, hogy a végrehajtási záradékkal ellátott okiratba foglalt végrehajtani kívánt követelés érvényesen nem jött létre, ez a jogerős ítélet a végrehajtás nemperes eljárásban való megszüntetését és a visszvégrehajtást megalapozhatja.

Nem hagyható figyelmen kívül a Kúria joggyakorlat elemző csoportjának összefoglaló véleménye²⁴, amely a párhuzamosan megindított szerződés érvénytelenségének megállapítása és végrehajtás megszüntetése (korlátozása) iránti perek egyes anyagi- és eljárásjogi kérdéseivel foglalkozik (a továbbiakban összefoglaló vélemény). A szerződés érvénytelensége iránti per szünteti meg az anyagi jogi jogosultságot (szerződést) és keletkezteti a felek közti elszámolási

²¹ Németh János – Vida István: im. 387. o.

²² Gyekiczky: im., 400. o.

²³ Mocsár Attila Zsolt: Jogértelmezési nehézségek és bizonytalanságok a szélesebb körű végrehajtás megszüntetési perben, *Közjegyzők Közlönye*, 2015/4. szám. 25-32., 28. o.

²⁴ <<http://www.lb.hu/sites/default/files/joggyak/osszefoglalo_velemeney_1.pdf>> (A letöltés ideje: 2015-06-14)

kötelezettséget, de a végrehajtás megszüntetési/korlátozási per az eljárásjogit. Az a tény, hogy a végrehajtani kívánt követelés érvényesen nem jött létre nem jelenti azt, hogy a jogosultnak az anyagi jog szabályai szerint nem áll fenn követelése az adóssal szemben. Tehát az anyagi jog szerint az adós tartozik, de az eljárásjog szerint nem. Ebben az esetben nem beszélhetünk a végrehajtandó határozat „annulálásáról” hiszen ahhoz a – korábbi – végrehajtás alapjául szolgáló követelés tekintetében is szükséges lenne – érdemben – dönteni, tehát a jogosult anyagi jogi jogosultságának kell megszűnnie a Vht. 56. § szerinti visszvégrehajtáshoz. Nem elég pusztán az eljárásjogi jogosultság – Pp. 369. § szerinti – megszüntetése a visszvégrehajtáshoz. A 2013-as módosítás a fentiek tisztázása érdekében kerülhetett be a Vht. 56. §-ba.

Amennyiben az anyagi jogi jogosultság fennáll, de az eljárásjogi nem, úgy az eljárásjogi jogosultság hiányát tökéletesen orvosolja a végrehajtási záradékkal indult végrehajtás Pp. 369. § szerinti megszüntetése. Az érvényesen létre nem jött követelés alapján történt végrehajtási záradékkal indult végrehajtás megszüntetése esetén a felek közti elszámolás egy külön per tárgyát képezi, mert/mivel a végrehajtási záradékkal indult követelés megszüntetése iránti perben a bíróságnak semmi más feladata nincs csak eldönteni azt, hogy megszünteti-e a végrehajtást, vagy sem. Ha a végrehajtás megszüntetése iránti perben az állapítható meg, hogy a végrehajtás alá vont követelés részben nem jött létre érvényesen, akkor a joggyakorlat elemző csoportban kialakult egyik álláspont szerint *„a végrehajtást meg kell szüntetni, mert akár csak részben is érvénytelen követelésre nem lehet végrehajtási jogot alapítani. Az elszámolás túlmutat a végrehajtási per keretein, kizárólag az érvénytelenségi per tárgya lehet”*²⁵

Amennyiben a jogosult tévesen jogerősített fizetési meghagyás alapján jogalap nélkül jutott azonnali beszedési megbízással az ott írt követeléshez, nem a Vht. rendelkezései az irányadók, hanem a tévesen leemelt összeget rendes peres eljárás keretében, a jogalap nélküli gazdagodás Ptk. szabályai alapján lehet visszakövetelni.[BDT2000. 117.]²⁶

A végrehajtási záradékkal indult –a Pp. 369. § alapján megszüntetett – végrehajtás során történt esetleges időközbeni teljesítés miatt a fenti bírósági határozat analógiájára a felek közti elszámolás egy külön eljárásban (nem a záradékkal indult végrehajtás megszüntetése irántiban) érvényesíthető.

Amennyiben a végrehajtási záradékkal indult végrehajtás megszüntetése peres eljárásban – a Pp. 369. § szerint – megtörtént, úgy fogalmilag kizárt a már perben megszüntetett végrehajtást a Vht. 56. § (1) bekezdése szerint nemperes eljárásban is megszüntetni és ebből fakadóan fogalmilag kizárt a visszvégrehajtás tárgyában is dönteni.

Amennyiben a végrehajtási záradékkal indult végrehajtás megszüntetése peres eljárásban – a Pp. 369. § szerint – megtörtént, úgy a jogosult követelése peres úton érvényesíthető, ahol a kötelezett (a korábbi végrehajtás adósa) már

²⁵ Összefoglaló vélemény 13-14.o.

²⁶ Megjegyzés: a bírósági határozat korábbi jogszabályi környezetben született, azonban a benne foglalt következtetések analógia útján a hatályos szabályozásban is alkalmazhatók.

hivatkozhat a korábban folyamatban levő végrehajtási eljárásban történt – esetleges – teljesítésére (beszámítással élhet, a jogosult jogalap nélküli gazdagodására hivatkozhat).

Összefoglalás

A tanulmány során – ahogyan azt a bevezetésben a szerző célul tűzte ki – bemutatásra kerültek a végrehajtás nemperes eljárásban történő megszüntetésére vonatkozó jogszabályok, és/továbbá a kapcsolódó bírósági gyakorlat körében bemutatásra kerültek a joggyakorlatban irányadó határozatok, valamint bizonyos pontokon (végrehajtás megszüntetése külön törvény rendelkezése alapján) a jogszabályváltozás okán kialakuló újabb bírósági és végrehajtói gyakorlat is. A végrehajtás végrehajtást kérő kérelmére, valamint külön törvény rendelkezése alapján történő megszüntetésének bemutatását követően a végrehajtás új közokirat alapján történő megszüntetésének esetköre került tárgyalásra. A tanulmány utolsó részében a végrehajtási záradékkal indult végrehajtások megszüntetésével kapcsolatos gyakorlati problémák bemutatására került sor, amely már túlmutat a végrehajtások nemperes eljárásban történő megszüntetésének esetkörén.
