

Magyar **Mj** Jog

Főszerkesztő:

Dr. Németh János

Szerkesztők:

Dr. Kovács László

Dr. Burián László

A MAGYAR JOGÁSZ EGYLET FOLYÓIRATA

CIKKEK, TANULMÁNYOK

Dr. Vékás Lajos

EGYETEMI TANÁR, ELTE ÁJK POLGÁRI JOGI TANSZÉK
(BUDAPEST)

Bírálat és jobbító észrevételek az új Ptk. kormányjavaslatához

A Kormány 2008. június 5-én benyújtotta az Országgyűlésnek az új Polgári Törvénykönyvre vonatkozó javaslatát (a továbbiakban: Javaslat).¹ Ez a tanulmány a Javaslat konstruktív bírálatát tűzi ki célul, abban a reményben, hogy a kritikai észrevételek még a jelen stádiumban is pozitív hatást gyakorolhatnak az elfogadásra kerülő törvényre.²

I. Konceptcionális deficit

A Javaslattól mindenekelőtt az – egy igazi magánjogi törvénykönyv megalkotásához elengedhetetlen – újításra törekvés bátorságát kérhetjük számon, és az elvtelen kompromisszumokat róhatjuk fel neki.

1. Bátortalanságot mutat a Javaslat mindenekelőtt a leendő kódex tartalmi határainak megvonásánál. Fel tűnő ez a hiányosság, ha a Javaslatot a Kormány által elfogadott³ Konceptcióval vetjük össze. A Konceptció kifejezetten hangsúlyozta, hogy az új Ptk. szabályozási határait úgy kell megvonni, hogy az minél szélesebb körben juttassa kifejezésre a kódex-jellegű jogalkotás előnyeit, és kifejezetten kimondta: „A döntően magánjogi normákkal rendezett életviszonyokat a törvénykönyvben kell elhelyezni.” E megoldás előnyét a Konceptció – helyesen – abban látta, hogy az egységbe fog-

lalt normák módszerbeli homogenitása, a következetes terminológia-használat, a tömörítés és a rövidítés lehetősége megkönnyíti a jogalkalmazást. A törvénykönyv rendszertani racionalitást, gazdaságos és ellentmondásmentes törvényszerkesztést tesz lehetővé, világos és áttekinthető megoldások lehetőségét biztosítja.

a) Ezzel a koncepcionális alapállással szöges ellentétben a Javaslat nemcsak a gazdasági társaságok szabályainak integrálásáról mond le, hanem az egyesületre vonatkozó normák beépítését sem vállalja. Így csak egyetlen jogi személy-típusra, az alapítványra vonatkozó rendelkezések árválkodnak a Javaslatban. Még fel tűnőbb, hogy milyen vérszegénységre sikerültek a jogi személyek általános szabályai. Ha már új Ptk.-t alkotunk, nagy mulasztás volna, nem a korszerű nemzetközi trendet követni, hanem beérni az öreg kódex tatarozásával!

A gazdasági társaságokra vonatkozó szabályok beépítése végig vitás volt. A Konceptció nyitva hagyta ezt a kérdést, és azt állapította meg, hogy „a társasági jog és az új Ptk. viszonya a Gt. novelláris felülvizsgálata során határozható meg”. A 2006. évi IV. törvény azonban úgy került előterjesztésre és elfogadásra, hogy erre a tisztázásra akárcsak kísérlet történt volna. Uralkodó szakmai vélemény szerint ez a harmadik Gt. távolról sem sikerült olyan jól, hogy a sietség igazolható volna, és az új Ptk.-ba történő beépítés átgondolására ne lehetett volna alkalmat találni. Az új Ptk. Vitatervezete ekkor már szinte teljesen elkészült, a Gt.-t pedig ismételt (már hatálybalépése előtt is!) módosítani kellett. Aligha vitatható, hogy a gazdasági társaságok olyan jogalanyok, amelyeknek belső viszonyai is mellérendelt és egyenjogú személyek kapcsolatait testesítik meg, vagyis egyértelműen magánjogi jellegűek. A társasági jogi szabályok (még az intézményi jellegű szabályok is) magánjogi módszerrel rendezik a társaság belső és külső viszonyait. Igaz, hogy a társasági szer-

zódás önálló jogalanyt hoz létre, ez a körülmény a társaság hitelezőinek védelmét teszi szükségessé, és sajátos jogi problémákat vet fel a kisebbségben lévő tagok védelme is. Mindezekkel együtt a társasági jogi szabályozás lényege a tagok kockázatvállalásának kiegyensúlyozott elosztása. Egészében véve tehát nincs semmifajta elvi akadálya annak, hogy a gazdasági társaságok a polgári jogi kódexben kapják meg szabályaikat.⁴ Ezt ismerte fel már a 19. század végén a svájci jogalkotó, majd a 20. század közepén az olasz törvényhozó és legutóbb a holland magánjogi kódex is. A Szakértői Javaslatban Kisfaludi András megmutatta, hogy a társasági jog – ráadásul több vonatkozásban korszerűsített – szabályai harmonikusan beépíthetők a Ptk.-ba. Nagy lehetőséget mulaszt el tehát a Javaslat, amikor – rövidlélegzetű pragmatikus megfontolásokból és (inkább) személyes presztízs-szempontok miatt – kihagyja a gazdasági társaságok szabályozását.

Elvi érvek nem hozhatók fel az *egyesületi jog* kívül maradása mellett sem. Igaz, hogy az egyesülési jogról szóló 1989. évi II. törvény minőségi többséggel elfogadott jogszabály, de tartalmi felülvizsgálata az új Ptk.-tól függetlenül is égető kérdés. Megjegyzendő, hogy a Ptk. ma is tartalmaz néhány alapvető szabályt (61–64. §-ok) az egyesületről. A magánjogi kodifikáció folyamatát fel lehetne erre használni, és a megújított egyesületi jogot (a Szakértői Javaslatához hasonló módon) integrálni lehetne az új Ptk.-ba. Az egyesülés joga ugyanis köztudottan a magánautonómia egyik döntő eleme, társadalmi jelentősége pedig felbecsülhetetlen egy demokratikus jogállamban.

Mindezeket túl indokolatlanul kevés érdemi rendelkezést tartalmaz a Javaslat a *jogi személyek általános szabályai* körében. Nem vitás, hogy a jogi személyekre vonatkozó közös szabályok kodifikációs előnyei akkor használhatók ki igazán, ha maga a kódex adja meg minél több jogi személy-típus szabályait. A közös szabályok bővítése és tartalmasabbá tétele – ahogy ezt a Koncepció kiemelte – mindenképpen a kódex-igényű jogalkotás előnyeit juttathatná azonban kifejezésre a külön törvényben szabályozott jogi személyek vonatkozásában is. Ezek a szabályok – eltérő törvényi rendelkezés hiányában – alkalmazást nyernének ugyanis valamennyi jogi személy-típusra és a konkrét jogi személyekre is. Megállapítható ez akkor is, ha a közös szabályok közül több a gyakorlatban nem feltétlenül kerül alkalmazásra valamennyi jogi személy-típusnál. (Ugyanez állapítható meg egyébként a szerződések általános szabályairól is.) A jogi személyekre vonatkozó általános szabályok kiemelése elkerülhetővé teszi a rendelkezések közötti indokolatlan eltéréseket az egyes jogi személy-típusoknál. Márpedig jelenleg mind a megalakulással és a nyilvántartásba vétellel, mind a jogi személy megszűnésével kapcsolatban számos ilyen elvtelen eltérés található. Emellett a közös szabályok alkalmazása módot ad a normák csökkentésére is.⁵ A Javaslat nem él ezekkel a lehetőségekkel, a jogi sze-

mélyekre kimondott általános szabályainak többsége csak utalás külön törvényekre.

b) Feltűnő hiánya a Javaslatnak a *telekkönyvi jog* mellőzése. Közismert, hogy a jelenlegi ingatlan-nyilvántartás – a változások bejegyzésének kétségtelenül javuló gyorsasága ellenére – nem felel meg a jogállamiság követelményeinek. A problémátlan jogváltozások határidőben történő bejegyzése még önmagában nem elegendő. A gyakorlati tapasztalatok azt mutatják, hogy a bonyolultabb jogkérdéseket felvető bejegyzési kérelmek elintézése nemcsak elfogadhatatlanul elhúzódik, hanem gyakran érdemben sem intéződik el jogszerűen. Az új Ptk. előkészítésének első stádiumában – a földhivatalok és az őket felügyelő minisztérium kivételével – mindenki egyetértett abban, hogy ezen a helyzeten változtatni kell, és a kodifikáció folyamatát fel kell ehhez használni. Ennek érdekében a Koncepció kifejezetten leszögezte, hogy „az ingatlan-nyilvántartás anyagi magánjogi szabályait magában a Ptk.-ban kell elhelyezni”. A Kormány 1003/2003. (I. 25.) Korm. határozatának 3. b) pontja elrendelte továbbá, hogy „a földművelésügyi és vidékfejlesztési miniszter, valamint az igazságügy-miniszter – 2003. március 31-ig – készítse előterjesztést az ingatlan-nyilvántartás jelenlegi helyzetéről, e tevékenység hatékonysága növelésének lehetőségeiről, bemutatva azok jogi, informatikai és pénzügyi feltételeit”. Az idézett rendelkezés bürokratikus nyelvezete mögött is egyértelműen kiérződik, hogy a Kormány nem volt elégedett az ingatlan-nyilvántartás állapotával. A Szakértői Javaslat a kataszteri nyilvántartás és a nyilvántartás szétválasztásával, valamint a telekkönyvi anyagi jogi szabályoknak a kódexbe történő felvételével legalább az első lépést meg kívánta tenni. Ezt követhetné a telekkönyv fölötti közvetlen bírói felügyelet visszaállítása, aminek kiemelkedő garanciális jelentősége volna. A Javaslat ezzel szemben láthatólag nem tart szükségesnek szervezeti-irányítási változásokat. Még a költségvonatokat figyelembe véve is érthetetlen ez az álláspont, ha meggondoljuk, hogy az ingatlan-nyilvántartás alapvető magánjogi jogosultságok (köztük a tulajdonjog!) változásának konstitutív hatályú közhiteles regisztere kell hogy legyen.

Igen fontos részletproblémát érint e körben az ún. telekkönyvi elbirtoklás intézményével kapcsolatban az Alkotmánybíróság 80/2006. (XII. 20.) határozata folyton előállott helyzet. Rendkívüli gyakorlati jelentősége ellenére 2007. július 1-je óta megoldatlan ez a probléma, amely végső soron egészében is megkérdőjelezi az ingatlan-nyilvántartás közhitelességét.⁶ A Javaslat nem érzi „illetékesnek” magát a válaszadásra, de a törvényhozó hallgatása elfogadhatatlan.

c) Elvi szempontokkal aligha indokolható, hogy a Javaslat nem integrálja az áruk és szolgáltatások közvetítésére irányuló sajátos megbízási viszonyokra vo-

natkozó szétszórt normákat. Ezek jelenleg több jogszabályban: az *önálló kereskedelmi ügynöki szerződésről* szóló 2000. évi CXVII. törvényben (Kerügnyt.), továbbá a biztosításközvetítésről szóló 2003. évi LX. törvényben (Bit.) és a tőkepiacról szóló 2001. évi CXX. törvényben (Tpt.), valamint az ingatlanközvetítésről rendelkező és a magán-munkaközvetítői tevékenységről szóló rendeletekben találhatók. E szabályokat a Szakértői Javaslat a megbízási szerződés nevesített al-típusaiként „ügynöki” és „üzletszerzői” szerződés elnevezések alatt kívánta integrálni, és az új Ptk.-ba beépíteni. Ez a megoldás meg kívánt felelni annak az elvnek, hogy az új Ptk. lehetőség szerint teljes körűen tartalmazza a kereskedelmi (üzleti) forgalom szerződéses kapcsolataira vonatkozó normákat, és emellett egyszerűsíteni is akarta a hatályos jog indokolatlanul szétpaprózott szabályozását. Még ezeknél a szempontoknál is fontosabb körülmény, hogy a hatályos rendelkezések némelyike nem felel meg a 86/653/EGK irányelv tartalmi elvárásainak. A szisztematikus újraszabályozás és az új Ptk.-ba történő integrált beépítés nem utolsó sorban ezt az anomáliát volna hivatva megszüntetni.

d) A Javaslat a Ptk.-ban meglévő köldökzsinórt is elvágja a *szellemi alkotások és egyéb szellemi javak* védelmére vonatkozó külön törvényekhez. Ezt a megoldást elvi okokból kifogásolom, mivel a szellemi tulajdon jogviszonyaiban keletkező alanyi jogok (és többségükben megsértésük szankciói is) egyértelműen magánjogi jellegűek. Fontos volna ezért, hogy ezeknek a jogviszonyoknak alapvetően magánjogi természetét – legalább az eddig megszokott mértékben és módon – az új Ptk. is kifejezze, és egyben megfogalmazza, hogy szabályai a külön törvények háttér-joganyagát képezik. A Javaslat ezt csak a sérelemdíj tekintetében teszi meg.

2. A koncepcionális bátorságot kérhetjük számon a Javaslaton amiatt is, hogy a Vitatervezetnek néhány kiérlelt – bár újdonsága (vagy inkább szokatlansága) miatt kritikával is illetett – újítását meggyőző indok nélkül elveti. A Vitatervezetnek a Javaslataban *elvetett újításai* közül is csupán néhányról szólok. E körben sem teszek szót tehát minden esetet; különösen azokat nem, amelyekben (például az elévülés nyugvásával kapcsolatban) a Javaslat védhető módon tartja fenn a Ptk. szabályait, annak ellenére, hogy a Vitatervezet – meggyőző érvekkel – változtatást javasolt. Kardinális jelentőség hiányában is röviden megemlítem a Ptk.-ban alkotott felelős őrzés sorsát. A Vitatervezettel szemben a Javaslat fenn kívánja tartani, noha felesleges. Lényege nem dologi-, hanem kötelmi jogi természetű, és a megbízási nélküli ügyvitel szabályai mellett külön rendelkezést nem kíván; egyetlen dologi jogi vonzata: a dolog kiadására vonatkozó igény pedig a jogalap nélküli birtoklás valamennyi esetében egyformán merül fel, vagyis a felelős őrzésnek e vonatkozásban sincs külön szabályozást igénylő speciális vonása.⁷

a) Az újítások területén mutatott bátortalanság első példaként a *nem tulajdonostól történő tulajdonszerzés* szabályozását említem. A Vitatervezet a Ptk.-val szemben abból indult ki, hogy a tulajdonjogát elvesztő eredeti tulajdonos és az ellenérték fejében szerző jóhiszemű személy védelemre érdemes érdekei azonos súlyúak. Elvi alapon különbséget tenni közöttük azért nem lehet, mert – a választott megoldástól függően – valamelyiküknek mindenképpen tulajdona elvesztésével kell szembesülnie: az egyik a dolog tulajdonjoga elvesztésének, a másik pénze elvesztésének kockázatával néz szembe. A tulajdonosi érdekek védelme tehát nem alapozza meg a kockázat egyik vagy másik félre telepítését, ezért további kockázattelepítési szempontokat is figyelembe kell venni. A Vitatervezet abból indult ki, hogy a kockázatok hatékony megosztását figyelembe véve a dolog tulajdonjogának elvesztésével vagy meg nem szerzésével kapcsolatos kockázatot az eredeti tulajdonosra célszerű telepíteni. Az eredeti tulajdonos tud ugyanis a legtöbbet tenni azért, hogy a dolog akarata ellenére ne kerüljön forgalomba, vagy ha ez meg is történik, ő tudja a tulajdon elvesztésével járó kockázatot a legkisebb veszteséggel, a legolcsóbban (például biztosítás kötésével), az általa a dolog őrzésével megbízott személy és eszközök kiválasztásával mérsékelni.⁸

Ezen elvi megfontolásokon túl a Ptk. szabályozása alapján a gyakorlatban is problémák merültek fel a kereskedelmi forgalom értelmezése kapcsán. Ezeket a judikatúra a kereskedelmi forgalom szűk értelmezésével oldotta meg, különbséget téve a kereskedő más nevében, illetve saját nevében történő szerződéskötése között. E különbségtétel következményeinek átlátása azonban a vevőtől aligha várható el. A Ptk. szabályozása tehát sem elvi, sem gyakorlati megfontolásokból nem tekinthető következetesnek.

A jóhiszemű tulajdonszerzésnek a kereskedelmi forgalomra való szűkítése tehát azért nem támasztható alá kellően, mert a kereskedelmi forgalom vagy nem, vagy csak indokolatlanul szűken definiálható, s ez a jóhiszemű szerzővel szemben ésszerűtlen elvárást támaszt. A jóhiszemű szerző csak akkor lehet biztos abban, hogy tulajdont szerez, ha vizsgálja az eladó kereskedői minőségét, engedélyét, engedélyezett tevékenységének körét, továbbá azt, hogy saját nevében értékesít-e. A Vitatervezet mindezen megfontolások miatt elhagyta a „kereskedelmi forgalom” szűkítő kritériumát, és a nem tulajdonostól történő tulajdonszerzés feltételéül csak a vevő jóhiszeműségét támasztotta. Ezt a megoldást alkalmazta már a BGB is, rosszhiszeműnek tekintve azt a szerzőt, akit tudja, vagy súlyos gondatlanságból nem tudja, hogy az átruházó nem tulajdonos. Megjegyezzük, hogy az európai magánjog egységesítésén dolgozó Study Group on a European Civil Code ugyanígy foglalt állást.

A Ptk. 118. § (2) bekezdése szerinti kivétel pedig azért problematikus, mivel az eladó és a tulajdonos viszonyának tisztázása meghaladja a vevő lehetőségeit.

Az ellenérték fejében jóhiszeműen szerző személy védelmét nem lehet tehát indokoltan attól függővé tenni, hogy a tulajdonos a dolgot az eladóra rábízta-e. A Ptk. itt a vevő számára nem vizsgálható körülményeket tesz a tulajdonszerzés feltételévé. Ezért a Vitatervezet a Ptk. 118. § (2) bekezdésében foglalt esetet elhagyta.⁹

A Javaslat a nem tulajdonostól történő tulajdonszerzés Ptk.-beli szabályainak fenntartásával – véleményem szerint – indokolatlanul riadt vissza a Vitatervezetben kellően kidolgozott újítástól.

b) A Vitatervezet (és a Szakértői Javaslat) változtatni kívánt a házastárs (a bejegyzett élettárs) és a szülők törvényes öröklési jogi helyzetének viszonyán. A javasolt új rendelkezés szerint leszármazók hiányában csak a hagyaték felét örökölné a házastárs (a bejegyzett élettárs), a másik felét pedig az örökhagyó szülei kapnák, fejenként egyenlő arányban; az öröklésből kiesett szülő helyén pedig az örökhagyó házastársa (bejegyzett élettársa) és a másik szülő egyenlő arányban osztozna. A Javaslat elhagyja ezt az újítást is.

A Vitatervezetben javasolt változtatás indokának lényege a következő volt. Leszármazók nélkül elhalt (tipikus esetben: fiatalabb) örökhagyó esetében több szempont is amellet szól, hogy a házastárs mellett a szülők is részesedjenek gyermekük hagyatékából. Az egyik ilyen megfontolás az, hogy az örökhagyó idős szülője támogatóját, adott esetben eltartóját is elveszíti gyermeke halálával. A javasolt megoldást támasztja alá az a tapasztalat is, hogy mai viszonyaink között a szülő gyakran jelentősen hozzájárul gyermeke (az örökhagyó) vagyonának gyarapodásához, és ez a hozzájárulás nem minden esetben minősül a hagyatékban a szülő(ke)t illető ági vagyonnak. (Megjegyzendő: a szülő az ági örökséget amúgy is csak a házastárs hasznélvezeti jogával terhelten kapja.) A javasolt szabály szerint mindezek miatt leszármazók hiányában a házastárs (a bejegyzett élettárs) nem egyedül lenne állagörökös, hanem vele egy sorban a hagyaték felére kiterjedő törvényes örökösök az örökhagyó szülei. A szülők egymás között fejenként egyenlő arányban örökölnének. A szülő ilyen törvényes öröklési jogának elismerését támogató szempontok azt kívánják, hogy a szülő az örökrészt hasznélvezeti jog nélkül kapja meg. Mindezekkel együtt ilyenkor is biztosítani kell azt, hogy az özvegy a házastársa halála után is élvezhesse a megszokott környezetet: az addig használt lakást, továbbá az ahhoz tartozó berendezési és felszerelési tárgyakat. Ennek a törekvésnek kívánt érvényt szerezni a Vitatervezet akkor, amikor (a hasznélvezeti jog megváltásának ilyen irányú korlátozásához hasonlóan) mindenképpen biztosította az özvegynek az általa lakott lakás és az általa használt berendezési és felszerelési tárgyak állagöröklési jogát. Más szavakkal ez azt jelenti, hogy a házastárs (a bejegyzett élettárs) és a szülők a közösen lakott lakáson, a berendezési és felszerelési tárgyakon felüli vagynonon osztoznának. Figyelemmel arra, hogy

a javasolt változtatás elsősorban tartási megfontolásból biztosítaná a szülőnek a házastárs (a bejegyzett élettárs) melletti állagörökös státust, és a tartási szempont a házastársnál (a bejegyzett élettársnál) is szerepet játszik, valamelyik szülő kiesése esetén a szülőtárs mellett a házastársat is indokolt a kieső szülő örökrészből részesíteni.

A Vitatervezet (és a Szakértői Javaslat) a fenti változtatással hatályos öröklési jogunk egyik legtamadhatóbb pontját kívánta korrigálni, azt nevezetesen, hogy leszármazók hiányában – az ági vagyon kivételével – az egész hagyatékot egyedül a túlélő házastárs (bejegyzett élettárs) örökli. Annak ellenére komoly megfontolást igényel tehát ez a javaslat, hogy a magyar öröklési jog hagyományaira nem támaszkodhat.

c) A Javaslat gyakorlatilag elhagyja a Vitatervezetnek az *értékpapírra* adott általános szabályait. Ezt „a tőkepiaci szakértők által megfogalmazott észrevételekkel” indokolja, külön is kiemelve az „értékpapír – dematerializált értékpapír” megkülönböztetés meghaladott voltát. Ehhez képest önellentmondásnak tűnik, hogy a Javaslat a tulajdonátruházás szabályainál külön rendelkezést tartalmaz a dematerializált értékpapír és az okirati formában kiállított névre szóló értékpapír tulajdonjogának átruházásáról.

3. Különösen feltűnő a tartózkodás a Vitatervezet korszerűsítő törekvéseivel szemben, ha a másik oldalon azt láthatjuk, hogy néhány kérdésben a Javaslatban kifejezetten *merész ötletek* is megjelennek; olyan megoldások, amelyek sem a koncepcionális alakítás fázisában, sem a Vitatervezet szakmai tárgyalása során nem merültek fel, és gyakorlati alkalmazhatóságuk több vonatkozásban is komoly kételyeket támaszt.

a) Ezek között a meglepő változtatások között elsőként kell emlitenünk a *cselekvőképesség* teljes újraszabályozását. A Javaslatot a fogyatékos cselekvőképességű személyek jogállásának új rendezésénél nem vitásan nemes szándékok vezették. Általános szakmai vélemény azonban, hogy a tervezett szabályok a gyakorlatban alkalmazhatatlanok.

b) Több mint meglepő, nemzetközi összehasonlításban szinte példátlan az az újítás is, hogy a Javaslat lehetővé teszi a *házasság közjegyző általi megszüntetését*, ha azt a házastársak befolyásmentesen, közösen kérik, nincs közös kiskorú vagy tartásra jogosult gyermekük, és ha a házastársak az őket egymással szemben terhelő tartási, lakáshasználati kérdésekben, valamint a közös vagyon megosztásában – közjegyzői vagy ügyvéd által ellenjegyzett magánokiratban foglaltan – megegyeztek. A Javaslat indokolása szerint a házasság közjegyzői megszüntetésének lehetősége a gyorsaságot szolgálja. Ez azért nem túl meggyőző érv, mert az adott feltételek mellett – általános tapasztalat szerint – a bi-

róság előtti bontóper sem húzódik el. Ráadásul, a felek a közjegyző előtti eljárásról áttérhetnek a bírósági eljárásra, és a közjegyző végzése bíróság előtt megtámadható.

c) Kiindulópontként elfogadja a Javaslat a Vitatervezetnek azt az álláspontját, hogy *fogyasztó* csak természetes személy lehet. A hatályos jog (a Ptk. maga és más jogszabályok is) a jogi személyekkel indokolatlanul tágitja ki a fogyasztónak minősíthető jogalanyok körét. A hatályos definíció lehetővé teszi azt, hogy akár gazdasági társaságok is fogyasztói védelemben részesüljenek, ha alaptevékenységükön kívül kötnek szerződést. Ez túlmegy a közösségi jogi elvárásokon, hiszen a szabályozás hátterét képező közösségi jogi irányelvek kivétel nélkül természetes személyekre szűkítik le a sajátos védelemben részesítendő fogyasztó fogalmát. Érdemben sem helyes a fogyasztó-fogalom kiterjesztése jogi személyekre, ahogy azt a hatályos jog teszi. A fogyasztóvédelmi magánjog szabályai – már csak kógens jellegüknél fogva is – a magánjogtól idegen szabályozási módszert alkalmaznak, és ezért ezt a különös védelmet csak kivételesen, különösen indokolt körben szabad megadni. A gazdasági élet professzionális szereplőinek rendelkezniük kell az érdekeik védelméhez szükséges lehetőségekkel még akkor is, ha nem gazdasági tevékenységük körében kötnek szerződést. Az ilyen jogalanyoknak vannak szakértőik, vagy ha nincs, módjuk van külső szakértelem igénybevételére. Helyettük a jog nem vállalhatja magára az érdekeik védelmét. A Javaslat mindezek miatt – helyesen – elvben a természetes személyekre korlátozza a fogyasztó fogalmát, sőt – az európai közösségi joggal egyezően – a természetes személyeknek is csak meghatározott élethelyzetben biztosít magánjogi többletvédelmet. A szerződési szabadságot korlátozó fogyasztóvédelmi normák szituációkat (jogviszonyokat) részesítenek védelemben. A fogyasztói jogviszony minden esetben azt feltételezi, hogy az ügylet a személyes (családi, háztartási) szükségletek kielégítését szolgálja. A Javaslat ezért – az EK fogyasztóvédelmi irányelvek nyomán és a Ptk. definícióját pontosítva – azt kívánja meg, hogy az ügyleti cél a jogviszonyra lépő természetes személy önálló foglalkozása gyakorlásán és gazdasági tevékenységén kívül essék. Az „önálló foglalkozás” megjelölés elsősorban az ún. szabad foglalkozások művelőit (így például ügyvédet, magánrendelőben dolgozó orvost, tervező mérnököt stb.) fogja át. Az „önálló” jelző nem zárja ki azt, hogy a foglalkozásukat alkalmazottként (munkaviszonyban) ellátó személyek is fogyasztónak minősülnek, ha az ügyletet foglalkozásuk gyakorlásának megkönnyítése érdekében kötik. Előfordulhatnak olyan vegyes rendeltetésű ügyletek, amelyeket a természetes személy részben önálló foglalkozása és gazdasági tevékenysége körén kívül eső, részben azonban e körök valamelyikén belüli célra köti meg. A fogyasztóvédelmi érdekek ilyenkor azt indokolják, hogy

az ügylet a vegyes rendeltetése mellett is egészében fogyasztói jogvédelem alá essen. A fogyasztói minőség mindezekén túl kifejezetten relációs kategória: a természetes személy különös magánjogi védelme attól függ, hogy ki áll a jogviszony másik oldalán. Az EK-irányelvek külön definiálják a fogyasztó partnerét, rendszerint a fogyasztó-fogalom pozitív tükörképéül: a fogyasztó (szerződő) partnere az a személy, aki az ügyletet önálló foglalkozása vagy gazdasági tevékenysége keretében eljárva köti. A Javaslat ezzel összhangban írja le a fogyasztói szerződés másik alanyát. Ilyennek minősül az olyan természetes vagy jogi személy, aki/amely önálló foglalkozása vagy gazdasági tevékenysége keretében eljárva kerül jogviszonyba a fogyasztóval. E feltétel hiányában a jogi személyeknek természetes személyekkel kötött ügyletei sem minősülnek fogyasztói szerződésnek, és nem esnek a különös fogyasztói jogvédelem alá.

A Javaslat mindezek után – eltérve a Vitatervezettől – a következő rendelkezést tartalmazza: „A törvénynek vagy a törvény felhatalmazása alapján más jogszabálynak a fogyasztói szerződésre irányadó szabályait – a törvény eltérő rendelkezése hiányában – alkalmazni kell arra a szerződésre is, amelyet a külön törvény szerint legalább középvállalkozásnak számító vállalkozás köt alapítvánnyal, egyesülettel, társasházzal, egyéni vállalkozóval vagy legfeljebb mikrovállalkozásnak minősülő vállalkozással.” Véleményem szerint ez a szabály rendkívül bizonytalan fogalmakat vezet be, és ezzel szinte parttalan lehetőséget teremt a magánjogi fogyasztóvédelem kiterjesztése előtt. Már magának a „vállalkozás” terminus technikus-nak (ráadásul egy, a szerződési jogban már foglalt elnevezésnek) a bevezetése is súlyos kifogás alá esik. Ha ezt az új jogalany-kategóriát a fogyasztó-fogalom meghatározásánál mellőzni sikerült, kár behozni egyéb szabályokban (éspe-dig nemcsak itt, hanem egész más területeken, például a fedezetelvonó szerződés szabályozásánál). Még kevésbé adható pontos meghatározás a „vállalkozás” különféle jelzőkkel ellátott alvariánsaira. Egyébként a Vitatervezet is számolt azzal, hogy nonprofit jellegű jogi személyek (például oktatási, egészségügyi stb. feladatokat ellátó alapítványok, egyesületek) vagy társasházi közösségek különös védelemre szorulhatnak. Helyesebbnek azonban az ilyen jogi személyek számára a fokozott jogvédelmet nem általános jelleggel megadni, ahogy azt a Javaslat teszi, hanem a szükséghez képest a fogyasztóvédelmi szabályok hatályának eseti törvényi kiterjesztésével biztosítani, ahogy azt a Konceptió és a Vitatervezet tervezte.

d) Újszerűnek tűnik, de nem megy túl a látszat-újítás szintjén a Javaslat a *lízingszerződésnek* és a *faktoring szerződésnek* az egyes szerződéstípusok körében (a pénz- és hiteljogviszonyokról szóló címben) történő szabályozásával. A lízingszerződés legtöbb szabálya a bérleti szerződésre vonatkozó rendelkezések (nyelvileg

nem egyszer kritikán aluli) megismétlését jelenti, vagy egyenesen semmitmondó. A faktoring szerződésre vonatkozó két szakasz pedig gyakorlatilag alig több mint utalás az engedményezés szabályaira és az azok alóli kivételek (nyelvileg ugyancsak sajnálatosan gyenge, a kódexhez méltatlan) megfogalmazása.

A *bizalmi vagyongazdálkodás* szabályozására szükség van, de a Javaslat rendelkezései kiérleletlennek és kidolgozatlanoknak tűnnek.

e) Végül, de nem utolsó sorban kritikával kell illetnem a Javaslat újításai közül az *ún. értelmező rendelkezéseket*. Az itt adott meghatározások ugyanis csak részben tekinthetők a megszokott (például a Ptk. 685. §-ában is alkalmazott) valódi értelmező rendelkezéseknek. Az összesen hatvankét pontban összefoglalt fogalomtárban adott definíciók többsége nem ilyen természetű. Miért kell „a törvény által meghatározott fogalmakat”, azaz a Javaslat normaszövegében már megadott definíciókat (élettárs, fogyasztó stb.) az értelmező rendelkezések között újból felsorolni. Sok esetben az értelmező rendelkezés „értelmezése” jelenti aztán a legnehezebb feladatot. Illusztrációul legyen elég egyetlen kiragadott példa: „A törvény alkalmazásában értelmi képesség, pszichés állapot vagy szenvedélybetegség miatt az ügyek vitelében és a döntések meghozatalában való képesség csökkenése: egy vagy több mentális funkció tartós károsodása.” (Ez a mondat egyben illusztráció a cselekvőképesség szabályainak érthetőségéhez is.) Joggal merül fel az a kérdés is, hogy milyen funkciója van a más jogszabályokban meghatározott fogalmakra történő utalásoknak, például: „Közzokirat: meghatározott szerv vagy személy által kiállított, a polgári perrendtartásról szóló törvény szerinti okirat.”. A külön jogszabályokban adott definíciókra történő utalások vélelmezhetően „számárvezetők” akarnak lenni az egészen gyenge törvényismerőnek. Kérdés azonban, hogy nem „számár-félrevezetőként” funkcionálnak-e például a következő értelmezés: „föld: az ingatlan-nyilvántartásról szóló törvényben földrészletként meghatározott területek”? És mindez nem egy miniszteri rendeletben, hanem az új Ptk.-nak az Országgyűléshez benyújtott Javaslatában található!

II. Kritikai és jobbító észrevételek

Ez az írás nem veszi (nem veheti) hiánytalanul számba a Javaslatban lévő hibákat; csupán néhányat emel ki, és azok kijavítására fogalmaz meg elképzeléseket. A szerző mégis úgy gondolja, hogy néhány feltűnő fogyatékoság, ellentmondás stb. szóvá tételével hozzájárulhat egy tökéletesebb kódex megalkotásához. Tekintettel arra, hogy a „gyűlöletbeszéd” szankcionálásának lehetősége ma még az alkotmányos alapok tisztázásának stádiumában van, erre a problémakörre nem térek ki.¹⁰ Nem szólok arról sem, hogy miért nem tá-

masztható az egyenlő elbánás követelménye a magánjogi viszonyokban, mivel az ezzel kapcsolatos álláspontomat már kifejtettem.¹¹

1. Kiemelkedő jelentőségénél fogva a kritikai szemle élére a Javaslat *szerződésszegési kártérítési általános szabálya* (5:117. §) kívánczik. A Javaslat – a Vitatervezetből kiindulva és koncepciójában a Szakértői Javaslattal is egyetértésben – elválasztja a szerződésszegési (kontraktuális) kártérítési jogot a szerződésen kívüli (deliktuális) kártérítési szabályoktól. E mögött a megoldás mögött az a helyes felismerés húzódik meg, hogy a két károkozó jogi tény (a szerződésszegés, illetve a deliktuális jogellenes magatartás) között minőségi különbség van. Deliktuális felelősség esetében a károkozó és a károsult között a károkozó magatartást megelőzően egy abszolút szerkezetű jogviszony létezik, és egy tartózkodásra kötelező tiltó norma megsértése hozza létre a relatív szerkezetű kárkövetelményt. Kontraktuális felelősség esetén viszont a károkozást megelőzően is fennáll egy relatív szerkezetű jogviszony a felek között: a szerződés, amely meghatározza a felek egymással szembeni jogait és kötelezettségeit. Itt a károkozó magatartás nem más, mint a szerződés megszegése. Az eltérő kiinduló helyzetből adódik, hogy a károkozó magatartás más természetű a két területen. Deliktuális felelősségnél a károkozás általános tilalma (a *neminem laedere* elve) szenved sérelmet, s a magatartást (bármely magatartást) éppen az teszi jogellenessé, hogy káreredmény kapcsolódik hozzá. Kontraktuális felelősségnél viszont a károkozó magatartás egy szerződésben önként vállalt kötelezettség megszegését jelenti. A szerződéses jogviszony a kárkövetelmény alanyait, a károkozó és a károsult személyét is behatárolja: a károkozó a kárt nem általában „másnak”, hanem a „másik szerződő félnek” okozza. Lehetséges, hogy ugyanaz a magatartás a szerződéses jogviszonyon kívül is kárt okoz (a kivitelezési vagy a gyártási hiba például nemcsak a szerződéses partnernek okozhat kárt), s ilyenkor a károkozás a deliktuális felelősség szabályai szerint ítélandó meg. A szerződésszegésért való kártérítési felelősség azonban mindenképpen szerződéses kötelezettségvállalást és annak megszegését tételezi fel. A döntő különbség tehát az, hogy a kontraktuális felelősséget egy önként, tudatosan, átgondoltan vállalt szerződéses kötelezettségvállalás megszegése alapozza meg. Ez a feltétel a deliktuális kárfelelősség esetében hiányzik. Az egyéb feltételek vonatkozásában: a kár beállta és az okozati összefüggés tekintetében a két felelősségi terület elvileg azonosnak tekinthető. A szerződésszegéssel okozott károkért való felelősség alóli kimentés szabályozásánál a törvénynek a kockázatok felek közötti helyes elosztását kell megoldania. A Javaslat modelljéül szolgáló üzleti viszonyokban a felelősség megállapításánál a merőben szubjektív szempontok egyébként sem igazán használhatók. A hagyományos felelősségi értékelés a felróhatóság (vétkesség)

középpontba állításával individuális emberi hibát, magatartási rendellenességet feltételez. Az üzleti viszonyokra jellemző nagyszámú, egymással bonyolult kölcsönhatásban álló tényező közül azonban igen nehéz kiválasztani a releváns magatartásokat, s azok között ugyancsak problematikus értékelni az esetleges emberi hibák szerepét és súlyát. E helyett abból helyes kiindulni, hogy valamely tevékenység üzletszerű folytatása szükségszerű kockázatvállalást jelent, és az esetleges konfliktus feloldása nem a magatartás utólagos értékelésével, hanem a tevékenységgel együtt járó kockázat telepítése útján célszerű. A magánjogi szerződéseknél a szerződésszegés kárkövetkezményeinek telepítése tehát elsősorban kockázatosztást, és nem valamely egyéni hiba szankcionálását kell, hogy jelentse. A Javaslat felfogásában a szerződéses, azaz önkéntes kötelezettségvállalás nem szerződésszerű teljesítésének szankcionálása nem lehet a szerződésszegő fél igyekezetének függvénye. A másik fél a kárának megtérítésére tarthat igényt akkor is, ha a szerződésszegő történetesen úgy járt el, ahogy az adott helyzetben általában elvárható. A szerződéses vállalás megszegése miatt ennél szigorúbb kimentési mércét kell alkalmazni, mert a másik fél jogos üzleti várakozásai a szerződésszegés folytán megghiúsultak. Ezt a bírói gyakorlat már évtizedekkel ezelőtt felismerte. A szerződésszegéssel okozott károk megítélésénél (különösen gazdálkodó szervezetek viszonyában) az 1970-es évek óta fokozatos szigorítás figyelhető meg. A bíróságok a Ptk. 339. §-ának kimentési klauzuláját – legalábbis a vagyoni forgalom professzionális szereplőinek szerződésszegése esetén – szigorúan, „objektívizálva” értelmezik, azaz gyakorlatilag csak elháríthatatlan körülmény bizonyítása esetén ismerik el a felróhatóság hiányát. A Vitatervezet ezt a szigorító tendenciát kívánta normatív formába önteni, elszakítva a szerződésszegéssel okozott károkozástól való felelősséget a felróhatósági (vétkességi) elvtől. A Javaslat mindezek miatt – helyesen – szakít a Ptk. megoldásával, amely – a 318. § utaló normája segítségével – egységesen szabályozza a két felelősségi területet. A Ptk.-nak a maga idejében elegáns és gyakorlati előnyöket is jelentő egységes felelősségi rendszere ugyanis egy fejlett piacgazdaságban nem állja meg a helyét, a kártérítési kötelezettség alóli mentesülés kérdése és a megtérítendő kár nagysága nem rendezhető homogén módon.

A megoldás fenntartás nélküli elvi helyeslése mellett is kritikusan kell szóvá tenni, hogy a kimentési klauzula megszövegezése (5:117. §) túlságosan bonyolult, tartalmi ismétlést jelentő fordulataival ráadásul a kívánatosnál szigorúbbnak látszik, és ezért az ítélkezési gyakorlatban nem kezelhető. (Önkritikusan elismerem, hogy a megfogalmazás már a Vitatervezetben sem volt szerencsés, de a Javaslatban tovább romlott.) Az inkriminált mondat a Javaslatban a következőképpen szól: A szerződésszegő fél „mentesül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a szerződésszegést általa nem befolyá-

solható (ellenőrzési körén kívül eső), a szerződésszegéskor ésszerűen el nem hárítható, olyan körülmény okozta, amelyet a szerződéskötés idején nem látott és ésszerű elvárhatóság mellett nem is láthatott előre”. Különös tekintettel a szóban forgó szabály súlyára, alkalmazásának gyakoriságára és centrális jelentőségére, ezt a kimentési klauzulát mindenképpen módosítani és egyszerűsíteni kell.

A Vitatervezetben e szabály modelljéül a nemzetközi adásvételről szóló Bécsi Egyezmény (CISG) 79. cikke szolgált. Ez nem jelenti azonban azt, hogy szó szerint kellene átvenni ezt a szabályt az új Ptk.-ba. Szóvá kell tenni ezért, hogy a Vitatervezet végig tudatosan és következetesen került az „ésszerű”, („ésszerűen”) fordulatot, mert nem akart egy a magyar magánjogi terminológiában eddig nem alkalmazott és értelmezésével a bírói gyakorlatot feleslegesen terhelő terminus technicus-t bevezetni. Nem vette át ezt a *common law*-ból (reasonable) származó „kaucsuklabdát” még ott sem, ahol európai uniós irányelv integrálása ezt szinte automatikusan hozta volna magával. A Vitatervezet abból indult ki, hogy az „ésszerű”, („ésszerűen”) kifejezést a legtöbb esetben tökéletesen helyettesíti a magyar polgári jogban megszokott és bevált „elvárható” kitétel.

A fentiekre tekintettel a következőket javaslom:

- elhagyandó az „általa nem befolyásolható” kitétel, mivel az – kevésbé pontosan – csak ugyanannyit mond, mint az „ellenőrzési körén kívül eső” fordulat;
- az „elháríthatatlanság” mozzanata is tartalmi ismétlés, majdnem ugyanazt akarja mondani, mint „az ellenőrzési körén kívül eső” megfogalmazás, és ezért nem kell a kimentés feltételéül tenni (ahogy a Bécsi Egyezmény 79. cikke sem teszi¹²);
- a „nem látott és nem is láthatott előre” fordulat helyett helyesebb a „nem kellett számolnia” fordulat, mert ez egyszerűbben fejezi ki e kimentési feltétel objektivitását (a Bécsi Egyezmény 79. cikke is ezt használja), és így ráadásul a kár mértékére vonatkozó szabályban [5:118. § (2) bek.] „tehermentesen” alkalmazható az „előreláthatóság” terminus technikus;
- az „ésszerűség” kategóriája feleslegesen okoz alkalmazási zavart, és ezért kihagyandó, hiszen a kérdéses feltétel objektív jellege e nélkül is kifejezhető.

Mindezek alapján a kimentési klauzula a következőképpen szólhatna: „Mentesül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a szerződésszegést ellenőrzési körén kívül eső akadály okozta, amellyel a szerződéskötés időpontjában nem kellett számolnia, és nem volt elvárható, hogy az akadályt elkerülje, vagy a kárt elhárítsa.”¹³

2. Szinte az egész kódexen végigható következményei vannak annak, hogy a Javaslat megváltoztatja a *doglog fogalmát*. Rendelkezései szerint – szemben a Ptk.-val, a Vitatervezettel és Szakértői Javaslatlalt – „doglognak minősül ... a pénzpiaci eszköz, az üzletrész” és – „törvény ilyen tartalmú rendelkezése esetén – a törvényben meghatározott vagyoni értékű jog is”. A Javas-

latnak ez utóbbi rendelkezése komoly ellentmondásokhoz vezet.

A dolog-fogalom mikénti meghatározása az egyik legtöbbet vitatott kérdés volt a Ptk. előkészítése során. A kodifikációs bizottságok végül is meggondoltan döntöttek úgy, hogy nem tágtíják ezt a fogalmat. E mögött az álláspont mögött az a megfontolás állt, hogy a vagyoni értékű jogok átruházása megvalósítható a dolog-fogalom kiterjesztése nélkül is.¹⁴ Ráadásul így elkerülhetők azok a bonyodalmak, amelyek a dolog-fogalomhoz kapcsolódó egyéb jogkövetkezmények szabályainak (így mindenekelőtt magának a birtokátruházásra, s azon kívül a birtokvédelemre vonatkozó rendelkezéseknek) a vagyoni jogokra való alkalmazhatatlanságából erednek. A Javaslat „az üzleti forgalom szereplőinek indokolt elvárásával” okolja meg, hogy miért foglalt el a Ptk.-tól és a Vitatervezettől eltérő álláspontot. Ezzel az indokolással, amely valódi érveket nem tartalmaz, nehéz vitába szállni. Tény ugyanakkor, hogy a Javaslat megoldása a vagyoni értékű jogok átruházásának kétféle rendszerét honosítja meg. A külön törvényben dolognak minősített jogok átruházása a dolgokéval azonos módon megy végbe, az egyéb vagyoni értékű jogok viszont – a Szakértői Javaslatmal egyező módon, azaz – engedményezéssel ruházhatók át. Ebből az indokolatlan kettős rendszerből adódik, hogy – egyéb ellentmondások mellett¹⁵ – a tulajdonátruházó szerződések (adás-vétel, ajándékozás) definíciója – a jogtörténetben páratlanul – bonyolulttá vált. Megjegyezzük, hogy a Javaslat a lízingszerződést eleve a Ptk. szerinti dologfogalomra építve határozza meg, és ezért külön utaló szabályt alkot arra az esetre, ha „a lízingbeadó a vagyoni értékű jog gyakorlásának lehetőségét biztosítja határozott időtartamra a lízingbevevő számára”(?).

Az itt tárgyalt probléma csak példaként kiemelt illusztráció annak bemutatására, hogy a Vitatervezethez képest végrehajtott módosítás szövegményeit a Javaslat nem tudja mindig kezelni, következményeit gyakran nem tudja ellentmondásmentesen levonni.

3. Jelentőségénél fogva kiemelt helyet érdemel e kritikai szemlében a Javaslatnak az *érvénytelenség* szabályozásával kapcsolatos néhány fogyatékosága is.

a) A bírói gyakorlatban adódtak olyan esetek, amikor az eredeti állapot helyreállítása valamelyik fél lényeges jogi érdekét sértette. Ilyen helyzet állt elő különösen akkor, ha a felek a dologszolgáltatásra irányuló érvénytelen szerződést (egészben vagy részben) kölcsönösen teljesítették, és az érvénytelen szerződés megkötését követően beállott lényeges piaci változások (például ingatlanok értékváltozásai) következtében a szolgáltatás és az ellenszolgáltatás közötti értékegyenlőség oly mértékben megbomlott, hogy az eredeti állapot helyreállítása az egyik fél számára elviselhetetlen hátránnyal járt volna. A LB az 1/2005. PJE sz. jog-

egységi határozatában ilyen esetekre az *in integrum restitutio* feltételeinek hiányát állapította meg. A Szakértői Javaslat erre a tényálláscsoportra gondolva teszi lehetővé, hogy a bíróság az eredeti állapot helyreállításának elrendelése helyett a jogalap nélküli gazdagodás elve szerint rendezze a felek közötti vagyoneltolódásokat abban az esetben is, ha lehetséges volna ugyan az eredeti állapot helyreállítása, de az – az eset összes körülményeit figyelembe véve – valamelyik fél lényeges jogi érdekét sértené. Az ellenszolgáltatás nélkül maradt szolgáltatás ellenértékének pénzben való megtérítésére vonatkozó igény – mint egyfajta alaptalan gazdagodási igény – kötelmi természetű igény, és az általános elévülési időn belül érvényesíthető.

A Javaslat érdemben átveszi ezt a szabályt, de – megtartva a Vitatervezet megfogalmazását – „célszerűtlen” és nem „valamelyik fél lényeges jogos érdekét sérti” kifejezést használ az eredeti állapot visszaállításának mellőzési feltételeként. A fent írtakra tekintettel helyesebbnek tartom a Szakértői Javaslat terminológiáját.

b) A Javaslat nem ad választ arra a kérdésre, hogy semmis szerződés esetében van-e *időbeli határa* az érvénytelenség jogkövetkezményei levonásának. A Ptk. bírói gyakorlatában felmerült problémára – a jogirodalom útmutatása alapján¹⁶ – a judikatúra helyes megoldást talált ugyan, célszerű mégis a választ a Javaslatban megadni. A Szakértői Javaslat egyértelművé teszi, hogy a semmisségre való határidő nélküli hivatkozás tétele nem jelenti az érvénytelen szerződés jogkövetkezményeivel kapcsolatos igényérvényesítés időben korlátlan lehetőségét. Egyedül az a jogkövetkezmény vonható le határidő nélkül, hogy a semmis szerződés alapján teljesítést nem lehet követni. Az *in integrum restitutio-ra*, illetve a pénzbeli megtérítésre vonatkozó igény, csakúgy, mint az érvénytelenségi hiba kiküszöbölésére és a szerződés érvényessé nyilvánítására vonatkozó igény időben behatárolt. A kötelmi jellegű (tehát a pénzbeli megtérítésre és az érvényessé nyilvánításra vonatkozó) igény az általános elévülési határidőn belül elévül; a dologi jellegű (tehát az eredeti állapot helyreállítására vonatkozó) igénynek pedig az elbirtoklás szab időbeli határt. Mindezek miatt mondja ki a Szakértői Javaslat, hogy az érvénytelenség további (azaz az érvénytelen szerződésen alapuló követelés elutasításán túlmenő) jogkövetkezményeit a bíróság csak – a fél erre irányuló kérelme alapján és – az elévülés, illetve az elbirtoklás határai között alkalmazhatja. Ezt a szabályt a Javaslatba is be kellene építeni. Megjegyezendő, hogy az itt jelzett problémával összefügg ugyan, de attól független egy másik rendelkezés, amelyet – helyesen – a Javaslat is tartalmaz. Külön ki kell mondani ugyanis: Az eredeti állapot helyreállítását kérő fél igénye elévülés, illetve elbirtoklás hiányában is csak akkor teljesíthető, ha ő a maga részéről annak ellenére kész a szerződéskötést megelőző állapot helyreállítására, hogy történetesen a vele szemben támasztható igény

már elévült volna, vagy annak teljesítését elbirtoklás kizárná. Erre a szabályra azért van szükség, mert – tipikus esetben – dologszolgáltatás áll szemben pénzzolgáltatással, és ezek visszakövetelésének időbeli lehetősége eleve különböző. Az eredeti állapot – természetbeni – helyreállítása címén a reverzibilis dologszolgáltatás visszaadására vonatkozó igény ugyanis tulajdoni igény (*rei vindicatio*), és mint ilyen nem évül el, érvényesítésének csak a birtokban levő szerződő fél elbirtoklással történő tulajdonszerzése szab határt. Az érvénytelen szerződés alapján tartozatlanul fizetett pénzösszeg visszafizetésére irányuló gazdagodási igény viszont kötelmi igény, amely az általános öt éves elévülési idő alatt elévül, mint bármely más kötelmi követelés. Ezen túl előfordulhat az is, hogy az elévülési, vagy az elbirtoklási határidő nyugvása vagy félbeszakadása miatt tér el a szerződő felek igényérvényesítésének időbeli lehetősége. Ilyen eset még azonos típusú (például: kölcsönös dologszolgáltatásra irányuló) igények szembenállása esetén is létrejöhet. Mindezek miatt a Javaslatban adott szabály nélkül a szembenálló szolgáltatások visszakövetelésének időbeli lehetősége csak véletlenül esne egybe.

c) Nem ad magyarázatot az indokolás arra, hogy miért emeli fel a Javaslat a *megtámadási határidőt* két évre. Vajon ki kevesellte az elévülési jellegű egy éves határidőt? Legjobb tudomásom szerint a Ptk. megoldása – kiegyensúlyozottsága miatt – a gyakorlatban aggálytalanak tekinthető. A vagyoni forgalom biztonságának aligha használ, ha a megtámadási határidő – nyugvási ok hiányában is – ennyire *kitolódik*.

d) Az érvénytelenség szabályozásával kapcsolatban említést érdemel, hogy a Szakértői Javaslat – megváltoztatva a Vitatervezetben fenntartott Ptk.-rendelkezést – szakít az *impossibilia nulla est obligatio* ősi elvével, és a szerződéskötéskor lehetetlen szolgáltatásra irányuló szerződést nem tekinti semmisnek. A szerződéskötéskor fennálló lehetetlenség miatt nem célszerű ugyanis a semmisség szankciójával megfojtani a jogviszonyt, elzárva ezzel a kötelezettet a korrekció lehetőségétől. A Szakértői Javaslat megoldása módot ad a kötelezettnek arra, hogy a szerződéskötéskor – fizikai vagy jogi okból – fennálló lehetetlenséget a teljesítésig rendelkezésre álló időben orvosolja: a dolgot beszerzeze, a jogot megszerezze vagy a szerződésszerű teljesítés feltételeit egyéb módon biztosítsa. Jogi lehetetlenség esetén a kötelezettet a lehetetlenség kiküszöbölésére a jogszavatosság eszközeivel ösztönözni is lehet. Az esetek jelentős részében a szolgáltatás lehetetlensége ténylegesen orvosolható is, és a teljesítés – újabb szerződés megkötése nélkül – végre mehet. Ha pedig a lehetetlenség a szerződés teljesítésénél is fennáll, mert az objektíve kiküszöbölhetetlen, vagy azt a kötelezett nem tudta orvosolni (szubjektív lehetetlenség), a teljesítés megghiúsulásának differenciált szabályai megfelelő

megoldást adnak. Ezek a rendelkezések sokkal rugalmasabb eszközt adnak a bíróság kezébe, mint a – hivatalból észlelendő – semmisség. A Szakértői Javaslat szerint tehát az eredeti (már a szerződéskötéskor is fennállott) és az utólagos (a szerződéskötést követően beállott) lehetetlenség egyforma jogi megítélés alá esik, azaz a teljesítés megghiúsulásának minősül. Ugyanezt a felfogást tükrözi – mégpedig mind a fizikai, mind a jogi okból fennálló lehetetlenséggel kapcsolatban – az Európai Alapelvek 4:102. cikkelye és az UNIDROIT Alapelvek 3.3. cikkelye is, s szintén így módosították 2001-ben a német BGB-t [311/a) § (1) bek.]. Megjegyzendő, hogy a jogi okból beálló lehetetlenség területén már a Ptk. bírói gyakorlata is ebbe az irányba mozdult el. A Legfelsőbb Bíróság mérvadónak tekintett újabb ítéletei (EBH 2003/867.) nem minősíteték jogi okból lehetetlen célra irányuló és ezért semmis szerződésnek a tulajdonjog átruházására irányuló szerződést azért, mert a kötelezett a szerződés megkötésekor még nem tulajdonosa az átruházni kívánt dolognak. A Legfelsőbb Bíróság helyes álláspontja szerint az ilyen szerződések érvényesek, mivel a *nemo plus iuris* elve nem a szerződéskötés, hanem a teljesítés (a tulajdonátruházás) időpontjában irányadó követelményt fogalmaz meg, az érvénytelenségi oknak pedig a szerződéskötés időpontjában kell fennállnia. S előfordulhat, hogy a dolog tulajdonjogát átruházó fél a szerződés megkötésekor még nem tulajdonos, de a szerződésben éppen azt vállalja, hogy a teljesítéskor – a tulajdon átruházásakor – már az lesz. Lehetséges, hogy kötelmi jogcímen (például vevőként) követeli magának a dolgot, vagy azt a szerződéskötés után mástól beszerzi. Ilyen esetben a kötelezettnek a szerződés megkötése után lehetősége nyílik a szerződésben ígért vagyontárgy feletti rendelkezési jog megszerzésére, s a szerződés megfelelően teljesedésbe mehet. Ha a kötelezett a teljesítési határidőig a szerződésben ígért szolgáltatás teljesítéséhez szükséges jogot mégsem szerzi meg, úgy – szerződésszerű teljesítés hiányában – szerződésszegési igény (például késedelmi, jogszavatossági) igény érvényesíthető vele szemben. Ha pedig – fizikai vagy jogi lehetetlenség miatt – a teljesítésre nem kerül sor, a teljesítés megghiúsulásának jogkövetkezményeit kell alkalmazni, ugyanúgy, mint utólagos lehetetlenné válás esetén. A Legfelsőbb Bíróságnak ezt az úttörő gyakorlatát általánosítja a Szakértői Javaslat. Korszerű volta miatt mindezek miatt ezt a megoldást ajánlom a Javaslatban is.

4. A Javaslat – eltérve a Vitatervezettől és a Szakértői Javaslatról – nem zárja ki *sérelemdíj* járadék formájában történő megítélhetőségét. Ez nézetem szerint szemben áll a sérelemdíj alapkoncepciójával. A sérelemdíj funkciója ugyanis a nem vagyoni sérelem egy szerzi, vagyoni jellegű kompenzációja. A nem vagyoni károkkal kapcsolatos bírói gyakorlat – az intézmény 1977-ben újra történt bevezetését követően – kezdet-

ben esetenként járadék formájában is megállapított nem vagyoni kártérítést, az utóbbi tíz év bírósági döntéseiben viszont – helyesen – az egy összegű kártérítés vált meghatározóvá. Testi épség vagy egészség megsértése esetén a sértett állapotának rosszabbodása a vagyoni hátrányt kompenzáló járadék felemelését vonhatja maga után. Ez a tendencia jól illeszkedik a sérelemdíj lényegi szerepéhez: a sérelemdíj immateriális (pszichikai stb.) hátrányok ellensúlyozására szolgál, s ezért a vagyoni hátrányokhoz kapcsolódó járadék sérelemdíj esetén nem adekvát megoldás. Fenntartom ezt az álláspontomat annak ellenére, hogy a Vitatervezet szakmai bírálati között felmerült a sérelemdíj járadék formájában történő megítélésének lehetőségét szorgalmazó javaslat is.

A Vitatervezet a sérelemdíj megfizetésére való kötelezés feltételeire – függetlenül attól, hogy a személyiségi jogsértésre szerződésen kívül vagy szerződésszegéssel került sor, és függetlenül attól, hogy a jogsértés milyen felelősségi rendszerben kerül elbírálásra – egységesen a szerződésen kívül okozott kárért való felelősség általános szabályai rendelte alkalmazni. A Javaslat átveszi ezt a megoldást, amely azonban nem jó. Ezért a Szakértői Javaslat eltér attól, és az adott jogsértéshez kapcsolódó kártérítési felelősség szabályait rendeli alkalmazni. Ez azt jelenti, hogy a mentesülés – csakúgy, mint a kártérítésnél – attól függ, hogy a személyhez fűződő jogot szerződésen kívül (ezen belül: felróhatósági, veszélyes üzemi, esetleg egyéb kimentési rendszerben) vagy szerződésszegéssel sértették-e meg. Megjegyzendő, hogy a személyhez fűződő jog megsértésére az esetek többségében szerződésen kívül kerül sor, de előfordulhat ilyen jogsértés szerződésszegés (például utazási, személyfuvarozási szerződés megszegése) kapcsán is.

A sérelemdíjnak (ugyanúgy, ahogy ma a nem vagyoni kártérítésnek) kár bizonyítása nem feltétele, ezért azt külön kimondani szükségtelen. (Valamely tény vagy körülmény bizonyítására kötelezésről egyébként sem beszélhetünk!)

A személyhez fűződő jogok megsértésének szankciói személyhez kötöttek, csak a sértett élhet velük. Ez vonatkozik a sérelemdíjra is. A sérelemdíj iránti igény ezért másra nem ruházható át és nem örökölheto. A jogosult örököse (jogi személy jogutódja) a sérelemdíj megfizetését az elhunyt (a jogelőd) jogán csak akkor követelheti, ha a sértett igényét még életében keresettel érvényesítette, vagy azt a jogsértő elismerte. A Javaslat – szemben a Szakértői Javaslattal – nem mondja ki a sérelemdíj személyhez kötöttségét, márpedig ez a sérelemdíj lényegéhez tartozik.

A fentiek alapján a Javaslat 2:90. § (1), (2) és (4) bekezdését a következő megfogalmazásban javasolom:

„2:90. § [Sérelemdíj]

(1) A személyhez fűződő jog megsértése esetén a megsértett személy az őt ért nem vagyoni sérelemért – egy összegben megítélendő – sérelemdíjat követelhet.

(2) A sérelemdíj megfizetésére kötelezés feltételeire

a kártérítési felelősség szabályait kell alkalmazni, azaz, hogy a sérelemdíjra való jogosultság megállapításának a jogsértésen túli hátrány bizonyítottasága nem feltétele.

...

(4) A sérelemdíj iránti igény nem ruházható át és nem örökölheto.”

5. Helyes irányban korrigálja a Javaslat a Vitatervezetnek az *előszerződésre* vonatkozó szabályait, amennyiben nem ad lehetőséget arra, hogy a bíróság a szerződést – akár kivételesen, a megkötését követően megváltozott körülmények miatt – az előszerződésben megállapított feltételektől eltérően hozhassa létre. Korrekt ez a változtatás, mivel az előszerződés megkötését követően beállott lényeges új körülmény esetén nem a bíróságot kell felhatalmazni a végleges szerződés feltételeinek megállapítására, hanem a sérelmes helyzetbe kerülő felet kell – a *clausula rebus sic stantibus* elve szerint – a szerződéskötés megtagadására feljogosítani. Ezt teszi a Javaslat is. Szükséges volna azonban a szabály megfogalmazását a bírói szerződésmódosítás feltételeivel összhangba hozni.

Nem következetes azonban a Javaslat akkor, amikor – a végleges szerződés megkötésének valamelyik fél általi megtagadása esetére – a bíróságot nemcsak arra hatalmazza fel, hogy a végleges szerződést az előszerződés tartalma szerint létrehozza, hanem arra is, hogy a bíróság a szerződés „tartalmát a felek lényeges kérdésekben való megállapodásának megfelelően megállapíthassa, ha ezt nemzetgazdasági érdek vagy a felek különös méltánylást érdemlő érdeke indokolja”. A bíróság ilyen felhatalmazásával a Javaslat túlmege a piacgazdaságban megengedettnél. Már a Konceptió is abból indult ki, „hogy a vagyoni forgalom résztvevői (tulajdonosi minőségükben) képesek érdekeik érvényesítésére és védelmére, és ezért a magánjognak a lehető legszűkebb körben kell beavatkoznia szerződéses kapcsolataikba. Ennek a kiinduló tételnek egyenes következménye a magánautonómia széles körű elismerése, és az állami (bírói) beavatkozás jogi lehetőségeinek visszaszorítása. Ilyen beavatkozásra kivételesen és csak ott van szükség, ahol a szerződő felek jogi egyenjogúsága és mellérendeltsége mögött – a szerződési feltételek meghatározására is döntő módon kiható – gazdasági (szakismereti stb.) egyensúlytalanság állapítható meg.” Nem véletlen, hogy a bírói gyakorlat – jól érzékelve a helyzet fonákságát – az utóbbi évtizedekben már a Ptk. alapján is csak elvétve élt a szerződés tartalmi meghatározásának lehetőségével. A szerződés tartalmára kiható bírói beavatkozás ellentétes a szerződési szabadsággal. Ha a felek az előszerződésben a szerződés tartalmát nem állapítják meg kellő pontossággal, ennek következményét: a végleges szerződéskötés elmaradását maguknak kell viselniük. Nézetem szerint a piacgazdaság és a szerződési szabadság követelményeivel csak az egyeztethető össze, hogy a

bíróság – mintegy az előszerződést szankcionálva – létrehozza a végleges szerződést. A felek egyébként is az előszerződésben szerződést biztosító mellékkötelezettségekkel (foglalóval, kötbérrel stb.) maguk szankcionálhatják a végleges szerződés megkötésének elmaradását. A kártérítés szankciója külön kikötés nélkül is fenyegeti a végleges szerződéskötést megtagadó felet, és az előszerződés teljesítésére ösztönöz. Ezek az általános szerződésbiztosítékokon túli lehetőségként értékelendő tehát az előszerződés teljesítésére sarkalló az a többlet-szankció, hogy a végleges szerződés megkötésének elmaradása esetén a bíróság – szigorúan az előszerződésben a felek által meghatározott lényeges tartalmi feltételek szerint – bármelyik fél egyoldalú kérelmére létrehozassa a végleges szerződést. Ez a jogi megoldás *per analogiam* is levezethető volna abból a szerződésszegési szabályból, amely a szerződésben vállalt jognyilatkozat bírósági ítélettel történő pótlását teszi lehetővé, és amelyet a Ptk.-val egyezően a Javaslat is fenntart.

6. A Javaslat – helyesen – kiegészíti a Vitatervezetnek a *versenyeztetési eljárás* során történő szerződéskötésre vonatkozó szabályait. Valóban szükséges rendelkezni arról az esetről, amikor a felhívást közzétevő fél nem a legkedvezőbb ajánlatot benyújtó ajánlattevővel köti meg a szerződést. A Javaslat – ugyancsak helyesen – a relatív hatálytalanság szankcióját alkalmazza az ilyen szerződéskötésnél. Nyitva hagyja azonban azt a kérdést, hogy a hatálytalanságnak mi a következménye. Véleményem szerint – az elővásárlási jog megszegésével kötött szerződés hatálytalanságának analógiájára – ki kellene mondani, hogy a legkedvezőbb ajánlatot benyújtó ajánlattevőnek – az ajánlata szerinti – szerződéskötésre van igénye, és ezt gyakorolhatja a meghatározott határidőn belül.

7. Korrekcióra szorul a Javaslatnak a *képvisellel* kapcsolatos néhány rendelkezése is. Mindenekelőtt azt kell szóvá tenni, hogy a Javaslat – feltehetőleg a cselekvőképességre vonatkozó új szabályokkal történő összhang megteremtése érdekében – kimondja, hogy cselekvőképes személyt csak olyan „nagykorú személy képviselhet, akinek cselekvőképességét a képviselt ügytől eltérő, valamely más ügycsoportra vonatkozóan korlátozták”. Ez a megoldás ugyan logikusnak tűnik, de alapvető félreértésen alapul, és téves. A Ptk. (és az annak szabályát fenntartó Vitatervezet) a korlátozottan cselekvőképes személy képviselési jogát tudatosan nem korlátozta arra a körre, amelyen belül a korlátozottan cselekvőképes maga is jogosult eljárni. Korlátozottan cselekvőképes személy azért képviselhet cselekvőképes személyt, mert ez utóbbi a képviselési jogosultság megadásánál el tudja dönteni, hogy a korlátozottan cselekvőképes milyen jognyilatkozat megtételére képes. Ezért szükségtelen, sőt értelmetlen különbséget tenni aszerint, hogy a cselekvőképesség korlátozását kiskorúság

vagy a belátási képesség egyéb okból történő fogyatékossága indokolja. Ezzel kapcsolatban a Ptk. miniszteri indokolása a következőket állapította meg: „A javaslatnak a képviselet lényegét feltáró rendelkezései (219. §) közül fel kell hívni a figyelmet arra, amely szerint teljesen cselekvőképesek képviselőjeként korlátozottan cselekvőképesek is eljárhatnak. A Legfelsőbb Bíróság által módosított szöveggel hatályban tartott 74. sz. Elvi Határozat ebben a tekintetben azt mondta ki, hogy az ügylet érvényességét nem érinti, ha azt meghatalmazottként kiskorú kötötte.” E megfontolások a cselekvőképességre vonatkozó új rendelkezések mellett is helytállóak. Ezért a Vitatervezet által fenntartott Ptk.-szabály felváltása is indokolatlan.

A Javaslat rendszerében nincs szükség szabályt alkotni a „közvetett képviseletre”, mivel a bizományi szerződés és az önálló kereskedelmi ügynöki szerződés szabályai lefedik azt a kört, amikor valaki „a saját nevében jár el a képviselt javára”. Ezeket a speciális szabályokon kívül fogalom-meghatározó általános normát alkotni szükségtelen. A részvényesi meghatalmazott aligha tekinthető „közvetett képviselőnek”. Emellett a jogaira és kötelezettségeire vonatkozó külön törvényi szabályokra történő felhatalmazás nemcsak felesleges, hanem elvileg is kifogásolható. A Vitatervezet tudatosan került az ilyen felhatalmazó szabályokat, elejét véve az olyan alkotmányossági kifogásoknak, hogy a Ptk. (maga is egyszerű parlamenti többséggel elfogadható törvény lévén) vele egyenrangú más törvényeknek „enged meg” szabályozást. [Sajnos a Javaslat más rendelkezéseiben (például a Bevezető Rendelkezések között, a bírósági út igénybe vételére vonatkozó normában) is tartalmaz ilyen felhatalmazást.]

8. Ellentmondásokhoz vezettek a Javaslatban történt változtatások néhány olyan esetben is, amikor nem újítás, hanem a Ptk. szabályainak részleges fenntartása formájában történt beavatkozás a Vitatervezetbe. Erre a *jogosult késedelmének* szabályozását hozzuk fel példaként. A Javaslat elfogadta a Vitatervezetnek azt a megoldását, hogy a jogosult késedelmének a Ptk.-ban foglalt három esete közül csak az átvételi késedelem minősül a szó szoros értelmében vett jogosulti késedelemnek; intézkedések vagy nyilatkozatok elmulasztása a jogosult részéről is közbenső szerződésszegésnek minősül, a nyugtaadási kötelezettség pedig a fizetési késedelemhez kapcsolódik, és ott nyer szabályozást. Így a jogosult késedelmének fogalma a Javaslatban (is) – koncepciósan helyesen – arra a nevesített szerződésszegési esetre szűkül, amikor a jogosult a teljesítés időpontjában nem veszi át a szerződésszerűen felajánlott teljesítést. A jogosulti késedelemnek ilyen felfogása mellett azonban nincs szükség arról rendelkezni, hogy a jogosult késedelmé a kötelezett egyidejű késedelmét kizárja. Márpedig a Javaslat ezt teszi. Szerződésszerűen felajánlott teljesítés esetén kötelezetti késedelem fogalmilag kizárt. Erre csak a jogosult által teendő intézkedé-

sek vagy nyilatkozatok elmulasztása kapcsán kerülhet sor, amiről azonban a közbenső szerződésszegés szabályai megfelelő rendelkezést tartalmaznak.

9. A Javaslat alapvetően helyesen pontosítja a Vitatervezetnek a kivitelezési szerződés keretében teljesített *többletmunkára és pótmunkára* adott meghatározását, de a szabály megfogalmazása pontosításra szorul. A gyakorlatban rendkívül fontos megkülönböztetésről van szó, hiszen – átalánydíjas kivitelezési szerződés esetén – a többletmunka nem jár többlet-díjazással, a pótmunka viszont többlet-díjat alapoz meg.

Ismeretes, hogy – a Ptk. szabályozása hiányában – a bírói gyakorlat alakította ezeket a fogalmakat. A Vitatervezet – a bírói gyakorlat eredményeire támaszkodva – abból indult ki, hogy a többletmunka és a pótmunka fogalmában közös az, hogy a vállalkozói mű létrehozásához szükséges munkák ellenértékének egy része a vállalkozói díjat meghatározó költségvetésben nem szerepel. Alapvető eltérés viszont közöttük, hogy a többletköltségnek pótmunka esetében a szerződés megkötése után felmerült megrendelői igény az oka, míg többletmunkák esetében az, hogy a vállalkozó nem mérte fel kellő gondossággal az elvégzendő munkák költségkihatását. A Vitatervezet világossá tette, hogy többletmunka esetében az eredetileg célul tűzött munkaeredmény nem változik meg, de a változatlan munkaeredmény az előzetesen becsülthez képest csak többlet-munkavégzéssel, illetve többlet-költségvonzattal valósítható meg. A többletmunka nem új megrendelői igényt, hanem a tervdokumentációban (tervrajzban, műszaki leírásban) már eredetileg is szereplő, de a vállalkozói díj költségvetési számítása során nem, vagy nem kellő mértékben előirányzott munkatételt jelent. Ezzel szemben pótmunka esetében a megrendelő az eredetileg célul tűzött munkaeredményt módosítja, többletigényeket fogalmaz meg, vagyis a többlet-munkavégzés, illetve a többletköltség nem az eredetileg vállalt munkaeredmény, hanem a részben módosított munkaeredmény megvalósításához szükséges. A pótmunka tehát a megrendelő által a szerződés megkötése után pótlólag megrendelt munkát jelent, új megrendelői igényeket testesít meg, amelyek rendszerint termódosítás formájában jelennek meg. A pótmunka elrendelése lényegében a megrendelő sajátos utasítási jogának gyakorlása a kivitelezési szerződés körében, amely a szerződés egyoldalú módosításának felel meg, és amely – adott esetben ráutaló magatartással – kiterjed a szerződéses vállalkozói díj módosítására is. A pótmunka elrendelésének a kivitelező – az általános szerződési szabályoktól eltérően – általában köteles ugyan eleget tenni, de mindig külön díj illeti meg. A pótmunka elrendelése természetesen nem lehet korlátok nélküli. A kivitelező változatlanul ugyanazon létesítményt köteles megvalósítani, bár módosult műszaki tartalommal, ugyanakkor külön megállapodás hiányában, beleegyezése nélkül pótmunka címén az eredetitől lé-

nyegesen eltérő, új munkaeredmény előállítására nem köteles. A megrendelő utasítási jogának korlátjaként fogalmazta meg a Vitatervezet is, hogy a pótmunka elrendelése nem teheti a kivitelező munkavégzését aránytalanul terheesebbé.

A Vitatervezet egy fontos részproblémával kapcsolatban nem volt pontos, és ezt a Javaslat korrigálja, amikor nem a többletmunka, hanem a pótmunka fogalmi körébe vonja az ún. műszaki szükségesség miatt felmerülő munkákat is. E tételeket a tervdokumentáció ugyan nem tartalmazza, de nem azért, mert a terv hibás volt, vagy mert a kivitelező a terv megvizsgálásakor nem járt el kellő gondossággal, hanem azért, mert a munka természeténél fogva ezeket (például felújítási munkáknál a takart szerkezeteket) előre nem lehetett látni. Az ilyen, objektív okból felmerülő munkák elvégzése nem vezet eltérő munkaeredményhez; ellenkezőleg, az eredeti, a szerződés szerinti munkaeredmény létrehozásáról van szó. Mégis pótmunkának minősítendő munkáról van szó, amelyért a kivitelezőnek külön díjazás jár.

A Javaslat elvi helyessége ellenére, különös tekintettel a probléma gyakorlati fontosságára, szövegezésbeli pontosításra feltétlenül szükség van. Ennek megfelelően a Javaslat 5:223. §-ának megfogalmazását a következőképpen javasolom:

„5:223. § [Többletmunka. Pótmunka]

(1) Többletmunka a szerződéses tervdokumentációban szereplő, de a vállalkozói díj számításánál figyelembe nem vett munkatétel.

(2) Pótmunka az utólag megrendelt, így különösen termódosítás miatt felmerült munkatétel. A pótmunka elrendelése a kivitelező feladatát nem teheti aránytalanul terheesebbé.

(3) Pótmunkának minősül a tervben nem szereplő, de műszakilag szükséges olyan munka is, amely nélkül a mű rendeltetésszerű használatra alkalmas létrehozása nem történhet meg, feltéve, hogy azzal a kivitelezőnek a szerződés megkötésekor nem kellett számolnia.

(4) Ha a felek átalánydíjban állapodtak meg, a díjon felül csak a pótmunka ellenértéke számítható fel.”

10. A Javaslat újításának logikai következetlenségeit az *özvegyi jog* megoldása is jól illusztrálja. Itt a Javaslat megtartja a Ptk. szabályozását, és leszámazók mellett, továbbá az ági vagyonra csak haszonélvezeti jogot biztosít az örökhagyó túlélő házastársának (bejegyzett élettársának). Elfogadja a Javaslat a Vitatervezetben korszerűsített megváltási szabályokat is. Mindezek mellé ugyanakkor bevezeti (a Ptk. 1957-es tervezetéből átvéve) a „házastárs, bejegyzett élettárs választási lehetőségét”, nem véve észre, hogy annak vélhető szerepét a Ptk. 1977-es Novellájával bevezetett megváltási jog már betölti. A megváltási jog és a választási jog egyidejű biztosítása tehát felesleges, sőt kifejezetten zavaró. Nem szólva most arról, hogy miért csak „tízévi házastársi vagy bejegyzett élettársi együttélés esetén” illetné meg a házastársat és a bejegyzett élettársat a haszonél-

vezeti jog és az állagöröklés közötti választás lehetősége, megállapíthatjuk, hogy a Javaslat tökéletesen félreérti a választási jog lényegét, és emellett teljesen oktanul vezet be ezt a választási lehetőséget, hiszen a megváltás joga a kezelni kívánt problémát tökéletesebben oldja meg.

Az özvegyi jog és az állagöröklés közötti választás lehetősége a Ptk. 1957-es tervezetében már felmerült, éspedig a haszonélvezeti jog öröklésével kapcsolatban már fél évszázaddal ezelőtt is látható gyakorlati nehézségek elkerülésére. Az 1957-es tervezet alapállása azonban pontosan fordított volt, mint a – Ptk. megoldását átvevő – Javaslaté. Az 1957-es tervezet ugyanis elsődlegesen – egy gyermekrészt jelentő – állagöröklést biztosított az özvegynek, és ezt korrigálta volna a túlélő házastárs joga a haszonélvezet választására. Az 1957-es tervezet alkotói világosan látták, hogy a haszonélvezeti jog öröklése elsősorban azért idejétmúlt, mert a hagyatéki tárgyak jelentős része haszonélvezetre (azaz hasznosításra, hasznok húzására) alkalmatlan. Ezért kívánt változtatni ez a tervezet a korábbi jogon, és vezette volna be főszabályként a túlélő házastárs állagöröklését. A választási jog biztosítása pedig a házastársi haszonélvezeti jog tradicionális voltát, megszokottságát kívánta volna honorálni.¹⁷ A választási lehetőséget ugyanakkor a tervezet vitája során alapvető támadások érték. A bírálatok – többek között – kifogásolták, hogy a szabály nincs összhangban az *ipso iure* öröklés elvével, kellő indok nélkül biztosít előnyt a túlélő házastársnak, de ugyanakkor olyan végleges választásra kényszeríti az özvegyet, amelynek következményeitől később nem tud szabadulni. A kritikák felhívták a figyelmet arra is, hogy a választási jog megengedése feleslegesen teszi bonyolulttá a hagyatéki eljárást.¹⁸ Mindezek miatt a Ptk. elvetette a túlélő házastársnak a haszonélvezeti jog választását biztosító tervezett rendelkezést. Ismételten hangsúlyozni kell: az 1957-es tervezet – szemben a Javaslattal – nem „az özvegyi jog és az állagöröklés között” kívánt választási jogot biztosítani, hanem az – elsődlegesen garantált – állagöröklési pozíció helyett választhatta volna a túlélő házastárs a magyar magánjogban hagyományos özvegyi jogot.

A Ptk.-ban elfogadott özvegyi jogi konstrukció anomáliái a gyakorlatban hamar megmutatkoztak. Ezért vezette be az 1977. évi IV. törvény az özvegyi jog megváltásának lehetőségét. A megváltási jog – helyesen! – nemcsak a túlélő házastársat, hanem a vele együtt öröklő örökösöket (a leszármazókat vagy az ági örökösöket) is megilleti. Ez a lehetőség (különösen a Vitatervezetben korrigált formában: hangsúlyozottan alanyi jogként és időbeli korlátozás nélkül stb.) megfelelően képes el-
lensúlyozni a haszonélvezeti jog örökléséből adódó gyakorlati problémákat. A Vitatervezet koncepcionális előkészítése során – az alapvetően megváltozott társadalmi-gazdasági viszonyok figyelembe vételével – ismét mérlegre kerültek a haszonélvezeti jog öröklése ellen szóló megalapozott érvek. Ezek részben ismét a ha-

gyatéki vagyontárgyak haszonélvezetre alkalmatlan voltára, részben a családi viszonyokban bekövetkezett változásokra, nevezetesen a túlélő házastárs (bejegyzett élettárs) és az örökhagyó korábbi házasságából származó leszármazók közötti érdekkonfliktusokra hivatkoztak. (Megjegyzendő, hogy a félévszázadon belül két ízben, ellenkező irányban végbement száznyolcvan fokos gazdasági-társadalmi változások miatt a hagyaték tárgyaira vonatkozó szembenálló érveket alátámasztó körülmények részben ellentétesen hatnak.)

A Koncepció első változata a szakmai vita előtt nem is kívánt egyértelmű álláspontot elfoglalni, hanem az érvek és ellenérvek felsorakoztatása mellett nyitva hagyta a kérdést. A Koncepció végleges változata – a közjegyzőktől és bíróságoktól beérkezett vélemények mérlegelésével – döntött a haszonélvezeti jog fenntartása mellett; hangsúlyozta ugyanakkor, hogy ki kell szélesíteni a megváltás lehetőségét, és erősíteni kell a megváltási jog igény-jellegét. Ennek megfelelően a Vitatervezet (és a Szakértői Javaslat) megszüntette a haszonélvezeti jog megváltásának a Ptk.-ban alkalmazott (igen rövid) határidőhöz kötését, eltörölte azt a rendelkezést, amely szerint a haszonélvezeti jog az özvegy új házasságkötésével minden kielégítés nélkül megszűnik, kiküszöbölte a haszonélvezeti jog megváltására és korlátozására vonatkozó rendelkezések közötti ellentmondásokat, és – a korábbi bírói gyakorlat ingadozásaira is figyelemmel – egyértelművé tette a megváltási jog igény-jellegét.

Mindezek alapján két megállapítás tehető. Először is: erősen vitatható, és a nemzetközi trenddel is ellentétes ma a túlélő házastárs (a bejegyzett élettárs) törvényes öröklési jogi státusának meghatározásakor – leszármazók mellett és az ági vagyona – főszabályként haszonélvezeti jogot és nem állagörökséget (mondjuk: egy gyermekrészt) biztosítani. Másodszor: a korszerűsített megváltási jog mellett a túlélő házastárs (a bejegyzett élettárs) részére választási jog biztosítása semmiképpen sem indokolt. A Javaslatnak az erre vonatkozó szabálya tehát szükségtelen, ráadásul több irányú konfúzióhoz vezet. Ez utóbbiakat nem lehet azzal elkerülni, hogy a Javaslat kimondja: „Ha a házastárs, bejegyzett élettárs a haszonélvezeti jog öröklését választotta, akkor a haszonélvezeti jog megváltásának az ő kérelmére nincs helye.” A választási jog biztosításából fakadó ellentmondások közül elég azt említeni, hogy új formában, nevezetesen a választási jog és a korlátozási jog gyakorlásának időbeli diszkrpanciájában újból megjelenik az a kollízió, amelyet a Ptk. a megváltási jog és a korlátozási jog viszonylatában tartalmaz.

Röviden összefoglalva: a választási jog biztosítása alapvető félreértésen alapul, szükségtelen és – ezért felesleges – ellentmondások hordozója.

A tartalmi összefüggések miatt itt utalok arra, hogy a bejegyzett élettárs öröklési jogi státusát a Javaslat nem kódexhez méltó módon oldja meg, amikor a házastársra vonatkozó szabályok mindegyikénél – veszővel elválasztva – odabiggyeszi a „bejegyzett élet-

társ” kifejezést is. Nézetem szerint nem tekinthető „politikailag inkorrektnek” a Szakértői Javaslat megoldása, amely egyetlen utaló szabályra építi fel a bejegyzett élettárs öröklési jogi státusának meghatározását, és csak ott utal külön a bejegyzett élettársra, ahol az utaló szabály nem látszik elégségesnek.

Ugyancsak a tartalmi összefüggés miatt itt hivatkozunk arra, hogy a Javaslat az öröklési jogi szabályok közé több felesleges, sőt értelmetlen rendelkezést is beiktatott. Ilyen például: „A házastárs, bejegyzett élettárs kiesése esetén a helyettesítés szabályait nem lehet alkalmazni.” Felesleges (a nem bejegyzett) élettárs kiesésére (igaz, hogy csak a paragrafus címében, magában a rendelkezésből ez részben kifejejtődött!) kiterjeszteni a házastárs (a bejegyzett élettárs) sajátos kiesési szabályát. A be nem jegyzett élettársnak ugyanis legalapvetőbb fogalmi jegye a tényleges életközösség fennállása, vagyis életközösség hiányában nincs be nem jegyzett élettársi kapcsolat.

III. Összefoglaló megállapítások

Amint többször is utaltam rá, ez a cikk nem támasztja a teljesség igényét: mind az elvi természetű kritikai megállapításokat, mind a feltétlenül javításra szoruló hibák jegyzékét bőven lehetne folytatni. Egyetlen kifogást sem tettem például a szerződésen kívüli kártérítési jog szabályaira, pedig ez a – gyakorlatban elsőrangú fontosságú – rész is bővelkedik kérdéses tartalmú normákban, téves megfogalmazásokban és ellentmondásokban. Mondanivalóm alátámasztására – úgy gondolom – elegendő alapot szolgáltatnak a fent írtak.

Mindent mérlegelve, véleményem szerint a Javaslat jelenlegi formájában nem fogadható el. Egy polgári törvénykönyv hosszú évtizedekre készül, és ezt az időállóságot a mai gyorsan változó körülmények között is biztosítani kell. Ehhez a Javaslatnál bátrabb koncepcionális alapállásra, kevesebb elvtelen kompromisszumra és a jelenleginél lényegesen alaposabb technikai kidolgozottságra van szükség. Ez utóbbi követelmény jegyében kell kifogásolni a Javaslat több helyen koordinálatlan fogalom-használatát, helyenkénti ellentmondásait és gyakran igénytelen nyelvezetét egyaránt. Külön is hangsúlyozom, hogy a normaszöveg nyelve egyes esetekben a minimális követelményeket sem elégíti ki. A Javaslat csak megfelelő átdolgozással tehető elfogadásra alkalmassá; e nélkül gondolni sem lehet törvénnyé válására.

JEGYZETEK

- 1 A Javaslat (T/5949. törvényjavaslat) indokolással együtt elérhető az Országgyűlés honlapján: http://www.mkogy.hu/internet/plsql/ogy_irom.irom_adat?p_ckl=38&p_izon=5949
- 2 A Javaslat az 1050/1998. (IV. 24.) Korm. határozattal létrehozott Polgári Jogi Kodifikációs bizottságok által készített és 2006-ban a világhálón közzétett ún. Vitatervezetén alapul, és néhány kérdésben figyelembe veszi az ún. Szakértői Javaslatot is. Vö.: *Gadó Gábor*: Eltérő és egyező álláspontok az új Ptk. előkészítése során. Magyar Jog LV(2008) 385–398. o. A Szakértői Javaslat megjelent: *Vékás Lajos* (szerk.): Szakértői Javaslat az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez. Complex Kiadó, Budapest 2008, 1281 p. Lásd ehhez *Vékás Lajos*: Az új Ptk. Szakértői Javaslatának elvi kérdései. Magyar Jog LV(2008), 65–76. o.
- 3 1003/2003. (I. 25.) Korm. határozat.
- 4 Lásd részletesen *Kisfaludi András*: Gazdasági társaságok, in: Szakértői Javaslat (2. lj.-ben i. m.), 222 skk. o.
- 5 Lásd részletesen *Kisfaludi András*: A jogi személyek általános szabályai, in: Szakértői Javaslat (2. lj.-ben i. m.), 100 skk. o.
- 6 Lásd *Vékás Lajos*: Hová lettél, hová levél, oh telekkönyv(i elbirtoklás)!!!! Magyar Jog LIV (2007), 590–593. o.; Szakértői Javaslat (2. lj.-ben i. m.), 4:212. §, *Menyhárd Attila* indokolásával.
- 7 Lásd: Szakértői Javaslat (2. lj.-ben i. m.), 596. o., *Menyhárd Attila* indokolása; uő.: Dologi jog. Osiris Kiadó, Budapest 2008, 511 sk. o.
- 8 A probléma alapos elméleti kifejtését lásd *Menyhárd*: előző lj.-ben i. m., 293–309. o.
- 9 Szakértői Javaslat (2. lj.-ben i. m.), 4:47. §, *Menyhárd Attila* indokolásával.
- 10 *L. Boytha György* tanulmányát a Polgári Jogi Kodifikáció 2008/1. sz.
- 11 *Vékás Lajos*: Egyenlő bánásmód polgári jogi viszonyokban? Jogtudományi Közöny LXI (2006), 355–364. o.
- 12 A 79. cikk szövegének (angolul: „impediment beyond his control”) magyar fordítása rossz. Lásd: *Sándor Tamás/Vékás Lajos*: Nemzetközi adásvétel. HVG-ORAC, Budapest 2005, 469. o.
- 13 A kimentési klauzula egyes feltételeinek elemzését lásd: Szakértői Javaslat (2. lj.-ben i. m.), 809. sk. o.
- 14 L. Szakértői Javaslat (2. lj.-ben i. m.), 597 skk. o.; *Menyhárd Attila*: Dologi jog (7. lj.-ben i. m.), 44 skk. o.
- 15 A szabályozás inkonzisztenciáját mutatja be *Gárdos Péter*: Követelések és jogok az új Polgári Törvénykönyvben. Gazdaság és Jog 2008/.... számában.
- 16 Lásd *Weiss Emilia*: A szerződés érvénytelensége a polgári jogban. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1969, 207 skk. o.
- 17 Lásd *Weiss Emilia*: A túlélő házastárs öröklési jogi jogállása – történeti kialakulásában és fejlődési tendenciáiban. Akadémiai Kiadó, Budapest 1984, 222 skk. o.
- 18 *Weiss*: u. o. 224. o.