

Dudás Attila – Papp Tekla

Atipikus szerződések Magyarországon és Szerbiában

I. Az „atipikus szerződések” kategória értelme, használata

Maga az „atipikus” kifejezés használata nem új keletű a szerződések szabályozása terén: a XX. század 20-40-es éveiben a szakirodalom már használta ezt, vagy a „nem tipizált” kategóriát. Azokat a kötelmeket, amelyek a római jogi szerződési felosztásnak megfelelően intézményesült formáktól eltérő jogalapokra voltak visszavezethetőek, nevezetlen/innominát/nem tipizált/atipikus szerződésnek minősítették.¹ Ide sorolták többek között a licencszerződéseket, a szindikátusi megállapodásokat, a zsibárusi szerződést, a tarifaszervezőket, a különböző kompenzációs szerződéseket;² az elméleti megközelítést a kúriai gyakorlat is alátámasztotta, például a licencszerződés kapcsán.³

Az atipikus szerződések kifejezés nem egyedi, nemcsak Magyarországon használatos:

- a német szerződési jog is ismeri az atipikus kontraktusokat (atypische Verträge),⁴ azon belül a szűk értelemben vett atipikus (például a timesharing-szerződés)⁵ és forgalomtipikus megállapodásokat (például faktoring-, franchise-, lízingszerződés)⁶ megkülönböztetve;
- az osztrák magánjogban az atipikus szerződések (lásd: Factoring, Franchising, Lizenzvertrag etc.) contracta sui generis-ként aposztrofáltak;⁷

¹ Eörsi Gyula „A szerződések rendszere” (In: Eörsi Gy. – Kemenes B. – Sárándi I. – Világhy M. „Kötelmi jog, Különös rész”; Tankönyvkiadó; Bp.; 1984.; 6-8. pp.)

² Villányi László „A magyar magánjog rövid tankönyve” (Grill K. Könyvkiadóvállalata; Bp.; 1941.); Fürst László „A magánjog szerkezete” (Grill K. Könyvkiadóvállalata; Bp.; 1934.); „A magyar magánjog, IV. kötet, Kötelmi jog” (szerk.: Szladits K.; Grill K. Könyvkiadóvállalata; Bp.; 1942.); Papp Tekla „Az atipikus szerződések és a magyar Magánjogi Törvényjavaslat” (in: Atipikus jelenségek szerződési jogunkban / Atypical phenomena in our Contract Law; Lectum Kiadó; Szeged; 2009.; 9-24. pp.).

³ P. II. 6255/1939. 946. döntés (Új Döntvénytár 1941.).

⁴ D. O. Reich - P. Schmitz „Einführung in das Bürgerliche Recht” (Verlag Gabler; Wiesbaden; 2000.; 176-178. pp.).

⁵ BGB 481-487 §§; Reich - Schmitz i.m. 178. p.; M. Stoffels „Gesetzlich nicht geregelte Schuldverträge” (Verlag Mehr; Tübingen; 2001.; 15. p.).

⁶ Stoffels i.m. 14-15.; H. Oetker - F. Maultzsch „Vertragliche Schuldverhältnisse” (Verlag Springer; Berlin-Heidelberg; 2007.; 11-12. pp.).

- a spanyol szerződési jog is atipikusnak ismeri el a koncessziós, a franchise-, a faktoring, a lízing-, a know-how (etc.) szerződést (los contratos atipicos);⁸
- a francia jog a Code Civil által nem szabályozott szerződéseket contrat atypique/inomménak tekinti⁹ (az előbbi kategóriát inkább a munkaszerződések kapcsán használva);
- a román jogban uralkodó nézet szerint a nevesített/tipikus szerződések azok, amelyek névvel és jogszabályi háttérrel rendelkeznek (pl.: megbízás, bérlet, adásvétel) és a nevesítetlen/atipikus szerződések pedig a polgári törvénykönyvön kívüli, a szerződési szabadság elvéből és a polgári jog diszpozitív jellegéből eredő kontraktusok (pl.: franchise, forfaiting);¹⁰
- a holland jogban a Polgári Törvénykönyvből kimaradt szerződéseket tekintik atipikusnak (pl.: lízing, faktoring, franchise);¹¹
- mind a cseh, mind a lengyel magánjog a Polgári Törvénykönyvön kívüli, ezért nevesítetlen szerződéseket minősíti atipikusnak (pl.: lízingszerződés);¹²
- az olasz magánjog atipikus szerződésként fogja fel az olasz Ptk-n kívüli, ezért nevesítetlen, azonban sui generis megállapodásokat (pl.: lízing, franchise, faktoring, merchandising).¹³

II. A szerződések tipizálása Magyarországon

A piacgazdaság kialakulása és jelenségei – melyek a XIX. századi nagy természetjogi kódexek deklarálta szerződési szabadságra visszavezethető jogi „képződményeket” eredményezték – a Polgári Törvénykönyv szabályozási kereteit szétfeszítették, illetve szétfeszítik:

- az üzletszerű gazdálkodás (a rendszeres jellegű termelő, szolgáltató, kereskedelmi tevékenység folytatása nyereségszerzés érdekében), a tömegméretű vagyoni és árukapcsolatok, a nagyméretű beruházások, a nemzeti határokat átlépő jogügyleti viszonyok újabb és újabb szerződések meghonosodását és alkalmazását tették lehetővé, valamint

⁷ http://www.uibk.ac.at/zivilrecht/bach/kap5_0.xml?section=3;section-view=true

⁸ <http://vlex.com/source/contratos-atipicos-aspectos-juridicos-667>;
<http://www.estuderecho.com/documentos/mercantil2/00000099770975656.html>

⁹ definition.actufinance.fr/contrat-atypique-264; www.rachatducredit.com/contrat-atypique.html

¹⁰ <http://www.scribd.com/doc/57762395/37/Acte-numite-si-nenumite>

¹¹ *Kisfaludi András* „Hollandia új Polgári Törvénykönyvének néhány tanulsága a magyar kodifikáció számára” (Polgári Jogi Kodifikáció; 1999/2.; 22-26. pp.)

¹² <http://pravni radce.ihned.cz/c1-22286420-leasingova-smlouva-o-koupi-najate-veci>;

<http://www.przetargipubliczne.pl/numery/maj-2007/leasing-a-zamowienia-publiczne.html>

¹³ <http://www.eulaw.egov.bg/DocumentDisplay.aspx?ID=172115>; <http://tobegin.it/files/2011/09/i-contratti-atipici.pdf>; *M. C. Diener* „Il contratto in generale” (Giuffrè; 2011.)

- a hagyományosan intézményesült szerződési alaptípusokat meghaladó, új szerződési technikák jelentek meg: egységesítésre, standardizálásra irányuló (lásd: lízing-, faktoringszerződés), illetve túl részletező, önszabályozó jellegű megállapodások (lásd: szindikátusi szerződés).¹⁴¹⁵

Éppen ezért a szerződések tipizálásának jelentősége abban rejlik, hogy a kontraktusra alkalmazandó jog eldöntése céljából szükséges a megállapodásokat egy meghatározott szempontrendszer szerint megállapított kategóriákba besorolni. Egy szerződés típusának eldöntésénél nem a szerződő felek által adott elnevezés, és nem a felek szóhasználata a meghatározó, hanem a kontraktus tartalmából és fogalmi elemeiből kell kiindulnunk a Ptk. szerződésekre vonatkozó közös és speciális szabályai alapján.

A magánjogi szerződéseket nevesített és nevesítetlen megállapodásokra tudjuk bontani: a nevesített szerződések közé a tipikus és atipikus, a nevesítetlenek közé a vegyes és a de facto innominát kontraktusok tartoznak.¹⁶

A tipikus nevesített szerződések azok, amelyek megtalálhatóak a Polgári Törvénykönyv Negyedik rész (A kötelmi jog) III. címében (Egyes szerződések).

A XX. század végén Magyarországon jelentkező gazdasági és joggyakorlati változások hívták életre az atipikus – a Polgári Törvénykönyvben nevesített kontraktusoktól eltérő – szerződések csoportját. Ezekre a szerződéses jogviszonyokra jellemző, hogy:

- az atipikus megállapodásoknak általában nincs magyar elnevezésük, hanem idegen eredetű nevük van (pl.: lízingszerződés, franchise-szerződés, koncessziós szerződés, szindikátusi szerződés, licencszerződés, merchandising szerződés, faktoring-szerződés), vagy bonyolult, a jogviszony lényegét nem a legprecízebben kifejező megjelölések (pl.: konzorciós szerződés, mint a fogyasztói csoportban való részvételre irányuló megállapodás; timesharing-szerződés, mint a szállások időben megosztott használati jogának megszerzésére irányuló szerződés) alatt kerültek szabályozásra;

- a Polgári Törvénykönyv „Egyes szerződések” (Negyedik rész, III. cím) része nem rendelkezik az atipikus kontraktusokról, ezek nem sorolhatóak az itt nevesített szerződéstípusokba. Megjegyzendő, hogy ez az ismérv viszonylagos: a Ptk. módosítása,

¹⁴ Papp Tekla „Atipikus szerződések” (Lectum Kiadó; Szeged; 2009.; 9. p.); továbbiakban Papp (Lectum) i.m.

¹⁵ Szerződési jogunk változásaival kapcsolatban lásd részletesen: Diósdí György „Atipikus szerződések a bírósági gyakorlatban – egy felmérés margójára” (Jogtudományi Közlöny; 1971/2.; 89-94. pp.); Harmathy Attila „Jogpolitika – polgári jog” (Magyar Jog; 2010/12.; 705-719. pp.)

¹⁶ Papp (Lectum) i.m. 11-14. pp.; Vörös Imre „A nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga I.” (KRIM Bt.; Bp.; 2004.; 7. p.)

újrakodifikálása hatályba lépése után e tekintetben új helyzetet teremt (lásd: az önálló kereskedelmi ügynöki szerződés, a pénzügyi lízingszerződés, faktoring-szerződés, franchise-szerződés vonatkozásában);

- az atipikus szerződések szabályainak kialakulásánál és kialakításánál fontos szerepük volt a külföldi gyakorlati és jogalkotási mintáknak, valamint a hazai szokásoknak (pl.: a timesharing-szerződés üdülősövetkezeti formára épülő konstrukciója). Egy évtized vagy akár néhány év alatt az így kialakult jogi konstrukciók letisztultak és jogi szabályozást nyertek;

- a szindikátusi, a konzorciós és a franchise-szerződés kivételével az atipikus szerződések törvényi (pl.: koncessziós szerződés, önálló kereskedelmi ügynöki szerződés, egészségügyi kezelési szerződés, az elektronikus kereskedelmi szolgáltatással kapcsolatos szerződések), kormányrendeleti (pl.: üzleten kívüli kereskedés, távollévők között kötött szerződések, timesharing-szerződés) szinten vagy implementált nemzetközi egyezmények (pl.: a faktoring és a lízing esetén) révén kodifikálva lettek, a licenciaszerződés, a merchandising szerződés és a PPP-szerződés pedig sporadikusan jelenik meg néhány jogszabályban;

- e megállapodások kapcsán az európai jogfejlődésben jogközelítési, jogegységesítési törekvések figyelhetők meg (pl.: 85/577/EK irányelv az üzleten kívüli kereskedésről, 94/47/EK irányelv és a 2008/122/EK irányelv a timesharingról, 97/7/EK irányelv a távollévők között kötött szerződésekről), melyek eredményei az európai uniós jogharmonizáció által a magyar szabályozásban is tükröződnek;

- a Ptk. 200. § (1) bekezdése alapján, a típuszabadság értelmében – a jogszabályba ütközés tilalmának betartásával – ezen megállapodások tetszőleges tartalommal köthetőek, és a szerződések általános szabályai (Ptk.; Negyedik rész; I. cím) rájuk is irányadóak;

- bár az atipikus kontraktusok egy részénél (szindikátusi szerződés, franchise-szerződés, operatív lízingszerződés) nincs alakszerűségi előírás, másik részüket (önálló kereskedelmi ügynöki szerződés, timesharing-szerződés, koncessziós szerződés, PPP-szerződés, faktoring-szerződés, pénzügyi lízingszerződés) pedig – jogszabályi rendelkezésnek megfelelően – írásba kell foglalni, a gyakorlat következetesen az írásbeliség mellett „tör lándzsát”: nem feltétlenül érvényességi kellékként, inkább biztonsági, bizonyíthatósági szerepe miatt;

- a részletes és pontos írásbeli megfogalmazásra törekvés vonta magával az általános szerződési feltételek alkalmazását és a blankettaszerződések használatát (például a licencia-, lízing- és az önálló kereskedelmi ügynöki szerződéseknél);

- az atipikus szerződések egyik pólusán – szerződő félként – általában egy gazdálkodó szervezet¹⁷ vagy a fogyasztóvédelmi törvény¹⁸ szerinti vállalkozás jelenik meg, de a forgalmi élet kiterjedtebbé és komplexebbé válásával a szerződéses jogviszony mindkét alanya is lehet gazdálkodó szervezet vagy vállalkozás (pl.: távollévők között kötött szerződésnél, faktoring-szerződésnél, franchise-szerződésnél);
- az atipikus megállapodások hosszabb távú piaci kapcsolatokat szabályoznak, így általában tartós jogviszonyra irányulnak (kivéve: távollévők között kötött szerződés, üzleten kívüli kereskedés).

A csoportismérvek alapján jelenleg Magyarországon a szindikátusi szerződést, a PPP-szerződést, a távollévők között kötött szerződést, az elektronikus kereskedelmi szolgáltatással összefüggő szerződést, az üzleten kívül kötött szerződéseket (házaló kereskedés), az önálló kereskedelmi ügynöki szerződést, a timesharing-szerződést, a konzorciós szerződést, a koncessziós szerződést, a licencszerződést, a franchise-szerződést, a merchandising szerződést, a lízingszerződést, a faktoring-szerződést és az egészségügyi kezelési szerződést soroljuk az atipikusok közé.

A modern szerződések egy részének minősítésére vonatkozóan dolgozták ki a „vegyes szerződés” (*contractus mixtus*) kategóriát.¹⁹ Ebbe az osztályba azon megállapodások tartoznak, melyek több nevesített szerződés szolgáltatását többféleképpen foglalják magukba:

- vagy típusegyesítő szerződésről van szó (pl.: ajándékozással vegyes adásvétel), ahol más szerződések elemei vegyülnek, azaz nem állapítható meg, nem bontható szét, hogy melyik rendelkezés melyik szerződésből eredeztethető;
- vagy típuskombinációs szerződésről beszélünk (pl.: színházi szerződés), ahol más szerződések ismérvei nem vegyülnek egymással, hanem szétválaszthatóan, azonosíthatóan keverednek egy új szerződésben;
- vagy teljesen sajátos szolgáltatásra irányul a szerződés (pl.: a „házmesteri” tevékenység ellátására kötendő megállapodás), de más jellemzőiben nem nyújt specialitást, nem tér el a Ptk-beli szerződésektől.

Az atipikus szerződések – aggálymentesen – nem sorolhatók be a vegyes szerződések egyik alfajába sem: az atipikus szerződések önálló, *sui generis* megállapodás-csoportot alkotnak, mivel vagy a vegyes szerződések valamennyi típusát magukba olvasztják, vagy

¹⁷ Ptk. 685. § c) pontja.

¹⁸ 1997. évi CLV. tv. 2. § b) pont.

¹⁹ *Szladits Károly* „A magyar magánjog vázlata” (II. rész; Grill K. Könyvkiadó Vállalata; Bp.; 1933.; 174. p.); *Eörsi i.m.* 6-8. pp.; *Novotni Zoltán* „Magyar polgári jog, Kötelmi jog, Különös rész” (Tankönyvkiadó; Bp.; 1977.; 90. p.); *Vékás Lajos* „A szerződési rendszer fejlődési csomópontjai” (Akadémia Kiadó; Bp.; 1977.; 90. p.)

egyiket sem; tehát a vegyes szerződések és az atipikus szerződések nem azonos kategóriák: az atipikus csoport több (vegyes típusfajta ötvözése) és más (ugyanakkor e fajta alá való besorolhatatlanság).

A de facto innominát kontraktusok általában „Megállapodás” cím alatt jelennek meg, nem tartós jogviszonyt szabályoznak, hanem egyszeri (nem rendszeresen felmerülő) speciális jogügyletet fednek le. Az atipikus szerződésektől eltérően nincs elnevezésük, nem olyan elterjedtek, hanem egyedi, kivételes kontraktusok, normatív szabályozás nélkül.²⁰ A Ptk. szerződésekre vonatkozó közös szabályainak alkalmazásával rendezhetőek az innominát szerződésekből fakadó jogok és kötelezettségek (lásd példaként egy szolgálatához közel álló, de haszonkölcsönnek nem minősíthető megállapodás kapcsán,²¹ vagy a kezességnek nem minősülő sajátos kötelezettségvállalás²²).

Meglátásom szerint a gazdasági és társadalmi viszonyok változásai és a globalizáció eredményezte átalakulások a szerződések területén a de facto innominát kontraktusok irányából induló és a nevesített tipikus szerződések felé mutató fejlődést generálnak: a megelőzően még fel nem merült megállapodások először de facto innominát szerződésként tűnnek fel, majd rendszeressé válásukkal a vegyes (pl.: befektetési szerződés) vagy az atipikus szerződések (pl.: a fogyasztói csoport létrehozására és működtetésére irányuló konzorciós szerződés) közé sorolódnak, és végül – nem annyira gyakoriságuk, mint inkább – jogalkotói szándék folytán bekerülhetnek a Ptk-ba (pl.: az ál-atipikus, vegyes szerződésnek minősülő disztribútori szerződés, vagy a jelenleg még csak a de facto innominát megállapodásként megjelenő, az új Ptk-ba bizalmi vagyonezelésként bekerülő kontraktus).

III. Atipikus kereskedelmi szerződések a szerb jogban

1) A szerződéstípusok jogi szabályozásáról Szerbiában

A hatályos szerbiai 1978. évi kötelmi viszonyokról szóló törvény,²³ a svájci modellhez híven, a monista elvet követi, azaz egységesen szabályozza mind a polgári jogi kötelmi viszonyokat, mind a gazdálkodó szervezetek közötti kötelmi viszonyokat. A törvényalkotók

²⁰ Szudoczky Rita „A szerződési rendszer (A Polgári Törvénykönyvben nem nevesített szerződések helye a szerződési rendszerben)” (A Polgári Jogi Tudományos Diákkör Évkönyve 1998-1999.; ELTE ÁJTK; Bp.; 2000.; 125. p.); Nizsalovszky Endre „Kötelmi jog, Általános tanok” (MEFESZ Jogász Kör; Bp.; 1949.; 225-226. pp.)

²¹ LB Pfv. I/A. 20.446/2001.

²² BH 1992. 239.

²³ A Kötelmi viszonyokról szóló törvény (*Zakon o obligacionim odnosima*), a Jugoszláv Szocialista Szövetségi Köztársaság Hivatalos Lapja (Službeni list SFRJ), 1978/29, 1985/39, 1989/45 – alkotmánybírói határozat és 1989/57 sz.; a Jugoszláv Szövetségi Köztársaság Hivatalos Lapja (Službeni list SRJ) 2011/31 sz., valamint a Szerbia és Montenegró Államközösségének Hivatalos lapja, 2003/1. sz. (a továbbiakban: Kt.).

alapgondolata szerint nincs szükség külön kereskedelmi törvényre vagy kódexre; inkább az egységes kötelmi jogi szabályozást részesítette előnyben.

A szerbiai Kt. azonban, mindenekelőtt a szerződési jog különös részében, az egyes szerződéstípusokra vonatkozó rendelkezéseiben, meglehetősen hiányos, nem csak az újabb, inkább kereskedelmi jogi szerződéstípusok, hanem a klasszikus polgári jogi szerződések szabályozása tekintetében is. Ennek oka a Jugoszláv Szocialista Szövetségi Köztársaság 1974. évi alkotmánya szerinti, a szövetségi állam és tagköztársaságok közötti (a kötelmi viszonyok szabályozásának tekintetében értelmetlen) törvényhozói hatáskör-megosztásra vezethető vissza. Az 1974. évi alkotmány ugyanis előírta, hogy szövetségi törvényben csak azokat a kötelmi viszonyokat lehet szabályozni, amelyek az egységes jugoszláv piacon valósulnak meg. Azoknak a kötelmi viszonyoknak a szabályozását, amelyek nem érintik az egységes jugoszláv piac működését, az alkotmány tagállami hatáskörbe utalta. Ebből kifolyólag a Kt. bizonyos alapvető klasszikus szerződéstípusokat sem szabályozott, mint amilyen az ajándékozás, haszonkölcsön, a gazdasági társaságot nem létrehozó polgári jogi társasági szerződés (*societas*), valamint a tartási- és életjáradék-szerződés. Az említetteken kívül a Kt. nem szabályozott egyes különleges, de szintén polgári jogi szerződéstípusokat vagy szerződésnemeket sem, mint amilyenek a vitás dolog letétje (*sequestrum*), visszavásárlás jogot biztosító adásvételi szerződés és a mezőgazdasági együttműködési szerződés, amelyek törvényi szabályozása nem feltétlenül szükségszerű, de célszerű. Ezeket a szerződéseket a Kt. nem szabályozza, viszont ez nem jelenti azt, hogy ezekre a szerződéstípusokra nem létezik semmilyen szabályozás. Egyrészt, pl. a tartási szerződést külön, az öröklési jogról szóló törvény szabályozza.²⁴ Másrészt, azokra a szerződéstípusokra, amelyeket a Kt. vagy más külön törvény nem szabályoz, még mindig alkalmazhatók az 1844. évi szerb Ptk. vagy az 1811. évi osztrák Ptk. rendelkezései.²⁵

²⁴ A tartási szerződés (élethossziglani eltartási szerződés elnevezés alatt) 1995-ben nyert törvényi szabályozást az öröklésről szóló törvényben. Ld. Az öröklésről szóló törvény 194-205. szak. (*Zakon o nasleđivanju*), a Szerb Köztársaság Hivatalos Közlönye (Službeni glasnik Rs) 1995/46 és 2003/101 – alkotmánybírói határozat. Az életjáradéki szerződést az Öröklésről szóló törvény nem szabályozza szerződéstípusként (a tartási szerződés alakulhat át bizonyos feltételek mellett életjáradék szerződéssé), így az még mindig nevesítetlen, atipikus polgári jogi szerződésnek minősül.

²⁵ Közvetlenül a II. világháború után a második, szocialista beállítottságú Jugoszláviában a törvényhozó egyik első lépése az volt, hogy hatályon kívül helyezte a háború alatti német és a magyar hatóságok jogszabályait, valamint a háború előtti teljes jogrendet. Ezt a radikális változást az 1946. évi, röviden csak Hatálytalanítási törvényként ismert törvény valósította meg. Ld. az 1941. április 6-a előtt és az ellenséges okkupáció alatt elfogadott jogszabályok hatálytalanításáról szóló törvény (*Zakon o nevažnosti pravnih propisa donetih pre 6. aprila 1941. godine i za vreme neprijateljske okupacije*) 1. és 2. szakaszát, a Jugoszláv Szövetségi Népköztársaság Hivatalos Lapja (Službeni list FNRJ), 1946/46 sz. Egy ilyen meredek lépés azonban teljes jogi anarchiába vezetett volna, ezért törvény lehetővé tette az új törvényhozásának, hogy egyes hatálytalanított jogszabályokat külön határozatokkal újra hatályba helyezzen. Ezzel a lehetőséggel a törvényhozó gyakorlatilag sohasem élt. A régi, már hatályon kívül helyezett jogszabályok alkalmazására volt azonban még egy út, amely az

A Kt. a monista elvet követve kifejezetten kereskedelmi jellegű szerződéstípusokat is szabályozott, mint amilyen az építési szerződés, fuvarozási szerződés, licencia-szerződés, raktárbérleti szerződés, kereskedelmi képviselői szerződés, szállítmányozási szerződés, áru- és szolgáltatásellenőrzési szerződés, utazási szerződések (utazásszervezési szerződés, utazási közvetítési szerződés és a vendéglátói kapacitások lefoglalásáról szóló – allotment – szerződés), biztosítási szerződés, hitel- és számlajogviszonyokkal kapcsolatos szerződések (utalvány, banki betétszerződés, értékpapír-letét szerződés, folyószámla-szerződés, széfszerződés, hitelszerződés, értékpapír zálogjogán alapuló hitelszerződés és a bankgarancia-szerződés).

A fogyasztóvédelmi jogban meghonosodott szerződéseket a Kt. nem szabályozta, mert elfogadásának idején, 1978-ban, a fogyasztói atipikus szerződések kodifikációjának szükségessége még nem volt egyértelmű, azaz a fogyasztóvédelmi jog mint külön jogág még nem volt olyan fejlettségi szinten, ami kodifikálást indokoltá tette volna, történjen az külön törvény elfogadásával vagy a Kt. módosításával. A fogyasztóvédelmi jog tárgykörébe tartozó egyes kérdéseket, a fogyasztóvédelmi jog önálló jogággá válása előtt, hagyományosan a kereskedelemről szóló törvény szabályozta. Az első, a modern fogyasztóvédelmi jog logikáját követő törvény 2005-ben született meg,²⁶ melyet a 2010-es Fogyasztóvédelmi törvény váltotta fel.²⁷ A Fogyasztóvédelmi törvény szabályozza a legjelentősebb fogyasztói szerződéstípusokat: az üzleten kívül és a távollévők között kötött szerződéseket,²⁸ az utazási- és utazásközvetítői szerződést, valamint a timesharing szerződést.²⁹ A fogyasztóvédelmi jog banki ügyletekre vonatkoztatható aspektusait külön törvény szabályozza.³⁰

2) Az atipikus kereskedelmi jogi szerződések törvényi szabályozása Szerbiában

egyres eljárásokban eljáró bíróságok számára állt rendelkezésre. A törvény 4. szak. ugyanis lehetővé tette a bíróságoknak, hogy a már hatályukat veszített háború előtti Jugoszláviában alkalmazott jogforrásokból egyes jogi normákat alkalmazzanak, ha az adott jogviszonyt 1946 utáni jogszabály nem szabályozta. A régi jogrend releváns jogi normáinak a bíróságok általi alkalmazása gyakori megoldást jelentett a joghézagok pótlására. Így a mai napig is pl. az ajándékozásra vagy haszonkölcsönre még mindig a 1844. évi szerb Ptk. vagy az 1811. évi osztrák Ptk. rendelkezései alkalmazandóak, mert a két világháború között a királyi Jugoszlávia egyes részein, a jogi kontinuitás elvével összhangban, ezek a kódexszek hatályban maradtak. A II. világháború előtti jogrendet alkotó jogszabályok a háború utáni alkalmazásának lehetőségéről és feltételeiről ld. bővebben *Mihailo Konstantinovic* „Stara pravna pravila i jedinstvo prava” (A régi „jogi előírások” és a jogegység; Anali Pravnog fakulteta u Beogradu; 1982/3-4.; 540-548. pp.)

²⁶ A fogyasztók védelméről szóló törvény (*Zakon o zaštiti potrošača*), a Szerb Köztársaság Hivatalos Közlönye (Službeni glasnik RS) 2005/79 sz.

²⁷ A fogyasztók védelméről szóló törvény (*Zakon o zaštiti potrošača*), a Szerb Köztársaság Hivatalos Közlönye (Službeni glasnik RS) 2010/73 sz. (a továbbiakban: Fvt.)

²⁸ Ld. Fvt. a 28-43. szak.

²⁹ Ld. Fvt. a 93-123. szak.

³⁰ A pénzügyi szolgáltatások felhasználóinak védelméről szóló törvény, (*Zakon o zaštiti korisnika finansijskih usluga*), a Szerb Köztársaság Hivatalos Közlönye (Službeni glasnik RS) 2011/36 sz.

Az újabb típusú, nevesítetlen, atipikus kereskedelmi jogi jellegű szerződéseket a Kt. nem szabályozta, annak ellenére, hogy ezek a gyakorlatban már évek, némely esetben pedig már évtizedek óta ismertek voltak. Ebbe a csoportba tartozik mindenekelőtt a kereskedelmi forgalmazási szerződés, franchising-szerződés, a faktoring-szerződés, a forfeiting-szerződés, valamint a lízing-szerződés. Ez önmagában nem meglepő megállapítás, hiszen ezen szerződéstípusok törvényi szabályozásának szükségessége a jogelméletben vitatott. Ez a kérdés a magyar polgári jogi elméletet is megosztja, hiszen 2008-ban a Vékás Lajos akadémikus által szerkesztett Szakértői Javaslat még egyértelműen arra az álláspontra helyezkedett, hogy az újabb keletű, a gyakorlatban azonban már meghonosodott kereskedelmi jogi szerződéseket, mindenekelőtt a pénzügyi és operatív lízinget, a faktoring-szerződést és a franchising-szerződést nem kell külön szerződéstípusokként szabályozni.³¹ Az ezekből a szerződési konstrukciókból eredő jogviszonyokra a klasszikus szerződéstípusokra vonatkozó szabályozást kell értelemszerűen alkalmazni.³² A legújabb, 2012. évi Ptk.-javaslat szerint azonban ezek a szerződések helyet kapnának a kódexben.³³

Szerbiában is megosztott az álláspont arról, hogy az említett kereskedelmi szerződéseket szükséges-e törvényben szabályozni vagy a továbbra is a gazdálkodó szervezetek által kialakított és elfogadott üzleti 'jó szokásokat' kell alkalmazni. Az említett szerződéstípusok közül a jogalkotó eddig csak a pénzügyi lízing kodifikációjára szánta el magát: 2003-ban törvényt alkotott a pénzügyi lízingszerződésről.³⁴

3) A polgári jog kodifikációjának folyamata Szerbiában és az atipikus szerződések törvényi szabályozásának kapcsolata

2006-ban Szerbia Kormánya határozatot fogadott el egy polgári jogi kódex tervezetének kidolgozásáról és szakértői bizottságot nevezett ki a kódex előtervezetének kidolgozására.³⁵ A bizottság tagjai többségükben jogászprofesszorok, de akadnak köztük gyakorló jogászok, bírák és ügyvédek is, valamint a minisztérium képviselői.

³¹ Lásd: „Szakértői Javaslat az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez” (szerk.: *Vékás Lajos*; Complex; Budapest; 2008.; 865. p.)

³² Uo.

³³ Ld. az új Ptk. 2012. évi Törvényjavaslatának 6:404-407§ (faktoring szerződés) 6:408-414§ (pénzügyi lízingszerződés), 6:371-374§ (forgalmazási szerződés) és 6:375-380§ (franchise szerződés).

³⁴ A pénzügyi lízingről szóló törvény (*Zakon o finansijskom lizingu*), a Szerb Köztársaság Hivatalos Közlönye (Službeni glasnik RS), 55/2003, 61/2005 és 31/2011 sz.

³⁵ Kormányhatározat bizottság alakításáról a Polgári Törvénykönyv kidolgozására (Odluka o obrazovanju komisije za izradu građanskog zakonika), a Szerb Köztársaság Hivatalos Közlönye (Službeni glasnik RS), 2006/104 sz. i 2006/110 sz. - javítás.)

A bizottság 2007-ben könyv formájában jelentette meg a majdani Ptk. rövid koncepcióját, melyet a polgári jog kodifikációjának történetét érintő tanulmányokkal egészített ki.³⁶ Ezt követően, a bizottság 2009-ben megjelentette a kódex Második könyveként fémjelzett normaszöveget, amely a kötelmi jog területét öleli fel.³⁷ A kötelmi jogot felölelő Második Könyv szinte teljes mértékben inkorporálja a hatályos Kt.-t, viszont tartalma tágabb a Kt. tartalmától. A Második Könyv amellett, hogy több jogintézményt másképpen szabályoz, vagy kiegészíti a Kt.-ből átvett szabályozást, olyan kérdéskört is kíván (és most már tudna is) szabályozni, amit a Kt. az akkori szövetségi államban érvényes törvényhozási hatáskörmegosztás miatt nem szabályozhatott. Ez nem csak a kötelmi jog, illetve szerződési és kártérítési jog egyes, eddig még nem szabályozott általános intézményeire vonatkozik, hanem megmutatkozik a szerződési jog különös részének, az egyes szerződéstípusok szabályozásának terén is. Így a Második Könyv szabályozni kívánja mindazokat a már klasszikusnak tekintendő szerződéstípusokat vagy szerződéstípus-nemeket, amelyek 1978-ban csupán a hatásköri megosztás miatt nem kerültek be a Kt.-be: az ajándékozási szerződést, a haszonkölcsönt, a társasági szerződést, a vitás dolog letétét, a visszavásárlási jogot biztosító adásvételi szerződést és a mezőgazdasági együttműködési szerződés.³⁸ Némely esetben a Második Könyv nem csak egy, hanem kettő vagy több normaszöveg-alternatívát javasol, lehetőséget biztosítván a szakma és a jogtudomány művelői számára, hogy kifejezzék véleményüket a bizottság által mérlegelt alternatív rendelkezésekről.

Az újabb keletű kereskedelmi jogi jellegű atipikus szerződések közül a Polgári Törvénykönyv tervezetének Második könyve felveti a franchising, a faktoring, forfeiting, az operatív lízing és a forgalmazási szerződés szabályozásának lehetőségét, azzal a fenntartással, hogy ezen szerződéstípusok törvényi szabályozásának szükségessége kérdéses.³⁹ Amennyiben a Második Könyv ilyen tartalommal elfogadásra kerülne, a Ptk. lenne a szerb jogban az első törvényszöveg, amely ezeket a szerződéstípusokat szabályozná. Végül, a Második Könyv szerint a Ptk.-ban nem nyerne külön szabályozást a pénzügyi lízingszerződés, hanem érvényben maradna az erre a szerződéstípusra vonatkozó, már említett külön törvény.⁴⁰

IV. Fejlődési irányok a szerződési jogban

³⁶ A Szerb Köztársaság Polgári Törvénykönyvének kidolgozásával kapcsolatos tevékenység - A Bizottság jelentése a még nyitott kérdésekkel (*Rad na izradi Građanskog zakonika Republike Srbije – Izveštaj Komisije sa otvorenim pitanjima*), A Szerb Köztársaság Kormánya, Beograd, 2007.

³⁷ A Szerb Köztársaság Polgári Törvénykönyve – Második Könyv: Kötelmek (*Građanski zakonik Republike Srbije – Druga knjiga – Obligacioni odnosi*), Beograd, 2009.

³⁸ Uo. 7-8. old.

³⁹ Uo. 8. old.

⁴⁰ Uo. 226. old, 717. szak. 2. bek.

1) Magyarországon

Az atipikus szerződések csoportja nem lezárt, hanem egyre terebélyesedő kategória: véleményem szerint ezt a tendenciát jól szemlélteti az, hogy egy néhány éves megszilárdulási és meggyökeredési folyamat után az atipikus szerződések közé tartozik már az egészségügyi kezelési szerződés (treatment contract, Behandlungsvertrag) és a merchandising-szerződés is.⁴¹

Megjelentek az atipikus és a vegyes szerződések közötti éles határvonalat „elmosó”, relativizáló ún. ál-atipikus szerződések. Az „ál-atipikus” szerződések közé olyan kontraktusok sorolhatók, amelyek a megállapodások elnevezése és tartalmának megfogalmazása alapján azt a látszatot keltik, mintha az atipikus szerződések néhány csoportismérvének megfelelénének (például az idegen eredetű név; szintén a Ptk. nevesített szerződéseibe közé nem tartoznak; a külföldi gyakorlat szerepe magyarországi meghonosodásukban; a szerződések közös szabályainak alkalmazhatósága; főként gazdálkodó szervezetek közötti tartós jogviszony kialakítására köttetnek); valójában pedig vagy vegyes szerződésnek minősíthetők, vagy valamelyik nevesített szerződésnek feleltethetők meg. Ide sorolható például a disztribútori szerződés (amely főként adásvételi-szállítási láncolat),⁴² vagy a dealeri (amely vagy adásvételi szerződéseket, vagy bizományosi, illetve önálló kereskedelmi ügynöki szerződéssel vegyes adásvételt, néhol letéti elemekkel kombinálva, vagy adásvétellel vegyes halasztott adásvételt takar), outsourcing- (amely megbízással vegyes vállalkozási szerződésnek minősíthető) és befektetési szerződések (amely személyes befektetésnél létező szerződéstípusokban realizálódik,⁴³ vagy specializálódott vállalkozás által nyújtott befektetési szolgáltatásnál megbízási, bizományosi / önálló kereskedelmi ügynöki és letéti jelleg jelenik meg).⁴⁴

Megfigyelhető a vegyes szerződések alfajainak keveredése is, különösen a típuskombinációs és a sajátos szolgáltatásra irányuló altípusok vonatkozásában; a bírói gyakorlatban az alábbi variációk voltak „tetten érhető”:

⁴¹ Erről részletesen lásd *Jenovai P. – Papp T. – Strihó K. – Szeghő Á. „Atipikus szerződések”* (szerk.: Papp T.; Lectum Kiadó; Szeged; 2011.; 314-340. pp. és 241-266. pp.)

⁴² Erről részletesen lásd *Papp Tekla „A disztribútori szerződés”* (Gazdaság és Jog; 2010/5.; 14-19. pp.)

⁴³ Például: kölcsönszerződésben, vagy betéti szerződésben, vagy értékpapírügyletekben, vagy tőzsdei ügyletekben, vagy adásvételi szerződésben, vagy biztosítási szerződésben, vagy társasági részesedésszerzésben.

⁴⁴ Erről részletesen lásd *Papp* (Lectum) i.m. 23-25. pp.

- határozott időre kötött, plakát kihelyezésére vonatkozó megbízási szerződéssel vegyes albérleti szerződés,⁴⁵

- parkolási rendszer bevezetésére, használatára és üzemeltetésére kötött kontraktus felhasználási, hasznóbérleti elemeket is hordozó, a franchise-szerződéshez hasonló komplex jogviszonyt lefedő vegyes megállapodás.⁴⁶

A tipikus és az atipikus megállapodások csoportjai között pedig, átmeneti képződményként (vegyes szerződésként) ezek mixtúrája tűnt fel: így a számítógépes program (szoftver) hasznosítására köthető megállapodás, mely vállalkozási, bérleti, hasznóbérleti és lízingszerződési elemeket is tartalmazhat.⁴⁷

A szerződések területén jogági „keveredés” is megfigyelhető: napjainkra számos vegyes jogági megállapodás alakult ki.⁴⁸ Ezekben az esetekben nem a szerződés közvetlen tárgya (a szolgáltatás) alapján minősíthetők a kontraktusok vegyesnek, hanem aszerint, hogy több jogági jogi normái alkalmazandóak rájuk, melyek a szerződés teljes dinamikáját meghatározzák.⁴⁹

A fentiekből is látható, hogy a szerződési jog a levert cölöpök (a tipizálási szempontok) között folyamatos, állandó alakulásban, változásban van.

2) Európában

Az Európai Unióban mind a jogtudomány, mind a jogalkotás, mind a jogalkalmazás törekszik egy koherens szerződési jog megalkotására. E tendencia érinti az atipikus szerződések körét is:

a) az európai jogtudományban a Study és az Acquis Group által, az európai magánjog-egységesítési folyamat során kialakított közös referenciakeret vázlata (DCFR)⁵⁰ már tartalmaz rendelkezéseket a franchise-, timesharing, az önálló kereskedelmi ügynöki, a kezelési szerződések és az elektronikus kereskedelem vonatkozásában;

b) az uniós jogalkotás a maga közösségi eszközeivel, a maximum harmonizációt tűzve ki célul, egyrészt fogyasztóvédelmi (így a távollévők között kötött szerződések, az

⁴⁵ LB Pfv. XI. 20.314/2006. (BH 2007. 332.).

⁴⁶ SZIT-H-GJ-2008-89.

⁴⁷ FIT 5. Pf. 21. 373/2006/3.

⁴⁸ Például ilyen a támogatási szerződés; erről lásd: *Papp Tekla* „A támogatási szerződés I.” (Céghírnök; 2012/6.; 12- 14. pp.); „A támogatási szerződés II.” (Céghírnök; 2012/7.; 3- 6. pp.)

⁴⁹ Például ide tartozik még a közbeszerzési szerződés, a közszolgáltatási szerződés, az értékpapírijogi megállapodások etc.; lásd Atip. 2011 i.m. 16-17. pp.

⁵⁰ Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference (sellier; Munich; 2008.).

üzleten kívüli kereskedés, a timesharing-szerződés kapcsán),⁵¹ másrészt versenyjogi szempontból (így az önálló kereskedelmi ügynöki, a licencia-, és a franchise-szerződések vonatkozásában)⁵² megalkotott normák révén, harmadrészt az intézményesített köz- és magántársulások (IPPP, Institutionalised Public-Private Partnership)⁵³ szabályozása pedig a koncessziós, a PPP- és a szindikátusi szerződésekre van hatással;

c) az Európai Bíróság gyakorlatában találunk döntéseket a szindikátusi,⁵⁴ a PPP-szerződés,⁵⁵ a távollévők között kötött⁵⁶ szerződések, az elektronikus szolgáltatással összefüggő megállapodások,⁵⁷ az üzleten kívüli kereskedés,⁵⁸ az önálló kereskedelmi ügynöki,⁵⁹ a timesharing-szerződés,⁶⁰ a konzorciós⁶¹, a koncessziós⁶², a licencia-⁶³ és a lízingszerződések⁶⁴ kapcsán, elemezve e kontraktusok valamely jellemzőit, ismérveit, azonban az Európai Bíróság a szerződési jog kapcsán funkcionális megközelítést alkalmaz.⁶⁵

⁵¹ Lásd: 97/7/EK irányelv, 2000/31/EK irányelv, 85/577/EGK irányelv, 2008/122/EK irányelv.

⁵² Lásd: 772/2004/EK rendelet, 2000/C 291/01

⁵³ Lásd: Európai Bizottság által 2008. február 5-én elfogadott „Interpretative Communication on the Application of Community Law on Public Procurement and Concessions to Institutionalised Public-Private Partnerships” (http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/ppp_en.htm)

⁵⁴ C-129/04.

⁵⁵ C-196/08

⁵⁶ C-336/03.

⁵⁷ C-360/10

⁵⁸ C-441/04.

⁵⁹ C-1/06.; C-3/04.

⁶⁰ C-73/04.

⁶¹ C-287/03.

⁶² C-324/07.; C-410/04.

⁶³ C-533/07.

⁶⁴ C-137/08.

⁶⁵ Erről részletesen lásd: *Szilágyi Ferenc* „Európai szerződési jog és a nemzeti szerződési jog rendszere: aktuális kontextus és problémakörök” (Magyar Jog; 2012/2.; 80-97. pp.)