

Magyar Jog



Főszerkesztő
TÓTH MIHÁLY

Szerkesztő
SÁRINÉ SIMKO AGNES

TANULMÁNYOK

AMBRUS ISTVÁN – OROSZ NOEMI:

Száguldó elektromos rollerek és segway-ek
nyomában – a 21. század közlekedési eszközei
egyes szabályozási problémái

1. oldal

KORÓDI BALÁZS:

Perbeli szükséghelyzetek az egészségügyi
szolgáltatással összefüggésben keletkezett
hátrányok miatti perekben

13. oldal

BODA ZOLTÁN – BAGOSSY MARIA:

Kártalanítás az alapvető jogokat sértő
elhelyezési körülmények miatt
Egy kutatás eredményei

20. oldal

PRUGBERGER TAMÁS – TÓTH HILDA:

A munkáltatók munkavállalók irányában fennálló
tájékoztatási kötelezettségének várható alakulása
az átlátható és kiszámítható munkafeltételekről
szóló új irányelv alapján

30. oldal

KOVACS GÁBOR – HERKE CSÖNGÖR –

CZEBE ANDRÁS – GÁRDONYI GERGELY:

A bűnjelfogalom kialakulása hazánkban

45. oldal

SCHMIDT RICHÁRD:

A bőség zavarában? – avagy a választottbírói
megállapodásra irányadó jog hazai szabályozása
nemzetközi kontextusban

54. oldal

1

Hatvanhetedik évfolyam
2020. január
II-64. oldal

hvgorac

CONTENTS

STUDIES

ISTVÁN AMBRUS AND NOÉMI OROSZ: Rushing electronic scooters and segways – Facing the regulation issues of 21st century vehicles	1
BALÁZS KÓRÓDI: Emergency in lawsuits arising out of prejudice related to health care services	13
MÁRIA BAGOSSY AND ZOLTÁN BODA: Indemnification for housing conditions that violate fundamental rights (Research results)	20
TAMÁS PRUGBERGER AND HILDA TÓTH: Expected development of the employers' obligation to provide information to employees based on the proposal for a directive on transparent and predictable working conditions	30
GÁBOR KOVÁCS, CSONGOR HERKE, ANDRÁS CZEBE AND GERGELY GÁRDONYI: The evolution of the concept of evidence in Hungary	45
RICHÁRD SCHMIDT: Spoiled for choice? The law governing the arbitration agreement in Hungary in international perspective	54

E SZÁM SZERZŐI:

AMBRUS ISTVÁN
egyetemi docens, ELTE ÁJK
Büntetőjogi Tanszék

OROSZ NOÉMI
PhD hallgató, ELTE ÁJK
Büntetőjogi Tanszék

KÓRÓDI BALÁZS
bíróági fogalmazó,
Nyíregyházi Törvényszék

BODA ZOLTÁN
bíróági titkár,
Debreceni Törvényszék

BAGOSSY MÁRIA
bíróági fogalmazó,
Debreceni Törvényszék

PRUGBERGER TAMÁS
professzor emeritus,
DE ÁJK

TÓTH HILDA
egyetemi docens,
Miskolci Egyetem ÁJK

HERKE CSONGOR
tsz. egyetemi tanár, PTE ÁJK
Büntető- és Polgári Eljárásjogi
Tanszék

KOVÁCS GÁBOR
tsz. egyetemi tanár, PTE ÁJK
Bűnügyi Tudományok Tanszék

CZEBE ANDRÁS
egyetemi tanársegéd, SZIE, Bűnügyi
Tudományok Tanszék

GÁRDONYI GERGELY
PhD, tudományos munkatárs, SZIE,
Bűnügyi Tudományok Tanszék

SCHMIDT RICHÁRD
ügyvéd

Magyar Jog – a Magyar Jogász Egylet folyóirata

Elnök: Bánáti János • A szerkesztőbizottság tagjai: Bodzási Balázs, Kukorelli István, Réti László, Sárközy Tamás, Szabó Imre, Szécsényi-Nagy Kristóf, Varga Zs. András, Wellmann György, Zódi Zsolt • Kiadja a HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft. 1037 Budapest, Montevideo utca 14. • Telefon: 340-2304, 340-2305 • E-mail: info@hvgorac.hu • Internet: hvgorac.hu • Felelős kiadó: Frank Ádám, a kft. ügyvezetője • Felelős szerkesztő: Buljovszky Csilla • Műszaki szerkesztő: Harkai Éva • Tördelő: Bak Attila • Korrektor: P. Berka Antónia Mária • Nyomás: Multiszolg Bt.

A szerkesztőség címe: Magyar Jogász Egylet 1054 Budapest, Szemere u. 8. fszt. 1. • Telefon: 311-4880, 311-4013 • Fax: 301-0785 • E-mail: mje@jogaszegylet.hu • Internet: jogaszegylet.hu • Előfizetésben terjeszti: a Magyar Posta Zrt. Hírlap Üzletága, 1089 Budapest, Orczy tér 1., valamint a HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft. Előfizethető valamennyi postán, kézbesítőknél, e-mailen: hirlapelofizetes@posta.hu, faxon: 303-3440, továbbá a HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft.-nél, 1037 Budapest, Montevideo utca 14. • Telefon: 340-2304 • Fax: 349-7600 • További információ: 06-80/444-444

Előfizetési díj 2020. évre 24 000 Ft.

Megjelenik havonta.

HU ISSN 0025-0147

KÖZLEMÉNY

A Szerkesztőbizottság kéri a szerzőktől a kéziratokon a név, a foglalkozás (beosztás) lakcím, telefonszám (vonalas vagy mobil) és az e-mail cím feltüntetését. Kéri továbbá a szerzőket, hogy a kéziratokhoz csatoljanak egy rövid, 15 sort meg nem haladó tartalmi kivonatot, amely tartalmazza a kézirat címének angol fordítását is. A kivonat csatolása a közlés elengedhetetlen feltétele.

A kéziratok a szerkesztőség címére (Magyar Jogász Egylet 1054 Budapest, Szemere u. 8.) nyomtatásban egy példányban küldendők be, de ezenkívül kérjük a kéziratoknak elektronikus formában a következő címre való megküldését is: mje@jogaszegylet.hu.

A közölni kívánt kéziratok terjedelme nem haladhatja meg tanulmány esetén az 1,5, recenzió esetén a 0,5 ívet. A kézirat készítésekor a lábjegyzeteket lapalji lábjegyzetként kérjük beszerkeszteni.

Másodközlésre kéziratot nem fogadunk el, és a bármely okból el nem fogadott kéziratok megőrzéséért nem vállalunk felelősséget. A Szerkesztőbizottság a kéziratok kisebb, nem tartalmi, hanem formai jellegű kijavítására, stilizálására fenntartja a jogot.



SCHMIDT RICHÁRD

A bőség zavarában? – avagy a választottbírói megállapodásra irányadó jog hazai szabályozása nemzetközi kontextusban

1. Bevezetés

Az alkalmazandó jog kérdése a nemzetközi választottbíráskodásban legalább négy főbb területen merül fel: a választottbírói megállapodásra, a választottbírói eljárásra, a jogvita érdemére irányadó jog kapcsán, továbbá azon kérdés megítélésénél, hogy az említett irányadó jogok milyen kollíziós szabályok szerint kerüljenek meghatározásra. A választottbírói megállapodásra alkalmazandó jog kérdése végigvonul az egész eljáráson, vizsgáltni kell az ügy megindulásánál, esetleges párhuzamos perindítás esetén, majd az ítélet érvénytelenítése és végrehajtása során is. Míg a jogvita érdemére alkalmazandó jog kapcsán a választottbírók és a nemzeti bíróság eltérő álláspontja viszonylag ritkán jár a választottbírói ítélet hatályon kívül helyezésével, illetve a végrehajtás megtagadásával az érdemi felülbírálat – a „*révision au fond*” – tilalma miatt¹, addig a választottbírói megállapodásra irányadó jog vonatkozásában fennálló hasonló nézeteltérés könnyen a választottbírói ítélet hatályon kívül helyezésével, vagy végrehajthatatlanságával járhat, mely esetben a választottbírói megállapodás célja meghiúsultnak tekinthető. A téma fontossága mellett aktualitását az adja, hogy a magyar jogalkotó az új nemzetközi magánjogi kódexben 2018. január 1. napjától szabályozza a választottbírói megállapodásra alkalmazandó jog kérdését. A jelen cikkben egyrészt összefoglaljuk a választottbírói megállapodásra irányadó jog kapcsán a nemzetközi választottbíráskodásban jelenleg érvényesülő főbb irányzatokat, másrészt röviden bemutatjuk és értékeljük a magyar jogalkotó által a nemzetközi magánjogról szóló 2017. évi XXVIII. törvényben („Nmjt.v.”) választott hazai megoldást.²

2. Problémafelvetés

A választottbírói megállapodásra irányadó jog meghatározása biztosan jóval komplexebb feladat, mint meghatározni a (fő)szerződésre alkalmazandó jogot – hangzik a találó megállapítás³, mely csak első hallásra tűnik túlzónak. A feladat komplexitását egyrészt az okozza, hogy a választottbírói megállapodásra alkalmazandó jog kérdése az eljárás több szakaszában felmerülhet, mind a jogvitát tárgyaló választottbíró(ók), mind a választottbírói folyamattal érintett különböző országok bíróságai előtt, mely fórumok általában eltérő megközelítéssel oldják fel a problémát. Másrészt nehezíti az alkalmazandó jog meghatározását a vonatkozó nemzetközi szabályozás töredezettsége, továbbá a nemzeti szintű szabályozás gyakori hiánya is, végül az, hogy az alkalmazandó jog terjedelme sem mindig egyértelmű.

2.1. IRÁNYADÓ JOG VAGY JOGOK?

Az alkalmazandó jog kérdése alapvetően amiatt komplex, mert a választottbírói megállapodásra irányadó jog kérdése az eljárás több szakaszában is felmerülhet.

Felmerülhet a kérdés egyrészt a választottbírói eljárás előtt, mely a *Kompetenz-Kompetenz* tétel alapján saját maga jogosult vizsgálni hatáskörét i) akár hivatalból az eljárás megindulásakor, vagy az eljárás alatt később, ii) akár az alperes kifogására tekintettel.

Másrészt az állami bíróságoknak is ugyanezen kérdésben kell dönteniük több esetben is, így például i) a választottbírói eljárás előtt, vagy az eljárás alatt az egyik fél által megkezdett pereskedés, vagy ii) a választottbírói ítélettel elégedetlen fél által az ítélet hatályon kívül helyezése iránt kezdeményezett peres eljárás; illetve iii) a választottbírói ítélet elismerése és végrehajtása során, hogy csak a legtipikusabb helyzeteket említsük.

A választottbírók számára egyszerre könnyű és nehéz feladat az alkalmazandó jog megtalálása. Egyrészt könnyű, mert egy nemzetközi választottbírói eljárásnak nincs *lex fori*-ja⁴ így ebben a kérdésben nem kötik őt a fórum kollíziós normái, ezáltal széles körű szabadságot élvez a választottbírói megállapodásra irányadó jog meghatározásában. Ugyanakkor pont ez a nagyfokú szabadság okoz egyfajta nehézséget is, hiszen a választottbíróknak a potenciálisan irányadó, egymással versengő jogok közötti választásnál szem előtt kell tartaniuk azon kötelezettségüket, hogy végrehajtható választottbírói ítéle-

¹ Ld. a hatályon kívül helyezés tekintetében az Egyesült Nemzetek Szervezete Nemzetközi Kereskedelmi Jogi Bizottsága által 1985-ben kiadott, 2006-ban felülvizsgált nemzetközi kereskedelmi választottbíráskodásról szóló mintatörvény („Mintatörvény”) 36. cikkét, illetve az elismerés és végrehajtás kapcsán a külföldi választottbírói határozatok elismeréséről és végrehajtásáról szóló, New Yorkban 1958. június 10-én kelt Egyezményt („New York-i Egyezmény”) 5. cikk (1)–(2) bekezdését.

² A nemzetközi magánjogról szóló 2017. évi XXVIII. törvény 52. §-a

³ Bernardini, Piero: *Arbitration Clauses: Achieving Effectiveness in the Law Applicable to the Arbitration Clause*. In: Jan Van den Berg (szerk.) *Improving the Efficiency of Arbitration Agreements and Awards: 40 Years of Application of the New York Convention*. The Hague, the Netherlands, Kluwer Law International 1999. 199

⁴ N. Blackaby / C. Partasides / A. Redfern / M. Hunter: *Redfern and Hunter on International Arbitration Sixth edition*. United Kingdom, Oxford University Press 2015. 223–224.

tet hozzanak⁵. Ez pedig egyáltalán nem könnyű feladat, hiszen a választottbírói megállapodást az érintett állami bíróságok – így például az ítélet hatályon kívül helyezéséről, végrehajthatóvá nyilvánításáról döntő fórumok – a *lex fori* kollíziós szabályai által kijelölt jog alapján fogják vizsgálni, emiatt könnyen eltérő eredményre juthatnak a választottbírói megállapodás érvényessége kérdésében, mint a választottbírók.

Fentiek alapján egyértelmű, hogy a választottbírói megállapodásra alkalmazandó jog meghatározása alapvetően attól függ, hogy ki és mikor hoz ebben a kérdésben döntést, emiatt jóllehet az idealista nézőpont szerint nem szabadna az egyes eljárási szakaszokban különböző jogot alkalmazni a választottbírói megállapodásra, mert ez aláássa a nemzetközi választottbíráskodás hatékonyságát,⁶ a realista megközelítés szerint helyesebb a választottbírói megállapodásra „irányadó jog” helyett inkább „irányadó jogok”-ról beszélni.⁷

2.2. A SZABÁLYOZÁS JELLEMZŐI

Az irányadó jog kérdésében való döntést nem segíti, hogy a választottbírói megállapodásra alkalmazandó jog nemzetközi egyezményekben való szabályozása korántsem mondható teljeskörűnek. Ehelyett inkább bizonyos eljárásrészek vonatkozásában beszélhetünk normatív szabályozásról, melynek címzettjei a rendes bíróságok, s melyek értelmezésével kapcsolatban sincs konszenzus.

A New York-i Egyezmény⁸ szabályozási tárgya külföldi választottbírói határozatok elismerése és végrehajtása, a választottbírói megállapodásra alkalmazandó jog problémája annak V. cikkében merül fel, mely a külföldi választottbírói ítélet elismerésének és végrehajtásának megtagadási okait sorolja fel. A New York-i Egyezmény V. cikk 1. a) pontja szerint a külföldi határozat elismerésének egyik megtagadási oka az a körülmény, amennyiben a választottbírói megállapodás a felek által kikötött jog alapján, ennek hiányában azon állam

joga szerint, ahol a választottbírói határozatot hozták, érvénytelen. Jóllehet a fenti szabály a választottbírói megállapodásra alkalmazandó jogról rendelkezik, azonban látható, hogy ezen szabály értelemszerűen azon nemzeti bíróság eljárásában alkalmazandó, mely előtt a nyertes fél a választottbírói ítéletet végre kívánja hajtatni. A norma címzettjei tehát alapvetően nem a választottbírók, hanem a „rendes bírók”, továbbá alapvetően a választottbírói ítéletről és nem a választottbírói megállapodásról rendelkezik. Ez utóbbit ugyanis a New York-i Egyezmény II. cikke szabályozza, mely azonban hallgat a választottbírói megállapodásra alkalmazandó jogról.

A New York-i Egyezmény II. és V. cikke közötti kapcsolat kérdésében a szakirodalom megosztott: egyesek szerint a választottbírói megállapodásokat szabályozó II. cikk hallgatása nem véletlen, így az V. cikkben lévő alkalmazandó jogra vonatkozó kollíziós szabályok szigorúan az ítélet elismerése, illetve végrehajtása során alkalmazandók és a választottbírói megállapodást a nemzeti jog szabályai alapján kell megítélni.⁹ Mások szerint azonban az Egyezmény rendszertani és cél szerinti értelmezéséből levezethető, hogy az V. cikkben lévő szabályok a II. cikkbe importálhatók és a választottbírói megállapodásra is vonatkoznak, ellenkező esetben az eljárás különböző szakaszaiban eltérő jog alapján kellene megítélni a választottbírói megállapodás érvényességét.¹⁰

Az UNCITRAL Mintatörvénynek¹¹ a választottbírói ítélet hatályon kívül helyezéséről rendelkező 34. cikkében jelenik meg választottbírói megállapodásra alkalmazandó jog kérdése. A Mintatörvény vonatkozó szabálya¹² a New York-i Egyezménnyel szó szerint megegyező szabályozást tartalmaz, így szintén a fenti értelmezési kérdéseket veti fel.

Az Európai Egyezmény¹³ a választottbírói ítélet megtagadási okai között szintén a New York-i Egyezménnyel azonos rendelkezést tartalmaz.¹⁴ Az Európai Egyezmény ezen felül a rendes bíróságok hatáskörét szabályozó VI. cikkben kifejezetten szabályozza a választottbírói megállapodás létének, illetve érvényességének elbírálása esetén alkalmazandó jogot, mely a) elsődlegesen a felek által kikötött jog, b) ennek hiányá-

⁵ Ennek kifejeződésére ld. például a Nemzetközi Kereskedelmi Kamara Eljárási Szabályzatának 32. cikkét: „*In all matters not expressly provided for in the Rules, the Court and the arbitral tribunal shall act in the spirit of the Rules and shall make every effort to make sure that the award is enforceable at law.*” Fordítás: „A Szabályzatban kifejezetten nem szabályozott kérdésekben a Bíróság és a választottbírói tanács a Szabályzat szellemében köteles eljárni és mindent meg kell tennie annak biztosítására, hogy az ítélet végrehajtható legyen” (szabadszavas fordítás a cikk szerzőjétől).

⁶ Born, Gary B.: *International Commercial Arbitration Kluwer Law International*. 2nd Edition. 2014. 566.

⁷ Berger, Klaus Peter: *Re-Examining the Arbitration Agreement, Applicable Law Consensus or Confusion?* In: Jan Van den Berg (szerk.) *ICCA Congress ser no. 13; International Arbitration 2006: Back to Basics?* Montreal 13, Kluwer Law International 2007. 304.

⁸ A külföldi választottbírói határozatok elismeréséről és végrehajtásáról szóló, New Yorkban 1958. június 10-én kelt Egyezmény, itthon kihirdette az 1962. évi 25. törvényerejű rendelet.

⁹ Bernardini: i. m. 200.

¹⁰ Born: i. m. 566.

¹¹ Az Egyesült Nemzetek Szervezete Nemzetközi Kereskedelmi Jogi Bizottsága által 1985-ben kiadott, 2006-ban felülvizsgált nemzetközi kereskedelmi választottbíráskodásról szóló mintatörvény („Mintatörvény”). A Mintatörvény jóllehet önmaga közvetlenül nem kötelező erejű jogi aktus, a nemzetközi gyakorlatban mégis meghatározó szerepet tölt be.

¹² 34. cikk (2) a) i) pontja

¹³ A nemzetközi kereskedelmi választottbíráskodásról szóló, Genfben 1961. április 21-én kelt Európai Egyezmény. Itthon kihirdette az 1964. évi 8. törvényerejű rendelet

¹⁴ IX. cikk 1. a) ... [a választottbírói] szerződés a felek által kikötött jog értelmében, vagy ilyen kikötés hiányában annak az országnak a joga szerint, amelyben a választottbírói határozatot hozták, érvénytelen.

ban annak az országnak a joga szerinti jog, amelyben a választottbírói határozatot meg kell hozni, c) fentiek hiányában pedig az eljáró bíróság *lex fori*-ja által meghatározott jog. Kétségtelen, hogy ezen jogszabály alkalmazására elsősorban a bíróságok előtt folyó ügyekben kerül sor.

Fentiek alapján látható, hogy a fontosabb nemzetközi egyezmények még a bírósági eljárásban sem szabályozzák teljeskörűen a választottbírói megállapodásra alkalmazandó jog kérdését, a választottbírák számára is legfeljebb orientációt adhatnak.

Ami a nemzeti szabályozást illeti, jelen cikk keretében terjedelmi okokból nincs lehetőség az egyes országok szabályozását bemutatni, azonban általánosságban elmondható, hogy az államok többségére nem jellemző a választottbírói megállapodásra irányadó jog kifejezett szabályozása, sem a választottbírói törvények (*lex arbitri*), sem a nemzeti magánjogi kódexek szintjén.¹⁵

2.3. AZ IRÁNYADÓ JOG TERJEDELME

További probléma a választottbírói megállapodásra irányadó joggal kapcsolatban, hogy e jog terjedelmét tekintve sincs konszenzus, így például abban a kérdésben, hogy az irányadó jog milyen tárgykörökre terjed ki és melyek azok a kérdések, melyeket már más jog rendez. A választottbírói megállapodásra irányadó jog potenciális terjedelme kapcsán – a teljesség igénye nélkül – az alábbi tárgykörök jöhetnek szóba: i) a választottbírói megállapodás anyagi érvényessége, ii) a választottbírói megállapodás alaki érvényessége, iii) szubjektív arbitrabilitás, iv) objektív arbitrabilitás, v) a szerződést kötő felek képviseleti joga választottbírói megállapodás megkötésére, vi) a szerződést kötő felek személyének azonosítása, kiterjesztése; vii) a választottbírói megállapodás értelmezése stb.

Míg abban a kérdésben széles körű a konszenzus, hogy a választottbírói megállapodásra irányadó jog alapján kell elbírálni az alaki, illetve anyagi érvényességet, és ezen jog irányadó annak értelmezésére is, addig a szubjektív arbitrabilitás, a felek képviseleti joga, illetve személyének azonosítása során már felmerül, hogy ezen kérdések egyéb jog, így például a felek személyes joga alapján kerüljenek elbírálásra.

3. A főbb irányzatok bemutatása

A fentiek alapján nem véletlen, hogy a nemzetközi választottbíráskodás szakirodalma bővelkedik a választottbírói megállapodásra alkalmazandó jog meghatározására vonatkozó különböző elméletekben, irányzatokban.

3.1. KIINDULÁSI PONT – A FELEK ÁLTAL VÁLASZTOTT JOG

Minden irányzat közös kiindulópontja a felek magánautonómiájának elismerése, mely alapján a választottbírói megállapodásra elsődlegesen a felek által választott jog az irányadó. Az, hogy a felek a választottbírói megállapodásra a főszerződéstől eltérő jogot választhatnak logikus és szükségszerű következménye a „separability” doktrínának, avagy a választottbírói megállapodás autonómiájának, mely a modern választottbíráskodás egyik axiómájának tekinthető. A felek privátautonómiáját előtérbe helyező nézet a fentebb már idézett nemzetközi jogforrásokban normatív kifejeződésre is jut, csakúgy, mint a nemzeti szabályozásokban. Szépséghibája azonban az, hogy a gyakorlatban szinte elvétve fordul elő, hogy a felek a választottbírói megállapodásukra jogot válasszanak.

Hogy ez mennyire ritka, azt jól jelzi az, hogy még az intézményi választottbíráskodás területén – ahol a nemzetközi választottbírói intézmények rendre közzéteszik az általuk javasolt választottbírói modellklauzulákat – is kivételesnek számít, hogy ezekben a mintaszerződésekben a választottbírói megállapodásra alkalmazandó jog kifejezett rendezésre kerüljön.¹⁶ Emiatt a gyakorlatban szükség van arra, hogy a döntéshozó valamilyen másik módszerrel határozza meg a választottbírói megállapodásra irányadó jogot.

A gyakorlatban kialakult irányokat – nemzetközi magánjogi megközelítésből – az alábbi három főbb irányzat mentén csoportosítjuk:

- a) a kollíziós jogi irányzat;
- b) az érvényesítő irányzat;
- c) a francia „harmadik” út.

Az alábbiakban ezeket az irányzatokat mutatjuk be részletesen.

3.2. A KOLLÍZIÓS JOGI IRÁNYZAT

A kollíziós irányzat szerint a választottbírói tanács a választottbírói megállapodásra alkalmazandó jogot az előtte fekvő ügghöz kapcsolódó egy vagy több jogrendszer kollíziós szabályai alapján választja ki. A rendes bírói jogalkalmazástól ez annyiban tér el, hogy míg az állami bírót kötik a *lex fori* kollíziós szabályai, addig a választottbírák egy ennél jóval hosszabb „étlapról” válogathatnak. Ez az étlap azonban annyira összetett, hogy a felek által választott jogon, mint elsődlegesen irányadó jogon túlmenően akár 14 (tizennégy) kapcsoló elvet is tartalmaz-

¹⁵ Bëlohlaev, Alexander J.: *The Law Applicable to arbitration agreement and the arbitrability of the dispute*. Yearbook of International Arbitration, M. Roth and M. Giestlinger (szerk.), Intersentia / DIKE / NWV, Antwerpen–Zürich–Vienna–Graz, 2013, 40–41.

¹⁶ Így pl. az ICC, SIAC, LCIA, VIAC, mintaklauzulája nem szabályozza a kérdést. A nagyobb nemzetközi választottbírói központok közül csak a Hongkong International Arbitration Centre mintaklauzulája javasolja az választottbírói megállapodásra alkalmazandó jog meghatározását.

hat¹⁷, mely még egy igazi gourmet számára is zavarba ejtő lehet.

A gyakorlat azonban a fenti, tucatnál is több megközelítésből alapvetően az alábbiakat használja a) a választottbírói megállapodásra a főszerződésre választott jog alkalmazását hirdető teóriát (*lex contractus*), b) vagy a választottbírói eljárás székhelye szerint ország jogának alkalmazását valló felfogást (*lex loci arbitri*), c) illetve azt a jogot, mely a választottbírói megállapodással a legszorosabb kapcsolatban van. A továbbiakban ezen irányzatokat elemezzük részletesen.

3.2.1. A főszerződésre választott jog (*lex contractus*)

A *lex contractus* alkalmazását hirdető nézet egyik jeles képviselője szerint „speciális körülmények kivételével általában a szerződésre irányadó jog alkalmazandó a választottbírói megállapodásra is”¹⁸. Ez az irányzat alapvetően a választottbírói megállapodás anyagi jogi jellegét hangsúlyozó elmélettel rokonítható, így tekinthető ezen felfogás kollíziós jogi kivételének is. Gyakorlati szempontból ez az elmélet abból a praktikus megfontolásból ered, hogy a választottbírói megállapodás általában a főszerződés részét képezi, így logikus ugyanannak a jognak alávetni, melyet a felek főszerződésre választottak. Főszabályként az Nmjt. is ezt a megoldást alkalmazza, melyet részletesebben a 3. részben elemzünk.

E nézet a joggyakorlatban is kifejeződik, így például az angol Fellebbviteli Bíróság *Svenska*-ügyben hozott döntése tömören fejezi ki a felfogást: „kivételes körülmények hiányában a választottbírói megállapodásra alkalmazandó jog ugyanaz a jog, mely arra a szerződésre irányadó, ami azt tartalmazza”¹⁹.

E felfogás kritikájaként leggyakrabban azt az érvet szokás felhozni, hogy az éppen a választottbíráskodás egyik alapkövét, a „separability” vagy „autonómia” doktrínáját szorítja háttérbe.²⁰ Ha ugyanis elvi kiindulópontként elfogadjuk, hogy a választottbírói megállapodás független a főszerződéstől, akkor miért kellene rá mégis a főszerződésre irányadó jogot alkalmazni? Ugyanakkor kétségtávolosan megalapozott ellenérv, hogy a főszerződéstől való függetlenséget nem lehet annyira szélsőségesen értelmezni, hogy a választottbírói megállapodás és a főszerződés totálisan független lenne egymástól, hiszen általában a főszerződés elfogadása – további feltételek nélkül – maga után vonja a választottbírói megállapodás elfogadását is²¹.

További kritika a *lex contractus* jogát hirdető felfogással szemben, hogy a főszerződés joga értelemszerűen csak más szerződésbe beágyazott választottbírói klauzula esetén (*clausula compromissoria*) értelmezhető, azonban önálló választottbírói megállapodás esetén (*compromissum*) nyilvánvalóan nem, így ezen felfogás eleve nem lehet egyetemes, minden típusú választottbírói megállapodásra alkalmazható.²²

3.2.2. A választottbíráskodás helye szerinti jog (*lex loci arbitri*)

A felek jogválasztása hiányában további lehetőség a választottbíráskodás helye szerinti jog (*lex loci arbitri*) alkalmazása a választottbírói megállapodásra. Amennyiben a *lex contractus* alkalmazását a választottbírói megállapodást anyagi jogi jogintézményként felfogó nézet kollíziós jogi kivételéseként értelmeztük, úgy kézenfekvő a párhuzam, hogy a *lex loci arbitri* alkalmazása mellett lándzsát törő felfogás a választottbírói megállapodás processzuális felfogásával rokonítható.

E nézet igen erősen megalapozott a New York-i Egyezmény és az Európa Egyezmény alapján, valamint a Mintatörvény tükrében, melyek közül mindegyik a felek által választott jog alternatívájaként a választottbíráskodás helye szerinti jogot rendeli alkalmazni a választottbírói megállapodásra.²³ Továbbá nemzeti szabályozásban is bőven található rá példa, így pl. a svéd választottbírói törvény kifejezetten akként rendelkezik, hogy jogválasztás hiányában a választottbírói megállapodásra a választottbíráskodás helye szerinti jog az alkalmazandó.²⁴

¹⁷ Blessing 9 db kapcsolóelvet azonosít, melyet a nemzetközi gyakorlat használ: 1) a választottbírói megállapodás kötés helye szerinti jog; 2) a választottbíráskodás helye szerinti jog; 3) választottbírói szerződéshez legszorosabban kapcsolódó jog; 4) a főszerződéshez legszorosabban kapcsolódó jog; 5) a felek vagy egyikük személyes joga; 6) azon ország joga mely választottbírói megállapodás hiányában joghatósággal rendelkezik; 7) azon ország joga ahol a választottbírói ítéletet legnagyobb valószínűség szerint végrehajtják; 8) a fenti jogok kombinációja 9) nem állami jog alkalmazása. Blessing, Marc: „The Law Applicable to the Arbitration Clause and Arbitrability” In: Jan Van den Berg (szerk.) *Improving the Efficiency of Arbitration Agreements and Awards: 40 Years of Application of the New York Convention*. The Hague, the Netherlands, Kluwer Law International 1999. 169–170.

Berger ezenfelül még az alábbi 5 kapcsolóelvet azonosítja: 1) a felek választottbírói szerződés kötési képességére irányadó jog; 2) a választottbírói eljárásra alkalmazandó jog, 3) a választottbírói szerződésre (receptum) irányadó jog, 4) a felek és a választottbírói intézmény közötti szerződésre irányadó jog 5) a jogvita érdemére irányadó jog. Berger: i. m. 302.

¹⁸ Rubino-Sammartino, Mauro: *International Arbitration Law and Practice. Third Edition*. New York. JurisNet LLC, 2014. 346–347.

¹⁹ Svenska Petroleum Exploration AB v. Lithuania (2005) English High Court (comm) 2347. Idézi Rubino-Sammartino: i. m. 326.

²⁰ Berger: i. m. 312.

²¹ Yves Derains találó megjegyzését idézi N. Blackaby / C. Partasides / A. Redfern / M. Hunter: i. m. 159.

²² A kritika megalapozottságát nem vitatva megjegyezzük, hogy a gyakorlatban az esetek többségében a választottbírói szerződés egy más szerződés részeként jön létre.

²³ Ld. New York-i Egyezmény V.1. a) cikk, Európai Egyezmény IX. cikk 1. a), illetve VI. cikk 1. b); Mintatörvény 34. cikk (2) a) i) pont.

²⁴ A svéd választottbírói törvény 48. cikke angolul. „Where the parties have not reached such an agreement, the arbitration agreement

A nemzetközi választottbírói gyakorlatból erre az irányzatra kiváló példa a Nemzetközi Kereskedelmi Kamara előtt folyamatban volt ügy, melyben egy koreai eladó és jordániai vevő között három adásvételi szerződés kapcsán a jordániai fél hívta fel hazai jogát, mely szerint a választottbírói megállapodás érvénytelen a jordániai jog eltérést nem engedő szabályai miatt, azonban a párizsi választottbírói megállapodás a New York-i Egyezmény 5. 1.a) cikkére utalva a szerződésre alkalmazandó jog helyett a választottbíráskodás helye szerinti francia jogot alkalmazta, mely szerint a választottbírói megállapodás érvényes volt.²⁵

Érdekes, hogy az angol bíróságok a 2000-es évektől kezdődően több döntésben a korábban alkalmazott *lex contractus* helyett a *lex loci arbitri*-t tekintették irányadónak a választottbírói megállapodásra, mely a Londoni Nemzetközi Választottbírói eljárásának kikötésére tekintettel londoni választottbíráskodáshoz, és a szerződésre kikötött New York-i jog helyett az angol jog alkalmazásához vezetett a választottbírói klauzula vonatkozásában.²⁷

Az egyik fő érv a *lex loci arbitri* mellett a – már Savigny által is a nemzetközi magánjog egyik alapvető céljának tekintett – „nemzetközi döntési harmónia” elérése, melynek megvalósulását elősegíti, ha a választottbírói megállapodásra a főszerződésre választott jog helyett a választottbíráskodás helye szerinti jogot alkalmazzák.²⁸ Ugyanis jelentősen csökkenti a választottbírói ítélet hatályon kívül helyezésének, az elismerés, illetve végrehajtás megtagadásának kockázatát, ha az alkalmazandó jogot a választottbírák ugyanazon szabályok szerint határozzák meg, mint amilyen jogszabályok alapján a választottbíráskodás helye szerinti bíróságok bírái fognak dönteni.²⁹ A hatályon kívül helyezési perekben ugyanis elsősorban a választottbíráskodás helye szerinti bíróságok rendelkeznek joghatósággal, melyek a *lex fori* szerint irányadó jogot alkalmazzák a választottbírói megállapodás érvényességére. A választottbíráskodás helye szerinti bíróság általi hatályon kívül helyezés pedig a fent már ismertetett New York-i és Európai Egyezmény szerint az ítélet elismerésének, illetve végrehajtásának megtagadási oka. A *lex loci arbitri* alkalmazása tehát a

shall be governed by the law of the country in which, by virtue of the agreement, the proceedings have taken place or shall take place. – „A felek megállapodása hiányában, a választottbírói megállapodásra azon állam joga az irányadó, melyben a megállapodás alapján a választottbírói eljárást lefolytatják, illetve le kell folytatni”. (Fordítás a szerzőtől.)

²⁵ ICC 6149 sz. ügy, idézi Julian D. M. Lew/Loukas A. Mistelis/Stefan M. Kröll: i. m. 124.

²⁶ London Court of International Arbitration (LCIA)

²⁷ Ld. C v D, illetve XL Insurance Ltd v Owens Corning ügyek. N. Blackaby / C. Partasides / A. Redfern / M. Hunter: i. m. 161.

²⁸ Berger: i. m. 320–321.

²⁹ Lew, Julian D. M. / Mistelis, Loukas A. / Kröll, Stefan M.: *Comparative International Commercial Arbitration*. Kluwer Law International, The Hague 2003. 124–125.

választottbírók fentiekben már említett azon kötelezettségéből is levezethető, hogy mindent tegyenek meg az ítélet végrehajthatósága érdekében.

További érv a *lex loci arbitri* mellett, hogy ezáltal a nemzetközi magánjog szerződésekre irányadó széles körben elfogadott kapcsoló elve, a teljesítés helye szerinti jog kerül alkalmazásra.³⁰ Ezen érv elméleti szempontból még annak ellenére is meggyőzőnek tűnik, ha számításba vesszük azt, hogy a nemzetközi választottbíráskodás gyakorlatában a választottbíráskodás helye általában virtuális, és az egyes eljárási cselekmények – pl. tanúk meghallgatása stb. – költséghatékonysági okokból ettől eltérő helyen valósulnak meg.

A fenti érvekhez képest kisebb súlyú a *lex loci arbitri* alkalmazása elleni azon érv, hogy az a nemzeti bíróságok nézőpontjából nem nyújt támpontot olyan esetben, ahol a választottbírói megállapodás nem tartalmazza az eljárás helyét és az eljárás még meg sem indult. Ezen utóbbi helyzetet kezeli egyébként az Európai Egyezmény, mely ilyenkor az eljáró bíróság *lex fori*-ja szerinti jog alkalmazását írja elő.³¹

Fentiek alapján nem véletlen Berger megjegyzése, hogy az utóbbi években a választottbírói gyakorlatban megfigyelhető, hogy egy általános konszenzus kezd kialakulni a *lex loci arbitri*-t hirdető felfogás mellett.³²

3.2.3. A legszorosabb kapcsolat elve

A nemzetközi magánjogban gyakran megjelenő „legszorosabb kapcsolat” kapcsolóelv szintén feltűnik a választottbírói megállapodásra alkalmazandó jog meghatározása kapcsán. Az esetek többségében azonban ez az elv gyakorlatilag vagy a *lex contractus*, vagy a *lex loci arbitri* alkalmazását jelenti, hiszen a választottbírói megállapodás általában fenti két joggal van a legközelebbi kapcsolatban.

Első ránézésre ez a kapcsolóelv kifinomult megközelítést tesz lehetővé, biztosítva azt, hogy az alkalmazandó jog meghatározásánál az ügy valamennyi releváns körülményét figyelembe vegyünk, így a felek székhelyétől kezdve a főszerződésre választott, vagy irányadó jogon át a főszerződés teljesítésének a helyét, illetve a választottbíráskodás helyét stb.

Azonban ez a bőség zavara helyzet egy találó meglátás szerint a gyakorlatban kettős problémát okoz a választottbírói megállapodást kötő felek számára: a jogvita előtt bizonytalanságot, a jogvita közben pedig túlzott kiszolgáltatottságot a bírói jogértelmezésnek.³³ Nemzetközi dimenzióban pedig egyértelmű, hogy egy ilyen kapcsolóelv széttartó gyakorlathoz vezethet, így nem véletlen,

³⁰ Bernardini: i. m. 201.

³¹ Berger: i. m. 321.

³² Berger: i. m. 315–316.

³³ Born, Gary B.: *The Law Governing International Arbitration Agreement: An International Perspective*. Singapore Academy of Law Journal 2014. 832.

hogyan a választottbírói ítéletek hatékony nemzetközi végrehajtását célul kitűző New York-i Egyezmény és más nemzetközi jogforrások sem ezt a kapcsolóelvet alkalmazzák.

3.3. AZ ÉRVÉNYESÍTŐ IRÁNYZAT

Az érvényesítő irányzat a kollíziós jogi irányzat kritikájaként alakult ki, mivel a kollíziós jogi megközelítés sokszor egymásnak ellentmondó döntésekhez vezet, hiszen az egyes államok nem feltétlenül ugyanazon kollíziós jogi kapcsolóelveket használják, illetve a kapcsolóelvek azonosága esetén is vannak különbségek, például azok sorrendjében, a kapcsolóelv alkalmazási feltételeiben stb. Az állami és a választottbírói egymással összeegyeztethetetlen döntései pedig nyilván nem szolgálják a nemzetközi döntési harmónia célját sem.

Ezen túlmenően a kollíziós irányzat nagyon sok bizonytalanságot is hordoz magával, kiszámíthatatlanná téve a jogalkalmazást. A kollíziós irányzat gyakorlati kudarcára felhozott kitűnő példa az angol bíróságok 2000-es években folytatott gyakorlata, mely alapján két évtized alatt a *lex contractus* alkalmazásától eljutottak az azzal gyakorlatilag teljesen ellentétes *lex loci arbitri* alkalmazásáig, éspedig egy harmadik kapcsolóelv, a legszorosabb kapcsolat elvére történő hivatkozással.³⁴

Emiatt az érvényesítő irányzat elveti azt a megközelítést, hogy absztrakt kapcsolóelvek segítségével próbáljuk meghatározni a választottbírói megállapodásra irányadó jogot, hangsúlyozva, hogy nem helyes a *lex contractus* és a *lex loci arbitri* kapcsolóelvek közötti vitát eldönteni, mert mindkét módszer a választottbírói megállapodás valamely felfogásának – ti. a *lex contractus* az anyagi jogi, a *lex loci arbitri* az eljárásjogi felfogás – túlhangsúlyozásán nyugszik.

Az érvényesítő irányzat az absztrakt kapcsolóelvek közötti vita eldöntése helyett új szintre emeli az irányadó jog problémáját, és – a szerződést kötő felek céljait és elvárásait szem előtt tartva – annak a jognak az alkalmazása mellett érvel, amely a választottbírói megállapodás létezését és érvényességét alátámasztja. Az irányzat egyik fő kortárs képviselője, Born szavait kölcsönözve:³⁵

„Az a jog, amit racionális kereskedelembe eljáró felek elvárnak, hogy egy nemzetközi választottbírói megállapodásra – egyértelmű ellentétes kikötés hiányában – irányadó legyen, és amely a legjobban tükrözi, illetve leginkább teljesíti egy ilyen szerződés célját az annak az

országnak a joga, mely érvényesíti a feleknek egy ilyen szerződés megkötésében megnyilvánuló célját.”

Érdekes, hogy az angol joggyakorlatban az érvényesítő elv gyökerei már igen korán megjelennek a Legfelsőbb Bíróságnak a *Hamlin & Co v. Talisker Distillery* ügyében 1891-ben hozott döntésében. Ebben az ügyben egy Skóciában teljesítendő gabona adásvételi szerződés választottbírói klauzulája a választottbíró megnevezésének hiánya miatt érvénytelen lett volna, azonban az angol főbírók az angol jogot alkalmazva megmentették azt, mivel érvelésük szerint észszerűbb azt gondolni, hogy a felek úgy szerződtek, hogy szerződésük minden klauzulája érvényes legyen, mint azt, hogy az egyik legfontosabb kikötés érvénytelen.³⁶ Az angol Fellebbviteli Bíróság 2012-ben a *Sulamérica*³⁷ ügyben úgy tűnik – legalábbis hallgatólagosan – visszatért az érvényesítő elvhez, amikor annak ellenére, hogy a felek szerződésükre kifejezetten a brazil jogot választották, ezen jog választottbírói megállapodásra való „hallgatólagos” választását elvetve utóbbira a választottbíráskodás londoni helye alapján az angol jogot tartotta irányadónak, figyelemmel arra is, hogy a brazil jog aláasta volna a választottbírói megállapodás érvényességét. Jóllehet az ítélet érvelése a „legszorosabb kapcsolat” elvére utalt, a bíróság gyakorlatilag az érvényesítő elvet alkalmazta.

Az érvényesítő elv – tudatos vagy ösztönös – követése olykor a kontinentális bíróságok gyakorlatában is tetten érhető, így például az Osztrák Legfelsőbb Bíróság 2008-ban két döntésében is kimondta, hogy amennyiben több értelmezési lehetőség van, akkor azt kell elfogadni, amely szerint a választottbírói megállapodás érvényes.³⁸

Az érvényesítő irányzat normatív jog szintén is megjelenik, melyre a legkiválóbb példa a svájci Nemzetközi Magánjogi Kódex 178. cikk (2) bekezdése, mely az alábbiak szerint rendelkezik:

„Tartalmi szempontból a választottbírói megállapodás érvényes, amennyiben megfelel akár a felek által választott jognak, vagy a felek által a jogvita érdemére választott jognak, így különösen a főszerződésre irányadó jognak, vagy a svájci jognak.”³⁹

Látható, hogy a fenti szabályozás a választottbírói megállapodásra irányadó jogokat nem egymást kizáró jelleggel szemléli, hanem hízagpótló jelleggel, így még abban az esetben is lehetőséget nyújt a választottbírói klauzula megmentésére, amennyiben a választott jog

³⁴ Born (2014b) i. m. 833.

³⁵ Az eredeti angol szöveg az alábbi: „The law which rational commercial parties expect an international arbitration agreement to be governed by (absent clear contrary language), and which most closely mirrors and best accomplishes the purposes of such an agreement, is the law of the jurisdiction which gives effect to the parties' objectives in entering into that agreement.” Fordítás a szerzőtől. Born: i. m. 546.

³⁶ Born: i. m. 543–544. A döntést hozó Lord Ashbourne megjegyezte, hogy a választottbírói klauzula „hulladékpapírrá” válna, amennyiben arra a skót jog kerülne alkalmazásra, mely értelmezés a klauzula hatékonyságát lerontaná.

³⁷ SULAMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS S.A. v. ENESA ENGENHARIA S.A. [2012] EWCA Civ 638.

³⁸ Osztrák Legfelsőbb Bíróság 2008. augusztus 26-i döntése, illetve 2008. február 5-i döntése. A döntéseket idézi Born: i. m. (2014b) 842.

³⁹ Fordítás a szerzőtől.

alapján érvénytelen lenne, de a közismerten liberális svájci jog szerint mégis érvényes.

Egy másik jogalkotási példa az érvényesítő elvre a quebec-i polgári törvénykönyv, azzal, hogy itt a jogalkotó – jogválasztás hiányában – elsősorban a *lex contractus*, amennyiben ez érvénytelenséget okozna, akkor pedig a *lex loci arbitri* alkalmazását írja elő.⁴⁰

Az érvényesítő elvvel szemben Bermann által megfogalmazott kritika szerint különbséget kell tenni a létezésében, érvényességében komolyan nem támadott választottbírói megállapodás liberális értelmezése és az elene felhozott kifogások szűk értelmezése között, valamint a között, hogy figyelmen kívül hagyunk egy választottbírói megállapodással kapcsolatban felhozott olyan súlyos érveket, hogy az a reá legvalószínűbben alkalmazandó jog szerint érvénytelen, hatálytalan vagy betartathatatlant. Utóbbi esetben ugyanis a fórumnak jó oka lehet arra, hogy megtagadja annak elismerését és amennyiben az alapul szolgáló gazdasági tranzakcióban kényszerítő érdekei forognak kockán, ebben nem szabad a fórumot akadályozni, mivel önmagában egy szerződés érvényessége nem érdemel védelmet. Továbbá, amennyiben egy – a felek által választott jog szerint érvénytelen – választottbírói megállapodásra az érdemi jogvitára irányadó jog, mint kedvezőbb jog kerül alkalmazásra, az ahhoz vezethet, hogy az ügyben született választottbírói ítéletet a New York-i Egyezmény 5. cikk 1. a) pontja alapján nem hajtják végre, így az érvényesítő elv nem feltétlenül szolgálja a választottbíráskodás érdekét.⁴¹

3.4. A FRANCIA „HARMADIK” ÚT

A kollíziós módszert elvető francia irányzat lényege az, hogy a választottbírói megállapodást és így az arra alkalmazandó jogot is elszakítja egy adott állam jogrendszertől és – bizonyos megszorításokkal – azt a felek megállapodásának veti alá. Mivel az alapvető gondolat az, hogy egy nemzetközi választottbírói megállapodás nem köthető egy adott állam jogához, az irodalomban előfordul a „denacionalis”⁴² vagy „transznacionalis”⁴³ jelző is ezen irányzat kapcsán.

Ezen irányzat franciaországi kiteljesedését nagyban elősegítette, hogy a francia Legfelsőbb Bíróság⁴⁴ már igen korán, a '60-as '70-es években megteremtette hozzá az elméleti alapokat azzal, hogy a *Gossett*, majd a *Hecht*⁴⁵ ügyekben hozott döntéseivel kimondta, hogy a választottbírói megállapodásra irányadó jog különbözhet a főszerződésre irányadó jogtól.

Ezt követően a '80-as évek derekán a Párizsi Fellebbviteli Bíróság⁴⁶ mondta ki az *Isover Saint Gobain*⁴⁷ ügyben, hogy a választottbírói klauzula hatályát nem az érdemi jogvitára alkalmazandó francia jog alapján, hanem a felek közös szándéka és a nemzetközi üzleti szokások alapján kell megítélni. Végül a fenti gondolatmenetet a francia Legfelsőbb Bíróság a *Dalico*⁴⁸-ügyben teljesítette ki a '90-es évek elején, ahol egy dán cég egy líbiai kormánysszervvel szerződött építési munkákra és a választottbírói klauzulát a tender dokumentáció tartalmazta, mely nem került külön aláírásra, s emiatt a líbiai jog alapján érvénytelen lett volna. A bíróság érvelése szerint:

„... a nemzetközi választottbírói jogrend szabálya alapján a választottbírói klauzula jogilag független attól a főszerződéstől, mely azt közvetlenül vagy hivatkozásként tartalmazza, és annak létezését, valamint hatályát – a francia jog imperatív normáira és a nemzetközi közrendre figyelemmel – a felek közös akaratára szerint kell megítélni, anélkül hogy szükséges lenne állami jogra hivatkozni.”⁴⁹

Ez az irányzat kétségek nélkül haladó szemléletű és hatékonyan szolgálja azon célt, hogy elkerülhető legyen a választottbírói megállapodás érvénytelensége valamely a nemzeti jog szokatlan, vagy a nemzetközi kereskedelmi gyakorlattal összhangban nem lévő szabálya miatt. Bírálói két fő kritikát hoznak fel ellene. Egyrészt túlzott liberalizmussal vádolják, mely a felek elvárásait meghaladva túlságosan nagy teret enged a választottbírói mérlegelésnek a felek „közös szándékával” kapcso-

⁴⁴ Cour de Cassation

⁴⁵ Gosset ügy, Cour de Cassation 1963. május 7-i döntése. Hecht ügy Cour de Cassation 1972. június 4-i döntése. Idézi *Sammartino*: i. m. 278.

⁴⁶ Cour d'Appel de Paris

⁴⁷ Société Isover Saint-Gobain v. Société Down Chemical France et autres Cour d'appel Párizs 1983. október 21-i döntése. Idézi *Sammartino*: i. m. 327.

⁴⁸ La municipalité de Khoms El Mergheb v. Société Dalico. Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 20 décembre 1993. Az ítélet teljes szövege elérhető: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007030314>

⁴⁹ «... en vertu d'une règle matérielle du droit international de l'arbitrage, la clause compromissoire est indépendante juridiquement du contrat principal qui la contient directement ou par référence et que son existence et son efficacité s'apprécient, sous réserve des règles impératives du droit français et de l'ordre public international, d'après la commune volonté des parties, sans qu'il soit nécessaire de se référer à une loi étatique...» For-dítás a szerzőtől. A teljes döntés szövege elérhető: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007030314>.

⁴⁰ Article 3121 de Code Civil du Quebec: „En l'absence de désignation par les parties, la convention d'arbitrage est régie par la loi applicable au contrat principal ou, si cette loi a pour effet d'invalidier la convention, par la loi de l'État où l'arbitrage se déroule.” – Quebec-i Polgári Törvénykönyv 3121. cikke: A felek által meghatározott jog hiányában a választottbírói megállapodásra a főszerződésre irányadó jog az alkalmazandó, vagy amennyiben ezen jog szerint az érvénytelen lenne, úgy a választottbíráskodás helye szerinti jog az irányadó.” (fordítás a szerzőtől.)

⁴¹ Bermann George A.: *International Arbitration and Private International law*. The Hague. The Hague Academy of International Law. 2017. 161–162.

⁴² Blessing: i. m. 174.

⁴³ Berger: i. m. 309–310.

latban, figyelemmel a választottbírói klauzula formai követelményének hiányára a nemzetközi választottbíráskodásban.⁵⁰

Másrészről a választottbírók azon kötelezettsége, hogy végrehajtható ítéletet hozzanak nehezen egyeztethető össze a delokalizációval, mivel a hatályon kívül helyezés ügyében kompetens nemzeti bíróság a *lex fori* szerinti kollíziós normát fogja alkalmazni a választottbírói megállapodás érvényességének megállapítására. Az, hogy a francia rendes bíróságok liberális gyakorlata a fenti ügyekben lehetővé tette az elszakadást egy adott állam jogrendjétől, a több évtizedes francia jogfejlődésnek köszönhető, mely inkább kivétel, mintsem az országok között széles körben elterjedt gyakorlat.⁵¹

3.5. FŐBB IRÁNYZATOK – ÖSSZEGZÉS

A nemzetközi választottbíráskodás egyik nagy – tragikus körülmények közt elhunyt – alakja, Philippe Fouchard⁵² a választottbírói megállapodásra irányadó jog jövőjével kapcsolatban már több mint 20 éve megfogalmazta azon véleményét,⁵³ hogy a nemzetközi választottbírói megállapodásokra a kollíziós módszerrel kiválasztott nemzeti jog helyett speciális nemzetközi szabályokat kellene megalkotni a svájci minta alapján, de addig is, a kollíziós módszernek legalább azt a funkciót be kellene töltenie, hogy érvényesíti a választottbírói megállapodást.

E cikk írója Fouchard álláspontját osztja azzal, hogy a „speciális nemzetközi szabályok megalkotását” szorgalmazó idealista álláspont helyett realisabb elvárás a kollíziós módszeren belül – a *lex contractus* és *lex loci arbitri* vita eldöntése helyett – az érvényesítő elvet alkalmazni, az alábbiakra tekintettel:

- a) A *lex contractus* alkalmazását valló nézet talán leg súlyosabb hibája, hogy a tag értelmezés esetén a felek privátautonómiáját és az előreláthatóságot ássa alá, mely éppen a választottbíráskodás alap gondolatával nem egyeztethető össze. Ezen probléma abban áll, hogy nincs egységes álláspont abban a kérdésben, hogy a *lex contractus* alatt a felek által a főszerződés-

re kifejezetten választott jog értendő, vagy a főszerződésre egyébként irányadó jog is. A *lex contractus* tag értelmezésével a felek a főszerződésre irányadó jogot meghatározó bíróra delegálnák a jogválasztást a választottbírói megállapodás tekintetében. Másrészt, egy ilyen megközelítés nehezíti, hogy a hallgatolagos jogválasztás keretében egyéb fontos körülményeket értékeljünk (pl. a választottbíráskodás helye stb.), s így adott esetben a szerződésre jogválasztás hiányában irányadó jog érvényesül egy olyan joggal szemben, mely jobban elősegíti a választottbírói ítélet végrehajthatóságát.

- b) Jóllehet a *lex loci arbitri* alkalmazásával az irányadó jog megállapítása egy már folyamatban lévő választottbírói eljárás alatt általában nem okoz nehézséget, azonban számos olyan eset lehet, amikor az irányadó jogról való döntés pillanatában még nem határozható meg a választottbíráskodás helye (pl. párhuzamos perindítás, ideiglenes intézkedés iránti kérelem rendes bíróság előtt). Amennyiben egy ilyen ügy az Európai Egyezmény hatályán kívül esik, a választottbírói megállapodásra alkalmazandó jog a *lex loci arbitri* alapján sok esetben nem állapítható meg biztonsággal.
- c) Mivel a fentiek alapján a *lex contractus* tag értelmezése a privátautonómia ellen hat, a *lex loci arbitri* pedig bizonytalansághoz vezethet, a két rossz közötti választás helyett egyértelmű, hogy az érvényesítő elv a reális alternatíva, annál is inkább, mivel ezen irányzat a gyakorlatban a kollíziós módszeren belül is képviselhető álláspont, és nincs hozzá szükség sem sajátos több évtizedes bírói jogfejlődésre mint Franciaországban, sem a nemzetközi együttműködés keretében elfogadott speciális nemzetközi szabályokra, melyekre – Fouchard víziója ellenére – két évtized alatt sem került sor.

4. A magyar szabályozás

A nemzetközi választottbírói gyakorlatban kialakult irányzatokat követően bemutatjuk és röviden értékeljük az új nemzetközi magánjogi kódex 2018. január 1. napjától hatályos megoldását. Jóllehet a szabályozás címzettjei a hazai bíróságok, mégis azokban a nemzetközi ügyekben, ahol a választottbíráskodás helye belföldön van, a választottbírák számára is követendő annak érdekében, hogy az ítélet hatályon kívül helyezésének, végrehajtása megtagadásának kockázata csökkenjen.

4.1. A SZABÁLYOZÁS BEMUTATÁSA

Az Nmjtvt. a Kötelmi jogot szabályozó VII. fejezetben belül a „Szerződéses kötelmi viszonyok” között helyezi el a választottbírói megállapodásra irányadó jog szabályait, melyen belül mind az anyagi, mind az alaki érvényességre irányadó jogot szabályozza. Az Nmjtvt. 52. § (1) bekezdése alapján a felek megválaszthatják a választottbírói megállapodásra alkalmazandó jogot. A (2) bekez-

⁵⁰ Bernardini: i. m. 202

⁵¹ Berger: i. m. 310–311.

⁵² Jelen cikk keretei nem engedik meg, hogy méltón megemlékezzünk Philippe Fouchard (1937–2004) személyéről, aki a párizsi Université de Paris II Panthéon Assas professzor emeritusaként a *Revue de l'Arbitrage* szerkesztőjeként, illetve más művei mellett a Bertold Goldman és Emanuelle Gaillard szerzőtársakkal az immár klasszikusnak számító *Traité de l'arbitrage commercial international* c. mű szerzője, egyben gyakorló választottbíró. Fouchard professzor 2004-ben családja több tagjával együtt egy repülőgépszerencsétlenségben vesztette életét Sharm El Seikh-ben.

⁵³ P. Fouchard: Suggestions to improve the International Efficiency of Arbitral Awards. In: Jan Van den Berg (szerk.) *Improving the Efficiency of Arbitration Agreements and Awards: 40 Years of Application of the New York Convention*. The Hague, the Netherlands, Kluwer Law International 1999. 604–605.

dés alapján jogválasztás hiányában a választottbírói megállapodásra az alapjogviszonyra választott jog, ennek hiányában az alapjogviszonyra jogválasztás hiányában irányadó jog alkalmazandó. A (3) bekezdés szerint, amennyiben a felek kijelölték a választottbírói eljárás helyét, a választottbírói megállapodásra az eljárás helye szerinti állam joga alkalmazandó, feltéve, hogy a megállapodással e jog a (2) bekezdésben megjelölt jognál szorosabb kapcsolatban van. Végül a (4) bekezdés az alaki érvényesség körében rögzíti, hogy a választottbírói megállapodást alaki okból nem lehet érvénytelennek tekinteni, ha az e § alapján meghatározott jogok bármelyike, vagy az eljáró bíróság államának joga szerinti alaki követelményeknek megfelel.

4.2. A SZABÁLYOZÁS SZÜKSÉGESSÉGÉNEK KÉRDÉSE

Ami a szabályozás szükségességét illeti, egyet lehet érteni a Nmjt. törvényjavaslat indokolásában⁵⁴ felhozott azon érvekkel, mely alapján a törvényi szabályozásra azért volt szükség, mert a területet az uniós jogforrások egyáltalán nem, míg a nemzetközi egyezmények csak részben szabályozzák. Jóllehet a nemzetközi magánjogról szóló 1979. évi 13. számú törvényrendelet (Nmjtv.) jogválasztást lehetővé tevő 25. §-át, illetve ennek hiányában pedig a legszorosabb kapcsolat elvét hirdető 28. §-át eddig is lehetett alkalmazni választottbírói megállapodásokra, mindenképpen a jogbiztonság és az előreláthatóság felé tett lépésként értékelhető, hogy az új kódex kifejezetten szabályozza a választottbírói megállapodásokra alkalmazandó jogot.

4.3. AZ ANYAGI JOGI ÉRVÉNYESSÉG PROBLÉMÁI

Ami az anyagi jogi érvényességet illeti, első látásra a kapcsolódó terén a bőség zavarába kerülünk: az Nmjt. 52. § (1)–(3) bekezdésében egyből négy kapcsolódó rendelkezés bukkan elő, mivel a felek által választott jog mellett – mintegy megkettőzve, illetve kitérítve – megjelenik a *lex contractus*, és ezenkívül még a *lex loci arbitri* is.

Az Nmjt. 52. § (2) és (3) bekezdésének viszonyát elemezve megállapítható, hogy a *lex contractus* és a *lex loci arbitri* kapcsolódó rendelkezések között a jogalkotó az előzőnek, tehát a főszerződésre választott jognak ad elsőbbséget, mintegy megdönthető vélelmet felállítva, hogy ez a választottbírói megállapodásra irányadó jog, kivéve amennyiben két együttes feltétel teljesül: i) a felek megválasztották a választottbíráskodás helyét és ii) e hely államának joga szorosabb kapcsolatban van a választottbírói megállapodással.

Azonban a *lex contractus* melletti fenti megdönthető vélelem és a *lex loci arbitri* hátra sorolása kapcsán két kritikai észrevételt kell megfogalmazni.

Egyrészt a *lex contractus* favorizálása nincs összhangban a New York-i Egyezményből levezethető meg-

oldással, mely szerint jogválasztás hiányában a *lex loci arbitri* alkalmazandó a választottbírói megállapodásra, s melynek kétségtelen előnye a már említett „nemzetközi döntési harmónia” megvalósulása. Egy olyan ország számára, mely részese a New York-i Egyezménynek, nem világos, hogy milyen jogalkotói megfontoláson alapszik az azzal ellentétes megoldás választása. A *lex contractus* választása az Nmjt.-ben ugyanis kockázatot jelenthet a nemzetközi választottbírói megállapodások kikényszerítése során és összeegyeztethetetlen választottbírói és bírói döntésekhez vezethet, melyet az alábbi példán szemléltetünk:

A magyar székhelyű „A” és az angliai székhelyű „B” cég között a főszerződés részeként választottbírói megállapodás jön létre, mely nem tartalmaz jogválasztást a választottbírói megállapodásra nézve, de Stockholmot jelöli meg a választottbíráskodás helyéül. A felek között jogvita alakul ki, mely alapján „A” itthon indít peres eljárást, míg „B” választottbírói eljárást kezdeményez Stockholmban. A magyar bíró ekkor az Nmjt.-t alkalmazva nagyobb eséllyel a főszerződésre irányadó jog alapján ítéli meg a választottbírói megállapodás érvényességét, és amennyiben azt érvénytelennek ítéli, folytatja a peres eljárást. Eközben a „B” által kezdeményezett választottbírói eljárásban megszületik az ítélet, melyet „B” itthon akar végrehajtani. Logikusan feltételezve, hogy a választottbírói ítélet végrehajtására a New York-i Egyezmény alapján kerül sor, úgy az elismerés és végrehajtás kérdésében döntő bírónak – az adósi pozícióban lévő „A” felvetése alapján – vizsgálni kell az ítélet alapjául szolgáló választottbírói megállapodás érvényességét. A vizsgálat során az Egyezmény 5. cikk 1/a pontja alkalmazandó, mely alapján a választottbírói megállapodás érvényességét jogválasztás hiányában a választottbírói eljárás helye szerinti svéd jog alapján kell megítélni, mely a már korábban említettek szerint nem a magyar jog által preferált *lex contractus*-t, hanem a *lex loci arbitri*-t rendeli alkalmazni a választottbírói megállapodásra.

A fenti és ahhoz hasonló helyzetekben egymással összeegyeztethetetlen döntések születhetnek, melynek elvi kockázata fennáll mindazon közel 130 ország viszonylatában, amelyek tagjai a New York-i Egyezménynek, de nem tagjai az Európai Egyezménynek. Ez a – hazánk nemzetközi jogi megítélése szempontjából nem szerencsés – kockázata *lex loci arbitri* elsődleges kapcsolódó emelése esetén csökkenthető lenne.

Másrészt, a *lex contractus* megkettőzése, illetve ág felfogása sem szerencsés, mivel a fenti vélelem folytán nem csak a főszerződésre kifejezetten választott jog, hanem a főszerződésre jogválasztás hiányában irányadó jog is „előzi” a *lex loci arbitri*-t, mely utóbbinak még két további feltételt kell teljesítenie ahhoz, hogy a kollíziós csatában felülkerekedjen. Ami az első feltételt illeti, kérdésként merülhet fel, hogy a választottbíráskodás helyét kifejezetten kell-e megjelölni, vagy elég, ha a felek által választott intézmény eljárási szabályzata ezt megteszi

⁵⁴ T/14237. sz. törvényjavaslat indokolása.

helyettük, melyre több példa is van⁵⁵. A normaszöveg hagy némi jogalkalmazási teret, de ez a fajta bizonytalanság nem megy túl azon a ponton, mely minden jogalkotásnak szükségszerű jellemzője és a bírói gyakorlat feltehetően rendezni fogja a kérdést.

Ami azonban nagyobb probléma, hogy a második felvétel gyakorlatilag visszahozza a legszorosabb kapcsolat elvének problematikáját, mellyel kapcsolatos jogbizonytalanságot már fentebb elemeztük. Ehhez még egy további adalékként annyit fűzünk, hogy a gyakorlatban különböző országokban honos, egyenlő gazdasági tárgyaló pozícióban lévő felek általában egy harmadik, neutrális államot jelölnek meg a választottbíráskodás helyeként, melynek semmi köze nincs a tranzakció egyéb jellemző lokációihoz, így az esetek többségében nehéz amellett érvelni, hogy a választottbíráskodás helye szerinti jog szorosabb kapcsolatban van az ügylettel, mint a főszerződés joga. Az Nmjtvt. szerint tehát a *lex contractus* vélelme ugyan megdönthető, de erre kevés a reális esély.

Ez egyébként praktikus nehézséget is okozhat a magyar bíróságok számára mindazokban a nemzetközi ügyekben, ahol a választottbíráskodás helye itthon van – például az Magyar Kereskedelmi- és Iparkamara mellett működő Állandó Választottbíráskodás előtt –, azonban a felek külföldi jogot választanak a főszerződésre, vagy jogválasztás hiányában a külföldi fél a jellemző szolgáltatást nyújtó. Ilyenkor egy érvénytelenítési perben a választottbíráskodási megállapodás érvényességét megítélő magyar bíróságnak elsősorban az idegen külföldi jogot kell alkalmazni, és csak akkor tekintheti a magyar jogot irányadónak, ha a *lex contractus* vélelmét sikerül a két fenti feltétel teljesülésének bizonyításával megdönteni. Ez a hazafelé törekvő tapasztalatai⁵⁶ alapján azt vetíti előre, hogy a magyar bíróságok hajlamosak lesznek a vélelem megdöntésére.

Az Nmjtvt. a választottbíráskodási megállapodás anyagi érvényessége terén tehát valójában nem jelent komoly előrelépést az Nmjtvt.-hez képest, mivel a legszorosabb kapcsolat elvét visszacsempészte, csak nem egyből a jogválasztás hányában alkalmazandó másodrangú kapcsolólélként, hanem a – megkettőzött, illetve tágan értelmezett – *lex contractus* mint másodrangú kapcsoló elvet követő harmadrangú *lex loci arbitri* oldalán, annak érdekében, hogy az a vélelmet megdöntve a második kapcsoló elv ranghelyére léphessen elő.

Nagy kérdés, hogy a fenti normaszöveg által létrehozott bőség zavarával a jogalkalmazók hogyan fognak megbirkózni a gyakorlatban, akár egy választottbíráskodási klauzula szövegezésékor, akár a választottbíráskodási megállapodás érvényességéről való döntéskor, és ez mekkora jogbizonytalanságot fog okozni.

4.4. AZ ALAKI ÉRVÉNYESSÉG

Ami az alaki érvényességet illeti, elismerés illeti a jogalkotót, hogy szakítva az anyagi érvényesség terén választott hagyományos felfogással, itt egy modern – talán az érvényesítő irányzat által ihletett – megoldás mellett döntött.

Ez a megoldás, mely az *in favorem validitatis* gyakorlati alkalmazását jelenti igen széles körben biztosítja a választottbíráskodási megállapodások alaki érvényességét, hiszen a jogalkotó az anyagi érvényesség során alkalmazott négy kapcsolóelvet az alaki érvényesség kapcsán még egy ötödikkel – ti. a *lex fori* elvével – megtoldja. Fontos kiemelni, hogy ugyanaz a „bőség zavara”, mely az anyagi érvényesség kapcsán inkább jogbizonytalanságot szülhet, az alaki érvényesség kapcsán a megfelelő célt szolgálja: a választottbíráskodás hatékonyságának erősítését.

5. Összegzés

A nemzetközi magánjogi kódex szabályozását a nemzetközi trendek között vizsgálva megállapítható, hogy a választottbíráskodási megállapodásra irányadó jog kapcsán egy „óvatos” megoldás született, mely pozitív és negatív elemeket is tartalmaz. Míg a magyar jogalkotó az alaki érvényesség területén egy nagy lépést tett előre, mely illeszkedik a haladó nemzetközi irányokhoz, széles körben biztosítva a választottbíráskodási megállapodás érvényességét, addig az anyagi érvényességnél nem sikerült elszakadni a hagyományos kollíziós megközelítéstől, és a szabályozás azonfelül, hogy magában hordozza az összeegyeztethetetlen bírói és választottbírói ítéletek kockázatát, bizonytalan joggyakorlatot vetít előre. Az Nmjtvt. alkalmazási tapasztalatainak fényében feltehetően érdemes lesz megfontolni, hogy a választottbíráskodási megállapodás anyagi érvényességére nézve is hasonló legyen a megoldás, mint amely az alaki érvényesség kapcsán született.

⁵⁵ A Magyar Kereskedelmi- és Iparkamara mellett működő Állandó Választottbíráskodás Eljárási Szabályzat 2. § (1) bekezdése alapján a Választottbíráskodás eljárásának kikötése esetén a választottbíráskodás helye Magyarország. Hasonlóan a Vienna International Arbitration Center Eljárási Szabályzatának 25. cikke szerint eltérő megállapodás hiányában a választottbíráskodás helye Bécs.

⁵⁶ Mádl Ferenc – Vékás Lajos: *Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*. Budapest, ELTE Eötvös Kiadó 2014. 77.