

Bodzási Balázs
Polgári Jogi Tanszék
Témavezető: Harmathy Attila

Integrált pénzügyi szolgáltatások – egységes európai jelzálogjog

I. A hitelintézeti tevékenység és a pénzügyi szolgáltatások integrációja Európában

1. 1. A szolgáltatások szabadsága a bankszektorban

Az Európai Gazdasági Közösségen belül a szolgáltatások szabadsága az 1980-as évek végén érte el a bankszektorot.¹ Az első lépés az integráció útján az ún. 1. bankjogi koordinációs irányelv² megalkotása volt, amelynek azonban még nem volt különösebb jogegységesítő hatása. Ennél lényegesen nagyobb jelentőségre tett szert az 1989-ben született ún. 2. bankjogi koordinációs irányelv,³ amely amellett, hogy további harmonizációt írt elő, nagymértékben előmozdította a szolgáltatásnyújtás és a letelepedés szabadságának kiépülését a pénzügyi szolgáltatási szektorban.⁴ A 89/646/EGK tanácsi irányelv tette először lehetővé, hogy az egyik tagállamban működő hitelintézet egy másik tagállamban honos személynek jelzálogjoggal biztosított hitelt nyújtson.⁵ Mindez elindította a bankszerződések jogának harmonizációs folyamatát is⁶, amely a tagállami jogok bankjogi rendelkezéseit sem hagyta érintetlenül.⁷

¹ *Schneider, Uwe/Troberg, Peter*: Finanzdienstleistungen im EG-Binnenmarkt: Sitzland- oder Gastlandrecht? Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht Wertpapier-Mitteilungen (WM), 5/1990. 165-172.

² A Tanács 77/780. irányelve a bankjogi előírások egységesítéséről a hitelintézetek működésének elismerése és gyakorlása során.

³ A Tanács 89/646/EGK irányelve. Az irányelvet 1993. január 1-ig kellett a tagállami jogokba átültetni.

⁴ Erről részletesebben ld.: *Horn, Norbert*: Bankrecht auf dem Weg nach Europa. Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft (ZBB), 3/1989. 107-121.

⁵ A 2. bankjogi koordinációs irányelvről részletesebben ld.: *Bader, Udo-Olaf*: Inhalt und Bedeutung der 2. Bankrechtskoordinierungsrichtlinie – ein EG-Grundgesetz für die Banken? Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW), 4/1990. 117-122.

⁶ *Wolf, Manfred*: Privates Bankvertragsrecht im EG-Binnenmarkt. Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft (ZBB), 47/1990. 1941-1952. továbbá: *Schneider, Uwe*: Europäische und internationale Harmonisierung des Bankvertragsrechts. Neue Juristische Wochenschrift (NJW), 32/1991. 1985-1993.

⁷ *Köndgen, Johannes*: Die Entwicklung des Bankkreditrechts in den Jahren 1991-93. Neue Juristische Wochenschrift (NJW), 23/1994. 1508-1518. A német jogirodalomban vita tárgyát képezte, hogy a 2. bankjogi koordinációs irányelv milyen hatással van a tagállamok polgári jogára. Erről részletesebben ld.: *Schäfer, Achim*: Grenzüberschreitende Kreditsicherung an Grundstücken. Studien zum vergleichenden und internationalen Recht. Band 20. Verlag Peter Lang, Frankfurt a.M., 1993, 76-94. A többségi álláspont szerint az irányelv csak abban az esetben kötelezte a tagállamokat belső polgári jogi normáik megváltoztatására, ha az adott tagállami jog az irányelv mellékletében felsorolt tevékenységek gyakorlását egyáltalán nem tette lehetővé, vagy azt olyan mértékben korlátozta, amely már túllépte az ún. „bagatell-akadályoztatás” szintjét. Bizonyos mértékű akadályoztatást mindazonáltal elfogadtak, közérdekre hivatkozással. Az irányelv közvetlen alkalmazhatóságát azonban nem ismerték el, ami a gyakorlatban azt jelentette, hogy egy hitelintézet közvetlenül nem hivatkozhatott

Az 1990-es évek végére a Közösségen belüli, határon átnyúló hitelintézeti tevékenységek dinamikus fejlődése miatt szükségessé vált egy új irányelv kidolgozása. Ezt a célt szolgálta a hitelintézetek tevékenységének megkezdéséről és folytatásáról szóló 2000/12/EK irányelv, majd az ezt hatályon kívül helyező 2006/48/EK parlamenti és tanácsi irányelv is (*ún. tőkekövetelmény-irányelv*). Ez utóbbinak a 23. cikke mondja ki a kölcsönös elismerés elvét, amely alapján a tagállamok gondoskodnak arról, hogy az irányelv I. mellékletében felsorolt tevékenységeket fióktelep létesítésével, vagy szolgáltatásnyújtás útján egy másik tagállam illetékes hatóságai által engedélyezett és felügyelt bármely hitelintézet folytathassa, feltéve, hogy ezekre a tevékenységekre az engedély kiterjed. Az I. melléklet 2. pontja szól a hitelezésről – ideértve a fogyasztási hitelt is –, a faktoringról és a kereskedelmi tranzakciók finanszírozásáról.

1. 2. Zöld Könyv a Pénzügyi Szolgáltatások Politikáról (2005-2010)

A hitelintézeti tevékenység és szolgáltatások közösségi szintű integrációjának további ösztönzéseként a Bizottság 2005-ben egy Zöld Könyvet adott ki a 2005 és 2010 közötti időszakra vonatkozóan a Pénzügyi Szolgáltatások Politikáról.⁸ A Zöld Könyv kiindulópontja az, hogy a 2000 és 2005 közötti időszakban jelentős előrelépések történtek az integrált európai tőke- és pénzügyi szolgáltatások piacának irányába. Az európai intézmények és a piaci szereplők közötti folyamatos együttműködés tovább fejlődött, az euro bevezetése nyomán pedig megnőtt az integrációs folyamatba vetett politikai bizalom.

Az európai pénzügyi integráció 2005-ben már számos szektorban folyamatban volt, így különösen a nagykereskedelemben, a tőzsdéken, a pénzügyi piac infrastruktúrájában (pl. klíring, elszámolás). A Zöld Könyv készítői is megjegyezték azonban, hogy egyes szektorokat ez az integráció még nem ért el. Elsősorban a kiskereskedelmi értékesítés volt továbbra is széttöredezett, más piacok pedig áthatolhatatlanok maradtak. Ezek a tőke és pénzügyi szolgáltatások áramlásában továbbra is jelentős gazdasági akadályt jelentenek.

A Zöld Könyv által részletezett fő intézkedési irányok a prudenciális felügyelet, a pénzügyi stabilitás megfelelő és hatékony szintje, valamint a magas szintű fogyasztóvédelem megteremtése. Ezek jelentőségét a Zöld Könyv készítésekor még előre nem látott világgazdasági válság csak növelte. A Bizottság emellett két új területet is megjelölt, amelyek szabályozása haszonnal járhat az európai gazdaságra nézve: a vagyonkezelést és a lakossági pénzügyi szolgáltatásokat.

Fontos célkitűzésként jelölték tehát meg a lakossági pénzügyi szolgáltatások integrációját, hiszen a Bizottság megítélése szerint a fogyasztók számára nyújtott pénzügyi szolgáltatások továbbra is

az irányelvben foglaltakra, illetve annak bíróság előtti alkalmazhatóságára.

⁸ COM (2005) 177.

széttöredezettek. A lakossági pénzügyi szolgáltatások közül a Zöld Könyv kiemelten szól a bankszámlákról, illetve ehhez kapcsolódóan a külföldi számlanyitás akadályairól, valamint a számla vezetéséről, átruházhatóságáról és megszüntetéséről.

A Zöld Könyv részletesebben foglalkozik a jelzáloghitelezéssel is. A Bizottság ezzel kapcsolatban hangsúlyozza, hogy a jelzáloghitelezés az egyike azoknak a területeknek, ahol a lakossági pénzügyi szolgáltatások integrációja előnyös lehet. Ennek részletkérdéseit azonban már egy újabb, ugyancsak 2005-ben született Zöld Könyv elemzi.

1. 3. Zöld Könyv az EU jelzáloghitel-piacainak integrálásáról

A szolgáltatások szabadságának kiépülése a bankszektorban jelentős impulzust adott a határon átnyúló hitelezés fejlődésének, ezen belül is a határon átnyúló jelzálogjoggal fedezett hitelnyújtásnak.⁹ A szolgáltatásnyújtás és a letelepedés szabadságának a jelzáloghitelekre történő kiterjesztése már közel három évtizede megfogalmazódott gondolat, az erre vonatkozó közösségi irányelvnek pedig több tervezete már az 1980-as évek végére elkészült.¹⁰ A közösségi jogalkotás kudarca után az Európai Bizottság 2005-ben kezdett újra intenzívebben foglalkozni ezzel a kérdéssel, ebben az évben jelent meg ugyanis a „*Jelzáloghitel az EU-ban*” című Zöld Könyve.¹¹

Az EU jelzálogpiacaiba történő beavatkozás hátterében az ún. lisszaboni célkitűzések¹² által előírányzott versenyképesség növelés állt. Ennek egyik legfontosabb szegmensévé – az előző pontban írtak szerint – a pénzügyi szolgáltatások, különösen pedig a lakossági pénzügyi szolgáltatások integrálása vált. A Zöld Könyv szerint egy nagyobb fokú integráció révén megvalósuló hatékonyabb és versenyképesebb jelzálogpiac hozzá tud járulni az EU gazdaságának növekedéséhez is. A jelzálogpiacok integrálása több szinten is jelentős hatást gyakorolhat az egész EU gazdaságára. Ezt támasztja alá, hogy 2004 végén a kinnlevő lakóingatlan-jelzáloghitelek értéke elérte az EU GDP-jének 40%-át.

A Bizottság szerint ez a beavatkozás és integráció egyrészt elősegítheti a munkaerő mobilitást, másrészt lehetővé teheti az uniós fogyasztók számára, hogy az ingatlantulajdonukban rejlő képességeket és lehetőségeket maximalizálják. A jelzáloghitel mindemellett – megfelelő gazdasági viszonyok között – képes elősegíteni azt is, hogy az ingatlantulajdonosok hosszabb távú biztonságot tudjanak teremteni maguknak, ami a növekvő ütemben öregedő népességű európai országok számára létfontosságú.

A Zöld Könyv ugyan konkrét lépéseket és intézkedéseket még nem nevesít, azt azonban leszögezi, hogy a jelzálogpiacok hatékonyabbá és

⁹ Ennek kezdeti megnyilvánulásairól ld.: *Eilmansberger, Thomas*: Die Liberalisierung des Hypothekarkredits in der EWG. *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW)*, 22/1991. 691-698.

¹⁰ *Wehrens, Hans*: Überlegungen zu einer Eurohypothek. *Zeitschrift für Wirtschafts und Bankrecht (WM)*, 14/1992, 558.

¹¹ COM (2005) 327.

¹² COM (2005) 24.

versenyképesebbé tételét azáltal lehet elérni, ha biztosítják, hogy az EU-n belüli jelzáloghitelt minél kevesebb akadály mellett lehessen igényelni és megkapni. Ehhez járul a piaci kínálat, a termékek skálájának és az árkonvergenciának a javítása. A jelzálogpiacok integrációja meggyorsíthatja olyan új termékek megjelenését, amelyek az EU lakosságának új finanszírozási forrásokat biztosíthatnak. A megjelenő új termékek emellett segítséget nyújthatnak a nyugdíjfinanszírozási problémák kezelésében is.

A gazdasági dimenziók mellett természetesen azt sem szabad figyelmen kívül hagyni, hogy a jelzálogpiacok az EU polgárok jólétére közvetlenül is hatást gyakorolnak. Ez mindenekelőtt a lakástulajdonhoz és lakáshitelhez kapcsolódó szociális és emberi dimenziókat jelenti, de egyúttal a túlzott eladósodottság problémájához is kapcsolódik. Mindez pedig már érinti a tagállamok és a Bizottság szegénység elleni és szociális politikáját is.

A Zöld Könyv részletesen megvizsgálja a jelzálogpiacok integrálásának lehetséges kedvező következményeit. Az integráció egyik legfontosabb haszna a jelzálog- és lakáshitelek átlagos költségszintjének a csökkenése lehet. Kedvezően hathat azonban a beavatkozás a termékellátottságra is, mind az alap-jelzáloghitel termékek, mind a kiegészítő termékek (pl. jelzáloghitel biztosítási termékek) vonatkozásában. Az integráció révén emellett lehetőség van a jobb tőkehatékonyságra is, vagyis arra, hogy a tőke olyan piacokra jusson el, ahol arra a leginkább szükség van, és ahol az a legjobb megtérülést biztosítja.

A Zöld Könyv összességében a következő négy terület elemzését és kezelését irányozza elő: a) fogyasztóvédelem, b) jogi kérdések, c) biztosítékok és d) finanszírozás. A jogi kérdések elsődlegesen az alkalmazandó joghoz kapcsolódnak, ami azzal függ össze, hogy a határon átnyúló ügyletek egyszerre több tagállami jogrendszerrel kerülnek kapcsolatba, amelyből számos nemzetközi magánjogi (kollíziós jogi) probléma származik.

1. 4. Fehér Könyv az EU jelzáloghitel-piacainak integrálásáról

A Zöld Könyv iránymutatásait követve a Bizottság 2007. december 18-án tette közzé az EU jelzáloghitel-piacainak integrálásáról szóló Fehér Könyvet.¹³ A Zöld Könyv összeállításánál figyelembe vett adatokhoz képest a lakóingatlanokat terhelő jelzálogtartozások aránya 2006-ban már elérte az EU GDP-jének 47%-át.¹⁴ Ez alapján még inkább megalapozottnak tűnik az az állítás, miszerint a jelzáloghitel-piacok integrációja hozzájárulhat az európai gazdaság egészének hatékonyabb működéséhez. Különösen a lakossági pénzügyi szolgáltatások piacainak nagyobb fokú integrációjától várja a Bizottság azt, hogy kedvező hatást gyakorol az EU gazdaságára. Mindez természetesen hatékony uniós jogalkotást és beavatkozást tesz szükségessé, hiszen a Fehér Könyv

¹³ COM (2007) 807.

¹⁴ HYPOSTAT 2005: *A review of Europe's Mortgage and Housing Markets*, European Mortgage Federation, 2006, 140.

megállapítása szerint az Unión belüli egységes jelzálogpiacról még messze nem lehet beszélni. Ennek egyik oka, hogy a határon átnyúló hiteltevékenységek akadályokba ütköznek mind kínálati, mind pedig keresleti oldalon, ami a verseny korlátozásához vezet.

Egy londoni székhelyű gazdasági elemző cég tanulmánya szerint az EU jelzálogpiacainak integrációjából származó potenciális gazdasági haszon 10 éves intervallumon belül az EU GDP-jének 0,7%-ára és a lakossági fogyasztás 0,5%-ára becsülhető.¹⁵ A Bizottság által is idézett tanulmány szerint e növekedés eredményeként a jelzáloghitel kamatlábak 2015-re akár 47 bázisponttal is csökkenhetnek, vagyis egy 100.000 eurós jelzálogkölcson éves kamata 470 euróval lenne alacsonyabb. Egy másik kutatás szerint a jelzálogpiacok integrálásából származó haszon elérheti az EU GDP-jének 0,12-0,24%-át.¹⁶ Ez a becsült haszon a hitelezők megnövekedett hatékonyságából és a rendelkezésre álló termékek nagyobb választékából származhat.

A Fehér Könyv mindemellett kitér az integráció potenciális korlátaira is, amelyek elsősorban a fogyasztói hiteleknel akadályozzák a határon átnyúló ügyletkötés további terjedését. Ilyen akadályozó tényezők lehetnek a nyelvi és kulturális különbségek, a földrajzi távolság, az eltérő fogyasztói szokások és preferenciák, a jogi környezet különbözősége, és a hitelező üzleti stratégiája is.

A Fehér Könyv az EU jelzálogpiacainak integrálása érdekében a következő célkitűzéseket fogalmazza meg: a) a határokon átnyúló jelzáloghitel kínálat és finanszírozás elősegítése, b) a termékkínálat bővítése, c) a fogyasztói bizalom serkentése, és d) az ügyfelek mobilitásának elősegítése.

Ezen célok elérése érdekében a Fehér Könyv konkrét lépéseket is nevesít: a jogi szabályozás szükségességének felmérése (különösen: az előtörlesztés szabályozása, a hitelfelvevőnek nyújtandó tájékoztatás javítása, a felelős hitelnújtás támogatása), valamint az értékbecslést, az ingatlan-nyilvántartásokat és a végrehajtási eljárásokat érintő kérdések elemzése. Ezeknek a célkitűzéseknek a konkretizálására elsőként a fogyasztói hitelszerződésekről szóló 2008/48/EK irányelvben került sor.¹⁷

1. 5. A pénzügyi szolgáltatások integrálása és a gazdasági világválság

¹⁵ *The Costs and Benefits of Integration of EU Mortgage Markets*. Report for European Commission DG-Market and Services, By London Economics, August 2005, 5. Interneten elérhető: http://ec.europa.eu/internal_market/finservices-retail/docs/home-loans/2005-report-integration-mortgage-markets_en.pdf

¹⁶ *Study on the Financial Integration of European Mortgage Markets*. By Mercer Oliver Wyman – European Mortgage Federation, Oktober 2003, 77-78. Interneten elérhető: <http://www.nykredit.com/investorcom/ressourcer/dokumenter/pdf/Wymanreport.pdf>

¹⁷ Erről részletesebben ld.: *Bodzási Balázs: Új irányelv a fogyasztói hitelszerződésekről – növekvő fogyasztóvédelem az Unión belül?* Európai Jog, 2009/3. sz. 30-36., valamint: *Bodzási Balázs: A fogyasztói hitelezés jogi és közgazdasági háttere, különös tekintettel az előtörlesztés intézményére.* Themis. Az ELTE Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola elektronikus folyóirata. Szerk.: Nagy Marianna, 2010/1. sz. 4-29.

A 2008-ban kezdődött gazdasági világválság inkább lendített a pénzügyi szolgáltatások európai integrációján, mintsem, hogy hátráltatta volna azt. A pénzügyi rendszer stabilitásának megóvásához szükséges lépések ugyanis részben a pénzügyi szolgáltatások uniós szintű újraszabályozásához vezettek. A válságra való reakció részeként 2009-ben sor került a betétbiztosításról szóló 1994/19/EK irányelv,¹⁸ valamint az ún. *tőkekövetelmény-irányelv* módosítására. A pénzügyi piacok és szolgáltatások felügyeletének egységesítési terve szintén felmerült már a válság kezdetén. Ennek hatására tett javaslatot a Bizottság három európai felügyeleti hatóság – köztük az Európai Bankfelügyeleti Hatóság¹⁹ – létrehozására. Mindemellett elkészült az alternatív befektetési alapok kezelőiről szóló irányelv-javaslat,²⁰ valamint a tőkekövetelmény-irányelv újabb felülvizsgálatáról szóló javaslat is.²¹ Végül ebbe a sorba illeszkedik a Bizottságnak a derivátiva-piacok működésének javítására irányuló jogszabályjavaslata is.

1. 6. A határon átnyúló bankügyletekhez kapcsolódó nemzetközi magánjogi kérdések

Az Unióvá fejlődött Európai Közösségen belül a határon átnyúló bankügyletek, elsősorban pedig a hitelezés aránya az 1990-es évektől dinamikus fejlődésen ment keresztül. Európa legnagyobb hitelezői, a német jelzálogbankok 2010. június 30-ig összesen 161,9 milliárd euro értékben nyújtottak jelzálogjoggal biztosított hitelt Németországon kívül tevékenykedő vállalatok számára.²² Ebből az Unión belüli hitelkihelyezés értéke meghaladta a 113 milliárd eurót.²³

A határon átnyúló hitelügyletek tehát túlnyomórészt a vállalati szektort érintik, de az Európai Bizottság részéről erőteljes az igény arra, hogy a fogyasztói hitelszerződések piacán is növekedjen a határon átvívelő ügyletek száma.²⁴

¹⁸ A betétbiztosítási rendszerekről szóló 94/19/EK irányelvnek a fedezeti szint és a kifizetési határidő tekintetében történő módosításáról szóló 2009/14/EK irányelv. Megjelent: Az Európai Unió Hivatalos Lapja L 68. 3-7., 2009.03.13.

¹⁹ COM (2009) 501. Ehhez kapcsolódóan ld. még a Bizottságnak az „Európai pénzügyi felügyelet” c. közleményét: COM (2009) 252., továbbá: *Partsch, René*: Die Harmonisierung der Europäischen Finanzaufsicht. Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft (ZBB), 1/2010. 72-76., valamint *Part, Sigrid/Schütz, Melitta*: Reform der nationalen und EU-Finanzmärkte: Endlich effiziente Rahmenbedingungen? Österreichische Bankarchiv (ÖBA), 1/2010. 33-39.

²⁰ COM (2009) 207.

²¹ COM (2009) 362.

²² [http://www.hypverband.de/cms/_internet.nsf/0/2D179C1578E5E857C1257796003C4D3C/\\$FILE/03_Gewerbeimmobilienfinanzierung_Ausland.pdf?OpenElement](http://www.hypverband.de/cms/_internet.nsf/0/2D179C1578E5E857C1257796003C4D3C/$FILE/03_Gewerbeimmobilienfinanzierung_Ausland.pdf?OpenElement)

²³ A német jelzálogbankok által külföldi vállalkozásoknak nyújtott jelzáloghiteleken belül a legnagyobb arányt az USA képviseli 32,2 milliárd euróval, ami a külföldi jelzáloghitel állomány 20%-a. A legnagyobb EU-n belüli részarányal Nagy-Britannia rendelkezik (18,8%), majd Franciaország (14,4%), Spanyolország (7,3%), Hollandia (5,7%) és Olaszország (4,8%) következik. Magyarországon a német jelzálogbankok – közvetlenül, vagy itteni leánybankjaikon keresztül – 1,7 milliárd euró összegben nyújtottak jelzáloghitelt 2010. 06. 30-ig.

²⁴ Ez a cél a fogyasztói hitelmegállapodásokról szóló 2008/48/EK irányelv megalkotását is motiválta. Az más kérdés, hogy valószínűleg ezt az új irányelv nem tudja elérni. Erről részletesebben ld.: *Gsell, Beate-Schellhase, Hans Martin*: Vollharmonisierte Verbraucherkreditrecht – Ein Vorbild für die weitere europäische Angleichung des Verbrauchervertragsrechts? Juristische Zeitung (JZ), 1/2009, 20-29.

Amennyiben egy bankügylet – elsősorban egy jelzálogjoggal biztosított hitelügylet – több jogrendszerrel is érint, számos nemzetközi magánjogi (kollíziós jogi) kérdés merül fel. Jelzáloghitelek esetén a legfontosabb probléma az, hogy a jelzálogjogra, illetve a biztosított követelésre irányadó jog elválhat egymástól.²⁵ Ezek a kérdések eddig tipikusan konzorciális hitelnyújtás során jelentkeztek,²⁶ de amint növekszik a határon átnyúló hitelezésen belül a fogyasztói hitelszerződések aránya, azoknál is hasonló problémák fognak felmerülni.

II. Az egységes európai jelzálogjogra vonatkozó elképzelések

2. 1. Gazdasági és jogi mozgatórugók

A jelzálogpiacok integrálására irányuló európai közösségi jogalkotói lépéseknek az egyik lényeges következménye az euro-jelzálogjog megalkotását célul tűző törekvések megjelenése és megerősödése volt. Az új finanszírozási lehetőségek és struktúrák létrejötté szempontjából a határon átnyúló hitelezés kiemelkedő szerepet játszik, ebben pedig az ingatlanvagyonnak van döntő jelentősége.²⁷

Ezeket a törekvéseket tovább erősítik a határokon átnyúló hitelezési-finanszírozási ügyletekhez kapcsolódó – az előző pontban röviden vázolt – nemzetközi magánjogi problémák. Egy egységes európai szabályozás útján ugyanis a határon átnyúló hitelügyletekhez kapcsolódó kollíziós jogi kérdések jelentős része kiiktatódná. Mivel a rendkívül különböző tagállami jelzálogjogok harmonizálásával belátható időn belül reálisan nem lehet számolni, ezért más megoldási lehetőség hiányában az EU-n belüli anyagi jogegységesítés tűnik a leggyorsabban elérhető eredménynek. Ez a jogegységesítés kezdetben kizárólag a határon átnyúló – vagyis több tagállamot is érintő – hitelügyleteket biztosító jelzálogjogot érintené, az egy tagállamon belüli ügyletek biztosítását azonban nem. Már önmagában ez is elegendő volna azonban ahhoz, hogy a tagállamok közötti, határon átnyúló hitelezésben a hitelezők és a hitelfelvevők számára forgalomképes és sokoldalúan felhasználható ingatlan-jelzálogjog álljon rendelkezésre.²⁸

A későbbiekben természetesen, amennyiben erre a hitelintézetek részéről igény mutatkozik, az Eurohypothekeket a belföldi hiteléletben is fel lehetne használni.²⁹ Lényeges azonban, hogy az Eurohypothekeket olyan

²⁵ Erről részletesebben ld.: *Schäfer*: Grenzüberschreitende Kreditsicherung an Grundstücken, 1993. Az újabb német jogirodalomból: *Ernst, Ulrich/Guski, Roman*: Grenzüberschreitende Mobiliarsicherung in Europa: das deutsch-polnische Beispiel. *Recht der Internationalen Wirtschaft (RIW)*, 7/2009. 451-461. Magyar nyelvű áttekintést ld.: *Bodzási Balázs*: Az európai jelzálogpiacok integrálása és az ehhez kapcsolódó nemzetközi magánjogi kérdések. *Külgazdaság - Jogi Melléklet*, 2010/3-4. sz. 23-46.

²⁶ *Schücking, Christoph*: Das Internationale Privatrecht der Bankenkonkorsortien. *Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht Wertpapier-Mitteilungen (WM)*, 7/1996, 281-289., valamint *Wenzel, Jens*: Rechtsfragen internationaler Konsortialkreditverträge – deutsches und englisches Recht. *Nomos, Baden-Baden*, 2006, 405-428.

²⁷ *Wehrens*, *WM* 1992, 557.

²⁸ *Wehrens*, *WM* 1992, 559.

²⁹ *Wehrens*, *WM* 1992, 560.

formában kell a tagállami jogokba beilleszteni, hogy az egységes szabályozás kiterjedjen a jelzálogjog alapításától kezdve egészen a bírósági végrehajtási eljárásig.³⁰

2. 2. Előzmények

Egy egységes európai jelzálogjog megteremtésének a szükségességéről először a *Claudio Segré* professzor által vezetett bizottság tett említést, 1966-ban készített jelentésében. Ez bizottság az európai tőkepiac kiépítésének feltételeit vizsgálta, és ennek alapján jutott el a jelzáloghitel-piac egységesítésének gondolatáig. Rugalmassága és költségkímélő alkalmazhatósága miatt a Segré-bizottság jelentése a német *Grundschuld*-ot jelölte meg az egységes európai jelzálogjog szabályozásának mintájaként.

Az egységes európai jelzálogjog megvalósíthatóságát vizsgálta a hamburgi székhelyű Max-Planck Intézet szakvéleménye is, ami *Ulrich Drobnig* professzor vezetésével 1971-ben készült el, és amelyet még ebben az évben az Európai Bizottság elé is benyújtottak.³¹

1987-ben a Latin Közjegyzők Nemzetközi Szervezete (UINL) készített egy tervezetet az Eurohipoték-ról, amelynek alapjául a svájci *Schuldbrief* szolgált. A svájci *Schuldbrief* a jelzálogjog olyan absztrakt formája, amelyről értékpapírt lehet kiállítani.³²

Miközben a bankszektor európai szinten történő egységesítése felgyorsult, és a belső piac kiépülése a jelzáloghitelek világát is elérte, a tudományos érdeklődés is megélné az egységes európai jelzálogjog iránt. Az egyik első lépés *Otmar Stöcker* doktori disszertációja volt, amely 1992-ben jelent meg.³³ Ez egyértelműen az Eurohipoték nem-járulékos jellegű kialakítása mellett foglalt állást. Számos olyan megállapítást tesz, amely mind a mai napig meghatározza a tudományos gondolkodás irányát. A német jogirodalomban megjelent azonban olyan nézet is, amely az Eurohipoték-ot járulékos biztosítéki jogként képzel el kialakítani, az absztrakt jelleggel összefüggő bizonytalansági tényezők miatt. Ennek a nézetnek a képviselője *Mathias Habersack* professzor³⁴ és *Thomas Wachter* is.³⁵ A témában megjelent eddigi legújabb munka – *Christof Kiesgen* disszertációja – a nem-járulékos jelleg mellett foglal állást.³⁶

³⁰ *Wehrens*, WM 1992, 560.

³¹ Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht (Hamburg): Die Grundpfandrechte im Recht der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften

³² A svájci jelzálogjogról részletesebben ld.: *Mühl, Dorothee/Petereit, Wolfgang*: Recht der Kreditsicherheiten in europäischen Ländern. Teil V: Schweiz. Duncker & Humblot, Berlin, 1983 238-372. A Schuldbrief-ről részletesebben ld.: *Lareida, Eva*: Der Schuldbrief aus wertpapierrechtlicher Sicht. Schulthess Polygraphischer Verlag AG, Zürich, 1986 115. p.

³³ *Stöcker, Otmar*: Die „Eurohypothek“, Duncker & Humblot, Berlin, 1992, 320. p.

³⁴ *Habersack, Mathias*: Die Akzessorietät – Strukturprinzip der europäischen Zivilrechte und eines künftigen europäischen Grundpfandrechts. Juristen Zeitung (JZ), 18/1997. 857-865.

³⁵ *Wachter, Thomas*: Die Eurohypothek – Grenzüberschreitende Kreditsicherung an Grundstücken im Europäischen Binnenmarkt. Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht Wertpapier-Mitteilungen (WM), 2/1999, 49-70.

³⁶ *Kiesgen, Christof*: Ein Binnenmarkt für den Hypothekarkredit. Der Vorschlag zur Einführung einer Eurohypothek unter besonderer Berücksichtigung des Sicherungsvertrages. JOSEF EUL VERLAG, Lohmar-

2. 3. Az absztrakt felfogás

2. 3. 1. Az egységes európai jelzálogjoggal szembeni elvárások

A tervezett új jogintézmény elnevezésével kapcsolatban a szerzők azt emelik ki, hogy annak valamennyi tagállamban jól érthetőnek, világosnak és könnyen lefordíthatónak kell lennie. Ebből a szempontból kétség kívül az Eurohypotheek a leginkább megfelelő elnevezés. Alternatívaként ugyan felmerültek francia elnevezések is (*Hypothèque sur soi-même; Engagement foncier; dette financière*), ezek azonban az említett tulajdonságokkal nem rendelkeznek.³⁷

Az Eurohypotheek absztrakt felfogásának hirdetői az UINL tervezetében szereplő célkitűzésekből kiindulva a következő elvárásokat fogalmazzák meg egy egységes európai jelzálogjoggal szemben:³⁸

a) legyen értékpapírba foglalható;

b) egyaránt bevezethető legyen azokban a tagállamokban, amelyekben a jelzálogjogok már a közjegyzői okirat kiállítása által létrejönnek (Franciaország, Olaszország), illetve azokban is, ahol ehhez telekkönyvi bejegyzésre van szükség (Németország);

c) az értékpapír jelleg miatt a fentiekén túl azokban a tagállamokban is alkalmazható legyen, amelyekben a jelzálogjogok közjegyzői okiratba foglalása nem alapítási feltétel (Nagy-Britannia, Írország, Dánia);

d) olyan módon legyen kialakítva, hogy alkalmazását ne akadályozza a tagállamok rendkívül eltérő ingatlan-nyilvántartási rendszere.

Az absztrakt felfogás hívei között véleménykülönbség mutatkozik abban a kérdésben, hogy a felsorolt elvárások figyelembevételével mely jogrendszert tekintsék az egységes európai jelzálogjog szabályozási mintájának. A szerzők egy része a svájci *Schuldbrief*-et, mások azonban a német *Grundschuld*-ot veszik alapul. *Wehrens* szerint a jelzálogjog bejegyzése, az értékpapír jelleg, a jelzálogjog átruházása és forgalomképessége miatt a svájci szabályozás megfelelőbbnek tűnik, mint a német.³⁹ Ezt az álláspontját utóbb azzal az egyébként meggyőző érveléssel egészítette ki, hogy a svájci szabályozás három európai nyelven érhető el.⁴⁰

A zálogjog létrejötte szempontjából a svájci szabályozás azért tűnik előnyösebbnek, mert az alapján a biztosítéki jog már a telekkönyvi bejegyzéssel létrejön, ehhez nincs szükség a telekkönyvi hatóság által kiállított okira. Ezzel szemben a német jog alapján a jelzálogjog csak akkor jön létre, ha azt bejegyezték és a telekkönyvi hatóság kiállította a *Grundschuld*-ról szóló okiratot (*Grundschuldbrief*), illetve az a jogosulthoz

Köln, 2004, 275. p.

³⁷ *Wehrens*, WM 1992, 560.

³⁸ *Wehrens, Hans*: Der schweizer Schuldbrief und die deutsche Briefgrundschuld. Ein Rechtsvergleich als Basis für eine zukünftige Eurohypotheek. Österreichische Notariatszeitung (ÖnotZ), 7/1988, 181.

³⁹ *Wehrens*, ÖnotZ 1988, 189-191.

⁴⁰ *Wehrens*, WM 1992, 559.

megérkezett.⁴¹ A német jog alapján mindemellett a hitelező két okiratot is kap: egyrészt a telekkönyvi hatóság által kibocsátott *Grundschuldbrief*-et, másrészt a közjegyző által kiállított jelzálogjog bejegyző okiratot (*Grundschuldbestellungsurkunde*), ami amellelt, hogy azonnal végrehajtható, tartalmaz egy ún. absztrakt adósságígéretet is (*abstraktes Schuldversprechen*).⁴²

A német gyakorlatban az absztrakt adósságígéret azért vált a jelzálogjog bejegyző okirat részévé, mert ez teszi lehetővé, hogy a hitelező az adós teljes vagyonára végrehajtást vezethessen.⁴³ Ez egyúttal elvezet a svájci és a német szabályozás között fennálló másik lényeges különbséghez, mégpedig ahhoz, hogy a svájci *Schuldbrief* magában foglalja a személyes követelést is, vagyis lehetővé teszi az adós teljes vagyonára vezetett végrehajtást, egyúttal feleslegessé teszi egy újabb okirat kiállítását.⁴⁴

Egy ilyen absztrakt adósságígéretnek *Stöcker* szerint az Eurohypotheke esetében is fenn kell állnia, ami a jelzálogjoggal együtt egy értékpapírban kerülne kiállításra. Az adósságígéret kötelmi jogcímet biztosítana a jogosult számára, a jelzálogjog pedig dologit. Az értékpapírba foglalás által az okirat mind a kötelmi, mind pedig a dologi igényt megtestesítené.⁴⁵ Az absztrakt adósságígéret fontosságát *Wehrens* is elismeri.⁴⁶

Az absztrakt adósságígéretet az egységes európai jelzálogjoggal összekapcsoló elképzelések mindazonáltal továbbgondolást és alaposabb elemzést igényelnek, hiszen azokban a tagállamokban – ilyen például Magyarország –, ahol a belső jog ezt a fajta absztrakt adósságígéretet nem ismeri, kérdéses lehet az alkalmazhatóság.⁴⁷

2. 3. 2. Az Eurohypotheke és a tagállami jelzálogjogok viszonya

A jogirodalomban megjelent nézetek szerint az egységes európai jelzálogjogot a tagállami jogok által már ismert jelzálogjogok mellé lehetne illeszteni, ami ennek megfelelően nem váltaná fel a tagállami jelzálogjogokat. A hitelintézetek az európai jelzálogjogot a saját tagállamuk jelzálogjogai mellett, azokkal párhuzamosan választhatnák, amely által szélesedne a fennálló finanszírozási lehetőségek köre.⁴⁸

Stöcker is abból indul ki, hogy az európai jelzálogjognak a tagállamok belső jogrendszerében már fennálló jelzálogjogok mellé kell társulnia, kiegészítő jelleggel. Ennek példáját az európai társasági jogból meríti, ami teremtett már olyan jogintézményeket, amelyek a nemzeti jogok hasonló

⁴¹ *Wehrens*, ÖnotZ 1988, 189.

⁴² *Wehrens*, ÖnotZ 1988, 190.

⁴³ Erről részletesebben ld.: *Gaberdiel, Heinz/Gladenbeck, Martin*: *Kreditsicherung durch Grundschulden*. 8. Auflage, Erich Schmidt Verlag, Berlin, 2008 140-153.

⁴⁴ *Wehrens*, ÖnotZ 1988, 190.

⁴⁵ *Stöcker*: Die „Eurohypotheke“, 280.

⁴⁶ *Wehrens*, WM 1992, 560.

⁴⁷ Kritikusan ír az absztrakt adósságígéretéről a járulékoság koncepcióját képviselő *Habersack* is. Ld.: *Habersack*, JZ 1997, 862.

⁴⁸ *Wehrens*, ÖnotZ 1988, 181.

intézményeivel párhuzamosan működnek (pl. európai részvénytársaság).⁴⁹ Ennek megfelelően az ingatlanok az Eurohypothekek és a jelzálogjogoknak a nemzeti jogrendszerek által ismert formái útján egyidejűleg is megterhelhetőek lehetnének. Ennek megfelelően a rangsorban hátrább álló egyetlen hitelező sem lenne köteles az *Eurohypothekek*-ot választani, ha az első helyen ez került bejegyzésre. Ugyanígy senkit nem lehetne elzárni attól, hogy európai jelzálogjogot alapítson, ha az első ranghelyen hazai jelzálogjog szerepel.⁵⁰

2. 3. 3. A hitelező, az adós és a biztosítékot adó fél közötti jogviszonyok

Az Eurohypothekek absztrakt felfogását képviselő szerzők szerint a hitelező és az adós közötti jogviszony három különböző szintje lenne elkülöníthető egymástól: a) a hitel/kölcsönszerződés, b) a jelzálogjog (dologi felelősség/helytállási kötelezettség) és c) a biztosítéki szerződés.

A kölcsönszerződés abban az esetben nem hatna ki az ingatlan tulajdonosára (a biztosítékot adó félre), ha ő egyben nem a személyes adós. A kölcsönszerződésnek kellene tartalmaznia a kölcsönösszeg nagyságára, a törlesztésre, a kamat mértékére, illetve a tartozás megszűnésére irányadó rendelkezéseket, valamint a hitelező javára nyújtandó biztosítékok leírását is. Ez azonban csupán a biztosítékok megjelölésére szorítkozna, a részletszabályokat a biztosítéki szerződés foglalná magában.

A jelzálogjog létrejöttével a hitelező és a biztosítékot nyújtó fél – aki az esetek túlnyomó többségében egyben a személyes adós is – között dologi jogi jogviszony is keletkezne. Ez jogalapot teremtene a hitelező javára a biztosítékot nyújtó fél tulajdonában lévő, biztosítékként lekötött ingatlanra vonatkozóan, amelyet röviden dologi felelősségnek nevezünk. Mivel azonban a jelzálogjog alapításáról szóló – közjegyzői okiratba foglalt – nyilatkozathoz egy ún. absztrakt adósságígéret is járulna, ezért a dologi felelősség kiegészülne a személyes felelősséggel is, vagyis a hitelező a személyes adós teljes vagyonára végrehajtást vezethetne. A jelzálogjogot alapító okirathoz járuló absztrakt adósságígéretet ebből következően a mindenkor személyes adós tenné.

A jogviszony harmadik eleme a hitelező és az adós közötti biztosítéki szerződés lenne. Ebbe természetesen be kellene vonni a biztosítékot nyújtó felet is, amennyiben nem ő a hitelfelvevő.

2. 3. 4. Az Eurohypothekek dologi jogi tartalma

Az absztrakt nézet hívei szerint az egységes európai jelzálogjogot dologi jogi szempontból úgy kell megalkotni, hogy az a biztosítandó követeléstől független legyen, így érhető el ugyanis a nagyobb fokú rugalmasság és forgalomképesség.

⁴⁹ *Stöcker*: Die „Eurohypothekek”, 272.

⁵⁰ *Stöcker*: Die „Eurohypothekek”, 282.

A jelzálogjog létrejöttéhez – úgy a felek között (*inter partes*), mint kifelé harmadik személyek irányában – vagy egy egységesen kialakított formanyomtatvány kitöltésére, vagy közjegyzői okiratba foglalásra, illetve ezekhez kapcsolódóan a tagállami ingatlan-nyilvántartásokba történő bejegyzésre lenne szükség.⁵¹ Tulajdonosi jelzálogjog esetében el lehetne kerülni a közjegyzői út igénybevételét és elegendő lenne a tulajdonos írásbeli nyilatkozata, valamint a nyilvántartási bejegyzés. Lényeges azonban, hogy a jelzálogjog létrejöttéhez megkívánt feltételek minden egyes tagállamban egységesek és azonosak legyenek. Ez a kívánalom különösen az alapítási költségekre vonatkozna. Mivel az Eurohypotheek a nemzetközi szinten tevékenykedő pénzügyintézetek által kerülne felhasználásra, nem engedhető meg, hogy a jelzálogjog alapításához kapcsolódó költségek az egyes tagállamokban különbözőek legyenek. Ha egységes költségszabályozás nem is érhető el, azt mindenképpen biztosítani kellene, hogy az Eurohypotheek és a nemzeti jelzálogjogok alapítására és létrehozatalára azonos körülmények között kerüljön sor.⁵² Az információigény kielégítése érdekében meg kellene teremteni az egyes tagállamok nemzeti telekkönyvi hatóságai közötti adatcsere lehetőségét is. Mindez még nem indokolná egy egységes európai telekkönyv kialakításának a szükségességét is, *Stöcker* szerint ugyanis ezzel az igénnyel nem kellene az Eurohypotheek koncepcióját megterhelni, hiszen az kétségtelenül késleltetné a megvalósítást.⁵³

A járulékoság hiánya természetesen számos következménnyel járna. Az absztrakt jelleg miatt az Eurohypotheek mind létrejöttében, mind fennállásában, mind pedig megszűnését tekintve független lenne az alapul fekvő biztosított követeléstől. A követelés és a biztosítéki jog közötti kapcsolatot egy kötelmi jogi megállapodás, a fent említett biztosítéki szerződés teremtené meg. Az erre vonatkozó tervek szerint ezt alaki követelmények nélkül létre lehetne hozni és módosítani.⁵⁴

Az absztrakt Eurohypotheek már a kölcsönösszeg folyósítása előtt is létrejöhetne, sőt a tényleges követelés összegét meghaladóan is megalapítható és bejegyezhető volna. A telekkönyvi bejegyzésben feltüntetendő kamat mértéke is magasabb lehetne, mint a bejegyzéskori tényleges ügyleti kamat. A jelzálogjog előzetes nyilvántartási bejegyzését is biztosítaniuk kellene a tagállamoknak, annak érdekében, hogy egy később felmerülő igény esetén a biztosítékot fel lehessen használni.

Az új biztosítéki jog rugalmasságából következik, hogy felhasználható lenne folyószámlahitelek, valamint kamatplafonnal ellátott ún. rulírozó hitelek esetén is. Ezeket a hiteleket az absztrakt jelzálogjogot nem ismerő jogrendszerekben rendszerint keretbiztosítéki jelzálogjoggal biztosítják.

Az is elképzelhető, hogy az Eurohypotheek egyidejűleg több adós tartozásának a fedezésére szolgáljon. Emellett alkalmas lehet a határon átnyúló hitelügyletben érintett országok fizetőeszközeinek árfolyamában

⁵¹ *Stöcker*: Die „Eurohypotheek”, 280.

⁵² *Stöcker*: Die „Eurohypotheek”, 280.

⁵³ *Stöcker*: Die „Eurohypotheek”, 281.

⁵⁴ *Stöcker*: Die „Eurohypotheek”, 281.

beálló mozgások megfelelő kezelésére is.⁵⁵ Ez a szempont az euro bevezetésével azonban jelentősen veszített jelentőségéből.

Az absztrakt jelzálogjog jellegzetessége, hogy a biztosított követelés megszűnését követően a jogosult újabb hitelfelveteleknél is felhasználhatja a már korábban bejegyzett jelzálogjogot. Az időtényező ebből a szempontból közömbös, vagyis az újabb felhasználásra akár évekkel később is sor kerülhet, hiszen az időmúlás következtében a jelzálogjog nem szűnik meg.⁵⁶ Nem feltétel, hogy az újabb követelés jogosultja azonos legyen a már megszűnt követelés jogosultjával, vagyis hitelezői oldalon nem kell személyazonosságnak fennállnia. Ha a már bejegyzett jelzálogjoggal a felek egy másik hitelező követelését kívánják biztosítani, akkor a korábbi hitelezőnek az új hitelezőre kell átruháznia az Eurohypothekeket. Ez az engedményezés a gyakorlatban feltételezi a régi hitelező beleegyezését, átruházó nyilatkozatát, amit célszerű lehet közjegyzői okiratba foglalni. Emellett a régi hitelező köteles lenne átadni a jelzálogjogról kiállított értékpapírt is. *Wehrens* szerint a jelzálogjog átruházását a telekkönyvbe is be kellene jegyezni, ami lényeges eltérés a svájci jogtól.⁵⁷ Az átruházásra mindenesetre a tagállami jogoknak az engedményezésre vonatkozó szabályait kellene alkalmazni, ami adott esetben komoly különbségekhez vezethet.

A jelzálogjog törlése esetére az ingatlan tulajdonosát meg kell, hogy illesse a jog, hogy a hitelezőtől az értékpapír visszaadását követelje. Ennek az igénynek az engedményezését ki kell zárni, vagy legalábbis a rangsorban hátrább álló hitelezőkre kell korlátozni. A részletfizetés tényét – az adós igénye szerint – fel kell jegyezni az értékpapírra, hacsak a felek ezt a lehetőséget szerződésileg ki nem zárták.⁵⁸

Az Eurohypothekeket a megterhelt ingatlan értékesítésekor – ez alatt értve a bírósági végrehajtás során történő kényszerértékesítést is – fennmaradhat, ha ehhez a hitelező hozzájárul. Ebben az esetben az új tulajdonos az adós helyébe lép, és lehetősége lesz a jelzálogjogot felhasználni.

Az elképzelések szerint lehetővé kellene tenni a tulajdonosi jelzálogjog intézményét is, vagyis biztosítani kellene az ingatlan tulajdonosa számára, hogy a jelzálogjogot a telekkönyvben a saját maga javára jegyeztesse be.⁵⁹ Ez lényegesen felgyorsíthatná a hitelnyújtási folyamatot.⁶⁰ A tulajdonosi jelzálogjog megteremtésétől mindazonáltal számos jogrendszer – így a magyar is – idegenkedik. Ezekben a jogrendszerekben más, alternatív intézmények – elsősorban a ranghely előzetes biztosítása, a ranghely-fenntartás és a ranghellyel való rendelkezés – útján lehetne elérni ugyanazt a gazdasági célt.

⁵⁵ *Wehrens*, WM 1992, 560.

⁵⁶ A német szerzők határozottan elutasítják a francia jog ilyen jellegű megoldásának az átvételét. Ld. *Stöcker*: Die „Eurohypotheke”, 539; *Wehrens*, WM 1992, 562.

⁵⁷ *Wehrens*, WM 1992, 561.

⁵⁸ *Stöcker*: Die „Eurohypotheke”, 282.

⁵⁹ *Stöcker*: Die „Eurohypotheke”, 280.

⁶⁰ *Wehrens*, WM 1992, 561.

A svájci Schuldbrief-et mintának tekintő nézetek szerint az Eurohypothekek-ről kiállított okirat is értékpapírnak minősülne. Ennek a forgalomképesség és a könnyebb átruházhatóság szempontjából lennének lényeges előnyei. *Wehrens* azonban hozzáteszi, hogy ezen a ponton is el lehet tekinteni a svájci megoldástól, amennyiben az értékpapírjellegét a gyakorlat nem igényelné.⁶¹ A német jogot mintának tekintő *Stöcker* szerint az lenne a legideálisabb, ha az Eurohypothekek mind ún. okiratba foglalt jog (*Briefrecht*), mind pedig nyilvántartásba bejegyzett jog (*Buchrecht*) formájában létrehozható lenne, és ezeket egymásba is át lehetne alakítani.⁶²

Az Eurohypothekek számos előnyt rejthet magában az adós számára is. Ezek az előnyök különösen gyorsan változó kamatláb esetén érzékelhetőek, illetve akkor, ha a korábban már törlesztett kölcsön helyett az adós újabb hitelt kíván felvenni, amelyet ugyanezzel a jelzálogjoggal biztosíthat. Az Eurohypothekek lehetőséget nyújthat a hitelező személyének cseréjére is, amely hitelkiváltás esetén jelenthet nagy előnyt. Az előnyök jelentős része természetesen az eljárási, bejegyzési költségek csökkenésében állna.

Stöcker külön említi az ún. kettős teljesítés veszélyét, vagyis azt az esetet, ha a kölcsönkövetelést és az absztrakt adósságígéretbe foglalt követelést, valamint a jelzálogjog által biztosított kielégítési jogot egymással párhuzamosan érvényesítik. Ezt úgy lehetne elkerülni, ha a hitelezőt választásra kényszerítik a kötelmi és a dologi igény alapján történő végrehajtás között.⁶³ A kumulatív igényérvényesítést jogszabályi előírás útján kellene kizárni.⁶⁴

2. 3. 5. A biztosítéki szerződés

A biztosítéki szerződés a hitelező és az adós közötti kötelmi jogi kapcsolatot teremt meg, amennyiben ez sem a kölcsönszerződésben, sem a jelzálogjog alapító okiratban és az absztrakt adósságígéretben nem szabályozott.⁶⁵ A jelzálogjog és a biztosított követelés közötti hiányzó járulékoságot a biztosítéki szerződés újra helyreállítja, igaz nem dologi jogi, hanem csupán kötelmi jogi szinten. A német jogirodalomban a biztosítéki szerződést az egyik legfontosabb járulékoságot pótló intézménynek (*Akzessorietätersatz*) tekintik.⁶⁶ Ennek alapján az Eurohypothekek *causa*-ját, létesítési okát a biztosítéki szerződés tartalmazná, ezért azt a jogirodalomban „*pactum de hypothecando*” elnevezéssel is illetik.⁶⁷

A biztosítéki szerződés következtében a hitelező ugyan a külső viszonyokban úgy jelenik meg, mintha teljes jogosultsággal rendelkezne,

⁶¹ *Wehrens*, WM 1992, 561.

⁶² *Stöcker*: Die „Eurohypotheke”, 280.

⁶³ *Stöcker*: Die „Eurohypotheke”, 283.

⁶⁴ *Stöcker*: Die „Eurohypotheke”, 272.

⁶⁵ *Wehrens*, WM 1992, 561.

⁶⁶ *Medicus, Dieter*: Die Akzessorietät im Zivilrecht. Juristische Schulung (JuS), 10/1971, 503.

⁶⁷ *Wehrens*, WM 1992, 561.

az adóssal fennálló belső jogviszonyban azonban kötve van ehhez a megállapodáshoz. Emiatt az Eurohypothekek is fiduciárius ügyletnek tekinthetők. A fiduciárius karakter miatt az Eurohypothekek kizárólag az intézményes hitelezők – vagyis a hitelintézetek, a szakosított hitelintézetek, a biztosítók és az állam – számára lenne felhasználható.⁶⁸ *Stöcker* ezt azzal egészíti ki, hogy bár fogyasztóvédelmi szempontból a jogosultak körét a hitelintézetekre kellene szűkíteni, és az Eurohypothekeket átruházni is csak hitelintézetekre lehetne, ez alól a tulajdonosi jelzálogjog kivételt képezne.⁶⁹

A biztosítéki szerződés tartalmát illetően a következő elemeket indokolt szabályozni: a) megállapodás a jelzálogjog megalapításáról és bejegyzéséről; b) a biztosítéki cél pontos rögzítése; c) a refinanszírozás, illetve a jelzálogjog átruházására irányuló lehetőség biztosítása; d) végül az ingatlan tulajdonosát megillető visszaszolgáltatási igény arra az esetre, ha a jelzálogjogot törölni kell, vagy ehelyett a törlési engedély kiadása. Természetesen a felek igény szerint abban is megállapodhatnak, hogy az Eurohypothekek kizárólag egyetlen követelés biztosítására szolgál és emiatt nem ruházható át. Azt is célszerű tűnik a biztosítéki szerződésben szabályozni, hogy a jelzálogjog alapján a hitelezőt megillető jogok csak a biztosított követelés esedékessé válása után gyakorolhatóak. Természetesen abban az esetben, ha a biztosítékot nyújtó fél és az adós személye nem azonos, akkor az eltérésekből adódó sajátosságokat szintén rendezni kell.⁷⁰

Stöcker szerint a biztosítéki szerződésben szabályozni kellene a tulajdonost megillető ún. visszaszolgáltatási igényt (*Rückgewähranspruch*) is. Ez a jogintézmény a német jogban ismert, azonban a német bírói gyakorlatban is számos kérdést vet el.⁷¹ A hitelezőt ez alapján lehetne kötelezni arra, hogy a biztosítéki szerződésben pontosan meghatározott biztosítéki cél elérése esetén köteles legyen a jelzálogjognak a tulajdonosra történő visszaruházására. Ennek az igénynek az engedményezést ki kell zárni, vagy legalábbis a rangsorban hátrább álló hitelezőkre kell korlátozni.⁷² Az adós teljesítését a hitelező kizárólag a kölcsönkövetelésre számolhatja el, így a jelzálogjog változatlanul fennmarad, ami lehetővé teszi a tulajdonos számára, hogy utóbb, változatlan terjedelemben ezt a biztosítéki jogot egyéb finanszírozásoknál is felhasználja.⁷³

A biztosítéki szerződés kiemelkedő jelentősége miatt a jogirodalomban célszerűnek tartanak, hogy az Eurohypothekek jövőbeni kodifikációja során tegyék kötelezővé biztosítéki szerződés kötését. Ez nem jelentene közjegyzői okiratba foglalást, és elsődleges célja a kötelező tartalmi

⁶⁸ *Wehrens*, WM 1992, 561.

⁶⁹ *Stöcker*: Die „Eurohypotheke”, 280.

⁷⁰ *Wehrens*, WM 1992, 561.

⁷¹ *Gaberdiel/Gladenbeck*: Kreditsicherung durch Grundschulden, 329-355.

⁷² *Stöcker*: Die „Eurohypotheke”, 277.

⁷³ *Stöcker*: Die „Eurohypotheke”, 278.

elemek írásba foglalása által az adós javára szóló információnyújtás lenne.⁷⁴

2. 3. 6. Egyéb lényeges részletkérdések

Külön kérdés, hogy miként lehetne biztosítani az Eurohypothekek létrejöttét, ranghelyét és későbbi átruházását azokban a tagállamokban, amelyben nincs telekkönyvi rendszer. Ez a probléma valószínűleg csak úgy orvosolható, ha hivatalos igazolást állítanak ki a jelzálogjog létrejöttéről, ami a többi dologi joghoz való viszonyát is meghatározná. Ennek az igazolásnak a tartalmát azonban az összes érintett tagállamban egységesen kellene meghatározni. Tartalmát tekintve ez az egységes európai dokumentum a következőket foglalná magában: a) a jelzálogjog érvényes létrejöttének tanúsítását; b) ehhez kapcsolódóan a jelzálogjog ranghelyének igazolását; c) egy érvényes végrehajtási nyilatkozatot; d) adott esetben a jelzálogjogról kiállított értékpapír létre történő utalást, és e) a jogviszony alanyaiban utóbb bekövetkező változások lehetőségét.⁷⁵ Ennek az igazolásnak természetesen a közokiratokhoz kapcsolódó hatása is lenne.

Lényeges kérdés az alakszerűség szabályozása. A gyakorló jogászok körében egyetértés mutatkozik abban, hogy a jelzálogjog átruházása során azonos alakszerűségi követelményeknek kellene eleget tenni, mint az Eurohypothekek alapítása során.⁷⁶

Stöcker számba veszi az Eurohypothekek alkalmazása kapcsán szóba jöhető hátrányokat és veszélyforrásokat is. Amennyiben a közjegyző igénybevételeitől az Eurohypothekek átruházása során eltekintünk, számolni lehetne bizonyos visszaélésekkel. Ennek elkerülésére érdekében megfontolandónak tartja a biztosítékot nyújtó fél tájékoztatásának törvényi előírását, amely az Eurohypothekek-hez kapcsolódó jogkövetkezményekről, különösen a járulékos jelleg hiányáról szólna. Ezt elsősorban azokban a tagállamokban tartja szükségesnek, amelyek belső joga nem ismeri a jelzálogjog absztrakt formáját. Szerinte ezáltal megfelelő szinten biztosított lenne a fogyasztóvédelem, és nem kellene szigorúbb feltételeket támasztani. Így még az átruházás esetén sem lenne szükség közjegyző igénybevételeire és bejegyzésre sem, mert ezáltal épp a jogintézmény leghényegesebb előnyös tulajdonságai – a rugalmasság és a költséghatékonyság – mennének veszendőbe.⁷⁷ Ehhez hasonlóan el kellene tekinteni a közjegyző igénybevételeitől a biztosítéki szerződés megkötésénél is. A biztosítéki szerződés alakszerűségi követelmény nélkül létrehozható abban az esetben, ha a tulajdonos (dologi adós) és a személyes adós azonos személy és az Eurohypothekek pontosan megnevezett követelések biztosítására szolgál. Amennyiben a személyes és a dologi adós személye különválnak, vagy pedig jövőbeli, illetve a

⁷⁴ Wehrens, WM 1992, 562.

⁷⁵ Wehrens, WM 1992, 562.

⁷⁶ Wehrens, WM 1992, 562.

⁷⁷ Stöcker: Die „Eurohypothekek“, 271.

jelzálogjog alapítása során még pontosan meg nem határozható követelések biztosítására kerül sor, akkor lehetne felvetni a közjegyző igénybevételét. *Stöcker* azonban még ebben az esetben sem foglal állást a közjegyzői okiratba foglalás mellett, csupán a lehetőség megvitatását említi.⁷⁸

Az absztrakt felfogás szerint az egységes európai jelzálogjognak azért kellene nem-járulékos jellegűnek lennie, mert így sokkal rugalmasabb, elasztikusabb biztosítéki jog kialakítása válna lehetővé, amely nemcsak nagyszámú követelés biztosítására alkalmas, hanem a hitelélet jövőbeni igényeinek kielégítésére is.

Újabb tanulmányában *Stöcker* már arra is utal, hogy az Eurohypothek koncepcióját ki kell egészíteni egy európai *trust-joggal*,⁷⁹ amely a bizalmi vagyonkezelés jogintézményének európai jogi szabályozását jelentené. Ebben a cikkben használja a szerződéses járulékoság (*vertragliche Akzessorietät*) kifejezést is, mint ami precízebben írja le az Eurohypothek lényegét a nem-járulékos jelleggel szemben.⁸⁰ Az Eurohypothek és *Euro-Trust* együttes alkalmazására elsősorban az európai méretű konzorciális hitelnyújtásoknál, a határokon átívelő – értékpapírosított – refinanszírozások során, az ún. „*structured covered bonds*” eseteiben, és a több országot érintő portfólió finanszírozásoknál kerülhetne sor.⁸¹

2. 4. Az Eurohypothek járulékos koncepciója

A német jogirodalomban is megjelentek olyan nézetek, melyek szerint az *Eurohypothek* szükséges és megteremtendő jogintézmény, de annak kialakítását csakis a járulékoság elve alapján tartják elképzelhetőnek. Ennek magyarázata egyrészt az európai jogtörténeti fejlődésben, másrészt abban rejlik, hogy a járulékoság elve⁸² valamennyi európai jogrendszerben jelen van, illetve a járulékos jelzálogjogot – szemben az absztrakt formával – az összes európai magánjog ismeri.⁸³

A járulékoság koncepciójának képviselői szerint a jelzálogjog absztrakt jellege az adós számára többszörös veszélyt rejt magában.⁸⁴ Ez mindenekelőtt azt jelenti, hogy a biztosítéki szerződés esetében az erősebb pozícióban lévő hitelező a tartalmi elemek meghatározása során a biztosítékot nyújtó fél hátrányára fog eljárni.⁸⁵ Ez különösen abban az esetben képzelhető el, ha a felek minden jelenlegi és jövőbeli követelést biztosítani kívánnak, amely egyes európai országok jogában az adós aránytalan megterhelésének minősülne. Ezen az sem változtat, ha a

⁷⁸ *Stöcker*: Die „Eurohypothek”, 277.

⁷⁹ *Stöcker*: Die grundpfandrechtliche Sicherung grenzüberschreitender Immobilienfinanzierungen – Die Eurohypothek – ein Sicherungsmittel mit Realisierungschancen. Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht Wertpapier-Mitteilungen (WM), 41/2006, 1947. 4. pont: Euro-Trust

⁸⁰ *Stöcker*, WM 2006, 1947. 3. pont: Schutz des Eigentümers

⁸¹ *Stöcker*, WM 2006, 1948. 5. pont: Anwendungsfälle für Eurohypothek und Euro-Trust

⁸² A járulékoságnak a polgári jogban való megjelenéséről és jelentéséről részletesen ld.: *Medicus*, JuS 1971. 497-504.

⁸³ *Habersack*, JZ 1997, 861.

⁸⁴ *Wachter*, WM 1999, 57.

⁸⁵ *Wachter*, WM 1999, 57.

biztosítéki szerződés tartalmát jogszabály határozná meg. Ezáltal egyrészt a biztosítéki jog rugalmassága szenvedne csorbát, másrészt kérdéses, hogy mely tartalmi elemeket kellene jogszabályba foglalni.⁸⁶ Nem orvosolná a problémát az sem, ha a biztosítéki szerződést közjegyzői okiratba kellene foglalni, és a közjegyzőnek tájékoztatnia kellene az adóst a jogkövetkezményekről. Egyrészt a veszélyekre való pusztán figyelemfelhívás még nem jelenti magának a veszélynek az elhárítását, másrészt meglehetősen nehéz feladat – különösen egy nem jogász számára – az absztrakt jelzálogjog lényegének, jogkövetkezményeinek és az alkalmazásban rejlő veszélyeknek az egyértelművé tétele.⁸⁷ Amennyiben alakszerűségi követelményt támasztanának a biztosítéki szerződéssel szemben, akkor annak minden egyes módosítását is ebben a formában – közjegyzői okiratban – kellene véghezvinni. Ezáltal a szintén rugalmasság veszne el. Még inkább közelítené a járulékos elvéhez az Eurohypothekeket, ha a kétszeres teljesítés veszélyének kizárása érdekében kizárnák vagy korlátoznák az átruházhatóságot, illetve valamennyi változást az ingatlan-nyilvántartásban kellene feltüntetni. Ezáltal a forgalomképesség is lényegesen csökkenne.⁸⁸ Mindemellett az értékpapírba foglalás és az átruházás is számos olyan problémát okoz, melyeket egyes jogrendszerekben csak nehezen lehetne kezelni.⁸⁹

A fentiek alapján ezen nézet hívei szerint a biztosítékot nyújtó fél védelme szempontjából csakis a járulékos elve jelenthet megfelelő garanciát.⁹⁰ A fogyasztóvédelmi igények is fokozottabban kerülnének érvényesítésre egy járulékos európai jelzálogjog esetében.⁹¹

Bizonyos fokú engedményeket mindazonáltal ezek a szerzők is kénytelenek tenni a járulékos elvének a terhére. Ebbe az irányba mutat, hogy elismernék a feltételes és jövőbeni követelések elzálogosíthatóságát,⁹² sőt akár bizonytalan jövőbeni követelések megterhelését is elképzelhetőnek tartják.⁹³ Változó nagyságú követelések, tartós hiteljogviszonyok, számlakövetelések az általánosan elismert keretbiztosítéki jelzálogjog útján lennének biztosíthatóak. A ranghellyel való rendelkezésnek az osztrák jogban ismert formáját (ABGB 469-469a. §)⁹⁴ pedig olyan lehetőségnek tekintik, amelyet az *Eurohypotheke* koncepciója is átvehetne. Ezáltal elkerülhető lenne a tulajdonosi jelzálogjog intézményének az alkalmazása, ami a járulékos elvével

⁸⁶ Wachter, WM 1999, 57.

⁸⁷ Wachter, WM 1999, 57.

⁸⁸ Wachter, WM 1999, 58.

⁸⁹ Wachter, WM 1999, 59-60.

⁹⁰ Habersack, JZ 1997, 862.

⁹¹ Wachter, WM 1999, 63.

⁹² Habersack, JZ 1997, 862., 864. Ehhez kapcsolódóan azonban Habersack kiemeli, hogy egy ilyen klauzula adott esetben a tisztességtelen általános szerződési feltételek tilalmát és érvénytelenségét kimondó uniós és tagállami rendelkezésekbe ütközhet.

⁹³ Wachter, WM 1999, 61.

⁹⁴ Ezekről a szakaszokról részletesebben ld.: Koch, A. Bernhard: Pfandrecht. In: Koziol, Helmut/Bydliński, Peter/Bollenberger, Raimund: Kurzkommentar zum ABGB. 3. Auflage, Springer Verlag, Wien, 2010, 466-470.

meglehetősen nehezen egyeztethető össze, hiszen saját magával szemben senkinek nem lehet követelése.⁹⁵

A járulékoság elvét valló szerzők szerint, ha a járulékoság elve mentén kialakított európai jelzálogjog első gyakorlati alkalmazási tapasztalatai már megszülettek, utóbb el lehetne gondolkodni az Eurohypothekek más típusainak (értsd: absztrakt formának) a megteremtésén is.⁹⁶

2. 5. A két koncepció rövid összevetése

Könnyen belátható, hogy az Eurohypothekek mindkét koncepciója tartalmaz olyan elemeket, amelyek meggyőzőnek tűnnek. Ténykérdés, hogy az absztrakt felfogás számos veszélyforrást rejt magában. Másrésztől azonban a gazdasági igények alapvetően meghatározzák az egységes európai jelzálogjognak a tartalmát.⁹⁷ A szűken értelmezett járulékoság elve mentén minden igény kielégítésére alkalmas, egységes európai jelzálogjog valószínűleg nem teremthető meg. Ezt a járulékoság elvét követő nézetek is elismerik. A jövőbeli és bizonytalan követelések elzálogosításának a lehetővé tétele, illetve a keretbiztosítéki jelzálogjog kereteinek a túlzott tágítása azonban már olyan rést üt a járulékoság elvében, amely az absztrakt jelleghez közelíti ezt a biztosítéki jogot. Az osztrák jog a példa arra, hogy a keretbiztosítéki jelzálogjog határait ki lehet olyan mértékben szélesíteni, hogy az ennek következtében közelebb kerül a német *Grundschuld*-hoz, mint az osztrák jog által ismert járulékos zálogjoghoz.⁹⁸

A fokozott fogyasztóvédelmi igények és ennek megfelelően a biztosítéki szerződés tartalmának jogszabályi meghatározása és erre vonatkozóan az okirati kényszer előírása, valamint az Eurohypothekek átruházhatóságának a korlátozása kikezdené az elérni kívánt rugalmasságot és közelítené az absztrakt jelleghez a járulékoság elvéhez. Egyelőre tehát még bizonytalan, hogy melyik megoldás mutatkozik célravezetőbbnek. Ehhez alaposabban meg kell vizsgálni, hogy az európai jelzálogjog szabályozásának sarokpontjait az egyes felfogások alapján, hogyan lehetne a legmegfelelőbben szabályozni.

Ezek a szabályozási sarokpontok ma már tisztán láthatóak. Az első alapkérdés a jelzálogjog létrejötte. Ennek kapcsán vizsgálni kell, hogy a biztosítékot nyújtó fél nyilatkozatát szükséges-e közjegyzői okiratba foglalni, vagy ezt csak meghatározott esetekben kellene előírni. Tisztázni kell a nyilvántartási bejegyzés szerepét, így azt, hogy annak konstitutívnak vagy deklaratívnek kell-e lennie. Pontosán meg kell határozni a jelzálogjog tárgyi körét, mindenekelőtt azt, hogy mit kell alkotórész és tartozék alatt érteni, mert ez az egyes országok jogában

⁹⁵ Wachter, WM 1999, 61.

⁹⁶ Wachter, WM 1999, 63.

⁹⁷ Ezeket a nemzetközi gazdasági folyamatokat Stöcker részletesen elemzi. Ld.: Stöcker, WM 2006, 1941-1944.

⁹⁸ Az osztrák keretbiztosítéki jelzálogjogról részletesebben ld.: Kurzbauer, Petra: Die Höchstsbetragshypothek. Rechtsfragen zu Anwendungsbereich, Umfang und Übertragung. Österreichische Rechtswissenschaftliche Studien. Band 57, Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Wien, 1999, 247. p.

eltérő lehet.⁹⁹ A lakásingatlanok megterhelése is felvethet problémákat, különösen az ezekre irányadó számos közjogi norma miatt. Tisztázni kell, hogy közös tulajdonban álló ingatlanok milyen feltételek mellett terhelhetőek meg, különösen, hogy ehhez szükséges-e valamennyi tulajdonostárs beleegyezése.

Célszerű lenne biztosítani annak lehetőségét is, hogy az Eurohypotheek egyetemleges jelzálogjog formájában is létrehozható legyen, vagyis, hogy több ingatlant terhelhessen egyidejűleg. Ez szintén alapos elemzést igényel, mert az egyetemleges jelzálogjogot nem minden európai jogrend ismeri, illetve szabályozza azonos tartalommal.

Elsősorban a rangsor szempontjából kell azt a kérdést megvizsgálni, hogy az Eurohypotheek és a nemzeti jelzálogjogok egymással párhuzamosan, egyidejűleg is terhelhetik egyazon ingatlant. A rangsor szempontjából nagyon fontos tisztázandó kérdés az egyes tagállami jogok által ismert törvényi előjogok problematikája is. Ezek általában az államot illetik meg és adókövetelést biztosítanak. A gond ezekkel kapcsolatban az, hogy az esetek többségében nem publikusak, vagyis nem kerülnek bejegyzésre az ingatlan-nyilvántartásba. Ezek az állami privilégiumok adott esetben még az uniós szerződésekben biztosított alapvető szabadságokat is sérthetik.¹⁰⁰ Ennek megfelelően ezeknek az előjogoknak az európai szintű felülvizsgálata mindenféleképpen szükségszerű, és csak azok léte indokolható, amelyek valójában a közérdekre hivatkozással állnak fenn.

Külön kérdés a nyilvántartások összehangolása és a közöttük biztosított információáramlás. Ebből a szempontból megfontolandó egy egységes európai formanyomtatvány kialakítása, amely az Eurohypotheek bejegyzéséhez valamennyi tagállamban azonos feltételeket teremtené. Ehhez kapcsolódva igényel rendezést a jelzálogjog és a biztosított követelés átruházása is.

III. Rövid összegzés

Az Eurohypotheek megvalósítása a fenti szabályozási kérdésekben a gyakorlati tapasztalatok minél gyorsabb elemzését igényli. Ebből a szempontból a német bírói, közjegyzői és banki gyakorlat nagyon fontos útmutatásokkal szolgálhat, de ez még a svájci gyakorlattal kiegészítve sem vetíthető ki egész Európára. Ennek oka a speciális német jogi környezet. Olyan országok jogalkalmazói gyakorlatára van szükség, amelyeknek a belső joga ismeri ugyan a jelzálogjog nem-járulékos formáját, de amely még nem éri el a német jog szintjét az ingatlan-nyilvántartás működése, a közjegyzői és a fizetéskeptelenségi eljárás tekintetében. Ilyen jogrendszer például a magyar, amely a telekadósság bázisán 1996-ban az önálló zálogjog formájában újrakodifikálta a jelzálogjog nem-járulékos formáját. Az Eurohypotheek megvalósítása

⁹⁹ Az alkotórész és tartozék fogalmainak különbözőségeire utal *Schäfer* is a német és az olasz jog összehasonlítása során. Ld. *Schäfer: Grenzüberschreitende Kreditsicherung*, 63-65.

¹⁰⁰ *Wachter*, WM 1999, 66.

kapcsán tehát a magyar jogrendszer és jogalkalmazói gyakorlat adott esetben az európai érdeklődés középpontjába kerülhet.

Az új Ptk. kodifikációja során napirendre került az önálló zálogjog szabályainak újraalkotása. Ma még nem látható, hogy az új kódex milyen tartalommal fogja szabályozni ezt a jogintézményt, de a kodifikáció során – a magyar jogtörténeti hagyományok és a nyugat-európai (német, svájci) minták mellett – mindenképp hasznos lenne figyelemmel lenni az Eurohypothekek megalkotására vonatkozó eddigi tervezetekre is.