

GULYÁSNÉ CSEKŐ KATALIN

## Az új kezességi jog ellentmondásai

A készülő új Polgári Törvénykönyv mindezidáig két tervezetben is foglalkozott a személyi biztosítékok körével, ezen belül a kezesség szabályaival.<sup>1</sup> A kezesség mint személyi biztosíték kiemelkedően fontos szerepet játszik mind a természetes személyek hitel- és lízingügyleteinél, mind a jogi személyek nemzetközi kereskedelmi kapcsolataiban és finanszírozásában. A vitára bocsátott tervezetek szövege gazdag, gondosan kimunkált, szakmai szempontból átgondolt és értékelt magyar és külföldi jogi irodalomanyagra támaszkodik, amelyet igényes, kiválóan megalapozott magyarázat egészít ki. Cikkünknek az a célja, hogy az elkövetkező hat pontban rámutasson mindazokra az ellentmondásokra, amelyek akár az első, akár a második tervezet rendelkezéseiben feszülnek, különösen a jogosult és a kezes között fennálló, kiegyensúlyozatlan erőviszonyokra, valamint az európai irányelvek és a külföldi – elsődlegesen svájci – jog alapján módosító javaslatokat fogalmazzon meg.<sup>2</sup>

### 1. A KEZESSÉG JOGI TERMÉSZETE

Az új kezességi szabályozásban<sup>3</sup> az 5:344. § (1), valamint az 5:346. § (1) bekezdése fogalmazza meg a **kezesség fő természetét**, azaz járulékos jellegét, kimondva, hogy

„A kezességi szerződéssel a kezes kötelezettséget vállal a jogosulttal szemben, hogy ha a kötelezett nem teljesít, maga fog helyette teljesíteni.”

„A kezes kötelezettsége ahhoz a kötelezettséghez igazodik, amelyért kezességet vállalt.”

Szükségesnek mutatkozik azonban egy további kiegészítés megfogalmazása is, nemcsak a kezesség járulékos jellegének pontosabb definiálása, hanem a kezes érdekeinek fokozottabb védelme céljából.

*„Minden kezesség feltételez egy érvényesen fennálló főkötelezettséget.”*

Az utóbbi időben általánossá vált az a – semmiféle körülmények között nem üdvözlendő – banki gyakorlat, amely szerint, ha a főadós nem teljesít, a jogosult bank vele szemben azonnali hatállyal felmondja a kölcsönszerződést, majd a teljes hátralékos összeg egyidejű megfizetésének igényével a kezeshez fordul.

1 A cikkben idézett jogszabályi szövegrészek a 2. tervezet megoldásai. Időközben (2008 márciusában) szakmai egyeztetés eredményeképpen a 2. tervezet javaslatai részben módosultak, bár végső formájukat még nem nyerték el. A módosított szövegrészre, az új 3. tervezetre a szerző minden esetben külön utal.

2 A szerző módosító javaslatai a szövegben dőlt betűs formában szerepelnek.

3 A cikk a 2. tervezet számozása szerint veszi számba a kezesség jogi megoldásait.

Bár a jogosult pénzintézet ily módon megfelelő biztonságban érezheti a betéteseit, ugyanakkor a kezest pénzügyileg megoldhatatlan, jogilag hátrányos helyzetbe hozza.

Amennyiben a fenti paragrafust beiktatják, a jogosult az eredeti szerződés feltételei szerint – azaz például a részletfizetés rendjét továbbra is fenntartva – követelhetne a kezesétől.

Ha végiggondolnánk azokat az ajánlásokat, amelyeket az európai jogtudósok dolgoztak ki a személyi biztosítékokra (továbbiakban a PEL–PSC<sup>4)</sup> alkalmazásának területén), egyértelműnek tűnik, hogy érdemes rögzíteni az alábbi pontot is:

*„A kezességet nyújtó személy kötelezettségének érvényessége, feltételei és terjedelme a kötelezettnek a jogosult felé fennálló kötelezettségeihez igazodik.”*

Amennyiben a főkötelezettség későbbi időpontban, vagy valamely feltétel beálltától függetlenül válik érvényessé, akkor az 5:344. § (2) bekezdése értelmében:

*„Kezesség jövőbeni, illetve feltételes kötelezettségért is vállalható.”<sup>5</sup>*

A jövőbeni kötelezettségek területén lényegesnek tekinthető egy további garanciális szabály beépítése is.

A kezesektől természetesen nem várható el, hogy átvegyék a főadós gazdasági szerepét. Ennek megfelelően még a biztosított főkötelezettség érvényessé válása előtt meg kell nyitni előtűnik a kezességből való szabadulás jogát, ha a főadós vagyoni helyzetében lényeges rosszabbodás állna be.

Különösen igaz ez, ha a főadós vagyona végrehajtást vezetett, vagy a főadós ellen csőd, illetve felszámolási eljárás indult.

Javaslatként az alábbi rendelkezés fogalmazható meg:

*„Ha a kezes jövőbeni vagy feltételes kötelezettségért vállalt kezességet, a kezességi szerződéstől jogosult elállni, ha*

- a) a főadós vagyoni helyzetében lényeges rosszabbodás állt be,*
- b) a főadóssal szembeni visszkereseti jogának érvényesítése a főadós lakhelyének, településének vagy székhelyének megváltozása következtében lényegesen megnehezült;*

*feltéve, hogy a főkötelezettség még nem vált esedékessé.*

*Szabadul a kezes, ha a jogosult a fenti tényekről tudott, és azokat rosszhiszeműen elhallgatta.”*

Természetesen joggal vetődik föl a kérdés, hogy ha egy jövőbeni, illetve feltételes kezességből a kezes visszaléphet, értelmezhető-e egyáltalán a kezesség mint biztosíték.

Meglátásom szerint nemcsak a jogosult érdekeit kell szem előtt tartani e probléma megítélésakor, de tekintettel kell lenni a kezes érdekeire is, és ezzel összefüggésben érdemes átgondolni a főadós, illetve az érte kezességet vállaló személy kapcsolatát.

4 PEL–PSC 2:103. § (1) Study Group on a European Civil Code; The Principles of European Contract Law and Personal Security Contracts.

5 A szakmai egyeztetés során kialakuló, új szövegrész: 5:346. § (1) „Kezesség egy vagy több, fennálló vagy jövőbeni feltételen vagy feltételes meghatározott vagy meghatározható összegű pénzkövetelés vagy pénzben kifejezhető értékkel rendelkező egyéb kötelezettség biztosítására vállalható.”

A kezes, különösen magánszemélyek esetén, gyakran szívességből, ellenszolgáltatás nélkül – ám ismerve a főadós vagyoni viszonyait – vállalja ezt a veszélyekkel együtt járó kötelezettséget.

Biztosítani kell számára azt a lehetőséget, hogy ha visszkereseti jogának érvényesítése egyértelműen veszélybe kerülne, elállhasson a szerződéstől, különös tekintettel arra, hogy a jelenlegi gyakorlatban a hitelintézetek nemcsak egy, hanem minden olyan biztosítékkal védik a követelésük behajthatóságát, ami csak szóba jöhet (pl. vételi joggal, zálogjoggal is).

Ugyanakkor logikusan fölvetődik a kérdés, hogy elvárható-e a jogosulttól, és nem áll-e el-lentétben ez a szabály a kezesség biztosítékjellegével, ha az ilyen jellegű – nevezetesen például a főadós vagyoni helyzetében beálló –, kedvezőtlen változásról értesítenie kell a kezest.

Álláspontom szerint a válasz egyértelmű – és itt egyidejűleg hivatkozni szeretnék a Ptk. első tervezetében található indoklásra is –, a jogosult köteles „a kezes irányában a jóhiszeműség és a tisztesség általános polgári követelményei szerint eljárni”.

Nem utolsósorban figyelemmel kell lenni arra a tényre is, hogy a jogosult gyakorta pontosabb és megbízhatóbb információval bír a főadós vagyoni helyzetéről, mint a kezes.

Az első tervezet hivatkozik néhány európai országok joggyakorlatára, amikor megállapítja: „E gondossági kötelelem alapján például az osztrák, a német, az angol bírói gyakorlat megállapítja a jogosult felelősségét, ha a kezes a kezesség elvállalásakor tévedésben volt a főkötelezett anyagi helyzetét illetően, vagy tudta, hogy a főkötelezett fizetésképtelen, vagy a fizetésképtelenség közelében van. Az angol bírói gyakorlat szerint a kezes ilyen esetekben megtámadhatja a kezességi szerződést.”<sup>6</sup>

A fentiekkel összhangban megfontolásra érdemes, és a kezes érdekeinek védelme miatt hasznos lenne a magyar jogba átültetni a svájci jog azon rendelkezését, amely a tévedésből vállalt kezesség esetét szabályozza:

*„Szabadul a kezességből az a személy, aki a kezesség elvállalásának időpontjában tévedésben volt, kivéve, ha a hibáról tudott, vagy amennyiben kellő körültekintéssel jár el, tudnia kellett volna.”*

A fenti szabályozás egyrészt azt célozza, hogy a kezesek átérezzék a kezességgel együtt járó felelősséget, illetve az összes lényeges és szükséges információ beszerzésének fontosságát; ugyanakkor bizonyos értelemben „menekülési” lehetőséget is biztosít nekik, különösen akkor, ha a kezes természetes személy. A fenti jogi megoldás alkalmazása célszerű lenne a lejárt kötelezettségekért való kezességvállalás esetében is.

## 2. A KEZESSÉG TERJEDELME

Az új kezességi szabályozás másik lényegi alapelvét az 5:344. § (3) bekezdés fogalmazza meg: „Kezesség a kötelezettnek a jogosulttal szemben fennálló, valamennyi kötelezettségéért, vagy meghatározott jogviszony alapján fennálló, valamennyi kötelezettségéért is vállalható.”<sup>7</sup>

6 PTK. 1. tervezet

7 PTK. 2. tervezet, amely várhatóan a szakmai vita során az alábbiak szerint módosul: „... meghatározott vagy meghatározható összegű pénzkövetelés...”

A jogszabály magyarázó részében a jogalkotó a továbbiakban kijelenti, hogy „a javaslat nem teszi magáévá a svájci jog azon szabályát, amely a kezességvállalás érvényességéhez azt is megkívánja, hogy a kezességvállaló nyilatkozat számszerűen határozza meg a kezességgel biztosítani kívánt követelés maximumát.”<sup>8</sup>

Bár a jogszabály feltételes módot használ, azaz nem zárja ki annak lehetőségét, hogy a felek eltérő megállapodással a kezességvállalást egy előre meghatározott összeghatárra korlátozzák, mégis a teljes körű kötelezettségvállalás talaján áll.

A jogalkotó álláspontját, amely a szakmai vita során várhatóan változik, több indok figyelembe vételével módosították.

Egyrészt: célszerű összhangba hozni a kezesség általános szabályait a természetes személyek által vállalt kezesség esetével, amely szerint

„ha a fogyasztó a kötelezettnek a jogosulttal szemben fennálló, valamennyi kötelezettségéért... vállalt kezességet, a kezesség csak annyiban érvényes, amennyiben a kezességi szerződésben meghatározták azt a legmagasabb összeget, amelynek erejéig a kezes felel a jogosult tartozásaiért.”<sup>9</sup>

Másrészt a nemzetközi kereskedelembe a bankok által elsődlegesen úgynevezett good-performance bondok<sup>10</sup> formájában vállalt kezességek nemcsak összegükben, de a kötelezettségvállalás időtartamában is előre pontosan meghatározottak.

Jogilag és szakmailag helyesebbnek tűnik, ha az új magyar jogszabály azonos elvek mentén, nem téve különbséget a jogi személyek és a természetes személyek által vállalható kezesség között, határozni meg a kezesség ezen alapvető jellemzőjét, ezáltal a szabályozás összhangban állna a nemzetközi gyakorlattal is.

Hasonló megoldást alkalmaz a svájci kezességi is<sup>11</sup>, amely szerint a „kezes minden esetben kizárólag a kezességi okiratban megjelölt legmagasabb összeghatárig felel..., kivéve, ha a felek eltérő módon állapodtak meg.”

Az európai jogászoknak a személyi biztosítékok feltételeire kidolgozott ajánlása<sup>12</sup> (PEL–PSC), miközben a kezességet egy maximális összeghatárra korlátozzák, megengedik, hogy a kezes kötelezettségvállalása kiterjedjen a főadósnak a hitelező felé fennálló mellékkötelezettségeire is, így különösen a szerződéses kamatokra, a kötbérre, az adós nemteljesítése esetén fizetendő kárra, megállapodott összegre vagy büntetésre, valamint a fenti összegek érvényesítése miatt indított bírósági eljárás ésszerű költségeire.

Amennyiben az új magyar jogszabály ötvözné a svájci jog, illetve a PEL–PSC rendelkezéseit, megnyugtató módon rendezné mind a kezes, mind a jogosult érdekeit.

A fentiek alapján célszerűnek tűnik az 5:346. § szövegének kiegészítése az alábbiak szerint:

*„A főkötelezettséggel összefüggő és a kezesség elvállalása után esedékessé váló mellékkötelezettségek megtérítésére, így különösen a kötbérre, késedelmi kamatokra és károkra a kezesség csak akkor terjed ki, ha abban a felek kifejezetten megállapodtak.”*

8 PTK. 1. tervezet

9 PTK. 2. tervezet 5:359. § (3) bekezdés.

10 Jóteljesítési kezesség

11 Obligationsrecht

12 Study Group for European Civil Code, Principles of European Law, Personal Security Contract 2:104. § (1)

A Ptk. 2. tervezete még nem tartalmazott rendelkezést a határozott időre vállalt és a megbízásból vállalt kezességi típusokra nézve sem.

A határozott idejű kezességvállalás a nemzetközi kereskedelemben a bankok szokásos gyakorlata, amellyel hatékonyan oldják föl a jövőbeni, illetve a feltételes kezességekből adódó természetes bizonytalansági problémákat is.

A tervezetet célszerűen tűnik az alábbi szabály megalkotásával kiegészíteni:

*„Kezesség határozott időre is vállalható. Szabadul a kezes, ha a kezességben vállalt határozott idő lejárt, kivéve, ha a jogosult a lejárat előtt, de már a biztosított követelés esedékességének bekövetkezése után, a teljesítésre írásban felhívta.”<sup>13</sup>*

A fenti szabály összecseng az európai jogászok által kidolgozott ajánlásokkal is.

### 3. A KEZEST VÉDŐ, GARANCIÁLIS SZABÁLYOK

Bár a bírósági költségek tekintetében hasonlóság mutatkozik az új magyar jogszabály és a svájci kezességi jog között – azaz a kezes csak akkor köteles ezen költségek megtérítésére, ha a hitelező teljesítésre felhívta –, a magyar jogszabályi tervezetből kimaradtak lényeges, nagy jelentőségű feltételek.

Miközben a svájci jog „időben biztosított lehetőségekről” szól, addig az 5:347. § (1) bekezdésének első tervezete nem határozta meg azt az időt, amelyet a jogosult a kezesnek biztosítani köteles.<sup>14</sup>

„A kezes a kötelezett ellen folytatott per és végrehajtás költségeiért csak akkor felel, ha a keresetindítás előtt a jogosult teljesítésre felszólította.”

Az alábbi javaslat kísérletet tesz a felek érdekeit jobban védő helyzet kialakítására:

„A kezes a kötelezett ellen folytatott per és végrehajtás kötelezettségeiért csak akkor felel, ha

- a) a keresetindítás előtt a jogosult teljesítésre kellő időben felszólította; illetve
- b) ha a perindítás előtt oly módon tájékoztatta, hogy a kezesnek megfelelő lehetősége volt a per elkerüléshez szükséges intézkedések foganatosítására.”

Az új kezességi jog nem tartalmaz útmutatást arra az esetre sem, amikor a főadós kötelezettségét harmadik személy vállalja át. Ez különösen nagy jelentőségű kérdés, elsősorban az építőipari szerződések biztosító, jóteljesítési kezességek körében.

Szükségesnek tűnik mérlegelni azt a lehetőséget, hogy a kezes számára a kezességből való szabadulás joga biztosítva legyen, ha olyan személy vállalná át a főadós kötelezettségét, akinek a teljesítőképességében nem bízunk, vagy akinek a jelenlegi vagy jövőbeni magatartása a kezes érdekeivel ellentétben állhat.

<sup>13</sup> A jelenleg szakmai vita alatt álló új, úgynevezett 3. tervezet megfontolásra méltónak tartotta a jelen cikk szerzőjének e tárgyban kifejtett gondolatait, és az új 3:351. §-ban a „határozott időre vállalt kezesség” bekezdésben a cikkel azonos szellemiséggel, szakmailag előremutató megoldásokkal kívánja rendezni ezt a jogkérdést.

<sup>14</sup> A szakmai egyeztetés után a PTK. 2. tervezete az alábbiak szerint módosul: 5:347. § (1) ...A kezes a kötelezett ellen folytatott per és végrehajtás költségeiért csak akkor felel, ha a keresetindítás előtt a jogosult a teljesítésre kellő időben felszólította.

A fentieket átgondolva, a következő jogszabályi kiegészítést érdemes a tervezetbe beépíteni:

*„Ha a kötelezett tartozását harmadik személy vállalja át, a kezesség megszűnik, kivéve, ha a tartozásátvállaláshoz a kezes kifejezetten hozzájárult.”*

A megbízásból vállalt kezesség feltételeinek kidolgozására révén beépülhetne az új Ptk.-ba az export-fővállalkozásban alkalmazott gyakorlat is, hiszen mind a német polgári jog, mind az európai ajánlások (PEL–PSC) külön szabályozásában fejezik ki e speciális eset jogi természetét.

*„Ha a kezes a főadós kérésére és megbízásából vállalt kezességet, akkor kérheti a főadóstól, hogy szabadítsa föl a kötelezettsége alól, ha*

- a) a főadós fizetésképtelenné vált;*
- b) a főadós vagyona időközben jelentős mértékben lecsökkent;*
- c) ha a jogosult a kezessel szemben igényérvényesítéssel lépett föl.”*

Kifejezetten kedvezőtlennek, és mind a nemzetközi joggyakorlattal, mind az európai ajánlásokkal ellentétesnek ítéljük a 2. tervezet 5:347. § (1) bekezdésében foglaltakat, amely a sortartási kifogás mint alapeset megszűnését célozná.

Ennek értelmében a jogosult a kötelezett nemfizetése esetén, anélkül, hogy bármilyen módon kísérletet kellene tennie az adósságnak a főadóstól történő behajtására – például kielégítené magát a zálogjogból –, azonnal a kezest vehetné igénybe, hiszen ez a megoldás sokkal kényelmesebbnek, egyszerűbbnek és gyorsabbnak mutatkozik.

A jogalkotó az alábbi szabállyal a készfizető kezesség esetét kívánja főszabályként alkalmazni, így elrendeli: „A kezest – jogszabály vagy a felek eltérő megállapodása hiányában – nem illeti meg a sortartás kifogása, a kezes készfizető kezesként áll helyt.”<sup>15</sup>

A 2. tervezet fentiekben ismertetett szabályozása, Európában egyedülálló módon, a kezes kifejezett hátrányára alakítaná át a kezességi szerződést, ily módon egészségtelen kockázati megosztást hozna létre.

Álláspontom szerint mindenféleképpen a „hagyományos” sortartási rendre való visszatérés tűnik követendő megoldásnak, elfogadva és egyetértve az első tervezet szövegével:

*„A kezes mindaddig megtagadhatja a teljesítést, amíg a jogosult nem igazolja, hogy a követelés behajtása végett végrehajtást vezetett a kötelezett vagyonára, és a végrehajtás során a követelés nem nyert kielégítést.” (...)*

*„A kezest nem illeti meg a sortartás kifogása (készfizető kezesség), ha*

- a) kifejezetten lemondott róla;*
- b) a követelés a kötelezettől való behajtása a kötelezett lakóhelyének, szokásos tartózkodás helyének, telephelyének, vagy székhelyének megváltozása következtében lényegesen megnehezült;*

<sup>15</sup> A jelenleg folyó szakmai vitában azonban valószínűnek tűnik az 1. tervezet megoldásaira való visszatérés, amelyet a jelen cikk is teljes terjedelemben idéz.

- c) alappal feltételezni lehet, hogy a kötelezett vagyona vezetett végrehajtási eljárás útján a jogosult követelése nem elégíthető ki;  
d) a kötelezett ellen felszámolási eljárás indult; (...)”<sup>16</sup>

Ugyanakkor nem érthetünk egyet teljes mértékben a jogalkotónak az első tervezetben kifejtett álláspontjával sem, hiszen ebben az esetben bármely jogosult, bármely igazolható erőfeszítés nélkül, készfizető kezességgé alakíthatja át az eredeti kezességi jogviszonyt.<sup>17</sup>

Megítélésem szerint feltétlen újrarendelést igényel az a rendelkezés is, amely esetleg megengedné a jogosultnak, hogy a tartozás sikertelen behajtásának kísérletét ne kelljen hirtelt érdemlően igazolnia.

Szükségesnek és – a kezesség mint jogi konstrukció kiegyensúlyozottságát tekintve – elkerülhetetlennek tűnik, hogy a magyar kezességi jogba is bekerüljön az a magyarzatban idézett, német paragrafus, amely szerint „a kezest mindaddig megilleti a sortartás kifogása, amíg a hitelező nem igazolja, hogy sikertelenül próbálta meg a tartozást a főadós ellen indított végrehajtási eljárásban behajtani”<sup>18</sup>.

Igazolási kötelezettséget kell megkövetelni a kezes jogainak védelme érdekében akkor is, ha a főadós lakóhelyének vagy székhelyének megváltozása miatt nem lelhető föl, különös tekintettel az utóbbi időben meglehetősen megszigorodott cégbejegyzési eljárási szabályokra.

Minden polgári jogviszony alapja a felek kiegyensúlyozott erőviszonya és annak védelme. Ha figyelembe vesszük azt a tényt, hogy a kezesség „rendszerint egyoldalú és ingyenes kötelelem”, törekedni kell arra, hogy a kezes ne kerülhessen hátrányos helyzetbe, olyan pozícióba, amelyben mozgásteret erősen korlátozott.

A fentiek értelmében a kezesség készfizető kezességgél<sup>19</sup> történő átalakítása csak fokozott „kezesi védelem” mellett képzhető el, így nem fogadható el az 1. tervezetnek az a rendelkezése, amely szerint ha „alappal feltételezni lehet, hogy a kötelezett vagyona vezetett végrehajtási eljárás útján a jogosult követelése nem elégíthető ki”, (...akkor a kezesség készfizetővé alakul át).

A készfizető kezesség nyújtotta gyors (néhány esetben azonnali) igénybevétel egyértelmű hatalmi helyzet teremt a jogosult számára, így az esetleges nem jóhiszemű fellépés ellen „védő” gátként kell beépíteni a jogosult terhére előírt igazolási kötelezettséget.

A jelenleg hatályos Ptk. szerint, amennyiben a kezességet bank vállalja, az így létrejövő konstrukció készfizető kezességnek minősül.

Az új jogszabálytervezet elhagyja ezt a kitétel, amely azzal a következménnyel járhat, hogy azok a jogosultak (elsősorban vállalatok), amelyek a kezesség relatív biztonságtartalma miatt vették igénybe a bank e speciális szolgáltatását, elbizonytalanodhatnak. Mindez előrevetítheti e speciális, a nemzetközi és a hazai gyakorlatban gyakran alkalmazott banki termék, illetve szolgáltatás elsorvadását.

16 Ptk. 1. tervezete

17 A jelenlegi vitaanyag már tartalmazza a fentiekben hiányolt igazolási kötelezettséget, a 5:349. § (4) bekezdésének b), illetve c) pontjában, amelyet remélhetőleg egyöntetűen elfogad majd mindegyik fél, amelyik a szakmai vitában részt vesz.

18 Bürgerliches Gesetzbuch 771. §.

19 Ha a kezest nem illeti meg a sortartás kifogása, akkor készfizető kezességről beszélünk, azaz a kezes lemond arról a jogáról, hogy a jogosult először a főadós vagyonából keressen kielégítést.

#### 4. A KEZESSÉG ÉS A ZÁLOGJOG KAPCSOLATA

A 2. tervezetből kimaradt az első tervezet egyik nagy jelentőségű rendelkezése, amely arra az esetre szolgál iránymutatásul, ha a jogosult követelését nemcsak kezesség, de a főadós által alapított zálogjog is biztosítja.

Az alábbi szövegrész visszaemlése elengedhetetlenül szükséges, hiszen ha például egy jelzáloglapú lakáshitelezés vagy egy lízingügylet esetében a főadós nem törlesztene szerződés szerűen, akkor – a legkényelmesebb és leggyorsabb jogi utat választva –, a kezes igénybevétele mellett döntene minden hitelintézet (minden jogosult) ahelyett, hogy először a zálogtárgyból való kielégítést mérlegelné.

Tekintve, hogy ráadásul ilyen esetben magára a zálogtárgyra továbbra is igényt tart a jogosult (például különösen a lízingügyletnél, ahol a törzskönyv birtokában a gépkocsit azonnal vissza is veszi), indokolt a kezesség járulékos jellegét az első tervezet jogi megoldásával megerősíteni:

*„Ha a kezességgel biztosított követelést a kötelezett által alapított zálogjog is biztosítja, a kezes megtagadhatja a teljesítést, amíg a jogosult nem igazolja, hogy a zálogjog érvényesítése során a követelés nem nyert kielégítést.”<sup>20</sup>*

#### 5. A KEZES RÉSZLEGES VAGY TELJES MÉRTÉKŰ TELJESÍTÉSE

Problémák forrása lehet az 5:349. § rendelkezésének szükségszerűsége is:

„Ha a kezes a jogosult követelését kielégíti, a követelés az azt biztosító jogokkal együtt reá száll.”

Ha a kezes teljesített, igyekszik minél hamarabb megtérítést kapni a kötelezettől. Ilyen helyzetekben kiemelkedő szerepe van az időnek, a gyors és jogilag kifogástalan ügyintézésnek. Sértheti a kezes érdekét, ha a jogosult késlekedik, így a kezes érdekeit védő szabályok kialakítása nélkülözhetetlen.

*„A jogosult haladéktalanul köteles kiadni a kezesnek mindazokat az okiratokat és információkat, amelyek ahhoz szükségesek, hogy a kezes a kötelezettől megtérítést kapjon.*

*Ha a jogosult indokolatlanul késedelmeskedik, vagy megtagadja a biztosítékok, a zálogjogok vagy a szükséges okiratok kiadását, illetve ha azokat rosszhiszeműen, vagy súlyos gondatlansággal elidegenítette, úgy a kezes szabadul, és visszakövetelheti a már teljesített szolgáltatást, illetve követelheti a jogosult cselekményéből származó kárának megtérítését.”*

A fenti szabályozás sokkal szigorúbb feltételeket fogalmaz meg, mint a tervezet 5:351. paragrafusa, amely jelenleg csak a következőket mondja:

„Ha a jogosult lemond a követelést biztosító valamely jogról, a kezes szabadul annyiban, amennyiben a követelés átszállása következtében a követelést biztosító jog alapján kielégítést kaphatott volna.”

20 Az új 3. tervezet a fenti szabályt ismételtelen tartalmazza.



A fenti rendelkezés egyrészt impliciten „utóidejűséget” tartalmaz, másrészt nyitva hagyja azt a kérdést, hogy azt a bizonyos aránypárt, amely a szövegből kiolvasható –, kinek kell bizonyítania. Jól megragadható a szövegben rejlő jogosulti és kezesi érdekellentét, amely számtalan vita forrása lehet, de már csak azután, hogy a kezes igénybe vették, különös tekintettel a készfizető szabályozásnak akár az új, akár az első megoldására.

Természetesnek tűnhet, mégis szabályozni kell azokat a kötelezettségeket, amelyek a kötelezettet a kezes teljesítése után terhelik. Ilyenkor a teljesítéséről haladéktalanul értesítenie kell a kötelezettet.<sup>21</sup>

A következő szövegrész tűnik megfontolásra és a jogszabály kiegészítésére alkalmasnak:

*„Ha a kezes teljesített, teljesítéséről köteles haladéktalanul értesíteni a kötelezettet. Amennyiben értesítési kötelezettségét elmulasztja, felel mindazon károkért és költségekért, amelyek az értesítésének elmaradásából származnak.”*

Nem található rendelkezés az új kezességi szabályokban arról az esetről sem, amikor a kezes nem teljes mértékben, csak részlegesen elégíti ki a kötelezett tartozását. Miután különösen gyakran fordul elő ilyen eset a természetes személyek hitelügyleteinél, így érdemes pontos iránymutatással szabályozni a kezes, illetve a jogosult kialakult jogviszonyát.

A PEL–PSC 2:113. §-ában foglaltakat áttanulmányozva, a következő szabály tűnik beépítésre érdemesnek:

*„Ha a kezes teljesített, teljesítése erejéig megtérítését követelhet a kötelezettől, illetve teljesítésének erejéig a hitelező jogaiba lép.”<sup>22</sup>*

A kezes, illetve a jogosult jogainak ütközését a következő megoldással lehet feloldani:

*„A kezes részteljesítése esetén a jogosultnak a kötelezettel szemben fennmaradó részkövetelései elsőbbséget élveznek a teljesítő kezessel szemben.”*

Ha a hitelező végül olyan elhatározásra jut, hogy a kötelezett vagyonára nézve teljes körű végrehajtást vezet, úgy a fentiek alapján tekintettel kell lennie a kezes érdekeire is. Jogszabályi szöveggént ez a garanciális szabály a következőképpen fogalmazható meg:

*„A kötelezett vagyonára vezetett végrehajtás során a jogosult köteles úgy eljárni, hogy a teljesítő kezes érdekei ne sérüljenek. Amennyiben ezt elmulasztja, a kezes felé a kártérítés általános szabályai szerint felel.”*

21 A jelenleg vita alatt álló új 3 tervezet hasonló szabályokat fogalmaz meg az 5:353. § (1), illetve (2) pontjaiban, amellyel a jelen cikk szerzője egyetért.

22 Az új 3. tervezet a következőképpen fogalmaz: „...a kielégítése erejéig”, amely tartalmilag azonos megoldás, és remélhetőleg általánosan elfogadható.

## 6. A TERMÉSZETES SZEMÉLY ÁLTAL VÁLLALT KEZESSÉG

Kifejezetten üdvözlendő, hogy az Európai Unió fogyasztóvédelmi irányelveivel összhangban, az 5:355. § (1) szakaszban megjelennek a fogyasztói kezesi szerződésekkel kapcsolatban speciális szabályok is.

Aggályosnak tűnik, hogy a jogszabály nem definiálja a fogyasztó fogalmát, csupán a magyarázatban találunk erre nézve iránymutatást. Célszerűbbnek tünne, ha a „fogyasztó” fogalmát a jogszabályi „test” tartalmazná.

A paragrafus összes rendelkezése megfelelően szolgálja az úgynevezett „tudásaránytalanságban” lévő, természetes személy kezesek védelmét.

A magyarázat szerint<sup>23</sup> „...abban az esetben is alkalmazhatóak a fogyasztói kezeségi szerződések szabályai, ha egy cég vesz fel bankhitelt, és a hitel visszafizetéséért egy önálló foglalkozása és üzleti tevékenységi körén kívül eljáró, természetes személy vállal kezesességet.”

Ugyanakkor a 7. bekezdésben foglaltak ennek ellentmondó szabályt tartalmaznak, amikor kimondják, hogy „a fogyasztói szerződés szabályait nem kell alkalmazni, ha a kezes jogi személy kötelezett vezető tisztségviselője, vagy többségi befolyással rendelkező tagja.”

A 2. tervet értelmében, ha a vezető tisztségviselő saját társaságának kötelezettségéért mint magánszemély vállal – a teljes magánvagyonával – felelősséget, akkor a kezeség a 2. tervet főszabályát, azaz a „teljes körű felelősségvállalás” elvét követi, és a jogosult javára fennálló összes követelést kell a kezesnek megtérítenie, szemben a „fogyasztói kezesi szerződésekkel”, ahol az összegbeni korlátozottság főszabálya érvényesül.<sup>24</sup>

Ahogy a jelen cikk első részében is említettük, nem tűnik szerencsésnek ez a fajta különbségtétel, amely különösen diszkriminatív a kis és közepes magánvállalkozások esetében, még akkor is, ha joggal feltételezhető, hogy a vezető tisztségviselők a társaságuk vagyoni helyzetével tisztában vannak.

Különösen a fogyasztói kezeségi szerződések esetében igényel megfontolást a svájci kezeségi jog azon rendelkezésének átültetése, amely szerint a kezeségvállaláshoz szükséges a házastárs – Magyarországon az új családjogi törvények értelmében az élettárs – hozzájárulása.

Különösen a kis- és közepes vállalkozások esetében merül föl ez az igény, különösen akkor, ha nem feledkezünk meg arról, hogy ilyen vállalatoknál a házastárs gyakran „papíron” ügyvezető, viszont valójában tevékenységet nem fejt ki. A következő javaslat nemcsak a napi realitást veszi figyelembe, de talán példaértékűnek is tűnik:

*„Minden fogyasztói kezesi szerződés érvényességének előfeltétele a házastárs, illetve az élettárs beleegyező nyilatkozata. Amennyiben vezető tisztségviselő vagy többségi befolyással rendelkező tag vállal jogi személy kötelezettségéért kezesességet, a házastárs, illetve az élettárs beleegyezése a kezeségi szerződés érvényes létrejöttéhez kötelező.”*

23 Ptk. Ötödik Könyv, 343. o.

24 Az új 3. tervetben a 5:346. § már lehetővé tenné a jogi személyek által vállalt kezeség maximális összeghatárhoz való kötését.

A fentiekben javasolt szövegrész nagy valószínűséggel heves viták forrása lehet, ugyanakkor be kell látnunk, hogy amennyiben a kezes a házastársa vagyont, illetve a háztartásában lévő kiskorú gyermekek élet- és létbiztonságát befolyásoló döntést hoz, nem zárhatók ki az érintett személyek abból a folyamatból, amelyben a kötelezettségvállalás megszületik.

## ÖSSZEGZŐ GONDOLATOK

Összefoglalva megállapítható, hogy az új Ptk. kezességi szabályai nemcsak gazdag jogtörténeti ismereteken, de a jelenleg hatályos európai jogi megoldások szakmailag értékelt feldolgozásán alapulnak.

A 2. tervezetre, amelynek a kezes nézőpontjából készült, kritikai elemzésére cikkünk kísérletet tett, jellemző a jogosult jogainak túlzott mértékű előnyben részesítése, ami felboríthatja a felek között erőegyensúlyt.

Időközben – ahogyan a jegyzetekből is látható – a 2. tervezet szakmai vitájának eredményeként egy új 3. tervezet körvonalai formálódnak, amelyre a cikk minden esetben külön kitért. Úgy ítéljük meg, hogy ez utóbbi elfogadása esetén a kezes és a jogosult kiegyensúlyozott érdekvédelme hosszú távon biztosított lesz.

## FORRÁS

Polgári Törvénykönyv, Ötödik Könyv, Kötelmi Jog, Normaszöveg és Indoklás, 2006. december 31., <http://im.gov.hu>, Jogsabályok, tervezetek menüpont