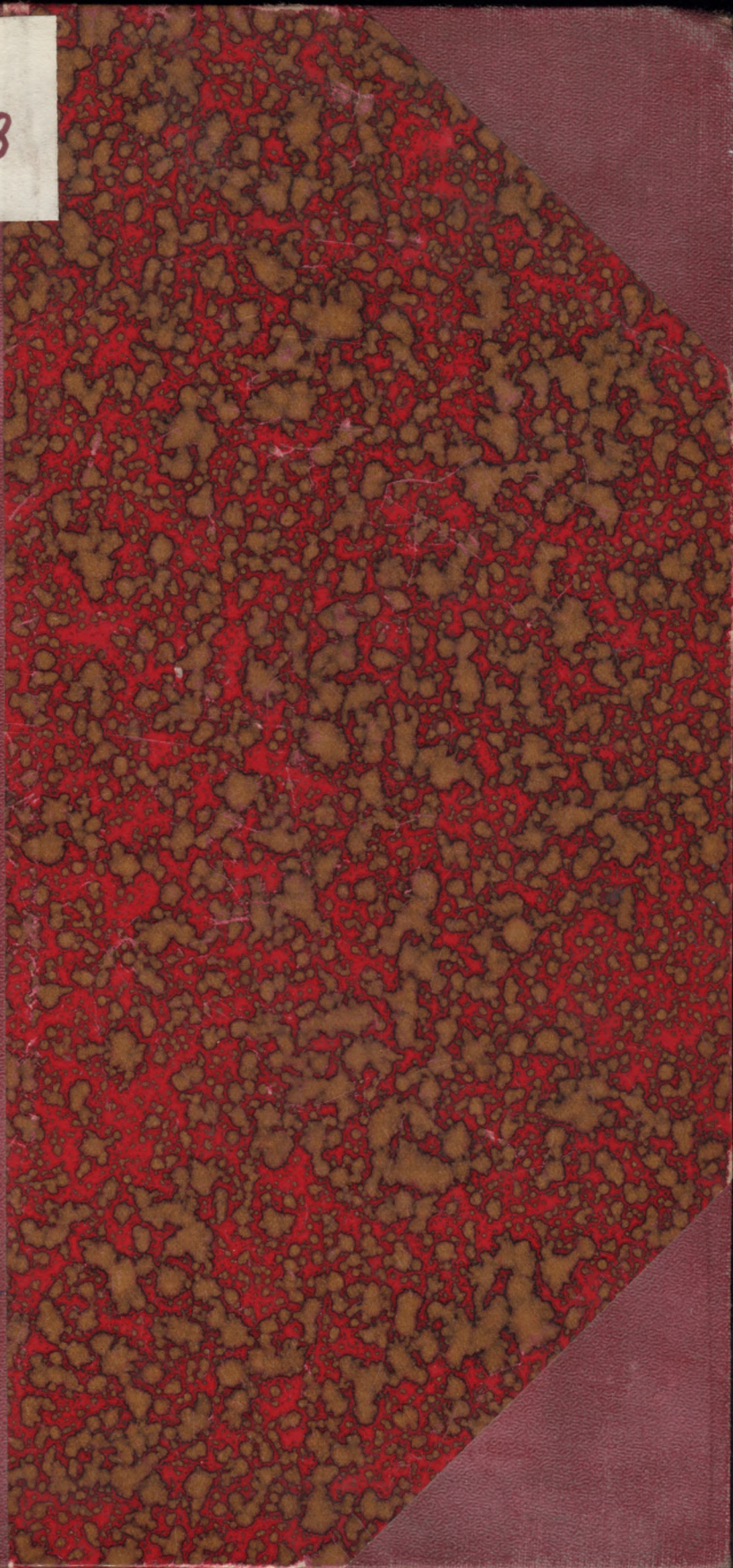


M

606.988





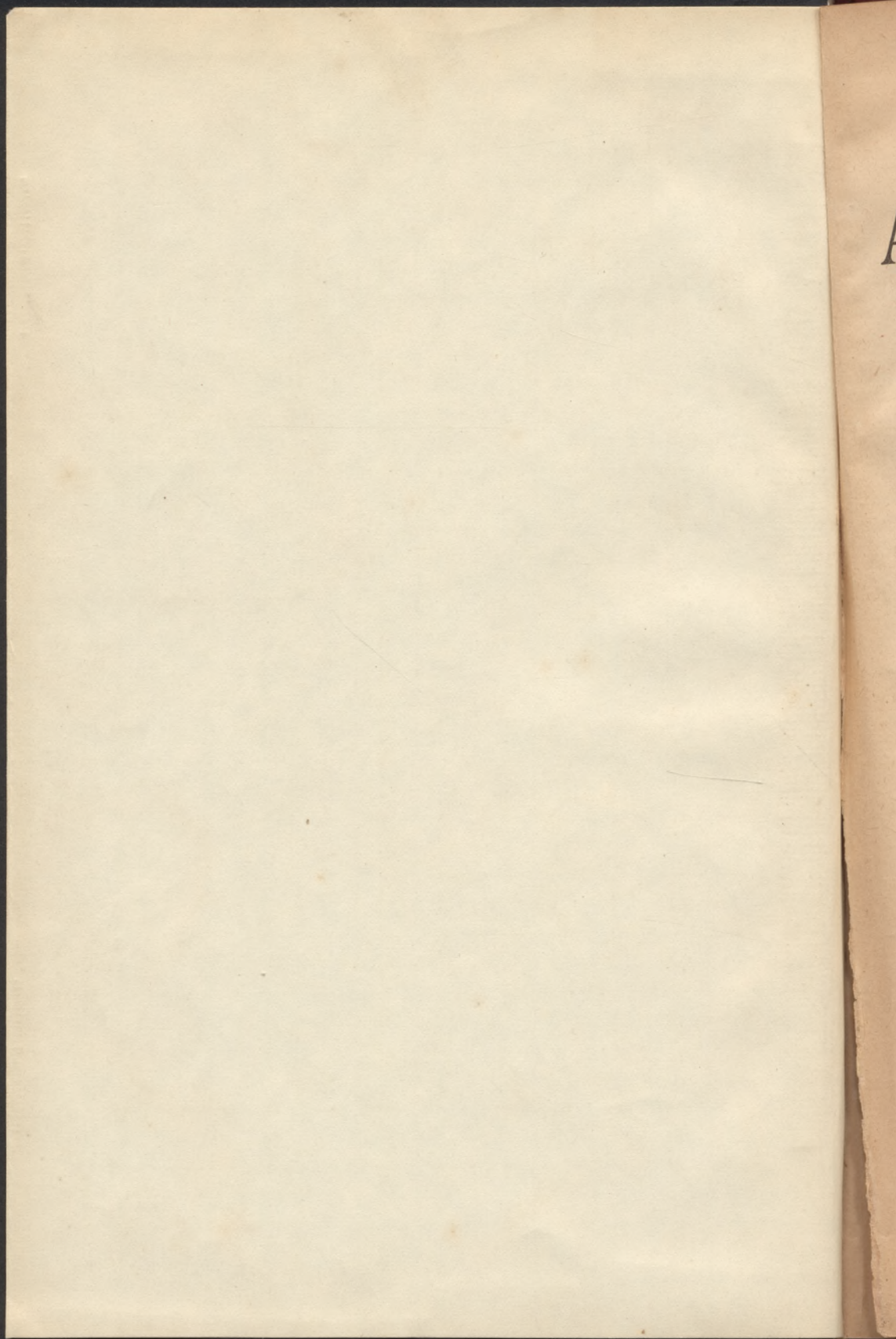


DOKTOR  
NAGY  
LAJOS  
KÖNYVE.











# A VÁLASZTOTT BIRÁSKODÁS

(MÁSODIK, BŐVITETT KIADÁS)



IRTA

**DR. FABINYI TIHAMÉR**  
ÜGYVÉD, EGYETEMI MAGÁNTANÁR

BUDAPEST  
1 9 2 6

A SZERZŐ (BUDAPEST, V., HOLD-U. 21. SZ.) SAJÁT KIADÁSA.







## *Előszó a második kiadáshoz.*

Közel hat esztendeje jelent meg a választott bíráskodásról szóló könyvem első kiadása, melynek megírásánál első sorban azt a tudományos célt tartottam szem előtt, hogy a perjognak ezt az egyik legérdekesebb határkérdését az irodalmi anyag és különösen a magyar jogfejlődés s a hazai joggyakorlat eredményeinek teljes felhasználásával jogelvi szempontból elemezzem. Ezt a törekvésemet a perjogunk legkiválóbb művelői részéről gyakorolt szakkritika nagy elismerésre méltatta, de igen kedvező fogadtatásra talált könyvem a jog gyakorlati művelőinél is, aminek egyik oka talán abban is rejlik, hogy a könyv — már amennyire anyagának nagy bősége mellett lehetséges — határozott állásfoglalást és az irodalomra, valamint a joggyakorlatra vonatkozó megbízható utalást igyekszik nyújtani mindazokban a fontosabb kérdésekben, amelyek a választott bírósági intézmény alkalmazása körül a gyakorlatban felmerülhetnek. Miután az első kiadás példányai már évekkel ezelőtt elfogytak, a megnyilvánuló kereslet második kiadás közrebocsátására bátorított fel. Ez némileg bővült annak következtében, hogy gondosan feldolgoztam benne a legutóbbi évek jogirodalmi és törvényhozási eredményeit és főleg a bírói gyakorlatot, valamint betürendes tárgymutatót csatoltam hozzá, amely a konkrét kérdések mikénti megoldása iránt tájékozódást keresők munkáját könnyíteni fogja.

Budapesten, 1926. évi augusztus hóban

Dr. FABINYI TIHAMÉR.





M 606.988

ORSZÁGOS SZÉCHENYI KÖNYVTÁR

1968 R. I. é. I. sz.



# Tartalomjegyzék.

## A választott bíraskodás történeti fejlődésének vázlata.

	Oldal
1. §. A választott bíraskodás a római jogban . . . . .	1
2. §. A választott bíraskodás fejlődése a későbbi jogokban . . . . .	13
3. §. Az intézmény kialakulása a magyar jogban . . . . .	22

## A választott bíraskodás a mai jogban.

### *I. A választott bírósági szerződés.*

4. A választott bíróság fogalma és jogi természete . . . . .	37
5. A választott bírósági szerződés tárgya . . . . .	56
6. §. A választott bírósági szerződés tartalma és joghatása . . . . .	78
7. §. Elhatárolás más szerződésektől . . . . .	101
8. §. A választott bírósági szerződés alanyai . . . . .	108
9. §. A választott bírósági szerződés alakszerűségei . . . . .	114
10. §. A választott bírósági szerződés megszűnése . . . . .	122

### *II. A választott birói szerződés (receptum.)*

11. §. A választott bíróval kötött szerződés jogi természete . . . . .	128
12. §. Ki lehet választott bíró? A választott bíró kizárása és a receptum megszűnésének egyéb okai . . . . .	144
13. §. A választott bírák kártérítési és büntetőjogi felelőssége . . . . .	159

### *III. Eljárás a választott bíróság előtt.*

14. §. Az eljárás jogi természete, az irányadó alaki szabályok és alapelvek . . . . .	168
15. §. Folytatás, különösen az ítélet meghozatala és alakiságai . . . . .	185
16. §. Kötve van-e a választott bíróság az anyagi jog szabályaihoz? . . . . .	209
17. §. Az állami bíróságok tevékenysége a választott bírósági eljárás körül . . . . .	223

### *IV. A választott bíróság ítélete.*

18. §. A választott bírósági ítélet hatásai . . . . .	228
19. §. A választott bírósági ítélet megtámadása . . . . .	238

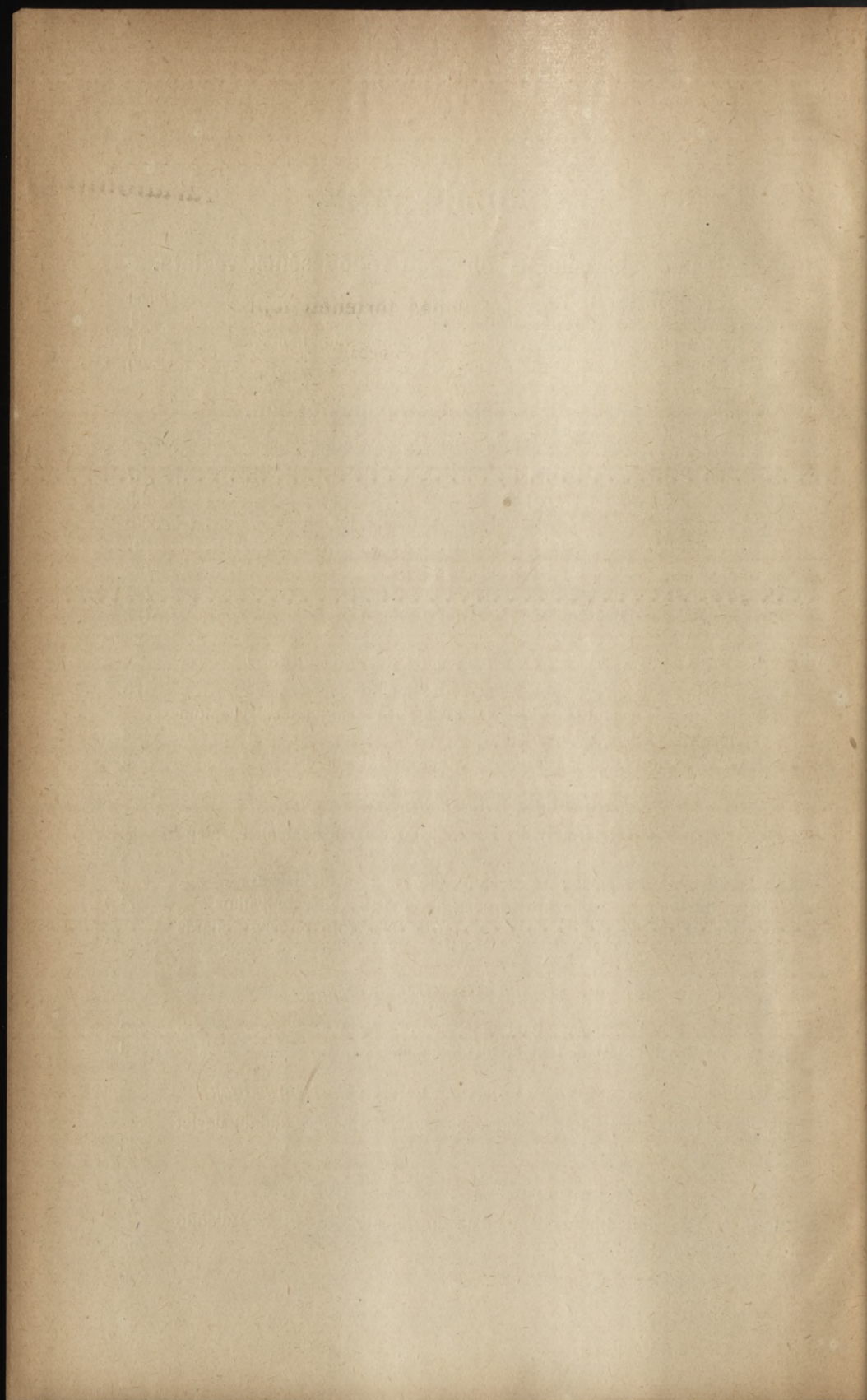
### *V. Nem szerződésben rendelt választott bíróságok.*

20. §. Választott birói eljárás végintézkedés vagy más egyoldalú ügylet alapján . . . . .	256
---	-----

## A választott bíraskodás jövője.

21. §. A választott bíraskodás fokozódó jelentősége és az állandó választott bíróságok . . . . .	262
Betűrendes tárgymutató . . . . .	269







# A választott bíraskodás történeti fejlődésének vázlata.

## 1. §. A választott bíraskodás a római jogban.

I. A választott bíraskodás eredete az emberi művelődésnek abba a korszakába nyulik vissza, midőn az önbíraskodással járó folytonos viszályok hátrányainak felismerése arra indítja az embereket, hogy a nyers erőszakot, e legkezdetlegesebb jogvédelmi eszközt alkalmasabbal cseréljék fel. A magukénál nagyobb erejű szervezett közületi hatalom hiányában a társaik közül választott egyénre bizzák, hogy tegyen köztük igazságot. Az önként el nem fogadott döntés végrehajtásának eszköze ugyan ekkor is csak az erőszak marad, de a nyertes fél már megállapított igazát érvényesíti és így számíthat társainak, a köznek támogatására.

Az önbíraskodásról az állami jogvédelemre való átmenet tehát a választott bíróságon mint közbenső fejlődési fokon vezet keresztül. A választott bíraskodás megelőzte, pótolta a még ki nem alakult közületi (állami) igazságszolgáltatást, sőt számos jel mutat arra, hogy az utóbbi is egyenesen belőle alakult ki.<sup>1)</sup>

Az ősrégi intézmény gyökerét Matthiass<sup>2)</sup> az ősi indogermán jogban, a hinduknál, az északi népek közül a svédeknél és norvégeknél, valamint az ógörögöknél és az ősrómaiaknál szokásos fogadásban véli feltalálni.

E feltevés mellett több körülmény szól, arról megkétszegtelen adataink vannak, hogy *görög jog* már ismerte, sőt szabályozta a választott bíróságot.<sup>3)</sup>

A rómaiaknál pedig a választott bíraskodás már olyan beható jogi rendezést nyert, hogy az intézmény egész további fejlődése ezen alapul.<sup>4)</sup>

<sup>1)</sup> V. ö. Lammasch: Die Lehre von der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit (1914.) 3—7. és Matthiass: Die Entwicklung des römischen Schiedsgerichts (1888.) 5—6.

<sup>2)</sup> i. m. 7—18.

<sup>3)</sup> Lipsius: Das attische Recht und Rechtsverfahren (1915.) 220—233.

<sup>4)</sup> Ezért ezt részletesebben tárgyaljuk, míg egyébként csak a fejlődés legfontosabb mozzanatainak kiemelésére szorítkozunk.



II. A klasszikus római jog bírósági szervezete az esküdtbírák intézményén nyugszik. A felek magánjogvitáját szabályként nem maga a hatóság, hanem az általa kinevezett esküdtbíró dönti el. Ennek kinevezésére a feleknek igen nagy befolyásuk van, amennyiben a praetor azt nevezi ki bírónak, akinek személyében a felek megegyeznek, ilyen megegyezés hiányában pedig a felperesnek — illetve a magistratus által javasolt bírák tekintetében mindkét félnek — a bíró személyére nézve indítványozási s az alperesnek visszavetési joga van.<sup>1)</sup>

Ez a széleskörű befolyás a rendes bírói eljárásban (*ordo iudiciorum privatorum*) is lehetővé tette a feleknek, hogy olyan bíró elé vigyék ügyüket, akiben bizalmuk összpontosult és így elesett az egyik nyomós ok, amely miatt a választott bírói eljárást igénybe szokás venni, hogy t. i. a szakértelménél és jelleménél fogva a felek különös becsülését élvező bizalmi ember legyen a bíró. Mindazonáltal úgy az egyes ügyek természete, amely pl. különös szakértelmet vagy a helyi viszonyok beható ismeretét kívánta az elbírálásnál, mint a felek személyes viszonyai, amelyek esetleg az eldöntés gyorsaságát vagy bizalmas és kényes családi viszonyok leleplezésének és nyilvánosságra hozatalának mellőzését tették kívánatossá stb., gyakran indították a feleket arra, hogy választott bírósághoz forduljanak, aminek az említett eseteken kívül is meg volt az előnye akkor, ha bizalmuk olyasvalaki felé irányult, aki nem szerepelt az *album iudicium selectorum*-ban.<sup>2)</sup>

Mikor pedig a későbbi császárság korában a magasabb társadalmi osztályok kivonták magukat az esküdtbírói szolgálat alól és helyükre a kormányzósági hivatalnokok léptek, akik a praetorral vagy a tartományi kormányzóval szemben az alantas hivatalnokok szerepébe süllyedtek, az esküdtek névjegyzéke ilyen emberekből telt ki, úgy, hogy a felek mind ritkában találtak köztük bizalmi emberükre, míg végre a III. században a császári hivatalnokok bíráskodásának állandósulásával már csak szerződéses alapon juttathatták vitás ügyüket bizalmi férfiú döntése alá.<sup>3)</sup>

Ilyen körülmények között a rómaiaknál a választott bíráskodás nem csekély elterjedtségnek örvendett, mihez képest arra nézve már a praetori edictumban, majd a Digestaban (D. IV. 8. De receptis: qui arbitrium receperint ut sententiam dicant) és

<sup>1)</sup> V. ö. Bornhak: Schiedsvertrag und Schiedsgericht. Zeitschrift für deutschen Zivilprozess (ZZP.) XXX. 3.

<sup>2)</sup> V. ö. Szentmiklósi: A római jog institutioi 6. kiad. 246.

<sup>3)</sup> Bornhak i. m. 3., Bethmann-Hollweg: Der Zivilprozess des gemeinen Rechts III. 140. §.



végül Justinianus törvényhozásában (l. különösen Codex II. 55. de receptis) részletes szabályokat találunk.<sup>1)</sup>

A magánjogi vitának ilyen módon való elintézése két megállapodást tételezett fel. Egyet a felek között az iránt, hogy vitás ügyüket egy vagy több választott bíró döntése alá viszik (compromissum) és egy másodikat a felek s a választott bíró (arbiter) közt, amelyben utóbbi a döntést elvállalja (receptum).

A döntés lévén az, amire a felek akarata elsősorban irányult, e megállapodások számukra csak akkor birtak volna valódi értékkel, ha mind a döntés létrejövetelét, mind pedig annak teljesítését biztosították volna. A római jog azonban a teljes hatályu kötelmeknek csak bizonyos zárt sorát ismerte és az említett megállapodások nem tartoztak ezek közé. Pusztá egyezmények (nuda pacta) voltak, amelyeknek érvényesítésére, kikényszerítésére a jog nem adott módot. A compromissumot kötő fél egyrészt nem védekezhetett az ellen, hogy ellenfele a választott bírósági eljárást az ügynek a rendes bíróság elé vitelével meg ne hiusítsa, másrészt nem kényszeríthette ellenfelét arra, hogy a döntés létrejövetelét a bírák megválasztása és eljárásuk előmozdítása körül szükséges tennivalók végzése által pozitív irányban lehetővé tegye és a meghozott ítéletet teljesítse, ahhoz alkalmazkodják. Mivel az arbiter ítéletének meghozatala előtt még teljesen bizonytalan, hogy melyik fél és mit tartozik a másíknak szolgáltatni, egészen bizonytalan szolgáltatás iránt kötelezettséget vállalni pedig stipulatioval nem lehet, a felek még stipulatio útján sem segíthettek magukon, amely pedig a római jognak általános szerződéskötési formája volt.

Minthogy így a felek a formákhoz szigoruan ragaszkodó római jog értelmében *közvetlenül* nem érhatték el céljukat, az említett hatásokat *közvetve* igyekeztek biztosítani oly módon, hogy a választott bírósági egyezményt birságnak kölcsönös kikötésével kapcsolták egybe. Poenae stipulatiokkal mindegyik fél bizonyos pénzösszeget ígért a másíknak arra az esetre, ha nem teljesíti az egyezményt. Ha tehát valamelyik fél a szükséges közreműködés (pl. a megjelenés l. 27. §. 4. D. IV. 8.) elmulasztásával, akár pl.

<sup>1</sup> Ezek a jogforrások jelzik a római jogban a választott bíráskodás fejlődési menetének a mértföldköveit. Hogy már a formuláris eljárást megelőző időben is szokás volt magánjogviták eldöntését magánemberre bízni, következtenni lehet a l. 3. §. 1. D. IV. 8.-ból is: ubi semel quis in se receperit arbitrium, ad curam et sollicitudinem suam hanc rem pertinere praetor putat. Ebből kitűnik, hogy itt a praetor már létező jogintézmény támogatása végett (juris civilis adjuvandi gratia) lépett közbe. (lgy Weizsäcker is: Das römische Schiedsrichteramt unter Vergleichung mit dem officium judicis. [1879.] 4.)



a választott bírónak az ítélkezésben való gátolásával (l. 27. §. 6. cit.) stb. megakadályozta a döntés létrejöttét (per quem factum est quo minus arbitretur l. 27. §. 4. cit.), csak az ígért bírságot kellett fizetnie; ha úgy hiúsította meg a választott bírósági eljárást, hogy a megegyezés ellenére a rendes bíró elé vitte az ügyet, az ott megperelt fél nem háríthatta el magától a pert az egyezményre való hivatkozással<sup>1)</sup> hanem csupán a bírságot követelhetette (l. 30. cit.), ha pedig a fél a választott bíró ítéletét nem teljesítette, kere-settel<sup>2)</sup> vagy kifogással az nem volt érvényesíthető, hanem szintén csak a bírság vált esedékessé.

A bírság fizetésének megtagadására nem szolgálhatott alapul az, hogy az arbiter igazságtalan ítéletet hozott, mert „stari autem debet sententiae arbitri, sive aequa sive iniqua sit: et sibi imputet qui compromisit“ (l. 27. §. 2. cit.). A bírságot követelő felet leg-feljebb akkor tekintették rosszhiszeműnek, ha egyenesen improba-bilis volt a döntés (l. u. ott) vagy ha olyan arbitertől eredt, akit a felek azért, mert valamelyikükkel szemben nyilvánvalóan ellen-séges viszonyba jutott, nemcsak nem kényszerítették a döntésre, hanem egyenesen annak mellőzésére kérték fel; ilyen esetben az ellenfél exceptio dolival védekezhetett<sup>3)</sup> (l. 32. §. 14. cit.). A bírság — különös tekintettel arra, hogy nemcsak kisebb, de nagyobb is lehetett a pertárgynál (l. 32. pr. cit.) — kifejezője volt annak az érdeknek, amely a feleket az egyezményhez fűzte és a legtöbb

<sup>1)</sup> Ennek hangsúlyozása rendkívül fontos, annál is inkább, mert ellen-tétben áll a római jog ama szabályával, hogy a nudum pactumból, ha actio nem is, de exceptio származott. E kivételt a compromissum poenae vallatumra nézve kifejezetten kimondja a l. 2. D. IV. 8. „Ex compromisso placet excep-tionem non nasci, sed poenae petitionem.“ Van azonban oly forráshely (l. 13. §. 1. cit és l. 5. pr. C. II. 55.), amelyből némelyek (így pl. Bornhak i. m. 6. és Glück Pandekten (1800), VI. 93.) arra következtetnek, hogy helye volt köz-vetlen megállapodásnak is, amelynek értelmében az, akit annak ellenére a rendes bíróságnál megpereltek, nem a bírságot követelhetette, hanem exceptio pacti-t (de non petendo, mások szerint de non agendo) emelhetett. E felfogás szerint tehát a nudum pactum hatása erősebb lett volna, mint a compromissum poenae vallatumé. Cáfolatát l. Altenrathnál: Grundlage und Wirkung des Schiedsspruches (1907.) 5. s. k. l.

<sup>2)</sup> Ennek ellentmondani látszik l. 27. §. 7. D. IV. 8.: Sed si poena non fuisse adjuncta compromisso, sed simpliciter sententiae stari quis promiserit, incerti adversus eum foret actio. Ebből azt következtetik, (így Glück i. m. VI. 92. Matthiass i. m. 30—31.) hogy a felek pactummal vagy stipulatioval magán-jogilag közvetlenül kötelezhették magukat arra, hogy a választott bíró ítéletének engedelmeskednek (obligatio sententiae stari). E nézetet cáfolja Altenrath i. m. 8. s. k. l.

<sup>3)</sup> Ez pótolta mintegy a választott bíró ítéletével szemben egyébként hiányzó fellebbezést: etiamsi appellari non potest, doli mali exceptionem in poenae petitione obstaturam; per hanc ergo exceptionem quaedam appellandi species est cum liceat retractare de sententia arbitri (l. 32. §. 14. cit.). Ezen-kívül a clausula doli természetesen felvehető volt a compromissumba is, amelyet ilyenkor c. plenumnak neveztek. (l. 31. cit.).



esetben kellően ösztönözte őket annak betartására.<sup>1)</sup> Alig is szerződtek már birság kikötése nélkül és az ilyen egyezmény (pactum poena vallatum) vált a római jogban a választott bírósági szerződés szabálykénti alakjává, olyannyira, hogy az a birságnak ettől a „kölsönös ígérésétől“ (com-promittere) nyerte elnevezését (com-promissum).

Ami már most a feleknek a választott bíróhoz való viszonyát illeti, senki sem volt kötelezve a gyakran terhes választott bírói tiszt elvállalására, de ha kötelezte is magát (receptum),<sup>2)</sup> e nudum pactum alapján nem volt kényszeríthető elvállalt kötelezettségének teljesítésére. Így ez a kötelezettség csak erkölcsi kötelezettség volt, amelyet legfeljebb esküvel vagy poenae stipulációval erősíthettek meg és végső esetben, ha egyenesen csalárdul járt el, actio doli-val lehetett fellépni az arbiter ellen, de egyébként minden kényszer ellentétben állott a tisztára bizalmi viszony szellemével.

Ezek a garanciák azonban idővel elégteleneknek bizonyultak és ezen a semmiképpen sem kielégítő jogállapoton segíteni kellett.<sup>3)</sup> Ki mástól várhattak a felek segítséget, mint az állami hatóságtól, a praetortól? A legközelebb fekvő az lett volna, ha — mint más nudum pactumokat is az actio megadásával tett érvényesíthetőkké (pacta vestita), úgy a receptum alapján is — keresetet adott volna az arbiter ellen. A római jog azonban csak a pénzbeli marasztalást ismerte; ezért a felperesnek igazolnia kellett volna, hogy vagyoni kárt (interesse) szenved annak következtében, hogy az arbiter nem teljesíti a receptumot. Ez az igazolás csak akkor sikerülhetett, ha arra hivatkozhatott volna, hogy bizonyos meghatározott tartalmu, reá kedvező ítélettől esett így el. Csakhogy az ítélet tartalma teljesen az arbiter szabad mérlegelésétől és akaratelhatározásától függött és nem volt pótolható más választott vagy rendes bírósági ítélettel, úgy hogy e szerint hiányzott minden alap az interesse meghatározására.

<sup>1)</sup> E birság jogi természetére nézve elágaznak a vélemények. Allenrath szerint a poena ígérete nem vagyoni büntetés és nem is érdekbiztosítás (elre meghatározott kártérítés) volt, hanem egyszerűen a teljesítésnek feltételes (nisi sententia steterit) kikötése. (L. i. m. 17—23. s az ott idézett irodalmat.)

<sup>2)</sup> De inicióját tartalmazza l. 13. §. 2. D. IV. 8: „Recepisse autem arbitrium videtur, qui iudicis partes suscepit finemque se sua sententia controversiis impositurum pollicetur“.

<sup>3)</sup> Jellemző, hogy az a szerfőlött korlátolt hatály, amelyet a jus civile a compromi sumnak és a receptumnak eredetileg biztosított, az életben elégtelennek bizonyult s ezért mindkét egyezmény mankókra szorult. Míg azonban a compromissum a hatályfokozó támaszt (poenae stipulatio) a magánjogból vette, addig a receptum azt (praetori coactio), a közjoggal érintkező területről kölcsönözte, ami, mint látni fogjuk, mélyreható következményekkel járt.



Ezért a praetor nem is adott a félnek actiót, hanem kimondotta edictumában, hogy az ott meghatározott feltételek fenforgása esetében a fél kérelmére<sup>1)</sup> *perenkivüli eljárás* (*extraordinaria cognitio*) során az ügy megvizsgálása (*causa cognita*) s a választott bíró esetleges mentségének (*excusationes*) meghallgatása után bírsággal vagy zálogolással (*multa vel pignoris capio*) fogja őt kényszeríteni az ítélkezésre (*sententiam se arbitrum dicere coacturum* l. 15. D. IV. 8.).

A római jognak a választott bíraskodással szemben tanúsított magatartását az előadottak alapján úgy ítélhetjük meg legmegfelelőbbben, ha szemlét tartunk azon különböző álláspontok felett, amelyeket a tételes jog a választott bírósági szerződés tekintetében elvileg elfogalhat.

Lehetséges, hogy a törvényhozás magánjogvitáknak magánügyén által való eldöntését annyira kedvezményezi, hogy a compromissumot kötő félnek módot ad arra, hogy a választott bírósági szerződés kifogásával egyenesen megakadályozhassa a pernek a *rendes bíróság* előtt való *megalapítását*, a létrejött választott bírósági döntést pedig részben vagy teljesen a rendes bírói ítélet hatályával ruházza fel.<sup>2)</sup> Ez esetben a választott bírósági szerződésnek és ítéletnek messzemenő *közvetlen processuális* hatásai vannak.

Lehetséges azonban, hogy a törvényhozás a compromissumot pusztán magánjogi szerződésnek tekinti, melynek nincsen processuális, hanem csupán magánjogi hatása, nevezetesen az, hogy a választott bíróság döntése, amelynek a felek magukat alávetették, reájuk nézve jogviszonyuk tekintetében irányadó. A választott bírósági ítélet meghozatalával — beállván a feltétel, amelytől a felek a szerződésben megállapított joghatást függővé tették<sup>3)</sup> — a jogvita elintézését nyer.

A római jog, mint láttuk, még ezt az utóbb említett *közvetlen magánjogi* hatályt sem adja meg a compromissumnak. Annak a megállapodásnak, hogy a felek alávetik magukat a választott bíróság ítéletének, önmagában — ha csak a bíró önként hozott ítéletének a felek szabad akaratukból nem engedelmесkednek — nincsen hatálya és a választott bírósági ítéletnek nincs kötelező ereje.

A felek csak kerülő uton, bírság kikötésével biztosíthatják azt, hogy az ellenfél az ügy választott bírósági eldöntését meg ne akadályozza s a meghozott ítéletet teljesítse.

<sup>1)</sup> Ex officio csak a l. 32. §. 6. D. IV. 8. esetében!

<sup>2)</sup> Altenrath i. m. 4—5.

<sup>3)</sup> Altenrath i. m. 4—5.



A klasszikus római jog tehát a *compromissum*nak csak magánjogi és pedig csak *közvetett magánjogi* hatályt tulajdonít. Abban a tekintetben, hogy a választott bíraskodás nem peres eljárás, hanem a fenti értelemben vett magánjogi folyamat, a legújabb időkig nem is merült fel kétség a római jog irodalmában. Abban a bennünket itt közelebbről nem érdeklő kérdésben, hogy a *compromissum* milyen magánjogi ügylet fogalma alá vonható, voltak ugyan véleményeltérések, de a nézetek tulnyomó része itt is megegyezett abban, hogy római jogi *compromissum egyesség* természetével bír.<sup>1)</sup>

A XIX. század törvényhozásai azonban a választott bírósági eljárás helyét a polgári perrendtartásokban jelölték ki, — így a német ZPO. is, — ami arra a fontos gyakorlati következményekkel is járó és azóta állandóan a vita homlokterében álló kérdésre irányította a figyelmet, hogy a választott bírósági eljárás per-e vagy valóban csak egy magánjogi szerződés lebonyolítása.

Nem véletlen tehát, hogy éppen a német perrend életbeléptének esztendejében (1879.) jelent meg Weizsäcker idézett munkája, amely elsőként szállván szembe az említett felfogással, azt tanítja, hogy a felek a *compromissum*ban csupán annak a *személyére* nézve egyeznek meg, aki nekik igazságot szolgáltatson, magában az ügyben azonban egyességet nem kötöttek és ilyet kötni nem is akarnak, mihez képest a *compromissum* nem hasonlít az egyességhez, hanem inkább a perhez (*judicium*), amelyet azonban nem az államtól kirendelt bíró, hanem magánember dönt el a felek szerződése alapján.

Weizsäcker az *arbitrium* és a *judicium* közti rokonságot úgy igyekszik bizonyítani, hogy a *compromissum*nak és a hozzá kapcsolódó jogviszonyoknak főleg a közjogi, a perhez hasonló oldalait emeli ki, nevezetesen az arbitert a *judex*-el, a választott bírósági szerződést kötő személyeket a peres felekkel, a *compromissum* tárgyát a per tárgyával, a választott bíróságot megalapító cselekményeket a peralapítással, az arbiter eljárását és döntését a peres eljárással és az ítélettel hasonlítja össze.

Nem is lehet tagadni, hogy a választott bíraskodásra és a peres eljárásra vonatkozó római jogi szabályok sok hasonlóságot, sőt nem egy helyen azonoságot tüntetnek fel.<sup>2)</sup>

<sup>1)</sup> „Das Verhältnis hat die *privatrechtliche* Natur eines den Rechtsstreit aufhebenden *Vergleichs* (*compromissum*).“ (Bethmann-Hollweg: Römischer Zivilprozess II. 109.)

<sup>2)</sup> A részletekre nézve lásd Weizsäcker i. m. passim.



A kérdés csak az, hogy a római per és a választott bíraskodás szabályozásának ez a hasonlósága meddig terjed, érinti-e az utóbbinak magánjogi jellegét?

Erre a kérdésre Weizsäcker műve — mint azt róla irt kritikájában már Brinz<sup>1)</sup> is találóan emeli ki — a hasonlóságnak pusztá megállapításával még nem felelt meg. Választ reá úgy kaphatunk, ha azt kutatjuk, hogy mi az az ok, amelyre a választott bíraskodásnak illetően szabályozása visszavezethető.

Ennek a felderítése végett vissza kell térnünk a felek és a választott bíró közti viszonyt szabályozó receptumra.<sup>2)</sup>

Láttuk, hogy a választott bírónak a receptumból eredő kötelezettsége csak akkor vált kikényszeríthető jogi kötelezettséggé, amikor a praetor edictumában a bíraskodni vonakodó arbiter ellen kényszer alkalmazását helyezte kilátásba. A praetornak ez a beavatkozása a választott bíraskodás kialakulásában korszakalkotó és ebben találjuk első nyomát annak, — ami Magyary szerint<sup>3)</sup> „a választott bírósági eljárás fejlődésében a legjelentősebb s eddig eléggé fel nem derített mozzanat“ — hogy az állami hatóság befolyása milyen uton jut a választott bírósági eljárásban érvényesülésre.

Csak természetes, hogy a praetor a választott bíraskodást a köz szempontjából tekintette mint olyan intézményt, amely jogviták megszüntetésére szolgál, s mint ilyen, sok tekintetben hasonló a rendes bírói eljáráshoz (ad similitudinem iudiciorum redigitur et ad finiendas lites pertinet, l. 1. D. IV. 8.). Ebből következőleg azoknak a feltételeknek a megállapításánál, amelyekhez az arbiter elleni kényszer alkalmazását kötötte, az arbiternek a rendes bíróval (judex) s a választott bírósági eljárásnak a rendes bírói eljáráshoz (iudicium) való hasonlóságából indult ki s a kényszer feltételeit emezekkel analog módon állította fel<sup>4)</sup>, ami annál kevésbbé csodálatos, mert

1) Kritische Vierteljahresschrift XXXIII. 200.

2) Az alábbiakban főleg Matthiass (i. m. 19—124.) fejtegetéseire támaszkodunk.

3) Jogidőszakiatok a Jogt. Közl. 50 éves fennállásának emlékére (1916) 428.

4) A praetor nem kényszeríti bíraskodásra az arbitert: 1. mert hiányzik a felek helyzetének az egyenlősége, amelyet a praetor a perben uralkodó *perfelegyenlőség* mintájára itt is megkíván: ha csak az egyik fél kötelezte magát bírság terhevel a compromissum betartására (ex altera dumtaxat parte stipulatio intervenit, l. 13. §. 1. D. IV. 8.), vagy ha szabad ember rabszolgával kötött compromissumot (l. 32. §. 8. cit.); 2. mert alkalmatlan személy van kijelölve arbiterül, ha pl. az ügynek egyébként illetékes rendes bírója vagy a fél maga az arbiter; 3. mert a *jogvita tárgya* nem alkalmas a választott bírósági eldöntésre, ha causa publica-ra vonatkozik a compromissum; 4. *más perjogi okokból*, ha a választott bíróság döntése következtében res iudicata vagy praejudicium hereditati keletkeznék. Ezekben az esetekben ugyanis az arbiter eljárása nem eredményezné a jogvita elintézését és így a rendes bíróság tehermentesítését.



az egész római igazságszolgáltatási szervezet — mint azt fentebb már érintettük — ha nem is jogi jellegére,<sup>1)</sup> de a bíróság megalkulására nézve *választott* bíráskodás volt.

A receptum tehát a praetori jog befolyása alá került. A compromissum azonban elvileg továbbra is a ius civile szabályai szerint igazodott. Ha a praetor nem is alkalmaz kényszert az arbiter ellen, a compromissumnak civiljogi hatályát ez nem érinti, tehát ha a választott bíró önként ítél, döntése a felekre kötelező s az annak nem engedelmeskedő féltől a pénzbírságot a compromissum értelmében be lehet hajtani (poenae executio). Nem lehet azonban csodálni, ha a receptumnak fentebb érintett praetori szabályozása nem maradt hatás nélkül a compromissumra sem.

A praetor, mint említettük, abból indul ki, hogy a választott bíráskodás célja a litis finitio s így csak olyan esetben volt hajlandó kényszert alkalmazni az arbiter ellen, ha megvolt a biztosíték arra nézve, hogy a felek a választott bírósági eljárást nem fogják meghiusítani és az ítéletnek engedelmeskedni fognak. Ennek egyedüli biztosítéka pedig, mint tudjuk, a kölcsönös poenae stipulatio volt. Ezért a praetor csak ilyen compromissum poena vallatumnál alkalmaz kényszert<sup>2)</sup> és éppen ez is a főoka annak, hogy a kölcsönös bírsággikötéssel megerősített egyezmény lett a római jogban a compromissum uralkodó típusa.

De természetes a praetori edictum kihatása a compromissumra már azért is, mert a receptum és compromissum kölcsönös feltételei egymásnak: ha nincs érvényes compromissum, nem lehet szó érvényes választott bírói döntésről. Különösen áll ez a római jogban, ahol a compromissumnak lényeges része a választott bírák megjelölése, úgy, hogy enélkül érvényes compromissum nem is köthető. Ha tehát a praetor a kényszer szempontjából a receptum tekintetében az arbiterekre nézve bizonyos személyi feltételeket irt elő, a felek — hacsak nem akartak lemondani arról, hogy a praetor útján az arbitert döntésre kényszeríthessék — kénytelenek voltak már a compromissumban azokat a személyeket nevezni meg választott bírákul, akik a praetor kívánta személyi stb. feltételeknek megfeleltek.

Lassankint a *gyakorlat* és a praetori edictumot értelmező *jogtudomány* annyira ment, hogy a legtöbb esetben már csak azt

<sup>1)</sup> Sőt Ihering szerint (Geist des römischen Rechts, 2. kiad. I. 167. s. k. 1.) a római iudex egyenesen nem volt más, mint választott bíró. V. ö. még Wlassak: Praescriptio und bedingter Prozess. (Zeitschr. der Savigny-Stiftung Roman. Abt. XXXIII. 139. és 157.)

<sup>2)</sup> L. 3. §. 2. D. IV. 8. Ait praetor „qui arbitrium poena compromissa receperit“ — cogam.



a compromissumot ismerte el a ius civile szerint is érvényesnek, amely a praetori edictumban az arbiter ellen ígért kényszer alkalmazására nézve megszabott feltételeknek megfelelt, bár viszont más esetekben nem tagadta meg a civiljogi hatályt (poenae executio, l. fentebb) az olyan compromissumtól sem, amelynek alapján az arbiter, ha önként nem ítelt volna, praetori segéllyel nem lett volna az ítélkezésre szorítható.<sup>1)</sup>

Ily módon a római jogban az egész választott bírósági intézményen mélyreható dualizmus vonul végig, amennyiben az egyrészt a feleknek teljesen a magánjog (ius civile) körébe tartozó megállapodásain, másrészt azonban a közjog (ius publicum) szempontjaitól uralt praetori edictumon alapszik.

E felismerés szem előtt tartásával legyőzhetjük azokat a nehézségeket, amelyek abból származnak, hogy a praetori edictum az eddig világosan a magánjogba tartozó compromissumnak és receptumnak további fejlődésére gyakorolt hatása révén a választott bíráskodás magánjogi jellegét bizonyos mértékig elhomályosította.

A praetornak az a törekvése, hogy a választott bírósági eljárást a rendes bíráskodás képére alakítsa át, annak az egész praetori jogalkotást irányító élesen látásnak a bizonyítéka, amellyel ő már akkor, midőn a választott bíráskodás ugyyszólván csecsemőkorát élte, felismerte és értékesíteni igyekezett ennek az intézménynek az igazságszolgáltatás szempontjából való fontosságát.

Az arbiter és a iudex eljárása közti hasonlóságok azonban a római jogban pusztán *ténylegesek*, mert — és ez a döntő — miként addig, úgy a praetor közbelépését követő időben is a feleknek két magánszerződése (compromissum és receptum) maradt a választott bíráskodás alapja. Az arbiter csak a felekkel kötött szerződés alapján járhat el s a compromissum és az arbiter ítélete azt az igen mérsékelt jogi hatást, amelyet a római jog engedélyez, csupán a magánjog terén és egyedül a felek akaratából nyilvánítja.

Ezért nem fogadható el *Bornhak*-nak<sup>2)</sup> a választott bíró állásának jogi természetéről vallott nézete. Ezt ő Weizsäcker említett felfogására alapítja ugyan, de míg az utóbbi — annak kifejtése mellett, hogy az in iure és in iudicio eljárás éles elválasztása

<sup>1)</sup> Ilyen eset volna Matthiass szerint (i. m. 40.) az, ha csak az egyik fél ígért bírságot (l. 13. §. 1. D. IV. 8.); ilyenkor az arbiter nem kényszeríthető az ítélkezésre, de ha ítelt, akkor „is qui convenit, si arbitro non pareatur, habet stipulationem“. Matthiass (i. m. 50.) Callistratusnak a l. 41. D. h. t.-ban foglalt igen vitás kijelentését is úgy értelmezi, hogy a husz évesnél fiatalabb arbiter ellen nincsen kényszer, de ha önként ítelt, döntése érvényes.

<sup>2)</sup> i. m. 3—16.



folytán a judex és az arbiter egymáshoz igen közel kerültek, mert a percezura következtében a peralapítás körül való közreműködés hatáskörükből kivonatván, mindkettőjüknek szerepe a jogvita érdemleges eldöntésére szorítkozott — helyesen emeli ki, hogy az arbiternek — ellentétben az állami bíróval — nincsen közjogi állása, mindig csak magánbíró, sohasem állami közeg, mert a döntéssel csak maguk a felek bízták meg,<sup>1)</sup> addig Bornhak egyenesen azt állítja, hogy a felek és az arbiter között nincs szerződési viszony, az arbiter ítélkezési kötelezettsége közjogi, éppen úgy, mint a judexé.<sup>2)</sup>

Ez a felfogás, amely élesen formulázva arra megy ki, hogy az arbiter valódi bíró és eljárása valódi per, csak akkor állhatna meg, ha az arbitert a praetor nevezné ki vagy ha kimondaná, hogy akit a felek egymás között (a compromissumban) megneveznek, az köteles eljárni, anélkül, hogy velük erre nézve előbb megegyeznék. A források szerint azonban a praetor csak akkor kényszeríti az arbitert, ha a felekkel már megegyezett, tehát nem a felek akaratától függetlenül lesz az ügy bírójává. A felek és a választott bíró között tehát van magánjogi szerződési viszony. Igaz ugyan, hogy actio belőle nem ered, hanem csak extraordinaria cognitio útján lehet az arbiter ellen fellépni, de egyrészt ez nem csupán a receptumnak sajátossága, hanem más magánjogi viszonyoknál (pl. tiszteletdíjügyeknél, tartási igényeknél<sup>3)</sup> stb.) is előfordul, másrészt az a körülmény, hogy a jogrend valamely magánjogi viszonyból származó igények érvényesítésére nem a polgári perutat nyitja meg, hanem azok realizálására más jogeszközt ad, pl. a perenkívüli bírói vagy a közigazgatási eljárásra tereli azokat, az illető viszony jogi természetén nem változtat.

III. A Digestában a választott bíróság intézménye úgy áll előttünk, amint azt a klasszikus római jogban a praetori edictum alapján a remekjogászok és a gyakorlat kifejlesztették. Justinianus azonban fontos reformokat hozott be, amelyekről azt tanítják, hogy a compromissumot *közvetlen magánjogi hatással* ruházták fel és a választott bírósági ítéletet a jogerős bírói ítélettel tették egyenlővé. Az eddig kifejtettekből kitünőleg a compromissum ezáltal a fejlődésnek olyan jelentős fokát érte volna el már a római jogban, hogy e nézet helyességének megállapítása végett Justinianus reformjait behatóbban kell szemügyre vennünk.

<sup>1)</sup> i. m. 95.

<sup>2)</sup> i. m. 13—14.

<sup>3)</sup> V. ö. Szentmiklósi i. m. 160.



Kr. u. 529-ből ered Justinianusnak az az intézkedése, (l. 4. Codex II. 56.) hogy ha a két fél egyedül vagy az arbiterrel együtt, avagy csak az utóbbi a compromissumot esküvel erősítette meg és erről megfelelő alakban okiratot vettek fel (sajátkezüleg irt vagy közíratot állítottak ki vagy a választott bíró által jegyzőkönyvbe foglaltatták), akkor in factum actio, condictio ex lege vagy in rem utilis actio útján a választott bírósági ítélet teljesítésére lehet perelni. Ez a kereset azonban nem a compromissumra, hanem egy attól független más jogalapra, az esküre van alapítva. Azt sem lehet mondani, hogy az arbiter döntése állami bíró (judex) ítéletével egyenlő hatályt nyert, mert akkor ennek alapján actio iudicati-nak volna helye.<sup>1)</sup> Matthiass<sup>2)</sup> szerint itt esküvel megerősített elismerési szerződéssel volna dolgunk. Ez a felfogás arra az esetre, ha a felek a már meghozott választott bírósági ítéletet erősítik meg írásban foglalt esküvel (post definitivam sententiam hoc scriptum inveniatur), helytállónak látszik. Ekkor egyébként egészen nyilvánvaló, hogy az ítélet kötelező ereje nem a compromissumon alapszik. A többi esetekben azonban, tekintettel arra, hogy aligha lehet előre elismerni olyat, aminek tartalma csak utóbb válik ismeretessé az ítéletben, továbbá hogy az ítéletnek akkor is megvan a kötelező ereje, ha csak az arbiter egyedül tesz esküt, igazat kell adnunk Altenrathnak<sup>3)</sup> abban, hogy a szóban levő compromissumot nem helyes elismerési szerződésnek tekintti, hanem az ítélet kötelező erejét egyszerűen az eskü szentségére (religio jurisjurandi) kell visszavezetni. Annyi mindenesetre kétségtelen, hogy a compromissum, illetőleg az ítélet *önmagában* különösebb, közvetlen kötelező erőt nem nyert Justinianus említett intézkedése által sem, amelyet különben 539-ben már el is törölt. (Nov. 82., c. 11.)

Fennmaradt ellenben az az intézkedése, hogyha a felek a már meghozott választott bírósági ítéletet írásbeli kijelentéssel vagy annak pusztá aláírásával, avagy hallgatólagosan (azáltal, hogy tíz napon belül nem támadták meg) elismerték, a nyertes felperes in factum ex stipulatu actiot indíthat az ítélet teljesítésére, a nyertes alperes pedig, ha a rendes bíróságnál megperlik, exceptio veluti pactual védekezhetik (l. 4. §. 6. és l. 5. pr. C. II. 55.). Határozott tartalmu közvetlen kötelem származik tehát, de nem a

<sup>1)</sup> Egészen kivételés jelenség, hogy a zsidóknak egymásközi magánjogi ügyeiben hozott választott bírósági ítélet közvetlenül végrehajtható volt [l. 8. §. 1. C. I. 9.]

<sup>2)</sup> i. m. 126.

<sup>3)</sup> i. m. 25.



compromissumból, sem pedig a választott bírósági ítéletből, hanem a felek utólagos elismerési szerződéséből.<sup>1)</sup>

Végeredményben tehát megállapíthatjuk, hogy Justinianus reformjai sem törték át azt az elvet, hogy a római jogban a választott bírósági szerződésnek és ítéletnek közvetlen joghatása nem volt.

## 2. §. A választott bíraskodás fejlődése a későbbi jogokban.

A klasszikus római jognak a választott bírósági szerződéssel és ítélettel szemben tanúsított azt a magatartását, hogy ezeknek közvetlen joghatályt nem tulajdonít, némelyek<sup>2)</sup> azzal magyarázzák, hogy eredetileg az arbiter feladata nem annyira az ítélkezésben, a jogvita eldöntésében, mint inkább a vita megelőzésében, a felek békés kiegyeztetésében állott, amely hivatásának a compromissum közvetlen kötelező hatály nélkül, az arbiter pedig kényszerítő hatalom hiányában is megfelelhetett.

Nem akarjuk kétségbevonni annak a lehetőségét, hogy az arbiter eredetileg inkább egyeztető volt, mint bíró és hogy ez a nézet miként az egyszerűbb patriarchalis viszonyokra általában, úgy némileg a római állapotokra is talál. A közvetlen joghatásnak a compromissumtól való megtagadása azonban, mint már érintettük, inkább csak a régi római jog merev formalizmusára vezethető vissza és semmi esetre sem leli okát abban, mintha a rómaiak az arbiter és a iudex között funkcionális különbséget tettek volna.

Hiszen a közvetlenség, a joghatásnak kerülő uton való biztosítása nem is csupán a compromissumot jellemzi, hanem feltalálható a római rendes perben is, amelynek eredetileg a felek fogadása volt az alapja.<sup>3)</sup>

A római jogászoktól mi sem állott távolabb, mint az az államjogi szempont, hogy az állami igazságszolgáltatás kizárólagosságát

<sup>1)</sup> A compromissum maga szorosan véve tehát Justinianus alatt sem vált actioval felruházott pactum legitimumá, amint hogy a receptum sem volt igazi pactum praetorium, mert nem fűződött hozzá actio, hanem csak extraordinaria cognitio útján érvényesíthető praetori kényszer. Ezért a választott bírósági intézménynek a római jogi tankönyvekben található rendszerbeli elhelyezése, mely a compromissumot a pacta legitimanál, a receptumot pedig (sőt néha az előbbit is pl. Vécsey: A római jog institúciói 7. kiad. 377.) a pacta praetoria közt a kötelmi jogban sorolja fel, nem egészen szabatos s amellett nem domborítja ki eléggé annak említett fontos igazságszolgáltatási vonatkozásait.

<sup>2)</sup> Lindheim: Das Schiedsgericht im modernen Zivilprozesse (1891.) 25-28.; Haeger: Schiedsgerichte für Rechtsstreitigkeiten der Handelswelt (1910.) 5-9.

<sup>3)</sup> E tekintetben elég, ha röviden csak a sacramento és per conditionem legisactiókra utalunk.



féltsék a választott birói intézménytől és fentebb már eléggé ki is emeltük, hogy éppen náluk régtől fogva meg volt a hajlandóság az iránt, hogy az arbiter szerepét ítélkezési funkciónak tekintsék s az ő jogállását az állami bíróság hasonlatosságára képezzék ki. A császárság korában pedig, különösen annak hanyatlása idejében, mikor az állami bírák ítélkezésével szemben érzett elégtelenség is gyakrabban lehetett forrása más, bizalmi emberek köréből választott „bíró” kikötésének, ez a felfogás uralkodóvá vált.

A Codex-ből is világosan kitűnik, hogy Justinianus a választott bíráskodást igazságszolgáltatási intézménynek tekintette, ezt igen élesen ki is domborította (*compromissum judicium imitatur* l. 14. §. 1. C. III. 1.) és a praetori edictummal megindult fejlődést, mely a választott bíróságot a rendes állami bíráskodáshoz mind közelebb hozta, számos intézkedésével<sup>1)</sup> betetőzte.

Nem is vonható kétségbe, hogy a választott bírósági intézmény a császárság hanyatlásának korában határozottan a fejlődésnek azon az útján volt, hogy habár kivételes, de állandó igazságszolgáltatási szervvé váljék, amely a jogvitákat a *tételes jogszabályok alapján* van hivatva *eldönteni*.

Változást szenvedett az intézménynek ez az alapjellege a *kánonjogban*. Az első keresztények elzárkózva, egymásra utaltan éltek és nem ok nélkül féltek a *pogány* bíró döntésétől. Ezért már Pál apostolnak a korinthusiakhoz intézett első levele (6, 4-6) meghagyta, hogy a keresztények ne forduljanak a hitetlen bíróhoz, hanem a maguk köréből választott értelmes férfiak elé vigyék vitáikat.

Másfelől az egyházi szabályok előírták azt is, hogy a vita keresztény szellemben intéztessék el, kibéküléssel, kiegyezéssel, nem megállapítás, döntés útján jogszabályok alkalmazásával.<sup>2)</sup> Az így választott bírák tehát tulajdonképpen egyeztetők s a *compromissum* egyesség, amelyben a felek feltételesen lemondanak jogaikról, az egyesség végleges tartalmát pedig a választott bírák határozzák meg.<sup>3)</sup> Ez a felfogás nem maradt hatás nélkül a későbbi jogra,

<sup>1)</sup> Nő nem lehet választott bíró (l. 6. C. II. 55.); az *arbiter* is kötve van a *tételes jogszabályokhoz* (l. 13. C. VII. 45.) s ha ez ellen vét, a *iudex qui litem suam fecit* büntetése éri (l. 29. §. 2. C. II. 3.); az *arbiterek* hivatali esküt (l. 14. §. 1. C. III. 1.), a felek *iuramentum calumniae*-t (l. 2. §. 4. C. II. 58.) s a *patroni causarum* is esküt (l. 14. §. 4. C. III. 1.) tartoznak tenni; a választott bírósági eljárás megkezdése félbeszakítja az elévülést (l. 5. §. 3. C. II. 55.); a választott bíró előtti eljárásban történt ténymegállapítások (*professum* vel *attestatum* l. 5. §. 4. cit.) és tanuvallomások — az utóbbiak bizonyos korlátok között — (l. 20. C. IV. 20.) a rendes perben is irányadók illetőleg felhasználhatók.

<sup>2)</sup> Matthiass i. m. 131.

<sup>3)</sup> Bornhak i. m. 17.



bár egyebekben a kánonjog<sup>1)</sup> — egyes részletekre nem tekintve — a római jogi alapelvekre támaszkodott és így nevezetesen közvetlen joghatást a compromissumnak nem kölcsönzött.

A kánonjog a mondottak szerint rendkívüli módon előmozdította a választott bíraskodás elterjedését és az egyházi bíraskodás egyenesen a compromissumból fejlődött ki. A kereszténység megerősödésével ugyanis mind több és több választott bíróra volt szükség. Ilyenek gyanánt a keresztény községek fejei, majd utóbb a püspökök szerepeltek, akiknek ezt a jogát akkor, amikor a kereszténység államvallás lett, a keresztény császárok megerősítették. Az episcopalis audientia alapja egy ideig még a felek megegyezése volt, később azonban erre sem volt szükség s így a püspökök, akik eredetileg csak a felek szerződése alapján jártak el, hamarosan valódi bírói hatalomhoz jutottak.<sup>2)</sup>

Nagy szerepük volt a választott bíróságoknak a középkori városi jogokban,<sup>3)</sup> különösen az olasz statutarius jogban, valamint már a receptió előtti időkben Németországban is. Legfőbb oka ennek az igazságszolgáltatás fejletlenségében, a jogbizonytalanságban és Németország nagy területi szétszakadozottságában rejlik, amely utóbbi gyakran volt akadály a bírói ítéletek végrehajthatóságának. Eleinte jóformán csak a papok voltak azok, akikre mint a műveltségnek és tudásnak uttörőire nehéz kérdéseknek méltányos eldöntését rá lehetett bízni. Ennek az az előnye is megvolt, hogy az általuk hozott ítélet végrehajtását az egész birodalomban, sőt az egész katolikus kereszténység körében biztosította az excommunicatio és az interdictum.<sup>4)</sup> Ezért az első időkben főleg egyházi

<sup>1)</sup> Decret. I. 43. de arbitis; Caput 9. X. de integrum restitutione I. 41 Liber Sextus I. 23. de arbitris.

<sup>2)</sup> Igen érdekesen részletezi azt a fejlődést Matthiass i. m. 130—148.

<sup>3)</sup> A választott bíróság intézményének ujkori kifejlődésére a német közönséges jog volt nagy befolyással. Ez pedig a compromissumot annak már érintett római, illetőleg kánonjogi alakjában recipiálta. Ezért kitűzött célunk szempontjából nem szükséges kitérnünk a régi german (különösen a longobard), valamint a receptiot megelőző német nemzeti jogra, amelyben egyébként már mutatkoznak annak nyomai, hogy a választott bírósági szerződés közvetlen hatással ruháztatott fel. (V. ö. Altenrath i. m. 27—29.)

Ugyanezt látjuk az olasz és egyéb városok statutarius jogában, amelyben már a választott bírósági ítéletek végrehajthatóságát is elismerték. (I. pl. Piacenza-nak statutumát idézve Vinklernél (Peregyesség 93), sőt itt-ott a ren tes bírói ítélettel egyenlősítették, pl. Montpellier 1204. évi statútuma: „Confessiones, testificationes et omnia coram arbitris actitata proinde valeant ac si in curia essent acta“ (idézi Altenrath i. m. 28.).

Több helyütt fellebbezést engedtek a választott bírósági ítélet ellen, ami szintén arra mutat, hogy az intézmény megítélésénél perjogi szempontok is érvényesültek (V. ö. az egészre nézve André: Gemeinrechtliche Grundzüge der Schiedsgerichte [1860.] 11—19.).

<sup>4)</sup> Muther: Geschichte der Rechtswissenschaft (1876.) 227.



személyek voltak a választott bírák. Később már olyan *laikusokat* is választottak, akik kellő és elismert jogi szakismeretekkel bírtak, így egyes jogtudósokat, majd utóbb általános szokássá vált, hogy nehéz ügyek eldöntése végett testületekhez, az egyetemek jogi fakultásaihoz fordultak. Ilyképpen főleg a compromissumból fejlődtek ki — mint Stölzel<sup>1)</sup> meggyőzően kimutatta — a tanult bíróságok (gelehrtes Richtertum). Ezek pedig a római jogtudomány elveit hozták át Németországba, úgy hogy a választott bírósági intézmény a római jog receptiójában is jelentékenyen közrehatott.

A receptio révén a választott bíróság *Olaszországból* abban az alakban vétetett fel a német közönséges jogba, amelyben azt a római és kánoni jogtudomány kifejlesztette.

Alapja tehát — miként a római jogban is — két szerződés, amelyek egymást kölcsönösen feltételezik és kiegészítik. Az egyik a felek közt jön létre: compromissum, a másik a felek és a választott bíró közt: receptum.

A compromissumot — és éppen ebben mutatkozik a már említett kánonjogi felfogás hatása — általában magánjogi egységnek,<sup>2)</sup> a választott bírákat pedig az egység tartalmának meghatározására hivatott megbízottaknak tekintik, akik az ítélkezésre mandati acti directa-val szoríthatók, költségeiket s díjukat pedig a felektől actio mandati contraria-val követelhetik.

Ami a compromissumot illeti, ezt némely írók az egységgel fogalmilag egyenesen azonosítják,<sup>3)</sup> mint pl. Daubenspeck, aki azt mondja,<sup>4)</sup> hogy „ha a felek megegyeztek, hogy választott bírák döntsenek, úgy a jogvita, miként az egységnél már be van fejezve.“ Ez kétségtől túlzás, mert a jogvitát csak a választott bírósági ítélet fejezi be és addig, amíg ez létre nem jött, még bizonytalan, hogy nem kerül-e az ügy a választott bírósági döntés meghiusulása folytán a rendes bíróság elé. Ezért a legtöbb író már óvatosabban úgy nyilatkozik, hogy a compromissum az egységgel rokon, ahhoz hasonló szerződés, annak egyik faja.<sup>5)</sup>

<sup>1)</sup> Die Entwicklung des gelehrten Richtertums (1872.) I. 187., 191., 238., 409.

<sup>2)</sup> Ez lévén az uralkodó felfogás, szükségtelen bővebben kitérnünk Mayer: Die Vereinbarung schiedsrichterlicher Rechtsstreitentscheidung (1888.) 11. ama téves nézetére, hogy a compromissum *novatio*. Cáfolatát l. Altenrath i. m. 31. és Hayum: Der Schiedsvertrag (1892.) 17.

<sup>3)</sup> Glück i. m. VI. 72. Osterloh: Der ordentliche bürgerliche Prozess nach sächsischem Recht (1860.) I. 39.

<sup>4)</sup> Die Schiedsgerichte für Regulierung der Bergschäden (1883.) 7.

<sup>5)</sup> L. a Hayum-nál (i. m. 15.) idézett írókat, továbbá Overesch: Schiedsvertrag (1891.) 35.



E felfogás lényegét, amelynek még ma is vannak hívei, Hayum,<sup>1)</sup> a következőkben foglalja össze:

Valamint az egyességnél, úgy a compromissumnál is oly módon rendezik a felek vitás jogviszonyukat, hogy igényeikből kölcsönösen engednek: az egyességnél úgy, hogy megegyeznek egy meghatározott eredményben, a compromissumnál pedig akként, hogy nulla necessitate cogente kijelentik, hogy felfogásukhoz, vélt jogukhoz nem ragaszkodnak feltétlenül, hanem megegyeznek in sententiam tertii. E feltétellel tehát lemondanak jogukról éppúgy, mint az egyességnél. Elsősorban azt remélik ugyan, hogy jogállításaik megállanak, de mindenestre kötelezőnek fogadják el a döntés tartalmát, bármiként szóljon is. A választott bíró ítéletének tehát nem deklarativ a hatása, hanem konstitutív. Maga Hayum is belátja azonban, hogy míg az egyességnél a jogvitát maga az egyesség feltétlenül és közvetlenül szünteti meg, addig compromissumnál az csak közvetve van elintézve: a harmadik személy döntése által, amelynek a felek már előre alávetik magukat. A választott bírósági ítélet létrejövele és tartalma bizonytalan, ezért ennyiben a compromissum tartalmát és hatását tekintve csak *feltételes* egyesség.

Igen találóan és tömören fejezi ki e nézet magvát Puchta<sup>2)</sup> is. Szerinte a compromissumnak a *hatása* ugyanaz, mint az egyességé: a követelés érvényesítését akadályozza, megszünteti azt, helyébe teszi a választott bírósági ítélet tartalmát és annak elismerésére kötelez.

A legjelentősebb haladás az, hogy a német közönséges jog ennek a felfogásnak megfelelően már nem csupán közvetett, hanem *közvetlen magánjogi hatást tulajdonít* a compromissumnak. Az éle szükségleteit már nem elégítette ki a római jognak az a megoldása, hogy a marasztalt fél a kikötött birság fizetésével megmenekülhet a választott bírósági ítélet teljesítésétől. Miután a német közönséges jog a kánonjog nyomán általában feladta a római jognak azt a tételét, hogy a nudum pactumból nem ered actio, a birság kikötése nélkül létrejött compromissumot is érvényesnek ismerték el és a nyertes fél a compromissum alapján a rendes bíróság előtt indított actioval követelhetette az ítélet teljesítését. Azon fél ellen, aki a compromissum, illetőleg az esetleg már meghozott ítélet ellenére is a rendes bíróság elé vitte az ügyet, az egyességre alapított érdelemleges magánjogi kifogás (exceptio rei transactae) volt emelhető.

<sup>1)</sup> i. m. 15—16.

<sup>2)</sup> Pandekten 420.



A választott bíróság ezek szerint a német közönséges jogban teljesen magánjogi intézmény volt, amit az is jellemez, hogy a perjogi írók műveiben egyáltalán nem is szólnak róla vagy éppen csak azért említik meg, hogy a magánjogba tartozását kiemeljék.<sup>1)</sup>

A „similitudo iudiciorum“ azonban ennek a kornak a jogtudományára sem tévesztette el hatását és a rendes peres eljárás szabályainak már a római jogban megfigyelt átvitele itt is észlelhető.

Igy az *eljárás*, ha azt a compromissum nem szabta meg, a rendes per szabályai voltak alkalmazandók,<sup>2)</sup> bár mások szerint ilyenkor a választott bírák szabad belátása irányadó, amelynek legfeljebb a rendes bírói eljárás lényeges alapelvei szabnak határt.<sup>3)</sup>

A választott bíróság ítélete ellen általában nem engedtek *fellebbezést*, hacsak azt a felek kifejezetten ki nem kötötték,<sup>4)</sup> de volt a római és a kánoni joggal ellentétes olyan nézet is, hogy az ítélet ellen tiz napon belül a rendes bírósághoz lehet fellebbezni.<sup>5)</sup>

Általában helyt adtak az in integrum restitutionak (ex capite falsi), de fölöttébb vitás volt a választott bírósági *ítélet* (laudum) *semmisségének kérdése*. A semmisségi okok részint anyagiak, részint processualis természetűek voltak,<sup>6)</sup> némelyiküket semmisségi kereset nélkül is fel lehetett hozni, másokat ellenben csak nullitatis querelával, amelynek határidejére (10 nap vagy 30 év) megint eltértek a vélemények.<sup>7)</sup>

Vita volt az iránt is, hogy köteles-e a választott bíró ítéletét indokolni és az anyagi jog szabályait alkalmazni s hogy a laudum teljesítésére indított perben csak a compromissum, a receptum és a választott bírósági eljárás érvényessége vagy az ítélet anyagi helyessége is vizsgálható-e.<sup>8)</sup>

Igazat kell adnunk Altenrathnak<sup>9)</sup> abban, hogy a magánjogi és a processualis szempontoknak ez a szinte öletszerű vegyítése nagy összevisszaságot teremtett.

E zavaros jogállapot is egyik oka lehetett annak, hogy a

<sup>1)</sup> Igy pl. Martin: Vorlesungen über die Theorie des deutschen gemeinen bürgerlichen Prozesses (1855.) I. 22.

<sup>2)</sup> Igy Glück i. m. VI. 90. a kánonjog (cap. 2. X. de arbitris) nyomán.

<sup>3)</sup> Bornhak i. m. 23.

<sup>4)</sup> Glück i. m. VI. 94.

<sup>5)</sup> Bornhak i. m. 24.

<sup>6)</sup> Glück i. m. VI. 99.

<sup>7)</sup> Bornhak i. m. 25—26.

<sup>8)</sup> Bornhak i. m. 24., 26., Altenrath i. m. 32., Glück i. m. VI. 90—91.

<sup>9)</sup> i. m. 32.



korábban igen kedvelt intézmény, melynek elterjedtségét mutatja az is, hogy a céheknél már a XV. században találkozunk állandó választott (ipari) szakbíróságokkal,<sup>1)</sup> az idők folyamán elvesztette népszerűségét<sup>2)</sup> és teljesen visszafejlődött.

Puchta,<sup>3)</sup> a nagy pandektairó atyja, 1823-ban úgy nyilatkozik felőle, hogy „mint holmi régi fegyvernek valamely gyűjteményben, csak azért van még meg a kijelölt helye a törvényekben, hogy kéznél legyen, ha valakinek egyszer mégis csak eszébe jutna használatba venni, de a legöregebb bírák is aligha fog-nak emlékezni gyakorlatukból olyan esetre, amelyben formaszzerű compromissum jött volna létre“.

E feltűnő hanyatlás a választott bíráskodásra vonatkozó jogi szabályozásnak már érintett fogyatékosságain felül, magyarázatát találja „a római jognak uralkodó állásában is, amely a választott bíróságoknál könnyen érthetőleg alig kerülhetett alkalmazásra, valamint a régebbi hivatalnoki körök bürokratisztikus hajlamaiban, amelyek éppen nem voltak alkalmasak arra, hogy a laikusok szabad jogi meggyőződésen alapuló igazságszolgáltatásának útját egyengessék“.<sup>4)</sup>

A rendőrállamnak a magánbíráskodással szemben tanusított féltékenysége jut kifejezésre a közönséges jog egyes perjog irói-nál is. Gönnér<sup>5)</sup> pl. szemére veti a római jogászoknak, hogy az arbitereket magánbíráknak fogták fel és a compromissumot nem egyességnak, hanem helytelenül ad similitudinem iudiciorum tekintették; iudicia conventionalia csak addig voltak szükségesek, amíg nem voltak megfelelő szervezetű bíróságok, a mai állam azonban ilyeneket nem tűrhet meg, mert csak a bíróságai iránt érzett (jogosulatlan) bizalmatlanságból fakadhatnak, vagy az a céljuk, hogy az államot a tövénykezési illetékektől elüssék.

E szűkkeblű felfogással szemben friss erővel ébredt új életre a választott bíráskodás *Franciaországban*. A francia forradalom törvényhozása azonban az ellenkező végletbe tévedt. Az ítélkezést olyan egyszerű tevékenységnek tekintették, amelyet bármely értel-

<sup>1)</sup> Lindheim i. m. 15.

<sup>2)</sup> Erre mutat a régi német közmondás: „Lass dich in kein Compromiss, du verlierst die Sach' gewiss“. L. Wolfgang Heinrich Puchta: Das Institut der Schiedsrichter (1823.) 51.

<sup>3)</sup> i. m. 67.

<sup>4)</sup> Nussbaum: Neuere Entwicklung und Ausbau des Schiedsgerichtswesens. Zeitschrift für deutschen Zivilprozess (ZZP.) XLII. 255. Részletesen foglalkozik e kérdéssel Puchta fentebb idézett élenken megírt érdekes kis munkája is 12—70. és kül. 97—98.

<sup>5)</sup> Idézve Puchtánál i. m. 8—10. v. ö. Bornhak i. m. 17—18.



mes ember jogi tudás nélkül is könnyen elvégezhet.<sup>1)</sup> Ehhez képest, a birói szervezetről 1790. évi augusztus hó 24-én alkotott törvény kijelentette, hogy a legészszerűbb eljárás a választott bírósági és számos ügyet nevezett meg, amelyek a felek megállapodása nélkül, kötelezően tartoznak oda (arbitrage forcé). Az eredmények azonban igen hamar alaposan rációfoltak a szép reményekre. „Franciaország minden részéről hivatkoztak önkényes ítéletekre, melyek szemérmetlenül megsértették a törvényeket és a legszentebb érdekeket, amelyekben tudatlan, kislelkű, megvesztegetett választott bírák csakis előítéleteiknek, a félelemnek vagy a kedvezésnek szavára hallgatnak. A kényszerű választott bírósági eljárás két évi uralma elegendő volt arra, hogy több visszaélést vessen a felszínre, mint amennyit a rendes bíróságok évek hosszú sora alatt felmutathattak.“<sup>2)</sup>

Ezek a szomorú tapasztalatok befolyásolták a francia *code de procédure civile* (1806.) szerkesztőit, amelyről *Bellot* a genfi perrend megalkotója mondja: „Toutes les dispositions de ce Code respirent en quelque sorte la haine des compromis, et déclarent le désir secret d'en anéantir l'usage.“<sup>3)</sup> És ugyanez az idegenkedés nyilatkozik meg a választott bíraskodással szemben már az 1793. évi porosz *Allgemeine Gerichtsordnung*-ban (AGO.) is. Ez a — különben bőbeszédű — törvény a választott bíróságnak csak tíz szakaszt szentel<sup>4)</sup> és hogy ez a nagyon is rövidre fogott szabályozás is elegendőnek bizonyult, azzal magyarázható, hogy a választott bíraskodás — mint Koch<sup>5)</sup>, a porosz perrend neves kommentátora is említi — Poroszországban majdnem teljesen kiment a gyakorlatból és hogy az AGO. gyér szabályait a gyakorlat közönséges jog elveivel egészítette ki.

Mégis azt kell mondanunk, hogy kontinentális perjogi törvényhozásnak a XIX. század küszöbén létrejött ez a két hatalmas alkotása nagy befolyással volt a választott bíraskodás jogi szabályozásának további sorsára, mert az eddig a magánjogi művekben, főleg a pandektakommentároknak tárgyalta intézmény helyét a polgári perrendtartásokban jelölte ki és tartalmilag is olyan intézkedéseket állított fel, amelyek a középkorban teljesen magánjogi jellegűnek tartott jogintézménynek processuális vonatkozásait

<sup>1)</sup> V. ö. Haeger i. m. 12.

<sup>2)</sup> *Bellot* szavai idézve a Pp. 1893. évi tervezetének indokolásában 293. l.

<sup>3)</sup> Indokolás a genfi perrendhez 322.

<sup>4)</sup> AGO. I. rész. 2. cím. 167—176. §§. Ezekhez csatlakoznak a biztosítási szerződésből eredő viták eldöntésére hivatott választott bíróságokra vonatkozólag az I. rész. 30. címének 48—56. §-ai.

<sup>5)</sup> Der Preussische. Zivilprozess (1855) 6.



határozottan kidomborították.<sup>1)</sup> Ebben az irányban mindkét törvény erős tulzásokba is ment, amennyiben elrendelte, hogy a felek ellenkező megállapodásának hiányában a rendes peres eljárás szabályait kell alkalmazni (AGO. I. 2. 171. §. és Art. 1009.) és fellebbezésnek van helye (AGO. I. 2. 174. §. és Art. 1010.) sőt a francia perrend több rendkívüli jogorvoslatot<sup>2)</sup> is enged, amely rendelkezések a választott bírósági eljárást megfosztják a könnyedségtől és gyorsaságtól s így a gyakorlatban jómódon értéktelenné teszik.

Igen megfelelő, a mai jogokban is elfogadott fontos ujtás, azonban az, hogy a választott bírósági ítélet bírói uton *végrehajtható közokiratnak* ismertetik el,<sup>3)</sup> amiből következik, hogy a *jogerős bírói ítélet hatályával bir*, bár ezt a code de procédure civile kifejezetten még egyáltalán nem és a porosz AGO. (I. rész 30. cím 54. §.) is csak a biztosítási ügyletből eredő jogviták fölött határozó választott bíróságok ítéleteiről mondja ki.

Ennek az ujtásnak a jelentősége abban van, hogy az említett törvények nem elégsznek meg a compromissumnak és a választott bírósági ítéletnek a közönséges jogban elismert közvetlen *magán-jogi* hatásával, hanem legalább is az utóbbit közvetlen *köz- (per) jogi* hatállyal is felruházzák. Ha ehhez hozzávesszük, hogy mindkét, de különösen a porosz perrend<sup>4)</sup> az arbitert mennyire közel

<sup>1)</sup> A francia code de procédure civile jelentőségét emeli az is, hogy mintája volt számos más törvénynek, így hogy a latin népek közül csak egyet említsünk, az olasz pr.-nek (8—34. §§.) és számos a francia jogot általában követő svájci kanton pr.-jének (l. Fehr: Das Schiedsgericht in der schweizerischen Zivilprozessgesetzgebung [1903] 16.)

<sup>2)</sup> Így a lényeges alaki vagy anyagi jogszabálysértés vagy az ítéletben rejlő ellentmondás címén emelhető *felülvizsgálati kérelem* (requête civile Art. 1026—1027.) kívül a hiányzó recours en cassation pótlásául csupán a választott bírósági ítéletek ellen egészen külön jogorvoslatot is ad: *opposition a l'ordonnance d'exécution* részben a Pp. 784. §. 1. és 5. pontjában említett okokból (pl. érvényes compromissum hiánya vagy a felek kérelmén túlterjeszkedés Art. 1028.). Ebben, valamint a porosz AGO. I. 2. 172. és 175. §-ában meghatározott semmisségi okokban az a mai jogban is érvényesülő gondolat van meg, hogy a választott bírósági ítéletet a rendes bíró bizonyos okokból mint érvénytelent félreteheti (v. ö. Pp. 784. §. és Hellwig System II. 106.)

<sup>3)</sup> AGO. 176. §. „A választott bírák maguk sohasem hajthatják végre döntéseiket, hanem a győztes fél köteles a compromissumot és a meghozott ítéletet az illetékes bíróhoz benyújtani és végrehajtását kérelmezni“. Szóval a választott bírósági ítélet alapján actio judicati-nak van helye, holott a közönséges jog szerint csak a laudum teljesítésére lehet perelni a compromissum alapján (actio in factum ex compromisso). V. ö. C. F. Koch: Prozessordnung 6. kiad. (1871.) I. 85. — A francia pr. (art. 1020—1021.) szerint az ítélet eredetijét a választott bírák egyike köteles három napon belül letenni a törvényszéknél, amelynek elnöke az ítélet alája vagy szélére vezeti rá a végrehajtás elrendelését.

<sup>4)</sup> A választott bíró az ország törvényeinek lényeges szabályait alkalmazni tartozik (AGO. I. 2. 171. §.), holott a code de proc. civ. szerint a felek feljogosíthatják, hogy amiable compositeurként *rendezze* jogviszonyukat.



hozta az állami bíróhoz, nem lehetne csodálkoznunk, ha a választott bírászkodásnak ez az erős processualizálódása az intézmény jogi természetéről vallott elvi felfogásban is változást idézett volna elő.

Ez az átalakulás mégis hosszabb ideig váratott magára, ami annak tulajdonítható, hogy a *gyakorlatban* a választott bírászkodás csak lassan tudott ismét teret hódítani, főleg a kereskedelem fellendülésével, amelynek létfeltétele a belőle származó jogviták szakszerű és gyors eldöntése, az *elmélet* pedig még sokáig a közönséges jogban kifejlődött elvek hatása alatt állott, olyannyira, hogy az 1879. évi német birodalmi perrend szerkesztői is ennek a magánjogi gondolkodókörében mozogtak. E törvény megalkotói egyébként át voltak hatva attól a meggyőződéstől, hogy a választott bírászkodásra még az új peres eljárás mellett is jelentős szerep vár s hogy a felőle eddig szerzett kedvezőtlen tapasztalatok oka „nem magában az intézményben, hanem annak elhibázott szabályozásában van“ és ezért a genfi perrendtartásnak (art. 335—367.), valamint több német partikuláris törvénynek<sup>1)</sup> nyomdokán haladva „megszüntetni igyekeztek azokat a korlátokat, amelyeket az addigi jog az intézmény üdvös fejlődésének útjába állított“.<sup>2)</sup>

Ez a német perrendtartásnak (ZPO.) sem sikerült ugyan teljesen, de mindenesetre jelentékenyen növelte az intézmény életképességét és míg egyfelől záróköve egy több évszázados fejlődésnek, addig másfelől mintájául és alapjául szolgált későbbi törvényeknek, amelyek, mint főleg az osztrák (ÖZPO.) és az új magyar polgári perrendtartás (Pp.) is, a választott bírászkodásnak már a ZPO.-ban is kiemelt<sup>3)</sup> processuális vonatkozásait még élesebben domborították ki.

Mielőtt jelenlegi jogunkra — és ennek kapcsán a most említett törvényekre is — áttérnénk, vessünk egy pillantást a magyar jogfejlődésre.

### 3. §. Az intézmény kialakulása a magyar jogban.

Törvényi jogszabály e részben a XVII. századig hiányzik s így a fenmaradt okmányokra vagyunk utalva. Az ezekben rejlő kétségek kívül igen értékes anyag azonban ezideig sajnálatosképpen

<sup>1)</sup> Badeni pr. 1061—1087. §§; bajor pr. 1319—1344. §§.

<sup>2)</sup> Hahn: Materialien I. 489.

<sup>3)</sup> Így főleg ZPO. 1040. §. „Der Schiedsspruch hat unter den Parteien die Wirkungen eines rechtskräftigen gerichtlichen Urteils“.



a régi magyar perjog tekintetében általában is alig van feldolgozva,<sup>1)</sup> annak egyes speciális jogintézményeit illetően pedig szinte teljesen kiaknázatlan. Ilyen körülmények között — legalább is a XVII. századig — jobbadán csak hozzátölgleges megállapításokra szorítkozhatunk.

Igy helytállónak látszik legrégibb jogunk tekintetében az a más vonatkozásban már érintett (13. l.) nézet, hogy a választott bírák eredetileg nem ítélkezésre hivatott „bírák“, hanem csupán egyeztetők, *békeltetők* voltak, akiket már Szent István II. decretumának 16. cikke is megemlít: „decem (pensae) autem arbitris et mediatoribus condonentur“.<sup>2)</sup>

Hajnik tanusága szerint<sup>3)</sup> azonban „már a XIII. és XIV. században igen szokásos volt“, hogy a felek választott — vagy amint ő mondja „fogott“ — bírák *ítéletében* egyeztek meg.

Ezek a feleknek *szerződése* alapján jártak el, de a Hajnik által felhasznált okmányokból<sup>4)</sup> megállapíthatónak tetszik, hogy szerepüket és eljárási módjukat tekintve, valóságos bírák voltak. Nemcsak egyszerűbb, kétségtelenül a felek szabad rendelkezése alá tartozó perekben, hanem a legkülönbözőbb súlyos ügyekben is ítéltek és pedig „*hason bizonyítékok* u. m. okmányok, eskü stb. *alapján, mint a rendes bíróság*“. Eljárásuk „mindenik fél részére külön-külön kiküldött hiteles hely bizonyysága előtt“, tehát *nyilvánosan* folyt le. Igen jellemző, hogy „*ítéletükről és eljárásukról jelentést adni tartoztak* vagy közvetlenül a per rendes bírájának vagy valamely hiteles helynek vagy személynek vagy pedig a megyének, *mire mulasztás esetén királyi paranccsal is szoríthatók voltak*“.<sup>5)</sup> két oly intézkedés, amelyben az a jelenlegi jogunkban is élő gondolat testesül meg, hogy a választott bírósági ítélet hitelességéről és fenmaradásáról gondoskodni kell (Pp. 782. §. 4. bek. az ítélet letétele) s hogy a választott bíró oly fontos igazságszolgáltatási funkciót gyakorol, hogy annak teljesítése érdekében az állam kényszerhatalmát is mozgásba hozza (Pp. 773. §. 3. bek. pénzbírságban marasztalás), amit már a rómaiaknál is megtett a praetor a kötelességét mulasztó arbiterrel szemben. (6. l.)

<sup>1)</sup> Nevezetesen csak a mohácsi vészíg terjedő időre vonatkozólag: *Hajnik*: Magyar bírósági szervezet és perjog az Árpád- és vegyesházi királyok alatt (1899.); *Timon*: Magyar alkotmány- és jogtörténet (4. kiad. 1910.) 445—477.

<sup>2)</sup> Így Timon i. m. 475. és az ott idézett irodalom. Részben ellenkezőleg Hajnik i. m. 408. l. 27. jegyzet.

<sup>3)</sup> i. m. 408.

<sup>4)</sup> i. m. 408—411.

<sup>5)</sup> Hajnik i. m. 409—410.



A választott bíróság megalakulása és a *határozathozatal módja*<sup>1)</sup> tekintetében a felek szerződése volt irányadó, de úgy látszik, hogy a választott bíró kizárhatásának a mai jogokban érvényesülő gondolata a kifogásolás és visszautasítás formájában, amelyet még az 1868 : LIV. t.-c. 501. §-ában is felfedezünk, már a mohácsi vést megelőző jogunkban is ki volt fejlődve.<sup>2)</sup>

Az *ügyeldöntés gyorsaságának* biztosításáról is a felek gondoskodtak és pedig nem ritkán azzal a kikötéssel, hogy a bírák az ítélet meghozatala előtt helyeikből fel ne keljenek,<sup>3)</sup> ami élenken emlékeztet egy Puchta<sup>4)</sup> által idézett középkori (az 1305. évből eredő) német esetre, amelyben a választott bírának kötelességévé tétetett, hogy Bielefeld városából Herfordba és vissza utazzanak (valószínűleg napidíjak nélkül) mindaddig, míg méltányos döntésben meg nem egyeznek.

Ha már most a választott bírák jogállásáról és eljárásáról kapott vázlatos kép kiegészítése végett azt vizsgáljuk, hogy mi volt a választott bírósági szerződésnek és ítéletnek joghatása a felek egymás közötti viszonyában, a legtöbb okmányban<sup>5)</sup> megtaláljuk azt a szerződési megállapodást, hogy az a fél, aki a *választott bírósági ítélet létrejövetelét* pl. elmaradásával, a bírák megválasztásának, a bizonyítékok szolgáltatásának<sup>6)</sup> vagy egyéb közreműködésének megtagadásával *meghiúsítja, vagy a meghozott ítéletet el nem fogadja vagy nem teljesíti*, súlyos bírságot fizessen, a hitszegés vétkével sújtassék, vagy hatalombajban elbukottnak tekintessék („in succubitu duelli facti potentialis convinceretur eo facto”).<sup>7)</sup>

A compromissumban vállalt kötelezettség megsértésének az volt a következménye, hogy a kikötött bírság vagy büntetés megvétele végett az illető felet a rendes bíró elé kellett idézni.<sup>8)</sup> A látszat tehát az, hogy a választott bírósági szerződés és ítélet teljesítését *közvetlenül* nem lehetett kikényszeríteni. Ugyanazzal a jelenséggel állunk szemben, amellyel már a római jogban is találkozunk, ahol a compromissum vagy a választott bírósági ítélet (laudum) nemteljesítéséhez szintén csak az a *közvetett* joghatály

1) Utóbbiról érdekes adatok Hajniknál (i. m. 409.): a nem teljes számban megjelent bírák magukban is ítéelhetnek, míg más esetben döntő szavazatu elnököt választhatnak.

2) Hajnik i. m. 409. és a 29. jegyzet u. ott.

3) Hajnik i. m. 409.

4) A 19. oldalon i. m. 24.

5) L. a Hajniknál (i. m. 410—411.) felsoroltakat.

6) U. o. Kovachich: Formulae solennes styli 169.

7) L. a Hajniknál (i. m. 274. l. 112. jegyzet) idézett okmányt.

8) Hajnik i. m. 410—411.



fűződött, hogy a szerződésben előre és külön megállapított joghátrány esedékessé vált. Különbség a két jog között legfeljebb a közvetett joghatás *intenzitásában* mutatkozik, mert a felek a régebbi perjogunk szerint őket igen széles körben megillető rendelkezési szabadságnál fogva nemcsak bírságot köthettek ki, hanem — mint láttuk — pl. a fej- és jószágvesztésben való elmarasztalás súlyos következményét is megállapíthatták az engedetlen félle szemben.

Hogy ez a jogállapot meddig maradt fenn változatlanul, azt teljes pontossággal nem lehet meghatározni. Kitionich<sup>1)</sup> még mindenestre úgy szól a bírság stb. kikötéséről, mintha az a compromissum érvényesíthetőségének feltétele lett volna és alább látni fogjuk, hogy a kötbérnek vagy egyéb joghátrányoknak szerződési megállapítása még a XIX. század elején is szokásos volt.

Jogi jelentősége azonban visszafejlődött és *érvényességi* kelteklből a szerződést megerősítő *mellékkikötések biztosító* szerepébe süllyedt annak folytán, hogy jogunk a compromissumhoz és a választott bírósági ítélethez utóbb már *közvetlen joghatást* is kapcsolt, mely beállott tekintet nélkül arra, hogy a felek a szerződésben bírságot stb. kötöttek-e ki vagy nem.

Magánál a választott bírósági „szerződésnél” csak a XVIII. században akadunk a közvetlen joghatás első kétségtelen nyomára. A Planum Tabulare-ba felvett 11. számú döntvény<sup>2)</sup> szerint ugyanis „si is invalidatorium litem in foro tabulari contra compromittentes suscitet vel illam continuet, ac illi qui ad compromissum influerunt, propter initum compromissum institutum difficultent, tunc illud coram foro tabulari arreptum *institutum condescendit*, quia actor facto suo ab ordinaria juris via recedendo iudicem sibi delegit, cuius iudicio stare debet”.

E szerint az a fél, akit a választott bírósági szerződés ellenére a rendes bíróságnál fogtak perbe, kifogást emelhetett a *kereset neme* (genus actionis vulgo institutum), a perut ellen, aminek következtében nem a felperest érdemben elutasító, hanem u. n. leszállító ítéletet hoztak (leszállító kifogás, exceptio condescensoria.<sup>3)</sup>) Ez az ítélet nem vonatkozott az ügy érdemére s így arra nézve nem is teremtett ítélt dolgot, hanem csupán a per leszállását, megszünését eredményezte. A választott bírósági szerződés kifogása tehát kétségtelenül perjogi ellenvetés volt, lényegében ugyanazzal

1) Directio methodica Cap. I. quaestio 3. §. 6.: „(Causa) compromissoria fit ex partium compromisso sub aliquo vinculo.”

2) VII. De instituto 11. (94.).

3) Frank: Közigazság törvénye (1846.) II. 95., 117., 120.



a hatással, amellyel ma a Pp. 180. §. 4. pontjában említett pergátló kifogás bir.

E döntvény alapján sem a birói gyakorlatban, sem a jogirodalomban nem volt kétség az iránt, hogy amíg a választott birósági szerződés fennáll, annak ellenére ügyét az egyezkedő más utra nem viheti,<sup>1)</sup> sőt éppen az idézett döntvény szerint a compromissumra nemcsak a szerződést megkötő fél, hanem annak osztatlan testvérei (ügytársai: cointeressati) is hivatkozhatnak „nam eo ipso quod residui quoque compromissum ineuntium cointeressati contra institutum actoris compromisso se tueantur, consensus etiam in factum cointeressatorum manifestant“.

Mig a választott birósági szerződésnek a rendes perutat kizáró *negatív* hatása a XVIII. században, sőt valószínűleg már jóval korábban is<sup>2)</sup> el volt ismerve, addig semmi nyoma sincs annak, hogy a compromissumnak *pozitív* hatása is lett volna abban az értelemben, hogy az ellenfelet a biróválasztásra vagy a választott biróság megalakítása és eljárásának előmozdítása körüli egyéb teendők teljesítésére lehetett volna kényszeríteni. Ez a hiány annál érezhetőbb volt, mert a fenmaradt okmányok<sup>3)</sup> arra mutatnak, hogy jogunk nem tekintette érvénytelennek az olyan választott birósági szerződést, amelyben a bírák személy szerint megnevezve nem voltak. Ezért ebben a vonatkozásban, különösen a bírák megválasztásának biztosítása végett a felek csak birság stb. kikötése által segíthettek magukon és éppen ez lehetett egyik oka annak, hogy az ilyen kikötések évszázadok múltával sem mentek ki a gyakorlatból.

Ami a *választott birósági „ítélet“* közvetlen joghatását illeti, az erre következtetést engedő adatok az eddig említetteknel régebbi időkre nyulnak vissza.

A választott birósági ítéletet ugyanis a XVIII. század elején, sőt már a XVII. században keletkezett *törvényeink* is valóságos birói ítéletnek tekintették, amelynek különszerűsége csupán abban nyilvánul, hogy jogorvoslatnak ellene csak kivételesen van helye annyiban és úgy, amennyiben és amint ezt a felek szerződésileg kikötötték.

<sup>1)</sup> Frank i. m. II. 31., Fogarasy János: Magyar közpolgári jogvénytudomány elemei (Kövi után), Pest 1847. VI. kiadás 354.: „Csupán egyik fél akarhatja ellen a törvény rendes útjához nem lehet folyamodni“.

<sup>2)</sup> E feltevésünk helyességét behatóbb perjogtörténeti kutatás lesz hivatalva felderíteni a XV—XVIII. századból fenmaradt okmányok alapján, mert az eddig rendelkezésre álló források vagy egyáltalán nem szólnak a compromissumról (Werböczy) vagy alig említik (Kitonich).

<sup>3)</sup> L. pl. Kovachich: i. m. 169., ahol a nyolc biró közül névszerint csak kettőt jelöltek meg.



Világosan mutatja ezt az 1729. évi decretumnak a nem fel-lebbezhető ügyekről (de causis von appellabilibus) rendelkező 30. cikkelye (5. §.)<sup>1)</sup>, valamint már az 1662. évi 31. törvénycikk is, amely szerint királyi kegyelemmel perujításnak (novum iudicium cum gratia) birtokon kívül minden ügyben van helye, kivéve mégis azokat az ügyeket, „in quibus partes per aliquod compromissum omnia juridica remedia sibi preclusissent“. (1. §.)

Kitonich tanítása alapján<sup>2)</sup> joggal feltételezhető, hogy e törvények a gyakorlatban már jóval előbb kifejlődött elveket kodifikáltak s így nem valószínűtlen, hogy a választott bírósági ítélettel elintézett ügynek újból való perbeli felelevenítése már Werbőczy és Kitonich korában is ugyanazon tekintet alá eshetett, mint a rendes bírói ítélettel eldöntött ügynek újból bíró elé vitele vagyis — miként az utóbbi — patvarkodásnak minősült és az ellenfelet e címen perszűntető kifogás (exceptio peremptoria) emelésére jogosította.<sup>3)</sup>

E feltevésünk támogatásául hivatkozhatunk a peregyességre is. Ez régebbi perjogunkban a compromissummal külsőleg is sok hasonlóságot mutat a megkötés formájára nézve, valamint abban a tekintetben, hogy joghatályát ugyancsak birságnak és a hatalombajban való elbukás stb. büntetésének kikötésével<sup>4)</sup> biztosították.

A két szerződés közeli rokonsága azonban *céljaik azonosságából* ered, mert bár különböző módon, — nevezetesen az egyiknél fogott bírák ítélete alakjában (per modum arbitrii), a másiknál pedig közvetlen megállapodás útján — de mindkét esetben a *pert befejező* kiegyezés jön létre a felek között, miért is jogtörténet-íróink<sup>5)</sup> a kettőt ugyanazon fejezetben tárgyalják.

<sup>1)</sup> „In causis autem arbitratiui iudicii quomodo partes, in puncto admittendae? ac quo? vel plane non appellationis semet regulaverint, eidem sese conformandum habebunt, quod proinde compromissum scripto semper conficiendum erit, et nisi in eodem partes de admittenda sibi appellatione per expressum caverint, iudicio eius, in quem compromiserunt, contentae esse debebunt“.

<sup>2)</sup> Directio methodica, caput VIII. quaestio 4. „Causae ex contractu et spontanea obligatione partium, ubi solae sibi huiusmodi juridica remedia precluserint consentiendo in iudicem arbitrum, a cuius laudo (ita enim sententia eius vocatur) postea non licet appellare et neque transmittitur.“ V. ö. u. ott Caput I. qu. 3. § 6.: „(Causa) compromissoria fit ex partium compromisso sub aliquo vinculo et vel nullis vel certis quibusdam juridicis remediis admissis et haec prouti obligatio sonat ita etiam finem sortiri solet, diciturque vulgo convocatorum per partes pari numero iudicum arbitratorum et proborum virorum“.

<sup>3)</sup> Hármaskönyv II. 70., 4. és 5. §§., Kitonich i. m. IV. 25. és IX. 17, 3. §.

<sup>4)</sup> Hajnik i. m. 408.

<sup>5)</sup> Hajnik i. m. 406., Timon i. m. 474.



A célazonosság a joghatások egyöntetűségét indokolja és mivel a peregyesség régi jogunkban minden valószínűség szerint a pert befejező közvetlen perjogi hatállyal bírt, mely a patvarkodás kifogásával volt érvényesíthető,<sup>1)</sup> ez is amellettt szól, hogy a választott birói ítélethez szintén ez a joghatás fűződött.<sup>2)</sup>

A magyar jogfejlődés tehát egy lépéssel megelőzte a német közönséges jogot, mert míg az utóbbiban a *compromissum* és a *laudum* közvetlen érvényesülését csak *magánjogi* kifogás (*exceptio transactionis*) biztosította, addig hazai jogunk szerint az a fél, akit a választott bírósági szerződés vagy ítélet ellenében a rendes bíróságnál pereltek meg, a pert elhárító, vagyis lényegében *perjogi* kifogással védekezhett.

A hazai és a német közönséges jog közt mutatkozó érintett eltérés arra vezethető vissza, hogy a két jog a választott bírósági intézmény megítélésénél különböző nézőpontokból indult ki.

A *Gemeines Recht* művelői a római jog hatása alatt a választott bírósági eljárást magánjogi folyamatnak tekintették és ehhez képest a *compromissumot* az eldöntendő vitás ügy érdemében kötött magánjogi egyességeként fogták fel.

Ezzel szemben nálunk ezt az intézményt már kezdettől fogva inkább igazságszolgáltatási szempontból, processuális látószögből ítélték meg. Az alapfelfogásnak ezt a — bár öntudatlanul — processuális irányát még megerősítette az a körülmény, hogy a választott bírósági szerződést nálunk olyan ügyletekkel vették egy kalap alá, amelyeknek processuális vonatkozása szembetűnő.

Régebbi perjogunkat ugyanis általában a felek rendelkezési jogának tultengése jellemzi. A *prorogatio* és a fellebbvitelről való előzetes lemondás igen tág körben volt megengedve. Az általános szabályok értelmében eljárni hivatott elsőfoku rendes bíróság helyett nemcsak más elsőfoku, hanem fellebbviteli rendes bíróságot is kiköthettek a felek, ettől a fellebbvitelt kizárhatták, sőt a rendes bíróság helyébe első vagy egyuttal végső fok gyanánt általuk választott bíróságot is állíthattak.<sup>3)</sup>

Az illetékességi és a hatásköri *prorogatio*, a jogorvoslatoknak szerződéses kizárása és a választott bíróság kikötése ilyenformán többé kevésbé egybefolyt s így nem csoda, ha a *compromissumot* nem a döntés tárgyává tett magánjogi viszonyra vonatkozó anyagi

<sup>1)</sup> Vinkler i. m. 109—113.

<sup>2)</sup> A választott bíróság ítéletéről Timon (i. m. 475.) is azt mondja, hogy abban a feleknek meg kellett nyugodniok és a per (rendes) bírójának kötelessége volt azt végrehajtani.

<sup>3)</sup> V. ö. Zlinszky: A jogorvoslatok rendszere 66.



jogi ügyletnek, hanem olyan szerződésnek tekintették, amelyben a felek vitás ügyüknek *érvényesítési módjáról, perbeli sorsáról* rendelkeznek.

Ami az irodalom állásfoglalását illeti, erről tulajdonképpen csak a XIX. századtól kezdve beszélhetünk, amikor jogi íróink a perjogot — bár a magánjog körében, de annak külön részeként — már rendszerbe igyekeztek foglalni és eléggé részletesen foglalkoztak a választott bíraskodással, amelynek nagy elterjedtségéről a *Planum Tabulære-ba*<sup>1)</sup> és a Molnár-féle döntvénygyűjteménybe fölvett számos reávonatkozó határozat tanuskodik.

A *compromissum* jogi természetének behatóbb tárgyalását ezeknek az íróinknak inkább *descriptiv*, mint *elemző* munkáiban ugyan nem találjuk és természetesen hiába keresnők náluk a perjogi szabályoknak és elveknek a magánjogiaktól való határozott és öntudatos különválasztását, ami hiszen csak a XIX. század második felében kezdődik meg, de hogy a választott bíraskodás megítélésénél őket is a törvényhozásnak és a joggyakorlatnak már említett *processuális szempontja* vezette, az kitűnik a választott bírósági szerződésről adott fogalommeghatározásaikból.

*Frank*<sup>2)</sup> így definiálja a *compromissumot*: *pactum litigantium de modo formaque controversiae suae decidendae*. Hasonlóan *Kelemen*<sup>3)</sup>: *conventio scripta, qua partes controversiae suae cognitionem et decisionem uni vel pluribus idoneis ac libere electis munusque hoc suscipientibus personis ea lege deferunt, quod eius aut earum iudicio acquiescere velint debeantque*. *Kubinyi*<sup>4)</sup> szerint pedig: *compromissum est contractus inter partes ad lites prorupturas de iudice et cursu causae suae, quam ab ordinaria legali via abstrahere cupiunt, privative initus*.

A rendes peres eljárástól való eltérés (*recessio ab ordinaria juris via*<sup>5)</sup>) szerintük a következő irányokban nyilvánul:

1. „A peres felek önként lemondván azon bíróról, akit a közöttük fenforgó pernek elintézésére egyébaránt a törvény meghatározottan kirendelt, közakarattal megbírálnak (*compromittunt*) — vagyis bírói hatalommal ruháznak fel — némely személyeket“.<sup>6)</sup>

<sup>1)</sup> *Decisio* 30., 32., 34., 35., 94., 283., 284., 287., 743., 895.

<sup>2)</sup> *Principia iuris civilis* (Pest, 1829.) II. 347.

<sup>3)</sup> *Institutiones iuris Hungarici privati* (Buda, 1818.). Magyarul Czövektől, III. 89.

<sup>4)</sup> *Enchiridion Lexici iuris incliti Regni Hungariae*. Átdolgozva kiadta Csaplovics János (Pozsony, 1810.), 153.

<sup>5)</sup> V. ö. *Planum Tab. VII. De instituto* II. (94.), idézve fentebb a 25. oldalon.

<sup>6)</sup> Georch Illés: *Honni törvény* (1809.) III. 13.



A választott bíróság ítélkezési joga nem a birói hatalom rendes forrásából, a törvényből ered, hanem a felek szerződéséből fakad, de az alapnézet processuális irányát mi sem jellemzi jobban, mint az, hogy jogi íróink szerint az arbiter is birói hatalmat gyakorol<sup>1)</sup>, mihez képest a választott bíróságot a *rendkívüli bíróságok között* mint *jurisdictio* vagy *competentia fori extraordinaria* egyik esetét tárgyalják.<sup>2)</sup>

A választott bíróság szerződésnek tehát szerintük nemcsak a rendes perutat kizáró *negatív* hatása van, mely a fentebb tárgyalt perjogi kifogással (*exc. condescensoria*) érvényesíthető, hanem *pozitív* is hat: birói hatáskört teremt. Ez a felfogás, melynek a német közönséges jogban nyoma sincs, elmosza a (hatásköri és illetékességi) *prorogatio* és a *compromissum* határait. Ezért *compromissum*nak tekintik az olyan szerződést is, mely szerint a felek „olyan bíróság ítéletében állapodnak meg, mely különben is törvényi és nyilvános“<sup>3)</sup> vagyis már a törvénynél fogva fel van ruházva rendes birói hatalommal.<sup>4)</sup>

2. A rendes bíróság csak a törvény által meghatározott *eljárás* szerint ítélhet, a választott bírák ellenben azt az eljárást kötelesek követni, amelyet a szerződés állapít meg és csak külön szerződési kikötés hiányában tartoznak alkalmazni az ország törvényeit, vagyis a rendes peres eljárás szabályait (*praxis communis*).<sup>5)</sup>

3. Mig a rendes bíróság ítélete ellen a legkülönbözőbb jogorvoslatok vehetők igénybe, addig a *laudum* olyan, mint a már meg nem támadható (jogerős) ítélet: a feleket kötelezi és változás alá sem jöhet.<sup>6)</sup>

*Ellene fellebbevitelnek* nincs helye, hacsak kifejezetten fenn

<sup>1)</sup> Ezért hangsúlyozzák némelyek: „arbitros, quia iudicum vices subeunt juris doctrina et scientia praeditos viros esse oportet“. *Fleischhacker*: *Institutiones juris Hungarici* (Pozsony, 1795.), 86.

<sup>2)</sup> *Frank* i. m. II. 29.: „Renden kívül is eredhet birói hatalom peralkuból (*ex compromisso*)“; *Fogarasy* i. m. 353.; *Kövi*: *Elementa jurisprudentiae Hungaricae* (Sárospatak, 1830.), 459.; *Kelemen* i. m. 89.

<sup>3)</sup> *Fogarasy* i. m. 354., *Frank* i. m. II. 30., v. ö. *Planum Tab. IV. De actione et compromisso*, 4. (32.)

<sup>4)</sup> A bíróválasztást írásba kell foglalni s az minden erejét és kiterjedését a kötlevéltől veszi, úgy, hogy ami ott érintve nincs, arról ítéletet hozni nem lehet (*Planum Tab. VII. De instituto*, 55. [743.] *kamat és költség*), kivéve, ha az a főkérdéssel úgy összefügg, hogy az ítélet rajta fordul (*Frank* i. m. II. 30. és *Fogarasy* i. m. 353.). Ilyen alkura csak azok léphetnek, akik magukat másképpen is kötelezhetik és csak olyan ügyekben, melyekről szabadon intézkedhetnek (*Frank* u. o.), vagyis ha ajándékul vagy egységgel is elidegenítheti (*Kelemen* i. h.), tehát nincs helye tisztügyiési, házassági és más köz- vagy nyilvános ügyekben, valamint két megye közti határperben sem (*Fogarasy* u. o.).

<sup>5)</sup> *Kelemen* i. h., *Frank* i. m. II. 30.

<sup>6)</sup> *Frank* u. o.



nem tartották a felek,<sup>1)</sup> amely esetben az a vélelem, hogy a többi perorvoslatokat is fenn akarták tartani (Planum Tabulare IV. De actione et compromisso 2 [30.]). A szerződésben fentartott feliebbvitel sem szükségképpen rendes és fokozatos (ordinata et gradualis), hanem úgy és ahhoz a bírósághoz megy, ahogy a felek éppen megállapodtak.<sup>2)</sup>

A *perujítás* az 1662:31. tc. értelmében mindenesetre meg van engedve, kivéve, ha a felek minden perorvoslatról *általában*<sup>3)</sup> vagy a perujításról *különösen* kifejezetten lemondottak.<sup>4)</sup>

Íróink ugyan itt-ott az egyességgel hasonlítják össze a compromissumot, illetőleg a választott bíróság ítéletét, de alapjában még sem tekintették azt magánjogi ügyletnek, mert akkor meg kellett volna engedniök, hogy az ítélet magánjogi érvénytelenségi okokból külön perrel is megtámadtassék, mint a német közönséges jogban.

Ez a magánjogi gondolat nálunk nem tudott gyökeret verni, bár megnyilatkozott az 1786. évi II. József-féle perrendtartásban is, amely a közönséges jogban uralkodó magánjogi felfogáson alapulván a compromissumot kifejezetten egyességnek nevezte (294. §.) és nyilvánvaló csalás esetében (297. §.) az ítélet közlésétől 14 nap alatt (298. §.) külön per indítását engedte meg. De II. József perrendje, mely nálunk nem is az Ausztria<sup>5)</sup> és utóbb Nyugat-Galicia<sup>6)</sup> részére megállapított szövegben adatott ki, hanem a választott bíróságra vonatkozólag jórészt az addigi magyar jog szabályaival egyező rendelkezéseket tartalmazott, a processuális irányu sajátos magyar jogfejlődést alig befolyásolta. Hatása legfeljebb *Kelemennél* észlelhető, aki azt tanítja,<sup>7)</sup> hogy „ha valakit az ellenfél vagy a választott bírák nyilvánvaló gonoszsággal és

<sup>1)</sup> 1729:30. tc. 5. §. és v. ö. 1662:31. tc., amelyek úgy szólnak, mintha akkor még fogalmilag is csupán a jogorvoslat kizárásában vagy korlátozásában merült volna ki a compromissum. Egyező akarattal azonban a felek akkor is fellebbvitelnek az ügyet, ha a fellebbezést a szerződésben nem tartották fenn. (Molnár: Sententiae, De appellatione, 20. Beleznay-Bauman-per, v. ö. Frank i. m. II. 261.)

<sup>2)</sup> Kelemen i. h.

<sup>3)</sup> Ilyen általános lemondásnak tekintetett az a kikötés, hogy az ítélet örökre (perpetuo) álljon (Planum Tab. IV. De actione et compromisso, 6. [34.]; v. ö. ugyanott XXVIII. De novo, 8. (287.): nincs perujítás, ha a 32 évi elévülési idő lejárt. Az általános lemondás a tilalmat (prohibita) is kizárja (u. o. IV. 4. [32.], v. ö. Frank i. m. II. 248.).

<sup>4)</sup> Így Planum Tab. XXVIII. De novo 4—5. (283—284.) A perujítás a választott bírák, s ha ezek elhaltak, a törvényi bíró előtt történik. Fogarasy i. m. 353.

<sup>5)</sup> Allgemeine Gerichtsordnung vom 1. Mai 1781.

<sup>6)</sup> Westgalizische Gerichtsordnung vom 19. Dezember 1796.

<sup>7)</sup> i. m. III. 92.



csalárdsággal (manifesto dolo et fraude) hálózta be, akkor a választott bíróság cselekvényei megerősíthetők és méltányosság követeli, hogy az ilyen fél a törvény rendes útjára térhessen, mert senkiről sem lehet feltenni, hogy csalárdságba és gonoszságba beleegyeznek“ és *Franknál*,<sup>1)</sup> aki szerint a választott bírósági ítélet csak annyiban kötelező „amennyiben a megbízás határán túl nem vág“, ezek a megtámadási okok azonban a perjogi felfogással is összeegyeztethetők (v. ö. Pp. 563. §. 7—8. és 784. §. 5. és 8.).

Ugyanez a processuális irányu alapfelfogás uralkodott az *erdélyi jogban is*, amelyben a választott bíróság ugyan nem volt közelebbről szabályozva, de az *Approbatae Constitutiones* III. Rész 11. c. 2. szerint mindenki ellen a maga kötelezése szerint kellett procedálni és az erdélyi kir. ítélőtábla részére kiadott utasítás is kimondotta, hogy „in causis quarum prosecutionis modalitas seu speciali lege seu pacto partium per expressum limitata aut definita fuisset, juxta modalitatem speciali lege vel pacto praescriptam procedendum, nec remedia ultra sensum legis aut pacti admittenda erunt“ (156. §.) és hogy a *remedium novi cum gratia* (királyi kegyelem mellett való perujítás) „in omnibus causis indifferenter etiam fiscalibus, imo per arbitros etiam definitis, nisi partes in arbitros compromittentes aliter convenissent et omnem ulteriorem processum per expressum forsitan excludissent, locum obtinet“. (144. §.)

*Dósa*<sup>2)</sup> szerint a bíró kétféleképpen léphet törvényszerűleg hivatalába: vagy az arra jogosított testületek választása s azt olykor követő fejedelmi kinevezés által, vagy a perlekedő felek általi megbízatásánál fogva. Azt a törvényszéket, amelyet a perlekedő felek közegyetértéssel választott bírákból maguk alkotnak perök ellátása végett, *közbirói székeknek* nevezi és a *rendkívüli törvényszékek* között tárgyalja. A táblai utasításnak idézett 156. §-a alapján azt tanítja, hogy a perlekedő felek jogosítva vannak ilyen törvényszékek nemcsak alkotására, hanem szabályozására is s hogy az ezen törvényszék által kimondott ítélet mint a felek egyezménye, éppen olyan érvényességgel bír, mint a rendes törvényszékeké az *Appr. Const.* idézett helye értelmében, még pedig nemcsak az egyezkedett felekre, hanem örököseikre nézve is szokás szerint.

A szűkebb értelemben vett Magyarországon és Erdélyben egyaránt uralkodó elvi álláspontnak, mely a laudumot egyébként

<sup>1)</sup> i. m. II. 30.

<sup>2)</sup> Erdélyhoni jogtudomány (1861.) III. 31., 52. és 57.



a jogerős birói ítélettel egyenlő hatályúnak tekintette, logikus folyománya lett volna a választott bírósági ítélet közvetlen végrehajthatóságának elismerése.

Ugy látszik azonban, hogy alapfelfogásának ezt a következményét ekkori jogunk még nem vonta le, mert a rendes bíróságnál, ahová azért kellett fordulni az önként nem teljesítő féllel szemben, mert a választott bírakat végrehajtó hatalom nem illette, még külön végrehajtó pert kellett indítani — mint Frank mondja — „a kötelező alku teljesítése (implementum contractus)“ iránt.<sup>1)</sup>

Ebben a perben az alperes esetleg hosszabb időn át is kéreltethette a felperes jogának érvényesülését. Ezt a jogorvoslatok tultengése folytán a rendes birói ítélet végrehajtásánál is megtehetette ugyan, de vele emitt sokkal inkább sértette az ellenfél érdekeit, mert a választott bíróság kikötésének legtöbbször éppen az ügy eldöntésének gyorsítása volt a főcélja. Ezért a felek igen gyakran birságnak és egyéb joghátrányoknak<sup>2)</sup> szerződési megállapításával voltak kénytelenek a választott bírósági ítélet gyors végrehajtását — legalább közvetve — biztosítani. A fentebb (26 l.) már említett okon felül főleg ez a körülmény magyarázza, hogy még a XIX. század elején is azt olvassuk jogi íróinknál, hogy „tanácsos a kötést szószegés díjával is megerősíteni“,<sup>3)</sup> hogy „a kötbér kikötése gyakran történik, nehogy a felek a kötéstől eltérjenek“<sup>4)</sup> vagy, hogy „lites compromissuales raro optatum inveniunt exitum nisi effectui sententiae per arbitros ferendae vinculo caveatur.“<sup>5)</sup>

A kötbér stb. kikötésének különös indokoltsága és ebből származó elterjedtsége csak akkor szűnt meg, midőn egyfelől a választott bírósági ítélet közvetlen végrehajthatósághoz jutott, másfelől pedig elismerést nyert a választott bírósági szerződésnek az az eddig hiányzó pozitív joghatása, hogy a szerződésben még nem nevezett bíró megválasztására az ellenfél a rendes bíróság útján

<sup>1)</sup> I. m. II. 30. és 277.; v. ö. Fogarassy i. m. 353. Frank szerint tehát a végrehajtó per nem pusztán az ítéletre támaszkodó actio iudicati, hanem a szerződésre alapított teljesítési kereset volt. Ugyanezt a következtetlenséget látjuk egyébként a peregyességnél is. Vinkler i. m. 119.

<sup>2)</sup> Megerősítésül szolgálhatott pl. az eskü is: „compromissum sub fide poenam quidem perjurii non infert, ad implementum tamen promissorum obligat.“ (Kubinyi i. m. 153.)

<sup>3)</sup> Frank i. m. II. 33.

<sup>4)</sup> Kelemen: i. m. III. 90.

<sup>5)</sup> Kövi: Summarium elementorum jurisprudentiae Hungaricae (Sárospatak 1822.) 194.



felhívható és mulasztása esetében a bírót helyette a rendes bíróság nevezi ki.

Törvényileg ez csak az 1868: LIV. törvénycikkben (Tr. 499—501. §§. és 345. §. g.) mondatott ki, de megtaláljuk e két fontos tételt már 1852. évi szeptember hó 16-án kiadott ideiglenes perrendtartásban (383., 387. §§. és 438. §. 5.) is, amely ugyan csak néhány évig volt oktroyált hatályban, de befolyással volt későbbi jogunk kialakulására a választott bíróságra vonatkozó legtöbb rendelkezésének tartalmi helyességénél<sup>1)</sup> fogva és azért is, mert megnyitott egy csekély rést, amelyen át az osztrák jog közvetítésével az ennek alapforrásául szolgáló német közönséges jognak a választott bírósági szerződésről vallott *magánjogi* felfogása behatolhatott. Az ideiglenes perrendtartás ugyanis a választott bírósági szerződést kifejezetten *egységnek* nevezi (377., 383—385. §§.) és kimondja, hogy „a felek jogügyeiket csak annyiban bocsáthatják közmegegyezéssel választott bíró döntése alá, amennyiben azok iránt intézkedni szabad hatalmuk van s a törvények szerint *egységet kötni képesek*“. (376. §.) Ennek befolyása alatt íróinknál némileg erősödik az itt-ott már előbb is felcsillanó hajlandóság az iránt, hogy a compromissumot, amelyet eddig tulnyomórészt prorogatio-féle szerződésnek tekintettek, inkább az egység fogalma alá vonják.<sup>2)</sup>

Az ideiglenes perrendtartásnak a választott bírósági szerződés jogi természetéről alkotott nézetekre gyakorolt ez a halvány hatása azonban csak az irodalomra szorítkozik, mert az 1868: LIV. t.-c. ismét az említett régi felfogást tükrözi vissza, amennyiben a rendes bírói illetőségtől való eltérés (prorogatio) megengedett esetei között (52. §.) sorolja fel a választott bírósági szerződést és annak

<sup>1)</sup> Ebben a tekintetben a már említettek felül elég rámutatni arra, hogy a compromissum érvényességéhez megkívánta a feleknek a választott bírósági határozatok elleni mindennemű folyamodásról és főlebbhivatkozásról való világos lemondását (377. §.), ami addigi jogunkkal szemben jelentett nagy haladást és későbbi (1868: LIV. t.-c. és 1881: LIX. t.-c.), sőt jelenlegi (1911: I. t.-c.) törvényünknel is célszerűbb szabályokkal biztosította a választott bírósági ítélet létrejöhetségét, amennyiben megelégedett egytagu (376. §.), illetőleg — a bírák számáról nem intézkedő szerződés esetében — kéttagu (377. §.) bírósággal és elnökevezés útján (381. §.) gondoskodott arról, hogy a szavazatok egyenlősége se hiúsíthassa meg az ügy eldöntését. A felek és a választott bírák közti viszonyt (377. §. utolsó mondata és 379. §.) és a rendes bíróságnak a bizonyításfelvételben való közreműködését (380. §. 2. mondata) pedig olyan célszerűen szabályozta, hogy ezeket a rendelkezéseit az 1868: LIV. t.-c. (Tr. 502. és 506. §.) és az 1881: LIX. t.-c. (Nov. 74. §.) sőt az új Pp. (773. és 778. §.) is átvette.

<sup>2)</sup> L. pl. Wenzel Gusztáv: Ideiglenes polg. perrendtartás (1853.) 253. és Szokolai István: Az új polg. perrendtartás magyarázata (1852) ad 382. §.



érvényességét nem a felek szabad rendelkezési jogához, hanem ahhoz köti (495. §.), hogy az ügy a rendes birói „illetőségtől“ elvonható legyen.

A birói gyakorlat ugyanezen a nyomon járva az exceptio compromissi-t, amelyet eddig is perleszállítónak tekintettek, hatásköri (illetőségi) kifogásnak minősítette,<sup>1)</sup> abból pedig, hogy a választott bírósági ítélet végrehajtható közokirat, amely ellen a fellebbezés és a perújítás kizárásával csak igen szűk körben van helye semmiségi panasznak, (Tr. 509—510. §. és 345. §. g.) általában azt vezették le,<sup>2)</sup> hogy a választott bírósági ítélet (és egyesség) nemcsak végrehajthatósággal, hanem a jogerőnek azzal a hatásával is bir, hogy az eldöntött jogviszony újabb perbevonását kizárja (exceptio rei judicatae). Ezáltal a választott bírósági szerződésnek és ítéletnek közvetlen jogi hatásai, amelyeket a Tr. kifejezetten csak pozitív irányban (bírónevezés és végrehajthatóság) szabályozott, negatív is teljes kiépítést nyertek.

A gyakorlatban azonban a választott bírósági kikötések éppen attól az időtől kezdve váltak mint ritkábbakká, amikor az intézmény végre beható jogi szabályozásban részesült. Ez az érdekes ellentét összefügg azzal, hogy a Tr. a rendes törvénykezési eljárást a perlekedés addigi rendjével szemben lényegesen megjavította. A választott bíraskodás elterjedtsége ugyanis a mindenkori törvénykezési viszonyok függvénye. A középkorban és később is, mikor az állami bíraskodás főleg a gyorsaság és szakszerűség tekintetében igen sok kívánni valót hagyott hátra, a választott bíraskodás nagyon elterjedt. Viszont, ha a rendes peres eljárás szabályai jók és az állami bíróságok megfelelően működnek, a felek ritkábban látják szükségét annak, hogy választott bírósághoz forduljanak. A polgári törvénykezés kiválósága és a választott bíraskodás elterjedtsége fordított viszonyban állanak egymáshoz. Ez a kölcsönhatás azonban, melynek eredményét külföldi jogokban is észlelhetjük,<sup>3)</sup> a választott bíraskodás visszaesését csak részben magyarázza meg, mert az a javulás, mely a törvénykezési eljárásban a Tr.-t megelőző állapothoz képest beállott, csak relatív volt és csakhamar kitűnt, hogy az

<sup>1)</sup> L. pl. *Grecksák* XIX. (1912.) 508. sz.; *Mjogi Dár* VII. 203. sz.; *Gottl* VII. 1469. sz. és XII 2680 sz.

<sup>2)</sup> *Plósz*: Beiträge zur Theorie des Klagerechts (1880.) 83. és *Nagy Ferenc*: A polg. törvénykezés rendje (1889.) I. 173.

<sup>3)</sup> Így különösen Ausztriában, ahol az addig gyakran igénybevev választott bíraskodás az 1895-ben megalkotott új perrendtartás életbelépte óta, minthogy az a jogszolgáltatásnak rendkívüli gyorsulását és javulását eredményezte, nagyon visszafejlődött. V. ö. *Hanausek*: Schiedsvertrag nach österreichischem Recht (1914.) 44.



új peres eljárásnak is vannak lényeges fogyatkozásai, különösen a perek elintézésének gyorsasága szempontjából. Ezek a hiányok a választott bíraskodás gyakoribb igénybevételét indokolták volna és hogy ez nem következett be, annak a Tr. volt az oka, amely az intézmény jogi hatásait ugyan lényegesen fokozta, de másfelől maga csökkentette annak életképességét azáltal, hogy a választott bíróságot úgy szervezetére, mint eljárására nézve igen nehézkesen és célszerűtlenül szabályozta.<sup>1)</sup>

---

<sup>1)</sup> Így főleg azzal, hogy feltétlenül *öttagu* választott bíróságot kívánt meg és ellenkező megállapodás hiányában a Tr. eljárási szabályainak megtartását írta elő. A Pp. ezeken a bajokon segíteni akart, de hogy ez nem sikerült teljes mértékben, arról alább bőven lesz szó.



# A választott bíraskodás a mai jogban.

## I. A választott bírósági szerződés.

### 4. §. A választott bíróság fogalma és jogi természete.

I. A Pp. a német és az osztrák perrendtartástól eltérően nem helyezi a választott bíróságról szóló rendelkezéseinek élére a választott bírósági szerződés fogalmi meghatározását. Mindazonáltal a Pp.-ből megállapítható, hogy a választott bírósági szerződés *alanyai* azok, akik a szerződés tárgyról szabadon rendelkezhetnek (767. §.), *tárgya* a feleknek meghatározott vitás ügye vagy valamely meghatározott jogviszonyból jövőre keletkezhető vitás ügye (767. §.), *tartalma* az a megállapodás, hogy a vitás ügyet egy vagy több választott bíró (768. §.) „döntse el“ (780. §.), *hatása* pedig a szerződésnek, hogy a rendes bíróságnál megindított pert a fél a választott bírósági szerződésre alapított pergátló kifogással magától elháríthatja (180. §. 4. pontja), míg magának a létrejött választott bírósági *ítéletnek hatálya* ugyanaz, mint a rendes bíróság jogerős ítéleté (783. §.).

Ezek alapján definiálva a választott bírósági szerződés a felek megállapodása aziránt, hogy egy vagy több választott bíró döntse el már fenforgó, vagy valamely meghatározott jogviszonyból jövőben keletkezhető olyan magánjogi vitás ügyüket, amelynek tárgyában a felek szabadon rendelkezhetnek.

Ez a fogalomhatározás általában elfogadottnak tekinthető, de annál nagyobb a vita a compromissum és általában a választott bírósági intézmény jogi természetére nézve. Alapforrása e nézeteltéréseknek, hogy a compromissum a magánjog és perjog mesgyéjén fekszik s e jogterületek határai éles elválasztó vonalak hiányában egymásba folynak. Ez tükröződik vissza abban, hogy némely írók a választott bírósági szerződést tisztára *magánjogi*,<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Tisztára *magánjogi* állásponton vannak elsősorban azok az írók, akik a választott bírósági szerződést egyességnak vagy egyességszerű, ahhoz hasonló ügyletnek tekintik. Így nálunk Raffay (A magyar magánjog kézikönyve III. kiad. [1909.] II. 436.), a németeknél Hayum és a nála (i. m. 15. l. 26. jegyz.) felsoroltak, valamint újabban különösen Tessmer (Das Schiedsver-



mások ellenben merőben *perjogi*<sup>1)</sup> ügyletnek tekintik, de viszont sok híve van annak a közvetítő álláspontnak is, hogy *vegyes* természetű szerződés, melynek magánjogi és processuális vonatkozásai is vannak.<sup>2)</sup>

Fentebb nagy súlyt helyeztünk a választott bíraskodás történeti kialakulásának ismertetésére, mert ebből meritjük azt a nézetünket, hogy a választott bírósági szerződés és vele az egész választott bíróság eredetileg magánjogi intézmény, mely azonban mindinkább processualizálódik, amelynek fejlődési irányzata kétségtelenül közjogi.

fahren nach deutschem Recht [1915.] 19.) A magánjogi theoria hivei közé sorozhatók még pl. *Drechsler* (Archiv für die ziv. Praxis LXII. 433.), *Schmidt* (Lehrbuch 152.), *Schultzenstein* (ZZP. XLI. 366.), *Wach* (Handbuch 67.).

<sup>1)</sup> A tiszta *perjogi* felfogás legtekintélyesebb képviselője *Hellwig* (System II. 103. s. k. II.). Ide tartozik *Altenrath* (i. m.), *Schulte-Westhoff* (alább i. m.), *Kochler* (Gesammelte Beiträge 144. s. k. II.), *Bülow* (ZZP. XXXI. 202. I. 4. jegyz.) s némileg *Langheineken* is (Urteilsanspruch 39—40.), A többi német író inkább közvetítő állásponton van; l. pl. különösen *Weissmann*: Lehrbuch II. 261. a nevesebb kommentárok azonban erősen kiemelik a compromissum processuális vonatkozásait (*Stein* II. 955., *Seuffert* II. 779.), — A *svájci* jog szempontjából határozottan a *perjogi* theoria felé hajlik *Fehr* (i. m. 25.).

<sup>2)</sup> A magyar szakirodalom két főtáborra oszlik. Az egyik odáig megy a processuális felfogásban, hogy a választott bíróságot valódi állami bírói felségjogot gyakorló közjogi bíróságnak tekinti. Erről alább (47—52. l.) bővebben szönlünk. A többi írók megegyeznek abban, hogy a választott bíraskodás nem közjogi, hanem csak *magánbíraskodás*, amelynek két magánszerződés (compromissum és receptum) az alapja. Legrészletesebben ezt a nézetet *Magyary* fejtette ki (Alaptanok 18—22 és *Perjog* 7., 106., 942. s. k. II.), egyttal azonban erősen kidomboritva azt, hogy az újabb jog az egész intézményt mily nagy mértékben processualizálta. (Jogi dolgozatok a Jogt. Közl. 50 éves fennállásának emlékére [1916.] 425—434. és *Perjog* II. kiadás 729—746.) Magánjogi íróink közül *Kiss Mór* (Fodor-féle magánjog III. 670—677.) a compromissumot a magánjogi egység után tárgyalja és alapjában magánjogi ügyletnek fogja fel, anélkül, hogy jogi természetét részletesen elemeznél, de ő is kiemeli a *perjogi* vonatkozásokat, amelyekkel *Kolosváry* is számol (A magyar magánjog tankönyve 3. kiad. II. 310—313.), amidőn a kötelelem érvényesítésének módja iránt kötött szerződésnek minősíti. *Gaár* kommentárjában (II. 387.) magánjogi ügyletnek tartja, melynek azonban *perjogi* hatálya is van. *Meszlény* (A Pp. alapelvei című jogászgyűjtemény 306—308.), kettős magánjogi szerződésről beszél, de utóbb kiemeli, hogy „ez a jogviszony lényegében közjogi, mely csak formájában támaszkodik a magánjogra” és végeredményben erősen *perjogi* színezetű nézetet vall. Érdekes, hogy a Pp. VII. címének min. indokolása — ellentétben a törvény szerzőjének alább értendő elvi felfogásával — a compromissumot *vegyes természetűnek* tekinti, amelynek *magánjogi* *magjához* processuális elemek is fűződnek. „A választott bíróság iránti szerződésről — mondja az indokolás — némely magánjogi törvény is rendelkezik. Valóban a választott bírósági szerződés nemcsak peres eljárás, hanem anyagi jogi természetű rendelkezést is követel. Minthogy azonban a processuális rendelkezések tulnyomóak és az egységes szabályozás célszerű, minthogy továbbá a választott bíróság nálunk ma is a perrendtartásban van szabályozva, ennél fogva a javaslat a választott bíróság intézményét egészében szabályozza”. A Pp. pedig „a választott bírósági szerződést egyenesen *magánjogi* szempontból tekinti és azért átmeneti intézkedéseiben (65. §.) arra a *szerződés kiállítás*a idején fennálló törvényt alkalmazza”. (Indokolás a Pp. 66. §-ához.) Hogy nevezetesen *nem közjogi, hanem magánbíróságnak* tartja a választott bíróságot, kiténik a Pp. 773. §-ának indokolásából: „A peres felek és a választott bírák közti jogviszony a *magánjogi megbízás* jellegével bír”.



Ehhez képest a compromissumról sem lehet apodiktice kijelenteni, hogy magánjogi vagy ellenkezőleg perjogi természetű, hanem a minősítés két főszemponttól függ; így 1. elsősorban attól, hogy a konkrét jogrendszer az intézményt hogyan alakította ki és 2. hogy az olyan jogrendszerben, amelyben a választott bíráskodás már többé-kevésbé processualizálódott, annak perjogi vagy magánjogi vonatkozásait toljuk-e előtérbe, nevezetesen, hogy mely joghatásokat tekintünk lényegeseknek, közvetlenül a felek erre irányuló akaratanál fogva előállottaknak s melyeket olyanoknak, amelyeket a tételes jog már csak a már létrejött kész választott bírósági szerződéshez illetőleg itélethez fűz.

A választott bírósági szerződésben ugyanis a felek látszólag azt a három kötelezettséget vállalják magukra, hogy

1. vitás ügyüket nem viszik a rendes bíróság elé;
2. mindent megtesznek a választott bíróság megalakítása és döntésének létrejövetele érdekében és

3. teljesíteni fogják azt, amit a választott bírósági ítélet rájuk ró, alávetik magukat az ítéletnek, azt magukra kötelezőnek ismerik el.

A választott bírósági szerződésnek, sőt az egész intézménynek a jogi jellegét az határozza meg, hogy az említett kötelezettségek megszégéséhez milyen természetű szankció fűződik.

A történeti fejlődés során láttuk, hogy ez a szankció eredetileg pusztán *magánjogi* volt.

Eltekintve nevezetesen a római jogtól, amely a compromissumnak csak *közvetett magánjogi hatást* tulajdonított, már *közvetlen*, de szintén *pusztán magánjogi hatály* fűződött hozzá a német közönséges jogban is, amelynek jogi felfogását a magánjogi theoria hivei lényegében máig is változatlanul tartották fenn, miért is célszerű lesz annak megvilágítására itt is kiterjeszkednünk. A német közönséges jogban a compromissumot, egyességszerű szerződésnek tekintették, melynek célja a felek közt felmerült jogvitának elintézése. Ezt a célt el lehet érni közvetlenül is, úgy, hogy a felek maguk kötnek egyességet, pl. „A” építési vállalkozó, aki 100.000 korona díjazást követel és „B” megrendelő, aki úgy véli, hogy csak 50.000 koronával tartozik, kölcsönös leengedés útján akként állapodnak meg, hogy „A”-nak 70.000 korona jár. Lehet azonban, hogy a felek nem maguk döntenek ez irányban, hanem harmadik személyre bizzák az egyesség feltételeinek megállapítását. Ez által az egyességes ügyletként jelentkező egyesség kettéválí. Amíg a harmadik személy még nem döntött, az egyesség csak feltételes, függ attól, hogy a harmadik személy döntése csakugyan létrejön-e, de bizo-



nyos hatást már is kivált, mert ha „A” közben a rendes bíróságnál beperli „B”-t (s ezzel megszegi a fentebb 1. alatt említett kötelezettségét), „B” a feltételes egyességre hivatkozva, elutasító ítéletet eszközölhet ki. Amint a harmadik személy meghozta döntését, ez a felek egyességének alkotórészévé válik és úgy kötelezi a feleket, mint a közvetlenül kötött egyesség. „B” most már nem a vállalkozói szerződésből kifolyólag, hanem az egyesség alapján tartozik „A”-nak 70.000. koronával. Ha „A” nem fizet, „B” a harmadik személy (választott bíró) döntése alapján nem vezethet ellene közvetlenül végrehajtást, hanem (ha nem fizet s így megsérti fentebb 3. alatt jelzett kötelezettségét) pert kell indítania, de nem a vállalkozói szerződés, hanem a választott bírósági szerződés + ítélet = egyesség alapján, mert ez az alapul fekvő magánjogi kötelezettséget noválta s új magánjogi kötelezési alapot teremtett. Ebben a perben felülbírálnak, hogy a választott bírósági szerződés és ítélet mint jogügylet érvényes-e. Ha a fenti példaesetben „A” 100.000 korona erejéig perli „B”-t, az a kereseti követelésnek 70.000 koronát meghaladó része ellen nem hivatkozhatik az ítélet jogerejére, hanem csak az egyesség magánjogi kifogását hozhatja fel. A választott bírói ítéletnek a fentiekben körvonalazott kötelező ereje kizárólag a feleknek a szerződésben megnyilvánult akaratából ered, ami kitűnik abból, hogy:

a) a választott bírósági ítélet megtámadható akkor, ha nem volt meg vagy nincs már meg az egyező alávetési akarat, mert compromissum nem jött létre, vagy létrejött ugyan, de nem érvényes vagy megszűnt;

b) a választott bírósági szerződésben kifejezésre kell juttatni, hogy a felek a döntésnek magukat feltétlenül alávetik, mert ha pl. fentartják maguknak azt, hogy a rendes bírósághoz fordulhassanak, ez nem érvényes compromissum és nem szolgálhat választott bírói döntés alapjául, valamint az sem, ha a döntést csak arra az esetre mondják ki kötelezőnek, ha a felek azt utólag még el is ismerik, mert a harmadik személy itt nem döntésre, hanem csak egyességi kísérletre, javaslattételre van felhatalmazva, amely csak akkor válik kötelezővé, ha azt utóbb maguk a felek egyesség erejére emelik;

c) a választott bírói döntést a felek közös megegyezéssel félretehetik, mintha meg sem hozatott volna, amit a rendes bíróság ítéletével nem tehetnek meg, mert ahhoz a jogerő a felek akaratán kívül fűződik.

A német közönséges jogban a compromissumról vallott felfogásnak lényege tehát az, hogy az az alapul fekvő vitás magán-



jogi viszonyt befolyásolja és pedig a választott bírósági szerződés csak feltételesen, az ítélet ellenben véglegesen, amennyiben az eredeti kötelelem helyébe új kötelezettséget léptet. A választott bírósági szerződés ezek szerint egyességhez hasonló anyagi jogi ügylet, amelynek azonban az egyességnél egyébként nem szereplő további pozitív tartalma is van, mert benne a felek arra is kötelezik magukat, hogy mindent megtesznek a választott bíróság megalakítása és döntésének létrejövetele érdekében.

E legutóbbi (fentebb 2. alatt kiemelt) köteletség megsértésének jelentősége részben elhomályosult, mert a német közönséges jog szerint a választott bíróságot már magában a compromissumban kellett megnevezni, a feleknek tehát a választott bíróság megalakítása körül további tennivalói rendszerint nem voltak. Ha azonban a fél egyéb módon akadályozta meg a döntés meghozatalát az ellenfél e szerződésszegés okozta kárának megtérítését peruton követelhetette és később, amikor megengedték, hogy a bírónevezés későbbre maradjon s hogy a fél által elmulasztott bírónevezést a rendes bíróság pótolhassa, eziránt nem perenkívüli úton lehetett folyamodni, hanem rendes keresettel valóságos pert kellett indítani, amelyet ítélettel döntöttek el.

A későbbi időben azonban a választott bírósághoz való erősen processuális irányú fejlődést vett, amennyiben:

ad 1. a választott bírósági szerződésre lépő fél jogot kapott arra, hogy abban az esetben, ha ellenfele az ügylet szerződés ellenére a rendes bíróság elé viszi, a választott bírósági szerződés *pergátló* kifogásával nem csupán a felperes keresetét elutasító érdemleges ítéletet, hanem egyenesen a *peralapítás megakadályozását*, a pernek magától való elhárítását eszközölhesse ki;

ad 2. kimondatott, hogy ha az ellenfél nem tesz eleget a választott bíróság megalakításában való közreműködésre irányuló kötelezettségének, e köteletség teljesítését nem lehet peruton kikényszeríteni, hanem az arbitert a mulasztó ellenfél helyett a rendes bíróság nevezi ki egyszerű perenkívüli eljárás során;

ad 3. a választott bírósági ítéletet az állam olyan elbánásban részesíti mint a saját rendes bíróságainak *jogerős* ítéleteit és utasítja végrehajtó közegeit, hogy azt állami kényszerhatalommal hajtsák végre,<sup>1)</sup> ami a fentebb ismertetett régebbi jogállapottal szemben különösen azt jelenti, hogy a választott bírósági ítélet most már nem

<sup>1)</sup> A teljes közvetlen processuális hatás biztosításában nyilvánuló ilyen legkedvezőbb elbánást az állam esetleg korlátozhatja azzal, hogy kényszerhatalmát csak azzal a feltétellel bocsátja a választott bírósági ítélet rendelkezésére, hogy a rendes bíróság előbb azt létrejövetelének alakításági szempontjából, sőt esetleg materiális helyessége tekintetében is felülbírálja. Ilyen



kell külön per útján érvényesíteni és anyagi okokból sem lehet — még az addig megvont keretek között sem — megtámadni s felülbírálni.

A tételes jogi szabályozásban beállott ezen jelentékeny változás utóbb az egész intézmény jogi jellegének megítélésében is átalakulást váltott ki. Perjogi irányu új felfogás támadt, amely, mint fentebb érintettük, a római jogig visszamenőleg támadta meg az addig szinte ellenmondás nélkül uralkodó magánjogi (egyességi) teoriát.

A perjogi elmélet kiindulásául elsősorban a compromissumnak, fentebb 1. alatt említett oldalát választotta, mert a magánjogi felfogás legkönnyebben sebezhető pontjának tűnt fel az a nézet, hogy 'a szóban levő kötelezettség megszegéséből fakadó exceptio compromissi az ügy érdemére tartozó magánjogi kifogás, holott maga Wach, a magánjogi elmélet egyik legkiválóbb képviselője is kimutatta már (Handbuch 72.), hogy a német közönséges jog szempontjából sem helyes azt másnak, mint perjogi kifogásnak tekinteni. Mig azonban ő azt tanította, hogy ez a negatív processuális (közjogi) hatás az egyébként magánjogi természetű választott bírósági szerződés alapjellegén nem változtat, addig az újabb perjogi elmélet hívei kiemelik, hogy a választott bírósági szerződésből egyáltalában nem is fakad más hatás, mint az a processuális következmény, hogy pergátló kifogást teremt. Sőt némelyek közülök odáig mennek, hogy a választott bírósági szerződésnek nemcsak a hatása, hanem a célja is abban merül ki, hogy a rendes perutat kizárja. Szerintük tehát a compromissum céljánál fogva is perjogi intézmény, mert az állam ellen irányuló közjogi keresetjogról való lemondást foglal magában, ami csak azért és annyiban lehet érvényes, amennyiben azt a perrendtartás megengedi.

A perbeli jogvédelemre irányuló jog valóban az állammal szemben fennálló közjog és a compromissum, amennyiben a polgári perutat kizárja, a keresetjog érvényesíthetését befolyásolja s így nézetünk szerint kétségtől van közjogi (processuális) hatása, amelyet *pergátló* erővel csak a perrendtartás ruházhat fel. Haeger ezzel szemben (i. m. 44.) akként érvel, hogy bár a kereseti jog közjog, viszont annak elhatározása, hogy gyakorlom-e ezt a közjogomat, nem tartozik a közjog terére, hanem tisztán magánügy, szabad tetszésemről függ és valamint egy ember lemondhat az állam ellenében őt megillető közjogának érvényesítéséről, úgy

*közvetlen, de korlátozott processuális hatást* fűz a választott bírósági ítélethez a német jog, amelyben a végrehajthatósághoz még külön rendes bírói ítéletet kell per útján kieszközölni. Az 1924. május 13-i legújabb perjogi novella óta (1042. §.) azonban már a németeknél is külön per nélkül egyszerű végzéssel mondják ki a végrehajthatóságot.



megtehetik ezt ketten is: a lemondás ezáltal nem veszíti el tisztára magánjogi természetét. Ebben azonban nincsen igaza, mert a választott bírósági szerződésnél nem arról van szó, hogy két egyén egymástól függetlenül jut arra az önmagában természetesen nem korlátozható elhatározásra, hogy kereseti jogát nem gyakorolja, hanem ellenkezőleg arról, hogy a felek szerződésileg kölcsönösen kötelezik magukat, hogy nem perelnek s ha valamelyikük mégis perutra lép, a másik fél jogot nyer a peralapítás megakadályozására. Túloz ellenben a perjogi theoria akkor, midőn úgy állítja be a dolgot, mintha a felek akarata csakugyan kizárólag a rendes polgári perut kizárására irányulna. Mi úgy véljük, hogy a compromissumnak nem ez a főcélja: a felek elsősorban *döntést* akarnak és pedig választott bírósági döntést. Kitűnik ez a választott bírósági szerződések szövegéből, amelyek sohasem a rendes bíróságok kizárásáról szólnak, hanem arról, hogy „az ügyet választott bíróság döntse el” vagy hogy, „a felek választott bíróság döntésének vetik alá magukat”. Csak miután a felek vitás ügyüknek ilyen uton leendő eldöntése iránti akaratukat kifejezték és az állami bíraskodás surrogátumáról már gondoskodás történt, fűzi a tételes jog a kész compromissumhoz azt a következményt, hogy a rendes bíróságok az illető ügyben nem járhatnak el. De csak azért és addig, mert és ameddig az érvényes compromissum fennáll; ha a compromissum nem érvényes vagy hatályát veszti, a rendes perut megnyílik. Nem is lehet tehát azt mondani, hogy a compromissum a keresetjogot megszünteti, hanem csupán annyi igaz, hogy az érvényes választott bírósági szerződés létezésének ténye akadály a keresetjog érvényesítésének. *A rendes bíróság hatáskörének ez a feltételes kizárása nem célja a compromissumnak, hanem csak szükségszerű következménye.*

Ha tehát a választott bírósági szerződés jelentősége és gazdasági célja nem merül ki abban a negatívumban, hogy az állami bíróságok döntését kizárja, akkor jogi természete attól függ, hogy van-e a szerződésnek pozitív tartalma? Erre a kérdésre igennel kell felelnünk: pozitív tartalma elsősorban az, hogy a felek döntést akarnak, vagyis ugyanazt kívánják a választott bíróságtól, amit egyébként perben kérnének a rendes bíróságtól: állapítsa meg kötelezően, hogy a feleknek egy konkrét jogviszonyukból kifolyólag mi a joguk és kötelezettségük. Ennek a feladatnak az arbiter úgy felel meg, hogy kideríti a felek magánjogi viszonya tekintetében jelentős mult tényeket s azokra jogszabályt alkalmazván kimondja e subsumtio jogi következményeit. A felek tehát a szer-



ződésben nem tesznek egyebet, mint hogy a harmadik személyt maguk fölé a rendes bíróéhoz hasonló helyzetbe emelik. Magát a vitás magánjogi viszonyt ezzel még nem érintik. De nem érinti, nem noválja az anyagi jogviszonyt maga a kész döntés sem. Mert a választott bírósági ítélet hatása ugyanaz mint az állami bíróság jogerős ítéletének. Az állami bíróság ítéletének viszont nincsen más hatása, mint az ugynevezett anyagi jogerő s ezzel kapcsolatban a végrehajthatóság. A jogerő pedig nem magánjogokat teremtő, változtató, vagy megszüntető konstitutív magánjogi hatás, hanem csupán kötelező deklaráció, közjogi parancs az ügynek minden későbbi bírójához, hogy a jogviszonyt úgy vegye döntése alapjául, amint azt az ítélet megállapította és ennek a következménye az, hogy a fél az ítéletben megállapított jogviszonyt többé nem teheti sikerrel vitássá. Aki a jogerőt, mint mi is, közjogi intézménynek tartja és azt vallja, hogy a bírói ítélet az említett közjogi parancs folytán és nem azért kötelező, mintha az magát az alapul fekvő magánjogi viszonyt átalakította, noválta, szóval új jogokat és kötelezettségeket teremtett volna: nem zárkozhatik el ennek elismerése elől.

A választott bírósági ítélet kötelező erejét tehát kettő jellemzi: hogy nem fakadhat kizárólag csak a felek akaratából, hanem a tételes jog parancsából, mert a felek a döntést ilyen közjogi hatóerővel nem is ruházhatják fel, másfelől pedig, hogy magát a választott bíróság elé vitt magánjogi viszonyt nemcsak a *compromissum* nem érinti, amely önmagában csak pergátló kifogást teremt, hanem a választott bírósági ítélet sem, amely csak a létező — de addig vitás — jogállapotot deklarálja. A felek szerződési akaratának befolyását teljesen tagadásba venni persze hiba volna, mert az, hogy döntés történjék-e, természetesen a felek akaratától függ. Ha a felek közt erre nézve nincsen megegyezés — amelynek hiánya akkor forog fenn, ha nincs választott bírósági szerződés vagy létrejött ugyan, de nem érvényes vagy megszűnt — a döntést megtámadhatják (Pp. 784. §. 1.), mert hiányzik az eljárás megindíthatásának alapja. Magát a döntési eljárás eredményének, az ítéletnek kötelező erejét azonban csak akkor lehetne kizárólag a felek döntési akaratából származónak tekinteni, ha a felek felőle szabadon rendelkezhetnének. Ezt azonban nem tehetik, mert az ítélethez a jogerő s a végrehajthatóság közjogi hatása állami parancsnál fogva fűződik, amelyet az állami bíróságok — mint alább kifejtjük — hivatalból tartoznak figyelembe venni. Ha a tételes jog a választott bírósági ítélethez nem fűzné a jogerő közjogi hatását



— amint nem füzte például a német közönséges jogban — akkor még mindig lehetne mondani, hogy a választott bírósági ítéletnek azért van *magánjogi* kötelező ereje, mert a felek a választott bírósági szerződésben kölcsönös ígéretet is tesznek arra nézve, hogy teljesítik, illetőleg szolgáltatják azt, amire a választott bírósági ítélet kötelezni fogja őket. Mai jogunkban azonban, mely ennél többet ad a feleknek, hiszen ahelyett, hogy az ígéretre támaszkodva még perelniök kellene a teljesítésre, a választott bírósági ítélet már maga fel van ruházva a jogerő hatásaival és azonnal végrehajtható: ilyen kölcsönös teljesítési ígéretet a választott bírósági szerződésbe belemagyarázni nem szükséges.<sup>1)</sup> Ha a választott bíró nem volna egyéb, mint a felek között létrejött feltételes egyesség, illetőleg teljesítési ígéret konkrét tartalmának meghatározója, ítéletét mint minden egyéb magánjogügyleti nyilatkozatot anyagi okból meg lehetne támadni és közös akarattal félre lehetne tenni. Hogy ez — és különösen az utóbbi — ki van zárva, arra mutat, hogy a compromissum nem a felek közt vitássá lett anyagi magánjogviszonyra, hanem csupán annak érvényesítési módjára vonatkozó ügylet.

Főleg ez különbözteti meg a választott bírósági szerződést az *egyességtől*. Közös ugyan az *előfeltételük*, hogy legyen egy vitás magánjogi viszony, amely fölött a felek szabadon rendelkezhetnek és a *céljuk*, hogy az állami bíróságok elkerülésével ériék el ugyan-csak közös *eredményüket*, a vitának elintézését. De a közös cél felé más-más uton törekednek. A vita vagy bizonytalanság megszüntetése az egyességnél közvetlenül történik, szerződési megállapodás útján, kölcsönösen leengedéssel, míg emitt *kölcsönös engedés nincs*, ellenkezőleg, éppen mert nem akarnak engedni, hanem mindkét fél ragaszkodik a maga igazához, nem marad más hátra, mint hogy vagy a rendes vagy a választott bírósághoz forduljanak s ők az utóbbit választják. Az egyességnek közvetlen *tárgya* a magánjogi viszony, míg a compromissumnak az voltaképpen csak olyan közvetett értelemben tárgya, amiként tárgya a rendes polgári pernek az eldöntendő magánjogviszony. Az egyességben a magánjogviszonyt *konstitutive rendezik*, a compromissumban csak a *deklarativ döntés jogát ruházzák át* a választott bíróságra. *Hatása* az egyességnek pusztán magánjogi, emitt ellenben tisztára processuális (jogerő), amely *kizárja a további pert*, amire az egyesség érvényesítésénél szükség van.<sup>2)</sup>

<sup>1)</sup> Igy Altenrath is i. h.

<sup>2)</sup> V. ö. Hellwig: System II. 104. és Schulte-Westhoff: Das receptum arbitrii und die Haftung der Schiedsrichter (1909.) 50.



Mi azt a megállapítást, hogy a választott bírósági szerződés és ítélet a magánjogi alapviszonyt nem érinti s hogy ehhez képest a compromissum csupán annak *érvényesítési* módjára vonatkozik, — ami egyébként régebbi jogunk fentebb kiemelt erősen processuális irányu felfogásának is megfelel, — a perjogi theoria legfontosabb eredményének tartjuk. A perjogi elmélet tovább is megy, mert hivatkozva arra, hogy nem lehet magánjogi az olyan szerződés, amelynek semmiféle magánjogi hatása nincsen, a compromissumot tisztára perjogi ügyletnek tekinti, értve ez alatt a feleknek minden olyan akaratnyilvánítását, amely a tételes jog által megengedett merőben perjogi hatást idéz elő.<sup>1)</sup> A választott bírósági szerződésnek merőben perjogi ügyletté minősítése és belőle minden magánjogi elemnek kizárása azonban tulzás, mert elhanyagolja a szerződésnek egyik igen fontos oldalát.

A compromissumnak ugyanis az a fentebb 2. alatt említett *pozitív* tartalma is van, hogy benne a felek kötelezettséget vállalnak a választott bíróság megalakításában stb. való közreműködésre. Ez pedig tevéssé, ad faciendum irányulván, aligha lehet más, mint magánjogi kötelezettség. Valóban ez az a pontja a választott bírósági szerződésnek, amelyre a legnehezebb merőben perjogi konstrukciót találni. Hellwig ezen a nehézségen úgy teszi túl magát (System I. 401. és II. 113.), hogy egyáltalában tagadja, hogy a compromissumnak az említett pozitív funkciója volna. Szerinte a felet a szerződés értelmében megilleti ugyan a bíróválasztás, ez azonban *csak joga a félnek*, amelyet saját érdekében kellő időben és alakban gyakorolnia kell, mert különben elveszti a bíró megválaszthatásának előnyét, *de nem kötelezettsége*, hiszen annak teljesítésére perelni sem lehet, hanem az ellenfél kérelmére a rendes bíróság teljesíti helyette a bírónevezést.

A mi véleményünk szerint a választott bírósági szerződésnek

<sup>1)</sup> A *perjogi ügyletek* tana tudományunkban még nincsen teljesen leszűrődve, mert alig néhány évtizedes multra tekinthet vissza, amelyben a fogalom tisztázása körül Hellwig-nek van legnagyobb érdeme. L. különösen a *Prozesshandlung und Rechtsgeschäft* (1910.) című mélyen járó értekezését és System I. 421. V. ö. *Magyary*: Perjog 313. s az ott idézett irodalommal. A legfontosabb pontokra, így a szerződés tárgyára, a szerződési akarat hiányaira stb. nézve különben a tiszta perjogi elmélet hívei is a *magánjog* szabályait tekintik a választott bírósági szerződésnél is irányadóknak. Ezért a perjogi felfogásnak — abban a szűkebb keretben, amelyben azt mi is magunkénak valljuk — *gyakorlatilag* főleg csak abban mutatkozik a hatása, hogy I. ezen az alapon kirekeszhetjük a választott bíráskodás köréből azokat a pereket, amelyekre a Pp. kizárólagos illetékességet állapít meg (alább 60. 1.) s hogy 2. a külföldi választott bírósági ítéletet, minthogy annak kötelező ereje idegen államnak közjogi parancsából folyik, belföldön nem tekintjük hatályosnak. (Igy *Magyary* is: *Jogi dolgozatok* 434.)



főcélja a vitás ügy eldöntésének biztosítása s ehhez képest *pozitív* tartalma kettős: a felek magánbiróságot állítanak s ezt döntési joggal ruházzák fel s csak mivel a felek a magánbiróságot már felállították vagy annak megalakítására kötelezettséget vállaltak, adja meg a törvény a compromissumnak az alapján emelhető pergátló kifogásban rejlő erős processuális hatást.

Igaz ugyan, hogy a szerződésben magában a bíróságot megalkotani, az arbitereket megnevezni nem szükséges, de csak azért, mert erre az esetre maga a törvény állít fel diszpozitív szabályokat, amelyek minden ilyen hézagosan hagyott választott bírósági szerződésnek mindjárt megkötésekor integráns alkotórészeivé válnak és szerződési megállapodások tekintete alá esnek. Igaz az is, hogy a bíróság megalakításában közre nem működő felet nem lehet beperelni, de nem azért, mintha a fél nem lenne kötelezve a bíróválasztásra, hanem mert e kötelezettségének realizálására a perbeli marasztalás s a végrehajtás normális útja célszerűtlen s gyakorlatilag hasznavethetetlen volna. Ezért nyitja meg a törvény az egyszerűbb és sikeresebb perenkivüli bírónevezési eljárást, amely egyébként csak külső formáira nézve különbözik a pertől s amelyben a végrehajtást maga a bíróság végzi határozatában.

Alább bővebben kifejtjük, hogy különösen a mi jogunk szempontjából nem lehet kétséges, hogy a feleknek a bíróválasztás nemcsak joguk, hanem a szerződésből folyó magánjogi és az említett perenkivüli uton kikényszeríthető köteletségük is.<sup>1)</sup>

Végeredményben tehát a választott bírósági szerződést vegyes természetű szerződésnek tartjuk, amely magánjogi elemeket is tartalmaz, de tekintettel arra, hogy a tárgyát tevő magánjogi viszonyt nem érinti, hanem csupán annak érvényesítési módjára vonatkozik, tartalmát és hatásait illetően elsősorban processuális jellegű és mai jogunkban ennek megfelelően tulnyomóan processuális irányban van is kiképezve.

II. A választott bírósági intézmény magánjogi jellege ellen intézett támadásoknak legerősebb támpontja mint láttuk az volt, hogy az újabb jogok a választott bírói ítéletet hatásaira nézve egyenlősítették a rendes bíróság ítéletével, amelynek jogerejét újabban közjogi természetűnek ismerték fel. Ugyanebből az alaptól kiindulva azonban a fentebb már tárgyaltnál sokkal messzebbmenő következtetést is vontak le, nevezetesen azt, hogy a választott bi-

<sup>1)</sup> A tiszta perjogi elméletnek éppen az a fő gyengéje, hogy a compromissumnak ezt a magánbiróságot létesítő pozitív funkcióját tagadja, bár egyes hívei elismerik azt és csupán jelentőségét szorítják háttérbe. Így pl. *Fehr* (i. m. 24.) Tagadja, de nagyon kevésbé meggyőző érveléssel *Schulte-Westhoff*: i. m. 59. s. k. II.



róság valóságos birói hatalmat gyakorol,<sup>1)</sup> „közjogi jellegű bíróság, mely ha eljárási jogosultságát a felek szerződésére alapítja is s maguk a felek által állíttatik is össze: az ítéletében rejlő köztekintélyt és kikényszeríthetőséget mégis nem a felek, hanem épp úgy az állam akaratából származtatja le mint a tulajdonképpeni bíróságok, tekintve hogy a felek akarata a választott bíróság ítéletét köztekintéllyel felruházni képtelen“. (Nagy Ferenc i. m. 164.)

A választott birói ítélet azonban, noha ugyanaz a hatása van mint a rendes bíróság jogerős ítéletének, maga ezért még nem birói ítélet, hanem magánaktus. Ha az állam valamely ügylethez közjogi hatást fűz, ezzel még nem fosztja meg magánügyleti jellegétől, amint pl. valamely szerződés megkötése és okiratba foglalása még nem válik közjogi aktussá azért, mert a törvény az illető okiratot esetleg végrehajthatónak is nyilvánítja. A Pp. a közjogi hatást csak a már létrejött választott birói ítélethez kapcsolja, de e révén magát az *ítélethozatalt* még nem teszi *visszamenőleg* közjogi aktussá.

Ahhoz, hogy a választott bíró állami felségjogot gyakoroljon, szükséges volna, hogy közte és az állam között valamiféle közjogi viszony álljon fenn, mely őt erre jogosítja, illetőleg kötelezi. Hivatalnoki szolgálati viszony fenforgását senki sem állítja, de enélkül is képzelhető volna ez úgy, hogy az állam a választott birói tiszt betöltését közkötelességként rója polgáraitra, amire van példa a büntető biráskodásban az esküdteknél. Ekkor a választott bíró, miként a rendes bíró is, saját akaratótól függetlenül volna kötelezve a fél kívánságára eljárni. Ilyen kötelezettség azonban nem áll fenn, sőt a törvény (Pp. 773. §.) kifejezetten kimondja, hogy „a választott bíró a biráskodás elvállalására csak saját írásbeli nyilatkozata alapján“ vagyis akkor kötelezhető, ha a biráskodásra *jogügyletileg* kötelezi magát a *felekkel szemben*.

<sup>1)</sup> Érdekes, hogy a processuális felfogásnak e végső következményét éppen a mi irodalmunkban vonták le, ami *Plósz* nagy tekintélyére vezethető vissza, aki már a keresetjogról német nyelven írt alapvető munkájában (Beiträge [1880.] 16., 82—83.) és később is (Magyar Igazságügy XXVII. 312. és az előadásairól 1906-ban Vass által készített jegyzetekben 68.) erre az álláspontra helyezkedett. Ugyanigy *Nagy Ferenc* (A polgári törvénykezés rendje [1889.] I. 164. s. k. II.), *Tóth Károly* (Polgári törvénykezési jog II. 490. s. k. II.) és *Zlinszky—Reiner*: Magyar magánjog VIII. kiad. 751., aki egyébként helyes érzékkel „a követelés *érvényesítési módjának* meghatározására vonatkozó szerződésnek“ minősíti a compromissumot. Bár ebbeli nézetét nem fejti ki eléggé következetesen és részletesen, ide kell számítani *Jancsó-t* is, mert azt mondja (A magyar Pp. rendszeres kézikönyve I. [1911.] 85—91.), hogy a választott bíró is bíró s így reá is áll az 1869: IV. tc. 6. §-a, amely szerint magyar állampolgárnak kell lennie (?) s a büntetőjogi felelősség szempontjából köz-hivatalnok (Btk. 461. §.) A német irodalomban Weizsäcker (fentebb 7. l.) és Bornhak (alább 52. l.) némileg hasonló nézetét leszámítva, nem mennek ilyen messze a közjogi felfogásban.



Plósz<sup>1)</sup> szerint a bírói hatalom gyakorlásának átruházása a választott bírónál nem is így, hanem „akként történik, hogy a törvény diszpozitív szabályt állít fel, amelynek értelmében azokat ruházza fel a bírói hatalommal, akiket a felek választanak.“ „A bíró itt nem a szokott módon — a miniszter előterjesztésére a király által — jelöltetik ki, hanem a törvényhozás a bíró kijelölésével megbizsa magukat a magánjogi viszonyban érdekelt feleket, akik mint a bíróság választói e szerepükben éppen úgy államorganumok, mint a miniszter és a király“ (Tóth Károly i. m. II. 491.). Szóval a felek választása folytán, ha azt a választott bíró elfogadja, közjogi viszony jönne létre az állam és az arbiter között, amelynél fogva az utóbbi jogot nyer a bírói felségjog gyakorlására.<sup>2)</sup>

Határozottan ellene mond az ilyen közjogi viszony fennállásának az, hogy a választott bíró egész helyzete — mint alább a receptum tárgyalásánál látni fogjuk — közte és a felek közt létező *magánjogi viszonyként* van kialakítva. A választott bírónak minden joga és kötelezettsége a felekkel szemben áll fenn, nem az állam irányában. És ami a legfontosabb, a választott bíró egyáltalában nem szerez *jogot* az ügy eldöntésére, csak kötelezettséget vállal erre, csak addig választott bíró, ameddig a felek a megbízást vissza nem vonják, ezt pedig bármikor szabadon megtehetik. Tóth Károly (i. m. II. 492.) ezzel szemben úgy érvel, hogy „a választott bíró nemcsak köteles, hanem jogosult is a jogvitában dönteni. Hogy megszűnik a kötelezettsége is, joga is, ha a felek a szerződést egyező akarattal megsemmisítik — igaz, de hiszen a

<sup>1)</sup> Vass-féle jegyzet 68.

<sup>2)</sup> Ennek a közjogi viszonynak a létezését bizonyítaná az is, hogy a „választott bírakat az 1871 : VIII. tc. 3. §-a hivatali bűntettek, 66. §-a pedig a vagyoni felelősség tekintetében a bírákhoz számítja“ (Plósz id. h. 69.) De a választott és az állami bíró *vagyoni* felelősségének egyenlősítése — mint alább kifejtjük — nem abban találja indokát, mintha az előbbi is közfunkciót teljesítő állami közeg volna, hanem onnan ered, hogy az arbiternek is lényegében ugyanazt a szellemi tevékenységet kell kifejtenie mint az állami bírónak s így szüksége van arra az elfogulatlanságra és függetlenségre, amely az állami bíró részére úgy van biztosítva, hogy kártérítési felelőssége az általános szabályokkal szemben enyhébben van megállapítva. Polg. tvkönyvünk javaslata különben is el akarja törölni ezt a kedvezményt. — A *büntetőjogi* felelősség egyenlősítése pedig a Btk. folytán már megszűnt (l. alább). De feltéve, hogy büntetőjogi felelősségük egyenlő is volna az állami bírákéval, ez ismét csak feladatuknak fentebb említett hasonlóságában találná magyarázatát s önmagában nem bizonyítaná, hogy a választott bírák állami bírói hatalmat gyakorolnak, aminthogy pl. a német jogban, ahol a választott bírák a jogferdítés (Rechtsbeugung) és a passzív megvesztegetés miatti büntetőjogi felelősség tekintetében az állami bírákkal kifejezetten egyenlősítve vannak, ebből egy író sem következteti, hogy ők valódi bírák. — *Fegyelmi* felelősségről a választott bírónál természetesen nincs szó.



kinevezett bíró kötelessége és joga is megszűnik, ha az állam valamely dissensus folytán megszűnik, ha az állampolgárok egyező akaratra jutnak arra nézve, hogy az állami kötelék immár fölösleges, sőt, — ami gyakran is látható — ha egy új törvény hozatik, mely a kinevezett bírótól elveszi az ítélkezés jogát pl. mikor nálunk a közigazgatási szervektől elvétellett a bíraskodás“.

Ebből az okfejtésből véleményünk szerint világosan kitűnik, hogy a rendes bíró eljárása az *államtól* nyert felhatalmazáson alapul s így azt tőle csak az *állam* vonhatja el, míg a választott bíró megbízása a *felek magánszerződésén* nyugszik s így azt a *felek* szüntetik meg. És ha *Tóth Károly* (i. h.) azt mondja, hogy „a törvénynek végső elvi fundamentuma szintén nem más mint az államot alkotó emberek egyező illetőleg többségi akarata“ — ez igaz, de ilyen okoskodással nem operálhatunk a tételes jog szempontjából, mert ezzel elejtünk minden különböztetést közjogi és magánjogi viszonyok között.

A felek tehát nem mint az állam organumai, hanem mint magánszemélyek választják meg az arbitert és ez ugyancsak mint magánszemély magánjogi ügylettel kötelezi magát a döntésre.

Mindamellettt képzelhető volna az állami bírói hatalomnak reáruházása olyan formában, hogy az állam ezt a választást, illetőleg annak elfogadását a maga részéről jóváhagyja és utólag teszi le bírói hatalmának gyakorlását ezeknek a személyeknek a kezébe azzal, hogy azt a felekkel kötött szerződés szabványai szerint gyakorolják. Mai jogunkban azonban nincsen semmi nyoma ilyen jóváhagyásnak, amilyennel találkozunk a római jog rendes bírójánál, akit a felek választanak, de akit a hatóság, a praetor nevez ki a formulában. De *tartalmilag* sem bírói felségjog az, amit a választott bíró gyakorol, mert hiányzik belőle annak „lényege, a parancsolás s ennek érvényesítésére, ha szükséges, a kényszergyakorlás“<sup>1)</sup>, amire a választott bíróság nincs feljogosítva sem a felekkel, sem a tanukkal és szakértőkkel szemben.

*Funkcionális különbség* az arbiter és a rendes bíró elmetevékenysége között elvileg ugyan nincsen, mert az előbbi is döntésre, a felek magánjogi cselekvőségének kötelező megállapítására, vagyis magánjogi vonatkozású mult tények kiderítésére és jogszabály alá foglalására van hivatva, de míg a rendes bíró törvénynél (1869: IV. tc. 19. §.) fogva feltétlenül kötve van az anyagi jogszabályokhoz, addig ilyen kötöttség az arbiterre vonatkozólag kimondva

<sup>1)</sup> Magyary: Alaptanok 20. — V. ö. Pp. 777. §. és 787. §. 1. bek. 2. mondat.



nincs s így ő — mint alább a 16 §-ban részletesen kifejtjük — az anyagi jogszabályokkal szemben az állami bírónál sokkal szabadabb állást foglal el és a döntés teréről szabadabban térhet le a jogrendezés mezejére.

Ennél sokkal fontosabb azonban az, hogy a felek a választott bírósági eljárás szabályainak megállapítása tekintetében majdnem teljesen szabadok. Az állam birói felségjogának gyakorlására, a rendes birói peres eljárásra történeti fejlődésének egész folyamán jellemző, hogy mindig az állam által megszabott eljárási formák között kell lefolynia s azt, hogy a felek tetszésük szerint határozhassák meg az eljárás szabályait, sehol nem találjuk, a perrendtartások u. n. Konventionalprozess-t nem ismernek. Magyaroztatát találja ez abban, hogy a polgári törvénykezési jognak kettős feladata van, amelynek csak kogens szabályok felállításával tehet eleget. Feladata először is az, hogy bíróságokat állítson fel, vagyis olyan szerveket, amelyeknek minden önbíráskodást kizáró állami hatalmuk van a magánjogi rend megvalósítására. Nehogy azonban e hatalommal akár a bíróságok, akár az azt esetleg helytelen irányba terelni kívánó magánegyének visszaéljenek, a feleknek, akik ezen állami hatalomnak alá vannak vetve, szükségük van bizonyos védelmi intézkedésekre. Ezeket részükre a polgári törvénykezési jog akként biztosítja, hogy úgy a bíróságokra, mint a magánegyénekre nézve kényszerítő erővel szabja meg az állami jogvédelem előfeltételeit és a jogvédelmi eljárás formáit. Az állami jogvédelemnek tehát a lényegéhez tartozik, hogy szabályai kogensek, kényszerítőek. Ha tehát a választott bíráskodásnál azt látjuk, hogy az eljárási szabályok — egy-két rendelkezéstől eltekintve — teljesen a felek diszpozíciójától függnék, ez annak a jele, hogy itt nem állami bíráskodással van dolgunk, nem a perrendtartásban szabályozott állami peres eljárás van előttünk, hanem magánbíráskodás, amelynek közegei teljesen a felektől függenek, tőlük nyerik ítélkezési hatalmukat, úgy hogy velük szemben a feleknek nincs is szükségük védelmet jelentő részletes kényszerítő (kogens) eljárási szabályokra. Mig a rendes peres eljárás fölött az állami jogvédelemnek fentebb körvonalazott kényszerítő jellege uralkodik, addig a választott bíráskodást a magánbíráskodásnak ettől egészen eltérő gondolatja hatja át, mihez képest a választott bíráskodás — már az eljárási szabályoknak diszpozitív jellege folytán is — nem igazi per, hanem magánügyleteknek — a perhez legfeljebb hasonló — lebonyolítása.<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Erre a fontos szempontra különösen Schmidt mutat rá Lehrbuch-jában (3., 33., 153.).



Tekintettel az előadottakra, nem fogadhatjuk el azt a nézetet, hogy a választott bíróság valódi közjogi — állami felségjogot gyakorló — bíróság volna.<sup>1)</sup> Nem is lehet feltételezni, hogy az állam az arbitert, aki idegen állampolgár is lehet és ítéletét az ország határain kívül bárhol is meghozhatja, birói felségjogával ruházná fel.

III. Az előbb tárgyalthoz némileg hasonló álláspontot foglal el *Bornhak* (ZZP. XXX. 38.) is, aki azonban arra szorítkozik, hogy egyáltalában tagadásba veszi, hogy a felek s a választott bíró között a mai jogban akárminő szerződési jogviszony állana fenn. Ilyen viszonyt szerinte a *római jog* nem ismert, ott a választott bíró közjogilag volt kötelezve. A *német közönséges jog* a receptumot ugyan mandátumhoz hasonló szerződésnek tekintette, de ez a leg-szorosabban összefügg azzal a szerinte téves felfogással, hogy a *compromissum* egyesség. Az 1879. évi *német* perrendtartás a választott bíró ellen alkalmazható kényszer, mely a római jogban közjogi, a német közönséges jogban pedig kötelmi jellegű volt, teljesen elejtette és így alig lehet szó szerződésről. Csak a ZPO. 1032. §. 1. pontja emlékeztet a *Gemeines Recht* receptumára; „Der Schiedsvertrag tritt ausser Kraft, wenn der Schiedsrichter von dem mit ihm geschlossenen *Vertrage* zurücktritt.“ De ezek csak szavak, mert nem szerződés az, amely a felek egyikét sem köti. Hogy a választott bíró rosszhiszemű visszalépése esetén kártérítéssel tartozhatik a feleknek, nem a szerződés, hanem a választott bíró dolusának a következménye. Persze nem lehet állítani, hogy a felek és a választott bíró közt általában lehetetlen volna bármilyen szerződési viszony. A választott bíró pl. egyoldalú visszalépése esetére kötbért kötelezhet, vagy eljárásáért a felek tiszteletdíjat ígérhetnek neki. Ezek azonban mellékszerződések, amelyeknek a választott bírósági eljárásra nézve nincs jogalapító jellegük. Az ilyen szerződéstől való visszalépés a választott birói tiszt letételét rejt magában és éppen ezért — s nem a szerződéstől való visszalépés miatt — válik ilyenkor hatálytalanná a választott bírósági szerződés.

Ez a felfogás már a római jogra nézve is téves (11. l.), s a mai jog tekintetében sem helytálló. Igaz ugyan, hogy a kötelelességmulasztó vagy indokolatlanul visszalépő választott bíró ítélkezési köteles-

<sup>1)</sup> E felfogás elfogadásának gyakorlati következményei volnának különösen, hogy 1. a választott bírósági eljárás megindítása is perfüggést idéz elő; 2. a külföldi választott bírósági ítélet, mint az idegen állam szuverenitásának nyilvánulása belföldön csak a Pp. 414. §-ának korlátai közt ismerhető el (v. ö. *Plósz*: Magyar Igazságügy XXVII. 312.); 3. a büntetőjogi felelősség szempontjából a választott bíró közhivatalnoknak (Btk. 461. §.) tekintendő (erről alább a 13. §-ban.)



ségének teljesítésére perrel nem szorítható, de pénzbírságban marasztalható, kártérítéssel tartozik stb., mind olyan következmények, amelyek arra mutatnak, hogy a választott bíró oldalán magánjogi szerződési lekötélés áll fenn. Ami pedig a feleket illeti, ezek ugyan egyoldaluan visszavonhatják a választott bíró megbízását, de az ő költségeit megtéríteni és tiszteletdíját megfizetni tartoznak. Helyesen jegyzi meg Schwarz,<sup>1)</sup> hogy a Bornhak által is lehetségesnek tartott mellékszerződések nem egyebek a választott bíróval kötött szerződés részeinél. Ha csupán mellékszerződések volnának, képzelhető-e, hogy az ítélelhozatalra egyébként hajlandó választott bírónak pusztán ezekről való visszalépése a választott bírósági szerződés hatályvesztését idézné elő, különösen, ha pl. csak a választott bíró javára szólana a mellékszerződés. A Pp. több helyen (781—782. §.) nem választott bírósági szerződésről, hanem csak „szerződés“-ről szól és ez alatt kétségtelenül a feleknek a választott bírókkal kötött szerződését érti.

IV. Mindezek alapján a választott bíraskodás fogalmát és jogi természetét a következőkben foglalhatjuk össze.

Az állami élet mai berendezettsége mellett a magánjogok oltalma többé nem az egyének önerejére van bízva, hanem — úgy a jogkörük megvédésére elegendő erővel többnyire nem rendelkező egyének, mint az önoltalom okozta rendzavarásoktól szenvedő köz érdekében — állami feladat.<sup>2)</sup> Az állam magánjogvédő tevékenységének legfontosabb ága a polgári per, amelyben az állam kötelezőleg megállapítja polgárainak összeütközésbe jutott magánjogi körét, helyreállítja az egyének megsértett vagy veszélyeztetett jogi helyzetét és megvalósítja ez által az objektív magánjogi rendet. Nyújtja pedig ezt a jogvédelmet olyképpen, hogy közegével, akit bírói felségjogának gyakorlására felhatalmazott, kétoldalu meghallgatás útján kiderített azokat a múlt tényeket, amelyek a feleknek magánjogi vonatkozásai szempontjából jelentősek és e kiderítés alapján kötelezően meghatározatja a felek cselekvőségét valamely magánjogi viszonyuk tárgyában.<sup>3)</sup>

A magánjogok megvédése az államnak nemcsak kötelessége, hanem kizárólagos joga is. A magánjogi védelem rendes útjától, a polgári pertől való eltérésnek ezért csak annyiban van helye, amennyiben az állam azt engedélyezi. A modern állam ebben a

<sup>1)</sup> Der Schiedsrichtervertrag (Das receptum 1910.) 9. 1.

<sup>2)</sup> V. ö. Schmidt i. m. 1.

<sup>3)</sup> Magyary: Alaptanok 10.



tekintetben igen liberális álláspontra helyezkedik, mert bizonyos garanciális feltételek mellett minden olyan magánjogi ügyben, mely a közérdeket nem érinti, megengedi, hogy a felek vitáikat az állam bíróságai helyett olyan egy vagy több magánszeméllyel bíraltassák el, akiket ők maguk választanak és jogosítanak fel szerződéssel ügyük eldöntésére. A feleknek ez a bizalmi embere nem az állammal szemben fennálló közjogi kötelezettségénél vagy az államtól nyert felhatalmazásnál fogva mint közhivatalnok jár el, hanem kizárólag a felek akaratából a velük szemben önként vállalt szerződési kötelezettség folytán dönti el a magánjogi vitás ügyet. Nem is gyakorolja az állam bírói felségjogát, hanem csak azokat a jogokat, amelyeket a felek szerződésileg reá ruháztak.

Mig tehát a polgári per *közjogi bíráskodás*, mert benne a bíró az államtól nyert közjogi felhatalmazás folytán az állam bírói felségjogát *köteles* a fél kérelmére gyakorolni, addig a felek által választott bírói eljárás *magánbíráskodásnak* nevezhető<sup>1)</sup>, mivel benne magánszemély gyakorolja a felek jogügyletéből eredő jogokat, illetőleg teljesíti ugyancsak jogügylettel önként vállalt kötelezettségét. A felek által *szerződésileg*<sup>2)</sup> teremtett ilyen *magánbírótság* az, amelyet a Pp. XVII. címében „*választott bírótság*“ név alatt szabályoz.

A *választott bírótság* elnevezés azonban úgy nálunk, mint egyéb jogokban, másféle értelemben is használatos. Értének alatta nevezetesen olyan szerveket is, amelyek egyáltalában nem vagy nem kizárólag a felek magánrendelkezése alapján hivatottak, hanem tételes jogszabály folytán vannak kötelezve jogviták elintézésére. A választott bírótság elnevezés ezeknél a szerveknél egyes olyan körülményekre kíván utalni, amelyek a tulajdonképpeni választott bíróságoknak is többé-kevésbbé jellemző vonásai. Így főleg arra, hogy az illető szerv megalakulására a feleknek — pl. választás útján — befolyásuk van, hogy a bíráskodást szakértelmük alapján vagy bizonyos érdekkörök képviselői gyanánt laikusok gyakorolják vagy abban laikusok is résztvesznek, hogy a döntés nem a *ius strictum* értelmében vagy nem egyedül a szigorú jog, hanem a méltányosság szerint történik, vagy hogy nincs jogorvoslat a határozat ellen. Jelzi továbbá ez az elnevezés, hogy ezek a szervek kívül állanak a rendes bíróági szervezeten.<sup>3)</sup>

<sup>1)</sup> Magyary: Perjog 7., 106. és 942.

<sup>2)</sup> Hogy kivételesen a választott bírótság nemcsak szerződésből, hanem végintézkedésből vagy más egyoldalu ügyletből is eredhet, arról a 20. §-ban alább szólunk.

<sup>3)</sup> Hanausek i. m. 1—3.



A most említett bíróságok a szoros értelemben vett választott bíróságokkal csak elnevezésükben egyeznek, de jogi természetük emezekétől merőben különböző.

Fejtegetéseink tárgyát csak a Pp. XVII. címében szabályozott tulajdonképpeni választott bíróságok alkotják, amelyek magánügyeknek jogügyleti rendelkezése folytán magánjogi viták eldöntésére hivatottak.

Nem tartoznak tehát ezek közé a *nemzetközi választott bíróságok* sem.

Ezek ugyan szintén a felek önkéntes hozzájárulásán, szerződésen alapulnak, de sohasem magánügyének, hanem *államok* egymás közötti vitáinak elintézésére hivatvák. Nem magánügyekneknek magánszerződéséből, hanem nemzetközi alanyoknak, az államoknak mint feleknek akaratelhatározásából, nemzetközi szerződésekből meritik létüket. „A nemzetközi bíraskodás nem magánjogi, hanem nemzetközi jogi jelenség.” A (magánjogi) választott bírósági szerződés megkötése által a felek *elvonják* ügyüket az államon belül *meglevő* rendes bíróságok döntése alól, míg a nemzetközi választott bírósági szerződések — éppen azért, mert az államközi viták elintézésére rendes bíróságok nincsenek — a *hiányzó* nemzetközi bíraskodást *teremtik meg*. Az ily módon létesített nemzetközi bíraskodás tárgyköre elvileg tágabb, mint a közönséges választott bíraskodásé, mert kiterjedhet az államoknak a jövőben keletkező bárminő ügyeire, holott az államon belüli választott bíraskodás csak meghatározott vitás ügyre vagy valamely *meghatározott* jogviszonyból jövőre keletkezhető vitás ügyekre vonatkozhatik, (Pp. 767. §.)<sup>1)</sup>

Ahhoz, hogy választott bíróság keletkezzék, két szerződés szükséges; szükséges először is megállapodás a felek között arra nézve, hogy magánjogi vitájukat nem a rendes (állami) bíróság elé viszik, hanem választott bíróság döntésének vetik alá. Ebben a szerződésben rendszerint a választott bíróság szervezete és megalakulása iránt is foglaltatik már intézkedés. Ez azonban csak a felek egymásközi viszonyára vonatkozik, különösen arra, hogy ők mit tartoznak tenni a választott bíróság megalakíthatása érdekében, de maga a választott bíróság ítélkezési kötelezettsége e szerződéssel még nem jött létre. Az említett megállapodáshoz még egy máso-

<sup>1)</sup> A fentiekre nézve lásd Magyary: A nemzetközi bíraskodás (1918.) 25—26., aki kiemeli, hogy a jogalkalmazás szempontjából vizont nincs különbség a nemzetközi és a belföldi bíraskodás között. Erről alább szólunk. Az államon *belüli* rendes és választott bíróságoknak a nemzetközi választott bíróságokkal való szembeállítását lásd Lammasch-nál is Schiedsgerichteit 8—10.



díknak kell hozzájárulnia, amelyben egy vagy több magánszemél a bíraskodást elvállalja. A Pp. csak az előbbi (compromissum) nevezi külön néven választott bírósági szerződésnek, míg az utóbbi megállapodás (receptum) külön elnevezéssel nem bír. Ezért nem ritkán a választott bírósági szerződés mint gyűjtőnév alatt mindkét szerződést is szokás érteni. Minthogy azonban a különböző jogi természettel bíró szerződéseknek ez a nem szabatos egybefoglalása könnyen a választott bíróság jogi jellegének elhomályosítására vezethet, az alábbiakban az utóbbi szerződést jobb megjelölés hiányában a választott bíróval kötött vagy *választott bírói szerződésnek* nevezzük és külön tárgyaljuk.

### 5. §. A választott bírósági szerződés tárgya.\*

I. A törvényhozások a választott bírósági szerződés tárgyának meghatározásánál különféle rendszert követnek.

1. A Pp.-nak a 767. §-ból kitünőleg az az álláspontja, hogy a választott bírósági szerződés tárgya, „amelyre a szerződés vonatkozik“, csak *olyan vitás ügy lehet, amelyről a felek szabadon rendelkezhetnek*.

Ugyanigy határozza meg a szerződés tárgyát pl. az 1864. évi badeni perrend (1061. §.), az 1869. évi bajor perrend (1319. §.), a porosz Allgemeine Gerichtsordnung (167. §.) és a francia code de procédure civile (1003. §. Toutes personnes peuvent compromettre sur les droits dont elles ont la libre disposition.)

2. Más törvényhozások szerint választott bírósági szerződésnek csak annyiban van helye, amennyiben a felek a szerződés vagy a vita tárgya felett egyességet köthetnek. Így a német (1025. §.) és a mai osztrák (577. §.), valamint az 1781. évi osztrák (770. §.) és az 1796. évi nyugat-galíciai perrend (359. §.) is, amelyek közül a két utóbbi a választott bírósági szerződést egyenesen egyességnek nevezi.

3. Egyes, különösen régebbi törvények a fent 1. vagy 2. alatt említett szabályozás kiegészítéséül felsorolják azokat az ügyeket is, amelyek tekintetében választott bírósági szerződés nem köthető.

Így az 1864. évi badeni (1063. és 1064. §.), az 1869. évi bajor perrend, valamint a modern törvények közül is általában a latin népek perrendjei, amelyek a hasonló felsorolást tartalmazó római jog forrásából merítettek, nevezetesen pl. a francia (1004. §.) és az olasz perrend (8. §. második bekezdése: Non si possono compromettere le questioni di stato, di separazione tra coniugi e le altre che non possono essere transatte).



4. Egészen különös módon szabályozta a kérdést a Pp.-t megelőző jogunk (1868 : LIV. tc. 495. §.), mely kizárta a választott bírósági eljárást olyan esetekben, amelyekben az idézett tc. 53. §-a szerint a rendes birói illetőségtől eltérésnek nincs helye.

A vezérlő gondolat azonban, amely a törvényhozásokat e különböző fogalmazású szabályok felállításánál irányítja, ugyanaz.

Azon a téren ugyanis, ahol az állam az egyéneknek életviszonyaik rendezésére nézve szabad mozgást biztosít, a jogvédelem igénybevétele és a jogvédelem nyújtásának módja tekintetében is tágkörű rendelkezési jogot ad a feleknek és azt is megengedi nekik, hogy az állam bíróságai helyett a felek akaratával létesített magánbírósággal döntések el jogvitáikat. A kérdés csak az, hogy az életviszonyoknak mely köre az, amelyen belül az egyéneket ez a mozgási szabadság megilleti? Általában a magán-, különösen a gazdasági élet körében, amelyre vonatkozó jogszabályokat általában magánjogi szabályoknak nevezük, vagyis azon a téren, ahol szabályként a felek magánérdeke az irányadó. Ebből a magasabb szempontból tekintve, az említett szabályok nem is egyebek, mint ennek a gondolatnak jogászilag szabatos formába öntései, amit élénken illusztrál pl. az arbitragéről szóló 1790. évi francia decretum, amely szerint választott bírakat nevezhetnek a felek „pour prononcer sur leurs intérêts privés“.

Ebből a látószögből nézve az említett különböző szövegezések közül a „szabad rendelkezési jog“ kiemelése a legtökéletesebb, mert az egyességekötési jog csak egyik nyilvánulási alakja a szabad rendelkezési jognak, mely utóbbi az egyoldalu jogügylettel és szerződéssel egyaránt gyakorolható teljes jogügyleti szabadságot jelenti. Lehetséges, hogy a szerződés tárgyának transzmissibilitása és disponibilitása nem esik egybe. Így a jogerős ítélettel megállapított követelésről lehet joglemondással rendelkezni, holott műértelemben vett „egyesség“ tárgya az ilyen követelés jogerős megállapítás esetén már nem lehet, mert nem vitás, sem nem bizonytalan (így Wach is, Handbuch 68. l.). A választott bírósági eljárás alól kizárt ügyek felsorolása pedig, bár a gyakorlatban a törvényértelmezés körül támadható kétségek megelőzése érdekében a jogalkalmazók utbaigazítása szempontjából igen instruktív lehet, elvileg egyrészt nem szükséges, mert az általános szabályban ugyanis benne foglaltatik, másrészt pedig nem is célravezető, mert legtöbbször csak a legszembevetőbb esetekre szorítkozhatik és kimerítő aligha lehet.

Másként áll természetesen a dolog, ha kivételesen egyes olyan ügyeket is, amelyek elvileg a felek szabad rendelkezése alá tartoznak, különös méltánylást érdemlő más szempontokból kívánatos



elvonni a választott bíraskodás elől. Hogy ilyen szempontok fennforoghatnak, arra éppen új perrendünk mutat példát, amelyről először Magyary (Perjog 943.) mutatta ki, hogy választott bírósági szerződésre vonatkozó alaprendelkezése (767. §.) nincs összhangban a törvény illetékességi rendszerével. „A Pp. a kizárólagos illetékességet igen szigorúan, mondhatni tulszigorúan állapítja meg. Ha a törvény némely ügyben az általa megszabott illetékességet oly fontosnak tartja, hogy a bíróságnak hivatalból kell örködni afelett, hogy azokban más állami bíróság semmi körülmények között se járjon el, akkor nagy ugrás, ha azok elbírálását választott bíróság által megengedi. Mert ha az egyik állami bíróságot egy vele teljesen egyenértékű és egyenlő szervezésű más állami bíróság nem pótolhatja, még kevésbbé látszik megengedhetőnek, hogy helyette választott bíróság járjon el. Ebből az okból megfelelőbb s a gyakorlatban könnyebben kezelhető is lett volna, ha a törvény a választott bíróság által elbírálnak ügyek körét azon határig engedte volna meg, ameddig ennek a kizárólagos illetékesség útját nem állja.“<sup>1)</sup>

Ez a belső ellentét törvényünkben annyira erős, hogy közel fekszik a gondolat, vajjon nem lehet-e törvénynek olyan értelmezést adni, amely ennek az ellentétnek az áthidalására alkalmas.

A kiegyenlítő megoldás módjára a Pp. 767. §-ának miniszteri indokolása is utalni látszik, midőn azt mondja, hogy a szerződés tárgyával való szabad rendelkezést más alakban lényegileg a Pp.-t megelőző jogunk (1868. LIV. tc. 495. §.) is tartalmazta s a Pp. csupán helyesebb alakot ad ennek a gondolatnak. Első pillanatra indokoltnak látszhatnék tehát az a felfogás, hogy a Pp. rendelkezése is csak annyit jelent, hogy azokban az esetekben nem lehet választott bíróságot kikötni, amelyekben „a rendes birói illetőségtől eltérésnek nincs helye“, vagyis amikor a hatáskör vagy az illetékesség kizárólagos.<sup>2)</sup> (Pp. 1. §. 2. a), 2. §. 1—8. és 45. §.).

Hogy a kérdést a kizárólagos illetékességgel való összefüggésbe hozatallal lehetett volna legcélszerűbben megoldani, az kétségtelen, de igen kétséges, hogy a Pp. mai szövege ezt a magyarázatot megengedi-e.<sup>3)</sup>

<sup>1)</sup> Jogi dolgozatok a Jogt. Közl. 50 éves fennállásának emlékére 428.

<sup>2)</sup> Kizárólagosnak nevezzük itt a hatáskört azokban az ügyekben, amelyek a Pp. 2. §-ának 1—8. pontjai szerint értékre tekintet nélkül tartoznak a törvényszék hatáskörébe, ahonnan prorogatio (1. §. 2. a.) útján sem vonhatók el.

<sup>3)</sup> A következőkben megkíséreljük ennek a magyarázatnak elméleti megalapozását, de meg kell jegyeznünk, hogy a kir. Curia (mint alább idézendő döntéseiből kitűnik), nem tette magáévá ezt a de lege lata valóban némileg mesterkélt értelmezést.



A törvénykezési rendtartás (= Tr.) ugyanis a választott bírósági szerződést és a hatásköri és illetékességi kikötést (prorogatio) 52. §-ában a rendes birói illetőségtől való eltérés két megengedett esete gyanánt együtt szabályozta és 53. §-ában alkalmazhatóságuk körét is egységesen szabta meg. Szóval a Tr. a választott bírósági szerződést a birói „illetékességgel” hozta kapcsolatba, szinte azt mondhatnók, hogy a prorogationak egy neme gyanánt fogta fel azt. Ezzel szemben a Pp. mint Magyary is kiemeli (id. h.), „a magánjoggal hozta összefüggésbe s irányadónak csak azt tekinti, vajjon a felek a magánjog értelmében a szerződés tárgya felett szabadon rendelkezhetnek-e.”

Kapcsolata ennek a két rendelkezési jognak így is van, mert bár az esetleg perbe kerülő magánjogi viszony feletti magánjogi rendelkezést el kell is különíteni a közjogi pörviszonyra vonatkozó perjogi rendelkezéstől, amelynek a prorogatio is egyik alakja, azok a körök, amelyekre egyfelől korábbi, másfelől új perjogunk említett szabályai kiterjednek, metszik egymást. A perjog ugyanis szabályként csak azért és ott enged a feleknek ilyen perjogi rendelkezést, mert és ahol a felek a perbevont magánjogi viszony felett is szabadon rendelkezhetnek. Amely pernek a tárgya tekintetében a feleket ez a (magánjogi) rendelkezési jog nem illeti meg, ott prorogationak sincsen helye. Ezen szempont alá esnek a Tr. 53. §-ának c) pontjában említett házassági és részben a d) pontban írt ügyek is (amelyekben távollevő vagy gyámság vagy gondnokság alatti személyek vannak érdekelve); továbbá ez a főindoka a Pp. 1. §. 2. a) pontjában és 45. §-ában foglalt annak a korlátozásnak is, amely nemvagyonjogi ügyekben kizárja a prorogatiót. Ez az, amire a Pp. 767. §-ának indokolása céloz s ezért mondtuk fentebb mi is, hogy a választott bírósági szerződés tárgyának meghatározásánál a Tr. előtt is az a vezérgondolat lebegett, amely a többi említett törvények megalkotóit is irányította.

De viszont egy pillantás a kizárólagos illetékesség eseteire és azon ügyekre, amelyeket a Pp. értékre való tekintet nélkül utal a törvényszékek hatáskörébe, meggyőző arról, hogy fentebb csak negative elhatárolt körön belül a célszerűségi indokoknak egész sora vezetheti a törvényhozót abban, hogy olyan perekben, amelyeknek tárgya felett a magánjogi rendelkezés a feleket megilleti, a prorogatiót kizárja, a hatáskört vagy illetékességet kizárólagossá tegye. Ezek szerint a Pp.-hez fűzött miniszteri indoklás említett kitételének a fentebb meghatározotton túlmenő jelentőséget tulajdonítani nem lehet és be kell érünk azzal a megállapítással, hogy



a törvényhozó az eddigi jogállapoton, — ha nem is tekintette át ennek horderejét — nem jelentéktelen változtatást eszközölt.

Mindenesetre érdeklődéssel lehet várni a gyakorlat állásfoglalását, amely elsősorban az élet szükségleteit tartván szem előtt, esetleg inkább fog olyan magyarázat felé hajolni, amely mellett a fentiek szerint nyomós indokok szólnak s amely birói gyakorlatnak szokásjogot termelhető erejénél fogva módjában is áll, hogy a törvénynek — egyéb rendelkezéseivel nem teljesen összhangzó — szabályát ilyen kiegészítéssel vigye át az életbe.

A gyakorlat e nehézséget esetleg a Pp. 767. §-ában megkivánt „szabad rendelkezés“ tágabb értelmezésével is megoldhatná. Ha ugyanis elfogadjuk azt, amit fentebb a compromissum jog természetéről előadtunk, akkor mondhatjuk, hogy a választott bírósági szerződésben a felek nem a köztük vitássá vált magánjogi viszony felett, hanem annak mikénti eldöntéséről, szóval a jogvédelemről, a kereseti jogról rendelkeznek, amelynek a magánjogi vitás ügy csak előfeltétele, hogy tehát perjogi rendelkezésről van szó éppen úgy, mint a prorogationál, amely szintén nem a perbevonható magánjogi viszonyra, hanem a kereseti jognak *melyik* állami bíróságnál leendő érvényesítésére vonatkozik. Minthogy pedig a Pp. a kereseti jogra vonatkozó kisebb jelentőségű rendelkezést (prorogatio) is csak bizonyos korlátok között engedi meg, a minori ad majus következne, hogy a jogvédelemről való legtágabb rendelkezés, mely abban nyilvánul, hogy a felek az állami jogvédelemnek a rendes utja helyett magánbírósághoz fordulnak, ugyanazokhoz a korlátokhoz van kötve, tehát különösen ki van zárva mindazokban az esetekben, amelyekben a Pp. kizárólagos illetékességet állapít meg.<sup>1)</sup> Igaz ugyan, hogy a törvényhozó a Pp. 767. §-ában nem a kereseti jogról, hanem a vitás magánjogi viszonyról való rendelkezésre gondolt. A német (1025. §.) és az osztrák (577. §.) perrend kifejezetten a vita tárgya (Gegenstand des Streites), vagyis a magánjogi viszony tekintetében kívánja meg a felek egyezkedési szabadságát. A Pp. ugyan a „szerződés“ és nem a „vita“ tárgyról beszél, de a vitás, ügyet jelöli meg mint olyat, amelyre a szerződés vonatkozik. Nyilván ezt és nem a kereseti jogot tekinti tehát a szerződés tárgynak és nem tehető fel, hogy mást akart volna mondani, mint a német és az osztrák törvény, amelyeknek a választott bíróságra vonatkozó rendelkezéseit hiven követi. Minthogy azonban a felek a választott bírósági szerződésben — bár csak közvetve — a

<sup>1)</sup> Így Meszlény is („a polgári perrendtartás alapelvei“ c. jogászegyleti előadásgyűjtemény 309. l.).



kereseti jogról is rendelkeznek, a magunk részéről a szóban levő magyarázatot annál kevésbbé tartjuk helytelennek, mert következetesen levont folyománya fenti elvi álláspontunknak s általában annak az erősen processuális jellegnek, amellyel a *compromissum* a mi jogunkban fel van ruházva és eredményét gyakorlati szükség indokolja.<sup>1)</sup>

Meg kell egyébként jegyezni, hogy a szabad rendelkezés körének szabatos meghatározásával számos vélt nehézséget lehet legyőzni, melyek csak látszólag származnak abból, hogy a Pp. nem számolt kellőleg azzal, hogy a kizárólagos illetékességi eseteket eddigi jogunkkal, valamint a német és az osztrák joggal szemben sokkal merevebben képezte ki.

Már fentebb megállapítottuk, hogy a felek szabad rendelkezése csak a magánjog terén van meg, ahol az állam a vita tárgyát képező viszony tekintetében nem érzi magát érdekeltnek s így nem-magánjogi (közigazgatási vagy közjogi) vitás ügyek *compromissum* tárgyai nem lehetnek. Látjuk azonban, hogy a magánjog terén is van számos jogviszony, amelyre nézve a törvény a szabad rendelkezést többé-kevésbbé korlátozza, így pl. házassági semmiségi perekben a rendelkezés általában ki van zárva (Pp. 669. §), házassági megtámadási, bontó és válóperekben pedig csak a házasság fenntartása érdekében van helye (Pp. 670. §.), de a vagyonjog körében is találkozunk a rendelkezési jogot megszorító kogens rendelkezésekkel (pl. munkaidőre és a felmondási jogra vonatkozó kényszerítő szabályok a munkaszerződéseknél).

A törvényhozásnak a magánjogi viszonyok felett való szabad rendelkezés megszorítására vonatkozó álláspontjára egységes alapelvet találni igen nehéz, mert az a kör, amelyben a jog a szabad rendelkezést érvényesülni engedi, koronként és államonként különböző és változó. Ezt különösen napjainkban tapasztalhatjuk, midőn az eddig tisztán a magánrendelkezés körébe tartozó viszonyoknak közérdekké válása és ennek kapcsán az egyéni rendelkezés megszorítása, kényszerítő szabályoknak a magánjog területére való bevonulása eddig nem is sejtett méreteket öltött. Egészen eltekintve most ezektől a tulnyomó részt átmeneti jellegű kivételes rendelkezésektől, mai jogunkra helyesnek tartjuk Hellwig felfogását

<sup>1)</sup> Azóta azonban, hogy könyvünk I. kiadásában a fentieket kifejtettük, a kir. Curia a Pp. szövegehez ragaszkodva kimondotta, hogy a kizárólagos illetékességet megállapító jogszabályok nem korlátozzák a feleknek a per tárgya feletti szabad rendelkezési jogát (P. V. 3204/1921. Perj. Dt. VII. 104. sz.) s így kizárólagos illetékesség alá eső vitás ügyekben is szabadon köthető választott bírósági szerződés.



(Archiv für die zivilistische Praxis LXXXVI. 223. s. köv. 1. és System II. 109.), mely szerint a rendelkezési szabadság elvileg csak a *vagyonjog* terére szorítkozik, úgy hogy a vagyoni viszonyok felett a felek szabályként szabadon rendelkezhetnek, hacsak a magánjog kivételt vagy megszorítást nem tesz, míg a *családjogi* viszonyokról éppen csak annyiban, amennyiben a törvény ezt kivételesen megengedi. Ennek az alapelvnek az elfogadásával a választott bírósági szerződés alkalmazhatósági körét szabályként a vagyoni vitás ügyekre szorítjuk, anélkül, hogy ezt a Pp. 45. §-ának abból a rendelkezéséből kellene levezetnünk (így Meszlény i. m. 309.); hogy a kizárólagos illetékesség eseteiben illetékességi alávételnek nincsen helye. A házasság semmisége, a gyermek törvényességének megtámadása, a kiskorúság meghosszabbítása, a gondnokság alá helyezés, valamint az atyai hatalom gyakorlásának megszüntetése iránti ügyek, amelyekben a Pp. (669. §. 1. bek. és 731. §. 1. bek.) a rendelkezést kizárja, ezek szerint már tárgyuknál fogva kimaradnak a compromissibilis ügyek sorából.

Az említett elv azonban önmagában még nem nyújt biztos utmutatást arra az esetre, ha éppen az válik kétségesse, vajjon van-e helye compromissumnak olyan jogviszonynál, amelynél a rendelkezés *csak bizonyos vonatkozásban* van korlátozva, illetőleg megengedve?

Minthogy a törvény *szabad* rendelkezést kíván meg, nincs helye választott bírósági szerződésnek olyan jogviszonynál, ahol a szabályként kizárt rendelkezést a törvény csak kivételesen bizonyos irányban részlegesen engedi meg, pl. házasság bontó és megtámadási perekben in favorem matrimonii (Pp. 670. §.). Hogy a házassági perek eldöntése nem bizható választott bíróságra, azt egyébiránt jogunkban régtől fogva elfogadott nézet gyanánt tanítják korábbi jogi íróink is. (L. pl. Kövi i. m. 459. l. és Frank: i. m. II. 29.). Az azonban, hogy vagyoni viszonnál az elvileg fennálló szabad rendelkezés bizonyos irányban ki van zárva, nem akadályozza az olyan választott bírósági szerződésnek, amely a jogviszony olyan vonatkozásainak az eldöntésére irányul, amelyek a felek rendelkezése alól nincsenek elvonva (v. ö. Wach: Handbuch 68.). Nevezetesen az, hogy a törvény valamely vagyoni viszonyra nézve egyes kogens szabályokat is felállít, elvileg nem zárja ki annak választott bírósági eldönthetését, csupán azt a postulatumot kell felállítanunk, hogy a választott bíróság is kötve legyen dön-



tésének meghozatalánál az ilyen kogens szabályokhoz (erre nézve lásd alább bővebben).<sup>1)</sup>

*Birtokrendezési ügyekben* szintén azért nem köthető választott bírósági szerződés, mert reájuk vonatkozólag a felek nem rendelkezhetnek szabadon.<sup>2)</sup>

Ami pedig a *perujítást* illeti, ez a Pp. szerint egészen új per ugyan, de perorvoslati minőségét sem lehet kétségbe vonni és amint ki van zárva, hogy a felek a választott bíróságot tegyék meg az állami bíróság fölé fellebbezési vagy felülvizsgálati forumnak, úgy nem tehetik perujítási bírósággá sem, mert itt is az állami bíróság ítéletének fétetételéről, felülbírálásáról van szó (így Hellwig is System II. 109.)

Vannak azonban esetek, midőn a magánjogi szabad rendelkezés körének pontos meghatározásával sem lehet legyőzni a nehézségeket. Így akkor, midőn a kizárólagos illetékesség a törvénynek valamely különös célja érdekében van megállapítva, pl. a bírói felügyelet alatt történő vagyonkezelés esetében, mikor is a felügyelet hatályos érvényesülése végett, tekintettel a felmerülhető perek összefüggésére is, szükséges, hogy a pereket a felügyelő rendes bíróság, vagy legalább is az a törvényszék intézze el, amelynek kerületében a felügyelő járásbíróság székhelye van. (Pp. 35. §. 2. bek.)

Lényegében ezen szempont alá tartoznak a hitbizományi ügyek is (Pp. 42. §.), amelyekben éppen a bírói felügyeletnél fogva természetesen szintén belejátszik a szabad rendelkezés kérdése is és ide vonnók pl. a csőd folyamán felmerülhető pereket, különösen a valódisági pert (csődtörvény 145. §.), amelyre választott bíróság kiköthetését Magyary is kizártnak tartja, mert hiszen a csődeljárásban is lényegében a közdós vagyonának bírói felügyelet alatt álló kezelésével állunk szemben. Ilyen esetekben aligha lehet másként segíteni, mint a 60. oldalon említett magyarázattal.<sup>3)</sup>

<sup>1)</sup> Megvana „szabad rendelkezés“ akkor, ha háromtagu alkalmi egyesülés két tagja az alkalmi egyesülésből eredő egymásközti összes követeléseik és tartozásaik elszámolásának eldöntését a harmadik tagra való tekintet nélkül, de csak kettőjüket kötelező hatállyal választott bíróságra bízta (Polg. Törv. Jog Tára III. 65. l.). — Az, hogy a faeladási szerződések a faértékesítő hivatal felülvizsgálata alá esnek, nem jelenti a Pp. 767. §-a szempontjából azt, hogy a tűzifa-eladási szerződés tárgyáról a felek szabadon nem rendelkezhetnének. (Curia P. IV. 5,318/1922. Perj. Dtár VIII. 124. sz.)

<sup>2)</sup> Így Magyary is Perjogában 943. l. és v. ö. a Perj. Dt. I. 244. sz. a. között kuriai határozattal.

<sup>3)</sup> *Antalfi* kommentárjában azt vallja, hogy ilyen esetekben a választott bírósági szerződés a törvény kétséget kizárólag megállapítható határozott céljával ellenkezően (Pp. 414. §. 5. pont), nem érvényes.



II. A Pp. 767. §-ában megkivánt szabad rendelkezésből kiindulva az eddigiek során megállapítottuk, hogy a választott bírósági szerződés tárgya csak *magánjogi ügy* lehet. A Pp. 767. §-a ezt közelebbről „*vitás ügynek*“ nevezi. Mivel a törvény ezt az elnevezést műértelemben használja, suly fekszik azon, hogy annak helyes értelme megállapíttassék. Evégből a *vitás ügy* megjelölést el kell választanunk a *jogvita* és *per* elnevezésektől, amelyeket jogi nyelvünk gyakran összezavar és nem mindig használ következetesen.

Eljárási jogunk büntető- és polgári ügyeket, az utóbbiak körében pedig egyfelől vitás, más szóval peres ügyeket, röviden pereket, másfelől perenkívüli ügyeket különböztet meg, az eljárást pedig, amelynek során a polgári ügy a bíróság előtt érvényesíttetik, peres eljárásnak (röviden pernek), illetőleg nem peres vagy perenkívüli eljárásnak nevezi.

A „per“ szó tehát jogi nyelvünkben egyrészt az eljárás (processus) megjelölésére, vagyis bizonyos imprecitással kifejezve *alaki*, másrészt azonban *anyagi* értelemben használtatik.

Ami a per szónak előbbi (alaki) értelmét illeti, ez ismét tágabban vagy szorosabban fogható fel aszerint, hogy a perverszony fogalmi körét hogyan vonjuk meg. A Pp. per alatt csak a már megalapított közjogi perverszonyt (judicium) érti, amely a Pp. szerzőjének a perről vallott elvi felfogásához képest csak a peralapító cselekmények (kereset előadása és ellenkérelem) elvégeztével jön létre. Egészen eltekintve most attól, hogy a per csak az ellenkérelemmel vagy már a keresetindítással, illetőleg helyesebben az idéző végzéssel ellátott keresetlevél kézbesítésével van-e megalapítva, ami az irodalomban élénk vita tárgya<sup>1)</sup>, tény az, hogy a gyakorlati élet szóhasználata már akkor is perről beszél, amikor a keresetlevél beadásánál tovább az „eljárás“ még nem jutott és az is bizonyos, hogy az alaki értelemben vett pernek a judicium szűk körére szorításában maga a Pp. terminológiája sem következetes. Így pl. 446. §. utolsó bekezdése szerint az elmulasztott perfelvételi határnaptól számított 3 év leteltével megszűntnek tekintendő a „per“, holott a felek mulasztása következtében a szoros értelemben vett per (judicium) megalapítására még nem is került sor.

Ahol a Pp. a per kifejezést *anyagi* értelemben használja (pl. az 1. és 2. §-ban), ott alatta nem az eljárást, a közjogi természetű perverszonyt, hanem az annak tárgyául szolgáló anyagi

<sup>1)</sup> L. erre nézve különösen Bacsó Jenő munkáját: A jogvédelem előfeltételei a polgári perben (1910.).



(szabályként magán) jogi viszonyt érti abban az alakjában, amelyben az mint a keresetindításhoz megkívánt határozott jogállítás<sup>1)</sup> jelentkezik. Kiténik ez pl. a Pp. most említett §-aiból, amelyek meghatározzák, hogy milyen jogviszonyból eredő perek (vitás ügyek) tartoznak a járásbiróság, illetőleg a törvényszék hatáskörébe.<sup>2)</sup>

Vitás ügy (per) alatt azonban nemcsak azokat a jogügyeket kell érteni, amelyekben valódi jogvitára, vagyis a felek ellentmondó tény- és jogállításaira (tagadás, kifogás) került a sor, hanem mindazokat, amelyekben a megsértett jog megóvása végett az állami vagy magánbirósághoz fordulnak, tekintet nélkül az ellenfél magatartására.<sup>3)</sup> Az, hogy alperes védekezzék, nem tartozik a fenti alakai értelemben vett per fogalmához sem. Beismerés esetében is van per és ítélet s a perek tekintélyes része alperes védekezése nélkül *mulasztási* ítélettel fejeződik be (l. *Magyary Perjog* 6. s az ott idézett irodalmat, különösen *Hellwig System* I. 38.).

Ilyen körülmények között nem lehet helyeselni a jogi nyelvnek azt a törvényben is megnyilvánult tendenciáját, hogy a jogvitát és a pert (mindkét értelemben) azonosítja.

Az eddig kifejtettekből nyilvánvaló, hogy a Pp. 767. §-a a „vitás ügy“ kifejezést *anyag*i értelemben használva, alatta a magánjogi peres ügyeket érti<sup>4)</sup> és hogy ily vitás ügy akkor is fenforog, ha az adós, aki ellen a jog irányul, annak létezését nem is vitatja, de a tényleges állapot a jogosult akarata ellenére nem felel meg a jogositvány tartalmának, így ha az adós tartozását elismeri és csak hanyagságból vagy azért nem fizet, mert nincs miből.

Magánjogi, de nem peres, hanem *perenkívüli* ügyek tehát választott bírósági szerződés tárgyai nem lehetnek (Smsz. 1873. jun. 6. 8195. Dt. r. f. X. 8., amely esetben a sommás hagyatéki osztályról [Tr. 583. §.] volt szó).

Ez különben már abból is következik, hogy a választott bíróság a magánjogi vitás ügyek *eldöntésére* (Pp. 780. §.), tehát a felek cselekvőségének kötelező megállapítására, ítélezésre van hivatva, amit az állami bíró szabályként csak polgári perben tesz, a polgári perenkívüli eljárásban azonban nem, vagy legalább is szabályként nem.

<sup>1)</sup> „Konkrete Rechtsbehauptung“, v. ö. *Plösz*: Beiträge. 17.

<sup>2)</sup> A német és osztrák jog az anyagi értelemben vett per (vitás ügy) megjelölésére külön kifejezést (Rechtsstreitigkeit) használ. EG. zur ZPO. 3. §.; GVG. 13. §., ZPO. 1025. §. és ÖZPO. 577. §.

<sup>3)</sup> V. ö. *Drechsler*: Archiv für die zivilistische Praxis LXII. 416.

<sup>4)</sup> Ez egyébiránt kiténik abból is, hogy az 1868: LIV. tc. 495. §-a, amelynek lényegén a Pp. sem változtatott, kifejezetten *peres ügyek* eldöntésének a választott bíróságra ruházásáról szól.



III. Az által, hogy a választott bírósági szerződés magánjogi viták eldöntését ruházza egy vagy több harmadik személyre, az illető ügyet elvonja azon hatóság elől, amelyhez annak elbírálása egyébként törvény szerint tartoznék.

Ha végigtekintünk azokon a hatóságokon, amelyek a polgári biráskodást gyakorolják, kétség támad bennünk az iránt, vajjon minden magánjogi természetű vitás ügy elvonható-e választott bírósági szerződés megkötése útján az ilyennek hiányában benne ítélkezésre hivatott hatóság elől, tekintet nélkül arra, hogy maga ez a hatóság szorosabb értelemben vett bíróság-e vagy sem.

Bírósági szervezetünk alaptörvényei<sup>1)</sup> — nevezetesen az 1869 : IV. tc., midőn kimondotta, hogy az igazságszolgáltatás a közigazgatástól elkülönítetik, — abból indultak ugyan ki, hogy a bírói hatalmat kizárólag a törvény értelmében erre a célra alakított bíróságok fogják gyakorolni, amelyeket az 1871 : XXXI. és XXXII. tc. mint királyi bíróságokat meg is szervezett. Itt nem részletezhető különböző célszerűségi szempontokból azonban a törvényhozás — részben az igazságszolgáltatás és közigazgatás elválasztása elvének áttörésével — számos olyan ügyet, amely jogi természete miatt az említett bíróság elé tartozott volna, más hatóságok elé utalt. Szükséges ennél fogva, hogy a biráskodást gyakorló hatóságok között különbség tétessék. Hogy ez minő alapon történjék, arra maga a törvényhozás utal azokban a rendelkezéseiben, amelyek a feleknek egyes nem a kir. bíróságok elé utalt vitás ügyekben is megengedik, hogy a törvény rendes útjára (így pl. 1877 : XX. tc. 130. §., 1884 : XVII. tc. 176. §., 1885 : XXIII. tc. 152. §., 1885 : XXIV. tc. 45. §., 1887 : XXXV. tc. 3. §., 1907 : XIX. tc. 156. §.) vagy más elnevezéssel a rendes perutrá (1897 : XX. tc. 137. §.) vagy bírói (1894 : XII. tc. 34. §.) vagy rendes bírói utrá (1907 : XIX. tc. 180., 182. §.) lépjenek. Ezekből, valamint más (pl. a hatásköri bíróságról szóló 1907 : LXI. tc. által használt „rendes bíróság“) kifejezésekből kitűnik, hogy a Pp-t megelőző tételes jogunk is különböztet a biráskodást gyakorló hatóságok között és „rendes bíróság“ alatt azoknak bizonyos szűkebb körét érti. Az elméletben és a gyakorlatban egyaránt elfogadott és a hatásköri bíróság döntéseiben pozítíve is kifejezésre jutott nézet szerint rendes bíróságok alatt csak az 1871 : XXXI. és XXXII. tc.-ben szervezett kir. bíróságok (járásbíróság, törvényszék, ítélőtábla és kir. Curia) értendők.

Ha már most azt nézzük, hogy mi az az elvi szempont, amely

<sup>1)</sup> L. Indokolás a bírói szervezeti törvény előadói tervezetéhez. Ig. Jav. Tára XVI. 205.



szerint a bíraskodást gyakorló szervek között egyesek a „rendes bíróság“ elnevezés alatt elkülöníttetnek, ezt annak felismerésében találjuk, hogy vannak bírói hatóságok, amelyek szabályként minden magánjogi peres ügyben eljárnak, amely hatáskörükből elvonva nincs, míg másoknak hatásköre csak azon ügyekre terjed ki, amelyeket a jogszabály taxative felsorolt kivételképpen egyenesen hozzájuk utal, úgy hogy amely ügyre nézve külön hatásköri rendelkezés nincsen, az a szabálykénti, vagyis az előbbi bíróságokhoz tartozik. Ha tehát ezeket, mint az állami bíraskodás általános rendes közegeit *rendes bíróságoknak* nevezzük, közel fekszik, hogy a bíraskodásban résztvevő többi hatóságokat viszont *rendkívüli* (külön, kivételes) bíróságok gyűjtőneve alatt foglaljuk össze. (Igy pl. Magyary: Perjog 93. és 124., továbbá Antalfi I. 98—108.)

Ez a megjelölés előnnyel is jár bizonyos irányban, amelynek jelentőségét különösen Magyary emelte ki (i. h.). Ha ugyanis magunkévá tesszük azt a helyes tételt, hogy minden hatóság, amely magánjogi vonatkozású tények felett a felek kétoldalu meghallgatása alapján határoz, bíraskodási tevékenységet fejt ki, akkor tisztán áll szemünk előtt, hogy az állami bíraskodás területe sokkal szélesebbre terjed, mint azt közönségesen hinni szokás, mert mindazok a hatóságok, amelyeknek eljárásában a fentebb megkivánt fogalmi kellékek megvannak, tekintet nélkül arra, hogy miként vannak szervezve, hogy „a törvény őket kifejezetten bíróságnak, vagy eljárásukat bírói eljárásnak mondja-e s hogy a magánjogi viszony felett önmagáért, vagy pedig egy másik eléjük tartozó közigazgatási ügygel való összefüggése miatt ítélnék-e“, közegei az állami bíraskodásnak. Ha tehát a rendes bíróságok mellett ezeket a szerveket, amelyek az említett fogalmi kellékeknek megfelelnek, rendkívüli (külön) bíróságoknak nevezzük, találó megjelölést nyerünk a polgári bíraskodás fogalmi körének meghatározására, mert magában az elnevezésben is kifejezést adunk annak, hogy ezek a hatóságok is bírói hatalmat gyakorolnak, ami náluk számos oknál fogva, így a rendes bíróságoktól eltérő szervezetük miatt vagy annak következtében, hogy a bíraskodás nem kizárólagos feladatuk, többé-kevésbé elhomályosul.<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Hogy a bíraskodás és bíróság fogalmának ez a széles perspektívája felfogása következetesen keresztülvive a rendszer tekintetében és didaktikai szempontokból is milyen előnyökkel jár, arra példát éppen Magyary Perjoga mutat, melynek nem utolsó érdeme a rendszerben, annak éles megvilágításában van, ahogy a magyar állam polgári bíraskodása milyen körben és hogyan érvényesül.



Nem szabad azonban szem elől téveszteni, hogy ilyen értelemben véve a rendkívüli (külön) bíróság elnevezés ezeknek a szerveknek csupán azt a közös minőségét emeli ki, hogy mind résztvesznek a birói hatalom gyakorlásában, de nem utal, mert nem is utalhat arra, mintha a szóbanforgó hatóságok között az említett közös vonáson túlmenő fogalmi közösség vagy bármily kapocs léteznék. Egy pillantás a rendkívüli (külön) bíróság neve alatt egybekapcsoltatni szokott hatóságokra, már meggyőz arról, hogy igen heterogén szervek rejtőznek közös elnevezés alatt.

Egy részük nevezetesen tulajdonképpen közigazgatási teendők ellátására szervezett közigazgatási hatóság, amelyre a törvényhozás főfeladatán felül mellékhivatásként birói teendőket is bíz, míg a többiek egyenesen bizonyos *személyek* ügyeinek vagy *különös életviszonyokból* felmerülő vitás ügyeknek eldöntésére alkotott külön bíróságok.

Törvényeinkből kitűnik, hogy a törvényhozás csak az utóbbiakat tekinti szoros értelemben vett külön bíróságoknak, kiindulván abból az elvből, hogy „a közigazgatási hatóságot részben birói működése nem teszi bírósággá, vagyis, hogy egyrészt a bíróság, másrészt a közigazgatási hatóság fogalmi elválasztása elsősorban nem a működésen, hanem a közhatalmi ágnak és az ezen alapuló szervezetnek a különbségén alapszik”.<sup>1)</sup>

Igy a rendes bíróságokkal nem a rendkívüli (külön) bíróságokat általában, hanem a közigazgatási hatóságokat és a külön bíróságokat állítja szembe a Ppé. 8. §-a, amelynek értelmében „azok a jogszabályok, amelyek szerint magánjogi követelés érvényesítése külön bíróság vagy közigazgatási hatóság körébe van utalva, érintetlenül maradnak“. Az állami bíraskodás szerveinek rendes bíróságokra, szorosan vett *külön bíróságokra* és *közigazgatási hatóságokra* való felosztását a birói szervezeti törvény előadói tervezete (1. és 7. §.; id. h. 165—166.) is fentartja.<sup>2)</sup>

A különbíróságoknak ez a szorosabb körülhatárolása és a közigazgatási hatóságokkal való szembeállításuk szükségesnek is

<sup>1)</sup> Indokolás a birói szervezeti törvény előadói tervezetéhez lg. Jav. Tára XVI. 205.

<sup>2)</sup> Ugyanigy az osztrák és a német jog. Az osztrák *Jurisdictionsnorm* 1. §-a: „Die Gerichtsbarkeit in bürgerlichen Rechtsstreiten wird, soweit dieselben nicht durch besondere Gesetze vor andere *Behörden* oder Organe verwiesen wird, durch *ordentliche Gerichte* ausgeübt.“ Német *Gerichtsverfassungsgesetz* 13. §-a: „Vor die ordentlichen Gerichte (12. §.) gehören alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, für welche nicht entweder die Zuständigkeit von *Verwaltungsbehörden* oder Verwaltungsgerichten begründet ist oder reichsgesetzlich *besondere Gerichte* bestellt oder zugelassen sind.“



mutatkozik mindazon vonatkozásokban, amelyekben a bíraskodást gyakorló szerveknek különbözősége gyakorlati fontossággal bír, így a hatásköri összeütközés elintézésénél (erre nézve lásd Egyed István cikkét az Ügyvédek Lapjának 1916. évi 26. sz.-ban), egyes pergátló körülményeknél (Pp. 180. §. 1—4. pontok) és végül azon itt eldöntendő kérdésnél, hogy van-e helye választott bíróság kikötésének olyan magánjogi vitás ügy tekintetében, amelyet a törvény közigazgatási hatóság, illetőleg szoros értelemben vett külön bíróság hatáskörébe utal?

A Pp. a választott bíróság kinevezése (772. §.), pénzbírságban marasztalása (773. §.), kizárása (774. §.), a választott bíróság kése delme esetében az ítélet meghozatalára határidő kitűzése (780. §.), a választott bírósági ítélet letétele és kézbesítése (782. §.), annak keresettel való érvénytelenítése (784. §.) s a választott bírósági ítélet végrehajtásának elrendelése (786. §.) körüli teendőket a rendes bíróságra bizza, értvén ez alatt azt a *bíróságot*, mely az ügyre választott bírósági szerződés esetén kívül hatáskörrel és illetékességgel bírna.

Ha tehát az ügy egyébként nem *bíróság*, hanem *közigazgatási hatóság* elé tartoznék, eldöntésére választott bíróság nem köthető ki. Csak azon ügyek vihetők választott bíróság elé, amelyek számára különben a polgári bíróság jogvédelme, a polgári perut nyitva áll. Kitűnik ez a Pp. 779. §-ából is, amely szerint a választott bíróság az eljárást csak akkor nem folytathatja, ha az ott említett körülmények (választott bírósági szerződés érvénytelensége, választott bíró kizártsága stb.) még jogerős *birói* határozattal megállapítva nincsenek. Ha az állam valamely, bár magánjogi természetű vitás ügy előtt nem nyitja meg a polgári bírói jogvédelmet, hanem azt közigazgatási eljárásra utalja, úgy ezt csak igen fontos célszerűségi tekintetektől teheti, melyek indokoltá teszik, hogy abban az ügyben a polgári perut surrogatumnak, a választott bírói eljárásnak se legyen helye.

Az itt kifejtettek állanak a *m. kir. közigazgatási bíróságra* is, amelynek hatásköre igen számos kétségtelenül magánjogi természetű ügy elbírálására terjed ki (l. Magyary: Perjog 921—924.), mert csak olyan ügyekben gyakorol quasi fellebbviteli bíraskodást, amelyek alsóbbfokon a közigazgatási hatóságok elé tartoznak.<sup>1)</sup>

IV. Miután a közigazgatási hatóság, illetőleg a *m. kir. köz-*

<sup>1)</sup> A hatásköri bíróságnak számos döntése szerint valamely ügynek a közigazgatási bíróság hatáskörébe utaltsága egyenesen kritériuma annak, hogy az ügy alsóbbfokon közigazgatási eljárásra tartozik.



igazgatási bíróság elé tartozó magánjogi vitás ügyeket a választott bírósági szerződés alkalmazhatósági köréből már kirekesztettük, fenmarad a kérdés, nem kell-e kizárnunk azokat az ügyeket is, amelyek elbírálására a szoros értelemben vett *külön bíróságok* vannak hivatva?

Igenlő értelemben látszik eldönteni a kérdést az a megfontolás, hogy a Pp. XVII. címében az állami bíróságoknak a választott bírósági eljárás körüli közreműködésére felállított szabályok a *külön bíróságokra* alkalmazhatatlanoknak látszanak.

Igy a fentebb már érintett teendőkön felül a Pp. az ellenfél bíróválasztásra való felhívásának, valamint a bíróválasztásnak a közlését a járásbíróság hatáskörébe utalja (770. §.), a választott bíróság által nem foganatosítható bírósági cselekmények végzését pedig a bírósági jogsegély nyújtására általában illetékes (14. §.) járásbíróságra bizza.

Hogy a Pp. a választott bírósági szerződés tárgyaiként kizárólag csak olyan ügyeket tart szem előtt, amelyek különben a rendes bíróságok elé tartoznának, különösen világosan tűnik ki továbbá a 776. §. harmadik bekezdéséből, amely a választott bíróságnak a tagjai díjazására vonatkozó megállapítása ellen ahhoz a bírósághoz enged felfolyamodást, amely a választott bírósági szerződés esetén kívül mint *fellebbezési bíróság* járna el.

Ez különben nyilvánvaló a Pp.-nek fentebb már idézett rendelkezéseiből, amelyekben a törvény mindenütt a *rendes bíróság* kifejezést használja. A Pp. ugyanis, mint az a 787. §-hoz fűzött indokolásban kifejezésre is jut, abból indul ki, hogy a választott bírósági eljárásban előforduló többféle tennivaló a rendes bíróságnak (elsőfokon tehát a törvényszéknek vagy a járásbíróságnak) a feladata s ezért a 787. §-ban már csak annak a meghatározását tartván szükségesnek, hogy az egyedül tekintetbe jöhető rendes bíróságok (járásbíróság vagy törvényszék) közül a konkrét esetben melyik hivatott az eljárásra, az indokolás szerint ezekre a cselekményekre is kiterjesztette a hatáskörre és az illetékességre vonatkozó általános (értsd a Pp.-ben foglalt, tehát a rendes bíróságokra vonatkozó) szabályokat.

Ezt támogatja annak felismerése is, hogy a Pp. a XVII. címében lényegben változatlanul követte a német perrend X. könyvének szabályait, amely 1045. §-ában kimondja, hogy az említett teendők annak a *járásbíróságnak vagy törvényszéknek* hatáskörébe tartoznak, amelyet a felek írásbeli *compromissumban* megjelöltek



vagy ilyen megjelölés hiányában, amely a követelés birói uton való érvényesítése esetében az eljárásra hivatott volna.<sup>1)</sup>

Bár a magunk részéről a fentiek alapján kétségtelennek véljük, hogy a törvényhozó a választott bíróság kiköthetése szempontjából csupán a rendes bíróságok elé tartozó ügyekre gondolt és hogy ennél fogva az állami bíróságnak a választott bírósági eljárásban való közreműködésére vonatkozó szabályokat is ennek megfelelően alkotta meg, ezeket a körülményeket önmagukban még nem tartjuk döntőnek, mert abból, hogy a törvényhozó nem tekintvén át a kérdést összes vonatkozásaiban, a külön bíróságokhoz utalt magánjogi vitás ügyekre nem gondolt, még önmagában nem következik az, hogy ezeket a választott bírósághoz kikerülő ki akarta zárni. Ezt csak akkor mondhatnók, ha azok a főcélok, amelyeket a bíróságok szervezetére vonatkozó törvényhozás szem előtt tart, ilyen értelmezésre kényszerítőleg utalnának, illetőleg, ha a szóbanforgó rendelkezések ezekre az ügyekre egyáltalán alkalmazhatatlanok volnának. Ez azonban nem áll feltétlenül. Fentebb ugyan kiemeltük, hogy nézetünk szerint, amit az indoklás is támogat, a Pp. 787. és többi idézett §-aiban a rendes bíróság kifejezést a megszokott értelemben csak a járásbíróság, törvényszék, tábla és Curia megjelölésére kívánta használni, de a 787. §. szó szerint véve úgy is magyarázható, hogy rendes bíróság alatt azt az (akár rendes, akár külön) bíróságot kell érteni, amely az ügyben *rendesen*, vagyis választott bírósági szerződés esetén kívül eljár.

A választott bírósági eljárás körüli teendők ezek szerint az egyébként külön bíróság elé tartozó ügyekben az illető külön bíróságot illetnék, kivéve természetesen azokat a tennivalókat, amelyek kifejezetten a járásbírósághoz vagy törvényszékhez utalvák. Igaz ugyan, hogy a 776. §-ban a fellebbezési bírósághoz utalt felfolyamodást csak erőszakos magyarázattal és így sem minden külön bíróságnál lehet annak felsőbb fóruma elé tartozónak magyarázni, de mivel vannak olyan külön bíróságok, amelyek akként vannak bekapcsolva a rendes bírósági szervezetbe, hogy fellebbviteli bíróságuk rendes bíróság (pl. magyar főudvarnagyi s tőzsdebíróság), legalább is egyes külön bíróságoknál a szóbanforgó szabályok alkalmazhatóságának komoly akadálya nem volna.

Végeredményben tehát az a nézetünk, hogy ha a törvény

<sup>1)</sup> Nem ennyire határozott az osztrák perrend 582. §-a, mely csak általánosságban beszél bíróságról, de sem a rendes bíróság kifejezést nem használja, sem kifejezetten nem jelöli meg a járásbíróságot, illetőleg törvényszéket.



magánjogi vitás ügyekben compromissum kikötését általában megengedi s elő is mozdítja, akkor olyan ügyekben, amelyek kétségtelenül magánjogi természetűek és a felek szabad rendelkezése alatt állanak, nem lehet feltétlenül kizárva a választott bíraskodás pusztán annál fogva, hogy azok véletlenül nem rendes, hanem külön bíróság elé tartoznak.

Nagyobb gyakorlati jelentősége e kérdésnek ezidőszert a *tőzsdei, a munkásbiztosítási és a szabadalmi* bíróságok hatáskörébe tartozó ügyeknél lehet. Az utóbbi két fajta bíróságok elé utalt ügyekben szabályként azoknak sajátos természete zárja ki véleményünk szerint a Pp. XVII. címében szabályozott választott bíraskodást.

Abban a kérdésben, hogy lehet-e választott bíróságra bízni olyan ügy eldöntését, amely kikötés nélkül is a *tőzsdebíróság* hatáskörébe tartozik, a kir. Curia egy felmerült konkrét esetben P. IV. 5743/1918. és P. IV. 353/1919. sz. alatt (Polg. Törvénykezési Jog Tára I. 1. szám) igen érdekes döntéseket hozott. Két kereskedő a budapesti tőzsdén kötött értékpapírügyletből támadt vita eldöntését háromtagu választott bíróságra bízta, amely ítéletet is hozott, de ez ellen a marasztalt fél a budapesti kir. törvényszéknél érvénytelenítési keresetet indított azon az alapon, hogy a választott bírósági szerződés csak előszóval kötötven, érvénytelen. (Pp. 784. §. 1.) A kir. törvényszék és végső fokon a kir. Curia erre a keresetre nézve megállapította hatáskörét s azt érdemben elbírált. Közben az egyik fél a tőzsdebíróságnál is pert indított a másik ellen, aki a kereseti követelés egy részével szemben azzal védekezett, hogy ebben a kérdésben az említett választott bíróság már jogerősen döntött, mire az ellenfél előadta, hogy a választott bíróság ítéletének érvénytelenítése iránt a kir. törvényszéknél már pert indított. A tőzsdebíróság végzésileg kimondotta, hogy a választott bírósági ítéletet mindkét fél kötelezőnek elismerni tartozik még akkor is, ha az a választott bírósági szerződés hiánya miatt érvénytelen volna. Ezt a végzést felfolyamodás folytán a tábla és végső fokon a kir. Curia is megsemmisítette, mert „ezzel a kijelentéssel a külön bíróság olyan jogvitát döntött el, mely a Pp. 784. §-a szerint a rendes bíróság (törvényszék) hatáskörébe tartozik“.

Ezekből a curiai határozatokból az az álláspont domborodik ki, hogy:

1. választott birói szerződést lehet kötni az olyan vitás ügyre vonatkozólag is, amely egyébként törvénynél fogva a tőzsdebíróság elé tartoznék;



2. a Pp. XVII. címében, különösen annak 784. §-ában megjelölt rendes bíróság alatt feltétlenül a kir. törvényszék vagy kir. járásbíróság értendő és az 1. pontban említett esetben a választott bíró kinevezése, ítéletének érvénytelenítése stb. tárgyában csak az a rendes bíróság járhat el, amely illetékes volna akkor, ha az ügyben sem a tőzsdebíróságnak, sem külön szerződés alapján a választott bíróságnak nem volna eljárási jogosultsága.<sup>1)</sup>

A *községi bíróság* előtt csak egy lényegében közigazgatási eljárás jellegű kísérlet történik a vitás ügy elintézésére, úgy, hogy az ilyen ügy voltaképpen a rendes bíróság hatáskörébe tartozik és közte s a községi bíróság között csak időrendi hatásköri megoszlás forog fenn s ezeket az ügyeket döntés után, de bizonyos esetekben a községi bíróság mellőzésével közvetlenül is a rendes bíróság elé lehet vinni. Ezért ilyen ügyekben választott bírósági szerződés nézetünk szerint akadálytalanul köthető.

V. A választott bírósági szerződés esetén kívül az állami (rendes, esetleg rendkívüli) bíróság hatásköréhez tartozó magánjogi vitás ügynek, amely az eddig kifejtettek szerint a választott bírósági szerződés tárgya lehet, a Pp. 767. §-a szerint *meghatározottnak* kell lennie, mert különben a szerződés érvénytelen.

Szoros értelemben véve *meghatározott* csak már fenforgó, létező vitás ügy lehet. Ebből az következne, hogy olyan vita tekintetében, amely még nem merült fel, hanem csak a jövőben fog esetleg valamely jogviszonyból előállni, nem lehetne már előre a választott bírósági eldöntésben megállapodni. Az egész választott bírósági intézmény ősforrásául szolgáló *római jogban* a tulnyomó nézet csakugyan az volt, hogy jövőre keletkezhető vitás ügyekre nézve nem lehet compromissumot kötni. A római (és hasonlóan a kánoni) jog a jövőre keletkezhető vitás ügyekre vonatkozó compromissumot csak akkor ismerhette volna el érvényesnek, ha feladta volna azt az alapelvét, hogy a választott bírót már magában a compromissumban meg kell nevezni. Addig ugyanis, míg a jövőben keletkezhető vita tényleg felmerül, vagyis „a szerződés kötése és a per között évek folyhatnak el, az emberek és viszonyok változnak, úgy hogy a bíróság tagjait hosszú idővel előre megállapítani nem célszerű“,<sup>2)</sup> hanem meg kell engedni, hogy a választott bírakat majd csak annak idején a konkrét vita felmerültekor jelölje ki a két fél,

<sup>1)</sup> „A választott bírósági ítélet érvénytelenítése iránti kereset (Pp. 784. §.) akkor sem tartozik a tőzsdebíróság hatáskörébe, ha a főügy választott bírósági szerződés nem léteben a tőzsdebírósághoz tartozott volna“ (Bpesti kir. ítélőtábla P. 7,902/1921. Perj. Dt. IX. 89. sz.)

<sup>2)</sup> Indokolás a Pp. 768—772. §-aihoz.



vagy ha ők megegyezni nem tudnak, helyettük a rendes bíróság. Éppen ezt az utóbbit tartották azonban régebben megengedhetetlennek, mert abból indulván ki, hogy a választott bíróság csak a felek formális megegyezéséből meritheti hatalmának jogosultságát, a compromissum természetével ellenkező törvényes kényszernek tekintették azt, hogy a felek hiányzó megegyezését a rendes bíróság pótolja a választott bírónak a vonakodó fél helyett való kinevezése által.

Helyesen jegyzi meg erre a felfogásra a Pp. 1893. évi előadói tervezetének indokolása, hogy „nem lehet kényszerről szó ott, ahol a felek szerződésileg állapotnak meg valamiben; csakis a felek közötti szerződésnek végrehajtása, ha bíró nevez ki választott bírót oly esetben, midőn a fél választási jogát nem gyakorolja. A választott bírósági eljárás ez esetben is nem törvényes kényszeren, hanem a felek szerződésén alapszik. Nincs célszerűségi ok, hogy miért korlátozza a törvény a feleket ily szerződés kötésében“. Ellenkeznek ez a mindennapi élettel s különösen a kereskedelmi forgalom számtalan példát szolgáltat arra, hogy a felek szükségét érzik, hogy már a szerződés megkötésekor választott bírósági eldöntésben állapodjanak meg azon vitákra vonatkozólag, amelyek szerződési viszonyukból a jövőben esetleg származhatnak. A főszervezőkbe foglalni szokott választott bírósági záradékok (clausula compromissoria) gyakorisága lassanként arra vezetett, hogy elismerték az ilyen záradékok érvényességét, elengedték a választott bírák szerződésbeli megnevezését és megengedték az elmulasztott arbiternevezésnek a rendes bíróság részéről történő pótlását.

A clausula compromissoria érvényessége a német közönséges jog írói között még vitás volt, de az uralkodó bírói gyakorlat elismerte és erre az álláspontra helyezkedett a német birodalmi (1026. §.) és az osztrák perrend (577. §. 2. bek.), valamint a Pp. 767. §-a is: „a választott bírósági szerződés meghatározott vitás ügyre vagy valamely meghatározott jogviszonyból jövőre keletkezhető vitás ügyekre vonatkozik“. Ezek a törvények elejtve a főszervezőkhez járuló választott bírósági záradék és az önálló választott bírósági szerződés között tett megkülönböztetést, amellyel pl. az olasz perrendnek azon intézkedésében is találkozunk, hogy az ilyen záradékhoz a választott bírónak egyébként megkivánt megnevezése nem szükséges (12. §.), a clausula compromissoria és a választott bírósági szerződés érvényességi kellékeit teljesen egyformán szabják meg.

Jellemzi továbbá e törvényeket, hogy míg a már felforgó



vitás ügyeknél magának a *vitás ügynek*, vagyis a *jogviszonyból* származó *egy vagy több konkrét igénynek* a megjelölését kívánják meg, addig a jövőre keletkezhető vitás ügyekre vonatkozó választott bírósági szerződésnél *nem egyes igényeknek, hanem csak a jogviszonynak* — amelyből több igény is eredhet — meghatározását írják elő és pedig ugyanugy, mint a hatásköri vagy illetékességi prorogationál (Pp. 767. §., 1. §. 2. a) és 45. §.).

*Meghatározott* a jogviszony akkor, ha nem csupán neme szerint (pl. választott bíróság döntsön a felek között adásvételi jogvitákban), hanem in concreto egyedileg van más jogviszonytól való megkülönböztetésre alkalmas ismertető jellel megjelölve. *Bizonyos ügyletből* (pl. biztosítási, megbizási, társasági szerződésből, alkalmi egyesülésből) vagy jogviszonyt fakasztó tényből (pl. tilos cselekményből stb.) *felmerülendő minden vitás kérdések eldöntésére tehát választott bíróság általában kiköthető* és nincs akadálya annak sem, hogy egy választott bírósági szerződésben a feleknek többféle jogviszonyából származó összes viták eldöntése bizassék választott bíróságra, feltéve, hogy ezek a jogviszonyok egyenként mind egyedileg vannak megjelölve, de éppen a jogviszony *egyedi* megjelölésének hiánya okából érvénytelen az olyan választott bírósági szerződés, amely a felek között általában vagy bizonyos területen felmerülhető összes jogviták eldöntésére vonatkozik. A most körülírt értelemben az ugynevezett *compromissum plenumot*, amellyel már a római jogban<sup>1)</sup> találkozunk, az említett törvények is ismerik, sőt egyes szabályok felállításánál főleg erre vannak tekintettel. Így az osztrák perrend 583. §. utolsó bekezdése és a Pp. 775. §. utolsó bekezdése, mely szerint az ott megjelölt esetekben a meghatározott jogviszonyból jövőre keletkezhető vitás ügyekre vonatkozólag kötött választott bírósági szerződés csak a fenforgó ügyre nézve válik hatálytalanná.

A Pp. ebben a vonatkozásban nem is tartalmaz ujitást, csupán kétséget kizáró módon fejezi ki azt az elvet, amely már a Tr. 496. §-ában is megvolt: „A szerződésnek, melyben a választott bíróság kikötöttet, mindig írásban szerkesztve s abban a per tárgyának, valamint minden jogviszonynak, amelyre a választott bíróság hatásköre kiterjed, *tüzetesen* megjelölve kell lennie“.

Ami a bírói gyakorlatot illeti: 1. Már a semmitőszéknek 1874. évből eredő teljes ülési megállapodása (19281. sz. Dt. r. f.

<sup>1)</sup> L. 21. §. 6. D. IV. 8. „quod de rebus et controversiis compositum est, nam ad omnes controversias pertinet“. Hogy ez a forráshely sem az összes képzelhető, hanem csak a *compromissum* kötésekor már fenforgó vitás ügyekre vonatkozott, kitűnik a l. 46. D. IV. 8-ból.



XIII. 1. sz.) hangsúlyozta, hogy a Tr. 496. §-a nem szorítja kifejezetten a választott bíróság kiköthetését a már felmerült egyes peres kérdésekre és kimondja, hogy a választott bíróság alakítása iránti eljárás oly szerződés alapján is törvényszerűen megindítható, melyben egy bizonyos ügyletből (*haszonbérleti szerződés*) felmerülendő minden vitás kérdés eldöntésére e bíróság általánosságban ki van kötve. 2. Ugyanigy döntött a kir. Curia 1294/1910. sz. alatt (Mj. Dt. IV. 122. sz.) egy a felek között fennálló *társas üzletből* felmerülendő minden vitás kérdés eldöntésére vonatkozó választott bírósági szerződés tárgyában. A Tr. 496. §-ának helyes értelme tehát az, hogy már fennforgó vitás ügynél a per tárgyát, az igényt, jövőre keletkező vitás ügynél pedig a jogviszonyt kell a szerződésben meghatározni, vagyis egyénileg körülírni, „tűzetesen megjelölni“. 3. Nem lehet tehát helyeselni a kir. Curia I. H. 13/1907. sz. határozatát (Gottl XII. 2680. l.), mely szerint a *haszonbéri szerződésben* foglalt az az általános kikötés, hogy bármily vitás kérdésben választott bíróságnak van helye, a szükséges feltételek tűzetes megjelölését nélkülözvén, a Tr. idézett §-ában kötött szerződésnek meg nem felel és 4. helytelen a kir. Curia 1916. P. II. 9620. sz. hasonló döntése is (Pj. Dt. II. 483. sz.), amelyben érvénytelennek mondatott ki a Pp. életbelépése előtt keletkezett szerződésben foglalt azon általános kijelentés, hogy az ügyletből folyó minden vitás kérdésre nézve a felek választott bírósági döntésnek vethetik alá magukat. 5. Igen helyes ellenben a budapesti kir. ítélőtáblának P. II. 8772/915. sz. azon döntése (Perj. Dt. II. 482. sz.) hogy a választott bíróság a főszerződésből keletkező nézeteltérésekre egész általánosságban érvényesen kiköthető és helytálló a Curia 1919. január 31-én P. IV. 5329/1918. sz. a. hozott határozata, amely szerint „ha a felek a köztük létrejött *fakitermelési szerződésben* per esetére választott bíróság döntésének vetették alá magukat, még pedig anélkül, hogy a szerződésből keletkező vitás ügyek között valamilyen megkülönböztetést tettek volna, ebből kétségtelen, hogy a felek megállapodása értelmében az ezen szerződésből származó valamennyi vitás ügy választott bírósági döntés alá tartozik“ (I. Polg. Törvénykezési Jog Tára 1920. évi 11. sz. 161—164. l.).

Minthogy az üzleti összeköttetés maga nem jogviszony, hanem számos különböző jogviszony szülője, illetőleg összefoglalása, az olyan választott bírósági szerződés, mely a felek üzleti összeköttetéséből eredhető vitás ügyekre általánosságban vonatkozik, nem érvényes, legfeljebb csak akkor, ha éppen az állandó üzleti össze-



köttetésre, mint olyanra, vagyis nem egyes ügyletekre, hanem magára a folyószámlaszerződésre, tehát egy meghatározott jogviszonyra vonatkozik (Hellwig: System II. 108.).

Ha pl. egy kereskedő a másikkal a köztük állandóan kötni szokott fuvarozási szerződésekből vagy tőzsdei megbízásokból eredő összes viták választott bírósági eldöntésében állapodik meg, üzleti összeköttetésüket nemcsak általánosságban, hanem a jogviszony neme szerint is megjelölték, közelebbi megjelölést nem is használhatnak, mert az egyes ügyletek voltaképpen még nem is jöttek létre. Az ilyen compromissum szorosan véve konkrétan meg nem határozott jövődöbeli jogviszonyra vonatkozik és így magában nem is volna érvényes, ha azonban a felek ezután pl. egy konkrét fuvarozási ügyletet kötnek, a választott bíróság iránti megállapodásuk ezen ügylet részévé lesz s az ebből támadt vita nézetünk szerint a választott bíróság elé tartozik.<sup>1)</sup> Ilyen keretek között tehát a kellőleg meghatározott jogviszony jövődöbeli, csak keletkezési feltételeiben körülírt jogviszony is lehet.

VI. A választott bírósági szerződés tárgyát kitevő vitás ügy, illetőleg jövőre keletkezendő vitás ügyekre vonatkozó ilyen kikötésnél az azok alapjául szolgáló jogviszony kellő meghatározottságának fontossága a gyakorlatban főleg akkor válik szembeszökővé, midőn a választott bírósági eljárásban viszonkeresetet vagy beszámítási kifogást emelnek, amely két esetről alább (15. §. VI.) külön fogunk megemlékezni, avagy mikor a választott bírósági ítéletet a Pp. 784. §. 1. pontja alapján érvénytelenítési keresettel támadják meg azon a címen, 1. hogy a választott bíróság olyan ügyben döntött, amelyre a választott bírósági szerződés nem terjedt ki illetve 2. hogy a választott bíróság az ügynek olyan vonatkozására, részére vonatkozólag ítélt, amelyet a felek a szerződésben nem bocsátottak a választott bíróság döntése alá. Ami az első illeti, itt szem előtt kell tartani, hogy a választott bírósági szerződés *kivételt* létesít a rendes bírói eljárás alól s így ezt a szerződést nem szabad kiterjesztően magyarázni (Curia P. IV. 3032/1922. Perj. Dt. VIII. 43. sz.) s így pl. „oly esetben, ha a választott bírósági eljárás nem valamely meghatározott jogviszonyból jövőre keletkezendő, hanem határozottan megjelölt vitás ügyekre köttetett ki, a Pp. 767. §-a értelmében ez a kikötés nem terjeszthető ki a szerződésben szabatosan meg nem jelölt olyan vitás ügyekre is, amelyek a szerződő felek közt fennálló jogviszony keretében csak következtetés útján hozhatók kap-

<sup>1)</sup> Ezt újabban (P. VII. 7206/1923. Perj. Dt. IX. 92. sz.) a Curia is kimondotta tőzsdebírói kikötésre nézve.



csolatba a szerződésben kifejezetten meghatározott vitás ügyekkel“ (Curia P. IV. 1569/1922. Perj. Dt. VIII. 43. sz.)

Ezek után még csak arra a kérdésre kell röviden kitérnünk, hogy a felek a vitás ügyet *milyen terjedelemben* vethetik alá a választott bíróság döntésének? Ebben a tekintetben is a szerződésben kifejezett akaratok az irányadó, úgy, hogy az erre a kérdésre adandó felelet a legtöbb esetben szintén a szerződés magyarázatán fordul meg. Ezért is igen fontos a szerződésnél az írásbafoglalást megkövetelni, amit már régi jogi íróink is hangsúlyoznak. Így *Frank*: „Törvényünk óvatosan írott alkut kíván, hogy a választott bírák hatalma felett új perek ne támadjanak. A választott bírák más tárgyat nem vonhatnak maguk elejébe, kivéve, mely a főkérdéssel úgy összefügg, hogy az ítélet rajta fordul“. (i. m. 29—30. l.) És *Wenzel*: „Ami a kötleveiben érintve nem volt, arról ítéletet hozni nem lehetett“. (Magyar magánjog rendszere [1879.] I. 402.)

Ha külön megszorítást nem tettek, a felek akarata rendszerint arra fog irányulni, hogy a választott bíróság a vitás ügyet egész terjedelmében bírálja el, de nincs akadálya annak, hogy több követelés közül csak egyre, vagy a követelésnek csak egy részére, sem annak, hogy a követelésnek csak az alapjára, de nem a mennyiségére, avagy annak csupán valamely meghatározott vonatkozására szorítsák a választott bíróság döntését.<sup>1)</sup> Az ezen tulmenő döntés esetleg megtámadható lesz vagy azon a címen, hogy a választott bírósági szerződés nem arra az ügyre, illetőleg annak nem a kérdéses vonatkozására vonatkozólag lett kötve (Pp. 784. §. 1.), vagy azért, mert az ítélet „a felek kérelmén túl terjeszkedik“ (784. §. 5.).<sup>2)</sup>

## 6. §. A választott bírósági szerződés tartalma és joghatása.

I. A compromissum jogi természetének tárgyalásánál már elmondottuk, hogy e szerződésben a felek:

1. megállapodnak abban, hogy vitás ügyüket egy vagy több választott bíró (768. §.) „döntse el“ (780. §.) és
2. kötelezettséget vállalnak aziránt, hogy mindent megtesznek

<sup>1)</sup> V. ö. az alább, a 7. §-ban a döntő szakértőről mondottakkal. Birói gyakorlatunkban erről a kérdéstről csak a pozsonyi táblának 1910. G. 313. szám alatt hozott következő téves határozatát (Térfi: XV. 871. sz.) találtuk: „Szabálytalan oly megállapodás, hogy a szerződösszegés tényét választott bíróság, az erre az esetre kikötött kötbér megfizetésének kötelezettségét ellenben a rendes bíróság döntse el.“(?)

<sup>2)</sup> Ezt alább a 19. §-ban fejtjük ki bővebben.



a választott bíróság megalakítása és döntésének létrejöhetése érdekében.<sup>1)</sup>

*Lényeges tartalma a szerződésnek, hogy a felek „döntést” akarjanak,* vagyis magánjogi cselekvőségüknek kötelező meghatározását *oly módon,* hogy a választott bíró a magánjogi viszonyaik szempontjából jelentős tényeket derítse ki, alkalmazzon arra jogszabályt és mondja ki e subsumtio jogi következményét *azzal a hatással,* amellyel egyébként az állami bíróság szokott ítélni, vagyis a jogerő hatásával. A választott bírónak szabályként ugyanaz a feladata, mint az állami bírónak, logikai funkcióját és döntése hatását tekintve ő is bíraskodik.

A bíraskodásban nyilvánuló magasrendű elmetevékenység fogalmilag megkívánja azt, hogy olyan egyén teljesítse, aki jogilag figyelembe vehető öntudatos akaratelhatározásra és akaratkijelentésre képes. Ezt a képességet a magánjog megtagadja a gyermekektől és az elmebetegektől. Ezek teljesen cselekvőképtelenek lévén, a választott bírói tisztt betöltése iránt nem is vállalhatnak érvényesen kötelezettséget, miért a *compromissum érvényességi kellékéül kell felállítanunk azt is, hogy a vitás ügy eldöntését olyan egyénre bizza, aki nem teljesen cselekvőképtelen.*

Bíraskodást csak az érdekelt felektől különböző harmadik személy végezhet, ezért a választott bíraskodás fogalmához, a *compromissum lényegéhez tartozik, hogy nem ruházhatja a döntést magára a félre.* Az ilyen szerződés a jogvédelemről általában való lemondást jelentene, ezt pedig a törvény nem engedi meg s ha a felek mégis így egyeznének meg, megállapodásuk érvénytelen. A *compromissumban* a felek nem mondanak le a jogvédelemről általában, hanem csupán a jogvédelemnek egy más (magán) útját választják a jogvédelem rendes útja, az állami bíróságok eljárása helyett. Amíg ennek a magánjogvédelemnek lehetősége fenforog, az állam megengedi, hogy rendes bíróságai az illető magánjogi vitás ügy eldöntéséből kizárassanak. Ehhez azonban csak azzal a feltétellel járulhat hozzá, hogy a felek az ügy eldöntésére az állam, fórum helyett csakugyan felállítanak egy magánbíróságot. Ezért *szükséges tartalma a compromissumnak a felek azon kötelezettsége, hogy a választott bíróság megalakítása körül közreműködnek.*

II. A magánbíróság létrejötte szorosan véve csak akkor van teljesen biztosítva, ha annak tagjait a felek magában a választott

<sup>1)</sup> A döntés mibenlétéről részletesebben alább (7., 16. és 18. §§.) szö-lünk s itt behatóbban csak a szövegben 2. alatt említett kérdést tárgyaljuk.



birósági szerződésben határozottan megjelölik. A régebbi jogok<sup>1)</sup>, valamint a választott bírósági intézmény kontinentális fejlődésére legjelentősebb porosz (AGO. I. 2. 169—270. §§.) és francia perrend (1006. §.) ezért megkövetelik, hogy a választott bírák magában a compromissumban határozottan megjelöltessenek. Ezekkel szemben a Pp. szerint<sup>2)</sup> a compromissumban a választott bírák személyének, számának és választásuk módjának kifejezetten nem kell meghatározva lennie. Arra nézve, hogy a választott bírósági szerződésnek a választott bírák megnevezése nélkül megkötése megengedtesse, célszerűségi tekintetek voltak irányadók, nevezetesen az a szempont, hogy lehetővé kell tenni a választott bíróság kikötését jövőre keletkező vitás ügyekre is (l. 74. old.).

A választott bírák kifejezett megnevezésének mint lényeges szerződési kelléknek elejtése természetesen nem jelenti azt, mintha a feleknek nem volna *joga* a választott bírákat *magában a szerződésben* megnevezni. Sőt ehhez a megnevezéshez fontos jogi következmények fűződnek, amennyiben ilyenkor feltételezhető, hogy a felek a vitás ügynek éppen a szerződésben megnevezett bírák által való eldöntését tekintik lényegesnek, miért is az egész választott bírósági szerződés sorsa a benne megnevezett bírák személyéhez van kötve: ha ezek valamelyike a bíráskodást el nem vállalja, meghal vagy a bíráskodást más oknál fogva nem gyakorolhatja vagy pedig elvállalt kötelezettségének teljesítését megtagadja, a szerződés — ellenkező megállapodás hiányában — hatályát veszti (Pp. 775. §. 1.), holott ha ezen esetek valamelyike olyan választott bíró tekintetében áll be, aki nem a szerződésben lett megnevezve, csak ez a bíró esik ki s helyette más bíró választásának van helye (771. §.).

Ha a szerződésben a „választott bíró“<sup>3)</sup> vagy a „választott bíróság tagjai“ személy szerint nincsenek is megnevezve, még mindig *lehetséges, hogy van a szerződésnek valamely intézkedése a választott bíróság alakítása tárgyában*, amikor is ez lesz irányadó (768. §.). A szerződés nevezetesen harmadik személyre (vagy vala-

<sup>1)</sup> Így az írók tulnyomó részének nézete szerint a *római jog* (l. pl. Weizsäcker 7., Hayum 35., André 29., Dernburg: Pandekten I. 155. §., de viszont ellenkezőleg Matthiass 53., Windscheid: Pandekten II. 416. §.) és egészen *kétségtelenül a kánonjog* l. 43. X. de arbitris c. 12. „ut compromissum de incerta persona assumenda non teneat.“

<sup>2)</sup> Egyezően eddigi jogunkkal (1868: LIV. tc. 499. §.) valamint a német és osztrák perrenddel. Régebbi hazai jogunkra nézve l. a 26. old.

<sup>3)</sup> A Pp. 768. §-ának most idézett szavaiból is kitűnik, hogy a választott bíróság egyetlen egy tagból is állhat.



mely hatóságra) is bizhatja a választott bírák megjelölését. (Curia P. IV. 4598/1923. Perj. Dt. IX. 62. sz.).

A *felek* a választott bíróság megalakítása tekintetében nemcsak a választott bírósági szerződésben, hanem *utóbb is megállapodhatnak*.<sup>1)</sup> „Mivel a választás módja is kiegészítő része a választott bírósági szerződésnek és mivel a bíraskodás elfogadása a bírákra is fontos következményekkel jár“, a Pp. 789. §-a kimondja, hogy „ha a felek a választás módjában megállapodnak, a bírák választását nevük, állásuk vagy foglalkozásuk és lakásuk megjelölésével, valamint a bíraskodásnak a választott bírák részéről történt elfogadását írásba kell foglalni“. Az írásbeli alak itt is, mint a választott bírósági szerződésnél általában, érvényességi kellék s hiánya az ítélet megtámadásának lehet oka. Más korlátot nem is állít a törvény a választott bíróság megalakítására vonatkozó megállapodás útjába; nevezetesen elejti eddigi jogunknak azt a szabályát, hogy a választott bíróságnak mindig négy bíróból és egy elnökből kell állania (1868: LIV. tc. 498—9. §§.), amely eddig legfőbb kerékkötője volt az intézmény gyakorlati érvényesülésének.

Csak arra az esetre, ha a *felek a választott bírák választására nézve sem a szerződésben, sem utóbb írásban meg nem állapodtak*, állítja fel a törvény azt a szabályt, hogy ilyenkor „*mindegyik fél egy-egy bírót választ*“,<sup>2)</sup> mihez képest a választott bíróságnak nem kell páratlan számú tagokból állania<sup>3)</sup> és elnökkel birnia. E szabály diszpozitív jellegű, ami azt jelenti egyfelől, hogy a felek azt írásbeli megállapodással bármikor félretehetik, másfelől hogy ha alkalmazásra kerül, szerződési szabvány tekintete alá esik, olybá veendő, mintha a felek állapították volna meg magában a szerződésben. Vagyis

<sup>1)</sup> A választott bírósági szerződést kiegészítő említett utólagos megállapodásra — és pedig nemcsak a bíróság megalakítása, hanem gyakran az eljárás módja stb. tekintetében is — főleg akkor lesz szükség, ha a felek a választott bíraskodást az alapszerződéshez fűzött rövid *compromissarius záradékban* kötötték ki. A nemzetközi bíraskodás terén mindig külön választott bírósági szerződésre (special agreement) van szükség, valahányszor nem már felmerült konkrét vitára, hanem a jövőben felmerülhető vitákra vonatkozólag kötöttek választott bírósági *egyezményt*. Mig azonban a nemzetközi jogban e szerződés mellőzhetetlen előfeltétele a választott bíróság létrejöttének és működésének, addig a belföldi választott bíróságnál az ily utólagos kiegészítő megállapodás el is maradhat, mert a perrend diszpozitív szabályai pótolják az esetleges hiányokat.

<sup>2)</sup> Pertársakra a 768. §. fentartja az 1868: LIV. tc. 500. §-ának azt a rendelkezését, hogy együttesen választanak és megegyezés hiányában a választást szótöbbséggel s ha szótöbbség nincs, sorshuzással döntenek el.

<sup>3)</sup> Hogy ez a rendelkezés a szótöbbség elérését s a szerződés célját tevő döntés létrejöttét nem biztosítván, célszerűtlen, arra alább (83—86 old.) mutatunk rá.



a választott bírósági szerződéshez mindenesetre hozzátartozik a választott bíróság megalakítása iránti intézkedés, de nem lényeges, hogy ezt a felek magába a szerződésbe vegyék fel, mert ha ezt elmulasztják, elmaradt megállapodásukat maga a törvény pótolja. *Voltaképpen tehát nem létezik választott bírósági szerződés a bíróság megalakulására vonatkozó* — a felek által benne kifejezett vagy a törvény szerint belé tartozó — *intézkedés vagyis bíróválasztási kötelezettség nélkül*. Mert a bíróválasztás — amennyiben a felet illeti — a félnek nemcsak joga, hanem a szerződésből folyó *kötelessége* is. Kiténik ez azokból a jogkövetkezményekből, amelyek beállanak akkor, ha a fél a bíróválasztást nem eszközli. Legtermészetesebbnek ugyan az látszanék, ha a törvény a bíróválasztás iránti szerződéses kötelezettség kikényszerítéséről úgy gondoskodnék, hogy a kötelességmulasztó féllel szemben megnyitná a rendes polgári perutat. Ennek célszerűtlensége azonban nyilvánvaló, ha az ezzel járó idővesztésre és a hozandó ítélet végrehajtásának nehézségeire gondolunk. Megfelelőbb tehát, hogy a Pp. a rendes perutat kizárja és e helyett annak a félnek, aki ellenfelét sikertelenül hívta fel a bíróválasztásra, alternative azt a két jogot biztosítja, hogy a választott bírósági szerződéstől elállhat, vagy pedig a rendes bíróságnál kérheti a választott bírónak ellenfele helyett leendő kinevezését (772. §. 1. bek.).

Az *elállási jog* egyrészt szabadabb mozgást biztosít a félnek s így megfelelő ujtás eddigi jogunkkal (1868: LIV. tc. 498—501. §§.) és a német, valamint az osztrák perrenddel szemben, amelyek ilyen esetben csak a választott bíró kinevezésének a rendes bíróságnál való kérelmezését engedik meg, másrészt, nézetünk szerint, világosan kifejezésre juttatja, hogy az ellenfél azáltal, hogy a bírót nem választotta meg, a választott bírósági szerződésből folyó *kötelezettségének* teljesítése körül esett olyan késedelembe, melynek folytán a szerződés a félre nézve esetleg érdekét veszítette úgy, hogy attól — a magánjog általános szabályainak (v. ö. Bsz. 927. §.) is megfelelően — elállhat. Az elállásnak az ellenféllel történt közlésével a szerződés hatályát veszti (Pp. 775. §. 3.) anélkül, hogy a rendes bíróságnak ezt bejelenteni és annak e tárgyban határoznia szükséges volna.

Ha ellenben a fél a választott bírósági szerződéshez továbbra is ragaszkodik, kérelmére a rendes bíróság nevezi ki — szabad belátása szerint — a választott bírót. Ez az eljárás ugyan *kérelemre* indul meg, amely felett a bíróság esetleg az ellenfél meghallgatása nélkül *végzéssel* határoz s így külsőleg perenkívüli eljárásként



jelentkezik: ezek azonban a lényegét nem érintő külsőségek. Akár így folyik le az eljárás, akár pedig *keresettel* vezetik be és *ítélettel* döntik el, mint pl. az 1898. évi novella előtt a német pr. szerint, voltaképpen polgári per, amelyben a bíróság a 770. §. értelmében történt bíróválasztási felhívás alakságainak s a választott bírósági szerződés érvényességének és hatálybanlétének vizsgálata alapján *megállapítja*, hogy az ellenfélnek a szerződésből folyó bíróválasztási kötelezettsége fennáll-e és ahelyett, hogy az ellenfelet e kötelezettség teljesítésében marasztalná, a megállapított kötelezettséget mindjárt maga kényszeríti ki, a szerződést ebben a vonatkozásában maga hajtja végre, aminek előnyeire már fentebb utaltunk. „A kinevezés a végrehajtás egy különös alakja, amely által a választott bírósági szerződés magánjogi jellegét nem veszti el“ (Magyary: Alaptanok 20.), az eljárás pedig bírói határozattal történő anticipált végrehajtással kapcsolatos polgári per.<sup>1)</sup>

A kifejtettek szerint tehát abból, hogy a választott bírónak a szerződésben történő kifejezett megnevezése nem érvényességi kelléke a compromissumnak, s főleg hogy a szerződő fél a bíró megválasztása iránt nem perelhető, nem lehet levonni azt a következtetést, hogy a felek a választott bírósági szerződésben nem vállalnának magánjogi kötelezettséget a választott bíróság megalakításában való közreműködésre, mint azt némelyek tanítják azok közül, akik a választott bírósági szerződést tisztára perjogi ügyletnek tekintik (így Hellwig: System II. 112.). Az előadottak az érintett vonatkozásban igazolták azt a tételünket, hogy a felek a választott bírósági szerződésben kötelezettséget vállalnak mindannak megtételére, ami a bíróság megalakulása és döntésének létrejöhetése érdekében szükséges.

III. Miután a Pp.-ben a bíróválasztásra nézve foglalt rendelkezések (768—772. §§.) jogi természetét megvilágítottuk, részleteik behatóbb tárgyalása is indokolt, mert meggyőző arról, hogy célszerűtlenek és hiányosak.

A gyakorlatban leginkább érezhető baj az, hogy a 768. §. értelmében a választott bíróság — ellenkező megállapodás hiányában — két tagból áll. Ezzel ugyanis kapcsolatos az, hogy a Pp. arra az esetre, ha az általános szavazattöbbség vagy kéttagu választott bíróságnál az egyhangúság nem jön létre, nem gondoskodik a vitás ügy végérvényes eldönthetésének biztosításáról,

<sup>1)</sup> V. ö. a telekkönyvi szolgáltatás iránt indított perben hozott ítélettel, amely a bekebelezési, illetőleg törlési engedélyt maga pótolja.



hanem ilyen esetekben a választott bíróság erről a feleket értesíteni köteles (781. §. 2. bek.) és a választott bírósági szerződés hatályát veszti (775. §. 2.). A Pp. e tekintetben a francia (1012. §.) és a német (1033. §. 2.) perrendet követi. Páratlan számú tagokból álló választott bíróságnál bizonyára ritkán fordul elő, hogy a határozatnál megkívánt általános többség nem jön létre, páros számú tagokból álló választott bíróságnál azonban ez igen gyakori eset lehet, az pedig, hogy *kéttagu* választott bíróságnál az egyhangúság nem jön létre, szinte valószínűnek tekinthető. A Pp. említett rendelkezése tehát nem látszik biztosítani azt a kívánatos célt, hogy a választott bírósági szerződés valóban eredményre vezessen. A Pp. 1893. évi előadói tervezetének indokolása (300.) ezt a visszásnak látszó rendelkezést azzal indokolja, hogy „a felek akár előzőleg a szerződésben, akár utólag, midőn a határozathozatal akadályáról értesülnek, közösen megállapodhatnak a választott bíróság oly összeállításában, amely a határozathozatalt lehetővé teszi. Ha maguk a felek megnyugosznak abban, hogy a választott bíróság ne hozzon határozatot, a törvényhozónak nem áll érdekében, hogy őket rendelkezésükben korlátozza“.

Ez az okoskodás azonban nem meggyőző. A választott bírósági szerződésre lépő feleknek jogos főérdeke a választott bírósági döntés létrejötte és habár igaz is, hogy ezt megfelelő szerződési megállapodás létesítésével elérhetik, magának a törvénynek is ezt az érdeket kell elsősorban szem előtt tartania, midőn diszpozitív szabályokat állít fel. Valamely szabály helyességét pusztán az, hogy a felek annak érdekükkel ellenkező hátrányos következményeit eltérő megállapodás útján megelőzhetik, nem igazolja.

De különben is a feleknek az a joga, hogy a választott bíróságot a döntés létrejöttét biztosító módon alakítsák meg, a gyakorlatban vajmi sokszor a körülményeknél fogva tényleg nem érvényesülő merő lehetőség marad. A forgalmi életben ugyanis, ahol a választott bíraskodásra még nagy szerep vár, az ügyletek kötése gyorsan történik; a feleknek sem idejük, sem kedvük nincsen rendszerint arra, hogy a főügylet megkötését, melyre figyelmük elsősorban irányozva van, a választott bíróságra vonatkozó részletes megállapodások létrejöttéig elodázzák; ezért arra szorítkoznak, hogy az alapszerződésbe néhány szóból álló compromissarius záradékot vesznek fel oly értelemben, hogy az ügyletből felmerülő vitás kérdéseket a választott bíróság fogja eldönteni. Ezért van olyan nagy jelentőségük az állandó választott (szak) bíróságoknak, mert a felek annak rövid és egyszerű kijelentésével, hogy ügyük



eldöntését valamelyik ilyen állandó választott bíróságra bizzák, e bíróság ügyrendjét választott bírósági szerződésük alkotórészévé teszik és meg vannak kímélve a részletes szervezeti és eljárási szabályok felállításának szükségétől.

Akkor pedig, amikor a felek a határozathozatal akadályáról értesülnek, még kevésbé lehet várni megállapodásuktól ezen akadály elhárítását. Az alapszerződés megkötésénél mindkét fél a szerződés sima lebonyolítását reméli s rendszerint mindkettőben meg van a jószándék arra, hogy az esetleg felmerülő nézeteltéréseket békés uton, arbiter döntése révén simítsák el. Amint azonban a konkrét vita nemcsak felmerül, de a választott bíróság által le is tárgyalatott és döntésre érett, a felek egyetértése szabályként megszűnt, a vita a szunnyadó érdekelletéteket kiélesítette és mint-hogy ebben a stádiumban már alig képzelhető, hogy a felek mindegyike egyforma megnyugvással várja a döntést, az emberi természetben rejlik, hogy az a fél, akinek nincsen igaza, a várható kedvezőtlen döntést meghiusítani illetőleg elodázni igyekszik s ezért nem hajlandó a választott bíróság döntését lehetségessé tevő megállapodásra lépni.

Abból tehát, hogy a felek sem a szerződés megkötésénél, sem utóbb nem létesítenek olyan megállapodást, amely a választott bíróság határozatának létrejöttét biztosítja, nem lehet arra következtetni, mintha megnyugodnának abban s így mindkettőjük akaratának megfelelné, hogy a választott bíróság ne hozzon határozatot. Ilyen körülmények között azt sem lehet mondani, hogy a törvény a felek rendelkezési jogát korlátozná akkor, midőn arra az esetre, ha bizonyos irányban *nem rendelkeztek*, olyan szabályt állít fel, mely elmaradt rendelkezésüket célszerűen pótolja. Ezt pedig a törvény két módon teheti. Vagy előírja, hogy a választott bíróság *csak páratlan számú tagokból állhat*, mint pl. a genfi (339. §.), az olasz (8. §.) pr. s eddigi jogunk (Tr. 498. §.), vagy ha már ezt — miként a mi Pp.-unk is elég helytelenül — mellőzi, gondoskodik arról, hogy szavazategyenlőség esetében a felek vagy választott bírák válasszanak, vagy ha ezek nem tudnak meg-egyezni, a rendes bíróság nevezzon ki *elnököt*, aki a vitát eldöntse. Így már a *római jog*, amely szerint, ha a választott bírósági szerződésben két választott bírót neveztek meg, akik nem tudnak meg-egyezni, ezek egy harmadikat választanak, aki egyedül dönt (l. 17. §. 6. D. IV. 8.). A *kánonjog* ugyan kizárta ezt azzal az indokolással, hogy érvénytelen az olyan választott bírósági szerződés, amelynek megkötésekor a választott bíró még ismeretlen személy



(Cap. 12. X. de arbitris), de ez a szabály a római jognak félreértésén alapult s a német közönséges jogban nem is tudott gyökeret verni (Glück i. m. VI. 85. l.). A *porosz* AGO. I. 2. tit. 170. §. szerint ilyen esetben a felek s azok megegyezésének hiányában a maguk választott bírák kötelesek elnököt választani; ez nem alkotott velük egy kollégiumot s így nem volt leszavazható, hanem egyedül döntött. (V. ö. Daubenspeck i. m. 72.) A *francia* pr., — bár szerinte ilyenkor (partage) hatályát veszti a választott bírósági szerződés (1012. §.) — arra az esetre, ha a felek feljogosították a választott bírakat, hogy elnököt (tiers arbitre) válasszanak, szintén tartalmaz szabályokat arra nézve, hogy a tiers arbitre választása, illetőleg esetleg a rendes bíróság által való kinevezése hogyan történjék (1017. §.).

A Pp. azonban e megoldási módok egyikét sem fogadja el. Ami különösen az utóbbit illeti, a XVII. fejezetben sehol sincsen szó a választott bíróság elnökéről, holott eddigi jogunk megkövetelte, hogy a választott bíróságnak elnöke legyen, akit a felek megállapodásának hiányában maguk a választott bíróság tagjai vagy a rendes bíróság jelölt ki (Tr. 499. §. és 1881 : LIX. tc. 75. §.).

Az eddigi jogtól való ezt a tudatos eltérést, amelyet a Pp. miniszteri indokolása részletesen megokol, csak az olyan választott bíróságnál lehetne helyeselni, melynél a tagok számánál fogva vagy a felek megfelelő rendelkezése következtében gondoskodva van arról, hogy a határozathozatalhoz szükséges szavazattöbbség létrejöhessen, mert csupán erre az esetre áll az, hogy „az eljárás így sokkal egyszerűbb, gyorsabb és könnyebben kezelhetővé válik.” (Min. ind. a 768—772. §-okhoz.)

A baj forrása az, hogy a Pp. szóban lévő §-ai (768—772.) igen csekély változtatással a német perrend célszerűtlen szabályait követik, holott — ha már külföldi minta vétetett alapul — rendelkezésre állott volna a modernebb osztrák pr., amely ebben az irányban sokkal megfelelőbb szabályokat tartalmaz és a most tárgyalt esetre azt írja elő, hogy a választott bíróságnak más megállapodás hiányában a felek választotta egy-egy bírón felül még elnökből is kell állania, akit a két arbiter vagy megegyezésük hiányában a rendes bíróság jelöl ki (580—1. §§.).

Sajnálatos, hogy a Pp. a német mintát követve csak arra az esetre gondol, ha a bíróválasztás joga a felet magát illeti meg.

*Mi történjék azonban akkor, ha a felek a bíró megnevezését harmadik személyre bízták s ez a bíróválasztásra nem képes vagy nem hajlandó?* Az osztrák pr. (581. §.) igen helyesen bármelyik



félnek megengedi, hogy a harmadik személyt a bíró megválasztására felhívhassa s a felhívás eredménytelensége esetében a rendes bírósághoz fordulhasson bírónevezés iránt. A Pp. 770. §-a s ugyanugy a német ZPO. szerint bíróválasztási felhívásnak szó szerint véve csak akkor van helye, ha a választási jog *mind a két felet* megilleti. Az említett esetre tehát nincsen szabály s így érthető, ha eltérnek a vélemények. Wach (Handbuch 69.) szerint feltétlenül hatálytalan a szerződés, Hellwig (System II. 111.) és Seuffert (Kommentar II. 783.) szerint pedig csak akkor marad hatályban, ha a szerződés értelmezése után kiderül, hogy a felek akarata a fenmaradásra irányult, amikor is bíróválasztási felhívásnak és a rendes bíróság által való kinevezésnek volna helye. Stein (Kommentar II. 960.) ellenkezőleg azt vallja, hogy ilyenkor a rendes bíróság nevezi ki az arbitert, hacsak a felek éppen a harmadik személy részéről történő kijelölést nem tekintették lényegesnek. Ha a harmadik személy a bírónevezés iránt valóságos kötelezettséget vállalt, szóba kerülhetne az is, hogy őt perrel kényszerítsük a bíró megnevezésére. Egészen kizártnak az ilyen pert nem lehet ugyan tekinteni, de a benne hozott ítéletet pénzbírsággal való teljesítésre szorítás útján lehetne csak végrehajtani, ami fölötté hosszadalmas és célszerűtlen. Mivel a gyakorlati élet szükségletének az felel meg, ha a választott bírósági szerződés hatályvesztésének eseteit minél kisebb körre szorítjuk, a magunk részéről helyesnek tartanók a Pp. 770. és 772. §-ának analóg alkalmazását, *de lege lata* azonban igen kétséges, hogy ráléphetnek-e bíróságaink erre a perenkívüli utra, mert a Pp. szövege ennek ellentmond s a magánjogból sem igen merithető analógia. Lehetne ugyan azt mondani, hogy itt hasonló eset forog fenn ahhoz, midőn a szolgáltatás meghatározása van harmadik személyre bízva (polgári törvénykönyvünk javaslatának bizottsági szövege [Bsz.] 758. §.), akinek késedelme esetében a meghatározást a rendes bíróságtól lehet kérni. Csakhogy ez csupán akkor áll, ha a harmadik személy *méltányosság szerint* tartozik eljárni, holott az arbiter megválasztásában a harmadik *szabad tetszését* követheti, amely esetben késedelmének következménye a magánjog (Bsz. 758. §. 2. bek.) szerint is az, hogy a szerződés hatálytalaná válik. *De lege ferenda* az osztrák perrendnek megfelelő szabály feltételét tartanók helyesnek.

Nincsen rendelkezés arra az esetre sem, ha a harmadik személy megválasztotta az arbitert, de ez meghal vagy a bíraskodást kizárás miatt vagy egyéb okból nem gyakorolhatja avagy elvállalt kötelezettségének teljesítését megtagadja. Ha ilyen körülmények a



fél által választott vagy helyette a rendes bíróságtól kinevezett arbiternél fordulnak elő, akkor a Pp. 771. §-a értelmében „a fél választó jogát újból gyakorolja és a jogának gyakorlására felhívható“.<sup>1)</sup> Itt azonban nem a *félnek*, hanem a harmadik személynek kellene választójogát újból gyakorolnia. Ha ezt önként nem teszi, nincs segítség: a szerződés hatályát veszti.<sup>2)</sup>

Ha a mulasztó fél helyett a rendes bíróság által kinevezett bíró halál stb. okából kiesik, akkor nézetem szerint megfelelően alkalmazandó a 771. §., vagyis a mulasztó fél választójogát újból gyakorolhatja és erre felhívható. Ha ismét mulaszt s a helyette másodizben is a rendes bíróság által kinevezett újabb bíró is kiesik ugyanaz a helyzet áll megint elő és pedig még akkor is, ha az a kinevezett újabb bíró kizáratik vagy kötelezettségének teljesítését megtagadja, vagyis ezen legutóbbi esetben sem alkalmazható a 772. §. 2. bekezdése, amely elállási jogot ad ugyan az ellenfélnek, de csak a *fél* választotta bíró (quasi vétkes) kiesése miatt. Ellenkező véleményen, vagyis az elállási jog megadása mellett nyilatkozik Magyary (Perjogának II. kiadásában 735. l.) mert szerinte nem engedhető meg a választási jog feléledése azon fél javára, akinek ez a joga nem-gyakorlás következtében megszűnt.

A harmadik személyre bízott bírónevezésnek nem ritka esete az, hogy *a felek a választási joggal valamely jogi személyt* vagy annak valamely közegét *ruházzák fel*. Különösen gyakran fog ez előfordulni *állandó* választott bíróságoknál, ahol legtöbbször az ilyent felállító testületre (pl. kereskedelmi kamarára stb.) van bízva a választás. Ha a bíróságnak vagy más hatóságnak valamely szervére pl. elnökére bizzák a választást, ez az illető hivatalnok magánügye és mint ilyen nem történik hivatalos elhatározás alakjában (így a Reichsgericht is LIII., 3.), Szükséges volna azonban törvényi rendelkezés arról, hogy a rendes bíróság köteles a választást megejteni akkor, ha a felek úgy szerződnek, hogy a választott bíróságot vagy annak valamely tagját közvetlenül mindjárt

<sup>1)</sup> A választási jognak (a szerződésben magában meg nem nevezett választott bíró kiesése okából bekövetkező) ez a *feléledése többször is beállhat*, nevezetesen akkor, ha az újabban választott bíró is kiesik. Ha azonban a kiesett bíró helyébe újból választott arbiter kizáratik vagy elvállalt kötelezettségének teljesítését megtagadja, a fél a szerződéstől elállhat (Pp. 772. §. 2. bek.). Ugyanezt a jogot kell megadni a félnek abban az esetben is, ha az arbiternek — bár csak első ízben történő — kiesése azért következik be, mert kötelezettségének teljesítését az ellenféllel a döntés elodázása végett rosszhiszeműen összejátszva jogos ok nélkül tagadja meg (v. ö. Kovács II. 888. C. és a Reichsgerichtnek ott idézett határozatával), mert különben módot adnánk az ellenfélnek, hogy az ügy eldöntését rendkívül hosszú ideig kihuzza.

<sup>2)</sup> Kovács II. 888. szerint ilyenkor a 771. §. alkalmazható.(?)



avagy a harmadikra bizott választás meghiusulása esetében a rendes bíróság nevezze ki, mert a mai jog szerint aligha lehet kétséges, hogy a felek a rendes bíróságra ilyen tennivalót mint kötelezettséget nem róhatnak. A felek rendszerint úgy igyekeznek segíteni a Pp.-nek a kéttagu választott bíróságra vonatkozó célszerűtlen szabályán, hogy a szerződésben páratlan számú tagokból álló bíróságot kötnek ki és pedig leggyakrabban akként, hogy az általuk kijelölt arbiterekre bizzák az elnökválasztást. Esetleg csak szavazategyenlőség eseteére gondoskodnak ilyen módon döntő szavazatu elnök választásáról. *Ha az arbiterek az elnök személyére nézve nem tudnak megegyezni*, mai jogunk szerint a rendes bíróság nem léphet közbe s így a szerződés hatályát veszti éppen úgy, mint akkor is, ha az arbiterek választotta elnök utóbb halál folytán vagy a fentebb említett egyéb okokból kiesik. A gyakorlatban hátrányosan tapasztalt hiánya a törvénynek ez is, amelyen az osztrák perrend (581—2. §§.) mintájára könnyen lehetne segíteni.

Ha a szerződésben a felek csak a választott bírák számát állapították meg és ez a szám páros, a 768. §-ból vonható analógiával azt mondhatjuk, hogy mindegyik fél egyenlő számú bírót választ. Ha ellenben a felek páratlan számú tagból álló bíróságot kötöttek ki és bíróválasztásnál nem tudnak megegyezésre jutni, a szerződés hatályát veszti. Ha a felek a választott bírósági szerződésben a bíróválasztást későbbi külön megállapodásnak tartották fenn vagy úgy szerződtek, hogy a választott bírót közös egyetértéssel fogják megnevezni és utóbb a megállapodás vagy a bíró személyére vonatkozólag megegyezés nem jön létre, a rendes bíróság részéről bírónevezésnek nincsen helye, de a szerződés fennállónak tekintetik s alapján pergátló kifogásnak van helye mindaddig, amíg a megállapodás, illetőleg megegyezés valóban meg nem hiusult, amit akkor lehet felvenni, ha az arra irányuló komoly kísérlet nem vezetett sikerre (v. ö. Reichsgericht XXXIII. 268.). Ha a felek által közösen választott bíró utóbb a már többször említett okok valamelyike folytán kiesik, a helyzet ugyanaz, mint volt a bíróválasztás előtt: a rendes bíróság itt sem léphet közbe.

*Vajjon az egyik félre egyedül bízható-e a bíró (bírák) megválasztása?* Mi megengedettnek tartjuk,<sup>1)</sup> mert a compromissumnak csak az tartozik a fogalmához, hogy harmadik személy s ne maga a fél legyen a bíró és ha az egyik fél által választott bíró-

<sup>1)</sup> Ugyanezen a nézeten van az osztrák és a tulnyomó német irodalom, de a kérdés nem egészen vitátlan; ellenkező felfogást vallanak pl. Kohler: Gruchot XXXI. 498. és nálunk Antalfi II. 1190.



ságot az ellenfél elfogultnak tartja, kizárási kérelemmel védekezhetik. Az egyik félre bízott ilyen választás elmaradása esetében megint nem alkalmazható a Pp. 770. §-a, mert annak előfeltétele, hogy a választási jog mind a két felet illesse, de nézetünk szerint ezt ilyenkor nem kellene szószerinti értelemben venni, hanem a favor compromissi elvéből kiindulva meg kellene engedni a bíróválasztási felhívást és a rendes bíróság által történő bírókinevezést.

IV. A bíróválasztási felhívás nem teljesítésének következménye — mint említettük — a Pp. 772. §-a értelmében az, hogy a felhívó fél e szerződéstől elállhat vagy a rendes bíróságtól kérheti a bíró kinevezését. A felek azonban közös megegyezéssel más szankciót is szabhatnak, így pl. azt, hogy ilyen esetben ne a rendes bíróság, hanem harmadik személy nevezze ki a bírót.

Másrészt a 772. §-ban megszabott jogkövetkezmények beálltának bizonyos előfeltételei vannak és pedig a felhívó fél oldalán szükséges, hogy a felhívás megfelelő alakban (írásban), bizonyos nyilatkozási határidő<sup>1)</sup> megszabásával és olyképpen történjék, hogy abban a felhívó fél maga is gyakorolja választójogát, ami különösen a választott bíró írásbeli elfogadási nyilatkozatának csatolását teszi mellőzhetetlenné és szükséges az is, hogy a felhívás járásbíróság vagy közjegyző útján közöltessék.

Amennyiben a választójog gyakorlása nem a 770. §-ban rendelt módon történt, a felhívó fél az említett jogokat nem gyakorolhatja.<sup>2)</sup> Viszont ha a felhívott fél a választást a 770. §-nak *meg nem felelő formában* (pl. nem írásban vagy a választott bíró elfogadó nyilatkozatának mellékelése nélkül) vagy *meg nem felelő uton* (pl. közvetlenül szóban vagy írásban) közölte, mulasztónak

<sup>1)</sup> Ami a bíróválasztási határidőt illeti, ezt a felek meghosszabbíthatják vagy közös megegyezéssel meg is rövidíthetik, de elmulasztása esetében igazolásnak helye nincs és az elmulasztott bíróválasztás a határidő letelte után csak az ellenfél beleegyezésével pótolható. A felhívásnak, illetőleg a bíróválasztás közlésének fontos hatása az, hogy ettől fogva a fél a választáshoz kötve van s hogy az elévülést félbeszakítja (Bsz. 1073. §.).

<sup>2)</sup> Ezt a gyakorlati szempontból merev, de a törvénynek megfelelő álláspontunkat teljesen magáévá tette a budapesti kir. ítélőtábla 4. P. 3210/1923. sz. végzésében: „Habár a választott bírósági szerződés oly intézkedést tartalmaz, hogy amennyiben valamely fél a választott bíróság döntését igénybe akarja venni, köteles erről a másik felet ajánlott levélben értesíteni és a felhívott a levél vételétől számított 5 nap alatt köteles a bíróságnak általa delegálandó tagját ugyancsak ajánlott levélben megnevezni, abban az esetben, ha a szerződés szerint felhívott a szerződésben vállalt eme kötelezettségének eleget nem tesz, ahhoz, hogy a felhívott helyett a rendes bíróság nevezzen ki választott bírót, a felhívásnak a 770. §. értelmében való megismétlése szükséges, mert csak a Pp. 770. §. értelmében kir. közjegyző vagy járásbíró útján eszközölt felhívás sikertelensége esetében van a Pp. 772. §. értelmében választott bíró kinevezésének helye“.



számít és a felhívó felet a 772. §-ban meghatározott alternatív jogok megilletik. Az utóbbi mindenesetre túlzott formalizmusa a törvénynek, amelyet a bírói gyakorlat is enyhíteni igyekszik. Legalább is erre látszik mutatni a kir. Curiának különleges figyelmet érdemlő P. 3377/1924. sz. határozata (Perj. Dt. IX. 121. sz.), mely szerint a választott bíró elfogadási nyilatkozata esetleg utólag is bemutatható, s amely hangsúlyozza, hogy a választott bírósági intézmény céljából következik, hogy a választott bíróság lehetőleg a jóhiszemű felek által önként megválasztott bíróból alakuljon! Még messzebb megy Antalfi (II. 1190.), aki a törvény említett rendelkezésének megsértése esetében a 784. §. 2. pontja alapján a választott bíróság ítéletének megtámadására is feljogosítaná a felet. Ennek a magyarázatnak azonban nincsen támpontja a törvényben. A felek, ha a bíróválasztást a 770. §-ban meghatározott feltételek betartása nélkül, tehát pl. postai értesítéssel és a választott bíró elfogadott nyilatkozatának megszerzése nélkül eszközlik, mindenesetre kiteszik magukat annak, hogy a 772. §-ban említett jogokat nem gyakorolhatják, illetőleg a választott bírót a bíráskodás elvállalására nem kötelezhetik, de ha a választott bíróság ennek ellenére is megalakult és ítéletet is hozott, döntését pusztán a mondottak okából nézetünk szerint nem lehet megtámadni. Az ellenkező magyarázat arra vezetne, hogy ugyyszólván minden választott bírósági ítélet megtámadható volna, mert a mindennapi életben a bíróválasztás közlése formátlanul (postán, telefonon) szokott történni.

V. Miután a felek a választott bírósági szerződésben vitás ügyüknek magánbíróság által való eldöntésében állapodnak meg s a döntésre hivatott bíróságot magában a szerződésben megszervezik vagy legalább is kötelezettséget vállalnak annak megalakítása és a döntés lehetővé tételére nézve, ily tartalmu megállapodásukhoz a törvény azt a *hatást* füzi, hogy ha a per mégis az állami bíróságnál indítatik meg, a szerződő fél ellenfelének ezt a támadását kifogással visszautasíthatja. A compromissumnak ez a hatása — eltekintve a római jogtól, amelyben a compromissumhoz közvetlen joghatás nem is fűződött — régtől fogva vitán felül áll. Annál élénkebb vita volt és részben még folyik is ennek a kifogásnak a jogi természetére, nevezetesen arra nézve, hogy az magánjogi vagy perjogi kifogás-e.

A német közönséges jogban, amelyben uralkodó nézet volt, hogy a compromissum tisztára magánjogi szerződés, ezt a kifogást is magánjoginak tekintették és a compromissumra nézve megkísérelt fogalmi konstrukcióknak megfelelően vagy abból magya-



rázták, hogy a felek a compromissumban egyességet kötöttek (exceptio rei transactae) vagy halasztást adtak (exceptio pacti de non petendo), avagy a nem-perlést kötötték ki (exceptio pacti de non agendo). Mindezek a konstrukciók abból indultak ki, hogy a compromissum magát a vitás magánjogi viszonyt érinti. Már jeleztük azonban, hogy a választott bírósági szerződés sem feltételes vagy feltétlen novationak, sem egyességnek, sem pedig olyan megállapodásnak nem tekinthető, amely az alapul szolgáló magánjogviszonyból eredő jogot a keresetőségtől megfosztaná. Ha pedig elfogadjuk ezt a nézetet, amely szerint a választott bírósági szerződés az anyagi jogviszonyra önmagában nem hat ki, elvesztettünk minden alapot arra, hogy a választott bírósági szerződés kifogását magánjogi kifogásként konstruálhassuk. Nem a tőle követelt szolgáltatást tagadja meg a fél, hanem perbenállási kötelezettségét veszi tagadásba. Nem a felperes magánjogi követelését támadja meg, hanem kereseti jogát, vagyis azt vonja kétségbe, hogy ő ellene az állami bíróságnál pert lehet indítani. Ha a felek megállapodnak, hogy az állami bíróság helyett magán (választott) bíróság döntse el vitás ügyüket, ennek az a következménye, hogy amíg a választott bírósági szerződés hatálya fennáll, az állami bírói jogvédelemre nincs igényük, nincsen keresetjoguk. A compromissumnak ez a *keresetjogot kizáró, negatív hatása*, mivel a keresetjog közjog, nem is fekdühet más területen, mint a közjog, a perjog területén.

Ehhez képest, mint említettük, már Wach kimutatta (Handbuch 72.), hogy a német közönséges jog szempontjából sem helyes az exceptio compromissit másnak, mint perjogi kifogásnak tekinteni és még azon újabb írók közül is, akik a választott bírósági szerződést magánjogi ügyletnek tartják, a legtöbbben elismerik, hogy ahhoz az exceptio compromissi-ben nyilvánuló negatív köz (per) jogi hatás fűződik.

A választott bíróság kikötésére alapított kifogás perjogi természetének felismerése egyik legjelentősebb lépés volt a compromissum processualizálódása terén, amelyre, mint a választott bírósági intézmény fejlődésének legfontosabb karakterisztikumára, már rámutattunk.

A fejlődés azonban itt nem állott meg.

Bülownak 1868-ban megjelent „Die Lehre von den Prozess-einreden und die Prozessvoraussetzungen“ című alapvető munkája nyomán felismerték, hogy az eddig egy szempont alá vont perbeli kifogások két csoportra oszlanak, mert vannak olyanok, amelyek a perbevont anyagi jogviszonyra vonatkoznak és vannak



viszont mások, melyek a perviszonyt mint közjogi viszonyt érintik, amennyiben olyan körülmények hiányára vannak alapítva, amelyek fenforgása a per érvényes létrejöttéhez szükséges; az utóbbi kifogások tehát nem az ügy érdemére vonatkozó elutasító ítéletet, hanem azt eredményezik, hogy maga a per sem jöhet létre, mihez képest az ilyen *pergátló* körülményeket a peralapítás és az ügy érdeme előtt kell tárgyalni és eldönteni.

Annak a belátása, hogy a választott bírósági szerződés kizárja a rendes birói jogvédelem útját, felvetette azt a kérdést, vajjon célszerű-e megengedni olyan per alapítását, amely a választott bíraskodás kikötése folytán előreláthatólag nem vezet eredményre, nem helyesebb-e a compromissum fenforgását perakadálnak, az erre alapított kifogást *pergátlónak* tekinteni. Igen érdekes megfigyelni azt a fejlődési folyamatot, amelyen az *exceptio compromissi* a magyar, német és az osztrák jogban keresztülment, míg *pergátló* hatása elismertetett.

A választott bírósági szerződésnek *pergátló* körülménnyé tétele nagy jelentőséggel bír. Egyrészt ugyanis a választott bírósági intézmény jogi hatályának legnagyobb mérvű fokozását jelenti: azt, hogy a vitás ügy a lehető leghatályosabban kirekesztetik az állami igazságszolgáltatás köréből, „mert bizonyos, hogy ha az állami bíróság az ügy érdemében ítéletet nem hozhat, az távolabb áll tőle, jobban válik ki joghatósága alól, mintha akár csak bizonyos alaki kérdésekre szorítkozva hoz érdemleges ítéletet”.<sup>1)</sup> Másrészt gyakorlati fontossága is van, mert az *exceptio compromissi* mint *pergátló* kifogás a perbeocsátkozás után szabályként többé fel nem hozható, beáll *reá* nézve a *praeclusio*, holott ha magánjogi kifogás, akkor az eljárás későbbi szakában, sőt a fellebbezési fokon is emelhető.

A német elmélet és birói gyakorlat eleinte huzódott is attól, hogy a compromissumnak a történeti fejlődés során mindinkább fokozódó jogi hatását ily módon betetőzze. Ez érthető is, ha figyelembe vesszük egyrészt, hogy a törvények taxativ felsorolása folytán *pergátló* körülménynek csak azt lehet minősíteni, amelyet a törvény kifejezetten ilyenül jelöl meg, másrészt hogy a törvények a *pergátló* körülmények meghatározásánál célszerűségi megfontolásokból indulnak ki, amennyiben egyes, az elmélet által a *pergátló* kifogásokhoz utasított körülményeket figyelmen kívül hagyva, azok felsorolására

---

<sup>1)</sup> Magyar: Jogi dolgozatok a Jogt. Közl. 50 éves fennállásának emlékére (1916.) 433.



helyeznek súlyt, amelyeknél célszerű, hogy a pergátló körülményekre megállapított eljárási szabályok szerint intéztessenek el, viszont azonban olyan körülményt, amelyre nézve az említett módon való elintézés célszerűsége mellett a legnyomósabb indokok szólnak, a perakadályok közül esetleg annak ellenére is kihagynak, hogy annak pergátló körülménnyé minősítése elméleti aggályokba nem ütközik (így pl. az *exceptio rei judicatae* az osztrák perrend szerint pergátló körülmény, holott nálunk — bár hivatalból figyelembe veendő — az érdemre tartozik.).

A gyakorlat számára tehát nem marad más hátra, mint az, hogy az illető körülményt, amelynek perakadályá tétele célszerűnek mutatkozik, a törvény által meghatározott valamely pergátló körülmény fogalmi körébe igyekszik vonni.

A választott bíróság kikötésének kifogásánál ebből a szempontból három törvényes pergátló körülmény jöhet tekintetbe: *a polgári perut kizártsága* (Unzulässigkeit des Rechtsweges: Pp. 180. §. 1., ZPO. 274. §. 2., ÖZPO. 239—240. §§.), *a hatáskör hiánya* (Unzuständigkeit des Gerichts: Pp. 180. §. 3., ZPO. 274. §. 1., ÖZPO. 239. §. 2.) és *a perfüggőség kifogása* (Rechts- oder Streit-anhängigkeit: Pp. 180. §. 5., ZPO. 274. §. 4., ÖZP. 239. §. 2. bekezdés).

Ami az utóbbit illeti, a *perfüggőséget*, vagyis azt a hatást, hogy a megindított per folyama alatt ugyanazon jog iránt újabb pert sem ugyanazon, sem más bíróság előtt nem lehet indítani, a Pp. 147. §-a és már ezt megelőzőleg a sommás eljárásról szóló törvény 27. §-ának 3. pontja kifejezetten csak a perindításhoz (közelebbről az idéző végzéssel ellátott keresetlevél kézbesítéséhez, a keresetlevéllel nem közölt kereset tekintetében pedig annak a tárgyalási jegyzőkönyvhöz leendő melléklés végett történt benyújtásához, illetőleg a járásbírói eljárásban annak jegyzőkönyvbe vételéhez) fűzi, illetőleg a Pp. (594. §. 3. bek.) kivételesen még ugyanezzel a hatással ruházza fel a fizetési meghagyás kézbesítését is. Magához a választott bírósági szerződés megkötéséhez, amely önmagában az említett cselekményekkel nem is állítható párhuzamba, a perfüggőség semmi esetre sem fűződhetik, legfeljebb arról lehetne szó, hogy nem áll-e be perfüggőség akkor, ha a követelés választott bíróság előtt már érvényesített s ha az ottani eljárásban ennek folytán az idézéshez hasonló cselekmény már történt. Minthogy azonban a választott bíróság nem valódi bíróság s az előtte folyó eljárás csak hasonlít a perhez, de nem per, nincs helye annak, hogy a törvény kifejezett rendelkezése nélkül a perfüggésnek



szorosan az állami bíróság előtti perre szabott fogalmát a választott bírósági eljárásra is kiterjesszük.<sup>1)</sup>

*Azt sem lehet mondani, hogy az a vitás ügy, amelyre vonatkozólag a választott bírósági szerződés kötöttség, nem tartozik polgári peruttra.* A perrend a polgári perutat csak a közigazgatási eljárással és a perenkívüli uttal állítja szembe. Polgári peruttra tehát csak azok a magánjogi ügyek nem tartoznak, amelyeket a *törvény* utal köztekintetekből az utóbbi eljárások valamelyikére, a felek magánrendelkezése azonban valamely magánjogi vitás ügynek azt a minőségét, hogy polgári peruttra tartozik, sem meg nem adhatja, sem el nem veheti. De különben is a rendes bíróságok hivatvák annak elbírálására, hogy forog-e fenn választott bírósági szerződés. Ezenkívül befolyásuk van a választott bírósági eljárásra és a választott bírósági ítélet érvénytelenítése iránt lehet előttük perelni, tehát magának a Pp.-nak a választott bírósági eljárásra vonatkozó rendelkezései bizonyítják az ellenkezőjét annak a felfogásnak, hogy a választott bírósági szerződés következtében az ügy nem tartozik polgári peruttra.

Ehhez képest még leginkább az a felfogás áll meg, hogy az *ilyen ügy elvileg ugyan polgári peruttra tartozik, de elbírálására nem az állami hanem a választott bíróságnak van „hatásköre“.*

Azt ugyanis, hogy a hatáskör hiányának mint pergátló körülménynek fogalmi körébe milyen esetek vonassanak, a jogalkalmazás szempontjából a célszerűség, vagyis az határozza meg, hogy a konkrét törvény a pergátló körülményeket részletesen vagy kevésbé kazuisztikusan sorolja-e fel. Az olyan törvényt, amely azon perakadály mellett, hogy a kereset érvényesítése egyáltalán nem tartozik polgári peruttra, külön pergátló körülményként sorolja fel a polgári perut időleges elzártágát (Pp. 180. §. 2.) és ismét külön az ügynek kivételes (külön) bíróság elé tartozását (Pp. 180. §. 1. pontjának második mondata) és ezenkívül a exceptio compromissit is külön pergátló kifogásnak minősíti, mint a mi perrendünk (180. §. 4. pont): a hatásköri kifogás a rendes bíróságoknak egymás közötti hatásköri megoszlására szorítható. Ha azonban

<sup>1)</sup> Megfelelően áll ez az osztrák és német jogra is. Egyes német íróknál a közönséges jogra nézve találkozunk olyan kijelentésekkel, hogy a választott bírósági szerződés illetőleg az eljárás megindítása perfüggést teremt. Lásd ezeket a nézeteket és cáfolatukat Koltze értekezésében: Wird im schiedsrichterlichen Verfahren der erhobene Anspruch rechtshängig? (1890.) Aki azonban a választott bíróságot az állam bírói felségjogát gyakorló valódi (közjogi) bíróságnak tekinti, annak következtében azt kell vallania, hogy a választott bíróságnál megindított és az ellenféllel közölt kereset *perfüggést* teremt, ami nem is a Pp. 180. §. 4. pontjára alapított kifogás folytán, hanem szorosan véve a 180. §. 5. pontja alapján hivatalból is figyelembe veendő volna. (?)



a törvény az ügynek kivételes bíróság elé tartozását mint külön pergátló körülményt nem ismeri, akkor a hatásköri kifogást nemcsak a rendes bíróságoknak egymás közötti, hanem azoknak a kivételes (külön) bíróságokkal szemben való hatásköri megoszlására is vonatkoztatni kell (ez áll ma a német perrendre). Ha a törvény ezenfelül a választott bíróság kikötésére alapítható külön pergátló kifogást sem ismer, a fentiek szerint legcélszerűbben ezt is a hatásköri kifogás fogalma alá lehet vonni. Ezért tulságosan szűknek mutatkozik az a magyarázat, amelyet az uralkodó felfogás a német perrend 1898. előtti szövegének adott. E szerint ugyanis a ZPO. akkori 247. (most 274.) §-ának 1. pontjában irt hatásköri kifogás csak a rendes bíróságnak egymással és külön bíróságokkal való ügymegoszlásra vonatkozván, a választott bírósági szerződés kifogását nem foglalja magában, úgy, hogy azt 1898. előtt, amikor a német perrendi novella külön pergátló kifogássá tette, nem is tekintették pergátló kifogásnak.<sup>1)</sup>

A mi jogunk kezdettől fogva élénk hajlandóságot mutatott arra, hogy a választott bírósági szerződéshez a legközvetlenebb processuális hatást fűzze és a gyakorlat a választott bíróság kikötésére alapított kifogást kifejezett törvényes rendelkezés hiányában is általában a hatásköri kifogás fogalma alá vonta. Bizonyítja ezt a bírói határozatoknak egész sora, amelyekben ez a kifogás mindenütt mint a bírói illetőség vagy hatáskör ellen emelt kifogás jelöltetik meg.<sup>2)</sup>

Az új Pp., követve az 1898. évi német perrendi novella példáját, 180. §-ának 4. pontjában külön pergátló körülményül, kifogásul említi fel azt, hogy az ügyben választott bíróságnak kell eljárni.<sup>3)</sup>

<sup>1)</sup> Még Wach sem, aki pedig a kifogásnak processuális jelentőségét élesen kidomborította (Handbuch 72.). — Reichsgericht VIII. 348., 398., X. 367., XVI. 336., 370., XLII. 307.

<sup>2)</sup> Lásd pl. a 35. oldalon felsorolt határozatokat. A Pp.-t megelőző *perjogunk irodalmában* egyedül a Fodor-Márkus-féle kommentár (II. köt. 261.) nyilatkozik e kérdésről ugyancsak abban az értelemben, hogy ez a kifogás a SE. 27. §. 2. bekezdésében említett pergátló kifogás fogalmi körébe tartozik („hogy az ügy nem tartozik a sommás eljárás alá vagy hogy a bíróság nem illetékes“).

<sup>3)</sup> Az osztrák perrend a választott bírósági szerződés kifogását mint önálló pergátló kifogást nem ismeri (ÖZPO. 239. §.). Az uralkodó nézet szerint az egyik esete a *bíróság illetősége* ellen emelt kifogásnak (Einrede der Unzuständigkeit des Gerichtes). L. az osztrák igazságügyminiszteriumnak az ÖZPO. 240. §-ához fűzött megjegyzéseit és a bírói gyakorlatból pl. Glaser-Unger: Neue Folge II. 461. I., u. ott III. No. 839., u. ott II. No. 709., u. ott No. 4758., u. ott XIII. No. 4876. és Hanausek i. m. 5. Egyes írók (pl. Rybaczewski Jur. Bl. 1900. 305. s. köv. I.) és bírói határozatok (id. gyűjt. XI. No. 4136.) szerint viszont a *polgári perut kizártsága* címén lehet ilyenkor pergátló kifogást emelni.



A miniszteri indokolás szerint a „pergátló kifogásoknak a 180. §-ban foglalt felsorolása megegyezik a SE. 27. §-ának a felsorolásával, azzal az eltéréssel, hogy a választott bíróság kikötésének kifogását, *amelyre nézve kétséges lehet, hogy a 180. §. 1 pontjában említett pergátló kifogás fogalmi körébe tartozik*, külön pergátló kifogásként sorolja fel“. Ebből az indokolásból az látszik következni, mintha a szóbanforgó kifogás külön kifejezett rendelkezés hiányában a Pp. 180. §. 1. pontjában említett perakadály alá (polgári perut elzártasága) volna vonható, ami a fentiek szerint nem volna helyes és nem is volt álláspontja a birói gyakorlatnak. Voltaképpen azonban az indokolás nem erre, hanem a 180. §. 1. pontjának második mondatára céloz, amelyben a Pp. azt az addigi jogunkban (SE. 27. §.) külön fel nem említett új pergátló körülményt állapítja meg, „hogy a kereset érvényesítése külön eljárásnak van fentartva“. Ha a törvényhozó ezt mintegy a polgári perut kizártságának egyik aleseteként fogta fel, amire a két perakadálynak egy pontba foglalása és az látszik utalni, hogy az indokolás ezen új pergátló körülmény létezéséről hallgat, akkor nem volna reá szükség és helytelen az az utalás is, hogy az exceptio compromissi esetleg ennek fogalma alá vonható. Nézetünk szerint azonban a külön eljárás kifogása csak arra vonatkozik, hogy az ügy általában polgári perutra tartozik ugyan, de nem az állami rendes, hanem valamely külön bíróság hatáskörébe van utalva, tehát nem egyéb, mint a tágabb értelemben vett hatásköri kifogásnak egyik külön felemlített alakja. Ha így áll a dolog, akkor a választott bíróság kikötésének kifogása is alája vonható, hiszen itt is olyan ügyről van szó, amely polgári perutra tartoznék, de (nem ugyan a törvénynél, hanem) a választott bírósági szerződésnél fogva „külön eljárásnak van fentartva“; minthogy azonban amott törvény által reáruházott hatáskörben birói felségjogot gyakorló állami bíróság előtt valódi per folyik, míg itt birói hatalommal nem rendelkező egy vagy több személy a felek magánrendelkezése alapján a perhez csupán hasonló eljárás útján hozza meg döntését, csak helyeselni lehet, hogy a Pp. az exceptio compromissit külön pergátló körülménnyé és így az állami külön bíróság és a választott bíróság fogalmának éles elkülönítését lehetővé tette.

Megfelelő ez azért is, mert míg a hatáskör hiánya külön bíróságoknál az eljárás minden szakában és minden fokon, a rendes bíróságoknál pedig a törvény által meghatározott esetekben, *hivatalból* vétetik figyelembe, addig a választott bíróság kikötésében rejlő perakadály szoros értelemben vett *kifogás*, melyet az alperes-



nek kell felhozni és pedig a kereset előadása után perbebocsátkozása előtt s utóbb csak annyiban élhet vele, amennyiben nyomban valószínűvé teszi, hogy korábban hibáján kívül nem érvényesíthette.

A választott bírósági szerződés létezése a felek akaratától függ. Ők teremtik és ők — akár hallgatagon is — hatályon kívül helyezhetik s azt a körülményt, hogy a rendes bíróságnál megperelt fél a választott bírósági szerződésre nem hivatkozik, egyenesen az annak megszüntetésére irányuló akarat hallgatólágos kijelentésének lehet tekinteni. (Igy Curia I. G. 423/1901. Gottl: VII. 1469. sz.) Természetes tehát, hogy a bíró a compromissumot hivatalból nem veheti figyelembe.<sup>1)</sup>

A választott bíróság kikötése mint pergátló körülmény azonban még közelebbi meghatározást igényel. A pergátló körülmények ugyanis nem homogének, ezen elnevezés alá különböző jogi természetű bírói jelenségek soroltatnak. Mivel ennek a kérdésnek a tárgyalása a jelen dolgozat keretét messze meghaladná, itt a pergátló körülményeknek csupán arra a megkülönböztetésére hivatkozunk, amelyet Magyary már az Alaptanokban érintett, Perjogában (447. l.) pedig élesen kidomborít. „Ahhoz ugyanis, hogy a közjogi perviszony létrejöhesse, szükséges, hogy bizonyos cselekvények és más tények fenforogjanak; ha ezek az ugynevezett perelőfeltételek nincsenek meg, az eljárás meg nem indítható és ha mégis megindított, beszüntetendő. Ha azonban az összes perelőfeltételek meg is vannak, a per mégsem jöhet létre, illetőleg beszüntetendő, ha bizonyos tények fenforognak, amelyek a per keletkezését kizárják (pl. perfüggés). Közös hatásukra való tekintettel különböző természetük dacára is a perelőfeltételek hiányát és a per keletkezését kizáró tényeket egy néven pergátló körülményeknek szokás nevezni“.<sup>2)</sup>

<sup>1)</sup> Ez különben nézetünk szerint az állami bíróságoknak törvényengedte hatásköri prorogatiojára is áll. A rendes bíróság hatáskörének hiányát, ha abból ered, hogy a felek egy más rendes (járásbíróság Pp. 1. §. 2. a.) vagy külön (pl. tőzsdei 1881: LIX. tc. 94. §. b. pont) bíróság hatáskörét kikötötték, nem veheti hivatalból figyelembe, mert nem tudhatja, hogy a felek nem helyezték-e hatályon kívül és érvényben kívánják-e tartani a kikötést.

<sup>2)</sup> Igen érdekes a per-, illetőleg keresetelőfeltételeknek az az osztályozása, amelyet Hellwig Systemjében (II. 252—253.) megkísér. A mi kérdésünk szempontjából következményeiben találkozunk Magyarynak már régebbi tanításaival, bár különben természetesen nagy az eltérés köztük, hiszen Hellwig egyenesen azt vallja, hogy perelőfeltételek a Bülow tanította értelemben a mai perben már nem léteznek, mert azok hiánya nem a per előtt, hanem magában a perben, bíraltatik el és a keresetnek, mint meg nem engedettnek (unzulässig) az elutasításához vezet. Az ilyen értelemben vett abszolút perelőfeltételek mellett — és bennünket ez érdekel — Prozesseinrede-Rech-



A választott bírósági szerződésen alapuló kifogás jogi természetének megítélésénél igen fontos annak felismerése, hogy a *compromissum a per keletkezését kizáró tények csoportjába tartozik*. Ennek legfontosabb következménye az, hogy ellentétben a perelőfeltételek hiányára vonatkozó pergátló körülményekkel, amelyek tekintetében a bizonyítási teher felperesre hárul, a választott bírósági szerződésnek mint a peralapítást kizáró ténynek fenforgását alperes, illetőleg az tartozik bizonyítani, aki arra hivatkozik. Ez ugyanis a felperes is lehet, mert nincs akadálya annak, hogy a felek a per folyamán<sup>1)</sup> kössenek választott bírósági szerződést, már pedig a felperesnek is meg kell engedni, hogy arra hivatkozva a pert magától elhárítsa. Ilyen esetben, ha az elsőbírósági eljárás befejezése után köttetik a választott bírósági szerződés, nem lehet kizárni a kifogást a fellebbezési eljárásban sem, holott az egyébként a fellebbezési bíróság előtt rendszerint nem emelhető (Kassai tábla 1915. H. 8. Térfi IX. 452.).

A Pp. 180. §. 4. pontja szerint az exceptio compromissi hivatkozás arra, „hogy az ügyben választott bíróságnak kell eljárni“, választott bíróság pedig nemcsak választott bírósági szerződésben, hanem végintézkedésekben, vagy más törvényesen megengedett módon is rendelhető (Pp. 788. §.). A szóbanforgó pergátló kifogásnak mindezek az alapokon helye van. Alább kifejtjük, hogy a Pp. 788. §-a csak azokra a választott bíróságokra vonatkozik, amelyek a felek magánrendelkezéséből meritik létezésüket, az idézett §. csupán azt akarja kiemelni, hogy ez a magánrendelkezés nemcsak szerződés, hanem egyoldalú magánjogi ügylet is lehet. Sem a 788. §., sem a 180. §. 4. pontjában írt pergátló kifogás nem vonatkozik tehát az olyan, bár választott bíróságoknak nevezett igazságszolgáltatási szervekre, amelyek az eljárásra való jogukat magából a törvényből meritik. Ezek bírói hatalmat gyakorló valóságos állami külön bíróságok és nem választott bíróságok és

teket különböztet meg és a választott bírósági kikötés kifogását ezek közé sorolja. Ezek alatt olyan perakadályok érvényesítését érti, amelyek csak akkor hatnak, ha az alperes rájuk hivatkozik. Hatásuk ekkor ugyanaz, mint az abszolút perelőfeltételek hiányának, de a közös hatás ellenére emezektől különböznek. Az alperest ugyanis ilyenkor valóságos jogosítvány illeti, hogy a különben érvényesen megalapítható pert magától elhárítsa; ez a joga különös körülményeken alapul, amelyek mind eleshetnek, s így a kifogás is megszűnhetik, s csak dilatorius hatása. Gyakorlati jelentősége: 1. ha a felperes előadásából tűnik ki, hogy alperest ilyen jog illeti, ennek nincs jelentősége, ha maga az alperes nem érvényesíti, 2. a kifogás alapjául szolgáló tényrt alperes tartozik bizonyítani, 3. a perbebocsátkozás megtagadásának jogát végleg elveszti, ha lemond róla, vagy nem kellő időben érvényesíti (praclusio).

<sup>1)</sup> Erről bővebben Schultzenstein ZSP. XLI. 351. s. k. II.



így azon a címen, hogy valamely ügy a törvény szerint hozzájuk van utalva, a Pp. 180. §. 1. pontjának második mondatában irt pergátló kifogás emelhető. Semmiképpen sem tartozik tehát a 180. §. 4. pontja alá az az eset, midőn valamely ügyben jogunk szerint tőzsdei választott bíróságnak kell eljárni. A tőzsdebíróság akkor is állami külön bíróságként jár el, ha a felek az 1881: LIX. tc. 94. §.-ának b) pontja alapján hatáskörét kikötötték; az ilyen kikötés hatásköri prorogatio és nem választott bírósági szerződés, a pergátló kifogás ekkor sem alapítható a 180. §. 4. pontjára.<sup>1)</sup>

Fentebb már kiemeltük, hogy az eljárásnak a választott bíróság előtt való megindítása nem szül perfüggést, tehát a Pp. 180. §. 4. pontja alapján emelhető kifogás akkor is, ha a választott bírósági eljárás már megkezdődött. Amint a választott bíróság meghozta ítéletét, ennek alapján, minthogy ez a jogerős bírói ítélet hatályával bir, már csak exceptio rei judicatae emelhető, amely a mi jogunk szerint, mint már érintettük, nem pergátló, hanem érdemleges kifogás; a jogerőt azonban hivatalból kell figyelembe venni (Pp. 411. §.).

Ha a választott bíróság kikötésének kifogása alapos, a bíróság annak helyet ad s a pert megszünteti (Pp. 182. §. első bekezdés), ennek azonban csak akkor van helye, ha csakugyan érvényes választott bírósági szerződés, illetőleg más érvényes magánjogi alapgátolja a rendes bíróság eljárását, a rendes bíróságnak tehát a pergátló kifogás keretében el kell bírálni a választott bírósági szerződés érvényes fennállásának kérdését is. Éppen ezért a pergátló kifogásnak helytadó ítélet kötelezően megállapítja a választott bírósági szerződés fennállását, bár ez vitás. (Ellenkező nézetten pl. Bacsó Jogt. Közl. 1915. évi 1. sz.). Ha tehát a választott bírósági szerződés már kezdettől fogva semmis, vagy megtámadás folytán érvénytelenné válik, vagy hatályát veszítette, az alapján emelt pergátló kifogást el kell utasítani.

Amint a választott bíróság meghozta ítéletét, a compromissum consumálva van, hatályát veszti és pedig tekintet nélkül arra, hogy a hozott választott bírósági ítélet megáll-e avagy keresettel meg-

<sup>1)</sup> Ezt a Pp. életbelépése óta keletkezett bírói gyakorlat is szem elől látszik tévesztetni. (Lásd pl. Bp. 1915. P. IV. 3594. Pj. Dt. I. 181. — C. 1915. P. II. 5198. u. ott 218. — C. 1916. P. IV. 2223. u. ott III. 490.). A Curiának idézett határozataiban a Pp. 180. §. 4. pontjára való hivatkozást azonban csak elnézésnek lehet tekinteni, amely abból ered, hogy egyrészt a pergátló kifogás — fél részéről történt — helytelen megjelölésének a gyakorlat igen helyesen nem tulajdonít jelentőséget, másrészt abból, hogy a legutóbb idézett esetben osztrák tőzsdei bíróságról volt szó, amelyre nézve a Curiának kétsége lehetett, hogy az is külön bíróság-e, mint nálunk, avagy valódi választott bíróság, mint Németországban. A Perjogi Dt. I. 318. szám alatt közölt határozat indo-



támadtatván a rendes bíróság által érvénytelenítették (Pp. 784. §.). Ha ez az eset bekövetkezik és az eredeti szerződés másként nem intézkedik s a felek sem kötnek új választott bírósági szerződést, akkor a vitás ügy a rendes bíróság előtt érvényesítendő és a megperelt fél az eredeti compromissum alapján pergátló kifogást nem emelhet. Erről alább (10. §. II.) bővebben szólunk.

Még azt jegyezzük meg, hogy nincs helye e pergátló kifogásnak akkor, ha a választott bíróság döntése nem magára a vitás ügyre, hanem csak annak valamely előkérdésére vonatkozik, mert a praejudiciális kérdésnek valamely más hatóság vagy bíróság által bekövetkezendő eldöntése még az állami bíróság előtti eljárásban is legfeljebb felfüggesztési ok, amely kevés kivételtől eltekintve a bíróság discretiójára van bízva, de sohasem perakadály.

## 7. §. Elhatárolás más szerződésektől.

A választott bíró feladata a vitás magánjogi ügy eldöntése. Nem választott bíró tehát az *egyeztető vagy békéltető*, aki nem dönt és nem is ad szakvéleményt, mint az alább említendő döntőszakértő, hanem egyedül az a feladata, hogy a felek között békés meg egyezést hozzon létre, vitájuk kiegyenlítését megkísérelje. Lehet, hogy a felek *szerződésileg* állapotodnak meg abban, hogy vitás ügyüket, mielőtt perutra lépnének, ilyen egyeztető elé viszik, aki szintén szerződésileg vállal a felekkel szemben kötelezettséget arra, hogy kiegyeztetésüket megkísérli.<sup>1)</sup> Az ilyen kikötött egyeztetési kísérlet

kolásának végbekezdésében kifejezésre jut, hogy a tőzsdebírói kikötés hatásköri kifogásnak vétetett. Az 1915. P. II. 8538. számú határozatban (u. ott I. 419.) pedig egyenesen kijelenti a Curia, hogy a (bécsi) tőzsdebírói kikötése címén nem a 180. §. 3., hanem helyesen a 4. pontja alapján emelhető kifogás. A kolozsvári tábla 1915. P. I. 2104. számú határozatának (u. ott I. 425.) sem lehet ellenkező értelmet tulajdonítani, mert ott a pergátló kifogás nem egyedül a 180. §. 4., hanem annak 3. és 4. pontja alapján emeltetett. Ebből tehát kitűnik, hogy a Curia is a Pp. 180. §. 3. pontja alá eső hatásköri kifogásnak tekinti a tőzsdebírói kikötés kifogását, ami nem helytelen, bár mi fentebb kifejtett elvi felfogásunkhoz képest a 180. §. 1. pontjának második mondatában írt pergátló kifogás fogalmi körébe vonnók. Azóta azonban a Curia — Kovács Marcel nézetével (Jogt. Közl. 1921. évf. 22. sz.) egyezően — határozottan kimondotta, hogy „a Pp. 180. §. 4. pontjában említett választott bíróságok alatt nemcsak azok értendők, melyek igénybevétele a Pp. 767. és köv. §-aiban szabályozott szerződésen alapul, hanem azok a választott bíróságok is, amelyek állami rendelkezésen alapszanak, így a *tőzsdei* választott bíróságok is.” (Perj. Dtár VII. 103. sz., VIII. 151. sz. és IX. 92. sz.)

<sup>1)</sup> Példa erre bírói gyakorlatunkból a kassai kir. ítélőtáblának 1907. G. 82. számú határozata (Térfi XII. 435. I., 483. sz.), amely kimondotta, hogy az ott szóban lévő osztálytervezet elkészítése végett felkért Sch. M. és társai szabályszerű választott bíróságot nem alkottak, az osztálynál csak közbenjárás, nem pedig ítélő jogkörrel bírtak.



mellőzésével megindított perben az alperes hivatkozhatik a szerződési megállapodásra, de ez nem lesz pergátló körülmény a Pp. 180. §. 4. pontja szerint. A rendes bíróság a pert felfüggesztheti vagy esetleg a felperest érdemben elutasíthatja, de a pert nem szüntetheti meg. Maga a létrejövő egyesség sem lesz végrehajtható közokirat, hanem egyszerű magánjogi egyesség. *Maga a törvény vagy más jogszabály is állíthat fel ilyen egyeztető fórumokat.* Az ezek előtt létrejött egyesség többnyire végrehajtható közokirat és az ilyen hatósági egyeztető eljárás mellőzése rendszerint megállapítja a Pp. 180. §-ának 2. pontjában írt pergátló körülményt.<sup>1)</sup>

Vajjon választott bírósági szerződésnek tekinthető-e a feleknek az a megállapodása, hogy valamely ténykérdésben egy harmadik személy nyilvánítson szakértői véleményt, amelyet a felek már előre kötelezőnek fogadnak el?

Ilyen eseteket már a *római jog* is ismert: pártatlan harmadik személy állapítsa meg a vételárat vagy a bérösszeget (l. 15. C. IV. 38.), a társaság tagjainak részesedési arányát (l. 75—80. Dig. XVII. 2.), a vállalkozó által létesített mű megfelelő voltát (l. 24. pr. Dig. XIX. 2.) vagy a hagyomány összegét (l. 1. §. I. Dig. II. 31.). Az ilyen szakértőt, akit a glossátorok utóbb *arbitratornak* neveztek el, már a római jogtudomány is megkülönböztette az igazi választott bíraktól, kimondván, hogy véleménye nyilvánvaló méltánytalanság okából megtámadható. *Arbitrorum enim genera sunt duo, unum eiusmodi ut sive aequum sit sive iniquum, parere debeamus (quod observatur cum ex compromisso ad arbitros itum est), alterum eiusmodi, ut ad boni viri arbitrium redigi debeat etsi nominatim persona sit comprehensa cuius arbitratu fiat* (l. 76 Dig. XVII. 2. pro socio).

Ezt a megkülönböztetést a későbbi jogtudomány is átvette, sőt azzal részletesen foglalkozott. Történetének és jelentőségének fejtegetése tulmenne jelen dolgozat keretein. Itt csak arra akarunk rámutatni, hogy *hasonló szerződések a mi bírói gyakorlatunkban is előfordulnak anélkül, hogy a választott bírósági szerződés fogalma alá vonatnának.*

Igy pl. a budapesti kir. ítélőtáblának 1905. I. G. 177. számú határozata (Térfi X. 134. l. 75. sz.) szerint: „a szerződő felek

<sup>1)</sup> Ilyen egyeztető fórummá tette lakbérleti ügyekben az azóta hatályon kívül helyezett 8133/1917. I. M. számú rendelet a járásbíróságoknál szervezett lakbérleti bizottságokat. Az 1879. évi porosz Schiedsmannnsordnung szerint egyeztető feladatuk van az u. n. Schiedsmann-oknak. Nálunk ilyen békéltetőként jár el a járásbíró is a pert megelőző egyességi kísérletre idézés esetében (Pp. 139. §.).



nincsenek ugyan törvény által elzárva attól, hogy a loávató bizottságra bizzák annak szakértői meghatározását, hogy a tartásra kivett ló mily állapotban van s állapota szerint a katonai szolgálatra alkalmas-e és hogy a ló betegségéért ki okozható, ámde a loávató bizottságnak kötelessége, hogy azokat a ténybeli adatokat, amelyekre véleményét alapítja, tüzetesen felsorolja s amennyiben ezt elmulasztja, a fél nincs elzárva attól, hogy az eljárás folyamán a loávató bizottság tévedését kimutathassa.“ Hasonló esetek Térfinél VIII. köt. 155. l., 115. sz. — VII. köt. 221. l. 148. sz. — VII. köt. 31. l. 15. sz., továbbá a szegedi táblának 1900. G. 190. számú határozata (Térfi V. 651. l. 608. sz.), amelynek alapjául szolgáló esetben a felek az alperes ellen a megtérítendő épület fa- és cserépanyaga értékének megállapítását három becsüstre bízta s a becsüsök által megállapítandó összeget magukra kötelezőnek ismerték el.

Ilyen továbbá az az igen gyakori eset, midőn a biztosító társaság és a biztosított abban állapodnak meg, hogy a kár összegének kötelező megállapítását külön szakértői bizottságok végezzék (l. pl. Nagy Ferenc: Kereskedelmi jog VII. kiad. II. köt. 419. l. s az ott idézett bírói határozatokat és Hiteljogi Dtár VIII. 41., X. 123—125, XI. 66.). A rokkantság esetére szóló biztosításnál gyakori kikötés az, hogy a rokkantság fenforgására, mérvére és kezdetére nézve — pl. három tagból álló — orvosi szakbizottság dönt kötelezően, amelynek egy-egy tagját a biztosított és a biztosító társaság, elnökét pedig rendszerint az így kijelölt tagok közösen választják. Hasonló kollégium kötelező döntése van kikötve a legtöbb magánvállalati nyugdíjalap szabályaiban abban a kérdésben, hogy az a tag, aki munkaképtelenség címén nyugdíjért folyamodik, csakugyan munkaképtelen-e avagy munkaképes.

Már a felsorolt néhány határozatból is megállapítható két fontos tétel:

1. *Az ilyen szerződéseket bírói gyakorlatunk nem tekinti választott bírósági szerződéseknek.* A budapesti kir. ítélőtáblának 1902. I. G. 86. sz. határozata (Térfi VI. 58. l., 31. sz.) kifejezetten is kimondotta, hogy „az A) alatti okirat b) pontja nem tartalmazza választott bíróság kikötését, hanem a felek olyan megállapodását, hogy milyen módon állapíttassék meg a lónak egészségi állapota s tartásának minősége“.

2. *Az ilyen szakértői megállapítás, bár annak a felek magukat alávetették, nem kötelező feltétlenül, hanem megtámadható, ha a szakértők rosszhiszeműen jártak el, tévedtek, vagy ha megállapításuk a felekre nézve egyébként méltánytalan.* Így a fentebb érín-



tett határozatok kimondják, hogy a (biztosítási) kárfelvétel nem kötelező, ha szabálytalanul eszközölték, ha vétséget vagy tévedést igazolnak (Nagy Ferenc i. h.) s hogy a fél nincsen elzárva attól, hogy a lóavató bizottság tévedését kimutathassa (Térfi X. 134. l., 75. sz.), vagy hogy a becslés (a fentebb említett egyik esetben Térfi V. 651. l., 608. sz.) a vélemények különbözőségénél fogva az érték megállapítására nézve nem volt elfogadható.<sup>1)</sup>

Mi az a körülmény, amely az ilyen szerződéseket *fogalmilag* megkülönbözteti a választott bírósági szerződéstől? A külső hasonlóság nagy, mert mindkét esetben a *felek akaratából* meríti egy *harmadik személy* azt a jogát, hogy valamely *vitapontot peren kívül* (tehát a rendes bíróság kizárásával) *kötelezőleg állapítson meg* s a felek nem ritkán az ilyen harmadik személyt is választott bírónak nevezik.

A különbség abban látszik fenforogni, hogy az arbitrator nem vitás magánjogi viszony fölött, hanem csak *ténykérdésben* dönt.<sup>2)</sup> Ezzel azonban még nem kaptunk megnyugtató elhatárolási szempontot, mert miként a polgári pernek is nemcsak jog vagy jogviszony lehet a tárgya, hanem tény is (okirat valódisága vagy valótlansága, Pp. 130. §.), úgy a választott bíróra is bízhatják a felek valamely ténykérdés eldöntését. A különbség a döntés *mikéntjében* van: a választott bíró állami *bíró módjára*, az arbitrator ellenben *szakértő gyanánt* van hivatva eljárni.

Az arbitrator mint szakértő tényt derít ki és pedig úgy, hogy az észlelt tényeket a tapasztalati szabály (természeti törvény, szokás vagy műszaki törvény) alá subsumálja, pl. kimondja, hogy a biztosított tüdővésztes, mert a rajta észlelt kóros jelenségek megfelelnek e betegség fogalmi tüneteinek és ez a ténykiderítés számára öncél; többet ennél nem tehet, a jogi következményt (pl. hogy a biztosítási összeg a betegnek kifizetendő) már nem fűzheti hozzá.

Az állami (és ugyanigy a választott) bíró szintén tényeket derít ki, de a *ténykiderítés náluk sohasem öncél*, hanem csak eszköz ahhoz, hogy tulajdonképpen hivatásukat, a felek magánjogi cselekvőségének kötelező meghatározását, betölthessék. „A bíróság sohasem foglalkozik tények kiderítésével csak azért, hogy megtörténtüket tudjuk, hanem azért, hogy alapul szolgáljanak a felek magatartásának s hogy azok alapján esetleg egy másik hatósági

<sup>1)</sup> L. még a Hiteljogi Dtár VIII. 41. és X. 123-125. sz. igen érdekes eseteit is.

<sup>2)</sup> Ezt emeli ki Kovács is II. 886.



eljárásnak lehessen helye. A bíró a perben mult tényeket derít ki, de mindig a jelenre és a jövőre való kihatással" (Magyary: Perjog 4.). A bírónak a kiderített tényre mindig alkalmaznia kell a megfelelő *jogszabályt* és ki kell mondania az illető tényhez fűződő jogi következményt. Így pl. az a kérdés, hogy a biztosított tüdővészese, önmagában sohasem lehet bírói vagy választott bírói megállapítás tárgya, de szerepelhet pl. a biztosító társaság ellen a biztosítási összeg megfizetése iránt indított perben mint a jogi döntésre releváns s így elbírálást igénylő ténykérdés.

A valódi választott bíró és a fentiekben tárgyalt *döntőszakértő* (*arbitrator*) közötti fogalmi különbséget tehát megmagyarázhatjuk, ha élesen elválasztjuk a bíró szerepét a szakértő szerepétől. A döntőszakértő és a perben kihallgatott közönséges szakértő közti különbség pedig abban van, hogy a közönséges szakértő csak a bíróságból hiányzó különös szakértelmet (v. ö. Pp. 350. §.) szolgáltatja, vagyis megismerteti a bírósággal a vonatkozó tapasztalati szabályt (természeti vagy műszaki törvényt, avagy szokást), de az észlelt tényeket vagy egyáltalában nem subsumálja e szabály alá, vagy ha elvégzi is ezt a subsumtiót, megállapítása nem kötelező, a bíró szabadon mérlegel s a szakértő által szolgáltatott tapasztalati szabály figyelembevételével más eredményre is juthat, mint a szakértő, de ha ugyanazon eredményre jut is, ez nem mint a szakértő megállapítása, hanem mint a bírói *cognitio* eredménye lesz csak kötelező.

Annak, hogy a döntőszakértőre vonatkozó megállapodás nem esik a választott bírósági szerződés fogalma alá, fontos gyakorlati következményei vannak:

1. A döntőszakértői szerződés nincsen alávetve azon alaki és egyéb érvényességi kellékeknek, amelyek a választott bírósági szerződésre irányadók, tehát különösen nem kell írásba foglalni.

2. A döntőszakértői megállapodásból vagy szerződésből nem származik a Pp. 180. §-ának 4. pontjában irt pergátló kifogás.<sup>1)</sup> Ha valamelyik fél a döntőszakértői megállapítás kieszközlése előtt pert indít a rendes bíróságnál, ez az ellenfél kifogására sem tagadhatja meg a peralapítást, hanem esetleg felfüggesztheti a pert vagy legvégső esetben el is utasíthatja a felperest időelőttiség okából, mert elmulasztotta az ügy elbírálására döntő ténykörülmény

<sup>1)</sup> Elvi élességgel mondotta ki ezt a kir. Curia 3035/1922. sz. ítéletében (Perj. Dt. VIII. 43. sz.), melyben elutasította a Pp. 180. §. 4. pontjára alapított pergátló kifogást, mivel a felek által kikötött becsőbizottság nem jogvita eldöntésére, hanem csak a felek közös üzlete értékének kötelező megállapítására volt hivatva s így nem tekinthető választott bíróságnak.



előzetes szakértői eldöntésének kieszközlését, amely a felek szerződése értelmében kötelező.

3. A döntőszakértő eljárásában nincsenek meg azok a minimális garanciák sem, amelyeket a Pp. a választott bírósági eljárásban megkíván, még a kétoldalu meghallgatás sem kötelező feltétlenül, ami bizonyos mértékig érthető, mert ebben az eljárásban az állam még kevésbé van érdekelve és abban a felek is kevesebbet kockáztatnak, hiszen

4. a döntőszakértői megállapítás nyilvánvaló méltánytalanság esetében megtámadható s így a rendes bíróság által érdemben felülbírálható, ami a választott bírósági ítéletnél majdnem teljesen ki van zárva. Minthogy a szakértői döntés nem bír a bírói ítélet hatályával, természetesen nem is hajtható végre.

Viszont érdekes megfigyelní, hogy a választott bíráskodásra vonatkozó egyes szabályok analóg alkalmazása a döntőszakértői szerződésre igen kíváncsnak mutatkozik. Ilyenek nevezetesen az elmulasztott arbiterválasztásnak a rendes bíróság által történő pótlására vonatkozó szabályok abban az esetben, ha pl. a felek a szerződés értelmében őket megillető szakértőválasztási jogukat nem gyakorolják. Ilyen volna továbbá a Pp. 780. §-ának a választott bíróság késedelmeskedésére vonatkozó rendelkezése is, mert ha a döntőszakértők határozatuk meghozatalával késnek, módot kell adni a feleknek, hogy a rendes bíróságtól határidő kitűzését kérhessék, amelynek eredménytelen eltelte után a döntőszakértői szerződés hatályát veszítse. Indokolatlan késedelem esetében véleményünk szerint mai jogunk értelmében is joga van a félnek arra, hogy a rendes bírósághoz forduljon, feltéve természetesen, hogy ott nem csupán az illető ténykérdés eldöntését kéri, hanem pert indít, amelyben az, mint az ügy érdemének mikénti eldöntésére jelentős előkérdés, bíraltatik el.

Némileg hasonló a választott bíróhoz s a döntőszakértőhöz is, de nem azonos ezek egyikével sem az a *harmadik személy, akit a szerződő felek azzal biznak meg, hogy a szerződéses szolgáltatást határozza meg*. Ezt a kérdést a Bsz. 758. §-a a következőképpen szabályozza: „Ha a szolgáltatás meghatározása harmadik személyre van bízva, kétség esetében azt kell tartani, hogy a szolgáltatást *méltányosság szerint* kell meghatározni. A meghatározó nyilatkozatot bármelyik félhez intézhetni. A meghatározás nyilvánvaló méltánytalanság esetében nem kötelező. Ha a meghatározás nyilvánvalóan méltánytalan, vagy ha az illető fél a meghatározással késik, vagy arra nem képes vagy nem hajlandó, a szolgáltatást a bíróság



ítélettel határozza meg. Ha a szolgáltatás meghatározása a harmadik személy *szabad tetszésére* van bízva s ez a meghatározásra nem képes, vagy nem hajlandó vagy azzal késik, a szerződés hatálytalan<sup>1)</sup>.

Itt arról van szó, hogy a felek jogviszonyukat nem szabályozzák kimerítően és egy harmadik személyt hatalmaznak fel arra, hogy jogügyleti nyilatkozattal helyettük egészítse ki a szerződést.<sup>1)</sup> Helyesen mondja Hellwig (System II. 105.), hogy a szerződésből eredő jogokat csak e meghatározás megtörténte után lehet bíróilag érvényesíteni, mert csak ekkor jönnek létre, illetőleg csak ekkor kapnak határozott tartalmat. Tehát nem ténykérdésnek szakértői eldöntéséről, nem is jogvitának bírói módjára való elbírálásáról van szó, hanem jogkövetkezményeknek jogügyleti uton való megállapításáról, vagyis oly magánjogi szerződésről, amely teljesen független a választott bíraskodástól.

Noha a tárgyalt szerződéseknek elhatárolása a fentiek szerint elvi szempontok alapján lehetséges,<sup>2)</sup> a konkrét esetben gyakran rendkívüli nehézséget okozhat annak megállapítása, vajjon valamely vitás kérdésnek harmadik személy döntése alá bocsátása compromissumnak, döntőszakértői szerződésnek, a harmadik méltányos belátására bízott meghatározásnak (Bsz. 758. §.) avagy feltételes egyességnek minősül-e.<sup>3)</sup> Különösen élére van állítva a választott bíró és a döntőszakértő közötti különbség kérdése a *kártérítésnél*

<sup>1)</sup> Ehhez hasonló szerepe van annak a harmadik személynek, akire az örökhatályos rábízta annak meghatározását, hogy végrendeleti rendelkezése hatályba lépjen-e (Bsz. 1604. §.), míg ellenben a pályadíj odaítélése felől dönteni hivatott pályabíró (Bsz. 1364. §.) döntőszakértőnek minősíthető, akinek jogállását a törvény külön szabályozza.

<sup>2)</sup> Maga az elhatárolás kérdése is igen vitás, de részletesebb tárgyalása külön monografiát tenne szükségessé. A németeknél, ahol e kérdés irodalma különösen bőséges, alapvető Weismann értekezése (Archiv ziv. Praxis LXXII. 269. és LXXIV. 422.). Az ő nyomán legpregnansabban Hellwig (System II. 104.) domborította ki azt a nézetet, hogy ha jogvitának processuális hatályu eldöntéséről van szó, akkor választott bírósági szerződés, ha pedig jogügyleti meghatározásról, akkor arbitrátori szerződés forog fenn, akár jogkérdés, akár szorosan vett ténykérdés döntetik el; nem választott bírói szerződés ellenben az, amelyben a felek jogügyleti meghatározásra hatalmazták fel a harmadik személyt. Ehhez v. ö. Kohler: Beiträge 147., 158., 257. A mi álláspontunkon van Wach: Handbuch 64. és R. Schmidt Lehrbuch 152., 156. Ennek az álláspontnak a lényege az, hogy a compromissummal szembeállítja a döntőszakértői szerződést és kiemeli mint egészen külön harmadik kategóriát a szerződéses szolgáltatás meghatározására hivatott harmadik személyt. Wangner, aki egész monografiát írt a Schiedsgutachtervertrag-ról, annyiban tér el ettől, hogy ezt a harmadik személyt is döntőszakértőnek tekintí, mert szakvéleményt ad arról, hogy milyen szolgáltatás *méltányos*, de ez a magyarázata tulmesterkéltnek látszik.

<sup>3)</sup> Egyetérték Kovács Marcellel (Ügyvédek Lapja XXXVIII. évf. (1921). 6. szám.) abban, hogy leginkább a felek által használt kifejezéseket kell irányadónak venni és kétség esetében a megállapodást nem bíróság, hanem szakértő-bizottság létesítésére irányulónak kell tekinteni, mégpedig utóbbit annál is inkább, mert a választott bírósági szerződés mint a rendes bírói út alóli *kivétel*, szorosan magyarázandó. (Perj. Dt. VIII. 93. sz.).



és a vagyonközösség felosztásánál.<sup>1)</sup> Itt a konkrét szerződés gondos értelmezésén mulik az állásfoglalás. Ha kizárólag csak a *kár „összegének“* megállapításáról van szó anélkül, hogy a kártérítési *kötelezettség* kérdése érintetné, ez pusztán döntőszakértői megállapításnak is lehet a tárgya. Ugy látszik, hogy ilyen eset forgott fenn a marosvásárhelyi kir. ítélőtábla 1903. G. 115—119. számú határozatában említett ügyben (Térfi VIII. 424. 1., 446. sz.). Ebben gazdasági épületnek a vasut miatt történt átalakítása és áthelyezése alapján felmerült kár összegének meghatározása bízott egy háromtagu bizottságra, amelyet azonban az ítélőtábla választott bíróságnak tekintett s ítéletét a megalakulás szabálytalansága miatt nem fogadta el érvényesnek. *A közösség felosztásánál* rendszerint bírói funkcióról lesz szó, de döntőszakértőre is bízható a felosztás, ha a jogi viszonyok teljesen tisztázottak s csak a hányadoknak reális részekre változtatásáról van szó. Az utóbbi szempont (döntőszakértői szerződés) alá esik véleményünk szerint a kassai kir. ítélőtábla 1911. G. 56. számú határozatával eldöntött ügy (Térfi XV. 501. 1., 577. sz.), amelyet az ítélőtábla (feltételes) egyesség megállapításával a következőképpen oldott meg: „Jóllehet a peres feleknek az a megállapodása, hogy közös ingatlanaik *fele-fele részben* való megosztásával az általuk választott bizalmi férfiakat (3—3 a községi jegyző elnökségével) bízta meg, az 1868 : LIV. tc. IX. c. 3. fejezetében előírt szabályoknak meg nem felel és emiatt az választott bírósági szerződésnek, a bizalmi férfiak eljárása választott bírósági eljárásnak nem tekinthető: mégis helyes a törvényszék ítélete, hogy a peres felek által választott eljárásnak eredménye a peres felekre egyaránt kötelező, mert jogszabály az, hogy az egymással vitában álló felek egyességileg megállapodhatnak abban, hogy a köztük fenforgó vitát az általuk kijelölt egy vagy több személy döntse el; a feleknek ily megállapodása bíróságon kívül kötött egyességnek tekintendő s a felek által választott vagy kijelölt egyénnek illetőleg egyéneknek elhatározása olybá veendő, mintha egyességileg maguk a felek határozták volna meg.<sup>2)</sup>

### 8. §. A választott bírósági szerződés alanyai.

Fentebb már kifejtettük, hogy a Pp. 767. §-ának az a rendelkezése, hogy a választott bírósági szerződés csak úgy érvényes, ha a felek a szerződés tárgyáról szabadon rendelkezhetnek, a szerződés *tárgyát* határozza meg, amennyiben kizárja a választott bíró-

<sup>1)</sup> V. ö. Kohler: Gesammelte Beiträge 260—264.

<sup>2)</sup> Az alperes ez alapon az ingatlanjuttalék kiadására és az elvont hasznok megfizetésére köteleztetett.



sági szerződés köréből az olyan jogviszonyt, amely annál fogva, hogy nem csupán a felek magánérdekeit érinti, hanem a közérdeket is, ki van vonva az egyének korlátlan akaraturalma, rendelkezése alól.

A Pp. idézett szabálya azonban a választott bírósági szerződésnek nemcsak tárgyi, hanem *alanyi* előfeltételeit is meghatározza. Lehetséges ugyanis, hogy az a jogviszony, amelynek eldöntését a felek választott bíróságra akarják bízni, magában véve olyan, hogy reá nézve a magánegyenek rendelkezése meg van engedve, de éppen annak a félnek, illetőleg azoknak a feleknek, akik a tárgya szerint disponibilis jogviszonyt választott bírósági döntés alá akarják bocsátani, nincsen meg felette a szabad rendelkezési joga. A Pp. 767. §-ában irt szabad rendelkezhetőségnek nemcsak a szerződés tárgyára vonatkoztatott *objektív*, hanem a felek személyére tekintő *szubjektív* jelentősége is van.

Az, hogy a fél valamely egyébként disponibilis jogviszonyról szabadon nem rendelkezhetik, két okból eredhet: vagy hiányzik a jog- és cselekvőképessége, amikor választott bírósági szerződést természetesen nem köthet, mert abból a fentebbiek szerint nemcsak jog, hanem kötelezettség is származhatván, általában csak olyan személy kötheti, aki magát szerződéssel lekötöztetheti (v. ö. Pp. 71. §. 1. bek.)<sup>1)</sup>, avagy megvan a cselekvőképessége, de a rendelkezési joga bizonyos konkrét irányban korlátozott. A korlátozás vonatkozhatik bizonyos *vagyonra* (így a közdadás a csődnyitás joghatályának kezdetétől elveszíti kezelési és rendelkezési jogát a csődtömeghez tartozó vagyon felett (1881: XVII. tc. 3. §.) s a 14. évet betöltött kiskoru, ha fentartásáról maga gondoskodik, csak arról rendelkezik szabadon, amit szolgálata és munkája által szerez (1877: XX. tc. 3. §.), vagy bizonyos *ügyletekre* (pl. az örökös az utóörökösre váró hagyatékát ingyenes jogügylettel nem apaszthatja.)<sup>2)</sup> A Pp. a választott bírósági szerződést kötő féltől nemcsak a cselekvési képességet, hanem éppen ezt a bizonyos ügynek konkrét vonatkozására szóló rendelkezési jogot, az ugynevezett *ügylegitimatiót* (*legitimatio ad causam*) kívánja meg.

Ha az egyébként cselekvőképes félnek rendelkezési joga valamely ügy tekintetében általában ki van zárva, arra nézve választott bírósági szerződést sem köthet. Ha azonban a rendelkezési jog

<sup>1)</sup> Tehát azok, akik teljeskoruak vagy nagykorusítottak, gyámság és gondnokság alatt nem állanak, akikre a gondnokság alá helyezésnek az 1877: XX. tc. 28. §. a) és b) pontjaiban említett előfeltételei fenn nem forognak és kiskorúságuk nincs meghosszabítva.

<sup>2)</sup> A törvényes képviselőre nézve l. az 1877: XX. tc. 113. §-át!



csak bizonyos tekintetben van megszorítva, a teljesen szabad rendelkezés nincs ugyan meg, mégis lehetséges, hogy az illetőnek compromissumkötési jogát el kell ismernünk (pl. annál, aki csak a visszteher nélküli ügyletek kötésétől van eltiltva).

Ebből a szempontból könnyebben kezelhetők az osztrák és a német perrend szabályai, amelyek a Pp.-ban említett szabad rendelkezési jog helyett azt kívánják meg, hogy a feleknek a vita tárgyára nézve *egyességekötési* joguk legyen.

Az egyességre lépés joga ugyanis a magánjogi rendelkezésnek olyan kiemelkedő nyilvánulása, amelyet a tételes jog ott, ahol a rendelkezést bizonyos ügyletek tekintetében kizárja vagy megszorítja, rendszerint külön fel szokott említeni, úgy, hogy a perrendnek az egyességekötési jogra való utalása kétségtelenebb, határozottabb zsinórmértéket ad arra nézve, hogy mikor nincs helye választott bírósági szerződés kötésének a felektől megkívánt konkrét rendelkezési jog hiánya miatt. Belső jogosultsága ennek e szabályozásnak pedig abban van, hogy az egyesség és a választott bírósági szerződés találkoznak a célban, a vitának, a jogbizonytalanságnak a rendes peruton kívüli megszüntetésében. Ez okból, — de csak végcéljaik azonosságánál fogva és nem azért, mintha a választott bírósági szerződés maga is egyesség volna — annak vizsgálatánál, hogy köthet-e compromissumot az olyan fél, illetőleg törvényes képviselője, akinek rendelkezését a törvény bizonyos jog tekintetében korlátozza anélkül, hogy a választott bírósági szerződést is külön felemlitené,<sup>1)</sup> hazai jogunk szempontjából is azt tekintjük irányadónak, hogy meg van-e engedve az ilyen félnek a választott bírósági szerződésben megnyilvánulóval végeredményben azonos célra törekvő egyességi rendelkezés.

Azok helyett, akik a compromissumhoz megkívánt cselekvőképességgel nem bírnak, törvényes képviselőjük kötheti meg a szerződést. Felek alatt a Pp. 767. §-a szempontjából a *törvényes képviselők* is értendők. Ezekre nézve a törvényes képviselőkre vonatkozó általános szabályok irányadók, melyek értelmében a törvényes képviselő képviseleti joga korlátozásoknak lehet alávetve, amelyeknél fogva vagy egyáltalában nem, vagy csak (pl. gyámhatósági) jóváhagyás mellett köthet választott bírósági szerző-

<sup>1)</sup> Ezen a hiányon segít pl. a Bs. 273. §. 17. pontja, az egyesség mellett külön említvén meg a választott bírósági szerződést is mint olyan jogügyletet, amelyhez gyámhatósági jóváhagyásra van szüksége a gyámnak, feltéve, hogy a vita tárgya meg nem becsülhető vagy 200 koronánál nagyobb értékű és hogy a gyám magáról a tárgyról a gyámhatóság jóváhagyása nélkül nem rendelkezhetik.



dést. Ami különösen az atyát, gyámot és a gondnokot illeti, arra nézve, hogy ezek mint törvényes képviselők választott bírósági szerződés kötésénél szorulnak-e gyámhatósági jóváhagyásra, fenti okfejtésünk szerint az az irányadó, hogy az illető ügyre nézve kötött egységhez szükséges volna-e gyámhatóság jóváhagyása.<sup>1)</sup>

Törvényes képviselőknek szokás nevezni a *jogi személyek* képviselőit is. Hogy ezek köthetnek-e választott bírósági szerződést, az általában a szervezeti szabályoktól (egyleti alapszabály, alapító levél stb.) függ, amely tőlük ezt a jogot harmadik személyekre kiterjedő joghatállyal megvonhatja. Ha a szervezeti szabályokban erre vonatkozó intézkedés nincsen, a törvényes képviselőt választott bíróság iránti szerződésre is jogosultnak kell tekinteni, mert az ő jogkörének elvileg minden jogcselekményre ki kell terjednie, „amely a törvényesen képviselt érdekében, mivel ő maga nem járhat el, megtehető“ (Magyary Perjog 275).

A *kereskedelmi társaságokra* a kereskedelmi törvény rendelkezései irányadók. A *közkereseti és betéti társaság képviselő tagjainak* hatásköre (KT. 90. §.) még szélesebb, mint a cégvezetőé, mert mindennemű ügyletre és jogcselekményekre, tehát jogvitáknak elintézése iránti gondoskodásra is kiterjed s így kétségtelen, hogy ebben a hatáskörükben, amely a legtágabb, aminőt a törvény egyáltalában adhat<sup>2)</sup>, választott bírósági szerződést is köthetnek s ebbeli hatáskörük harmadik személyek irányában joghatállyal nem is korlátozható (KT. 92. §.). Ugyanez áll a *részvénytársaság és szövetkezet igazgatóságára*, amelynek képviseleti joga az alapszabály vagy közgyűlési határozat által csak a társasággal szemben korlátozható, de nem harmadik személyek irányában (KT. 183—190. §§.).

<sup>1)</sup> Az atya mint törvényes képviselő egyáltalán nem köthet választott bírósági szerződést:

1. a gyámi törvény 20. §-ának utolsó bekezdésében említett ügyletekből eredő vitás ügyek tekintetében, amelyeknél tulajdonképpen alkalmas tárgy hiányában kizárva a compromissum, mert érvénytelen ügylet felett általában nincs szabad rendelkezési jog;

2. ha és amennyiben képviseleti joga ki van zárva, így azon ügyekben, amelyekben gondnokot rendeltek (v. ö. gyámi törvény 23—25., 29., 30. §§.). Hogy *gyámhatósági jóváhagyásra* mikor van szüksége, arra lásd a szöveget és a gyámi törvény 20. §-át. Ugyanezek megfelelően állanak a *gyámra és gondnokra* is, akik a gyámi törvény 113. §-a értelmében mégis több esetben szorulnak az ügyletkötésnél gyámhatósági jóváhagyásra. Megjegyezzük, hogy a távollévő és a börtönbüntetésre ítélt (gyámi törvény 28. §. d), e) pontja) gondnokolt, ellentétben az idézett §. a)—c) pontjai alapján gondnokság alá helyezettekkel, nem veszti el cselekvési képességét (id. tc. 33. §. ut. bek.) s így compromissumot is köthet. Az ilyen, valamint a 29. §. esetében kirendelt gondnok a gondnokságra nézve egyébként fennálló korlátok között is csak a vagyonkezeléssel kapcsolatos ügyek tekintetében köthet választott bírósági szerződést (id. tc. 87. §. 2. bek.).

<sup>2)</sup> Nagy Ferenc: Kereskedelmi jog 7. kiad. I. 272.



A *felszámolóknál* a KT. 112. §-a külön felemlíti, hogy jogosítva vannak a társaság nevében választott bíróság iránt szerződni.

*Nem jogképes társaságoknál* a társasági szerződés irányadó a képviseleti jogra; ha ez az egyességekötést megengedi, amit tilalom hiányában vélelmezni lehet, a képviselők választott bírósági szerződésre is léphetnek.

A *compromissum* kötésénél *jogügyleti képviseletnek* is van helye. Némely törvényhozások egyes fontosabb ügyletekre s így többek között a kétségkívül nagy kockázattal járó választott bírósági szerződésre is speciális meghatalmazást írnak elő, vagy legalább azt követelik meg, hogy az ügyleteknek ez a neve az általános meghatalmazásban ki legyen téve (így pl. a porosz ALR. 101. §. I. 13. v. ö. Ptkv I. terv. ind. III. 179.).

Az osztrák polgári törvénykönyv szerint az egyességhez *mandatum speciale*, a választott bírósági szerződéshez meg éppen a konkrét ügyletre vonatkozó *mandatum specialissimum* szükséges; általános, bár korlátlan meghatalmazás csak akkor elégséges, ha az ügylet neve abban ki van téve.

Jogunk ismer ugyan eseteket, amelyekben külön meghatalmazást ír elő (pl. a tkvi rtsban vagy a házassági perre Pp. 643. §.), de általános és különös meghatalmazás között szorosan véve nem tesz az említett törvényhozásokhoz hasonló jogi különbséget, úgy hogy a meghatalmazott képviseleti joga a meghatalmazás tartalmától függvén, mindig csak a konkrét esetben lehet és kell eldönteni, hogy az milyen körre terjeszti ki s így vonatkozik-e a választott bírósági szerződésre. Ha a meghatalmazó nem határozta meg a meghatalmazás terjedelmét, azt az alapul szolgáló jogviszony szerint határozzák meg (így a polgári törvénykönyv javaslatának 797. §. 2. bek.).

Általános jellegű értelmezési szabályként — tekintettel éppen a *compromissum* már kiemelt kockázatos voltára — mégis azt állíthatjuk fel, hogy csak kifejezetten erre irányuló (különös) meghatalmazás jogosítja fel a meghatalmazottat arra, hogy választott bíróság iránt szerződjék.<sup>1)</sup> A törvényes képviselettel ellentétben még az egyességekötésre is kiterjedő meghatalmazás esetében is vizsgálni kell, hogy a meghatalmazó akarata a választott bíróság kikötésére irányuló felhatalmazásra is kiterjed-e.

Igy a *perviteli meghatalmazás* (Pp. 104. §. 1. bek.), bár egyesség-

<sup>1)</sup> V. ö. Raffay i. m. II. 439. Dt. u. f. XXX. 11. — *Neumann* (II. 1621.) szerint a meghatalmazást, mivel az a választott bírósági szerződésnek perfectiójához szükséges alkotórésze, feltétlenül írásban kell felmutatni. Ez tuzás.



kötésre is kiterjed, nem ad jogot választott bíróság iránti szerződésre.<sup>1)</sup> A perbeli meghatalmazott ugyanis a per lebonyolításához tartozó tulajdonképpen percselekményekre és ezeken felül oly má (magánjogi) jogcselekményekre és jogügyleti akaratkijelentésekre van feljogosítva, amelyek a képviselt fél jogának érvényesítéséhez vagy megvédéséhez a *konkrét perben* szükségesek. A választott bírósági szerződés azonban sem a szorosan vett perbeli, sem pedig „a perre vonatkozó” egyéb említett jogcselekmények közé nem sorolható és nem is vonható a Pp. 104. §. 1. bekezdésében külön kiemelt perbefejező egység fogalma alá.<sup>2)</sup>

Ami a kereskedelmi meghatalmazottakat illeti, akiknek hatáskörét a kereskedelmi törvény állapítja meg, a *cégvezető* hatásköre kereskedelmi üzlet folytatásával járó bíróság előtti és bíróságon kívüli minden ügyletre és jogcselekményekre kiterjedvén, ebben a körben compromissumot köthet és hatásköre harmadik személyek irányában joghatályosan nem is korlátozható. Az *általános* és még inkább az u. n. *különös kereskedelmi meghatalmazott* bírói gyakorlatunk (Curia P. VII. 3418/922. Perj. Dt. VIII. 48. sz.) szerint nem köthet főnökét kötelező érvénnyel választott bírósági szerződést, mert ez nem jár a kereskedelmi üzlet folytatásával és az ezzel rendszert szükséges üzletekkel.<sup>3)</sup>

A csődtörvény 3. §-a értelmében a közadás a csődnyitás hatályának kezdetétől a csődtömeghez tartozó vagyon felett elveszti kezelési és rendelkezési jogát, amelyet a tömeggondnok gyakorol. Ebből következik, hogy a közadás a *csődtömeghez tartozó vagyon* tekintetében választott bírósági szerződést nem köthet, de compromissumra léphet egyéb vagyona tekintetében, mert cselekvési képességét általában nem veszíti el. A tömeggondnok a csődtörvény 167. §-ának 2. pontja szerint az egyességek és így fentebbi érvelésünk szerint a választott bírósági szerződések megkötéséhez, ha azok tárgya 200 frtnyi értéket meghalad, a felszámolási határnap eltelte előtt a csődbíróság, utána a csődválasztmány határozatára szorul.

<sup>1)</sup> Már Frank is azt tanítja (Közigazság törvénye II. 68.), „hogy az ügyvédi megbízás oltalmazáson túl nem terjed, amiből nyilván következik, hogy az ügyvédnek (perügylőnek) nincs annyi hatalma, hogy a pert választott bírák elejébe vigye.” A szövegben képviselt nézetet vallja nálunk pl. *Antalfi* II. 1187. és *Gottl* kommentárja 565. Ugyanigy az *osztrák* jog (I. az osztrák igazságügyminiszteriumnak az ÖZPO. 31. §. 3. pontjához fűzött kijelentését, valamint *Neumann* II. 1621.) és a *német* jog is (*Rosenberg*: Die Stellvertretung im Zivilprozess [1908.] 795.).

<sup>2)</sup> *Rosenberg*. i. m. 792—796.

<sup>3)</sup> Nem jogosult a Pp. 45. §-a szerinti illetékességi alávetésre sem, (U. o. VIII. 21. sz.) ellenben az ügyletkötésre jogosult keresk. meghatalmazott önökét kötelezően kötheti ki a tőzsdebírósági hatáskört (u. o. VII. 103. sz.).



## 9. §. A választott bírósági szerződés alakszerűségei.

A választott bíróságnak létalapja a választott bírósági szerződés. Ha ez nem jött létre vagy nem érvényes, avagy nem az eldöntött ügyre vonatkozólag lett kötve, a választott bíróság nem járhat el, s ha mégis eldöntötte az ügyet, ítélete érvényteleníthető. A választott bíróságnak tehát, mielőtt az ügy elbírálásába bocsátkoznék, biztonságot kell szereznie arról, hogy az eljárási jogosultságát megállapító szerződés létrejött-e. Viszont e szerződés megkötésének egyik főcélját, az eljárás gyorsaságát hiúsítaná meg, ha e kérdés tisztázása végett hosszadalmas tárgyalásokra és bizonyításra volna szükség. A compromissum létrejöttének gyors és megbízható megállapíthatása érdekében kívánatos tehát a szerződés perfekcióját könnyen ellenőrizhető alakítséghez kötni.

Ezért már a francia és a porosz perrendtartás — vagyis az a két kodex, amely az intézmény későbbi törvényi szabályozására a legnagyobb befolyással volt — szakított a római és az ezt követő német közönséges joggal, amelyek az írásbafoglalást még nem kívánták meg és az írásbeli alakot szabta meg a compromissum érvényességi kellékéül, mégpedig az előbbi (code de procédure civile 1005. §.) kivétel nélkül, a porosz jog pedig az Allgemeines Landrecht I. 5. 131. §-ában foglalt általános szabály értelmében csak arra az esetre, ha a vitás ügy értéke 50 tallért meghalad. A modern törvényhozások pedig majdnem mind ugyanígy rendelkeznek.<sup>1)</sup>

Jóformán egyedül áll közöttük a német ZPO., amely több eddigi német partikuláris joggal<sup>2)</sup> ellentétben mellözi az írásbafoglalás kellékét, amennyiben a választott bírósági szerződés alakja tekintetében a magánjogra utal<sup>3)</sup>, amely a szerződések érvényességét általában nem köti alakszerűséghez. A ZPO. abból indul ki, hogy az írásbeli alak követelményét el kell ejteni, mert a választott bírósági záradék igen gyakran vétetik fel nagyobb kereskedelmi ügyletekbe, már pedig ezeket a kereskedelmi jog szerint nem kell írásban megkötni.<sup>4)</sup>

Viszont azonban, ha a kereskedelmi törvény maga is tesz

<sup>1)</sup> Olasz pr. 11.§., osztrák pr. 577. §. és a svájci perrendek tulnyomó része. Angliára nézve I. Schuster: Die bürgerliche Rechtspflege in England (1887.) 177.

<sup>2)</sup> Pl. az 1864. évi badeni (1068. §.) és az 1869. évi bajor pr. (1319. §.)

<sup>3)</sup> ZPO. 1027. §.: „Ist nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts ein mündlich geschlossener Schiedsvertrag giltig, so kann jede Partei die Errichtung einer schriftlichen Urkunde über den Vertrag verlangen.“

<sup>4)</sup> Hahn: Materialien I. 491.



kivételt az alakszerűtlenség elve alól<sup>1)</sup>, indokolt, hogy az írásbeli alakot éppen az olyan kockázatos ügyletnél követelje meg, aminő a választott bírósági szerződés. Másrészt az előszóval kötött, de különösen a hallgatólágosan létrejött *compromissum* érvényének elismerése a választott bíraskodás tulságos kiterjesztésének veszélyét rejtí magában. A választott bírósági záradékot tartalmazó kötlevélnék hallgatólágos elfogadása, sőt pusztán az a körülmény is, hogy a teljesítés helyén olyan kereskedelmi szokás uralkodik, amely szerint az ott kötött ügyletekből eredő viták mind az azon a helyen létező — rendszerint állandó — választott bíróság által döntendők el<sup>2)</sup>, aláveti az ügyletkötő felet a választott bíróságnak. Ilyenformán könnyen megtörténhetik, hogy a kereskedelmi forgalomban kevésbé járatos egyén szinte tudtán kívül vagy legalább is anélkül, hogy annak jelentőségét felfogná, reá nézve kedvezőtlen összeállítású választott bíróságnak vették alá.

A kereskedőknek kétségkívül méltánylást érdemlő érdekük fűződik ahhoz, hogy választott kereskedelmi (szak-) bíróságaik kikötése részükre megkönnyíttessék. Veszélyes túlzás volna azonban ha ennek a célnak elérése végett a választott bírósági szerződésnél feltétlenül egész általánosságban eltekintենék az írásbafoglalás kellékétől. A kereskedelmi forgalomnak jogosult érdekeit kielégíti az is, ha a kereskedők javára csak az a kivétel állíttatik fel, hogy egymás között létrejött ügyleteikben írás nélkül is köthetnek ki választott bíróságot. Ezért a német kereskedői körök, amelyek még nemrégiben a választott bírósági ítéletek nemzetközi végrehajtósága érdekében az írásbeli alak *általános* elejtését sürgették<sup>3)</sup>, ujabban maguk is a ZPO.-nak olyan módosítását javasolják, amely a választott bírósági szerződés érvényességéhez megkívánná az írásbafoglalást és ez alól csak bejegyzett kereskedőknek egymás közti oly ügyeire tenne kivételt, amelyekre nézve a választott bíróság kikötése kereskedelmi szokáson alapszik.<sup>4)</sup> Ez a kivétel elsősorban a tőzsdebíróságok kikötését akarja megkönnyíteni, amelyek Német-

<sup>1)</sup> Így pl. a biztosítási ügyletnél, v. ö. Indokolás a Pp. 767. §-hoz.

<sup>2)</sup> Pl. a berlini tőzsde tagoknak a tőzsdén kötött ügyletei a kereskedelmi szokás szerint az ottani tőzsdei választott bíróság elé tartoznak. Különösen tömegjavakra vonatkozó ügyleteknél utalnak gyakran a felek a kereskedmi szokásokra (Hamburger Arbitrage, Berliner Usance), ami bizonyos választott bíróság hallgatólágos kikötését vonja maga után. (L. Nussbaum: Zeitschrift für den deutschen Zivilprozess [ZZP.] XLII. 302.)

<sup>3)</sup> Haeger: Schiedsgerichte für Rechtsstreitigkeiten der Handelswelt (1910.) 84.

<sup>4)</sup> L. Nussbaumnak a berlini kereskedelmi kamara megbízásából készített emlékiratát: Die gesetzliche Neuordnung des Schiedsgerichtswesens Denkschrift (1918.) 23. és 57.



országban valódi választott bíróságok és így a perrendtartásnak a választott bíróságra vonatkozó általános szabályai alá esnek. Nálunk azonban, ahol a budapesti áru- és értéktőzsdének, valamint a vidéki termény- és gabonacsarnokoknak választott bíróságai állami külön bíróságok gyanánt külön törvényben vannak szabályozva, amely a hozzáfűződő birói gyakorlattal egyetemben részletesen megállapította azokat a kedvezményes feltételeket, amelyek mellett e bíróságok kiköthetők, a *compromissum* alól még az említett kivétel megtétele sem mutatkozik szükségesnek.<sup>1)</sup>

A német perrendtartás egyébként maga is elismeri az írásbafoglalás előnyeit s ha az írást érvényességi kellékül nem is állítja fel, arra mégis feljogosítja a felet, hogy ellenfelétől az élszóval már létrejött választott bírósági kikötésről írásbeli okirat kiállítását követelhesse s így magának bizonyítási eszközt szerezhessen, amire különösen akkor lehet szükség, ha a rendes bíróságnál megperelt fél a választott bírósági szerződés alapján pergátló kifogást emel (ZPO. 274. §. 3.; Pp. 180. §. 4.) vagy a választott bíróság eljárása ellen azon az alapon tiltakozik, hogy a szerződés érvénytelen vagy nem az eldöntött ügyre vonatkozólag volt kötve (ZPO. 1037. §.; Pp. 779. §.), avagy ha a választott bírósági ítéletet a Pp. 784. §-ának 1. vagy 2. pontjában említett okból (ZPO. 1041. §. 1.) támadják meg érvénytelenítési keresettel. De az okirat kiállítására irányuló per fölötte hosszadalmas és a benne hozott ítélet maga nem is pótolja a választott bírósági szerződést, hanem legfeljebb csak pénzbírsággal való teljesítésre szorítás (ZPO. 888. §., v. ö. Ppé. 49. §.) útján hajtható végre, miért is a gyakorlatban nem tudott gyökeret verni.

A német ZPO. 1027. §-ában foglalt fentidézett szabály tehát mindenképpen célszerűtlen<sup>2)</sup> s a szem előtt tartott cél — az ügyletkötés megfontoltságának biztosítása és bizonyítás megkönnyítése — csak úgy érhető el, ha az írásbeli alak a *compromissum*nál egyenesen érvényességi kellékül állittatik fel.

Ezért csak helyeselni lehet a Pp. ilyen értelmű rendelkezését, (767. §.) amely nemcsak a legtöbb külföldi törvény szabályával, hanem hazai jogunknak állandóan követett álláspontjával is meg-egyezik.

Kifejezetten is érvényességi kellékül szabta meg ugyanis a

<sup>1)</sup> Az írásbeli alakhoz nézetünk szerint még akkor is ragaszkodni kellene, ha a jövőben a Pp. XVII. címe alá eső, de állandó jellegű kereskedelmi vagy egyéb választott (szak-) bíróságokat állítanának fel.

<sup>2)</sup> Ezt Németországban is elismerik és Nussbaum (ZPO, XLII. 302.) pl. maga is az írásbeli alak kötelezővé tételét sürgeti.



minden valószínűség szerint régtől fogva megkivánt írásbeli alakot már az 1729. évi dekrétum 30. cikkelyének 5. §-a, „quod proinde compromissum scripto semper conficiendum erit.“ Írás volt szükséges a II. József-féle perrendtartás 94. §-a és jogi íróink<sup>1)</sup> tanítása szerint is. Ugyanígy rendelkezett az 1852. szeptember 16-i oktroyált hatályu ideiglenes perrendtartás (377. §.) és nem változtatott ezen az 1868: LIV. tc. sem, melynek 496. §-a szerint „a szerződésnek, melyben a választott bíróság kikötött, mindig írásban szerkesztve kell lennie.“

A Tr. 495. §-a azt is hangsúlyozta, hogy a felek csak „kölcsonös“ szerződés folytán ruházhatják peres ügyeik eldöntését választott bíróságra, ami minden kétséget kizárt abban a tekintetben, hogy az alávetésnek mind a két fél részéről írásban kellett megtörténnie. A Pp. 767. §-a ezt ugyan ennyire nem emeli ki, de mivel a compromissum kellékein és fogalmán nem akart változtatni és a kétoldalu kölcsönös akaratkijelentés különben is a „szerződés“ fogalmából folyik, az csak akkor tekinthető létrejöttnek, ha mind a két fél egybehangzóan kinyilvánította azt az akaratát, hogy a vitás ügyet választott bíróság döntse el, vagyis ha — a gyakorlati élet nyelvén szólva — mindkét fél alávetette magát a választott bíróság döntésének. A Pp. 767. §-a az ekként létrejött választott bírósági „szerződés“-nek írásba foglalását írja elő s így a törvény szövegéből világosan kitűnik, hogy a compromissum perfekciójához mindkét félnek írásbeli nyilatkozata szükséges s ezért az olyan okirat, amelyben csak az egyik fél veti alá magát a választott bíróságnak, egymagában nem tartalmaz érvényes választott bírósági szerződést. Minthogy a Pp. 767. §-a az írás mineműségét közelebbről nem jelöli meg, a szerződést nem kell közokiratba vagy teljes bizonyító erejű magánokiratba foglalni. Szükséges és elegendő a felek sajátkezü aláírása vagy kézjegye.<sup>2)</sup>

Ugyanez következik a *magánjog általános szabályaiból is*. Ma magánjogunk ugyanis a polgári törvénykönyv javaslatával egyezően<sup>3)</sup> azon az állásponton van, hogy „ha a törvény írásbeli alakot szab meg, a szerződési okiratot mindkét félnek sajátkezüleg alá kell írnia,

<sup>1)</sup> L. pl. Frank: Közigazság törvénye II. 30. „Törvényünk óvatosan írott alkut kíván, hogy a választott bírák hatalma felett új perek ne támadjanak.“ Fogarasy: Magy. közpolg. törvénytudomány elemei (VI. kiad. Pest) 353. és Kelemen: Institutiones juris Hung. privati (Buda, 1818.) III. 89.

<sup>2)</sup> A kézjegynek hitelesítve, vagy annak feljegyzése mellett, hogy kitől származik, két tanutól előttemezve kell lennie. (Bsz. 741. §. I. 2.) Hanausek: Schiedsvertrag nach österreichischen Recht (1914. 10.) szerint írástudatlan, vagy írni képtelen személyek nem köthetnek választott bírósági szerződést. (?)

<sup>3)</sup> L. ptkv. I. terv. ind. III. 75.



vagy sajátkezü kézjegyével el kell látnia“ (jav. 739. §.). A bizottsági szöveg (Bsz.) 741. §-a szerint csak annak a félnek kell sajátkezüleg aláírni a szerződési okiratot, aki a szerződéssel terhet vagy kötelezettséget vállal, de a mondottakon ez nem változtat, mert a választott bírósági szerződésből mindkét félre hárul kötelezettség. Éppen ezért ugyanaz marad a helyzet akkor is, ha a választott bírósági szerződés kereskedelmi ügylet és így a K. T. 313. §-a alá esik, amelynek értelmében „az írásbeli szerződés érvényességéhez elegendő, ha az okmányt egyedül a kötelezett fél írja alá.“

Ezzel még nincs eldöntve az a kérdés, hogy a választott bírósági szerződést minden esetben egy közösen aláírt okiratba kell-e felvenni, vagy elegendő-e, ha mindegyik félnek akaratkijelentése és aláírása csak külön-külön okiraton (levél- és ellenlevél, kötjegy és ellenkötjegy, megrendelő- és elfogadó-jegy, stb.) szerepel.

A Bsz. egy szerződési okiratot követel, amelyet mindkét fél aláírt és csupán több (azonos) példányban kiállított szerződési okiratnál elégszik meg azzal, ha mindegyik fél csak a másiknak szánt példányt írja alá. (751. §. 2. bek.). A közokirat természetesen pótolja ezt az alakot (741. §. 3. bek.), de levél- vagy táviratváltás útján létrejött megegyezés nem elegendő, mert ezt a Bsz. csak ott fogadja el (742. §.), ahol a felek tették függővé a szerződés érvényét az írásbeli alaktól, míg a compromissumnál azt a törvény (Pp. 767. §.) szabja meg.

*Ezek a német BGB. (126., 127. §§.) nyomán nálunk is meghonosítani kívánt szabályok a választott bírósági szerződés tekintetében tulszigorúak s nem állanak összhangban a gyakorlati élet és főleg a kereskedelmi forgalom igényeivel, amelyben választott bírósági kikötés igen gyakran jön létre levélváltás útján s a fentebb érintett egyéb módokon.*

Mai anyagi jogunk, amennyire a birói gyakorlatból meg lehet állapítani, nem is vallja ezt a szigorú felfogást és legalább is kereskedelmi ügyleteknél — még ha kétoldalu szerződések is — kétségtelenül megelégszik a felek mindegyike által kiállított külön-külön okirattal.<sup>1)</sup>

Ezért mai jogunk szempontjából érvényesen létrejöttek tekintjük a compromissumot akkor is, ha a két akaratkijelentés nem egy közösen aláírt okiratban, hanem csak külön-külön okiratban (ajánlat és elfogadás) foglaltatik, feltéve, hogy a másik félnek juttatott külön okiratot a fél sajátkezü aláírásával ellátta<sup>2)</sup> és ez

<sup>1)</sup> V. ö. Nagy Ferenc: Keresk. jog. VII. kiad. II. 164. 1. 12. jegyzet

<sup>2)</sup> Táviratváltás tehát nem elegendő. Így Grecksák IV. 2245. és Grill VI. 1603. (tőzsdebírói kikötésre vonatkozólag).



akaratkijelentések kétségtelenül teljesen egybehangzóak.<sup>1)</sup> Ugyanerre az eredményre kell jutnia annak is, aki a compromissumot tisztán perjogi ügyletnek tekinti, még akkor is, ha a magánjogi szabályoknak az analógiáját is elutasítja, mert a Pp. rendelkezése (767. §.) nem állja útját ennek a gyakorlati szempontok által indokolt megoldásnak.

Ami *birói gyakorlatunkat* illeti, ez a most tárgyalt kérdésben ugyan még alig nyilatkozott meg, de éppen a legújabb időben még az általunk képviselt értelmezésnél is enyhébb, tulságosan liberális irányba látszik fordulni. Ennek nézetünk szerint az az oka, hogy a választott bírósági szerződés alakiságaira is azokat a szabályokat vélik alkalmazhatóknak, melyeket a gyakorlat a hatásköri és illetékességi prorogációra vonatkozólag fejlesztett ki.

Már az 53. számú teljesítési döntvény<sup>2)</sup> kimondotta, hogy a tőzsdebíróság kikötésének érvényességéhez (1881: LIX. tc. 94. §. b — d) elegendő, ha csak az alperesként perbe vont fél vetette alá magát írásban a tőzsdei választott bíróságnak. Az aláíró fél a keresetet csak a rendes bíróságnál teheti folyamatba s az ilyen kikötés a másik felet nem kötelezvé azt a rendes birói ut igénybevételestől nem zárja el, de ha ez keresetét az alperes egyoldalú alávetése alapján a tőzsdebírószágnál indítja meg, e tény által annak magát is aláveti és a kikötés hatályos. Ugyanigy a legújabb judikatura is. (Pdt. I. 425., II. 488., II. 489.).

A gyakorlat tehát a tőzsdebírószági kikötést majdnem egészen úgy kezeli, mint a rendes bíróság illetékességének prorogációját, amelyhez a Pp. 45. §-a szerint nem szerződés, hanem csak a fél (az alperes) egyoldalú alávetése szükséges, úgy, hogy még akkor is, ha másik fél szintén aláveti magát ugyanazon rendes bíróság illetékességének, nem szerződéssel, hanem két egyoldalú ügylettel állunk szemben és írásbeli *szerződéses* megállapodás csak ahhoz kell (Pp. 45. §. 2. bek.), hogy az egyébként igénybevehető más bíróság illetékessége kizárassék. A kettő közt mégis az a különbség, hogy a tőzsdebírószági kikötésnél a gyakorlat nem éri be szerződés

<sup>1)</sup> Tulszigoru Grecsák IV. 2215., mely határozat nem állapította meg a tőzsdebírószági hatáskörét, noha az alperes a kikötési ajánlatot is magában foglaló levélre azt a levélválaszt adta, hogy annak tartalmával mindenben egyetért. (Ugyanigy Grill VI. 1605. és Pdt. I. 426). Érdekes példa az osztrák birói gyakorlatból, amely egyébként teljesen a szövegben jelzett állásponton van, Glaser—Unger: Neue Folge 5896. sz. és id. gyűjtemény 4624. (kötjegy és ellenkötjegy) u. ott 4743. (megrendelő-és elfogadó-jegy) u. ott 5373. (biztosítási ajánlat és kötvény kicserélése).

<sup>2)</sup> L. hozzá Plósz S. és Nagy F. véleményét. Jogi Szemle (1891.) V. 581—590.



helyett egyoldalú ügylettel, hanem csak azt a követelményt ejti el, hogy a kikötés a felek kétoldalú kifejezett írásbeli nyilatkozata által történjék és megelégszik azzal is, ha az egyik fél írásbeli nyilatkozatához a másik fél csak hallgatólagosan járul hozzá. Ugyanígy ítéli meg a gyakorlat a járásbirósági hatáskör kikötését (Pp. 1. §. 2. a) is: „E kikötés szerződést feltételez, vagyis szükséges, hogy mindkét fél egyező akarattal alávesse magát a hatáskörnek, vagy ha a kifejezett alávetés csak egyik fél részéről történt, a másik fél cselekményeiből lehessen következtetni arra, hogy a maga részéről ő is aláveti magát a járásbiróság hatáskörének.“ (Pdt. II. 26.)

Arra a kérdésre, hogy különösen ez az utóbbi magyarázat teljesen megfelel-e a Pp-nak, amely terminológiája tekintetében is átgondolt alkotás lévén az *egyoldalú* illetékességi *alávetéssel* (Pp. 45. §.) szemben bizonyára célzatosan szól a járásbirósági hatáskör kikötéséről (Pp. 1. §. 2. a) mint írásba foglalandó *kétoldalú* ügyletről, ezuttal nem térhetünk ki, hanem csupán arra kívánunk rámutatni, hogy a választott bírósági szerződésre az említett elvek nem alkalmazhatók.

A tárgyalta esetekben ugyanis *prorogációról* vagyis arról van szó, hogy az állami bíróság helyett egy már létező és a törvénynél fogva bírói hatalommal rendelkező más állami bírósághoz fordulnak. Áll ez nevezetesen a tőzsdebíróságra is, mely az állami bírósági szervezetbe beillesztett állandó (külön vagy kivételes) bíróságként jár el. Bírói hatalmát nem a felek szerződéséből, hanem a törvényből meríti és „a felek alávetése csak a terjedelmet határozza meg, egészen úgy, mint a járásbiróság kikötésénél vagy az illetékességi alávetésnél.“<sup>1)</sup> A választott bírósági szerződéssel ellenben a felek állítanak a rendes állami bíróság helyébe *esetről-esetre egy addig még nem létező magánbíróságot*, amelynek *kizárólag a szerződés* ad jogot az ítélkezésre. Ebből a különbségből érthető, hogy míg a tőzsdebíróságnál stb. az állam megengedi a hallgatólagos alávetést is, addig rendes bíróságainak teljes kizárásához csak azzal a feltétellel járul hozzá, ha az állami bíróság surrogátuma írásbeli szerződésben szervezve van<sup>2)</sup> és az e magánbíróság igénybevételére irányuló akarat *mindkét fél részéről* a minden kétséget kizáró írásbeli alakban jelentkezik.

<sup>1)</sup> Így Plósz (Jogi szemle V. 586.) és nyilvánvalóan az ő cikke nyomán az 53. számú t. ü. döntv. indokolása is.

<sup>2)</sup> Nem változtat ezen, hogy a választott bíróság alakítására vonatkozó rendelkezés a választott bírósági szerződésnek nem lényegés kelléke, mert a Pp-nek a rendelkezés hiánya esetére felállított diszpozitív intézkedései (768. s. köv. §§.) szerződési szabványok tekintete alá esnek.



Minthogy tehát a választott bírósági szerződést nem lehet a tőzsdebíróági kikötés analógiája szerint megítélni, nem fogadható megnyugvással az a döntés (Bp. tábla P. II. 8772/1915., Pdt. II. 482.), mely a csupán az egyik fél által aláírt compromissumot is érvényesnek tekinti, feltéve, hogy a másik fél cselekményeiből annak alávetési akaratára lehet következtetni. Ezt a felfogást az a méltányos intenció vezérli ugyan, hogy a compromissum érvényességének elismerése vagy megtagadása a jóhiszemű felek feltételezhető akaratának feleljen meg, de a körülményekből a felperes alávetési akaratára vonható következtetés sokszor bizonytalan, sőt önkényes és mindenesetre sokkal ingatagabb alap, semhogy attól függővé lehetne tenni olyan kockázatos ügylet érvényét, aminő a compromissum. Jellemző példa erre épen a fentebb idézett határozat. Ez az alperesnek egy levelén alapult, amely magában foglalta a felek között vitássá vált szerződést és utolsó pontként a választott bírósági kikötést is. Felperes, aki a hozzá intézett levelet nem írta alá, nem az abban említett választott bírósághoz, hanem *a rendes bírósághoz fordult, ami az alávetési szándéknak egyenes negációja*. A bíróság azonban mégis helyet adott a választott bírósági szerződés címén emelt pergátló kifogásnak, mert abból, hogy felperes keresetéhez a levelet mellékelte és keresetét az abban foglalt szerződésre alapította, azt következtette, hogy a levelet a választott bírósági kikötéssel együtt elfogadta, úgy hogy ekként a levél a peres felek között létrejött kétoldalu ügyletet tartalmazza és ez a szerződés a Pp. 767. §-ában előírt kellékeknek megfelel. Az alávetési szándék felperes részéről ebben az esetben kétségkivül nem volt meg s a bíróság voltaképpen abból indult ki, hogy a levélben foglalt compromissárius záradék a főszerződés alkotórésze lévén, nem volna indokolt, ha e kettőnek érvényessége különböző elbírálás alá esnék. A compromissumnak azonban megvannak a maga külön alaki és egyéb érvényességi kellékei, amelyek nem mellőzhetők akkor sem, ha más szerződésbe vétetik fel záradékkul. A főszerződés a compromissum érvénytelensége esetében is megáll, feltéve, hogy a felek nem tekintették az utóbbit olyan lényeges kikötésnek, amely nélkül magát a főszerződést sem kötötték volna meg. Megfordítva viszont a főszerződés érvénytelensége rendszerint maga után vonja a választott bírósági záradék érvénytelenségét is.

Az írásban létrejött választott bírósági szerződésre hivatkozó félnek az okiratot fell kell mutatnia.<sup>1)</sup> Az elveszés miatt vagy egyéb

<sup>1)</sup> Ellenk. Hanausek i. m. 10. V. ö. a tőzsdebíróági kikötésre vonatkozólag Grecksák IV. 2230.



okból fel nem mutatható okirat peres vagy perenkívüli úton való pótlására, illetőleg megszerzésére nézve az általános szabályok irányadók.

A megszabott írásbeli alak hiánya a választott bírósági szerződés érvénytelenségét vonja maga után és ezen a címen (Pp. 784. §. 1.) a választott bírósági ítélet is megtámadható. Ez azonban nem zárja ki annak lehetőségét, hogy az írásbeli alak hiánya következtében érvénytelen szerződés jóváhagyassék vagy megerősíttessék. Minthogy pedig a „megerősítés hatálya nem függ a szerződésre megszabott alak (írás) megtartásától“ (Bsz. 790. §. 2. bek.), a jóváhagyás és megerősítés a választott bírósági eljárás folyamán is történhetik és pedig hallgatólagosan, konkludens cselekménnyel is, így ha a fél a választott bíróság előtt fentartás nélkül eljárásba bocsátkozik, noha a szerződés érvénytelenségét vagy megtámadhatóságát tudja vagy tudnia kell. A bár hallgatólagos megerősítés természetesen kizárja a Pp. 784. §-ának 1. pontjára alapított érvénytelenítési keresetet. Erre nálunk a Curiának egy nagyérdékű döntése (I. Polg. Törvénykezési Jog Tára 28. sz. 53 — 56. I.) hívta fel a figyelmet. Az ennek alapjául szolgáló esetben a felek a választott bírósági szerződést előszóval kötötték meg s a Curia a választott bíróság ítéletének érvénytelenítéséről való hatályos lemondást állapított meg azon az alapon, hogy a felek az ítéletben kifejezetten megnyugodtak és ügyleteiket annak megfelelően le is bonyolították. A döntés megfelelő,<sup>1)</sup> indokolása azonban nem egészen szabatos, mert a felek nem a választott bírósági „*ítélet*“ érvénytelenítéséről „*mondottak le*“, hanem az írásbeli alak hiánya miatt eredetileg érvénytelen választott bírósági „*szerződést*“ „*erősítették meg*“ és pedig már *azáltal, hogy a választott bírósági eljárásban kifogásolás nélkül résztvettek*, aminek következtében a szerződés érvényessé és így az érvénytelenítési jog tárgyatlanává vált.

### 10. §. A választott bírósági szerződés megszűnése.

I. A Pp.-nak a választott bírósági szerződésre vonatkozó rendelkezésein kívül a magánjog általános szabályai irányadók arra nézve, hogy a választott bírósági szerződés a Pp. 784. §. 1. pontjának szavaival élve „*érvényesen lett-e kötve*“. Ezt tanítják nem-

<sup>1)</sup> Ezt követeli meg az igazságosság és a gyakorlati élet szempontja. Érdekeseen tükrözi vissza ezt pl. a zürichi javaslat 333. §-a „Haben sich jedoch die Parteien vor dem *Schiedsgericht* eingelassen, so ist dem Mangel eines schriftlichen Schiedsvertrages eine Bedeutung nicht mehr beizumessen“. A német bírói gyakorlatra nézve I. a ZPO. kommentárjait. Stein II. 978. Seuffert II. 800. és Hellwig: System II. 113.



csak a magánjogi elmélet hívei, hanem azok az írók is, akik a választott bírósági szerződést perjogi ügyletnek tekintik.<sup>2)</sup>

Nem érvényes tehát a választott bírósági szerződés, ha azon okok valamelyike forog fenn, amelyek folytán a szerződés az általános magánjogi szabályok értelmében *semmis*. Ugyanez áll természetesen akkor is, ha hiányzanak azok a külön érvényességi kellékek, amelyeket a Pp. főleg a szerződés alakja (írás), a vitás ügy illetőleg jogviszony meghatározottsága és a tárgy feletti szabad rendelkezés tekintetében (767. §.) megkíván.

Ha a szerződés olyan tényálláshibában szenved, amely megtámadhatóvá teszi, akkor a megtámadás következtében visszahatólag érvénytelenné válik (v. ö. Bsz. 786. §. 2. bekezdés); az általános magánjogi szabályok állanak a semmis szerződés esetleges jóváhagyására (pl. Bsz. 723., 806. §§.) vagy megerősítésére (Bsz. 784. §. 2. bek.), továbbá a megtámadható szerződés megerősítésére s a megtámadás jogáról való lemondásra (Bsz. 790. §.) is.

A jóváhagyás és megerősítés a választott bírósági eljárás folyamán is történhetik és pedig hallgatólagosan, konkludens cselekménnyel is, így, ha a fél, noha a választott bírósági szerződés érvénytelenségét vagy megtámadhatóságát tudja, fentartás nélkül eljárásba bocsátkozik a választott bíróság előtt, annál is inkább, mert a megtámadott választott bírósági szerződés „megerősítésének hatálya nem függ a szerződésre megszabott alak (írás) megtartásától“ (Bsz. 790. §. 2. bek.). A bár hallgatólagos megerősítés természetesen kizárja a 784. §. 1. pontjára alapított érvénytelenítési keresetet, de hogy az megtörtént-e, mindig a konkrét eset összes körülményeinek gondos mérlegelésével kell eldönteni és a köztekintetektől felállított kogens jogszabály folytán érvénytelen választott bírósági szerződés (pl. amelynek tárgya házassági bontóper) nem emelhető érvényre.

II. Az érvényesen létrejött (nem semmis és meg nem támadható) választott bírósági szerződés különböző okokból szűnhetik meg, amelyek két főcsoportra oszlanak, aszerint, amint a megszűnés a felek akaratára vezethető vissza vagy attól függetlenül áll be.

Megszűnik a választott bírósági szerződés:

<sup>2)</sup> Így Hellwig (System II. 104.), aki a szerződés tárgyára, alakjára és a szerződési akarat hiányára vonatkozólag a magánjog szabályait azért tartja alkalmazandóknak, mert a ZPO. 1025. és 1027. §-ai ebben a tekintetben a magánjogra utalnak. Nálunk a Curia P. I. 1663/1921. sz. ítéletének indoklásában (Perj. Dár VI. 67. sz.) kifejezetten kimondotta, hogy „a választott bírósági szerződésnek nemcsak a Pp.-ban (767. §.) megszabott különleges, hanem a jogügyletek érvényességére vonatkozó általános követelményeknek is meg kell felelni.“ Ugyanígy Curia P. IV. 98/1921.; Polg. Törv. Jog Tára II. 42. sz.)



1. *a felek megállapodása folytán*; ha ugyanis a felek vitájuk eldöntése végett a rendes bírósághoz kívánnak fordulni, „az eljárásnak e nemétől kölcsönösen elállhatnak“ (v. ö. 1881 : LIX. tc. 79. §. b) pont) és bár a választott bírósági szerződésnek érvényességi kelléke az írásbeli alak, a felbontása iránti megállapodás — kifejezett ellenkező rendelkezés hiányában annál az általános szabálynál fogva, hogy a szerződések megkötése nincsen alakszerűséghez kötve — előszóval, sőt hallgatagon is létrejöhet; ilyennek kell tekinteni, ha a rendes bíróságnál megperelt szerződő fél pergátló kifogás emelése nélkül perbebocsátkozik (Gottl : VII. 1469. sz.);

2. *ha célját veszti, tárgytalanná válik* annak következtében, hogy „az ügy, amelyre a választott bíróság kikötve volt, akár jogerőre emelkedett ítélet, akár egyesség által már elintéztetett“ (igy 1881 : LIX. tc. 79. §. c) pont); az ilyen egyesség következtében történő megszűnés tulajdonképpen az 1. pont alá tartozik, mert itt is a felek megállapodása szünteti meg a választott bírósági szerződést, de az itt nem magára a szerződésre, hanem az annak tárgyául szolgáló magánjogi viszonyra vonatkozik. Az ellenfél követelésének elismerése vagy a joglemondás a compromissumot nem szünteti meg; amint az állami bíróság előtt folyó perben sincs ezeknek a rendelkező cselekményeknek önmagukban perbefejező hatásuk, hanem csak ítéleti alapul szolgálhatnak, úgy van ez a választott bírósági eljárásban is;

3. *ha a szerződés célja teljesült*, vagyis ha a választott bíróság meghozta ítéletét.<sup>1)</sup>

Az ítéletnek az ügy érdemére kell vonatkoznia, a vitás ügyet végleg el kell döntenie, mert nem érdemleges (pl. időelőttiség miatt vagy a felperest perképtelensége okából elutasító) ítélet meghozatával a választott bírósági szerződés még nem érte el célját, a választott bírák még nem teljesítették ítélkezési kötelezettségüket.

Vajjon mondhatni-e, hogy elérte célját és ezért megszűnik a választott bírósági szerződés, ha a választott bíróság ítéletét utóbb a rendes bíróság előtt indított keresettel (Pp. 784. §.) érvénytelenítik? A kérdés vitás. Némelyek szerint (igy Seuffert 9. jegyzet a ZPO. 1041. §-ához) a szerződés csak akkor szűnik meg, ha az érvénytelenítés azon az alapon történt, hogy a szerződés érvénytelen vagy hatályát veszítette (Pp 784. §. 1. pont), minden más esetben újabb eljárásnak van helye a szerződés alapján a válasz-

<sup>1)</sup> Hogy az ítélet mikor tekinthető létrejöttnek, arra lásd a 15. §-t.



tott bíróság előtt. Helyesebbnek látszik azonban az uralkodó másik felfogás (v. ö. Stein II. 1. a ZPO. 1025. §-ához, nálunk Kovács I. 279. és Antalfi II. 1204.), hogy az ítélet érvénytelenítésével a szerződés fel nem éled, a követelést tehát a rendes bíróság előtt kell érvényesíteni, de a felek új választott bírósági szerződést is köthetnek akár hallgatólágosan is azáltal, hogy a választott bírósági eljárást az ítélet érvénytelenítése után tényleg folytatják (igy Seuffert id. h. és nyomán Kovács I. 279.). Az olyan választott bírósági szerződés, amelyet meghatározott jogviszonyból jövőre keletkezendő ügyekre kötöttek, csak az utóbb érvénytelenített választott bírósági ítéletben eldöntött ügyre nézve válik hatálytalanná (v. ö. Pp. 775. §. ut. bek.), a többi ügyek tehát a választott bíróság elé tartoznak s az ily szerződés csak akkor szűnik meg, ha a jogviszonyból vitás ügyek többé nem származhatnak, illetőleg az ebből eredő követelések már elévültek.

A felek természetesen előre is felvehetnek a választott bírósági szerződésbe olyan megállapodást, hogy az ítélet érvénytelenítése esetében újból a választott bíróságnak kell eljárnia;

4. ha a szerződés keresztülvitele, céljának elérése lehetetlenné válik, így a Pp. 775. §-a szerint:

a) ha a szerződésben megnevezett választott bírák valamelyike a bíraskodást el nem vállalja, meghalt, vagy a bíraskodást más oknál fogva nem gyakorolhatja, vagy pedig elvállalt kötelezettsége teljesítését megtagadja;<sup>1)</sup> (v. ö. 1881: LIX. tc. 79. §. d. pont.)

b) ha a választott bíróság ítéletéhez megkívánt szótöbbség, ha pedig a választott bíróság két tagból áll, az egyhangúság nem jön létre;

c) ha a Pp. 770. §-a értelmében bíróválasztásra felhívott fél a felhívásnak eleget nem tévén, a felhívó fél a választott bírósági szerződéstől eláll; (Pp. 772. §.)

d) ha sikertelenül telt el az a határidő, amelyet az ügy eldöntésével késedelmeskedő választott bíróság részére a rendes bíróság valamelyik fél kérelmére az ítélet meghozatalára kitűzött. (Pp. 780. §.)

A hatályvesztés itt is mindig csak a fenforgó ügyre vonatkozik (Pp. 775. §. ut. bek. és 780. §. 1. bek.) és az a—c) alatt említett esetekben csak annyiban áll be, amennyiben a szerződés

<sup>1)</sup> Ha a szerződésben megnevezett választott bíró lemondása folytán a rendes bíróság más választott bírót nevezett, akinek részvételével a választott bíróság ítéletet is hozott, utóbb azonban a felsőbíróság a rendes bíróság végzését megváltoztatta s a bírókinevezés iránti kérelmet elutasította, akkor a választott bírósági szerződés, már a benne megnevezett bíró lemondásával — vagyis az ítélet hozatala előtt — hatályát veszítette s így a Pp. 784. §. 1. pontja alá eső érvénytelenítési ok fenforog (Curia P. IV. 4587/922. Perj. Dt. VIII. 122. sz.).



az illető esetre vonatkozólag másként nem intézkedik. (Pp. 775. §. 1. bek.)

Mindezen esetekben (1—4.) nemcsak a választott bírósági szerződés, hanem az abban említett ügy vagy ügyek eldöntésére vonatkozólag a választott bíróval kötött szerződés is megszűnik.

A Pp. szabályainak (770—772. §§.) a 83—89. oldalon megbeszélte tökéletlensége folytán megszűnés áll be akkor is:

e) ha a bíróválasztással megbízott harmadik személy erre nem hajlandó vagy nem képes;

f) ha a választott bírák a reájuk bízott elnökválasztás kérdésében vagy a felek a közös egyetértéssel választandó bíró személyében megegyezni nem tudnak. (V. ö. Polg. Törv. Jog Tára II. 80—88. 1.)

III. A szerződés hatályvesztése *csak perben* állapítható meg (Curia P. IV. 98/1921. Polg. Törv. Jog Tára II. 42. sz. 88. 1.), pedig helyesebb lett volna a német pr. (1045. §.) mintájára a gyorsabb és egyszerűbb *perenkívüli eljárást* itt is megengedni annál is inkább, mert a bírónevezési és kizárási eljárásban jelenleg is végzéssel, tehát perenkívül döntheti el a rendes bíróság a választott bírósági szerződés érvényességének (hatályvesztésének) kérdését, még pedig nézetem szerint perben sem vitatható jogerős módon, végérvényesen.

IV. Megjegyzendő, hogy a választott bírósági *záradék* rendszert a főszerződés jogi sorsát követi, hacsak nem terjed ki magának a főszerződés érvényességének elbírálására is, amikor a választott bírósági klauzulát a szerződés érvénytelensége nem befolyásolja.

V. A *fél halála* a compromissumot mai jogunk szerint nem szünteti meg, ellentétben a régebbi (pl. római, kánoni és szász) jogokkal, amelyek feltétlenül legszemélyesebb szerződésnek tekintették, míg a német közönséges s a régebbi hazai jogban Kelemen (i. m. 92.) és Frank (i. m. II. 30.) tanítása szerint akkor terjedt ki hatása az örökösökre is, ha ezt kifejezetten kikötötték. Ebben a kérdésben még a jelenlegi jogok álláspontja is eltérő. Hogy csak a legfontosabbakat említsük, a német és az osztrák jog a mienkkel egyezik, az angol jog az örökösökre csak külön kikötés esetében, a francia perrend (1013. §.) pedig csak akkor terjeszti ki a szerződés hatását, ha az örökösök mind nagykorúak. Érdekes közvevítő álláspontot foglal el Neuenburg svájci katon törvénye, kimondván, hogy a félnek a már megindított választott bírósági eljárás folyamán bekövetkező halála nem szünteti meg a compromissum hatályát.



A választott bírósági szerződés azonban nemcsak akkor hat ki a jogutódokra, ha *általános jogutódlás* áll be a választott bíróság által eldöntendő magánjogi viszonyban, hanem akkor is, ha abban *singularis successio* következik be, amelynél fogva a különös jogutódra megy át jogelődének kötelezettsége.<sup>1)</sup> Nem esik e tekintet alá a *jóhiszemű* különös jogutód, aki midőn a jogviszonyba lépett (pl. váltóforgatmányos vagy jelzáloghitelező), nem tudott a compromissumról. Kötelezi továbbá a compromissum azt a harmadik személyt, akire nézve a választott bíróság iránt szerződő személy kötelező erővel rendelkezhetik. Így pl. az *egyenes örökös* az utóörökösnevezéssel terhelt örökség tárgyairól — amennyiben nem ingatlanoknak vagy azokat terhelő jogoknak elidegenítéséről, ingyenes ügyletekről vagy a törvényben meghatározott egyéb korlátozások átlépéséről (Bsz. 1657. s köv. §§.) van szó — szabadon rendelkezhetik (Bsz. 1656. §.) s így azok tekintetében kötött *választott bírósági szerződése az utóörököst is kötelezheti. Ugyanez áll a hagyatékot kezelő végrendeleti végrehajtóra* (Bsz. 1734. §.) is, amennyiben — a törvényszabta korlátok (Bsz. 1737 — 1739. §§.) között — a hagyatéki tárgyakra vonatkozólag választott bírósági szerződést köt.

---

<sup>1)</sup> E részben az sem tesz különbséget, ha a jogutód kiskoru. Ugyanigy nálunk pl. *Gaár: A magyar Pp. magyarázata* II. 388. — V. ö. *Kovács* I. 15. és II. 886. VI. Az egész nehéz és kevésbé tisztázott kérdést részletesen tárgyalja *Hellwig: System* II. 115.—117.



## II. A választott bírói szerződés (receptum).

### 11. §. A választott bíróval kötött szerződés jogi természete.

A választott bíróság két szerződésen épül fel: a *compromissum*, amelyben a felek megállapodnak az iránt, hogy magánjogi vitás ügyüket választott bíróság által döntenek el és a *receptum*, amelyben a választott bíró kötelezettséget vállal a *compromissum*-ban megjelölt ügy elbírálására.

A peres felek és a választott bíró között a fentebb (4. §. III. és IV.) kifejtettek szerint van és pedig a mondottak értelmében nem közjogi, hanem magánjogi viszony. Ez a törvényhozónak álláspontja is, aki a Pp. 773. §-ához fűzött indokolásban arra nézve is nyilatkozik, hogy ez a viszony „a magánjogi megbízás jellegével bír”.<sup>1)</sup>

Legcélszerűbb tehát, ha a választott bíróval kötött szerződés jogi természetének és részleteinek kérdését akként tárgyaljuk, hogy a megbízásra vonatkozó általános magánjogi szabályoknak (Bsz. 1365—1382. §§.) a receptumra való alkalmazhatóságát kutatjuk.

A Bsz. 1365. §-a szerint „a megbízás elvállalása által a megbízott kötelezi magát, hogy a *reá bízott ügyet* a megbízó akaratához képest és érdekének megfelelően ellátja.”

Ezt a receptumra alkalmazva, annak *tárgya*, „a választott bíróra bízott ügy” ugyanaz volna, mint a *compromissum*-nál: t. i. meghatározott, vagy valamely meghatározott jogviszonyból jövőre keletkezhető magánjogi vitás ügy, mely választott bírósági szerződés esetén kívül az állami bíróság elé tartoznék és amely felett a felek szabadon rendelkezhetnek. Ezen kellékek valamelyikének hiányában a receptum érvénytelen. Ennyiben tehát ugyanazok a körülmények érvénytelenségi okok: a *compromissum*ra és a receptumra nézve is.

A receptumot rendszerint a *compromissum* létrejötte után vagy azzal egyidejűleg kötik meg; köthető azonban előbb is, de

<sup>1)</sup> Ugyanigy pl. Meszlény is i. h.; Gaár II. 395.; míg Kovács (II. 889.) csak annyit mond, hogy „a fél és a választott bíró közti viszony a *magánjog* szabályai szerint bírálendő el”.



ekkor természetesen azzal a felfüggesztő feltétellel, hogy a compromissum is létrejön. Ilyen feltételes receptum áll fenn pl., ha a választott bíró arra kötelezi magát, hogy eldönti a bérbeadó és bérlő közti bérleti viszonyból keletkező összes vitás ügyeket, amelyekre nézve azonban még nem kötötték meg a választott bírósági szerződést.

A két szerződésnek ezen összefüggésénél és egymást kiegészítő természeténél fogva nyilvánvaló, hogy a receptumnál szereplő *felek* egyfelől ugyanazok a személyek, akik a compromissumot megkötötték, mint közös megbízók, másfelől pedig a választott bíró, mint a felek közös megbizottja. Azok a személyek tehát, akik választott bírósági szerződést nem köthetnek (8. §.), a választott bíróval sem szerződhetnek érvényesen a választott bírói tiszt elfogadása iránt.

Hogy ki lehet választott bíró, arról a 12. §-ban szólunk. Az ott kifejtettekből kiderül, hogy arbiter bárki lehet, hacsak nem cselekvőképtelen vagy az elbírálandó vitás ügyben nem fél, illetőleg nem törvényes képviselője a félnek.<sup>1)</sup> A most említett személyek által kötött receptum semmis és semmissé teszi magát a compromissumot is, mert annak fogalmához tartozik, hogy a vitás ügy eldöntését a felektől vagy törvényes képviselőiktől különböző olyan harmadik személyre bizza, aki értelmes akaratelhatározásra és nyilvánításra képes, vagyis nem cselekvőképtelen. A választott bírói tisztre képtelen ilyen személy által hozott *ítélet* nem semmis önmagában, mert semmis ítélet nem létezik, hanem megtámadható azon a cimen, hogy a választott bírósági szerződés (compromissum) nem volt érvényes. (Pp. 784. §. 1.) Minden más személy lehet arbiter, de ha olyas valaki a választott bíró, akire nézve a Pp. 774. §-ában meghatározott kizárási okok valamelyike forog fenn, az általa kötött receptum a (megbízó) felek részéről megtámadható, még pedig kizárási kérelem útján. Ha kellő időben kizárási kérelmet elő nem terjesztettek, az ilyen receptum is érvényes marad s a meghozott bírósági ítéletet sem lehet megtámadni. Ha a felek a választott bírósági szerződésben valakit az arbiteri tisztből kizártak és pedig akár *közvetlenül* (pl. X ne lehessen választott bíró) akár *közvetve* az által pl., hogy olyan személyi kelteket (kort, szakértelmet stb.) kötöttek ki, amelyek az illetőben nincsenek meg, az ilyennel esetleg mégis létrejött receptum, sőt — amennyiben a fogyatékos receptum jóváhagyottnak, illetőleg megerősítettnek nem tekinthető — a meghozott ítélet is megtámadható a Pp. 784. §-ának 2. pontja alapján azon cimen, hogy a szerződés-

<sup>1)</sup> A perrendi novella (1925: VIII. tc. 20. §-a) életbelépése óta a magyar jog szerint tényleges ítélőbíró (ügyész) sem lehet választott bíró. Erről a 12. §-ban szólunk.



nek a választott bíróság *alakítására* vonatkozó rendelkezése megsértetett. Ezekből látszik, hogy a receptumnál az ügyletkéesség s az abban mutatkozó fogyatékoságok következményei egészen különlegesen — a rendes megbizástól eltérően — vannak szabályozva.

Ami a *szeződés létrejöttének módját* illeti, itt is eltérés van a megbizással szemben.

A megbizás létrejön annak elvállalása, vagyis az arra irányuló ajánlat elfogadása által. Mig azonban a megbizásnál az elfogadás az általános magánjogi szabályok értelmében bármilyen alakban történhetik, addig a receptumnál annak *írásban* kell történnie.

Ami az írást illeti, erről a Pp. 773. §-ának 1. bekezdése a következőket mondja: „A választott bíró a bíráskodás elvállalására csak saját írásbeli nyilatkozata alapján kötelezhető. A megnevezését vagy választását tartalmazó irat aláírása írásbeli elfogadásnak tekintetik.” Ennek a szabálynak a jelentőségét rendszerint túlozzák, azt következtetvéen belőle, hogy a nem írásban létrejött receptum érvénytelen, ami azonban nem áll, mert először is a Pp. írást csak a választott bíró részéről kíván: a felek a maguk részéről pl. előlegek adása, tiszteletdíj fizetése iránt előszóval is érvényesen vállalhatnak kötelezettséget. Másrészt az írás hiánya a választott bíró oldalán is csak azt eredményezi, hogy ő a választott bírói tiszt elvállalására nem kötelezhető. A „kötelezhető” kifejezés pedig nem veendő olyan értelemben, mintha perrel lehetne kényszeríteni őt az eljárásra, hanem a Pp. 773. §-ának 3. és 4. bekezdésében szabályozott írásbeli elfogadás megtörténte esetében is csak pénz-bírságban marasztaltatik és kártérítésbe sodródik, ha megtagadja a bíráskodást. Írásbeli elfogadás nélkül tehát a választott bíró kötelezettsége csak mintegy naturalis obligatio, amennyiben nem lehet ellene a Pp. 773. §-ában irt módon procedálni. Ebből a szempontból a választott bírónak az elfogadási szándékra következtetést engedő konkludens cselekménye sem pótolja az írás hiányát; ha az arbiter esetleg már hosszabb időn át eljár, több tárgyalást is tartott, de utóbb megtagadja a bíráskodást, írásbeli elfogadás hiányában nem lehet ellene fellépni. Viszont azonban, ha az arbiter írásbeli lekötöztetés nélkül önként eljár és ítéletet hozott, azt nem lehet megtámadni azon a cimen, hogy a receptum nem jött létre érvényesen, tehát az írásbeli elfogadás hiányának semmi hatása sincs a választott bírósági ítélet érvényére.

Befolyást gyakorol továbbá a választott bírói megbizás létrejöttének módjára nemcsak az elfogadás írásbafoglalásának kelléke, hanem az a körülmény is, hogy a megbizók a választott bírósági szerződés



folytán egymásközt is szerződési viszonyban állanak, amely a bíróválasztás tekintetében bizonyos kötelezettségeket hárít rájuk.

A normális eset az lesz, hogy a választott bíró az említett lekötelezési nyilatkozatát mindkét féllel szemben teszi meg. *Lehetséges* azonban, *hogy a bíróválasztás joga*, illetőleg kötelezettsége a compromissum (768. §.) vagy az ezt kiegészítő későbbi írásbeli megállapodás (769. §.) avagy a törvény (770. §.) szerint nem mindkét, hanem *csak az egyik felet illeti meg*. Hogy a fél ezt a választójogát gyakorolhassa, előbb a kiszemelt választott bíróval a receptumot is meg kell kötnie, mert a Pp. 770. §. 2. bek. szerint ennek elfogadó nyilatkozatát is közölni kell az ellenféllel. Ilyenkor tehát a receptumot csak az egyik fél köti meg úgy, hogy szerződési ajánlatot tesz a választott bírónak és ez azt írásban elfogadja. A fél azonban az ajánlatot nemcsak a maga nevében teszi meg, hanem az ellenfél nevében is és a választott bíró annak elfogadásával mindkét féllel szemben lekötelezi magát, az elfogadási nyilatkozat megtételével nemcsak a választójogát gyakorló, hanem mindkét félnek a választott bírójává válik. Alapos ok hiányában tehát már ekkor sem léphet vissza. A szerződés perfekt és hatályos a compromissumban szereplő mindkét fél ellenében, de ennek a két félnek a receptumból eredő jogait egyelőre csak a bíróválasztásra jogosult fél gyakorolhatja, így alapos ok nélkül is megengedheti a választott bírónak a visszalépést és megvonhatja tőle a megbízást. Mihelyt azonban a választott bíró elfogadó nyilatkozatát az ellenféllel közölte, amire egyébként a Pp. 770. §. 2. bek. szerint kötelezve van, a két fél a jogokat már csak közösen gyakorolhatja, ettől fogva a választott bíró alapos ok hiányában csak mind a két fél beleegyezésével léphet vissza.<sup>1)</sup>

*Ha a bíró megválasztása harmadik személyre van bízva*, akkor két eset lehetséges. Vagy csak az arbiter megnevezése van rábízva s a megnevezett személlyel maguk a felek kötik meg a receptumot vagy a harmadikra bizzák az arbiter elfogadó nyilatkozatának megszerzését is, amidőn ő mindkét fél képviselőjében jár el, az ő nevükben és részükre köti meg a receptumot.

*Ha a rendes bíróság nevezi ki a választott bírót* (Pp. 772. §.), a receptumot is ez köti meg a vonakodó ellenfél helyett, mint ennek képviselője. A rendes bíróságnak ugyanis pótolnia kell azt, amit az ellenfél elmulasztott. Minthogy pedig ez köteles

<sup>1)</sup> *Magyary* (Perjog 946.) szerint a receptum kötelező ereje a választott bíróra csak attól az időponttól fogva áll be, amidőn elfogadó nyilatkozatát az ellenféllel közölték. Ugyanigy *Meszlény* (i. m. 308.) és *Gaár* is (II. 395.).



lett volna a választott bíró elfogadó nyilatkozatát megszerezni (770. §.) és azt a féllel közölni, ugyanezt kell megtennie a rendes bíróságnak is, amely tehát a Pp. helyes értelme szerint nem szorítkozhatik arra, hogy csak megnevezi a választott bírót és a félre bizza, hogy azzal receptumot kössön.

Vizsgáljuk azonban, hogy *tartalmi* tekintetben van-e eltérés a megbízás és a receptum között.

A választott bírói szerződésből a választott bíróra az a kötelezettség hárul, hogy a vitás magánjogi ügyet eldöntse azon szabályok szerint, amelyeket a szerződés a felek megállapodása folytán, illetőleg a törvény rendelkezésénél fogva a választott bírósági eljárás tekintetében tartalmaz. Mindazok a szabályok, amelyek a választott bíróságra nézve bizonyos eljárási módot írnak elő, a receptum részét alkotják, még pedig akkor is, ha külsőleg nem abba, hanem a *compromissumba* vétettek fel. A Pp. is, mely a XVII. cimből egyébként választott bírósági szerződésről beszél, ott, ahol nem a feleknek egymásközötti, hanem azoknak a választott bírókhoz való viszonyából eredő és így a receptumra vonatkozó rendelkezésekről van szó, nem választott bírósági szerződést említ, hanem csak a „szerződés” kifejezést használja (781. §. 1. bek., 782 §. 1. bek. és 784. §. 2. pontja.). A választott bíróság eljárására vonatkozó szerződési megállapodások, illetőleg az ugyanilyenek tekintendő törvényi szabályok folytán a választott bíróságnak a szerződésből folyó ítélkezési kötelezettsége számos részkötelezettséget<sup>1)</sup> foglal magában.

Ezeket részletesen alább tárgyaljuk és itt csak két körülményt emelünk ki. Az egyik, hogy a választott bíró az ügy eldöntésére, vagyis arra vállalkozik, hogy az ügy állását kideríti és a kiderített tényállásra a megfelelő jogszabályt alkalmazván, a felek cselekvőségét az illető magánjogi viszony tekintetében meghatározza, úgy, amint azt az alkalmazott jogszabály, vagyis az *igazság* kívánja, holott a megbízott az ügyet a megbízó akaratához képest és érdekének megfelelően köteles ellátni (Bsz. 1365. §. 1. bek.). Választott bíró elé a felek ügyüket azért viszik, mert véleményük a helyes döntés tekintetében eltér, vagyis mindegyik félnek más az akarata és az érdeke. A választott bíró tehát sem egyik, sem a másik fél érdekében és akarata szerint egyoldaluan nem járhat

<sup>1)</sup> A törvényben megszabott fontosabb kötelezettségek pl. a felek meghallgatása, az ügyállás kiderítése, jegyzőkönyv készítése, a felek értesítése arról, hogy a határozathozatalban megkívánt szótöbbség, illetőleg egyhangúság nem jött létre, az ítélet indokolása, keltezése, aláírása, kézbesítése és a rendes bíróságnál való letétele.



el és képtelenség, hogy az ügyet az *ellentétes* akaratoknak és érdekeknek megfelelően tudja eldönteni, hiszen nem az ellentétes érdekek kiegyeztetése a feladata és ha ezzel bízták meg, volta-képpen nem is igazi választott bíró. A receptum ügyleti célja nem az, ami a megbízásé, hogy elsősorban a megbízó vagy megbízók érdekét szolgálja, hanem inkább az, hogy a megbízott a feleknek valamely *eredményt* (választott bírósági ítéletet) szolgáltatasson. Ennyiben tehát a receptum látszólag inkább a vállalkozási szerződéssel (Bsz. 1331. §.) mutat fel rokonságot.

A másik fontos körülmény az, hogy míg a megbízott kötelezettségének teljesítésére peruton is szorítható (*actio mandati*), addig a választott bíró ítélkezési kötelezettségének kikényszerítésére, a szerződés teljesítésére nem perelhető. A választott bíróságot az ítélet meghozatalára perelni célszerűtlen és hosszadalmas eljárás volna. A döntés meghozatala a választott bíróságnak legszemélyesebb, más által el nem végezhető kötelessége.<sup>1)</sup> Ezért az a szabály, hogy a megbízás átruházására a megbízott kétség esetében nincs jogosítva (Bsz. 1369. §.), az *ítélethozatal tekintetében* még fokozottabb mértékben — mert kivétel nélkül — áll a választott bíróra, akinél az átruházatlanságra nézve nem is merülhet fel „kétség“. A választott bírói döntést a rendes bíróság ítélete egymagában nem pótolhatná. A választott bíró ellen indított rendes perben hozott ítélet legfeljebb csak úgy volna végrehajtható, hogy a választott bíró pénzbírsággal szoríttatnék a döntésre. Ezért a Pp. szerint abban az esetben, ha a választott bíró elvállalt kötelezettségének teljesítését megtagadja, vagy a bíráskodást valamely oknál fogva nem gyakorolhatja, a választott bíróval kötött szerződés megszűnik és a fél új bírót választ (771. §.), sőt ha a bíró magában a compromissumban volt megnevezve, ez is megszűnik (775. §. 1.).

A választott bíró, aki alapos ok nélkül a választás elfogadásából folyó kötelezettségének eleget nem tesz, ennek teljesítésére nem perelhető, de köteles az okozott költséget és kárt mindegyik félnek megtéríteni. Ez már az általános magánjogi elvekből is következik,<sup>2)</sup> de a Pp. kifejezetten is kimondja (773. §. 4. bek.), sőt még tovább is megy, mert *ezenfelül* azt a kényszereszközt, amelyet a perlés megengedése esetében csak a végrehajtási eljárás során lehetne a választott bíróval szemben a döntés kikényszerítése érdekében

<sup>1)</sup> Hogy az *eljárás folyamán* egyes cselekményeknél meg van-e engedve a helyettesítés, arról alább szólnunk.

<sup>2)</sup> Ezért el van ismerve a német és osztrák jogban is, bár ott a perrendtartás nem szól róla.



alkalmazni, a Pp. sokkal egyszerűbb formában bocsátja a felek rendelkezésére. Azt a választott bírót ugyanis, aki alapos ok nélkül a választás elfogadásából folyó kötelezettségének eleget nem tesz, a rendes bíróság bármelyik fél kérelmére az ő meghallgatása után kétezer koronáig terjedhető pénzbírságban marasztalhatja. Ezt az eddigi jogunknak (1881: LIX. tc. 74. §. 3. bek.) megfelelő igen helyes rendelkezést csak az igazságügyi bizottság vette fel a Pp.-ba, szemben a törvényjavaslattal (773. §.), amely az 1893. évi előadói tervvel egyezően azzal az indokolással kívánta azt kihagyni, hogy a pénzbírságban marasztalásnak nem lehet helye, mert a választott bíróként való működés nem közpolgári kötelesség. A Pp. végleges szövege sem tette az arbiteri tisztt elvállalását közpolgári kötelességgé s a bírságolás jogából nem lehet levezetni azt, hogy a választott bíró közhivatalnok, de a pénzbírságban marasztalás megengedésében az állam részéről mindenesetre annak elismerése rejlik, hogy a választott bíróság olyan közérdekű igazságszolgáltatási intézmény, amelynek eredményes működését az állam közjogi színezetű kényszerrel is hajlandó előmozdítani, amint hogy az újabb jogfejlődés elég példát mutat arra, hogy más magánjogi (pl. a cseléd és munkás) szerződések hatályának fokozása végett is közjogi (közigazgatási) kényszereszközök alkalmaztatnak anélkül, hogy az végeredményben az illető jogviszonyok magánjogi alaptermészetét érintené. A választott bíráskodás történeti fejlődéséből levonható érdekes tapasztalat az, hogy modern perrendünk voltaképpen ugyanarra az álláspontra helyezkedik a receptummal szemben, mint a római jog, amelyben a praetor ugyancsak pénzbírsággal perenkívüli uton szorította tisztének betöltésére azt, aki a választott bírói működésre vállalkozott (6. l.).

Minthogy a Bsz. a megbízást subsidiarius szerződési típusként fogja fel,<sup>1)</sup> amely „csak annyiban forog fenn, amennyiben az ügyellátás elvállalása más szerződés tényálladékát nem állapítja meg“ (Bsz. 1365. §. 2. bek.), annak kutatásánál, hogy a választott bíróval kötött szerződés valóban megbízás-e, *vizsgálni kell azt is, hogy a választott bíráskodás elvállalása nem állapítja-e meg más szerződés tényálladékát.*

Ilyen más szerződésként csak kettő jöhet tekintetbe: a vállalkozási (Bsz. 1331—1350. §§.) és a szolgálati (Bsz. 1300—1330. §§.) szerződés.

E kettő közül a receptum, a vállalkozási szerződéshez áll

<sup>1)</sup> Bizottsági jelentés 188—189.



közelebb, mert célja nem szolgálatok (operae) teljesítése, hanem mint érintettük, befejezett mű (opus) eredmény létesítése, t. i. a választott bírósági ítélet meghozatala, amelynek eléréséhez megkívántatik ugyan a választott bírónak számos cselekménye, de csak mint a cél megvalósításához multhatatlanul szükséges eszköz. Viszont a vállalkozási szerződés szabályai közül — bár egyesek<sup>1)</sup> találai látszanak — éppen a legalapvetőbb rendelkezések a receptumra teljesen alkalmazhatatlanok. Így, hogy egyebet ne említsünk, a kárveszély viselésére (Bsz. 1343—1347. §§.) és a hiányok miatti szavatosságra vonatkozók (Bsz. 1335—1339. §§.). Első tekintetre belátható, hogy képtelenség volna pl. a választott bírót a félnek meg nem felelő ítélet kijavítására kötelezni vagy különösen a kijavításról az ő költségén gondoskodni, illetőleg abban az esetben, ha a hiány elhárítása nem lehetséges vagy aránytalan költséggel járna, a szerződés felbontását vagy az ellenérték aránylagos leszállítását követelni.

A szolgálati szerződés szabályai alá, tekintve, hogy a választott bíró nem másnak háztartása, gazdasága, üzlete vagy egyéb kenyérkereső foglalkozása körében teljesítendő, hanem *másnemű* szolgálatokra kötelezi magát, csak akkor eshetnék receptum, ha a felek azt kifejezetten ily szándékkal kötötték (Bsz. 1300. §.). A felek szándéka azonban legtöbbször nem fog erre irányulni; az pedig, hogy szándékukat kifejezetten nyilvánítsák, alig fordul elő. Igaz, hogy vélelem szól e szándék mellett, ha a munkabér (tiszteletdíj) idő szerint van meghatározva (Bsz. 1300. §. 2. bek.), de az ilyen megállapodás ellenkezik a választott bírói szerződés természetével és teljesen kizártnak tekinthető.

Az elvi különbség azonban egyfelől a receptum és a megbízás, másfelől a vállalkozási és szolgálati szerződés között nem a fentebbiekben, hanem a díjazásban és különösen ennek gazdasági jelentőségében van. Lehet ugyanis, hogy a választott bíró ingyenesen, működik, amikor a vállalkozási vagy szolgálati szerződésről szó sem lehet, mert azoknak fogalmához tartozik a díjazottság. De még akkor is, ha a választott bíró nem jár el ingyenesen, az esetleg kikötött jutalom, épp úgy mint a megbízottnál, nem ellenértéke akar lenni az ő szolgáltatásának, hanem elismerés működéséért, holott a vállalkozási és szolgálati szerződés gazdasági javak kicseré-

<sup>1)</sup> Pl. a Bsz. 1331. §. 3. bekezdésében felhívott Bsz. 1301. §. a munka-vállaló díjazásáról, valamint a Bsz. 1341. §. 1. bek. első mondata: „Az ellenértéket a mű átadásakor (a választott bírósági ítélet meghozatala után) kell fizetni“ és a Bsz. 1349. §. 1. bek. első mondata: „Amíg a mű el nem készült, a megrendelő felmondhatja a szerződést“.



lésére irányul és a munkabér (díjazás) ellenértéke a szolgáltatott munkának, illetőleg a műnek.<sup>1)</sup> Emezek kétoldalu szerződések, a választott bíróval kötött szerződés ellenben, miként a megbízás is, csak az egyik fél, a választott bíró terhére állapít meg minden esetben kötelezettséget (mely az ügy eldöntésében áll); a másik oldalon álló két fél terhére csak esetlegesen keletkeznek e viszonyból kötelezettségek,<sup>2)</sup> amelyek éppen, mert esetlegesek, a választott bíró eme kötelezettségével synallagmatikus kapcsolatban nincsenek.

Nem is tekintve az említett egyéb nehézségekre, már magánál ennél az elvi különbségnél fogva sem lehet még a jutalommal járó receptumot sem a vállalkozási vagy a szolgálati szerződés szabálya alá vonni.

A német írók, mivel joguk (BGB. 662. §.) szerint a megbízás csak ingyenes lehet, kénytelenek a választott bíróval kötött szerződést aszerint, amint jutalommal jár vagy nem, megbízásnak, illetőleg vállalkozási vagy szolgálati szerződésnek<sup>3)</sup> minősíteni. A mi jogunk azonban díjazott megbízást is ismer és így nincs semmi okunk arra, hogy megtegyük ezt a kényszerkülönböztetést, amely fonák eredményre vezet, mert a díjazottság a választott bírói szerződésnél nem olyan körülmény, amely indokolná, hogy fennforgása, illetőleg elmaradása esetében ugyanazt a jogviszonyt más-más jogi elbírálásban részesítsük.<sup>4)</sup>

Jutalom (tiszteletdíj) a *megbízottnak* csak úgy jár, ha ki van kötve, vagy — külön kikötés nélkül is — ha a körülmények szerint nem lehetett feltenni, hogy a megbízást díjtalanul vállalja. (Bsz. 1366. és 1301. §§.)<sup>5)</sup> A díjtalan működés feltételezésének különösen nincs helye nézetünk szerint a nehéz szellemi munkával járó választott bírói tisztnél. Ezért már az általános magánjogi elvek értelmében azt kell szabályul felállítanunk, hogy a választott bírói szerződésnél, a tiszteletdíj hallgatólágosan kikötöttnek tekintendő. Ez alól kivételnek csak azon egészen szörványos esetekben van helye, midőn a választott bíró kivételesen alkalmi, szivességi vagy baráti szolgálatként vállalkozik az ügy eldöntésére és ez vagy magában a szerződésben (amelyet a felek biráskodás elvállalására vonatkozó

<sup>1)</sup> Ptkj. ind. III. 200.

<sup>2)</sup> Ilyen a megbízottnak, illetőleg választott bírónak jutalomkövetelése (v. ö. Ptkj. ind III. 214.), amelyről alább szólunk.

<sup>3)</sup> Így Hellwig: System II. 112.

<sup>4)</sup> Ugyanigy Schwarz i. m. 20.

<sup>5)</sup> „A jutalom mennyisége megállapodás és hatósági díjszabás nemlétében a helyi szokás szerint igazodik“ (Bsz. 1301. §. 2. bek.).



írásbeli nyilatkozattól eltekintve, egyéb részében szóval is megköthetnek) kifejezést nyer vagy megkötésének körülményeiből világosan kiderül.

Hasonló eredményre jutunk, ha a választott bírák díjazására vonatkozólag a Pp. 776. §-ának utolsó bekezdésében foglalt *speciális* szabályt vesszük szemügyre, amelyből kitünik, hogy a választott bíró akkor is követelhet díjazást „ha azt a felek közösen nem állapították meg”. Ekkor a díjmegállapítás joga magát a választott bíróságot illeti s e megállapítás ellen felfolyamodásnak van helye ahhoz a bírósághoz, amely választott bírósági szerződés esetén kívül, mint fellebbezési bíróság járna el.

Ez a felfogás megfelel bírói gyakorlatunk álláspontjának, mely a budapesti kir. ítélőtáblának 1898. június 27-én 3555. sz. alatt hozott határozatában (Grill VI. 1542.) jutott kifejezésre: „Az 1881 : LIX. tc. 77. §-a, de különösen e törvényszakaszc indokolása szerint a választott bíróság gyakorlása nem oly természetű polgári kötelezettség, melyet annak tagjai ingyenesen tartoznának teljesíteni, hacsak arra kifejezetten ingyenesen nem vállalkoznak.<sup>1)</sup>“

Ami azt a további kérdést illeti, hogy a választott bírák díjazása kit terhel, ennek elbírálásánál már nem indulhatunk ki egyedül a megbízási szerződés elveiből. Ezek alapján azt kellene mondani, hogy — mivel az arbiter sohasem csupán az egyik (az őt megválasztó) félnek, hanem mindig mindkét félnek a választott bírása — a felek a díjazással az arbiternek a közös és együttes megbízásnál fogva *egyetemlegesen*<sup>2)</sup> tartoznak, egymás között

<sup>1)</sup> Ugyanigy pl. Gaár II. 400.

<sup>2)</sup> Igaz ugyan, hogy bírói gyakorlatunkban olyan döntésre is találunk, hogy „több megbízó a megbízott költségeiért és díjaiért csak *aránylagosan* felelős” (Gdt. XIII. 834. idézve Raffaynál II. 426.), azonban az, hogy ugyanannak a személynek nem csupán egy, hanem több egyén ad megbízást, csak esetleges, véletlen, míg a receptumnál essentialis körülmény: a receptumnál sohasem szerepelhet egy megbízó, hanem mindig mindkét peres féltől ered a megbízás; nem arról van szó, hogy közösen kötelezik magukat olyanok, akik külön-külön is tehetnék ezt, hanem egyetlen ügylet jön létre, amelynél a megbízói szerepet mindig két félnek együtt kell betöltenie. Ezért helyesnek és a jelen esetre is helytállónak tartjuk a következő határozatokat: „Több megbízó *egyetemlegesen* felelős az ügyvédnek azért a költségért, amely az ugyanazon ügyben mindnyájuk érdekében végzett eljárásból ered” (Mjogl Dtár IX. 259.) és „A többiek részéről együttesen és osztatlanul adott ügyvédi meghatalmazás az ügylet természeténél és a közös érdeknél fogva *egyetemleges* kötelezettséget állapít meg, a meghatalmazók ellenében a meghatalmazott ügyvéd javára s az összes ügyvédi díjak és kiadásokért a megbízók bármelyike mint egyetemleges adós felelős (Perj Dt. IV. 117. sz.). A kifejtettek folytán erre az esetre nem tartjuk alkalmazhatónak a Bsz. 954. §-ának 2. bekezdését (ellenk. Meszlény i. m. 308.), amely szerint azok, akik közösen kötelezték magukat osztható szolgáltatásra, kétség esetében egymásért kártalanító kezesekként (vagyis a követelésnek a másiktól be nem hajtható részéért csak másodsorban Bsz. 977. §.) felelnek.



*pedig* eltérő megállapodás hiányában a díjakat *egyenlő arányban* viselik.

Ez azonban nyilván nem felelne meg a felek szándékának, amely eltérő kikötés nemlétében feltehetőleg arra irányul, hogy a díjak viselését a per eredménye döntse el, az viselje azokat, aki a pert elveszti. Vagyis nem szabad figyelmen kívül hagyni, hogy a választott bírák díjai részét teszik a választott bírósági eljárás költségeinek, amelyeknek ki által és miként viselése tárgyában a választott bíróság az eljárás eredményéhez képest utólag és a perköltségviselésre vonatkozó perrendi szabályoktól függetlenül a választott bírósági ítéletben határoz. Ennélfogva külön szerződési rendelkezés hiányában a választott bírák döntésétől függ az, hogy a két fél közül ki, milyen arányban és milyen összegben viselje a választott bíróság díjait. Ez egyike a legsajátszerűbb jelenségeknek, amelyet alább (15. §.) tárgyalunk.

A Bsz. 1374. §. 2. és 3. bek. részletes szabályokat állít fel a megbízott jutalom-követelésének sorsára nézve arra az esetre, ha a megbízás teljesítése lehetetlenné válik, kiindulván abból az alapfelfogásból, hogy „ha a jutalommal járó megbízás nem tulajdonképpen kétoldalu szerződés, ebben a tekintetben a megbízott érdekében, aki szintén munkát végez, a jogviszonynak a kétoldalu munkaszerződésekkel analóg szabályozása indokolt”. Azért „nem hárítja a veszély terhét a jutalom tekintetében egészen a megbízottra”,<sup>1)</sup> hanem olyan esetben, mikor a megbízás teljesítése a megbízott hibáján kívül lehetetlenné válik, a megbízottnak a megbízás teljesítése érdekében addig kifejtett munkája fejében a jutalom aránylagos részét juttatja (Bsz. 1377. §. 2. bek.). Sőt, ha a teljesítés a megbízó hibájából vált lehetetlenné, vagy a felmondásra a megbízó hibája ad okot, illetőleg ő mond fel nyomós ok nélkül, a bíróság a megbízottnak a körülményekhez képest a jutalom aránylagos részén felül a jutalom összegének korlátai között méltányos kárpótlást is ítélhet (Bsz. 1377. §. 3. bek.).

Ezek a rendelkezések alkalmasak arra, hogy a választott bíró nehéz szellemi munkájának fokozott megbecsülést és jogi oltalmat biztosítsanak. Indokaik a választott bírói szerződésre is találhatnak és így reá való alkalmazásuknak nincsen akadálya. Megjegyzendő, hogy a választott bírói ítélet meghozatalának lehetetlenülését nem idézi elő az, hogy a fél az eljárás során nem szolgáltat adatokat és bizonyítékokat, mert ekkor a választott bíróság ezek nélkül

<sup>1)</sup> Ptkj. ind. III. 217.



hozhatja meg ítéletét, amelynek esetleges helytelensége miatt a fél magára vessen.

Egyéb követelések, amelyek a már említetten (jutalom) felül a receptumból a választott bíróra nézve esetleg keletkezhetnek :

1. A megbizottnak feltétlenül joga van arra, hogy a megbízás teljesítésével járó kiadásokra a megbizótól *előleget* követelhesen. Ez a jog véleményünk szerint a választott bírót is megilleti, de csak a tiszttel járó tényleges kiadások (pl. utazási költség) tekintetében és nem a kikötött jutalomra nézve.<sup>1)</sup>

2. Az ügyállás kiderítése, amelyre a választott bírót a Pp. 776. §-a kötelezi, költségekkel járhat. Ha ezekre az ítélkezési kötelesség teljesíthetése céljából tett költségekre nem kért előleget, hanem a sajátjából fedezte azokat, meg kell neki engedni, hogy a felektől megtérítésüket követelhesse épp úgy, mint a megbizott (Bsz. 1376. §.). A kérdés csak az, hogy a megtérítési kötelezettség csak az objektív szükséges vagy egyenesen csak az eredményes költségekre vonatkozik-e, avagy elegendő-e, ha a körülmények olyanok voltak, hogy a választott bírónak az élet felfogása szerint a rendes embertől elvárható gondosság mellett arra a meggyőződésre kellett jutnia, hogy a költség elvállalt kötelezettségének teljesítése érdekében szükséges. Erre az utóbbi álláspontra helyezkedik a Bsz. 1376. §-a a megbizottnál, mert ez feltétlenül a megbizó érdekében lévén, köteles az ügyet ellátni, azt a kockázatot, hogy a megbizott a költségek szükségessége tekintetében tévedett, a megbizónak kell viselni.<sup>2)</sup> A választott bírói szerződésnél a felek érdeke ugyan nem játssza azt az uralkodó szerepet, mint a megbizásnál, de viszont a Pp. 776. §-a szerint az eljárás módjának meghatározása a felek eltérő megállapodásának hiányában teljesen a választott bíró belátásától függ és így ez okból azt kell mondanunk, hogy a költségek szükségessége tekintetében itt is elsősorban a választott bíró jóhiszemű szubjektív véleménye irányadó.

3. Ha a választott bíró ítélkezési kötelezettségének teljesítése következtében hibáján kívül kárt szenved, ezért a felek külön szabály hiányában az általános elvek szerint csak a saját vétkességük esetében volnának felelősek. A megbizóra vonatkozólag azonban magánjogászaink (Raffay II, 426.) részben utalással a kereskedelmi törvény 71. §-ára (Kolosváry II. kiadás II. 265.) azt tanítják,

<sup>1)</sup> Az eset körülményei szerint indokoltnak mutakozó szükséges előleg megtagadását oly alapos oknak tekintjük, amely a választott bírót a felmondásra jogosítja. (V. ö. ptkv. jav. ind. III. 216.)

<sup>2)</sup> Indokolás a Ptkv. törvényjavaslatához III. rész 216—217.



hogy felelős azért a kárért, amely a megbizottat a megbízás teljesítése következtében (tehát a megbízás okából és nem csupán alkalmából) hibáján kívül éri. Ezt az álláspontot foglalja el — és pedig tekintet nélkül a megbízás ingyenességére vagy díjazottságára<sup>1)</sup> — polgári törvénykönyvünk első tervezete (1671. §.) és törvényjavaslata (1373. §.) is.<sup>2)</sup>

Az igazságügyi bizottság azonban<sup>3)</sup> ezen tulszigoru rendelkezés helyett „helyesebbnek találta, hogy a megbizott az ilyen kárért csak méltányosság szerint követelhessen kárpótlást“ (Bsz. 1376. §.). Ebben az enyhébb formában e szabályt a választott bíróra is alkalmazhatónak tartjuk.

A Bsz. 1368. §-a szerint „a megbizott az ügy ellátásában eltérhet a megbízó utasításaitól, ha a fenforgó körülményekre való tekintettel felteheti, hogy a megbízó a tényállást ismerve, az eltérést helyeselné; köteles azonban, ha a halasztás nem jár veszéllyel, a megbizót ebbeli szándékáról eleve értesíteni és rendelkezését megvárni.“ Ez a szabály nem alkalmazhatatlan a választott bíróra,<sup>4)</sup> mert ugy az alkalmazandó anyagi jogszabályokat, mint a követendő eljárást is elsősorban a felek határozzák meg. Utasítás alatt azonban csak a felek közös megállapodása érthető. A Pp. 776. §. első bekezdését nem lehet annyira megszorítólag értelmezni, hogy a feleknek erre vonatkozó megállapodása csak a választott bírósági szerződésbe volna felvehető és utóbb formátlanul nem jöhetne létre. A felek azonban a részletekre nézve a compromissumban legtöbbsnyire nem szoktak intézkedni, utóbb pedig érdekellentétüknél fogva gyakran nem tudnak megállapodásra jutni és ilyenkor a választott bírák teljesen szabadon járhatnak el. Viszont a Pp-nak az eljárásra vonatkozó egyes kényszerítő rendelkezései a felek utasításainak is korlátokat állítanak, másrészt pedig a Pp. a választott bírónak ugy az eljárás, mint az anyagi jog alkalmazása tekintetében az utasításokkal mindenkor irányítható és így a megbízónak alárendelt megbizottal szemben olyan szabad, a felek fölé emelkedő állást biztosít, amely sokaknak véleménye szerint<sup>5)</sup> már önmagában is indokolja, hogy a választott bíróval kötött szerződést különálló szerződési típusnak tekintsük.

A választott bírónak ebből a független magas állásából folyik,

<sup>1)</sup> Ellenkezőleg az osztrák polgári törvénykönyv 1014—1015. §-ai, amelyek éppen e szerint különböztetnek.

<sup>2)</sup> Részletes indokolását lásd Ptkv. első terv. ind. IV. 429.,

<sup>3)</sup> Jelentés 189.

<sup>4)</sup> Ellenkezőleg Schwarz i. m. 10—11.

<sup>5)</sup> Így a német Reichsgericht LIX. 249.



hogy nem terheli őt olyan szigorú *értesítési kötelesség* sem, mint a megbízottat, aki „köteles megbízóját kívánságára és a szükséghez képest ily kívánság nélkül is az ügy állásáról és az ügyvitel körében előforduló eseményekről értesíteni“. Így nem köteles pl. a választott bíróság a feleket értesíteni, ha az általa megállapított eljárási módtól eltérni kíván, nem köteles felvilágosítást adni a tanácskozásokról, „mert ezáltal az eljárás lényegesen lassudnék és befolyásoltatnék“. (Schwarz i. m. 13.) Feltétlen értesítési kötelesség csak egy esetben áll fenn a Pp. 781. §. 2. bekezdésének külön rendelkezésénél fogva, ha ugyanis „a határozathozatalban megkívánt szótöbbség, illetőleg egyhangúság nem jön létre.“ Az ügy mikénti elintézéséről pedig, amelyre a megbízott értesítési kötelessége magától értetődileg kiterjed,<sup>1)</sup> a választott bíró az ítéletnek a P. 782. §. 3. bekezdésében kötelezővé tett kézbesítése után tudósítja a felet.

A vagyoni ügyet ellátó megbízottat terhelő részletes *számadási kötelesség* (Bsz. 1370. §.) a sokkal kisebb jelentőségű ítélet-indokolási kötelelességgel gyengül (Pp. 776. §. 1. bek.), amelyet a felek el is engedhetnek. Ha a választott bíró úgy állapodik meg a felekkel, hogy ítélezési kötelességének könnyebb teljesíthetése érdekében ő maga fogja pl. megszerezni a szükséges irodaszereket, kibérelni a tanácskozó helyiséget, díjazni az írásmunkákat és ezekre a kiadásokra esetleg pénzt is kapott a felektől, voltaképpen feladatán, az ítélet meghozatalán kívül eső kötelezettségeket vállalt magára, amelyekre nézve — de csak ezek tekintetében — csakugyan valódi megbízottnak tekintendő, akire ebben a szűkebb körben természetesen fennállnak a megbízott kötelességei (Bsz. 1370—1372. §§.). Köteles tehát elszámolni s amit a megbízás teljesítése céljából megbízójától (vagy az ügyvitel következtében máshonnan)<sup>2)</sup> kapott, megbízójának kiadni (1371. §.). Végül, ha oly pénzt, melyet köteles lett volna megbízójának kiadni vagy annak érdekében felhasználni, saját hasznára fordít, a felhasználás időpontjától kezdve kamatot köteles fizetni, anélkül, hogy ezzel vétkességen alapuló súlyosabb felelőssége érintetnék.

A legutóbb említett szabályok (Bsz. 1370—1372. §§.) esetleges alkalmazhatása a választott bíróra ezek szerint mit sem bizonyít amellet, hogy a választott bíróval kötött szerződés csakugyan megbízás volna.

Viszont vannak a megbízásra vonatkozó olyan magánjogi szabá-

<sup>1)</sup> Ptkj. ind. II. 215.

<sup>2)</sup> Ez a választott bírónál természetesen aligha fordul elő.



lyok, amelyek a Pp.-ban, illetőleg külön törvényben foglalt eltérő rendelkezések folytán a receptumra éppen nem állanak.

Igy a már érintetteken felül különösen a *vétkességért való felelősség* és a megbízott felmondási joga.

A megbízott úgy jelenlegi jogunk,<sup>1)</sup> mint a Bsz. (1373. §.) szerint *omnis culpáért felel*, de gondatlansága enyhébb megítélés alá esik, ha a megbízást jutalom vagy egyéb érdek nélkül vállalta el, ami nem azt jelenti, hogy ilyen esetben fel van mentve a levis culpáért való felelősség alól.<sup>2)</sup> hanem, hogy „a bíró fel van jogositva arra, hogy a tények mérlegelésénél és annak megítélésénél, hogy azok megállapítanak-e gondatlanságot és milyen fokot, enyhébb mértéket alkalmazzon.“<sup>3)</sup>

Ezzel szemben a választott bíró vagyoni felelőssége a Pp. 773. §-ában és az 1871: VIII. t.-cikkben ettől annyira eltérő módon van szabályozva, hogy arról alább a 13. §-ban részletesebben is meg kell emlékeznünk.

A megbízásnak a kétoldalu munkaszerződésektől megkülönböztető karakteristikonja a kölcsönös, feltétlen és korlátlan (okadatolás kényszeréhez nem kötött, bármikor megtehető, rögtöni hatályu) *felmondási jog*. Ennek a másik szerződő fél érdekében csak az a korrektívuma, hogy alkalmatlan időben nyomós ok nélkül történő felmondás kártérítésre kötelez és a visszerthes megbízásnál a megbízó, ha felmondásra az ő hibája ad okot vagy ő mond fel nyomós ok nélkül — bár magában véve nem is alkalmatlan időben — a jutalom aránylagos részét és ezenfelül a körülményekhez képest a jutalom összegének korlátai között a méltányosság szerint kiszabható kárpótlást köteles fizetni (Bsz. 1378. §.).

Ezek a szabályok azonban a receptumra csak a választott bíróval szerződő felek oldaláról találóak. Őket nyilván nem lehet elzárni attól, hogy a választott bíróval fennálló *bizalmi* viszonyt megszüntethessék, hiszen az is kizárólag tőlük függ, hogy legyen-e egyáltalában választott bíráskodás és így még inkább az ő akaratuk kell, hogy irányadó legyen arra nézve, hogy az ügyet éppen ez a már megválasztott, vagy más bíró döntse-e el. A választott bíró kötelezettséget vállal az ügy eldöntésére, jogot ellenben erre nem szerez. A felek tehát az ő szerződését bármikor felmondhatják, éppen úgy, mint a megbízó a megbízást. Minthogy azonban a felek közös megbízói a választott bírónak, felmondási jogukat is

<sup>1)</sup> Raffay i. m. II. 426., Kolosváry i. m. II. 264.

<sup>2)</sup> Igy Kolosváry i. h.

<sup>3)</sup> Ptkj. ind. III. 216.



csak közösen gyakorolhatják,<sup>1)</sup> mihelyt a választott bíró elfogadó nyilatkozatát az ellenféllel közölték (Pp. 773. §. 2. bek.); ennek közlése előtt a felmondási jog az egyik (választó) felet is megilleti.

A megbizottnak bármikor gyakorolható feltétlen felmondási joga ellenben a választott bírót nem illeti meg. Már a római jogban is alapos mentséget (excusationes) kellett felhozni, ha menekülni akart ama kényszer elől, amelyet a praetor a bíráskodást elvállaló arbiter ellen kilátásba helyezett (l. 3. §., l. D. IV. 8. és l. 15. cit.), a német közönséges jogban pedig azt tekintették a receptum és a mandatum egyetlen megkülönböztető jellemvonásának, hogy az előbbi a választott bíró egyoldaluan önkényesen nem mondhatja fel.<sup>2)</sup> Felmondásával a választott bíró kénye-kedve szerint nemcsak a vele kötött szerződésnek hatályvesztését idézhetné elő, ami az ügynek a választott bíróság által való eldöntését elodázná, hanem — ha a választott bírósági szerződésben magában lett megnevezve — joga volna a compromissumot is megszüntetni, vagyis a választott bíráskodást nem egyszer egyenesen lehetetlenné tenni. Helyes tehát, hogy mind eddigi jogunk (1881: LIX. tc. 74 §.), mind pedig a Pp. (773. §. 2. bek.) csak alapos okból engedi meg a választott bírónak a felmondást; akár alkalmas, akár alkalmatlan időben történt egyébként a felmondás, ennek nincs befolyása a kártérítési kötelezettségre, amely csak akkor áll be, ha a felmondásnak nem volt alapos oka. A Bsz.-nek a megbízott részéről történő felmondásra vonatkozó szabályai közül tehát csak az alkalmazható a választott bíróra, hogy „nyomós (alapos) okból akkor is felmondhat, ha a felmondás jogáról lemondott.“ (Bsz. 1378. §. 3. bek.).

Hogy a megbízás megszüntetésére vonatkozó magánjogi szabályok (Bsz. 1379—1381. §§.) a receptumra mennyiben alkalmazhatók, alább fogjuk tárgyalni. Az eddig előadottakból is megállapítható, hogy

1. a receptum a megbizással igen sok pontban közeli rokonságot mutat, de

2. a megbízásra vonatkozó szabályoknak a receptumra való alkalmazhatósága gyakran nem a két szerződés rokonságából, hanem a receptum saját különleges jogi természetéből, a megbízásnál szereplőktől eltérő indokokból fakad és

3. igen fontos pontokon a két szerződés egymástól lényege-

<sup>1)</sup> Ha a felek a felmondás tekintetében nem tudnak megegyezni, az egyik fél egymagában legfeljebb kizárási indítványt tehet, feltéve, hogy erre alapos ok forog fenn.

<sup>2)</sup> Glück i. m. VI. 75.



sen eltér, úgy hogy nem állhat meg teljesen az, amit a Pp. 773. §-ának miniszteri indokolása mond: „A peres felek és a választott bírák közötti jogviszony a magánjogi megbízás jellegével bír.“

Végeredményben a választott bírói szerződés a megbízáshoz nagyon hasonló, de mégis különálló, sajátzerű magánjogi szerződésnek tekinthető.

## 12. §. Ki lehet választott bíró? A választott bíró kizárása és a receptum megszűnésének egyéb okai.

I. Az állami bírakra nézve a törvényhozások meghatározzák azokat a személyes kellékeket, amelyeknek fenforgása szükséges, hogy valaki általában bíró lehessen (általános képesség a bírói pályára) és felsorolják azokat az okokat is, melyeknek fenforgása esetében a bíró a felek vagy az ügy irányában fennálló vagy lehetséges személyes érdekeltsége miatt — noha az említett általános képessége megvan — csak az éppen szóban levő konkrét ügyben nem járhat el (relatív képtelenség az ügyben való eljárásra).

Tekintve, hogy a jogvédelem nyújtása állami feladat s így az állam annak a magánbíráskodás által való pótlását csak akkor engedi meg, ha gondoskodik arról, hogy a felek a magánbíráskodás előtt is megtalálják azokat a minimális garanciákat, amelyeket a jogvédelem fogalmából folyóan elengedhetetlenül szükségesek, az egyik leghatályosabb biztosíték megteremtésének s így természetesnek tűnnék fel, ha az állam a választott bírói döntés értelmességének és pártatlanságának érdekében a választott bírónál is megszabná a tisztűkhöz megkívánt általános személyi kellékeket.<sup>1)</sup>

Nem szabad azonban szem elől téveszteni, hogy a választott bíróság magánbíráskodás, amelyet a felek szerződése létesít s így „a felek dolga, hogy megítélik azon személyek értelmiségét és alkal-

<sup>1)</sup> Így tett már a római jog amely az arbiterben lényegében ugyan azokat az egyéni tulajdonságokat kívánta meg, mint a rendes bírónál (judex). (A kánonjogra l. cap. 4., 8. X., l. 43.) A rendes bírói hivatalra való képesítést, tehát a megszabható legmagasabb mértéket kívánják meg a választott bírótól némely modern jogok, így némely svájci kantonok perrendtartásai is (pl. Schwyz 236. §.; Obwalden 227. §.; Glarus 329. §. stb., l. Fehr i. m. 49.), míg más törvények éppen csak azoknak a tulajdonságoknak az előírásával érik be, amelyek legnagyobb része olyan, hogy fenforgásuk az ítélkezés fogalmához latszik szükségesnek. Így az olasz pr. 10. §-a szerint a nők, a kiskorúak és büntető ítélettel az esküdti hivatalból kizárt személyek, némely svájci törvény (l. az i. h.) értelmében pedig a cselekvőképtelen és olyan személyek nem lehetnek választott bírák, akik nem élvezik polgári jogaik teljességét.



masságát, akiket perüknek elintézésére megválasztanak. A társadalomnak a legcsekélyebb érdeke sincs abban, hogy őket akarattuk szabad gyakorlásában ellenőrizze“,<sup>1)</sup> tehát ne is avatkozzék bele ebbe a kérdésbe. Ez az álláspont azonban éppen oly szélsőséges, mint az ellenkező, amellyel szemben csupán az indokolt szükséges esetleg tulmenő állami gyámkodás kifogását lehet emelni, míg az utóbbi egyenesen sérelmes arra a félre, aki ellenfelének választását nem tartja megnyugtatónak. Ezért a legtöbb modern törvényhozás középutat választ és nem állít fel olyan kellékeket, amelyeknek hiánya az illetőt bármely választott bírósági ügyben való ítélkezésre, tehát a választott birói tiszt betöltésére általában alkalmatlanná tenné, hanem megelégszik azzal, hogy a választott bírónak nézve is kizárási okokat szab meg.

Az ilyen irányu szabályozásnak legegyszerűbb módja természetesen az, ha a perrendtartásnak az állami bírák kizárására vonatkozó szabályai a választott bírókra is kiterjesztetnek. Így eddigi perjogunk (1868: LIV. tc. 497. §.) szerint az id. tc. 56. §-ában foglalt „azon körülmények, melyeknél fogva a rendszertint bíróság tagjai bizonyos ügyekben részt nem vehetnek, a választott bírókra nézve is kizáró akadályt képeznek.“ Ez különösen két irányban jelentős. Először is *a kizárási okok jogi természetére nézve*, vagyis abban a tekintetben, hogy az említett okok részben önmaguktól ható kizáró tények, amelyeket a bíróságnak az *eljárás bármely szakában hivatalból* észlelni, magának az érdekelt bírónak pedig bejelentenie kell, úgy, hogy fenforgásuk esetében a bíró a Pp. szavajárása szerint „már a törvénytől fogva nem járhat el“, mivel *kezdetől fogva* nincs felhatalmazása az ügy elbírálására,<sup>2)</sup> míg más kizáró okok nem hivatalból, hanem csak a félnek miattuk kellő időben (Pp. 61. §. ut. bek.) emelt kifogására vagy a bíró kívánságára vétetnek figyelembe. Az utóbbi u. n. aggályossági okok esetében tehát a bírónak van felhatalmazása az eljárásra, de az tőle a fél kívánságára utólag megvonatik (v. ö. Magyary: Perjog 135.). A kizárási okoknak jogi természetük szerint való ez a megkülönböztetése, amelyet lényegileg már a Tr. is tartalmazott (56. §. ut. bek.), az újabb perrendtartásokban, amelyek szerint a választott bíró kizárása iránti kérelem a rendes bíróság előtt érvényesítendő (igy Pp. 774. §. ut. bek., v. ö. Pp. 784. §. 3. pont),

<sup>1)</sup> L. a belga javaslat indokolását, idézve a Pp. 1893. évi előadói tervezetének indokolásában 297.

<sup>2)</sup> Ezeket az okokat a Pp. taxative sorolja fel, míg az utóbb említeteket az aggályossági okok gyűjtőneve alá foglalja.



természetesen csekélyebb jelentőséggel bír, mint régebbi perjogunk idejében, amikor az érdekelttség (kizárás) kérdésének eldöntése a választott bíróság elé tartozván (C. 1893. febr. 21. M. III. 197.), az érdekeltségnek maga az eljáró választott bíró által hivatalból való észlelése gyakrabban érvényesülhetett.<sup>1)</sup>

Mint hogy a kizárás kérdésének eldöntése a rendes bíróság elé tartozik és mivel olyankor, amikor a felek a választott bíróság megválasztására nézve egyetértvén, az esetleg fenforgó kizárási okot nem érvényesítik, nem volna indokolt azt a választott bírót, akinek személyében a felek megnyugszanak, hivatalból kizárni: a Pp. egyezően a német és az osztrák joggal, csak a fél kérelmére engedi meg a választott bíró kizárását. A választott bíróra nézve tehát nem léteznek ipso jure ható kizárási, hanem csak aggályossági okok.

Amint nem megfelelő a kizárasra vonatkozó általános perrendi szabályok kiterjesztése a választott bírókra a kizárási okok jogi természete tekintetében, úgy nem kielégítő az az *említett okok körére* vonatkozólag sem.

Helyesen mondja a Pp. 774. §-ának miniszteri indokolása, hogy „a rendes bírák már a kinevezés következtében bírnak oly személyes tulajdonságokkal, amelyek őket a bírói működésre képesítik. A perrendtartás tehát a rendes bíró kizárásában sokkal szűkebb körre szorítkozhatik, mint a választott bírákéban. Méltánytalan volna a felek egyikét is annak türéseire kötelezni, hogy az ellenfél kijelölése alapján kiskoru, elmebeteg vagy bűncselekmény miatt elítélt egyén bíráskodjék az ő ügyében. Ezért a Pp. kifejezetten nem korlátozza a szenvedő választási képességet<sup>2)</sup> és nem korlátozza a feleket a bírák megválasztásában, ha egyetértének, de megadja mind-egyik félnek a jogot, hogy az ellenfél által kijelölt bíró kizárását az általános kizárási okokon (59. és 61. §§.) felül akkor is kérhesse, ha a kijelölt bíró nő, kiskoru, gondnokság vagy csőd alatt áll, süket, néma, hivatalvesztésre vagy a politikai jogok gyakorlatának felfüggesztésére van ítélve (774. §.)<sup>3)</sup>

1) Bár e lehetőség csak theoretikus volt, mert elmaradása nem esett szankció alá, mivel fellebbezésnek csak a választott bírósági eljárás során érvényesített érdekelttségi *kifogás* figyelmen kívül hagyása miatt volt helye (1881: LIX. tc. 77. §. c) pont).

2) Érdekes, hogy a Btk. megalkotása folytán hatályát veszített 1871: VIII. tc. még kifejezetten ismert abszolút képtelenségi okot. „Ha a hivatali büntetett választott bíró követte el: a rendes büntetésen és ennek következményein felül választott bírói képességének elvesztése is ítéletileg lesz kimondandó“ (id. tc. 8. §.).

3) Ugyanígy intézkedik az osztrák és német perrend (858. §.) is. Az utóbbi szerint kizárható azon bíró is aki kötelezettségei teljesítésével kése-



Bár a Pp. ezek szerint nem állapít meg olyan képtelenségi okokat, amelyek folytán valaki a választott birói tisztre abszolute alkalmatlan volna, ebből nem lehet azt következtetni, hogy az ügyben érdekelt fél maga vagy olyan egyén is lehetne választott bíró, aki a magánjog szerint egyébként figyelembe vehető akarat-elhatározásra és akaratnyilvánításra képtelen (gyermek és elmebeteg).

Hogy *senki a saját ügyében bíró nem lehet*,<sup>1)</sup> az állami jogrendünknek, közjogunknak olyan alapvető szabálya, hogy attól a felek a választott bíraskodásnál — a kizárási indítvány mellőzésében nyilvánuló — közös megegyezéssel sem térhetnek el. Ehhez képest már fentebb a *compromissum* fogalmához tartozónak jeleztük, hogy abban az ügy eldöntése a *felektől különböző harmadik személyre* bizassék s ezt azzal indokoltuk, hogy a félnek választott bíróvá tétele a jogvédelemről való olyan teljes lemondással volna egyértelmű, amelyet a közrend nem enged meg. Az indokolásra nézve van ugyan eltérés, mert mások szerint<sup>2)</sup> az ilyen szerződés azért volna semmis, mert a jó erkölcsökbe ütköznék, de magában abban a nézetben, hogy a fél maga választott bíró nem lehet, az összes vélemények megegyeznek. A mi nézetünk szerint a *compromissum* ilyen esetben azért érvénytelen, mert egyik fogalmi eleme hiányzik, a receptum pedig azért semmis, mert önmagával senki sem szerződhetik. Hogy a szerződésben választott bíróvá tett *féllel* szemben kizárási indítványt lehet tenni, az következik a Pp. 774. §-ának a Pp. 59. §-ának 1. pontjára való hivatkozásából, de ha ezt el is mulasztották, az ügyben érdekelt fél által hozott választott bírósági ítélet még mindig megtámadható a Pp. 784. §-ának 1. pontja alapján azon a címen, hogy a választott bírósági szerződés nem volt érvényesen megkötve. Sokan odáig mennek, hogy az ilyen ítéletet önmagában is érvénytelennek tekintik, de ezt nem lehet elfogadni, mert a Pp. megtámadás nélkül is semmis választott bírósági ítéletet nem ismer.

Fentebb a bíraskodás fogalmából vezettük le azt, hogy *az elmebeteg (eszök használatától megfosztott) személyek és gyermekek nem lehetnek választott bírák*. Ugyanerre az eredményre kell jutni azoknak, akik a *compromissumot* pusztán magánjogi szerződésnek

delmeskedik. Ezt a kizárási okot a Pp. nem vette fel, mert, mint az 1893. évi előadói tervezet indokolása kiemeli, a késedelem orvoslására a 773. és 778. §-okban elegendő eszközt nyújt s a késedelem mint kizárási ok visszaélésekre és bonyodalmakra adna alkalmat.

<sup>1)</sup> L. már I. 51. Dig. IV. 8. Si de re sua quis arbiter factus sit, sententiam dicere non potest, quia se facere jubeat aut petere prohibeat: neque autem imperare sibi neque se prohibere quisquam potest.

<sup>2)</sup> Pl. Stein II. 953., Seuffert II. 777. — Reichsgericht XXIX. 319.



s a választott bírósági ítéletet ennek megfelelően tisztán magánjogi jogügyleti aktusnak tekintik, mert az említett egyének a magánjog szerint teljesen cselekvőképtelenek lévén, érvényes jogügyleti nyilatkozatot nem tehetnek, vagyis nem köthetnek érvényes receptumot sem. Ha a most említett cselekvőképtelen személy mint választott bíró mégis eljár és ítéletet hozott, ez a fentiek szerint megtámadás nélkül ugyan nem semmis, mint egyesek állítják (nálunk pl. Antalfi II. 1193.) de megtámadható<sup>1)</sup> akár a Pp. 784. §-ának 1. pontja alapján, mert a választott bírósági szerződés érvénytelen, akár az id. §. 2. pontja alapján azon a címen, hogy a választott bíróság megalakítására vonatkozó szabály lett megsértve. Nézetünk szerint ez a helyes megoldása annak a fogas kérdésnek, amely körül az elméletben régtől fogva vitatkoznak: érvényes-e az az ítélet, amelyet egy elmebeteg hozott mint állami vagy választott bíró? Ha alakilag ítélet formájában jelenkezik, önmagában nem érvénytelen, mert semmis bírói ítéletet, sem állami sem választott bíróságtól eredőt mai jogunk nem ismer, de ha utóbb kiderül az *állami* bírónak az ítélethozatalkor fenforgott elmebetegsége, az ítélet megtámadható és pedig, ha már jogerős volna, perújítással azon a címen, hogy az ítélethoztalanban *kizárt* bíró vett részt, mert igaza van Hellwignek (System I. 88.) abban, hogy ha a Pp. 59. §-ában felsorolt körülmények a bírót a bíraskodásból kizárják, még inkább kell, hogy ki legyen zárva az öntudatos akaratelhatározást akadályozó elmebetegség folytán.

A felet, vele egy tekintet alá eső törvényes képviselőjét s a fentebb említett teljesen cselekvőképtelen személyeket kivéve, *bárki más lehet választott bíró, tehát azok is, akiknek cselekvési képessége a magánjog szerint korlátozva van.* A Pp. 774. §-ából azonban, amely a kiskorúságot s a gondnokság alatt állást kizárási okokként sorolja fel, következik, hogy a korlátozt cselekvőképességűek a választott bírói tisztből *általában* kizárhatók, de kizárás hiányában érvényesen eljárhatnak s ítéletet is hozhatnak. A Pp. 774. §-a nézetünk szerint nem egészen szabatos, mert az, akit elmebetegség

<sup>1)</sup> A mi felfogásunk szerint a receptum érvénytelensége együtt jár magának a compromissumnak az érvénytelenségével abban az esetben, ha maga a fél vagy cselekvőképtelen harmadik választott bíróvá és az ilyen egyén által netalán mégis meghozott ítélet a 784. §. 1. pontja alapján támadható meg. Aki ilyen esetben csak magát a receptumot tekinti érvénytelennek, az az ítélet megtámadhatóságát a 784. §. 2. pontjából is levezetheti, mert ez azáltal, hogy a választott bíróság megalakítására vonatkozó törvényi és különösen szerződési szabályok megsértését érvénytelenítési okul állítja fel, megtámadást enged olyan fogyatékoságok miatt, amelyek nem a compromissumban vagy legalább is nemcsak abban, hanem a receptumban is rejlenek.



okából (1877:XX. tc. 28. §. a) pont) helyeztek gondnokság alá, a fentiek értelmében egyáltalában nem lehet választott bíró, úgy, hogy a 774. §-ban említett gondnokság alatt helyesen csak az 1877:XX. tc. 28. §-ának a) pontján kívül eső okból elrendelt gondnokság alá helyezést kell érteni.<sup>1)</sup>

Noha a Pp. kifejezetten nem is szól róla, a bíráskodás fogalmából, valamint köz- és magánjogi rendszerünk alapvető tételeiből a fentebbiekben mégis le kellett vezetnünk a választott bírakra vonatkozólag bizonyos alkalmatlansági eseteket. Ezenfelül a felek szerződési szabadságukból kifolyóan közös megállapodással felállíthatnak bizonyos kellékeket, amelyeknek a választott bíróban meg kell lenniök. Ez az életben gyakran elő is fordul, pl. úgy, hogy valamely műszaki kérdés körül forgó jogvitában csak az illető szakmából vett emberek lehessenek arbiterek vagy negative is állapíthatnak meg a felek kizárási okokat. Érdekes példája ennek bírói gyakorlatunkból a Curia 2718/1913. sz. határozata (Grecksák XXI. 1058. sz.), amely kimondja, hogy „érvényes az a kikötés, mely szerint a bírák jogászörökből nem választhatók, mert a választási jogból következik, hogy a felek bizonyos osztályhoz tartozó egyéneket a bíróságból közös megegyezéssel már eleve is kizárhatnak“. Sőt a mi törvényünk a szerződésileg megállapított ilyen okokat párhuzamba helyezi az általunk felállított képtelenségi esetekkel, amennyiben a 784. §. 2. pontjában megengedi, hogy a választott bírósági ítélet megtámadtassék, ha megsértetett a szerződésnek a választott bíróság megalakítására vonatkozó rendelkezése, amilyenek a most szóban lévő szerződési megállapodást kétségtelenül minősíteni kell.

Vitás, hogy *jogi személy lehet-e választott bíró?* A kérdés így nincsen helyesen feltéve, mert valamely jogi személynek választott bíróként való megnevezése voltaképpen csak megjelölési forma, amennyiben ilyen esetben a szerződést úgy kell értelmezni, hogy a jogi személynek mindenkor törvényes képviselői vannak válasz-

<sup>1)</sup> A Pp. 774. §-a szerint: „A Pp. 59. és 61. §-ában említett okokból a választott bíró is kizárható. Kizárhatók továbbá a nők, kiskorúak, gondnokság vagy csőd alatt állók, vakok, siketek és némák, valamint hivatalvesztésre vagy politikai jogok gyakorlásának felfüggesztésére ítélték mellékbüntetésük ideje alatt.“ A bírói gyakorlatból megemlítjük azt a döntést, mely szerint nem tekintik kizárási oknak s így az ítélet érvénytelenítésére elegendő oknak azt, hogy a bíróság tagjai közül kettő ügyésze, igazgatósági tagja és részvényese oly részvénytársaságnak, amelyek állítólag kötelezettségben vannak az iránt, hogy az alperes r. t. felszámolása fedezet hiján meg ne hiúsuljon. (Curia P. VII. 7562/1916., Polg. Törv. Jog Tára II. 59. I.) — Továbbá: a megbízó nem tekinthető elfoglaltnak és így az ugyanazon ügyvéd által képviselt harmadik ügyében választott bíróként eljárhat (Curia P. IV. 4601/1923. Perj. Dt. IX. 82. sz.)



tott bírakul megjelölve. Ugyanez áll arra az esetre is, ha a választott bíróságul valamely *közhatóságot* neveztek meg. A közhatóság mint olyan csak a tételes jog által hozzáutalt tennivalókat láthatja el s így közhatósági minőségében nem lehet választott bíróság, hacsak külön jogszabály esetleg erre fel nem jogosítja. Közhatóságnak arbiterül kijelölése esetében az azt alkotó személyek mint magánemberek fognak tehát biráskodni. Ugyanigy kell megoldani a kérdést akkor is, ha valamely *állami bíróságot* jelölnek meg a felek választott bíróság gyanánt. A rendes bíróságoknál nehézségbe ütközik annak meghatározása is, hogy konkrét esetben annak mely tagjaiból alakuljon a választott bíróság, mert járásbíró, törvényszék, ítélőtábla és a kir. Curia alatt pedig szorosán véve csak egy-egy ítélőtanács értendő, ilyen pedig több van vagy lehet. Ezért a felek — ha sulyt helyeznek arra, hogy valamelyik különösen kiválónak vagy egyébként megfelelőnek tartott állami bíró vagy bírói tanács döntse el ügyüket, a rendes performaságaitól mentes eljárással gyorsan és végérvényesen — ezt a jogos érdeküket úgy elégíthetik ki legcélszerűbben, hogy az illető egy vagy több rendes bírót mint magánszemélyt nevezik meg választott bíróságul. Ez elő is szokott fordulni és gyakorlatunk még külön engedélyt sem tartott szükségesnek, mert jogunk 1925. június 1. előtt nem tartalmazott tiltó szabályt arra nézve, hogy valamely hatóság vagy bíróság tagjai mint magánszemélyek választott bírák nem lehetnének.<sup>1)</sup>

Az így választott bíróként működő rendes bíró törvénynél (Pp. 59. §. 6.) fogva ki van zárva abból a perből, amelyet a választott bírósági ítélet érvénytelenítése iránt esetleg indítanak. Megfordítva, a választott bírósági eljárásban a Pp. 59. §. 6. pontja, bár a 774. §. erre is utal, alig kerülhet alkalmazásra<sup>2)</sup>, mert nem fordulhat elő, hogy a rendes bírósági ítélet a választott bíróság előtt megtámadtatik, avagy a kiküldött vagy megkeresett bíró eljárása a választott bíróság által előterjesztés folytán felülvizsgáltatik. Legfeljebb arról lehet szó, hogy a Pp. 59. §. 6. pontja és 774. §-a folytán az *elsőfoku* választott bíróság tagja kizárható ugyanazon ügynek *másodfoku* választott bírósági elintézéséből.

Ez volt a jogi helyzet nálunk egészen a polgári eljárás és az

<sup>1)</sup> Érdekes, hogy az osztrák jog az ellenkező állásponton van. „Bírósági hivatalnokoknak, amíg bírósági szolgálatban állanak, nem szabad elfogadni választott bíróvá való kinevezésüket (osztrák pr. 578. §.) s az osztrák igazságügyminiszteriumnak ehhez fűzött magyarázata szerint a tényleges szolgálatban lévő bíró által vagy annak közreműködésével hozott választott bírósági ítélet hatálytalan.

<sup>2)</sup> Tárgyaltalannak tekinti a választott bírósági eljárásban a Pp. 59. §-ának 6. pontját Antalfi is II. 1194.



igazságügyi szervezet módosításáról szóló 1925: VIII. tc. életbelépéig, amely törvény jelen könyvem II. kiadásának kinyomatása közben hirdettetett ki. Ezen törvény 20. §-a a következőképen rendelkezik:

„Tényleges szolgálatot teljesítő ítélőbíró vagy ügyész választott bíróságnak sem elnöke, sem tagja, sem jegyzőkönyvvezetője nem lehet, kivéve, ha jogszabály rendelí, vagy ha a felek jelen törvény életbelépése előtt kötöttek ítélőbíró vagy ügyész bíraskodását kikötő olyan választott-bírósági szerződést, amelyben a személy megnevezését igazságügyi hatóságra vagy vezetőjére bízták.“

„Az előbbi bekezdés rendelkezései ellenére kötött választott bírósági szerződés, vagy az előbbi bekezdés rendelkezései ellenére a jelen törvény életbelépése után hozott választott-bírósági ítélet semmis.“

„Nem nyer alkalmazást ez a § azokban az ügyekben, amelyekben a választott bíróság a jelen törvény életbelépése előtt már megalakult és azt a jelen törvény életbelépésétől<sup>1)</sup> harminc nap alatt a rendes bíróságnak (Pp. 787. §.) bejelentette.“

Az activ ítélőbírónak a választott bírói szerepléstől való eltiltása a rendes bíróság tekintélyét, pártatlanságát és függetlenségét óhajtotta ebben a vonatkozásban is biztosítani, amely célzatot csak helyeselni lehet, de a törvény ezen *abszolút alkalmatlansági oknak* felállításával talán kissé túl messze ment és a származható vizsszásságokat, amelyeknek jelentőségét véleményem szerint különben is túlozták, enyhébb és kevésbbé merev tilalommal is valószínűleg el lehetett volna háritani.

A háboru óta hazánkban különösen nagy mértékben elterjedt választott bíráskodás szerepét és jelentőségét ez a tilalom mindenestre nagy mértékben csökkentette, mert különösen a választott bíróság elnökében megkívánt tekintélyt, hozzáértést és pártatlanságot a választott bírósághoz forduló felek mégis csak kiváló rendes bírák személyében találták meg a legkönnyebben és legbiztosabban és ez most hiányozni fog mindaddig, míg az egyes ipari és kereskedelmi szaktestületek ellenőrzés mellett gondosan készített állandó választott bírói lajstromok készítésével ezen a hiányon nem segítenek.

Az activ ítélőbíró (ügyész) még a választott-bírósági jegyzőkönyvvezetőnek tisztségéből is ki van zárva. Az activ ítélőbíró (ügyész) közreműködését kikötő választott-bírósági szerződés semmis, de sőt semmis az activ ítélőbíró (ügyész) közreműködésével hozott választott-bírósági ítélet is. Ez rendkívül figyelemreméltó, mert jogunk eddig semmis választott-bírói ítéletet nem ismert.

---

1) Életbelépett 1925. június 1-én.



Miként jelen könyvemben több helyen kifejtettem, bizonyos formai kellékek fenforgása szükséges ahhoz, hogy választott-bíróági ítélet létrejöjjön. Ha ezek a formai kellékek nincsenek meg, akkor a választottbíróági ítélet tulajdonképpen nem is létezik, non existens. Ha azonban a formai kellékek megvannak, akkor a választott-bíróági ítélet a Pp. szerint önmagában semmis, vagy érvénytelen nem lehet, hanem legfeljebb a Pp. 784. §-ában taxative felsorolt okok valamelyike alapján indított érvénytelenítési perben hozott rendes bírósági ítélettel érvényteleníthető. Most azonban már az 1925: VIII. tc. 20. §-a szerint nem is kell érvényteleníteni az *activ* ítélőbíró (ügyész) közreműködésével létrejött választott-bíróági ítéletet, mert az ilyen ítélet a törvény szerint önmagában semmis és erre a semmisségre külön per indítása nélkül kifogás alakjában is hivatkozni lehet; ha a választott-bíróági ítéletnek ezen okból való semmissége tekintében kétely támadna és ennek peruton való tisztázása válnék szükségessé, akkor megállapítási pernek van helye és az ebben hozandó ítélet csak declarativ lesz és nem constitutiv, miként a Pp. 784. §-a alapján indított érvénytelenítési perben keletkező ítélet, amely utóbbi kétségtelenül konstitutiv.

Megemlíthető, hogy *idegen állampolgár is lehet választott bíró*, ami természetes is, mert az arbiter nem gyakorolja az állam bírói felségjogát. A végrehajtásnál nagy fontossága van annak, hogy valamely választott bírósági ítélet belföldi-e vagy külföldi, de ezt nem az dönti el, hogy a választott bírák milyen állam polgárai vagy hogy hol hozták meg az ítéletet, hanem az, hogy melyik állam rendes bíróságait zárták ki a felek az illető ügy eldöntéséből azáltal, hogy a választott bírósági szerződést megkötötték.

II. Ami a *választott bírák kizárását* illeti, ennek jogi természetéről csak akkor nyerhetünk tiszta képet, ha élesen megkülönböztetjük a bíróválasztásnak az arbiter által történő elfogadását vagyis a receptum létrejöttét, a választott bíró megnevezésétől. Az arbiternek a választott bírósági szerződésbe foglalt *megnevezése*, illetőleg később mind a két vagy csak az egyik fél avagy harmadik személy részéről történt *megválasztása* avagy a rendes bíróság által való *kinevezése*<sup>1)</sup> mindig a *compromissum* lényeges alkotó részét tévő jogügyleti megállapodás, amely minden esetben a választott bírósági szerződésre lépő két fél közös megegyezését jelenti, még akkor is, ha a választást har-

<sup>1)</sup> Figyelmet érdemel a Pp. határozott szó használata, mely a választott bírónak a szerződésben való *megnevezésétől* (768. §., 771. §., 775. §. 1.) *határozottan megkülönbözteti* annak a felek által *választását* (768—772. §§.) és a rendes bíróság részéről történő *kinevezését* (772. §.).



madik személy végzi, mert ekkor is a felek már eleve hozzájárultak a harmadik személy részéről teendő választási nyilatkozat érvényességéhez. A választott bíró megnevezése (megválasztása vagy kinevezése) magával a választott bíróval szemben legfeljebb csak ajánlatnak tekinthető, amelyből választott bírói szerződés (receptum) csak az által lesz, hogy ő ezt az ajánlatot elfogadja. A felek mindig abban a feltevésben kötik meg a választott bírósági szerződést, hogy arra a választott bíróra nézve, akire az ügy eldöntését ráruházzák, nem fognak fenforogni olyan körülmények, amelyek folytán tőle az ügynek értelmes és pártatlan eldöntése nem várható. Más szóval a felek abban a feltevésben lépnek comromissumra, hogy nincsenek olyan körülmények, amelyeket a tételes jogi kizárási okokul ismer el. Ha ilyen körülmények fenforgása utóbb kiderül, a felek a választott bírósági szerződésnek, illetőleg törvény diszpozitív szabálya értelmében vagy a felek megállapodása folytán azt kiegészítő rendelkezésnek a választott bíró megjelölésére<sup>1)</sup> vonatkozó részét tévedés okából megtámadhatják és — amennyiben a választott bíró már elvállalta a bíráskodást — egyúttal ez okból a vele kötött szerződést (receptumot) is megtámadhatják. Ez a megtámadás az, amit a Pp. *kizárás* elnevezés alatt szabályoz. A félnek ezt a megtámadási jogát kizárási kérelem alakjában kell érvényesítenie és pedig a Pp. 774. §-ának 3. bekezdése szerint a rendes bíróság előtt, amely a kérelem felett szóbeli tárgyalás alapján — szükség esetében a kizárandó bíró meghallgatása után — végzéssel határoz, amelyben vagy elutasítja a kérelmet, vagy pedig annak helyt adva kizárja a választott bírót. A rendes bíróságnak ez a ténykedése perenkívüli eljárás formái közt bonyolódik le, de lényegében polgári per,<sup>2)</sup> amelyben a fél a compromissum bizonyos (az arbiter megnevezésére vonatkozó) részének és a választott bíróval kötött receptumnak megtámadása iránti jogát érvényesíti s amelyben a rendes bíróság konstitutív határozatot hoz, mert voltaképpen a compromissum említett részét hatálytalanítja s a receptumot felbontja.<sup>3)</sup> A rendes bíróság konstitutív határozatának, a választott bíró kizárásának következménye:

<sup>1)</sup> Illetőleg megválasztására vagy kinevezésére.

<sup>2)</sup> Érdekes, hogy a német pr. szerint az 1898. évi novella előtt a kizárás felől a rendes bíróság *kereset* folytán *ítélettel*, tehát külső formájára nézve is *peres eljárás* útján határozott, amelyet *megállapítási pernek* tekintettek. Planck II. 15.

<sup>3)</sup> Hasonlóan, de csak a receptumra vonatkoztatva, Magyary is (Perjog 947.): „A kizárás a felek által a bíráskodásra adott meghatalmazás visszavonása a rendes bíróság által, amelynek ez az eljárása bár végzéssel döntetik el nem más, mint polgári per, amelynek az a tárgya, hogy a választott bíróval kötött szerződés felbontható-e vagy sem.“



1. *a receptumra nézve* — ha ilyen már létre jött — ennek felbontása, megszűnése,

2. *compromissumra nézve* ugyancsak hatályvesztés akkor, ha a kizárt bíró magában a választott bírósági szerződésben lett megnevezve, mert a kizárás folytán az arbiter a bíraskodást nem gyakorolhatván beáll a 775. §. 1. pontjának esete; míg ellenben, ha nem a szerződésben megnevezett arbiter záratott ki, akkor csak az ő megválasztására vonatkozó rendelkezés — mely a választott bírósági szerződés alkotó részének tekintendő — vesztí hatályát s a fél választójogát újból gyakorolhatja és e jogának gyakorlására újból felhívható. Ha pedig a választásra felhívott fél által most már másodszor választott bírót zárják ki, az ellenfél a szerződéstől elállhat, vagy pedig a rendes bíróságnál kérheti az arbiternek ellenfele helyett leendő kinevezését;

3. *a választott bírósági eljárásra és ítéletre* az, hogy az eljárás most már nem folytatható, illetőleg meg nem kezdhető (779. §.) s ha mégis ítélet hozatnék ez a Pp. 784. §-ának 3. pontja alapján megtámadható azon a címen, hogy az ítélet hozatalában oly bíró vett részt, akit *a rendes bíróságnak* jogerős végzése kizárt.<sup>1)</sup>

A Pp. fentebb idézett rendelkezéseiből (774. §. és 784. §. 3.) eléggé kitűnik, hogy a *kizárási kérelem fölött végérvényes kötelező határozathozatalra csak a rendes bíróság hivatott*. Ebben a tekintetben lényeges különbség van eddigi jogunk és a Pp. között, mert az előbbi szerint az érdekeltségi kifogás fölött a választott bíróság határozott<sup>2)</sup> (Curia 1893. feb. 21. M. III. 197.), de fellebbezésnek volt helye a választott bírósági ítélet ellen, ha a választott bírósági eljárás során érvényesített érdekeltségi kifogás figyelembe nem vétetett (1881: LIX. tc. 77. §. c.).

A fél persze — mint arra a Pp. 779. §-a világosan utal is — a *választott bíróság előtt* is felléphet azzal az állítással, hogy a választott bíróságnak valamelyik tagja az ügyben nem járhat el, aminek következtében az illető választott bíró esetleg önként leteszi tisztét (771. §. és 775. §. 1. pontja). Ha ez nem következik be, úgy a választott bíróság folytathatja az eljárást, ha a kizárási kérelmet alaptalannak tartja, de nincs helye az eljárás folytatásának, ha a rendes bíróság a fél kérelmére a választott bírót idő-

<sup>1)</sup> Vagy akinek *ilyen* kizárását a fél a választott bírósági ítélet meghozatala előtt hibáján kívül nem eszközölhette ki.

<sup>2)</sup> Ugyanez áll ma is az osztrák perrendben, amely érvénytelenítési keresetet enged a választott bírósági ítélet ellen: „wenn die Ablehnung eines Schiedsrichters vom Schiedsgericht ungerechtfertigt zurückgewiesen wurde“ (595. §. 4.).



közben jogerős határozattal kizárta s ha a választott bíróság ennek ellenére mégis ítéletet hozott, ez érvénytelenítési keresettel megtámadható. Ha választott bíróság alaposnak tartja a kifogást, eljárását a jogerős birói határozat meghozataláig felfüggesztheti; ha azonban netalán maga állapítja meg a kizárást, erre vontkozó határozata a rendes bíróságnak esetleges ellenkező határozatával szemben természetesen nem irányadó.

Nincs akadálya annak sem, hogy az érdekeltségi kifogás *már a választott bírósági eljárás megindítása előtt* közöltessék a másik féllel, illetőleg a választott bíróval, ami abban az esetben, ha a felek között egyetértés jön létre, azért is célszerű, mert a kizárandónak tartott választott bírótól a megbízást megvonhatják és így megelőzhetik az e tárgyban lefolytatandó hosszas eljárást. Sőt a törvény annak sem állja útját hogy a kizárási kérelem a 774. §. utolsó bekezdése értelmében a *választott bírósági eljárás megindítása előtt* a rendes bíróságnál érvényesíttessék. Ez viszont nem zárja ki azt, hogy a választott bíróság az ügyben való eljárást megkezdje, mert a Pp. 779. §-a ugyan az eljárás *folytathatásáról* szól, de azok a szempontok, amelyekből kiindulva a törvény a már megkezdett választott bírósági eljárás folytatását megengedi, annak megkezdhetését is indokolják s így nem volna helyénvaló az említett rendelkezésből a contrario arra következtetni, hogy a választott bírósági eljárás megkezdésének ilyen esetben nincsen helye.

A rendes bíróságnak a 774. §. utolsó bekezdése értelmében a kizárás felől hozott végzése a 784. §. 3. pontja alapján megindított érvénytelenítési perben feltétlenül irányadó, elutasító végzés esetében tehát ez a kereset nem vezethet sikerre.

Igen fontos kérdés, hogy a *kizárási kérelemmel érvényesített megtámadási jogot melyik fél és meddig gyakorolhatja?*

„Az a fél, aki maga vagy ellenfelével egyetértve választotta bírót, annak kizárását csak abban az esetben kérheti, ha a kizárás oka csak a választás után keletkezett vagy jutott tudomására.“ (Pp. 774. §. 2. bek.) Ez áll a szerződésben megnevezett választott bíróra is.<sup>1)</sup>

A Pp. 61. §. utolsó bekezdésének az a szabálya, hogy „a fél a bírót aggályosság okából többé nem kifogásolhatja, ha anélkül, hogy a már meglevő és előtte ismert aggályossági okot érvénye-

<sup>1)</sup> De nem alkalmazható akkor, ha kizárólag az egyik fél választotta a bírót vagy a rendes bíróság nevezte ki az arbitert (így Antalfi is II. 1194.). A rendes bíróság által kinevezett választott bíróra azonban egyébként a kizárásra vonatkozó megállapításaink mind irányadók.



sitette volna, a bíró előtt tárgyalásba bocsátkozott vagy előtte kérelmet terjesztett elő“ általában alkalmazandó a választott bírák kizárására és pedig akkor is, ha nem szorosan vett aggályossági (Pp. 61. §.), hanem a Pp. 59. §-ában irt kizárási ok forog fenn.

Kizárási jogát a fél már a receptum megkötése előtt is érvényesítheti. Ilyenkor a kizárás csak a compromissumnak a választott bíró megnevezésére vonatkozó részét hatálytalanítja.

*Lemondhat-e a fél arról a jogáról, hogy a választott bíró kizárását kérje?*

A 61. §. utolsó bekezdéséből, amelyet az imént a választott bírák kizárása tekintetében is irányadónak jeleztünk, valamint a 784. §. 3. pontjának abból a rendelkezéséből, hogy érvénytelenítési kereset nem indítható, ha a fél saját hibájából nem eszközölhette ki a választott bírónak a rendes bíróság által való kizárását, következik, hogy a már megnyílt kifogásolási jogról a fél *kifejezetten* is lemondhat.

Ezzel azonban még nincs eldöntve, hogy ily lemondás általában már előre — mielőtt a fél ismerné azokat a tényeket, amelyek a kifogásolásra feljogosítják — a választott bírósági szerződésben is történhetik-e. A választott bíráskodás nagy kockázattal jár, amelyet a fél megnyugvással csak akkor vehet magára, ha a választott bírák személye iránt bizalommal viseltetik. Nem bizhatja tehát ügyének elbírálását olyanra, akinek elfogulatlansága iránt alapos kétsége van és még kevésbé fogadhatja megnyugvással az olyan választott bíró döntését, aki ellen nemcsak szűkebb értelemben vett aggályossági, hanem olyan okok is forognak fenn, amelyek miatt az állami bíró már a törvénynél fogva ki volna zárva az ítélkezésből. Nemcsak a felek magánérdekét, hanem a közérdeket is érinti az, hogy az állami bíróságok elől elvont ügynek pártatlan bírója legyen. Ezek a szempontok indokolják, hogy az érdekeltégi kifogásról való előzetes lemondást érvénytelennek tekintsük, bár törvényünkben erre nézve nincs is kifejezett szabály, amelyet pl. az osztrák perrend tartalmaz (ÖZPO. 598. §.).

A Pp. szerint a kizárási kérelem felől kötelező joghatállyal csak a rendes bíróság határozhat és pedig vagy a 774. §. utolsó bekezdésében említett perenkivüli uton, vagy a 784. §. 3. pontjára alapított érvénytelenítési perben. A választott bíró kizárására irányuló kérelem érvényesítésének ezek szerint voltaképpen jogorvoslati jellege van. A jogorvoslatról való előzetes lemondás hatálytalanítása pedig már a Pp.-nak a fellebbevitelről való lemondást szabályozó rendelkezéséből (410. §. 3. bek.) levonható hasonlóság



alapján is megállapítható. Az az álláspont tehát, hogy a kizárási kérelemnek végérvényes eldöntése a választott bíróság szerződésben a rendes bíróság kizárásával magára a választott bíróságra vagy általában harmadik személyre bízható<sup>1)</sup>, nem fogadható el, hiszen megdöntené a választott bírósági eljárás ama kevés garanciájának egyikét, amelyeket a törvény szükségesnek tart (Hellwig: System II. 119.). Ha azonban mégis ilyen kikötés jön létre s maga a választott bíróság vagy a harmadik személy döntött a kizárás felől, az a fél, aki ezzel a döntéssel nincsen megelégedve, a választott bírósági ítélet meghozatala után azt már nem támadhatja meg a Pp. 784. §-ának 3. pontja alapján érvénytelenítési keresettel, mert nem lehet róla azt mondani, hogy az árbiternak a rendes bíróság által való kizárását előbb *hibáján kívül* nem eszközölhette volna ki és ha olyan bíró vett részt az ítélet meghozatalában, akit a kizárás felőli döntéssel megbízott harmadik személy kizárt, a választott bíróság ítéletét a kizárt bírónak részvétele okából szintén nem lehet érvényteleníttetni, mert nem a *rendes* bíróság zárta ki.

A fél mulasztása természetesen könnyen vezethet arra, hogy az érdekelt bírónak eljárása megtámadhatatlan marad. Az ugyan, hogy a fél már a választott bírósági eljárásban kifogásolja az érdekelt bírót, nem előfeltétele az érvénytelenítési keresetnek s így ezzel nemcsak a választott bíróság előtt már érvényesített kizárási kérelem indokolatlan visszautasítása ellen lehet orvoslást keresni (mint azt a német jogra nézve Stein II. 965. tanítja), mégis az a fél, aki a kizárást a választott bíróság előtt nem kérte, igen ritkán (elkésett tudomásszerzés esetében) fogja a választott bírósági ítéletet megtámadhatni azon a cimen, hogy a választott bíró kizárását a rendes bíróságnál hibáján kívül nem eszközölhette ki.

III. A választott bírák kizárásáról mondottakból is kitűnik, hogy a receptum megszűnése nem feltétlenül, hanem csak akkor szünteti meg a compromissumot, ha az arbiter magában a választott bírósági szerződésben lett megnevezve. Fordítva a receptumnak a compromissumtól való függési viszonya sokkal szorosabb, mert ha az utóbbi megszűnik, akkor elesik az a vitás magánjogi ügy, amelynek eldöntésére a választott bíróság vállalkozott, ami maga után vonja a receptum megszűnését.<sup>2)</sup>

<sup>1)</sup> Így Kovács II. 890. a német bírói gyakorlat (RG. LIII. 387. JW. X. 714. és Hamburg Rsp. VI. 146.) nyomán, amely az ilyen kikötés megengedhetőségét abból vezeti le, hogy a kizárási jogról teljesen szabadon lehet lemondani, ez azonban a szövegben fentebb mondottak szerint nem állhat meg.

<sup>2)</sup> Ellenkezőleg Schwarz i.h. Ha azonban a választott bíró a vele kötött szerződésben nemcsak csupán annak az ügynek elbírálására kötelezte



Viszont a *compromissum* fenmarad és csupán a választott bíróval kötött szerződés szűnik meg akkor, ha a választott bíró, aki nem a választott bírósági szerződésben lett megnevezve, meghal, a rendes bíróság jogerős végzésével kizáratik, a szerződéstől jogosan visszalép, vagy a bíraskodást más oknál fogva (pl. mert megbízását a felek felmondották vagy visszavonták) nem gyakorolhatja vagy elvállalt kötelezettségének teljesítését megtagadja.

A megszűnés az illető tény bekövetkezésével *ipso facto* beáll, nem szükséges, hogy a rendes bíróság által konstatáltassék, nyomában esetleg kártérítési követelés támad. A *compromissum*ra a receptum megszűnésének ilyen esetben csak az a hatása van, hogy a választásra jogosult fél választójogát újból gyakorolja és e jog gyakorlására újból felhívható.

Ami különösen a választott bíró halálát illeti, ez azért eredményezi a receptum megszűnését, mert az ítélelhozatal, amire a választott bíró vállalkozik, csak általa végezhető legszemélyesebb kötelesség, mely nem szállhat át örököseire. Ez egyébként megfelel a megbízásra vonatkozó magánjogi szabálynak is, mely szerint „a megbízás (kétség esetében) megszűnik a megbízott halálával“ (Bsz. 1379. §.). A Bsz. 1381. §. 2. bek. szerint „a megbízott haláláról örököse a megbízót haladéktalanul értesíti és addig is, míg ez intézkedhetik érdekei megóvásáról a lehetőség szerint megbízott módjára gondoskodni köteles.“ Az itt kimondott kötelességet nyugodtan reá róhatjuk a választott bíró örököseire is, de a felek érdekének megóvása természetesen semmi esetre sem állhat az ügy eldöntése iránt teendő valamely lépésből, hanem csak egyéb cselekményből, különösen pl. az ügy iratainak megőrzéséből stb.

Kiemelendő, hogy miként a *compromissum*, úgy a receptum sem szűnik meg a választott bíróval szerződő felek (megbízók) halálával. Viszont megszűnik a receptum akkor, ha a szerződésben esetleg meghatározott különös megszűnési ok beállt, így pl. sikertelenül telt el az idő, amelyet a felek az ítélelhozatalra kitűztek.<sup>1)</sup>

A választott bírói szerződésre is alkalmazni lehet a magánjognak a megbízásra vonatkozó két szabályát, amelyek a megszünt megbízás hatályát két irányban a megszűnés időpontján túl is meghosszabbítják és pedig egyrészt a megbízott, másrészt a megbízó érdekében:

1. Ha a megbízás másként mint felmondás által szűnik meg és a megszüntető körülmény nem a megbízott személyében áll be

---

magát, amelyre a megszünt *compromissum* vonatkozott, a többi ügyekre vonatkozólag a receptum fenmarad.

<sup>1)</sup> Ez azonban a *compromissum*ot is megszünteti.



azt a megbizott érdekében (tehát a különösen költségmegtérítési követelés szempontjából) mindaddig fennállónak kell tekinteni, amíg ő a megszűntető körülményről nem értesülhet (Bsz. 1380. §.).

2. Halaszthatatlan teendők tekintetében a megbízás, bármily módon szűnik is meg, még hatályban marad annyi ideig, amennyi szükséges, hogy a megbízó, ennek örököse vagy törvényes képviselője azokra nézve intézkedhessék (Bsz. 1381. §. 1. bek.).

### **13. §. A választott bírák kártérítési és büntetőjogi felelőssége.**

I. A választott bírák vagyoni felelősségéről két törvényün intézkedik: a Pp. (773. §. 3. és 4. bekezdése) és az 1871:VIII. tc. (66—68. §§.).

A Pp. szerint „az a választott bíró, aki alapos ok nélkül a választás elfogadásáról folyó kötelezettségének eleget nem tesz vagy teljesítésével késedelmeskedik, az okozott költséget és kárt mind-egyik félnek megtéríteni köteles.“

Ha ezt a szöveget szószerint és keletkezésének történetét egyelőre figyelmen kívül hagyva, önmagában értelmezzük, arra az eredményre kell jutnunk, hogy az a választott bíró részéről elkövethető minden köteleességszegés esetére kiterjed. A választott bírónak a választás elfogadásából folyó kötelezettsége ugyanis, mint fentebb kifejtettük az, hogy a vitás ügyet eldöntse azon szabályok szerint, amelyeket a szerződés a felek megállapodása folytán, illetőleg a törvény rendelkezéséből a választott bírósági eljárás tekintetében tartalmaz. E köteletségének tehát nemcsak akkor nem tesz eleget, ha a bíraskodást egyáltalában nem eszközli, megtagadja, hanem akkor sem, ha azon részkötelelességek valamelyikét (pl. a felek meghallgatását vagy az ítélet letételét stb.) mulasztja el, amelyek az ügy eldöntésére vonatkozó köteletségben, mint gyűjtőfogalomban benne foglaltatnak, szóval, ha bíraskodik ugyan, de nem köteleességszerűen. Mindezen köteleességszegések eseteire, valamint a külön kiemelt késedelemre kimondja a Pp. 773. §. 4. bek., hogy a választott bíró ilyenkor kártérítéssel tartozik, feltéve, hogy a köteleességszegésnek nem volt alapos oka, „mert ha alapos mentése van, igazságosan nem lehet őt kártérítéssel sújtani“. <sup>1)</sup> A Pp. szövegéből és most idézett indokolásából nyilvánvaló, hogy az alapos okot a választott bírónak kell felhozni és bizonyítani. Ha

---

<sup>1)</sup> Indokolás a Pp. 773. §-ához.



nem exculpálja magát, kártérítésben marasztalják és pedig akkor is, ha csak kisebbfokú gondatlanság terheli, mert a köteleességszegés alapos mentségének a levis culpát semmi esetre sem lehet tekinteni.

Az 1871: VIII. tc. szerint „ha a bíró, bírósági hivatalnok vagy a választott bíró hivatalos eljárásában cselekvése vagy mulasztása által valakinek akár szándékosan, akár vétkes gondatlanságból kárt okozott — amennyiben az a törvényben meghatározott perorvoslattal nem volt elhárítható — teljes kártérítéssel tartozik.“ (Id. tc. 66. §., 67. §., 68. §. c) és d) pontja).

Ez a törvényhely ugyancsak kiterjed a választott bírónak mindennemű köteleességszegéseire. Az iránt nevezetesen, hogy az igazságszolgáltatás teljes megtagadása (déní de justice) az állami bíró részéről ezen §. alá esik, nem volt soha sem kétség, sőt ez éppen tipikus esete az itt szabályozott kártérítési felelősségnek, amely tehát felölelné azt is, midőn a választott bíró köteleességét egyáltalában nem teljesíti. A mulasztásnak külön kiemelése folytán pedig nyilvánvaló, hogy a választott bíró késedelmeskedése is találva van. Szóval ugyanazokban az esetekben, amelyekre a Pp. 773. §-a omnis culpáért való és csak exculpációt engedélyező igen szigorú kártérítési kötelezettséget állapít meg, az 1871: VIII. tc. 66. §-a szerint jelentékenyen enyhébb, — csak „vétkes“ gondatlanságig (culpa lata) terjedő és egyébként is korlátozott — vagyoni felelősség terhelne a választott bírót.

Minthogy ugyanazt a tárgyat két törvény eltérően szabályozza, közel fekszik az a megoldás, hogy a későbbi törvény (Pp.) hatályok kívül helyezte az előbbi (1871: VIII. tc. id. §-ai), mert lex posterior derogat priori.

Nézetünk szerint azonban az ellentét csak látszólag kiegyenlíthetetlen és elsimítható, ha mindkét törvényhelyet megszorítólag értelmezzük.

A megszorító magyarázatra feljogosít a Pp. 773. §. 3. és 4. bekezdésének keletkezési története, amelyből kitűnik, hogy itt a törvényhozó csak arra az esetre kívánt szankcióról gondoskodni, ha a választott bíró a választás elfogadásából folyó kötelezettségének „*éppen*“ nem tesz eleget, vagy teljesítésével késedelmeskedik.“ Ezeket a szavakat használta a Pp. 1893. évi előadói tervezete (660. §. 3. bek.), valamint a képviselőház elé terjesztett törvényjavaslat (773. §. 3. bek.) és csakis ezt az esetet tartotta szem előtt az 1881: LIX. tc. 74. §-ának 3. bekezdése („kötelezettségének éppen nem vagy nem a kellő időben“ felel meg), amelytől a Pp. törvényjavaslata — a 773. §-hoz fűzött miniszteri indokolás szerint — csak annyiban kívánt eltérni, hogy az eddigi jogban említett pénzbírság



helyett csak az okozott kár és költség megtérítésére akarta kötelezni a választott bírót. Az igazságügyi bizottság pedig pusztán arra szorítkozott, hogy az 1881 : LIX. tc. 74. §-ának 3. bekezdésében említett pénzbírságban való marasztalást ismét felvette a szövegbe, amelyet egyébként nem akart módosítani, úgy hogy az „éppen“ szócska csak elnézésből, illetőleg azért maradt ki, mert az igazságügyi bizottság — mint az ilyen utólagos toldásoknál gyakran elő szokott fordulni — nem tulajdonította neki az őt megillető jelentőséget. Nem teszünk tehát erőszakot a Pp. 773. §. 3. és 4. bekezdésének értelmén, ha úgy magyarázzuk, hogy az abban statuált kártérítési felelősség terheli a választott bírót, ha „a választás elfogadásából folyó kötelezettségét *éppen* nem vagy nem a kellő időben (késedelmesen) teljesíti.“ A választott bírónak a választás elfogadásából folyó kötelessége a 773. §. 1. bekezdése szerint az, hogy a bíraskodást elvállalja. Arról, hogy a kötelezettségét éppen nem, egyáltalában nem teljesíti, csak akkor lehet szó, ha a bíraskodást egyenesen megtagadja, ha egyáltalában nem jár el. Ez valóban olyan súlyos kötelességmulasztás, amely a 773. §-ban körülírt igen súlyos következményt indokolja. Ugyanez áll a fentebbiek szerint a késedelemre is.

Lehet azonban, hogy a választott bíró a bíraskodást nem tagadja meg, hanem eljár hivatalában, de „hivatalos eljárásban“ (1871 : VIII. tc. 66. §.) nem tartja be a szabályokat. Nem azzal okoz kárt, hogy nem ítél, hanem az által, hogy nem megfelelően ítél. Csakis az ítélelhozatalnál elkövetett ilyen kötelességszegésre vonatkozik a választott bírónak az 1871 : VIII. tc.-ben szabályozott vagyoni felelőssége. Erre jellemző, hogy egyenlő az állami bíró vagyoni felelősségével és lényegesen enyhébb mint a Pp. 773. §-ában kimondott kártérítési kötelezettség. Enyhébb, mert csak szándékosság vagy vétkes (súlyos) gondatlanság (culpa lata) esetében terheli a választott bírót, amelynek fenforgását — nem exculpációs tényálladékról lévén szó — az általános szabályok értelmében a kártérítést követelő félnek kell bizonyítania és nem áll be ha a kár a törvényben meghatározott perorvoslattal el lett volna hárítva. A „törvényben meghatározott perorvoslat“ kifejezés szorosan véve inkább csak az 1881 : LIX. tc.-re talált, amely fellebbezést és semmiségi panaszt is engedett a választott bírósági ítélet ellen ; jelenlegi jogunkban alatta a 784. §-ban szabályozott érvénytelenítési keresetet kell érteni,<sup>1)</sup> noha ez nem is valódi perorvoslat.

<sup>1)</sup> Illetőleg a 776. utolsó bekezdésében a választott bíróság által történt díjmegállapítás ellen engedett felfolyamodást. Ha a felek a választott



Kérdés, hogy indokolt-e a választott bíró által az *ítélethozatalnál* elkövetett kötelességszegés miatti kártérítési kötelezettségnek — a bíráskodás teljes megtagadásához vagy késedelmes teljesítéséhez fűzött súlyosabb (Pp. 773. §. 3—4. bek.) felelősséggel szemben való — ez az enyhítése és az állami bírák vagyoni felelősségével való egyenlősítése?

Másutt már utaltunk arra hogy abból, hogy a törvények a választott bíróra nézve némely vonatkozásokban az állami bíróra fennállókkal azonos rendelkezéseket állapítanak meg, nem lehet levezetni azt, hogy a választott bírák is valóságos bírák s így az előttük folyó eljárás valódi per. A választott bírák működése nem hivatalos, hanem a felekkel kötött jogügylet alapján történő szerződéses eljárás.<sup>1)</sup> Azzal tehát, mintha a választott bíró is valódi állami bíró volna, nem lehet magánjogi felelőségünknek említett azonosítását és enyhítését igazolni, de indokolható az azzal hogy a választott bíróra is találunk azok a szempontok, amelyek a törvényhozásokat az állami bíró kártérítési kötelezettségének korlátozására vezették. Az állami bírónál erre a bírói függetlenség érdekében van szükség. „A helyes igazságszolgáltatás postulatuma, hogy a bíró az ítélethozatalnál a maga bírói meggyőződését teljes szabadsággal és függetlenséggel hozhassa érvényre, ennek lehetősége pedig megszűnnék, ha a legcsekélyebb gondatlanság, melyet az ítélethozatalnál elkövet, elegendő volna arra, hogy kártérítésre köteleztessék. Ez lényegileg oda vezetne, hogy minden ítélet a bíró ellen indított kártérítési perben helyességére nézve felülvizsgálat alá vétethetnék“. A bíró hivatali tekintélyét, munkakedvét és személyes megtámadhatatlanságának megnyugtató

bíróági szerződésben kikötötték, hogy az ügy egy másodfoku bírósághoz fellebbezhető (v. ö. 18. §.), kétséges lehet, hogy az ügynek odavitele tekintendő-e olyan perorvoslatnak, amely a kártérítési felelősség érvényesíthetőségének előfeltétele.

<sup>1)</sup> Ezért nem lehet helyeselni a „hivatalos eljárásban“ kitételt az 1871 : VIII. tc. 66. §-ában, sem a Pp. 2. §-ának 2. pontjában, amely szerint a választott bírák által „hivatalos eljárásukban“ okozott károk megtérítése iránt ellenük vagy jogutódai ellen indított perekben értékre tekintett nélkül a *törvényszék* jár el (természetesen akkor is, ha a Pp. 787. §-ában említett „rendes bíróság“ a konkrét esetben *járásbíróság* volna). Az idézett §-okban egyébként ez a kifogásolt kifejezés voltaképpen csak az állami bírákra és illetőleg még a közhivatalnokokra találó s a választott bírákra vonatkozólag a törvények azt csak a felelőség azonosítása folytán rövidítés okából használják s így rajta különös súly nem fekszik. A szövegben tett bifurkáció ellenére sem lehet kétséges, hogy a választott bírák elleni mindennemű kártérítési per — alapuljon akár a Pp. 773. §-án, akár az 1871:VIII. tc.-en — értékre való tekintet nélkül törvényszéki hatáskörbe tartozik; arról, hogy a választott bíró okozta kárért az állam, törvényhatóság vagy község tétessék felelőssé, természetesen szó sem lehet, ezért nem egészen szabatos a Pp. 2. §-ának 3. pontja sem.



érzetét ásná alá, ha állandóan félnie kellene, hogy minden egyes hivatali cselekményéért alperesként kell más bíróság előtt felelnie.

Ennek az érvelésnek nagy része megáll akkor is, ha a választott bíróra vonatkoztatjuk, aki ugyan de jure nem valódi bíró, de facto azonban lényegében ugyanazt a szellemi tevékenységet fejt ki, csak nincs oly szorosan a jogszabályokhoz kötve. Ő sem merné tisztjét elvállalni, ha attól kellene tartania, hogy minden elnézése miatt felelni tartozik s a gyakorlatlan laikus választott bírónak inkább is megbocsátható az ítélethozatalnál elkövetett tévedés mint a jogban jártas rendes bírónak.

A most kifejtettek megerősítenek abban, hogy helyesen jártunk el, midőn arra az álláspontra helyezkedtünk, hogy a választott bíró vagyoni felelősségét különbözőképpen kell megítélni aszerint, amint a bírászkodás teljes megtagadásáról vagy késedelmes teljesítéséről, illetőleg másfelől az ítélethozatalnál elkövetett kötelességszegésről van szó, amelyet enyhébb elbírálásban kell részesíteni.<sup>1)</sup>

Figyelembe véve azt, ami a 16. §-ban a választott bírónak az anyagi jogszabályokhoz való viszonyára nézve kifejtünk, megállapítható, hogy a választott bíró azon a címen, hogy az ítélethozatalnál valamely *anyagi* jogszabályt mellőzött vagy helytelenül alkalmazott, csak igen ritkán lesz kártérítési felelősségre vonható, mert tulajdonképpen csak azokhoz a jogszabályokhoz van szankció terhével kötve, amelynek alkalmazását a szerződésben kifejezetten vagy hallgatólagosan kinyilvánított akaratuk szerint maguk a felek tették az ő kötelességévé. Ettől függetlenül legfeljebb csak közérdekből felállított *kogens* anyagi jogszabálynak az 1871 : VIII. tc. 66. §-a alá vonható megsértése lehet alapja a kártérítési felelősségnek. Ugyanez áll az *alaki* (*eljárási*) szabályok megsértésére is azzal, hogy a perrendtartásban a választott bírósági eljárás tekintetében megszabott alapvető garanciális elveknek dolozusan vagy súlyos gondatlansággal történt megsértésével okozott elháríthatatlan kárt mindenestre meg kell téríteni.

II. A bírák és bírósági hivatalnokok felelősségéről szóló 1871 : VIII. tc. a választott bírákat hivatali büntettek tekintetében az állami bírákkal egyenlő büntetőjogi felelősség alá vonta (3. §.) és mellékbüntetésképpen ismerte a választott bírói képesség elvesz-

<sup>1)</sup> A választott bírónak az állami bíróhoz hasonló tevékenységéből és a felek fölé emelkedő független magas állásából kiindulva a német bírói gyakorlat kifejezett törvényi rendelkezés hiányában is kimondotta, hogy az ítélethozatalnál elkövetett kötelességsértés miatt a választott bíró csak ugyanazon korlátok között vonható felelősségre, mint az állami bíró. (Reichsgericht LXV. 176. és XLI. 251.)



tésének ítéleti kimondását (8. §.). Ez a törvény azonban a Btk. megalkotása folytán hatályát veszítette. A Btk. a választott bírakat külön nem említi, de kérdés, nem lehet-e ezeket mint „az állam igazságszolgáltatási teendőjének teljesítésére különös megbízásuknál fogva kötelezetteket“ a Btk. 461. §-ában meghatározott közhivatalnokoknak tekinteni és így az általuk elkövetett büntetendő cselekményeket a Btk.-ban (42. fejezet) megállapított büntettek és vétségek fogalma alá vonni?

Birói *gyakorlatunk* ezirányban tudomásunk szerint még nem foglalt állást.

Ami pedig az *elmélet* állásfoglalását illeti, a közjogi theoria azon hiveinél, akik a választott bírót is valódi bírónak tekintik, megvan a hajlandóság arra, hogy a fenti kérdésre igennel feleljenek, mert szerintük a választott bíró a felek révén ugyan, de az államtól nyer megbízást az állam birói hatalmának gyakorlására. Így nyilatkozik Jancsó (i.m. 85—91.), Tóth Károly (i.m. 493.) és Nagy Ferenc (i. m. 167. és 172.) és pedig utóbbi „annál is inkább, mert sehol sincs nyoma annak, mintha a Btk. az 1871 : VIII. tc. álláspontját el akarta volna hagyni“. Ez az érv azonban nem helytálló, mert a Btk. hatályon kívül helyezte az előbbi törvényt anélkül, hogy a választott bíró büntetőjogi felelősségéről kifejezetten intézkedett volna és 1871 : VIII. tc. idejében sem azért esett a választott bíró az állami bíróéval egyenlő büntetőjogi felelősség alá mintha maga is az állam birói felségjogát az államtól nyert megbízás folytán valódi bíróként gyakorolná, hanem azért, mert kriminális felelősségét külön tételes jogszabály az állami bíróéval azonos módon szabta meg. A közjogi elmélet legtekintélyesebb képviselője, Plósz (Vass-féle jegyzet 69.) már nem is nyilatkozik ilyen határozottan, hanem csak azt mondja, hogy a fenti kérdés jogunkban nincsen eldöntve.

Határozottan tagadólag kell felelni e kérdésre azoknak, akik — mint mi is — a választott bírót nem tartják valódi bírónak. A választott bíró nem végzi az állam igazságszolgáltatási teendőjét oly értelemben, mintha annak birói felségjogát érvényesítené, ő a felekkel szemben magánjogi szerződéssel vállalt kötelezettségét teljesíti, amin nem változtat az, hogy eljárásának eredményét, az ítéletet az állam mintegy közhitelességgel ruházza fel, akár csak a saját rendes bíróságaitól származó ítéletet.

A Btk. 461. §-ában említett különös megbízásnak az *államtól* kell erednie, ha nem is kinevezés, hanem esetleg választás útján, a választott bíró azonban a *felekkel* lép megbízáshoz hasonló szerződésre.

A Btk. indokolása (1875. évi országgy. képv. irom. IX. 381.)



— ellentétben az 1871 : VIII. tc.3. §-ával, amely a választott bírakról általában szól — valóban csak a tőzsdebiróságoknál bíraskodást gyakorló választott bírakat emeli ki külön, mint olyan személyeket, akik „a Btk. szempontjából szintén közhivatalnokoknak lesznek tekintendők, mert ezek is a törvény rendeletéből nyert megbízásuknál fogva az állami igazságszolgáltatás teendőjét végzik, a polgárok igen fontos vagyoni érdeke fölött határoznak“. A tőzsdebiróság csakugyan állami külön bíróság, még akkor is, ha csak a felek kikötése alapján jár el s így az indokolás említett kijelentése is arra enged a contrario következtetést, hogy a szoros értelemben vett választott bíróságok tagjaira a Btk. 461. §-a nem áll. Igaz ugyan, hogy azok a szempontok, amelyek a közhivatalnok büntetőjogi felelőségének a tőzsdebiróság tagjaira való kiterjesztését az indokolás szerint szükségessé teszik, sok tekintetben találók a választott bírakra is.

Ezeknek megvesztegetése vagy a jognak és igazságnak e bíróságok tagjai által elkövetett szándékos elferdítése : épp oly visszaélést képeznek, mintha a cselekményeket a rendes bíró követi el ; a polgár épp úgy kifosztható a tőzsdebiróság tagjának gonoszsága, önzése és mellékcélok által vezetett igazságtalan ítélete által, mintha a fosztogatási merényletet a köteleességét és becsületét szem elől tévesztett törvényszéki bíró követné el“ (i. h.). És tagadhatatlan, hogy a választott bíróság működésével az állami igazságszolgáltatást pótolja, lényegében ugyanazt a tennivalót látja el, amelyet választott bírósági szerződés hiányában állami bíró végezne.

A választott bíró *a felek akaratából* a rendes bíróéhoz *hasonló* fontos állásban van és ez neki esetleg olyan súlyos visszaélésekre adhat alkalmat, amelyek a választott bírakra vonatkozó külön büntető rendelkezések hiányában mai jogunk szerint legfeljebb az ő közhivatalnokká minősítése útján volnának büntetőjogilag megtorolhatók.

Minthogy azonban a büntetőjogban *analogia* útján büntetendő cselekmény megállapításának nincs helye, ezt az erőszakolt minősítést el kell ejteni. Jogszabályalkotás útján ellenben gondoskodni kellene a választott bírák részéről előfordulható legsúlyosabb visszaélések pönalizálásáról. Ezt szükségessé teszik a fentebb érintett megfontolások és gyakorlati szempontból annak meggondolása, hogy mai jogunk szerint, amelyben sem a választott bíró megvesztegetése, sem a részéről elkövetett tudatos jogferdítés nem büntetendő cselekmény, a felek szinte teljesen ki vannak szolgáltatva a rosszhiszemű választott bírónak és pedig anélkül hogy legalább az ilyen vitiosus származású választott bírósági ítéletnek érvénytelenítését kérhetnék, mert a Btk. hiányossága folytán aligha



fordulhat elő eset, midőn a választott bíró kötelességét a féllel szemben büntetőtörvénybe ütköző módon megszegje, aminek büntető bírósági ítélettel jogerősen történt megállapítását a Pp. 784. §-ának 8. pontja az 563. §. 7. pontjára való utalással, a megtámadási jog előfeltételéül szabja meg.

De lege ferenda *általánosságban* azt jegyezhetjük meg, hogy mivel a választott bíróság intézményéről vallott elvi felfogásunk szerint a választott bíró akkor, ha a felek valamelyikének szándékosan kárt okoz, nem az állammal szemben fennálló hivatali, hanem a felekkel kötött megbízásszerű szerződésből eredő kötelezettségét szegi meg, ez a deliktuma nem a bírói visszélések valamely eseteként a közhivatali bűncselekmények fejezetébe, hanem mint lényegében a hűtlen kezeléshez hasonló bűncselekmény esetleg a Btk. különös részének XXVIII. fejezetébe volna felveendő.<sup>1)</sup>

A *részletek* tekintetében pedig azt hangsúlyozzuk, hogy főleg a passzív megvesztegetésnek és a rosszhiszemű jogferdítésnek önálló vizsgálása volna kívánatos.

Sajnálom, hogy fenti fejtegetéseim, melyeket már jelen könyvem első kiadása is tartalmaztak, nem váltottak ki határozott állásfoglalást büntetőjogunk hivatott művelői részéről. A második kiadás sajtó alá rendezése közben került kezeimhez és késztetett a kérdésnek újabb megfontolására Plósz Sándor magánuton közölt azon megjegyzése, hogy büntetőtörvényeink szempontjából közhivatalnoknak tekintendő a választott bíró a hatóságok büntetőjogi védelméről szóló 1914:XL. tc. 1. §-ának második bekezdésére való tekintettel is, mely szerint „a büntetőtörvények alkalmazása szempontjából a törvény alapján alakított választott bíróságot is úgy kell tekinteni, mintha *hatóság* volna“. Fenti nézetem feladására azonban ez az érv sem tudott rábírni, egyfelől mert az idézett törvényi rendelkezésre éppen azért volt szükség, mivel ennek hiányában az általános jogelvekből nem lehetett volna levezetni a választott bíróságok „hatóság“ mivoltát, másfelől pedig ezen szabály dekretálása csupán a hatóságok büntetőjogi védelmét óhajtotta biztosítani a választott bíróságoknak, de nem foglalt állást abban a tekintetben, mintha a választott bírák elkövette visszaélések a közhivatalnoki bűncselekmények súlyos kategóriájába és szankciója alá esnének. Erre mutat az idézett törvényhelyhez fűzött alábbi miniszteri indokolás

<sup>1)</sup> Igy Binding Lehrbuch II. 2. 564. és 565.; Oppenheim : Die Objekte der Verbrechen 363.; Ullmann : Rechtsbeugung. Vergl. Darstellung kül. rész. IX. 376. V. ö. német Btk. 334. §. és 336. §., Vorentwurf 198—200. §§., Gegenentwurf 160—161. §§., osztrák Btk. 100. §. és 167. §., olasz Btk. 207. §. és svájci tv. 279. §.



is: „Mikor az állam bizonyos ügyeket elvon az igazságszolgáltatás intézményes szerveinek hatásköréből és jogvitáknak köztekintéllyel való eldöntésére más alakulatokat is hivatottá tesz, gondoskodni kell minden kételyt kizáróan afelől, hogy hivatásukat ezek is betölthessék és jelesül, hogy az eljárás szabadságát és a döntés függetlenségét a büntetőjogi védelem eszközei is kellőkép biztosítsák“.

---



### III. Eljárás a választott bíróság előtt.

#### 14. §. Az eljárás jogi természete, az irányadó alaki szabályok és alapelvek.

I. Választott bírósági eljárás alatt szoros értelemben csak a vitás magánjogi ügy eldöntésére irányuló azon eljárást értjük, amely maga a választott bíróság előtt játszódik le, azzal kezdődik, hogy a fél a vitás ügy eldöntése végett a választott bírósághoz fordul és az ítélet meghozatalával fejeződik be. Ennek természetesen előzménye és utójátéka is van. Előzménye a választott bírósági szerződésnek és a receptumnak megkötése s ezek alapján a választott bíróság megalakulása: mindez azonban nem a választott bíróság előtt folyik s így kiesik a tulajdonképpeni választott bírósági eljárás keretéből, miért is a választott bíróság megalakulásával kapcsolatos kérdéseket más helyen is tárgyaltuk. Nem tartozik bele ebbe az a ténykedés sem, amelyet a rendes bíróság akár a választott bírósági eljárás közben pl. annak jogsegéllyel való támogatása körül, akár azt követőleg (az érvénytelenítés iránt esetleg indított perben) kifejt.

II. A választott bíróság nem gyakorolja az állam birói felségjogát, nem valódi bíróság, tehát eljárása sem igazi per, hanem magánügyleteknek (a compromissumnak és a receptumnak) a teljesítése, lebonyolítása, amin az sem változtat, hogy az eljárásra egyes szabályokat a Pp. állít fel.

III. A választott bírósági intézmény gyakorlati alkalmazására és az állami igazságszolgáltatással való kapcsolatára nézve egyaránt alapvető fontosságú az a kérdés, hogy *a választott bíróságnak minő eljárási szabályokat kell alkalmaznia?*

A választott bíróság ugyan nem valódi bíróság, de viszont az állami igazságszolgáltatás pótlására hivatott intézmény. Közérdek fűződik tehát ahhoz, hogy eljárásában ne tévessze szem elől azokat az elveket, amelyek a felek érdekeinek megóvására s az eljárás helyességéhez közfelfogás szerint szükségesek.

A legteljesebb biztosítékot ez irányban természetesen az



nyujtáná, ha a választott bíróság eljárására nézve is feltétlenül a perrendtartás szabályai volnának irányadók, ami azonban a választott bírósági szerződés célját hiúsítaná meg, mert a felek legtöbbször éppen azért bizzák ügyüket választott bíróságra, hogy a rendes birói eljárás alakiságaitól szabaduljanak. Ezért könnyen érthető, hogy a törvényhozások a választott bíróságnak az állami igazgatszolgáltatással az eljárás tekintetében való szoros kapcsolatát már régtől fogva meglazították, kimondván, hogy a perrend szabályai a választott bíróság előtti eljárásban csak subsidiariter vagyis akkor alkalmazandók, ha a felek másként nem állapodtak meg.

Igy rendelkezett már a német közönséges jog (Glück i. m. VI. 90.) és főleg a francia perrend, amely szerint a felek megállapodásának hiányában a törvényszéki eljárás szabályai követendők.<sup>1)</sup> Erre megy ki a Pp.-t megelőző jogunk álláspontja is (1881: LIX. tc. 75. §. és Tr. 505. §.), amely azonban jelentős árnyalati eltérést mutat, amennyiben nem a felek egyedül, hanem velük egyetértőleg a választott bíróság állapítja meg az eljárás módját. Ha ez iránt nem sikerül az egyetértés, az ügy jegyzőkönyvileg tárgyalatik, egyébként a Tr. szabályai szolgálnak zsinórmértékül. Itt már mutatkozik az újabb törvényeknek a választott bírósági eljárás egyszerűsítésére irányuló törekvése, mert a perrendben megállapított többféle eljárási mód közül közelebbről is megjelölik azt, amelyik alkalmazandó és pedig rendszerint az egyszerűbbet (így pl. az aargau pr. 362. §-a is a járásbírósági eljárást).

Ez a szabályozás azonban azért nem megfelelő, mert a rendes eljárás alakiságainak nyomasztó és a választott bírósági szerződés célját legtöbbször meghiusító terhétől a feleket csak azon feltétel alatt mentesíti, ha ők maguk állapítanak meg részletes eljárási szabályokat. Ezt pedig a felek tapasztalat szerint a legritkább esetekben teszik meg.

Ez okból az újabb törvényhozási alkotások a választott bíróságot teljesen függetlenítik az alaki jog szabályaitól és azt az egyedül helyes elvet, hogy a választott bíróság eljárása s a feleknek és a választott bírónak érintkezése a lehető legszabadabb, mindenemű eljárási formaságtól mentes legyen, úgy valósítják meg, hogy *a felek eltérő megállapodásának hiányában magára a választott bíróságra bizzák, hogy az eljárás módját saját belátása szerint határozza meg, azokat a minimális garanciákat pedig, amelyek a választott bíráskodásnál, mint az állami bíráskodást szabályként*

<sup>1)</sup> Ugyanigy pl. az 1781. évi osztrák Allgemeine Gerichtsordnung 272. §. és az 1796. évi nyugatgalíciai pr. 361. §.



*pótló intézménynél közérdekből is szükségesek, maga a törvény állítja fel és pedig három irányban, amennyiben egyfelől megszab bizonyos eljárási alapelveket, másfelől a választott bírósági eljárásban (nemcsak támogató, hanem részben ellenőrző) befolyást biztosít az állami bíróságnak és végül bizonyos körben megengedi a választott bíróság döntésének keresettel való érvénytelenítését az állami bíróságok előtt.*

*A választott bírósági eljárást tehát — szemben a rendes perrel, amelyben a felek rendelkezése szabályként nem terjed ki az eljárás módjának meghatározására — legfőképpen az jellemzi, hogy elsősorban a felek kétoldalu rendelkezése alatt áll. Csak másodsorban irányadó a választott bírák belátása, ami természetes, mert a választott bíróság egészében a felek akaratából meríti létét s így az eljárás módjának megállapítását a felek kizárásával egyedül a választott bírákra bízni nem volna megfelelő.<sup>1)</sup>*

A felek megállapodásának és a választott bíróság belátásának korlátokat szab a törvény főként az által, hogy — mint említettük — a maga részéről is felállít bizonyos eljárási szabályokat.

A választott bíróság ugyanis a törvény értelmében köteles:

1. a feleket meghallgatni (776. §. 1. és 784. §. 4.);
2. az ügy állását kideríteni (779. §. 1.);
3. arra ügyelni, hogy a felek az eljárásban kellőleg képviselve legyenek (784. §. 8.);
4. eljárásáról jegyzőkönyvet készíteni (776. §. 3.);
5. az ítéletet írásba foglalni, indokolni, kézbesíteni és a rendes bíróságnál letenni (782. §. és 784. §. 5—6.).

A választott bírósági eljárás felett uralkodó ezen háromféle (a törvény, a felek s maga a választott bíróság által megállapított) eljárási szabályok jelentőségére és rangsorára nézve általában a következők irányadók.

A törvényben foglalt szabályok közül feltétlenül követendőknek és a felek, valamint a választott bíróság szabad akaratelhatározása valódi korlátozásainak csak azok tekinthetők, amelyek a választott bírósági ítélet létrejövetelének érvényességi kellékei, továbbá, amelyeknek megsértése miatt az ítélet érvénytelenítése iránt kereset indítható (kogens törvényi szabályok). Van viszont törvényi szabály, amely — minthogy megsértéséhez ez a szankció nem függ — csak *lex imperfecta* (pl. a jegyzőkönyvezés kötelessége 776. §. 3. bek.) és egy része a Pp. idevonatkozó rendelkezéseinek nem kogens,

<sup>1)</sup> Kivételcsen még is így rendelkezik pl. a soluthurni pr. 288. §. az obwaldeni pr. 227. §. és urii pr. 14. §.).



hanem csak diszpozitív, mint pl. az ítéletindokolási kötelesség, amelyet a felek elengedhetnek (782. §. 1.).

A *sorrend* tehát az, hogy elsősorban állanak a kogens törvényi szabályok, másodsorban a felek által megállapítottak, harmadsorban — vagyis a felek ellenkező megállapodásának hiányában — következnek a diszpozitív törvényi szabályok s végül jönnek a választott bíróság által megállapított szabályok, amelyek abban a körben érvényesülhetnek, amelyet az érintett három kategoria számukra szabadon hagyott.

Ami a *felek* által megállapított szabályok *jogi jelentőségét* illeti, a választott bírák megsértik szerződésben vállalt kötelezettségüket, ha a feleknek az eljárásra vonatkozó megállapításához nem alkalmazkodnak. Ennek szankciója azonban legfeljebb kártérítés, maga a meghozott választott bírósági ítélet nem érvénytelen és érvénytelenítési keresettel sem támadható meg, kivéve, ha a szerződésnek a választott bíróság alakítására vagy a *határozathozatalra* vonatkozó rendelete lett megsértve (Pp. 784. §. 2.) (L. ennek bővebb kifejtését a 19. §-ban). Alig van tétel, mely az egész választott bírósági eljárásra nézve oly fontos volna, mint az, hogy a felek kogens eljárási szabályokat csak a most említett igen szűk körben állapíthatnak meg.

A Pp. XVII. címében meghatározott eljárási szabályokkal alább részletesen foglalkozunk és itt még csak azt emeljük ki, hogy a Pp-nak a rendes peres eljárásra vonatkozólag (nem a XVII. címbe) felállított szabályai a választott bírósági eljárásban általában nem nyerhetnek alkalmazást. Ez alól kivételnek csak annyiban van helye, amennyiben egyes ilyen szabályok alkalmazását rájuk való kifejezett utalással maga a törvény rendeli el.<sup>1)</sup> Ezek a következők:

1. Az 59. és 61. §-ok, amelyekben említett okokból a választott bíró is kizárható (774. §. 1.).

2. A jogsegélynyújtásra illetékes járásbírósgót meghatározó 14. §. (778. §.).

3. Az idézéssel ellátott keresetlevélnek az alperes részére kézbesítésére vonatkozó 163. §., amelynek szabályai szerint a rendes bíróság a választott bírósági ítélet (egység) kiadmányát a feleknek kézbesíteni köteles (782. §. ut. bek.).

4. Az 563. §. 4., 5., 7., 8. és 9. pontjában meghatározott

<sup>1)</sup> Van-e helye hirdetményi és ügygondnok által való idézésnek? Kovács Marcel szerint (Ügyv. Lapja XXXVIII. évf. 1921 7. sz.) ezek teljes kizárása könnyen a compromissum kijátszására vezethet.



perujítási okok, amelyek miatt érvénytelenítési keresetnek van helye a választott bírósági ítélet ellen (784. §. 8.).

2. A Pp.-nak a *hatáskörre* és az *illetékességre* vonatkozó általános szabályai szerint kell meghatározni azt a fellebbezési bíróságot, amelyhez a választott bíróság díjmegállapítása ellen felfolyamodással lehet fordulni (776. §. ut. bek.) illetőleg a rendes bíróságot, amely a választott bírósági eljárásban közreműködni hivatott (787. §.).

Az, hogy a rendes peres eljárásra vonatkozó perrendi szabályok *analógia* útján alkalmaztassanak a választott bírósági eljárásban, szabályként csak akkor történhetik meg, ha ebben a felek vagy a választott bírák megállapodnak.<sup>1)</sup>

IV. A választott bíróság a feleknek egyrészt egymás között (compromissum), másrészt a választott bírákkal kötött (receptum) két szerződésből meríti eljárási jogosultságát..

Ez a két szerződés tehát a választott bírói eljárásnak törvényes előfeltétele. Az állami bíróság természetesen maga határozza meg, hogy eljárásának törvényes előfeltételei megvannak-e s amennyiben ezek hiányoznak, a szoros értelemben vett per (judicium) nem alapíttatik meg. A per létrejöttét gátló körülmények eldöntése tehát az első kérdés, amelyben az állami bíróságnak állást kell foglalnia és a bírói eljárásnak ebből a szempontból perfelvételi és érdemleges szakra való felosztása (percezura) az egész peres eljárásra nézve alapvető elv.

Egészen másként áll a dolog a választott bíróságnál, amely „természetszerűleg nem határozhat maga az iránt, hogy eljárásának előfeltételei fenforognak-e, mert ezeknek hiányában nem is létezik törvényszerű választott bíróság. Azzal a félle szemben, aki nem vetette magát alá a választott bírósági eljárásnak, a választott bíróság semminemű határozatot, tehát hatáskörére vonatkozó határozatot sem hozhat.<sup>2)</sup> Ebből természetesen következnék, hogy mihelyt valamelyik fél a választott bírósági eljárás alkalmazását kifogásolja, mindenekelőtt a rendes bíróságnak meg kell állapítania, hogy van-e ennek az eljárásnak helye és csak ezután indulhatna meg a választott bírósági eljárás. Ez azonban eszközödne az egyik félnek arra, hogy az eljárást önkényűleg meg-

<sup>1)</sup> A szünetelésnek, (perelévülésnek) szabályai pl. nem alkalmazhatók a választott bírósági eljárásban. Ha tehát a felek és a bíróság éveken át szüneteltetik is az ügyet, az meg nem szűnik. A feleket azonban megvédi a Pp. 780. §-a V. ö. *Bíró Balázs*: A permegszűnés (1910.) 57. és alább 15. §. IV.

<sup>2)</sup> Das Schiedsgericht hat keine Kompetenz-Kompetenz“ (Hellwig: System II.126.).



akassza és késleltesse. Az egész eljárás ilykép a gyakorlatban hasznavehetetlennek bizonyulna. A Pp. 779 §-a ennél fogva a választott bíróságot feljogosítja, hogy az eljárást folytathassa és ítélettel be is fejezhesse, habár valamelyik fél azt állítja is, hogy a választott bíróság szerződés érvénytelen, vagy nem az eldöntendő ügyre vonatkozólag volt kötve, vagy hogy a bíróság valamely tagja az ügyben el nem járhat<sup>1)</sup> — feltéve, hogy ezek a körülmények még jogerős birói határozattal megállapítva nincsenek. Azonban fel is függesztheti a választott bíróság az eljárást ily esetben, ha azt találja, hogy a kifogás alapos és hiábavaló munkát végezne, mivel a rendes bíróság utóbb az eljárás érvénytelenségét mondaná ki. A választott bíróságnak ez a joga az eljárás folytatására nem jár veszéllyel, mert az ítélet utóbb a rendes bíróság előtt keresettel érvényteleníthető. (Indokolás a Pp. 779. §-ához). A választott bíróságnak ebben a kérdésben esetleg hozott határozata ugyanis a rendes bíróságot nem kötelezi.<sup>2)</sup> Az érvénytelenítési kereset megindítása esetében a választott bírósági ítélet végrehajtása felfüggeszthető (Pp. 786. §.), tehát a végrehajtásból sem keletkezhetnek helyrehozhatatlan károk.

Feltétlenül és véglegesen megszüntetni az eljárást a választott bíróság csak akkor köteles, ha az eljárási jogosultsága ellen emelt említett kifogás valóságát jogerős birói határozat már megállapította. Ezt a megállapítást a rendes bíróság eszközli és pedig vagy a Pp. 772. §-ában említett bírókievezési perenkívüli eljárásban, vagy ha — a választott bíró ellen kizárási okot érvényesi-

<sup>1)</sup> Kizárási ok miatt vagy megválasztásának (kinevezésének) szabálytalansága folytán.

<sup>2)</sup> Ha tehát a választott bíróság *helytelenül* úgy határozott, hogy a szóban levő körülmények miatt *nem járhat el*, ez a határozat sem köti a rendes bíróságot, amely a felek keresete folytán ítéletileg kimondhatja, hogy a választott bírósági eljárásnak helye van. Ha a választott bíróság ezután is fentartja álláspontját, evvel jogosulatlanul megtagadja kötelességének teljesítését, aminek következtében a receptum, — sőt ha a választott bírák magában a compromissumban lettek megnevezve, ez is — hatályát veszti. Szembetűnő azonban, hogy a felek, akik a hosszadalmasnak tartott rendes perutat el akarták kerülni, ilyenkor esetleg tulajdonképpen három pert kénytelenek lefolytatni (egyet a rendes és kettőt a választott bíróság előtt), ami fölötte célszerűtlen. A felek ugyan megállapodhatnak erre való tekintettel a választott birói eljárás mellőzésében, de a rosszhiszemű fél ebbe gyakran nem fog beleegyezni. Ezért *Hellwig* (System II. 117.) a Pp. 775. §-ának 2. pontja (compromissum megszűnése szótöbbség [egyhanguság] hiánya okából) alá vonja azt az esetet is, midőn a választott bírák kijelentik, hogy nézetük szerint a választott bírósági eljárásnak nincsen helye, mert annak, hogy a választott bíróság ítéletéhez megkívánt szótöbbség, illetőleg egyhanguság létre nem jövede miatt a szerződés megszűnik, nyilván az az oka, hogy a választott bírák képtelenek a vitás ügy eldöntésére, már pedig az utóbbi esetben is lényegileg ugyanezt jelentik ki.



tenek — az ugyancsak perenkívüli kizárási eljárásban vagy pedig megállapítási perben ítélettel.<sup>1)</sup> *Célszerű lett volna, ha a Pp. a választott bírósági szerződés érvényességének megállapítására szintén a gyorsabb és egyszerűbb perenkívüli eljárás útját nyitotta volna meg, mint azt a német perrend 1898. évi novellája is megtette (ZPO. 1045. §.). Kiemelendő, hogy az ilyen jogerős határozat önmagában még nem teszi érvénytelenné az ellenére esetleg mégis meghozott választott bírósági ítéletet, hanem az csak megtámadható lesz Pp. a 784. §-ának 1—3. pontjai alapján.*

V. Térjünk át ezek után a választott bírósági eljárás *alapelveinek* vizsgálatára.

1. Legfontosabb eljárási alapelv a *kétoldalu meghallgatás* elve. Mint a rendes bíróságok előtti perben, úgy a választott bírósági eljárásban is közérdekből áll fenn a jogbiztonság érdekében és mint a döntések igazságosságának biztositéka. Ezért a választott bíróság ítéletét keresettel érvényteleníteni lehet, ha a fél meghallgatását a törvény ellenére mellőzték.

Mikor forog ez fenn?

Ennek megállapítása végett meg kell határoznunk a kétoldalu meghallgatás mibenlétét, alkalmazási körét és alakját.<sup>2)</sup>

Ami az *első*t illeti, a kétoldalu meghallgatás elve nem azt jelenti, hogy a bíróság a feleket minden esetben tényleg meghallgatni köteles, hanem csak annyit, hogy módot nyújt nekik a meghallgatásra. Ezt a Pp. 776. §-ának első bekezdése éppen a választott bírósági eljárásra vonatkozólag, de a polgári perre általában is találóan úgy fejezi ki, hogy „a választott bíróság köteles a feleknek előterjesztéseik megtételére alkalmat adni.“ *Ha tehát a meghallgatás lehetősége a feleknek megadatott, de ők azzal nem éltek, a szóban levő alapelv sérelméről nem panaszkodhatnak.*

Ami a kétoldalu meghallgatás *alkalmazási körét* illeti, ezen elvnek az a tulajdonképpeni rendeltetése, hogy a bíróság azokról a mult tényekről, amelyek a jogvédelem alapjául szolgálnak, elsősorban, minden más forrást megelőzőleg a felek ajkáról győződjék meg. Midőn tehát az egyik fél valamely jelentős mult tényt állít, a bíróság arra nézve, mielőtt vele szemben állást foglalna, a másik felet is meghallgatja. (Magyary: Perjog 320.)

<sup>1)</sup> Pl. lásd Curia P. IV. 98. 1921. sz. Polg. Törv. Jog Tára II. 80-88 l. szerző megjegyzésével.

<sup>2)</sup> A kétoldalu meghallgatásnak a rendes bírói eljárásban való szerepét behatóan elemzi Magyary: Perjog 320 l. Az alábbiakban megkíséréljük annak vázolását, hogy az általa megállapított alaptételek mennyiben érvényesülnek a választott bírósági eljárásban.



A választott bíróság tehát mindenesetre köteles a feleknek alkalmat adni arra, hogy megjelöljék azokat a tényeket és bizonyítékaikat, amelyeken a választott bíróság előtt érvényesített jogaik alapulnak és hogy előterjesszék az ezeknek megfelelő jogállításaikat és kérelmeiket. Ha valamelyik félnek illetően előterjesztése új anyagot hoz be az eljárásba, a másik felet erre a novumra nézve újból — és esetleg több ízben — meg kell hallgatni.

A rendes bírói eljárásban azonban a perrendtartások a kétoldalu meghallgatás elvét annak most említett tulajdonképpeni alkalmazási körén túl is kiterjesztik, amennyiben legtöbbször előírják, hogy a bíróság olyankor is, midőn az ügy elbírálásához szükséges tényeket nem a felek ajkáról, hanem más forrásokból (pl. tanuktól) tudja meg, mielőtt ama forrásokból a multa visszakövetkeztetne, hallgassa meg mindkét félnek azokra vonatkozó véleményét (észrevételezés a bizonyítékok fölött), illetőleg megkívánják, hogy a bíróság a bizonyítást a felek jelenlétében vegye fel. (Magyary: i. m. 321.)

A választott bírósági eljárásban — erre vonatkozó kifejezett szabály hiányában és tekintettel arra, hogy itt is a választott bíróság szabad belátása a döntő — azt kell mondanunk, hogy ha a választott bíróság a fentebb említett értelemben már módot adott a feleknek előterjesztéseik megtételére, *nem lehet feltétlenül megkívánni, hogy a bizonyítás a felek jelenlétében vétesse fel* és az ennek eredménye fölötti észrevételezésének a mellőzését is csak akkor lehet a kétoldalu meghallgatás elvébe ütköző sérelemnek tekinteni, ha a bizonyítás eredménye folytán az ügyállás lényegesen megváltozott. Az *ügyállásnak lényeges megváltozása* ugyanis, akár a félnek említett előterjesztése folytán, akár pedig a most érintett körülmény vagy más ok miatt állott is elő, *nézetünk szerint szabályként mindig indokolja a félnek — esetleg ismételt — meghallgatását*. Egyébként azonban azt a kérdést, vajjon a kétoldalu meghallgatás törvényellenesen mellőztetett-e, *mindig csak az egyes eset konkrét körülményei szerint lehet elbírálni* és általános elvül a fentiekhez még csak azt fűzhetjük, hogy a választott bíróságnak a *feleket* az érintett vonatkozásokban *egyenlő elbánásban kell részesítenie*, mert az ügyfélegyenlőség megsértése mindenkor a kétoldalu meghallgatás jogosulatlan mellőzésével egyértelmű.<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Lényegben azonos elveket lehet levonni az eléggé bőséges német és osztrák bírói gyakorlatból is (l. pl. *Seuffert* II. 791—792., *Hellwig*: System II. 119., *Neumann* II. 1631—1632.), amely idevonatkozó magyar judikatura hiányában és a törvényi szabályozás hasonlósága folytán a mi jogunk szempontjából is értékesíthető.



A rendes per tekintetében részletesen van szabályozva a *meghallgatás alakja* is (szóbeliség, írásbeliség vagy vegyes eljárás), a választott bírósági eljárásban ellenben a felek megállapodásának hiányában erre vonatkozólag is a választott bíróság belátása irányadó (meghallgatás szóban vagy írásban, egyidejűleg vagy külön-külön, stb.).<sup>1)</sup>

A Pp. 776. §-ának első bekezdése szerint a feleket a „választott bíróság” hallgatja meg. Vajjon ez azt jelenti-e, hogy a felek meghallgatásánál a választott bíróság ítélethozatalban részvevő minden tagjának jelen kell lennie, avagy végezheti-e azt a választott bírák összesége helyett az általuk megbízott egyes tag vagy más személy is?

A kérdés mint látjuk a választott bírósági eljárás *közvetlenségének* kérdése, amely mint ilyen a bírósági észlelés egész körére, tehát nemcsak a felek meghallgatására, hanem bizonyítás felvételére is kiterjed. *Hanausek*: (Schiedsvertrag nach österreichischem Recht [1914. 23. l.] az osztrák pr. 587. §. 1. bek. abból a rendelkezéséből, hogy a felek meghallgatása és az ügyállás kiderítése a „választott bírák” (die Schiedsrichter) köteleossége, azt következteti, hogy az említett cselekményeket csak az összes választott bírák együtt végezhetik és azokat képviselő útján nem eszközölhetik, vagyis hogy a választott bírósági eljárásban a közvetlenség elve uralkodik. Ezzel a nézettel szemben áll azonban az hogy az eljárás módjának s így a kétoldalu meghallgatás és a bizonyításfelvétel mikéntjének és alakjának meghatározása teljesen a választott bíróság szabad belátásától függ. A kétoldalu meghallgatás elve megköveteli, hogy a feleknek a fenti értelemben alkalom adassék előterjesztéseik megtételére, de nem következik belőle, hogy ezeknek az előterjesztésének szükségképpen a választott bíróság plénuma előtt kellene történniök.

Ezért a német bírói gyakorlat az osztrák törvénynek a betűkhöz tapadó említett magyarázatával szemben úgy értelmezi a német pr-nek az osztrákéval egyébként szószerint egyező 1034. §-át (1. bek.), hogy a választott bírósági eljárásban a felek meghallgatása és a bizonyításfelvétel a választott bíróságnak evégből kiküldött tagja előtt is megtörténhetik. (RG. JW. 1909. 421. és Nussbaum JW. 1918. 353.)<sup>2)</sup>

<sup>1)</sup> A modern perrendtartások népszerű alapelvei: szóbeliség, közvetlenség és nyilvánosság tehát a választott bírósági eljárásban nem irányadók. Az utóbbiról a Pp.-t megelőző jogunk kifejezetten is rendelkezett: „A választott bíróság ülései nem nyilvánosak.” (1868: LIV. tc. 507. §.)

<sup>2)</sup> Német kereskedelmi körökben szokásos, hogy mindegyik fél a „maga választott bíráját” informálja és ez adja meg a választ a másik választott



Ezt a mi jogunk szempontjából is helyesnek kell tartanunk annál is inkább, mert a Pp. ott, ahol a választott bíróság minden tagjának közreműködését kívánja meg, azt külön kiemeli (Pp. 782. §. 2. bek. ítélet aláírása) egyébként pedig nem választott *birákról*, hanem mindenütt és így az itt irányadó 776. §-ban is a választott *biróságról* beszél, amely mint szervezet megbízott útján is cselekedhetik. (V. ö. Nussbaum: Denkschrift 56.)

A felek érdekében azonban helyesnek látszik felállítani azt a korlátozást, hogy az ő meghallgatásukkal a választott bíróság csak valamelyik *tagját* bízhatja meg.<sup>1)</sup>

A felekével egy tekintet alá esik természetesen képviselőiknek meghallgatása, feltéve, hogy a képviselő megfelel a törvényes szabályoknak.<sup>2)</sup> Hiány forog fenn ebben az irányban „ha olyan fél, akinek perbeli cselekvőképessége nem volt, az eljárásban nem törvényes képviselő által vett részt vagy ha valamelyik fél nevében harmadik személy meghatalmazás nélkül járt el.” Ilyen esetben a felet nem hallgatták meg szabályszerűen s így voltaképpen a kétoldalu meghallgatás elve lett megsértve, (v. ö. Magyar: Perjog 774.) a Pp. azonban az említett két körülményt, amelyek a rendes perben perujítási okok, a választott bírósági ítélet (egység) érvénytelenítésének önálló alapjául ismeri el (784. §. 8.) feltéve, hogy a fél a szabálytalan eljárást nem hagyta jóvá (argumentum ex 564. §. 2. bek.).

A felek képviseletéről lévén szó, itt emlékezhetünk meg az *ügyvédi képviseletnek a választott bírósági eljárásban való szerepéről*.

A német jogban e felől vita folyik.

Az iránt ugyan nincsen kétség, hogy ügyvédi kényszerről vagy kötelező ügyvédi képviselőről a választott bírósági eljárásban szó sem lehet. Ennek okai kézenfekvők. Beleütköznék az olcsóság és szabad mozgás elvébe és helyesen mondja Lindheim (i. m. 78—79.), hogy ha egy laikust alkalmasnak tartunk arra, hogy az

birónak. R. O. L. G. (Hamburg) IX. 90. és Hellwig: System II. 119. A bizonyítást a választott bíróság gyakran már csak azért sem veheti fel közvetlenül, mert nem foganatosíthat minden bírósági cselekményt, s így a rendes bíróság jogsegélyéhez kell folyamodnia. (Pp. 778. §.)

<sup>1)</sup> Ell. Nussbaum (JW. 1918. 353.), aki megengedhetőnek tartja, hogy a választott bíróság a felek meghallgatását harmadik (pl. szakértő) személyre bizza. Ob. Ger. 5749/1899. Gl. U. új folyam 603. ilyen esetben helyesen a kétoldalu meghallgatás elvének jogtalan mellőzését állapította meg. Azóta a kir. Curia is kimondotta, hogy nem esik a Pp. 784. §. 2. pontja alá az a körülmény, hogy nem az egész választott bíróság, hanem csak egyik tagja foganatosította a bizonyítást (P. V. 3204/1921. sz. Perj. Dt. VII. 104. sz.)

<sup>2)</sup> A meghatalmazás fenforgását és körülményeit nem a Pp. hanem a magánjog szerint kell megítélni. Stein: Kommentar zur ZPO. II. 978.



egész vitát választott bíróként eldöntse, úgy kiegyenlíthetetlen ellentmondás volna ugyanettől megtagadni azt a képességet, hogy a fél ügyét a laikus-bíró előtt képviselje.

A kérdés voltaképpen csak a körül forog, hogy a választott bírák a felek ellenkező megállapodásának hiányában kizárhatják-e az ügyvédi képviselést? A német (s az osztrák) jogra nézve, mint-hogy ezek ebben az irányban külön nem rendelkeznek, azt kell mondanunk, hogy ebben a kérdésben is a választott bírák szabad belátása irányadó s így ők az ügyvédi képviselést, hacsak a felek azt ki nem kötötték, kizárhatják. Korlátozásnak legfeljebb annyiban van helye, hogy ha a fél betegség, távollét stb. okából képviselőre szorul, képviselőjét pusztán azért, mert ügyvéd, nem lehet visszatartani, mert ez már a kétoldalu meghallgatás mellőzését jelenti. (Igy Hellwig: System II. 118.) Ugyanez áll a mi jogunk szerint a félnek olyan meghatalmazottja tekintetében, aki nem ügyvéd.

Németországban ez a kérdés különös aktuálitással bír, mert az igen elterjedt *állandó* választott bíróságoknál — amelyek közé ott a tőzsdebíróságok is számítandók — az ügyrendek gyakran tartalmazzak az ügyvédi képviselést kizáró rendelkezést, amelyet a felek közös egyetértéssel sem igen mellőzhetnek, mert akkor a választott bíróság a legtöbb ügyrendben biztosított jogával élve elutasítaná magától az ügy eldöntését. Ezért a választott bíróság intézményére vonatkozó reformkivánságok egyike az, hogy az ügyvédi képviselést kizárása — legalább is a nyilvánjogi testületek által felállított állandó választott bíróságoknál — törvényileg tétessék lehetetlenné. (Nussbaum: Denkschrift 47. és 76.)

A Pp.-nak ebben a tekintetben a német és osztrák jogénál haladottabb az álláspontja, mert kimondja, hogy „ügyvédi képviselnek a választott bírósági eljárásban is helye van“, amihez hozzátehetjük, hogy e szabálynak a választott bíróság részéről történő megsértése a kétoldalu meghallgatás mellőzésének tekintete alá esik. A Pp. 776. §-a 2. bekezdésének idézett szabályát, — mely egyébként a Pp.-nak törvényjavaslatában még nem szerepelt — helyesnek kell tekintenünk, mert annak eldöntését, hogy legyen-e ügyvédi képviselést vagy nem, a félre bizza, aki legjobban tudja megítélni, hogy mit tart érdekei szempontjából megfelelőnek. A felek közös megállapodással kizárhatják az ügyvédi képviselést, de az egyik fél nem akadályozhatja meg, hogy a másik fél ügyvédet valljon. Azt a fölényt, amelyet az utóbbról az ügyvédi képviseléstől származhatik, az ellenfél úgy ellensúlyozhatja, hogy maga is ügyvédet vall. Attól, hogy anyagi helyzete miatt nem fogja tehetni,



aligha kell tartani, mert a választott bírósági szerződést rendszerint olyan személyek és olyan ügyekben szokták kötni, akik s amelyek elbirják az ügyvédi képviselettel járó többköltséget. Annak, hogy valamelyik fél a választott bírósági eljárást az ügyvédvállás által indokolatlanul megdrágítsa, utját állja az is, hogy a választott bíróság a felek eltérő megállapodásának hiányában *szabad belátása szerint* határoz az eljárás költségei felől és így a Pp. 425. §. 2. bekezdésével ellentétben arról is, hogy a vesztes fél köteles-e megtéríteni az ellenfél ügyvédjének kiadását és díját.<sup>1)</sup>

A kötelező kétoldalu meghallgatás a választott bírósági eljárásnak legfontosabb, közérdekből megszabott garanciális alapelve. Ezért erről, illetőleg a mellőzése okából indítható érvénytelenítési keresetről a felek már előre nem is mondhatnak le. A Pp-ban ez ugyan nincsen kifejezetten kimondva, mint az osztrák pr-ben, amelynek 596. §-a a választott bírák kizárására (586. §.), a választott bírósági ítélet alakiságaira (592. §.) és az ítélet megtámadására (595. §.) vonatkozó rendelkezéseket kogens szabályoknak jelenti ki, amelyekről a felek sem a választott bírósági szerződésben, sem más megállapodás útján le nem mondhatnak, de az említettekből, valamint a Pp. 782. §-ának első bekezdéséből a *contrario* levonható argumentumból is kétségtelen, hogy a mi jogunkban is így van. (Téves ell. Antalfi II. 1198.). Még a német jogban is úgy értelmezik a ZPO. 1041. §. 2. bekezdésében kifejezetten megengedett lemondást, hogy a felek csak a „további“ meghallgatásról mondhatnak le, beleegyezvén abba, hogy a választott bírának átadott választott bírósági szerződésben vagy egyéb iratokban már határozottan és eldönthetően megjelölt vita *meghallgatásuk* nélkül bíraltassék el. (Seuffert II. 803. és helyeslőleg Hellwig: System II. 120.)

2. A Pp. 776. §-ának első bekezdése szerint *a választott bíróság köteles az ügy állását kideríteni*. Hogy a kiderítés végett minő eszközöket használ fel, a választott bíróság szabad belátásától függ. Semmiesetre sincs kötve a felek által felhozott tényekhez és bizonyítékokhoz, vagyis *nem irányadó a tárgyalási elv*, hanem saját iniciatívájából is behozhat az eljárásba új adatokat és bizonyítékokat (*nyomozás elve*).

Sőt úgy látszik, mintha a választott bírósági eljárásban a nyomozási elvnek nem csupán — a rendes perben is ismert — azon enyhébb alakja érvényesülne, hogy a választott bíróságnak

<sup>1)</sup> V. ö. Nussbaum: Denkschrift 77; 1. bővebben a 15. §-ban.



*joga* van nyomozni, hanem annak szigorubb formája, hogy t. i. a választott bíróságnak egyenesen kötelessége a nyomozás.

Ez azonban csak látszat s a választott bíróságnak az eljárás tekintetében szabad jogállása a legszembetűnőbbben éppen itt mutatkozik. Egyfelől ugyanis feltétlenül *joga* van az ügyállás kiderítésére és így az e körül felmerülő költségek (szakértői és tanudijak) a feleket terhelik. Másfelől azonban nem csak az függ teljesen a választott bíróságnak szabad elhatározásától, hogy *milyen módon* deríti ki a tényállást (pl. hogy megelégszik-e bizonyításfelvétel helyett a saját ügyismeretével, tapasztalatával és szaktudásával), hanem az is, hogy *milyen mértékben* teszi azt. A német pr. kifejezetten kimondja, hogy a választott bírák csak annyiban kötelesek kideríteni a tényállást, „amennyiben azt ők maguk szükségesnek tartják“ (1034. §. 1.), de ugyanez áll a Pp. szerint is, mert az ügyállás kiderítésének mellőzése önmagában nem ad jogot a választott bírósági ítélet megtámadására, vagyis nincs meg az a szankciója, ami a kétoldalu meghallgatás elvének megsértéséhez fűződik. Ez egyébként könnyen érthető, mert annak vizsgálata vajjon a tényállás kellően felderített-e, az ügy érdemleges felülbírást jelentené, a választott bírósági szerződés azonban éppen ettől akarta elzárni a rendes bíróságot.

Az ügyállás kiderítését tehát korántsem lehet a felek meghallgatásával egyenrangú, egyenlő intenzitású kötelességnek tekinteni. Ez azonban nem jelenti azt, hogy a kiderítés teljes mellőzése nem volna kötelességsértés. Ellenkezőleg ez az egyik legsúlyosabb sérelem, amelyet a választott bírák a szerződésben vállalt kötelességük ellen elkövethetnek. Mint ilyen a választott bírának vagyoni jogi felelősségét vonhatja maga után és esetleg a választott bírósági ítélet érvényességére is befolyással lehet, ha t. i. a választott bírák a tényállás kiderítésének teljes mellőzése folytán ítéletöket nem tudják indokolni. Az ítélet e címen (784. §. 5.) való megtámadhatóságának lehetősége azonban igen csekély (1. bővebben a 19. §-ban).

3. A *bizonyítás* terén a választott bíróság jogállása részben szabadabb, részben ellenben korlátozottabb a rendes bíróságénál.

Szabadabb, amennyiben független a felek kérelmeitől és a rendes pernek a bizonyítás elrendelésére és felvételére vonatkozó alakságaitól éppen úgy, mint a perrendnek a bizonyítékok mérlegelését illető szabályaitól. A bizonyítás egész területén is a választott bíróság szabad belátása irányadó.

Viszont szűkebb a választott bíróság jogköre azért, mert a



felek akaratából meritvén létét, nem gyakorolja az állam a birói felségjogát s így az ennek lényegét kitevő parancsolás és kényszer-gyakorlás sem illeti meg.

Ehhez képest bizonyos bírósági cselekményeket, amelyek az állami kényszerhatalomból folynak, nem foganatosíthat: „tanukat és szakértőket csak akkor hallgathat ki, ha előtte megjelennek,<sup>1)</sup> azonban sem ezeket, sem a feleket meg nem esketheti, kényszereszközt el nem rendelhet és birságot ki nem szabhat.“ (Pp. 777. §.)

Németországban ujabban élénk törekvés észlelhető abban az irányban, hogy a kereskedelmi kamarák és egyéb köztisztviselők által fentartott állandó választott bíróságok a tanuk és szakértők megesketésére is feljogosíttassanak. (*Haffner*: Das kaufmännische Schiedsgericht [1911.] 63 1.; *Nussbaum*: Denkschrift). E mozgalom jogosultsága teljesen el nem vitatható, de kétségtelen, hogy a szóban levő bíróságok állami külön bíróságokká való átfejlesztésének előhírnöke és arra vezet, hogy teljesen elmossa az állami és a magánbíróság közti határvonalat. (*Hellwig*: System II. 103.).

Mi a következménye az említett tilalmak (Pp. 777. §.) megszegésének?

A választott bírósági *ítélet érvényére* nincsen befolyással, mert ez is a tényállás kiderítésének módja körébe tartozik, amely körül a választott bíróság, mint láttuk, minden korlát nélkül érvényesíti szabad belátását.

*Egyébként*: ha a választott bíróság az esküt a tilalom ellenére kiveszi is s az eskü hamis, még sem esik a Btk. XII. fejezetében meghatározott büncselekmények valamelyikének fogalma alá; a választott bíróság által elrendelt kényszereszközt a hatóság nem foganatosíthatja. (*Igy Neumann is Kommentar II. 1633.*)

Megesketés és kényszeralkalmazás nélkül azonban a választott bíróság a tényállás kiderítésének érdekében tudakozódhatik, megkivánhatja a fél személyes megjelenését, szemlét tarthat és pedig, ha önként jelenik meg, szakértő közbenjöttével is; írást összehasonlíthat, okirat bemutatására a tanut s a felet felhívhatja.<sup>2)</sup>

<sup>1)</sup> Az 1868: LIV. tc. 506. §-a szerint tanukihallgatás vagy szakértői vélemény végett is a rendes bírósághoz kellett fordulni a választott bíróságnak. Szakértő nélkül azonban maga is foganatosíthatott birói szemlét. (Smsz. 19813/73. Grill. VI. 1539; Dt. r. f. XI. 20.).

<sup>2)</sup> Kovács II. 893. és Neumann II. 1633. Téves ell. Freudenthal: Kommentar 2. j. 1035. §-hoz. Alább (15. §.) bővebben szólunk arról, hogy a felek egyetemenlegesen felelősek azon összegekért, amelyeket a tanuk kárpótlás, a szakértők pedig díjazás címén a magánjogi szabályok (nem a Pp.) értelmében követelhetnek.



Ha a választott bíróság valamely bírósági cselekményt, amelyet (a fentebbiek szerint) maga nem foganatosíthat, szükségesnek ítél, e végett az illetékes (14. §.) járásbírósághoz fordul.

A 14. §-ra utalással Pp. ugyanazt akarja kifejezni, amit az 1893. évi tervezet, hogy t. i. a megkeresésekre általában illetékes járásbírósághoz kell fordulni és nem a perbírósághoz (esetleg törvényszékhez), mint eddig az 1868: LIV. tc. 506. §-a szerint.

Világosan kitűnik ebből, hogy a Pp. a járásbíróságnak illetén közreműködését a választott bírósági eljárásban a birói jogsegély tekintete alá vonja, hogy tehát a választott bíróságnak van megkeresési hatásköre, van joga a rendes bíróságok jogsegélyére (v. ö. osztrák E. G. zur. JN. Art. XIII. és ÖZPO. 589. §).

A választott bíróságtól kiinduló megkeresés tárgya nemcsak bizonyításfelvétel lehet, amikor (tanu-szakértőkihallgatás vagy szemle foganatosítása esetében) a megkereső járásbíróság a perbíróságot megillető cselekményekre (l. ezek felsorolását Antalfinál II. 1199.) is jogosítva van, hanem más birói cselekmény (pl. hirdetményi idézés) is feltéve, hogy azt a választott bíróság maga nem foganatosíthatja és a törvény reá nézve külön utasítást nem tartalmaz, mint pl. az ítélet kézbesítésére, mely a *rendes bírósághoz* (járásbíróság vagy törvényszék) tartozik. (Pp. 782. §. utolsó bekezdés.)

Az a járásbíróság, amelynek területén a cselekmény foganatosítandó, a megkeresést a birói jogsegélyre vonatkozó általános szabályok (Pp. 15. §.) szerint teljesíti. Tehát azt, hogy az illető cselekmény valóban szükséges-e, nem vizsgálja<sup>1)</sup> s csak akkor tagadhatja meg a megkeresés teljesítést, ha a cselekmény tiltó törvénybe ütközik (pl. Pp. 298. §. vagy 312. §. 1—4.) vagy megkeresés útján egyáltalán nem teljesíthető.

A Pp.-nak ez az álláspontja jelentős haladást mutat a német perrenddel szemben, amely szerint a szóban levő cselekményeket nem a választott bíróságnak, hanem a *félnek kérelmére* az általános szabályok szerint illetékes *rendes bíróság* (tehát esetleg törvényszék vagy járásbíróság) foganatosítja, föltéve, hogy a kérelmet indokoltnak találja.

Ilyen módon az eljárás rendkívül elhúzódik, mert a rendes bíróság

<sup>1)</sup> Nem tagadhatja meg pl. a tanukihallgatást azzal az indokolással, hogy a választott bíróság maga nem kísérelte meg kihallgatását, mert különben a választott bíróság még akkor is kénytelen volna ilyen időtrábló kísérletet tenni, ha a tanutól önkéntes vallomás előreláthatólag nem várható vagy ha a megesketés mindenestre szükségesnek mutatkozik. (Igy Leander is DJZ. X. 501. Eil. KG. Bl. 10., 26.)



az ellenfél meghallgatása után végzéssel határoz a kérelem teljesítése felől. Ha a kihallgatandó tanu nem lakik a bíróság székhelyén, akkor még mindig az illetékes járásbírósághoz kell fordulni s ha végre jegyzőkönyvbe vették a tanuvallomást, azt nem küldik meg közvetlenül a választott bíróságnak, hanem annak a fél mutatja be a jegyzőkönyv másolatát. (L. Nussbaum : ZZP. XLII. 290. és Denkschrift 59—61. és 78.)

Ezért Németországban élénken sürgetik a ZPO. 1036. §-ának reformját. A reformkiválmakat a mi haladottabb törvényünkben már majd mind megvalósítva látjuk. Legfeljebb arról lehetne még szó, hogy kötelezővé tétessék az, amit a megkereső járásbíróság ma is megtehet, hogy t. i. a bizonyításfelvétel határnapjáról értesít a választott bíróságot és megengedi, hogy annak egy tagja megjelenhessék és a tanuhoz kérdéseket intézhessen (Nussbaum : Denkschrift 31. és 61.).

4. A rendes birói eljárás más-más szabályok értelmében bonyolódik le, aszerint, amint a kétoldalu meghallgatás megvalósul, avagy a fél mulasztása folytán tényleg nem valósul meg. *Kérdés, hogy a választott bírósági eljárásban mi a következménye a fél mulasztásának*, vajjon itt is megvan-e az említett két eltérő eljárási forma. Általában az a nézet, hogy a választott bíróság előtt mulasztási eljárásnak, makacssági ítéletnek nincsen helye. A kérdés ebben az alakban nincs eléggé szabatosan feltéve s így e megállapítás sem egészen találó.

Mulasztási eljárás ugyanis a választott bíróság előtt is lehetséges, ha a felek állapítanak meg ilyet, szerződésileg szabván meg a mulasztás következményeit. Viszont kétségtelen, — és ezen fekszik a súly, — hogy a *perrendtartásnak a mulasztásra vonatkozó szabályai mint olyanok, a választott bírósági eljárásban nem irányadók*. Régebbi törvények szerint, amelyek a rendes birói eljárás szabályait kiegészítőleg alkalmazták a választott bírósági eljárásra is, még másként állott a dolog. Erre utal pl. az 1881 : LIX. tc. 77. §. 4. bekezdése is, melynek értelmében a választott bíróság előtt lefolyt perekben (a mulasztás következményeinek elhárítására irányuló) igazolásnak az általános szabályok szerint van helye.

A modern törvények azonban általában teljesen függetlenítik a választott bíróságot az alaki jogtól s így a pr.-nek a mulasztást szabályozó rendelkezéseitől is.

A Pp. 1893. évi tervezetének indokolása (299. l.) még külön is megokolja ezt lényegében azzal, hogy a perrendnek a mulasztásra vonatkozó szabályai nem egyeztethetők össze a választott



birósági eljárás természetével. „A bíróság passzivitásának elve itt még kevésbbé érvényesülhet, mint a törvényszéki eljárásban. Az érintkezés a peres felek és választott bírák közt a lehető legszabadabb kell, hogy legyen.“ A fél mulasztása nem mentheti fel a választott bíróságot ama kötelessége alól, hogy „a tényállást minden körülmények között és minden rendelkezésre álló eszközzel kiderítse“ (l. a német pr. indokolását is. Hahn: *Materialien* I. 495.).

Ebből a helyes érvelésből azonban nem szabad arra következtetni, mintha a választott bíróságnak az ügyállás kiderítésére vonatkozó kötelezettsége olyan feltétlen volna, hogy nem is lenne szabad a fél mulasztásának jelentőséget tulajdonítani, ahhoz az eset körülményeihez képest indokolt következtetést fűzni és ezt a döntésnél figyelembe venni.

Fentebb kifejtettük, hogy az ügyállás kiderítésének módja és mértéke tekintetében a választott bíróság szabad belátása irányadó, amelyet még az ítélet megtámadhatóságának szankciója sem ellenőriz. Ilyen körülmények között általános szabályul nem állíthatunk fel mást, mint azt, hogy a választott bíróság szabad belátása szerint határozza meg, hogy a fél mulasztásához milyen következményt fűz. A fél mulasztásából levont következtetés is azon fentemlített „eszközök“ közé tartozik, amelyek a tényállás kiderítésénél a választott bíróságnak rendelkezésére állanak.

Egyetlen korlátul csupán az az elv állítható fel, hogy az ügyállás kiderítésének teljes mellőzésére a fél mulasztása sem jogosítja fel a választott bíróságot.<sup>1)</sup> A választott bírósági ítéletet ugyanis — hacsak a felek a szerződésben el nem engedték — mindenkor, tehát mulasztás esetében is, indokolni kell és e kötelezettség alól nem szabadíthatja fel magát a választott bíróság azzal, hogy ítéletét egyszerűen mulasztási ítéletként jelöli meg.<sup>2)</sup> Szoros értelemben vett *makacssági ítéletet* tehát a választott bíróság nem hozhat, ami annál is inkább helyes, mert a választott bírósági ítélet meghozatalával már jogerőssé is válik és a választott bírósági eljárás nem ismeri azt a garanciális természetű könnyed jogorvoslatot (ellentmondás), amellyel a fél a rendes perben a mulasztási ítéletet hatálytalaníthatja.<sup>3)</sup>

1) Az osztrák pr. 587. §. szerint: „Wenn sich eine Partei vor den Schiedsrichtern nicht einlässt, ist mit der anderen Partei allen zu verhandeln.“

2) V. ö. Pp. 440. §. 1. bek. — Igy Wach is Handbuch 73—74.

3) L. ezt az érvet Schulte-Westhoffnál i. m. 88. l.



## 15. §. Folytatás, különösen az ítélet meghozatala és alakiságai.

I. A határozás módjáról a Pp. következőleg rendelkezik:

Pp. 781. §. „A választott bíróság, ha kettőnél több tagból áll és *ha a szerződés másként nem intézkedik*, a szavazatok általános többségével határoz.

Ha a határozathozatalban a megkívánt többség, két tagból álló választott bíróságnál pedig az egyhangúság nem jön létre, a választott bíróság erről a feleket értesíteni köteles.“

Ebben az esetben a választott bírósági szerződés hatályát veszti (775. §. 2. pontja).

„Ha a szerződésnek vagy a törvénynek a határozathozatalra vonatkozó rendelete meg lett sértve,“ a választott bírósági ítélet érvényteleníthető (784. §. 2.).

A Pp.-nak a határozathozatal módjára vonatkozó rendelkezései tehát diszpozitívek, *elsősorban a felek szerződése irányadó*, amely a szavazatok általános többsége helyett a döntésnek más módját is megállapíthatja, így megelégedhetik valamely %-os többséggel, előírhatja az egyhangu határozattal való döntést vagy kimondhatja akár azt is, hogy szavazategyenlőség esetében az a vélemény emelkedik határozattá, amely valamelyik félre kedvezőbb. Különösen gyakori, hogy a szerződés páros számú tagokból álló választott bíróságnál feljogosítja a feleket vagy a választott bírakat, hogy elnököt válasszanak, aki szavazatával a vitát eldönti

Ami magának a Pp.-nak szerződési külön megállapodás hiányának esetére felállított ezirányu szabályát illeti, nem elégzik meg egyszerű (relatív) többséggel, hanem *általános* vagyis olyan *többséget kíván*, mely az összes bírák felénél legalább eggyel több szavazatból alakult (Antalfi II. 1201.).

Nincs jogunkban *kifejezett* szabály arra, hogy a határozathozatalnál valamennyi választott bírónak személyesen részt kell vennie (így pl. olasz pr. 21. §. dopo conferenza personale degli arbitri s több svájci pr.) s így csak annyit mondhatunk, hogy a határozathozatalban valamennyi választott bírónak közre kell működnie, de annak természetesen nincsen akadály, hogy a választott bírák a felek meghallgatása alapján az ügy állásának kiderítése után összefüvetel nélkül adják le szavazataikat pl. az ügyiratok körözése útján, különösen ha különböző — egymástól esetleg távoleső — helyeken laknak.

A Pp. 776. §-ának abból a rendelkezéséből, hogy a felek eltérő megállapodásának hiányában a választott bíróság az eljárás



módját saját belátása szerint határozza meg, következik, hogy a Pp. 781. §-ának korlátai között a határozás részletes módozataira nézve maguk a választott bírák is megállapodhatnak.

II. Ami a választott bírósági ítélet alaki kellékeit illeti, ezeket a Pp. nem sorolja fel részletesen, mint pl. az olasz pr. (21. §.) és számos olasz és francia lakoságu svájci kanton perrendtartása, hanem a legtöbb külföldi törvényhez hasonlóan megelégszik a legfontosabbaknak tekintett kellékek kiemelésével. A Pp. 782. §-a az indokoláson felül, amelyet a felek a választott bírósági szerződésben el is engedhetnek, az ítélet keltezését, a bíróság minden tagja által aláírását, kiadmányának a felek részére kézbesítését és az eredeti ítéletnek a rendes bíróságnál letételét kívánja meg. Igen fontos annak a megállapítása, hogy a felsorolt kellékeknek milyen a jogi természetük, vajjon a választott bírósági ítélet létrejövételének, érvényességének feltételei-e avagy csak kisebb-e a jelentőségük?

A német jog szerint, amelyben — az ítélet indoklására egyelőre nem tekintve — a ZPO. 1039. §-a a részletekre vonatkozó s alább érintendő kivételekkel lényegében a Pp. 782. §-ában megszabottakkal azonos alaki kellékeket állapít meg, az állandó bírói gyakorlat értelmében a szóbanforgó kellékek mindegyike lényeges, fenforgásuk hivatalból vizsgálendő és a felek még a választott bírósági szerződésben sem rendelkezhetnek a törvénytől eltérőleg e kellékek elengedése vagy módosítása tekintetében. Amíg mindezeknek a formalitásoknak eleget nem tettek, nem jött létre érvényes választott bírósági ítélet, addig tehát 1. még nem szűnt meg, nem consumálódott célja elérével a választott bírósági szerződés; 2. nincs befejezve a választott bírósági eljárás, mihez képest a választott bíróság előtt a tárgyalás újból megnyitható s az ítélet megváltoztatható; perelni lehet annak megállapítása iránt, hogy nincs érvényes választott bírósági ítélet, holott utóbb csak érvénytelenítési keresettel lehet azt megtámadni; 3. nincs helye a választott bírósági ítélet alapján exc. rei judicataenak, sem 4. végrehajtásnak, sem 5. ellene érvénytelenítési keresetnek.

Ez a felfogás elsősorban arra támaszkodik, hogy a törvény a szóbanlévő alakiságok megtartását parancsolóan írja elő és abból indul ki, hogy a törvény a választott bírósági ítéltre vonatkozólag megállapított kellékeket általában egyenlő bánásmódban részesíti s így ha az aláírás existenciális kelléke az ítéletnek, úgy a többi kellék jelentősége sem kisebb. Hivatkozik továbbá egy a törvény rendszeréből vett érvre, hogy t. i. az a §., amelyben a törvény kimondja, hogy a választott bírósági ítélet a jogerős bírói ítélet



hatályával bir, közvetlenül a választott bírósági ítélet alaki kellékeit szabályozó §. után következik, amivel kifejezésre van juttatva, hogy csak az említett alaki kellékeknek megfelelő választott bírósági ítélethez fűződnek a jogerős birói ítélet hatásai.

Az első és a harmadik érv általában talál a mi perrendünkre is, mert parancsolóan szabja meg ezeket az alakiságokat a Pp. 782. §-a is („köteles“ és „kell“) s e §-nak nálunk is ugyanaz a rendszerbeli elhelyezése, de nem állhat meg a második érv, mert a mi törvényünk a választott bírósági ítélet egyes alaki kellékeit különböző elbánásban részesíti, amennyiben némely alakiságoknak (így az indokolásnak és az aláírásnak) elmaradása esetében az ítélet érvénytelenítését engedi meg (784. §. 5—6.), míg másoknak hiányához ilyen szankciót nem fűz.

A mi törvényünk szempontjából tehát joggal helyezkedhetünk arra az álláspontra, hogy a tárgyalt alaki kellékek jelentősége két körülménytől függ és pedig attól 1. hogy elmaradásukhoz a Pp. milyen szankciót kapcsol és 2. hogy az illető alakiság betartása fogalmilag szükséges-e ahhoz, hogy már létrejött, kész választott bírósági ítéletről beszélhessünk.

A választott bírósági ítélet létrejöttéhez *fogalmilag* csak az szükséges, hogy a *külvilágban érzékelhető módon megjelenjék és a felekkel* mint a választott bíróságnak eljárását befejező akaratnyilvánítása *közzöltessék*.

A Pp. 782. §-ának a választott bírósági ítélet indokolását, keltezését s különösen aláírását és a rendes bíróságnál való letételét megszabó rendelkezéseiből nyilvánvaló, hogy a törvény a választott bírósági ítélet megjelenési formájául az *írásbeli alakot* kívánja meg. Ami pedig a felekkel való közlést illeti, ennek egyedül érvényes módjaként az id. §. minden kétséget kizárólag csak a *kézbesítést* ismeri el, amelyet az esetleg megtörtént kihirdetés nem pótol. Írásbafoglalás és kézbesítés hiányában tehát fogalmilag ki van zárva, hogy létező választott bírósági ítéletről beszéljünk, ezt a kettőt tehát existenciális kelléknek kell tekintenünk.

Mit kell azonban írásba foglalás alatt érteni? A Pp. 782. §-a keltezésről, aláírásról és indokolásról beszél.

Lássuk ezeket egyenkint!

Mivel igen csekély annak a gyakorlati lehetősége, hogy *keltezés* hiánya miatt merüljenek fel kételyek a választott bírósági ítélet azonossága iránt, — aminek megelőzését célozza a keltezés megkívánása, — nem volna helyes e kelléknek nagyobb jelentőséget tulajdonítani. Hogy a keltezésnek az ítéletszerkesztéshez és álta-



lában az alakiságok aggodalmasan pontos betartásához nem szokott választott bíraktól való megkívánása vagy egyenesen érvényességi kellékül megszabása minő rejtett és a felekre nézve igen hátrányos forrásává válhatik a választott bírósági ítéletek érvénytelenségének, élénken mutatja a német bírói gyakorlat, amelyben még az iránt is vita folyik, hogy a keltezésnek azt a napot kell-e feltüntetnie, amelyen a választott bírák döntésük tekintetében elhatározásra jutottak vagy amelyen az ítéletet írásba foglalták, avagy elegendő-e az aláírás napjának kitétele.<sup>1)</sup> Igen megfelelő tehát, hogy a Pp. sem a keltezés napját közelebről meg nem határozza (ell. ZPO. 1039. §. és ÖZPO. 592. §. „Tag der Abfassung“), *sem a keltezés tévességéhez vagy elmulasztásához külön jogkövetkezményt nem fűz.* Nincs tehát akadálya annak, hogy a keltezést kirekesszük a választott bírósági ítélet existenciális alaki képletei közül.<sup>2)</sup>

Vizsgáljuk ezek után az indokolási köteleiséget. Ezt a felek el is engedhetik és a választott bírósági ítéletből magából — a választott bírósági szerződés vagy jegyzőkönyv megtekintése nélkül — szabályként nem is lehet megállapítani, hogy az indokolás hiánya a feleknek azt elengedő megállapodására vezethető-e vissza vagy nem. Ezért egészen megfelelő, hogy a Pp. abban az esetben, ha a felek nem engedik el az indokolást s az az ítéletből mégis hiányzik, nem mondja ki az ítéletet semmisnek, hanem csak azt engedi meg, hogy a felek azt keresettel megtámadják. *Az indokolás tehát szintén nem existenciális kelléke a választott bírósági ítéletnek.*<sup>3)</sup>

Egészen másként állunk a Pp. 782. §-ának 2. bekezdésében meghatározott azzal a követelménnyel, hogy *„az ítéletet a választott bíróság minden tagjának alá kell írnia“.* A választott bíróságnál az ítélet aláírására még sokkal nagyobb szükség van, mint a rendes bírói eljárásban, mert ez jómódon egyetlen biztosítéka az ítélet hitelességének; az ítéletnek írásba foglalása, amelyet fentebb érvényességi kelléknek jeleztünk, nélkül értéktelen volna. Azokat a rendkívül messzemenő hatásokat, amelyekkel a Pp. a választott bíróság ítéletét felruházza (anyagi jogerő, végrehajthatóság) csak olyan okirathoz lehet megnyugvással fűzni, amely már külsőleg is hitelesként jelentkezik. Ha a végrehajtásnak a választott bírósági ítélet alapján való elrendelését jogunk sem külön perhez, (ZPO. 1042. §.), sem a választott bírák tanusításához (ÖZPO.

<sup>1)</sup> V. ö. Nussbaum ZSP. XLII. 270. és Denkschrift 62.

<sup>2)</sup> Ellenkezően Gaár (i. m. 404—405.), aki a keltezés elmaradását az aláírás hiányával veszi egy tekintet alá.

<sup>3)</sup> Az indokolási köteleességről részletesen a 19. §-ban szólunk.



594. §. 2. bek.) nem köti, ugyan mi biztosíthatná a választott bírósági ítélet hiteles és érvényes létrejötte tekintetében azt a bíróságot, amelynek a választott bírósági ítélet jogereje vagy végrehajtása felől döntenie kell, hacsak nem az, hogy az ítélet el van látva a választott bíróság minden tagjának aláírásával?

Ezért az ítéletnek — fentebb érvényességi kellékül felismert — írásbafogialását, amely az összes választott bírák aláírása nélkül értéktelen volna, csak akkor tekintjük megtörténtnek, ha meg van a választott bíróság minden tagjának aláírása s így ez az utóbbi feltétele a választott bírósági ítélet perfekciójának.

A Pp. 784. §-ának 6. pontja ki is mondja, hogy a választott bírósági ítéletet keresettel érvényteleníteni lehet, ha az ítélet eredetijének aláírására vonatkozó szabályokat nem tartották meg. A Pp. itt az osztrák perrendet és eddigi jogunkat követi. Csakhogy az osztrák perrend az aláírás elmaradását ipso jure ható érvénytelenségi okul ismeri el (*Die Ausfertigung, sowie die Urschrift des Schiedsspruches sind bei sonstiger Unwirksamkeit des Schiedsspruches von sämtlichen Schiedsrichtern zu unterschreiben* 592. §. 2. bek.) és eddigi jogunk is kifejezetten az ítélet érvényességéhez követelte meg a választott bírák aláírását (1881: LIX. tc. 76. §. 2. bek.), míg a Pp. 784. §-a szerint megtámadható választott bírósági ítélet megtámadás hiányában önmagában nem érvénytelen, hanem csak az által válik érvénytelenné, ha sikeres megtámadás folytán a rendes bíróság hatályon kívül helyezi. Ez tehát annyit jelentene, hogy az a választott bírósági ítélet, amely nincsen aláírva, nem semmis és nem is válik érvénytelenné, hanem a jogerős rendes bírói ítélet összes hatályaival is bír, hacsak utóbb sikeresen meg nem támadják. Ez nyilvánvalóan elfogadhatatlan következmény és úgy látszik, mintha a törvényhozónak elnézésével állanánk szemben, mert csupán megtámadási alapul van elismerve egy olyan körülmény, amelynek úgy a kifejtett logikai szempontok értelmében, mint a Pp. megalkotásánál mintául vett osztrák perrend és különösen az 1881: LIX. tc. 76. §-a szerint helyesen semmiségi okul kellene szerepelnie, mert nem lehet feltételezni, hogy az utóbbit a Pp. in peius akarta volna megváltoztatni. Azt az alapelvet, hogy a 784. §-ban szabályozott érvénytelenítési kereset nem a már fennforgó érvénytelenség *megállapítására*, hanem a megtámadás hiányában érvényes ítélet hatályon kívül helyezésére irányuló konstitutív per, a most tárgyalt egyetlenegy esetre vonatkozólag áttörni igen aggályos volna és olyan átgondolt törvényhozási műnél, amilyen a Pp., bár csak a szóbanlévő részletkérdésben is, a jelzett kisiklás



alig lehet feltételezni. Ezért áthidalhatjuk ezt a nehézséget úgy is, ha a Pp. 784. §-ának 6. pontját akként magyarázzuk, hogy az csak olyan esetre ad megtámadási jogot, midőn az ítélet aláírására vonatkozó szabályokat megsértették ugyan, de az ítélet külsőleg kifogástalan alakban jelentkezik, mihez képest nincsen ok arra, hogy tőle megtámadás hiányában az érvényességet megvonjuk. Így midőn például az ítéletet a választott bíráknak csak egy része írta alá, de ez a hiány nem tűnik ki az ítéletből, mert nem állapítható meg belőle, hogy a választott bíróság hány tagból állott, vagy a szükséges számban meglévő aláírások valamelyike a valóságban nem származik az eljáró választott bírótól stb. Csupán annyiban van ezen megtámadási oknak a 784. §. többi eseteitől eltérő jellege, hogy abból, hogy az aláírásra vonatkozó szabályok megsértése megtámadási keresettel érvényesíthető, a contrario nem szabad arra következtetni, mintha ezen a peruton kívül nem volna érvényesíthető az ítélet abszolút semmissége, azon az alapon, hogy az ítélet az aláírások teljes vagy az ítéletből magából megállapítható részleges hiánya miatt lényeges kellékhányban szenved.

Eddigi vizsgálódásainknak tehát az az eredménye, hogy sem a keltezés, sem az indokolás nem existenciális kellékei a választott bírósági ítéletnek. A keltezés elmaradásának egyáltalában nincs szankciója és az indokolás hiánya is csak hivatalból nem észlelhető megtámadási ok az ítélettel szemben. Mellőzhetetlenül szükséges ellenben, hogy *az ítélet az összes választott bírák aláírásával el legyen látva*, mert addig, míg ez meg nem történt, az ítélet létrejötnék nem tekinthető és non-existenciája nem csupán keresettel, hanem kifogással s általában perenkívül is érvényesíthető.

Ami a *kézbesítést* illeti, ennek elmaradását a Pp. ugyan nem sujtja kifejezett külön szankcióval, de mivel addig, míg a választott bíróság döntése a felekkel nem közöltetett, ítéletről fogalmilag nem lehet szó s minthogy a Pp. a közlés egyedüli módjául a *kézbesítést* jelöli meg, nem lehet kétséges, hogy a *kézbesítés ugyancsak létezési kelléke a választott bírósági ítéletnek*.

Aláírás és kézbesítés nélkül ezek szerint választott bírósági ítélet nincs, nem jön létre, tehát nem existens minden külön megtámadás nélkül is már önmagában. Az ítélet non-existenciájának ilyenkor csakugyan azok a következményei, amelyeket a 186. oldalon 1—5. pontok alatt részleteztünk.<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Tehát — mint Gaár (i. m. 405.) is helyesen mondja — amíg a kézbesítés meg nem történt „a választott bíróság tagjai a már megfogalmazott, kelettel ellátott és aláírt ítéletet félretehetik, a tárgyalást újból folytathatják vagy annak folytatása nélkül is más határozatot hozhatnak.”



Most már csak az van hátra, hogy az ítélet *letételének* jogi jelentőségét megvilágítsuk. A letételt a legtöbb törvény előírja, de különbözőképpen szabályozzák annak módját és elmaradásának következményeit is. Legszigorubb az *olasz* pr. (24. §.), mely kifejezetten kimondja, hogy *semmis* a választott bírósági ítélet, ha öt napon belül az illetékes bíróság irodájában le nem teszik. Viszont lehet, hogy a törvényhozás a letételt csak kívánatosnak tartja és elő is írja az ítélet megőrzése érdekében, de elmaradásához nem fűz jogkövetkezményt (így több *svájci* törvény l. Fehr i. m. 78.). A *francia* perrend szerint a választott bírósági ítélet végrehajthatóságához szükséges, hogy azt három napon belül az illetékes törvényszéknél letegyék, de ennek elmulasztása nem teszi semmissé az ítéletet (l. a párisi törvényszék 1890. január 29-iki határozatát: Dalloz Code de procédure civile 279.). Az *osztrák* perrend szakított a rendes bíróságnál való letétel elvével és kimondta, hogy az eredeti ítéletet és a kézbesítési vevényeket a választott bírósági szerződésben megjelölt személy tartozik megőrizni, ha pedig ilyen megállapodás nem jött létre, vagy ha a megnevezett őriző meghalt, a választott bírák határozzák meg a megőrzés módját; kétség esetében az iratokat a választott bíróság székhelye szerint illetékes közjegyzőnél kell letétbe helyezni s az iratok mindig a felek közös okiratainak tekintendők (593. §.). A *mi jogunk* — éppugy, mint a német is — a *francia* perrendet követi, amennyiben a rendes bíróságnál való letételt követeli meg, de ennek elmulasztásához kifejezetten nem kapcsol jogkövetkezményt. Hogy pusztán a letétel elmaradása miatt a választott bírósági ítéletet nem lehet abszolúte semmisnek illetőleg nemlétezőnek tekinteni, kitűnik azokból a tartahatatlan *gyakorlati* következményekből, amelyek a német bírói gyakorlatban az említett felfogás folytán előállottak. A választott bíróság ugyanis a szabályszerűen írásba foglalt és a feleknek már kézbesített ítéletet, ameddig letéve nincs, megváltoztathatná (Reichsgericht LXXVII., 316.) és ugyanígy járhatna el akkor is, ha a letétel megtörtént ugyan, de nem az illetékes rendes bíróságnál, valamint érvénytelen volna az ítélet akkor is, ha az egyik választott bíró az ítélet kézbesítése után meghal vagy indokolatlanul megtagadja a letétnél való közreműködését, sőt még akkor is, ha azután hal meg, amikor már felhatalmazást adott a letételre (l. a Nussbaum-nál idézethatározatokat ZSP. XLII. 275—6. és Denkschrift 64.). De *elvileg* sem lehet a letétel a jogerő beálltának feltétele, mert a választott bírósági ítélet csak a felek között teremt jogerőt, a felekre nézve



pedig létrejön a választott bírósági ítélet, amint nekik szabályszerűen írásba foglalva kézbesített.

Ebből következik, hogy a választott bírósági eljárást jogerősen befejezottnak kell tekinteni a letétel elmaradása esetében is. Viszont nálunk a letétel nemcsak a választott bírósági ítéletnek a megváltoztatástól és megsemmisüléstől való megóvása érdekében van megszabva, hanem az a Pp. indokolása szerint — miként az aláírás és a kézbesítés is — az okirat hitelességét akarja biztosítani, amiből következik, hogy a rendes bíróság, ha a választott bírósági ítélettel kapcsolatban valamely ténykedést kívánnak tőle, ezt csak akkor végezheti el, ha a letétel ténye hitelesen bizonyítja az ítélet létrejöttét.

Mindezen megfontolások alapján nézetünket abban foglalhatjuk össze, hogy a rendes bíróságnál való letétel szintén fontos, de már nem egzisztenciális kelléke az ítéletnek. Ha az aláírt ítéletet a feleknek kézbesítették, a compromissum már elérte célját, megszűnt s a választott bírósági eljárás be van fejezve, azt a választott bírák nem folytathatják, az ítéletet többé meg nem változtathatják. A letétel hiányának csupán az a következménye, hogy a rendes bíróság addig nem tekintheti érvényesen létrejöttnek a választott bírósági ítéletet, tehát nem rendelhet el alapján végrehajtást, nem veheti figyelembe az ítélet jogerejét és nem bocsátkozhatik az esetleges érvénytelenítési per tárgyalásába, de mindezek a következmények elháríthatók az által, ha az ítéletet a rendes bíróságnál utóbb leteszik és ez a letétel nem csupán a választott bírák összesége, hanem egyikük által vagy megbízásukból harmadik személy (a fél) által is történhetik.

III. Ezek után az ítélet aláírására és kézbesítésére vonatkozó egyes részletkérdéseket kell még megvilágítanunk.

A választott bírának az ítélet aláírására vonatkozó kötelessége nem jelenti a bírói tisztre való megválaszthatóság megszorítását olyképpen, hogy az irni nem tudó egyén nem lehetne választott bíró. A Pp. csak azt feltételezi, hogy a választott bíró nevét aláírni tudja (l. az 1893. évi előadói tervezet indokolását 300. l.) sőt tekintve, hogy a törvény az irni olvasni tudás hiányát nem teszi kizárási okká (774. §.) aláírás helyett elegendő a Pp. 317. §-a szerint hitelesített kézjegy is úgy, hogy az irni olvasni nem tudás önmagában nem, hanem csak a kézjegy írására való képtelenség akadályozza meg a választott bírósági ítélet létrejövetelét.

Lehetséges azonban, hogy a választott bíró tud irni és olvasni, de megtagadja az ítélet aláírását.



Erre nézve a törvényhozás különböző álláspontokat foglalhat el:

1. Megengedheti a vonakodó bírónak az aláírásra kényszerítését, perlését, amikor a végrehajtás a Ppé. 49. §-a szerint pénzbírsággal vagy úgy történhetnék, hogy a perben hozott bírói ítélet pótolná az aláírást, de ennek az alább kifejtendők szerint jogunkban nincsen helye.

2. Az aláírás kikényszerítése helyett annak pótlásáról, surrogatumáról gondoskodik. Ezt az álláspontot, amely egyébként nemcsak az aláírás megtagadásakor, hanem abban az esetben is alkalmazható, ha valamelyik választott bíró az aláírásban akadályozva van, teszi magáévá a francia (1016. §.) és ennek nyomán pl. az olasz perrend (21. §.), valamint eddigi jogunk is: „Ha a bírák valamelyike vagy a jegyző az aláírást megtagadja, ezen körülmény megjegyzendő és ezen esetben az ítélet (megkeresés vagy egyeség) érvényességéhez elegendő, ha az aláírást a választott bírák *többsége* teljesítette“ (1881 : LIX. tc. 76. §.). Ugyanigy a legtöbb svájci kantonális perrend, amelyek némelyike egyébiránt megelégszik az elnök vagy a jegyző, illetőleg jegyző hiányában a többség aláírásával.

3. Perrendtartásunk „nem tartja ezen intézkedést elfogadhatónak, mert az aláírás megtagadása az ítélet hitelességét megtámadja. A választott bíró, aki az aláírást ok nélkül tagadja meg, a 773. §. értelmében mint kötelességét nem teljesítő tekintendő, maga a szerződés pedig a 775. §. értelmében hatályát veszti. A 773. §-ban foglalt következmények (pénzbírság és kártérítés) elég szigorúak arra, hogy a választott bírót ettől visszatartsák“.

A Pp. 1893. évi tervezetének most idézett indokolása (300. l.) általában helyesen utal arra az álláspontra, amelyet jogunk a választott bírósági ítélet aláírása megtagadásának következményei tekintetében elfoglal. Az idézetteket mégis ki kell egészítenünk azzal, hogy a compromissum csak akkor veszti hatályát, ha *a szerződésben megnevezett* választott bíró tagadja meg az ítélet aláírását (775. §. 1.), ha ellenben olyan választott bíró teszi ezt, *aki nem a szerződésben lett megnevezve*, a 771. §. alkalmazandó, vagyis a fél választó jogát újból gyakorolja és e jogának gyakorlására a 772. §-ban szabályozott jogkövetkezmények terhével felhívható. Az utóbbi esetben tehát az aláírás megtagadásának az a következménye, hogy *a választott bíróság alakítása iránti eljárás újból megindul.*<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Nem kerülhet ellenben alkalmazásra a Pp. 780. §-a, mert a választott bíróság nem késedelmeskedik az ügy eldöntésével, eldönti az ügyet, de döntése az aláírás megtagadása folytán nem jöhet létre érvényes formában.



Az említett következmények beállításának, különösen a választott bírósági eljárás újból való megindulásának természetesen nem lehet előfeltétele, hogy a választott bírósági ítélet, amelynek aláírását valamelyik választott bíró megtagadta, előbb a 784. §. 6. pontja alapján indított perben érvénytelenítették. Erre nincs is semmi szükség, hiszen a törvény ily esetben éppen azért mondja ki a szerződés hatálytalanítását, illetőleg engedi meg a választott bírósági eljárás újból megindítását, mert az eddigi eljárás nem vezetett sikerre, nem jött létre választott bírósági ítélet, vagyis a Pp. az olyan választott bírósági ítéletet, amelyet a választott bírák valamelyike nem irt alá, helyesen nem is tekinti választott bírósági ítéletnek. Az ilyen ítélet egyszerűen nem létezik, tehát nem kell külön érvénytelenítési perrel hatályon kívül helyeztetni. A 784. §. 6. pontja tehát — hacsak nem adunk neki olyan értelmezést, amilyent fentebb megkiséreltünk — ellentétben áll magával a Pp. helyes álláspontjával, amelynek értelmében a megtagadott aláírás sem ki nem kényszeríthető, sem nem pótolható és így az aláírás megtagadása — mint az aláírás elmaradása általában<sup>1)</sup> — megakadályozza az ítélet létrejövetelét, a választott bírósági szerződésre, illetőleg eljárásra a fentebb részletezett hatása van, magára az aláírást indoktalanul megtagadó választott bíróra pedig azzal a következménnyel jár, hogy megbírsághozható és kártérítésben marasztalható (773. §.).

Más következmények ellenben mint a Pp. 771. és 773. §-ában, valamint 775. §-ának 1. pontjában szabályozottak, a választott bíróra nézve nem állhatnak elő. Nincs tehát nevezetesen helye — mint már említettük — annak, hogy a választott bíró, aki az aláírást indoktalanul megtagadásával elvállalt kötelezettségét megsértette, az aláírás teljesítésére perrel szoríttassék.

Másrészt az említett következmények is csak ama feltétel alatt terhelik a választott bírót, hogy az ítélet aláírását *alapos ok nélkül* tagadta meg.

*Hanausek* (i. m. 27—28. l.) ebben garanciát lát a választott bíróra nézve, aki szerinte feltétlenül megakadályozhatja olyan választott bírósági ítélet létrejöttét, amelyet igazságtalannak tart. „A választott bírósági ítéletnek, noha szótöbbséggel is létrejön, olyan-nak kell lennie, hogy a leszavazott bíró annak aláírását meggyőző-

<sup>1)</sup> Így nevezetesen, ha a választott bíró az ítélet aláírása előtt meghal, avagy utólag beállott írásképtelenség miatt vagy egyéb okból akadályozva van az ítélet aláírásában (helyesebben kézjeggyel való ellátásban). Szorosan véve még az sem engedhető meg, hogy az akadályozott tag helyett ennek meghatalmazása alapján a választott bíróságnak más tagja eszközölje az aláírást.



désével össze tudja egyeztetni. A felek előnynek tekintik, ha ügyüket az állami bíróság elől választott bíróság elé utalhatják, tehát számolniok kell a választott bírósági eljárás hátrányaival is. Ilyen hátrány az a veszély, hogy a választott bíró, aki az ítéletet nem tartja igazságosnak, nem kényszeríthető az aláírásra.“

Ezt a nézetet aligha lehet elfogadni, mert arra vezetne, hogy a választott bíró az esetleg költséges és hosszú eljárás lefolytatása után az utolsó pillanatban mindig meghiusíthatná a neki nem tetsző vagy az őt megnevező félnek kedvezőtlen választott bírósági ítélet létrejöttét azzal az egyszerű kifogással, hogy a döntést igazságtalannak tartja. E kifogás alapossága ugyanis, tekintettel arra az igen szabad jogállásra, amelyet a választott bíróság az anyagi jog szabályainak alkalmazása tekintetében is elfoglal, rendkívül nehezen bírálható felül. Ezért a törvény elfogadásának s az intézmény céljának is inkább felel meg, ha nem úgy állítjuk be a dolgot, mintha a választott bírónak mintegy joga volna az ítélet meghiusítására, hanem annak megállapítására szorítunk, hogy a választott bíró az ítélet aláírásának megtagadásával elkövetett köteleességsértés következményei alól esetleg exculpálhatja magát, így pl. ha az ítélet kirívóan igazságtalan volna, nyilvánvalóan beleütköznék valamely kogens jogszabályba vagy természetesen akkor, ha a bíró az ítélet aláírása esetében magát magánjogi vagy büntetőjogi felelősségnek tenné ki.

Annak a szigorú álláspontnak, amelyet a választott bírósági ítélet aláírásnak elmaradása tekintetében a Pp. — a német és az osztrák joggal egyezően — elfoglal, kétségtelenül meg van a maga jogosultsága. A választott bíróságnál rendszerint csakugyan nem találhatók fel olyan garanciák, amelyek a rendes bírói eljárásban megengedhetővé teszik, hogy a tanács akadályozott tagjának aláírását az elnöknek, vagy az ő akadályoztatása esetében a tanács rangidősb tagjának erre vonatkozólag az ítéletre vezetett megjegyzése pótolja (Pp. 403. §.). Az *állandó* választott bíróságok azonban, különösen amelyeket valamely köztestület állít fel, részletesen szabályozott eljárásukkal, az irodai teendők ellátására szolgáló állandó közegekkel, valamint általában szervezetüknél fogva már több biztosítékot nyújtanak s így ezeknél kevesebb aggályba ütköznék annak lehetővé tétele, hogy az akadályozott bírónak aláírását a választott bíróság elnöke vagy legidősb tagja pótolja. De még az *alkalmi* választott bíróságoknál is a felek érdekeivel ellentétes, méltánytalan következményt jelenthet az elmaradt aláírás pótolhatatlansága. Így ha a választott bíróság már meghozta határozatát,



de az egyik bíró ezután alapos ok nélkül megtagadja az aláírást vagy olyan helyzetbe kerül, amelynél fogva az aláírásban akadályozva van. Ezért de lege ferenda kívánatos volna az elmaradt aláírás surrogátumáról gondoskodni, esetleg olyképpen, hogy a most említett esetekben a rendes bíróság pótolhatná az aláírást egyszerű perenkívüli eljárásban hozott végzéssel. (Igy Nussbaum is Denkschrift 61. és 79.)

Végül ami a *kézbesítés* módját illeti, ez a választott bírósági ítélet keletkezési folyamatának befejező aktusa s tekintettel fontosságára, megbízható keresztülviteléhez és megtörténtének könnyű megállapításához nagy érdek fűződik. Ennek biztosítására szolgál, ha a törvény megkívánja, hogy a választott bírósági ítélet kézbesítése a perrendtartásnak a rendes bírói eljárásban történő kézbesítésekre vonatkozó szabályai szerint történjék.<sup>1)</sup>

Ennek viszont hátránya az, hogy nehézkes formalitásokkal jár, melyekre nincs is feltétlenül szükség, mert a választott bíróság és a felek közt szabályként feltételezhető közvetlen érinkezés mellett maga a választott bíróság bírói kézbesítő közeg közbenjötté nélkül sokszor könnyebben és gyorsabban eszközölheti a kézbesítést. Ebből a szempontból indul ki pl. az osztrák pr. (592. §.), mely szerint az ítélet kiadmányát a felek a választott bíróság előtt személyesen vehetik át, különben pedig a kézbesítés postán vagy közjegyző útján történik.

A Pp. közvetítő álláspontot foglal el, amennyiben megengedi a választott bíróság előtt *jelen levő* felek részére a közvetlen kézbesítést, ennek hiányában azonban megkívánja, hogy az ítéletnek (egyességnak) kiadmányát a rendes bíróság kézbesítse és pedig ugyanazon szabályok szerint, mint az idéző végzéssel *ellátott keresetlevelet az alperesnek.*<sup>2)</sup> (Pp. 782. §. 3. és 4. bek.)

A kézbesítés *tárgya* a választott bírósági ítéletnek (egyességnak) a bíróság minden tagja által aláírt kiadmánya. Ezt nem szükséges kiadmányként külön megjelölni és elegendő, ha rajta a vá-

<sup>1)</sup> Igy a német ZPO. és eddigi jogunk (Tr. 506. §.) is.

<sup>2)</sup> „Mivel a Pp. 163. §-a szerint az idézéssel ellátott keresetlevél az alperesnek saját kezéhez vagy a 153. §-ban megjelölt személy kezéhez kézbesítendő s a per vitelével megbízott ügyvéd nincs a 153. §-ban megjelölt személyek között: — Gaár (II. 405.) azt tanítja, hogy — az utóbbinak kezéhez a választott bírósági ítélet csak akkor kézbesíthető, ha a választott bíróságnak a kézbesítések elfogadására feljogosító külön-külön meghatalmazást mutatott be. Ez azonban túlzás, mert az ítélet kézbesítése a választott bírósági *per folyamán* történik, a *per folyamán* pedig a Pp. 154. §-a értelmében a perviteli meghatalmazott kezéhez kell kézbesíteni, tehát a kézbesítés a felek helyett igazolt képviselőjük kezéhez is történhetik. Ugyanígy bp. tábla 4. P. 6738, 1921. Polg. Törv. Jog Tára III. 97. l.



lasztott bírák neve csak egyszer — aláírásként — szerepel,<sup>1)</sup> szóval a másodlat is megfelel, de hiteles másolat nem. Az aláírást külön keltezni nem kell.

Az ítéletnek a rendes bíróság által való kézbesítését a választott bíróságnak kell kezdeményezni, vagyis valamennyi választott bíró tudtával és hozzájárulásával kell az annak kieszközlésére irányuló lépést megtenni.

A kézbesítés szabálytalansága nem érvénytelenségi ok, de szankciója sokkal súlyosabb, mert a választott bírósági ítélet csak a kézbesítés szabályszerű megtörténtével tekinthető létrejöttnek. Ennek hiányában tehát nincs választott bírósági ítélet, ami perenkívül vagy perben akár kifogás útján is érvényesíthető.

IV. *Az eljárás gyorsaságát biztosító rendelkezések.* A választott bíróság kikötésének nem ritkán az az oka, hogy a felek ügyüknek a rendes bírói eljárásnál *gyorsabb* elintézését óhajtják elérni. Legtöbbször különös súly fekszik tehát azon, hogy a választott bíróság ítélezési kötelezettségének teljesítése körül ne késedelmesskedjék s mivel így az egész intézmény helyes funkcionálása is igen nagy mértékben függ azoktól a szabályoktól; amelyeket a perrend a választott bírósági eljárás gyorsítása érdekében, illetőleg a választott bíróság késedelmének szankciójaként felállít, indokolt ezekről bővebben is megemlékeznünk. Elsősorban természetesen ebben a tekintetben is a felek megállapodása irányadó; ők a szerződésben a döntés érvényességi kellékéül szabhatják meg, hogy annak bizonyos határidőn belül kell megtörténnie, amelynek sikertelen elmulta esetében a szerződés hatályát veszti.<sup>2)</sup> Szokásos volt ez már a *római jogban*, amely arra az esetre, ha a felek vagy utóbb hozzájárulásukkal a választott bírák nem tűztek ilyen határidőt, kimondotta, hogy a praetor „omni tempore“ kényszeríteni fogja a választott bíróságot az ítélet meghozatalára (I. 14. Dig. IV. 8.). A *francia pr.* 1007. §-a szerint a compromissumnak nem érvényességi kelléke ugyan a határidő kitűzése, de ha az hiányzik, a választott bírák hivatása a szerződés létrejöttétől számított 3 hó elteltével megszűnik. A gyakorlat ezért megkívánja a szerződés keltezését és megengedi, hogy a felek ezt a határidőt meghosszabbítsák, de ennek hiányában a határidő letelte után hozott választott bírósági ítéletet abszolúte semmisnek tekinti. A *Pp.-t megelőző jogunk* pedig a választott bíróság *megalakulására* vonatkozólag irt

<sup>1)</sup> Ell. ROLG. (Frankfurt) VI. 148.

<sup>2)</sup> A később hozott választott bírói ítélet tehát a Pp. 784. §. 1. pontja alapján érvényteleníthető.



elő — az elnök megválasztásától illetőleg kinevezéséről való értesítéstől számított 15 napos — határidőt azzal a szankcióval, hogy ennek elmulasztása esetében a szerződés hatályát veszti s ez alapon a választott bírósági ítélet is megtámadható fellebbezéssel (1881: LIX. tc. 75. §., 77. §. a) és 79. §. a). E szabályok azonban részint merevek, amennyiben fix időtartamot szabván meg, nem simulnak eléggé a konkrét esethez, másrészt nem célravezetők, mert a választott bíróságnak sürgős megalakulása még nem biztosítja az ügy gyors eldöntését.

Ezért az *ujabb törvények* már más utat követnek. A német pr. szerint a választott bírósági szerződésben megnevezett bíró indokolatlan késedelmeskedése a szerződés hatályvesztését, más választott bírónak késedelme pedig az ő kizárhatását vonja maga után (1033. §. 1. és 1032. §. 2. bek.). A szerződés hatályvesztése azonban sérelmes lehet a félre, akinek nyomós érdeke fűződhetik ahhoz, hogy a vitás ügyet ne a rendes, hanem a választott bíróság döntse el. A késedelem mint kizárási ok pedig, tekintve azt a hosszadalmas eljárást, amelyet a kizárás és az új bíró választása szükségessé tesz, a döntés elodázására, sőt visszaélésekre és bonyodalmakra ad alkalmat. A Pp. ennél fogva a késedelmes választott bírót éppen úgy, mint azt, aki kötelezettségét egyáltalában nem teljesíti, elsősorban azzal igyekszik pontos köteleességteljesítésre szorítani, hogy 2000 koronáig terjedhető pénzbírságban való marasztalással fenyegeti és ezenfelül a feleknek okozott költség és kár megtérítésére kötelezi (773. §.), de számol egyúttal azzal, hogy ez esetleg — pl. ha a bírónak nincsen vagyona — nem elegendő biztosíték, hiszen valamelyik fél szándékosan éppen ilyen arbitert jelölhetne meg a maga részéről és ekkor az ellenfél minden igyekezete az ügy befejezésére céltalan volna.<sup>1)</sup> Ezért kimondja, hogy ha a választott bíróság — akár a szerződésben lett megnevezve, akár nem — az ügy eldöntésében bármely okból késedelmeskedik, a rendes bíróság bármelyik fél kérelmére az ítélet meghozatalára megfelelő időt tűz ki, amelynek sikertelen leteltével a választott bírósági szerződés a fenforgó esetben hatályát veszti (780. §. 1. bek.). A rendes bíróságnak módjában van úgy a késedelmeskedés tényének a megállapítása, mint a „megfelelő“ határidő tartamának megszabása körül az eset körülményeinek figyelembevételével belátása szerint dönten. Ez a szabály — a fentebb említett pénzbírság alkalmazására nem tekintve — lényegében megegyezik az osztrák perrenddel (583. §. 2. és 584. §. 2. bek.) azzal a lényeg-

<sup>1)</sup> Indokolás a Pp. 780. §-ához.



ges eltéréssel, hogy a Pp. szerint a rendes bíróság csak a határidő kitűzése felől határoz, maga a választott bírósági szerződés hatályvesztése ellenben e határidő sikertelen leteltével ipso facto áll be anélkül, hogy azt a bíróságnak kérvényi vagy peres uton ki kellene mondania.

A 780. §. szövegére való tekintettel („bármely okból“) a határidőtűzést abban az esetben sem lehet kizártnak tekinteni, ha a választott bíróság késedelmét kizárólag csak az egyik vagy másik választott bíró magaviselete okozza, de a rendes bíróságnak ilyenkor a határidő kitűzése iránti kérelem teljesítése körül igen óvatosan kell eljárnia, nehogy valamelyik fél a maga választotta bíróval összejátszva ennek segítségével ilyen módon szabaduljon a reá nézve esetleg kényelmetlen compromissumtól, amelynek fennmaradásához viszont az ellenfélnek jelentős érdeke kapcsolódhatik.

V. *A választott bírósági eljárás költségeiről általában a Pp. egy szót sem szól, s így keresni kell, hogy milyen szabály irányadó akkor ha a felek a perköltség viseléséről közösen nem intézkedtek?*

Nézetünk szerint a helyzet itt lényegében ugyanaz mint a rendes bíróság előtt lefolyt perben felmerült költség megtérítésénél. A perköltségmegtérítési kötelezettség mindkét esetben olyan magánjogi kártérítési kötelelem, amely szorosan véve nem pertárgy, független a perbevit magánjogi viszonytól, de eldöntésével mégis oly szorosan függ össze, hogy célszerűtlen volna elbírálását amazétól különválasztani. Amint a rendes perben a perköltségek felől a per kimeneteléhez képest maga a perbíróság határoz és a perköltségkövetelést külön perben szabályként érvényesíteni nem lehet, úgy az felel meg a compromissumot kötő felek vélelmezhető akaratának, ha a választott bírósági eljárás költségei felől maga a választott bíróság az *eljárás eredményéhez képest utólag az ítéletben* határoz, még pedig — mint fentebb már említettük — *függetlenül a perköltségre vonatkozó perrendi szabályoktól*, hiszen a választott bíróság általában nincsen kötve a perrend eljárási szabályaihoz. A választott bírósági szerződés tehát nemcsak az abban megjelölt vitás ügy eldöntésére, hanem az eldöntéséhez szükséges választott bírósági eljárással felmerülő költségek megtérítésére vonatkozó magánjogi kártérítési kötelezettség elbírálására is kiterjed. A mindennapi élet felfogásának ez a kiterjesztő magyarázat mindenesetre megfelel, hiszen a gyakorlatban a választott bírósági ítéletek az eljárási költségek tekintetében is döntenek.



Kérdés azonban, hogy a compromissum tárgyi terjedelmének e kiterjesztő értelmezése nem ütközik-e aggályokba azon elvi tétel szempontjából, hogy a választott bíró megbízása szorosan véve csak a peres felek egymás közötti jogviszonyának elbírálására szól? Ha az ítélet csak annyit mond, hogy a perköltségeket ez vagy amaz a peresfél köteles a másiknak megtéríteni, ezzel a választott bíróság nyilván nem lépi túl megbízatásának fentebb körvonalazott korlátait, mert csak azt dönti el, hogy a *feleknek egymásközti viszonyában* ki viseli a perköltségeket. A perköltség kérdésében való döntés azonban nemcsak azok *viselésének*, hanem „*mennyiségüknek*“ elbírálását is jelenti s az utóbbinak meghatározása nem csupán a peres felek egymásközti jogviszonyának, hanem olyan követeléseknek elbírálását is szükségessé teszi, amelyeket harmadik személyek (pl. tanuk) támasztanak a peres felek ellen. Mert a perköltségek a feleknek esetleges egyéb kiadásaitól eltekintve főleg képviselőiknek (ügyvédeknek), továbbá a tanuknak, szakértőknek és a választott bíróság tagjainak díjaiból állanak. Ha a választott bírósági ítélet kimondja, hogy valamelyik fél a saját ügyvédjének, vagy egy tanunak vagy szakértőnek bizonyos összegű díjat köteles megfizetni, nyilván a félnek nem a másik félhez, hanem egy harmadik személyhez való jogviszonyát bírálja el, aki eme jogviszonya tekintetében nem vetette alá magát szerződésileg a választott bíróság döntésének, amely tehát reá nézve nem is lehet feltétlenül kötelező, de nem szolgálhat másrészt az ő javára végrehajtható közokiratul sem.

Vegyük a perköltséget kitevő említett követeléseket ebből a szempontból egyenkint vizsgálat alá.

A *tanu* akkor, midőn az állami bíróság előtt tanuskodik, közpolgári köteleességét teljesíti. Ez kitűnik abból a szankcióból (kötségben marasztalás, pénzbüntetés, elzárás), mely beáll akkor, ha a tanu közkötelezettségét megszegi azzal, hogy a bíróság előtt idézés ellenére nem jelenik meg, illetőleg nem tesz vallomást, nem mutat fel valamely okiratot vagy vallomását esküvel (fogadalommal) megerősíteni nem hajlandó. Mutatkozik továbbá abban, hogy a tanu vallomástételéért nem követelhet a féltől díjazást, hanem csak valóban szükséges tényleges kiadásainak (utiköltség, ellátás) és a keresetében szenvedett károsodásnak megtérítését kívánhatja még pedig csak az illető perben a bíróság megállapítása szerint. A választott bírósági eljárásban vallomást tevő tanu ellenben nem teljesít közkötelezettséget. Szankció terhével nem idézhető, csak akkor hallgatható ki, ha önként jelenik meg, eskü tőle ki nem vehető, ellene a választott bíróság semmiféle szankciót nem alkalmazhat.



Minthogy pedig a rendes bíróságnak a tanuilletmények megállapítására vonatkozó joga korrespektivuma a tanuzási közkötelezettségnek, amely a választott bírósági eljárásban hiányzik, az utóbbiban a tanu részére a felekkel szemben illetmények megállapításának szabályként nincsen helye. A választott bíróság csak annyit állapíthat meg ítéletében, hogy a perköltségeket s köztük a tanudíjakat a felek melyike hogyan viseli, de ez csak a peres feleknek egymás közti viszonyára vonatkozik és nem tartozik a tanura, kinek a tanuzásból eredő kárpótlási követelése magánjogi követelés, mely a törvény rendes útján érvényesíthető és eltérő megállapodás hiányában mindig mind a két peres felet — még pedig egyetemlegesen — terheli. A tanut ugyanis vagy mindkét fél vagy csak az egyik hívja fel a tanuskodásra, avagy esetleg kihallgatását a felektől függetlenül a választott bíróság rendeli el s a tanu követelése e felhívásnak a vallomás letételében nyilvánuló elfogadásával létrejött magánjogi szerződésből származik. A választott bíróság előtt vallomást tevő tanu sohasem csak az egyik félnek, hanem mindig mindkettőnek a tanuja, a tanuvallomás letétele iránti szerződés sohasem jön létre csupán az egyik fél s a tanu, hanem az utóbbi és mindkét fél között még akkor is, ha a felhívást a tanuhoz csak az egyik fél intézte, mert ez egyuttal másik fél képviselőjében is eljár. Valamint a tanu kötelezettsége mindkét fél irányában áll fenn egy tény alapján, úgy a két fél is közösen vállal kötelezettséget a tanu irányában a tanudíj megtérítése iránt. Ezért a feleknek ez a kötelezettsége — éppen úgy mint azt a választott bírák díjainak megtérítésére vonatkozólag fentebb már kifejtettük — a tanuval szemben egyetemleges. Hogy a tanu járandóságait végeredményben melyik fél fogja viselni, az a feleknek egymásközti viszonya tekintetében a választott bíróság ítéletétől függ, amely bíróság a díjnak az egyik fél részéről történő előlegezésétől is függővé teheti az olyan tanu kihallgatását, akire kizárólag az egyik fél a saját érdekében hivatkozik. A választott bírák ellen a tanu díjai tekintetében akkor sem léphet fel, ha kihallgatását a felektől függetlenül maga a választott bíróság rendelte el, mert a választott bírák nem a maguk, hanem a peres felek nevében állapodtak meg a tanuval, aki nem ellenük, hanem kizárólag a választott bírák által ebben a vonatkozásban képviselt felekkel szemben szerez jogot kártalanításra. A választott bíráknak az a joga, hogy az általuk szükségesnek tartott tanuk kihallgatása iránt intézkedjenek, az ügy állásának kiderítésére vonatkozó jogukból és kötelezettségükből (Pp. 776. §. 1. bek.) ered. Igaz, hogy ezzel az eljárást lényegesen megdrágít-



hatják s a lelkiismeretes választott bíróság ilyen esetekben a tanukihallgatás elrendelését rendszerint függővé fogja tenni attól, hogy a bizonyító vagy esetleg mindkét fél előbb elvállalja és biztosítja-e a tanudijakat, de helyesen emeli ki a Reichsgericht (LXXIV. 324. I.), hogy erre kötelezve nincsen, mert ha a felek nem állapítanak meg a compromissumban a bizonyítás költségeinek maximálásával vagy egyéb módon korlátokat, a választott bírák az eljárás tekintetében szabadon rendelkezhetnek s csak akkor sodródnak esetleg kártérítési felelősségbe, ha szándékosan okoznak a feleknek fölösleges költségeket.

Végeredményben tehát a választott bírósági eljárásban a tanudijak felől csak arra vonatkozólag történhetik kötelező (és végrehajtható) döntés, hogy azokat mint a perköltség egy részét a felek egymásközi viszonyában ki viseli. Összegszerű meghatározásukra csak akkor kerülhet sor, ha az egyik vagy mindkét fél a tanut előzetesen kielégíti, amikor mint tényleges kiadást ezt a tételt is felszámíthatja az eljárási költségek között vagy ha a választott bíróság felhatalmazást kap a felektől, hogy a tanukkal a díjazásra vonatkozólag megállapodhassék, illetőleg ha esetleg a választott bíróság az általa megjelölt féltől vagy mindkettőtől az e címen várható költségek előlegezését követeli, aminek teljesítésével a felek hallgatólág hozzájárulnak ahhoz, hogy a választott bíróság az adott biztosíték erejéig a tanukkal igényeikre nézve megegyezhessék. A tanu javára a fél ellen végrehajtható határozatot a választott bíróság ekkor is csak abban az esetben hozhat, ha ebbeli döntésének úgy a felek, mint a tanu alávetik magukat, ami szorosan véve csak írásban történhetik (különösen pl. a választott bírósági eljárásról készítendő jegyzőkönyvben). Ha tanukihallgatás végett — esetleg éppen a tanu által támasztott szertelen követelések miatt — az illetékes járásbíróság megkeresése válik szükségessé, a rendes (járás) bíróság állapítja meg a tanudijakat is a tanu javára a fél ellen.

Ugyanezek állanak a *szakértőre* is, akivel szemben a díjakért és költségeikért szintén egyetemlegesen felel mindkét fél és nem csak az egyik, pl. aki a meghallgatást kérte, mert a szakértő itt is a bíró segédje, a felek közös megbízottja arra nézve, hogy a választott bírót szakkérdésben támogassa, hiányzó szakértelmét pótolja. Ha a választott bíró rendeli el a szakértői véleményadást ő mint a felek megbízottja hozza jogviszonyba a szakértőt mindkét féllel, de ő maga a szakértő díjáért nem felelős és szabályként nem is dönthet a szakértő követelése fölött, mivel ez kívül áll a peres felek egymásközi viszonyán.



Ami a fél ellen saját képviselője, különösen ügyvédje által támasztható díj- és költségkövetelést illeti, ezt mai jogunk szerint a rendes (állami) bíróság sem bírálhatja el, még kevésbbé teheti ezt a választott bíróság. Ez a követelés a törvény rendes útjára tartozik. Kivételesen elbírálhatja ezt a követelést is a választott bíróság, ha mind a fél, mind ügyvédje kölcsönösen alávetették magukat a választott bíróságnak, amely alávetésnél az írásbeli alak hiányát a kifogásolás nélküli perbebocsátkozás pótolhatja. Kölcsönös alávetés hiányában, az ítélet ezen része a 784. §. 1. pontja alapján megtámadható, de nincsen helye a 776. §. utolsó bekezdésére alapított felfolyamodásnak, mely csak a választott bíróság tagjainak díjaira vonatkozik.

Az az ügyvéd, aki a felet a választott bírósági eljárásban képviselte, díjának és költségének megállapítása végett a Ppé. 18. §-ában szabályozott eljárást sem veheti igénybe, mert az csak olyan polgári peres és nem peres ügyekben alkalmazható, amelyekben bíróság (= állami bíróság) járt el. Hogy az idézett §. az ügyben elsőfokon eljáró bíróság alatt nem érti a választott bíróságot, kitűnik a 6. bekezdésből is, amely a közvetlen felsőbírósághoz enged egyfoku felfolyamodást. Nézetünk szerint egészen tévesek a Curia P. VI. 3664/1921. és P. VI. 5007/1921. sz. határozatai (Perj. Dt. IX. 63—64. sz.) melyek szerint az ügyvéd saját fele ellenében a választott bíróságnál, mint a Ppé. 18. §-a szerint erre hivatott bíróságnál kérheti díjai (költségei) megállapítását és ez ellen egyfoku felfolyamodásnak volna helye a közvetlen felsőbírósághoz.

A választott bírósági eljárásra is alkalmazható ellenben a Ppé. 18. §-ának utolsó bekezdése, mely szerint „a fél perköltséget vagy más eljárási költséget, amelyben az ellenfél részére marasztalták, ha az ellenfelet a marasztaláskor ügyvéd képviseli, ennek az ügyvédnek kezéhez köteles fizetni s harmadik személyek igényével szemben ily költségre ennek az ügyvédnek elsőbbsége van.” Ez a rendelkezés ugyanis nincsen szorosan csak az állami bíróságok előtti eljárásra szabva, hanem általánosságban védi az ügyvédek érdekeit, amelyeket a választott bírósági eljárásban is meg kell oltalmazni.

Nem a feleknek egymásközi viszonyát, hanem a saját követelését bírálja el a választott bíróság akkor, ha a maga részére a felekkel szembenösszegszerű díjazást állapít meg. Ki is akarta ezt zárni már az 1879. évi perrendi javaslat (393. §. f.) is „mert ezáltal meg nem engedhető önbíráskodás gyakoroltatnék.” (1878—81.



évi országgyűlés képviselőházának irom. VI. 267.) Az 1881 : LIX. tc. 77. §-ának 3. bek. mégis kimondotta, hogy: „fellebbezésnek van helye a választott bírósági ítéletnek azon része ellen is, mely által a választott bíróság a maga részére díjakat állapított meg; ezen esetben a másodbíróság megsemmisítő határozatot nem hoz, hanem csupán a megállapított díjösszeget esetleg leszállítani van jogosítva.“

A Pp. törvényjavaslata ismét el akarta hagyni ezt a rendelkezést, mert „a választott bíróság ítélete elleni fellebbezés az egész intézménynek a természetével ellenkezik és *nem helyes, hogy a bíróság maga állapítsa meg magának a díjazását, a feleknek pedig ebben a kérdésben a bíróság előtt tárgyalni kényes dolog*; a díjazás iránt tehát már eleve a választott bírósági szerződésben kell megállapodni.“ Ezek után meglepő, hogy az igazságügyi bizottság a törvényjavaslattal szemben a Pp.-ba azt az eddigi jogunknak megfelelő szabályt vette fel, hogy „ha a felek a választott bíróság tagjainak díjazását közösen nem állapították meg, a díjakat a választott bíróság állapítja meg s e megállapítás ellen felfolyamodásnak van helye ahhoz a bírósághoz, amely választott bírósági szerződés esetén kívül mint fellebbezési bíróság járna el.“ (776. §. utolsó bekezdése.)

Itt tehát az önbíráskodásnak egy a törvény által elismert esetével állunk szemben, amelynek hátrányait egyrészt a feleknek a választott bírósági szerződésbe a bírák díjaira vonatkozólag felvehető megállapodása, másrészt pedig a rendes bíróságnak jogorvoslat folytán bekövetkező közbelépése van hivatva enyhíteni. A gyakorlatban ezek a lehetőségek kevésbé érvényesülnek, mert a felek tapasztalás szerint nagyon ritkán szabják meg előre a választott bírák díjazását, a felfolyamodás igénybevétele pedig kellemetlen és kényes dolog. Ezért általában sok a panasz a választott bíráskodás költségessége miatt (I. pl. Magyar Jogi Szemle I. évf. 225. l. és az osztrák jogra nézve, ahol még a felfolyamodási jog sincs megadva, *Hanausek i. m. 40.*).

A Pp. 776. §-ának utolsó bekezdésében foglalt felfolyamodási jogra nézve a részletek tekintetében a következőket jegyezhetjük meg:

a) Ez a törvényhely lényegileg ugyanazt kívánja csak kifejezni, amit már az 1881 : LIX. tc. 77. §-ának fentebb idézett 3. bekezdése pontosabban körülírt, tehát azt, hogy a rendes (fellebbezési) bíróság csak a *díjak leszállítására* van feljogosítva, vagyis a választott



biróságnak valamely tagja nem élhet felfolyamodással azon a cimen, hogy a választott bíróság az ő díjazását alacsonyan szabta meg és a rendes (fellebbezési) bíróság nem mehet bele annak felül-bírlásába, vajjon a választott bíróság helyesen döntötte-e el azt a kérdést, hogy a peres felek közül melyik viseli a választott bírák díjait és általában a perköltségeket. (L. a szegedi kir. ítélőtáblának a Pdt. II. 481. sz. alatt közölt határozatát.) Mi lesz azonban akkor, ha a választott bírósági ítélet a választott bírósági szerződést sértette meg, mert pl. nem azt a felet vagy a feleket nem abban az arányban kötelezte a díjak viselésére, amint azt a szerződés értelmében kellett volna? Az ilyen eseten segíteni kell és pedig — ha már a felfolyamodási jogot kiterjesztően értelmezni nem akarjuk — úgy, hogy érvénytelenítési keresetet engedünk, akár azon cimen, hogy az ügynek ilyen irányu eldöntésére a választott bírósági szerződés nem vonatkozott (Pp. 784. §. 1.), akár azon az alapon, hogy az ítélet a felek kérelmén túl terjeszkedik (784. §. 5.). Érdekes, hogy felfolyamodás folytán hatálytalanított az olyan díjmegállapító végzés, amelyet nem szabályszerűen megalkotott választott bíróság, hanem csupán az elnök kiválása után megmaradt tagokból álló csonka alakulat hozott (Bp. tábla 4. P. 539/1919. Polg. Törv. Jog Tára II. 58. l. ugyanott szerző aggályaival.).

b) Szó szerint véve a 776. §. utolsó bekezdése csak a választott bíróság *dijaira* vonatkozik, de ide kell vonni a szorosán vett tiszteletdíjakon felül a választott bírácoknak esetleges *költségeik* megtérítésére irányuló igényeit is. De lege ferenda pedig ki kellene terjesztetni a tanuk és szakértők díjaira, sőt esetleg általában a választott bírósági eljárás költségeire is.

c) Birói gyakorlatunk (Pdt. II. 485. sz., 343. l.) szerint a Pp. 776. §-a nemcsak a választott bírácoknak, hanem általában a választott bíróság tagjainak díjazásáról intézkedik, tehát a törvény nem zárja ki, hogy a választott bíróság mellett jegyzői teendőket teljesítő tag díjazása az ítéletben megállapíttassék.

d) A Pp. 776. §-ának utolsó bekezdése szigoruan véve csak a birói díjak „megállapítására” ad jogot a választott illetőleg felfolyamodás folytán a rendes (fellebbezési) bíróságnak, de nem jogosítja fel azt a peres feleknek a választott bírák javára szóló „elmarasztalására.” A gyakorlatban mégis végrehajtás terhével marasztalni szokták a feleket (l. pl. Pdt. II. 481. sz., 341. l.) ami helyes is, mert az ellenkező magyarázat csak merőben fölösleges, jelentékeny költség- és időpazarlással járó külön rendes behajtási perre kényszerítené a választott bírácokat a felek ellen.



e) Vajjon a választott bíróság tagjainak díjazását az ítéletben vagy külön végzésben köteles-e megállapítani? A „felfolyamodás” kifejezésből arra lehet következtetni, hogy a törvényhozó külön végzésre gondolt, amelynek végrehajthatósága sem lehet kétséges, mert az 1881: LX. tc. 1. §-ának e) pontja a választott bíróságok által hozott marasztaló *határozatokat* (tehát nem csupán ítéleteket) általában sorolja fel a végrehajtható közokiratok között. De gyakorlatunk — megegyezően eddigi jogunknak fentidézett rendelkezésével (1881: LIX. tc. 77. §. 3. bek.) — elismeri, hogy a díjazás megállapítása a választott bírósági *ítéletben* is történhetik. Ebben az esetben az ítéletnek díjmegállapító része ellen felfolyamodásnak van helye és pedig az általános szabály (Pp. 552. §.) szerint a közléstől számított nyolc nap alatt. Ha a fél az ítélet ellen fellebbezést adott be, ezt — tekintettel a 481. §. 3. bekezdésére, melynek értelmében helytelen elnevezés esetében a fellebbvitelt tartalma szerint kell megítélni — felfolyamodásnak kell tekinteni (Pdt. II. 481. sz. 341. l. és Polg. Törv. Jog Tára I. 209. l.).

f) A budapesti kir. ítélőtáblának 4. P. 6745/1920. sz. végzése (Polg. Törv. Jog Tára III. 1. old.) szerint a felfolyamodást akár a rendes *fellebbezési* bíróságnál, akár az ennek megfelelő *elsőfoku* rendes bíróságnál is be lehet adni.

g) A rendes (fellebbezési) bíróságnak a választott bírák díjai felől felfolyamodás folytán hozott határozata ellen további felfolyamodásnak nincsen helye.

h) Az itt tárgyalt felfolyamodás nem vehető igénybe azon díjak mérséklése végett, amelyeket az *ügyvéd javára saját felével szemben* állapított meg a választott bíróság, amely illet csak az ügyvédnek és felének erre vonatkozó külön alávetése alapján tehet s ilyen alávetés hiányában a vonatkozó ítélet rész a Pp. 784. §. 1. pontja alapján keresettel érvényteleníthető (V. ö. Bp. tábla 4. P. 6745/1920. Polg. Törv. Jog Tára III. 1-4. l.)

A választott bíróság a perköltségekről nemcsak viselésük szempontjából, hanem a fenti keretek között mennyiségük tekintetében is határoz. Ha nem határozott, elsősorban a választott bírósághoz kell fordulni az ítélet kiegészítése végett,<sup>1)</sup> amely ugyanazon eljárási szabályok szerint történik, mint az alapeljárás, nevezetesen a felek meghallgatása itt is kötelező. Ha az ítéletnek illetén kiegészítése nem lehetséges (pl. mert a választott bíróság valamelyik tagja meghalt) akkor külön rendes perre van szükség.

<sup>1)</sup> Ugyanígy akkor is, ha az ítélet valamely kérelemről nem intézkedik. V. ö. Pp. 409. §. és Kovács II. 895.



VI. *Viszonkeresetet* a választott bíróság előtt csak kivételesen lehet indítani akkor, ha tárgya a compromissumban kijelölt ügyből származik, illetőleg azzal oly szorosan összefügg, hogy a választott bírósági szerződést arra is kiterjedőnek lehet tekinteni.<sup>1)</sup>

*Főbeavatkozásnak* a választott bírósági eljárásban nincsen helye, mert a választott bíróság csak azt a vitát döntheti el, amelyet a szerződés eléje utal s az előtte folyó eljárásban felek gyanánt csak a választott bíróság iránt szerződő személyek vehetnek részt. Az tehát, aki valamely dolgot vagy jogot, amely iránt más személyek között választott bírósági eljárás van folyamatban, egészben vagy részben maga részére követel, a választott bírósági eljárásba csak a felek beleegyezésével léphet be úgy, hogy egyfelől velők, másfelől pedig a választott bírákkal a maga részéről is külön szerződik ügyének választott bírósági döntés alá bocsátása iránt. Egyébiránt magukból a Pp. tételes intézkedéseiből is nyilvánvaló, hogy a főbeavatkozás intézménye szorosan csak a rendes bíróságok előtti perre van szabva. Így a főper elsőfolyamodású bírósága alatt, amelynél a főbeavatkozási per megindítandó, a Pp. 83. §-ának 1. bekezdése kétségtől csak az állami rendes bíróságot érti.

Nem lehet szó továbbá a választott bírósági eljárásban „*harmadik személyek részvételéről*“ (mellékbeavatkozás, perbehívás) sem.

A választott bírák eljárásuk módját — a felek eltérő megállapodásának hiányában — belátásuk szerint határozzák ugyan meg s így az ügy kimenetele körül érdekelt harmadik személyt is meghallgathatnak, akinek illetén közreműködése esetleg elő is mozditja valamelyik fél ügynyertességét. *Mellékbeavatkozásról* azonban ez esetben nem lehet szó, hiszen az ilyen harmadik személynek nincsen a felek beleegyezésétől független joga arra, hogy az eljárásban résztvegyen, nincsen meg a törvény által meghatározott sui generis szerepköre, amelyben az illető felet bizonyos perbeli cselekményekkel támogathatja (és egyuttal pervitelét ellenőrizheti) és végül ami a legfontosabb, nem állanak be reá nézve azok a specifikus jogkövetkezmények, melyek egyébként a perbeavatkozás pusztá tényéhez fűződnek, hogy t. i. a mellékbeavatkozó a peres féllel szemben az ítélet helytelenségét sikerrel nem állithatja s a fél hibás pervitelére is csak bizonyos korlátok között hivatkozhatik.<sup>2)</sup>

<sup>1)</sup> L. Jancsó i. m. 86.

<sup>2)</sup> Nevezetesen csak akkor, ha a fél öt perbeli cselekményeiben akadályozta, vagy ha a fél a csak előtte ismeretes védő- és támadóeszközöket szándékosan vagy súlyos gondatlanságból fel nem hozta vagy ha a beavatkozás idejében a per már oly stádiumban volt, hogy a beavatkozó már nem cselekedhetett sikeresen. (Német pr. 68. §. és Magyary Perjog 258.) Arra az igen



Harmadik személynek a választott bíróság eljárásban való ilyen szereplése tehát a mellékbeavatkozás fogalmi körén kívül eső jelenség, amelyből egyébiránt — mint Hellwig (System II. 120.) helyesen emeli ki — még az sem következtethető, hogy az illető személy ily módon hallgatólagosan a maga részéről is hozzájárult volna a választott bírósági kikötéshez.<sup>1)</sup>

A *perbehívás* abból áll, hogy a bíróság az egyik peres fél kérelmére egy harmadik személyt felhiv arra, hogy a folyamatban levő perbe mellékbeavatkozóként folyjon be. Ha a perbehívott a perbehívóhoz csatlakozik, mellékbeavatkozóként szerepel, ha ellenben a felhívásnak nem tesz eleget, úgy egyfelől nem élvezi azt az előnyt, hogy a perbehívót a perben támogathatja és pervitelét a szükséghez képest ellenőrizheti, másfelől viszont feltétlenül beáll reá nézve a mellékbeavatkozásnak az az említett hátrányos következménye, hogy az ítélet helytelenségét fel nem hozhatja és a fél hibás pervitelére csak az érintett korlátok között hivatkozhatik.

A perbehívás tehát a mellékbeavatkozás joghatásainak kényszerű előidézésére irányul, miért is nem szerepelhet a választott bírósági eljárásban, amelyben a mellékbeavatkozásnak s így avatkozási jogkövetkezményeknek a fentebbiek szerint nincsen helye.

A választott bírósági eljárás folyamatban létének harmadik személlyel való perbehívásszerű közlése tehát nem jár azokkal a processzuális hatásokkal, amelyeket részleteztünk; hogy esetleg egyéb joghatása van-e, arra nézve a magánjog szabályai irányadók.

érdekes kérdésre, hogy miként állunk a mellékbeavatkozás joghatásaival abban az esetben, ha az ítélet jogereje a mellékbeavatkozónak az ellenfélhez való viszonyára is kiterjed, itt nem terjeszkedhetünk ki. Erre nézve l. Magyary id. h. és Hellwig: System I. 232.

<sup>1)</sup> Meg kell azonban említenünk, hogy a beavatkozás kizártsága mellett felhozottakkal szemben nálunk az irodalom (l. Kovács Ügyvédek Lapja 1921. évi 7. sz.) és a bírói gyakorlat is a mellékbeavatkozás (perbehívás) megengedése felé hajlik. Ami különösen az utóbbit illeti, a budapesti kir. ítélőtábla (4. P. 6745/1920. sz. Polg. Törv. Jog Tára III. 1. l.) kimondotta, hogy „a Pp. 84. §-a szerinti mellékbeavatkozásnak nem csak a választott bírósági szerződést aláírt felek között, hanem olyan harmadik részéről is van helye, akinek jogi érdeke a választott bírósági pernek egyik fél részéről való megnyerése tekintetében nem kisebb mint ha magának a választott bírósági szerződésnek lett volna egyik résztvevője. Ilyen pl. a felperesnek beavatkozóként önként jelentkező jogutóda, akit a kizárással indokolatlan súlyos sérelem érhetne azzal, hogy a peres felek netalán perbeli mulasztásait vagy szándékos cselekményeit többé helyre nem hozhatná.“ Figyelemreméltó, hogy az itt említett esetben a felperes jogutóda mellékbeavatkozását csak a választott bírósági ítéletnek a bírósági tagok díjazását megállapító része ellen a Pp. 776. §-ának utolsó bekezdése alapján beadott felfolyamodásával kapcsolatban, vagyis akkor jelentette be, amikor a választott bíróság már meghozta — azonnal jogerős — ítéletét, de az ítélőtábla azt mégis a Pp. 85. §-a értelmében kellő időben történtnek fogadta el.



## 16. §. Kötve van-e a választott bíróság az anyagi jog szabályaihoz ?

Miután az előbbi §.-okban a választott bíróságra irányadó eljárási (alaki) szabályokat tárgyaltuk, áttérünk arra a kérdésre, hogy mennyiben köteles a választott bíróság az anyagi jog szabályait alkalmazni.<sup>1)</sup>

Ha a választott bírósági szerződés céljából és a választott bíró feladatából indulunk ki, azt látjuk, hogy a választott bíró feladata eldönteni a magánjogi vitás ügyet az erre egyébként hivatott állami bíró helyett a jogerős bírói ítélet hatályával vagyis ugyanazzal a hatállyal mint az állami bíró. Minthogy pedig az állami bíró ítélete szabályként nem új magánjogi hatásokat hív életre, hanem csupán múlt tények folytán már beállott joghatásokat állapít meg kötelezően, a választott bíró ítélete is csak már létező jogokat deklarálnak és újakat nem konstituálhat. Már pedig az utóbbira vezetne az, ha a választott bíró nem volna kötve az anyagi jog szabályaihoz. Ekkor a kiderített tényekre nem a jog által meghatározott, hanem más szabályokat alkalmazhatna, aminek következtében azokhoz a tényekhez, amelyek a reájuk irányadó jogszabályok szerint bizonyos joghatásokat már létrehozta, ezektől eltérő új joghatások fűződnének. Ítélete tehát magánjogot alakító (teremtő, változtató vagy megszüntető) volna. Ha a választott bíró a törvény értelmében hivatva volna a magánjogi vonatkozásoknak ilyen megváltoztatására, akkor az így létrejött magánjogi helyzetet minden harmadik személynek respektálnia kellene, ami nyilvánvalóan nem forog fenn, mert a választott bírósági ítélet hatálya, mint alább kifejtjük, csak magukra a felekre terjed ki.

A választott bíró állásából és feladatából, úgy amint azt a törvény felfogja, arra lehet tehát következtetni, hogy ő is a jogszabály szerint köteles dönteni.

Másfelől azonban láttuk, hogy az egész választott bírósági intézményt a feleknek alig korlátolt rendelkezési joga uralja nemcsak létrejövetelében, hanem az eljárás lebonyolódásában is. Önként adódik ebből az a kérdés, hogy a felek rendelkezési joga

<sup>1)</sup> Ez a kérdés alapvető fontosságu és egyike a legnehezebbeknek. Beható feldolgozásával alig találkozunk. *Nálunk* l. Magyary: Alaptanok 19. l. és Jogi dolgozatok a Jogt. Közl. 50 éves fennállásának emlékére (1916.) 431. l. A német irodalom is csak újabban kezd vele részletesebben foglalkozni: *Oertmann*: Schiedsrichter und staatliches Recht (ZZP. XLVII. 105—149.). — *Breit*: Leipziger Zeitschrift 1918. évi 21. sz. — *Leist*: Schiedssprüche gegen zwingendes Recht. (1900.) — *Haffner*: Das kaufmännische Schiedsgericht (1911.) 7—18.



nem terjed-e ki arra is, hogy a választott bírának az alkalmazandó magánjogi szabályok tekintetében is kötelező utasítást adhassanak.

Hiszen a felek a Pp. 776. §-a szerint úgy is csak olyan jogaitak tehetik választott bírósági döntés tárgyává, amelyek fölött szabadon rendelkezhetnek.

Abból, hogy a felek *magánjogaik* felől (legalább is a vagyoni jog körében) rendszerint szabadon rendelkezhetnek, arra szokás következtetni, hogy rendelkezési joguk a *jogszabályokra* is kiterjed. Ez ellen azonban komoly aggály merül fel a *kogens jogszabályok* tekintetében. Ha a felek a választott bírót ezeknek figyelembevétele alól is felmenthetnék, akkor a választott bírósági szerződés volna „az az eszköz, amellyel a felek a megállapodás útján egyébként meg nem változtatható kényszerítő szabályokat illuzóriusakká tehetnék oly módon, hogy az ügylet megkötésénél megegyeznek abban, hogy az esetleg felmerülő viták választott bírák által döntenődök el, akik fel vannak mentve mindennemű tételes jogszabály alól. Eképpen az állam önmagával jutna ellentétbe, ha egyfelől bizonyos megállapodásokat köztekintetekből semmisség terhével tilalmaz, másfelől azonban mégis szankcionálna olyan választott bírósági ítéleteket, amelyeknek egyedüli rendeltetése az, hogy az említett tilalmakat megkerüljék.“ (Lindheim i. m. 36. és ugyanígy az osztrák pr. 595. §. 6. pontjának miniszteri indokolása).

Ez a szempont oly súlyosan esik a latba, hogy egy tekintélyes része azoknak az íróknak, akik egyébként azt tanítják, hogy a választott bírák az anyagi jog tekintetében teljesen szabadok, kivételt tesz ez alól a kényszerítő jogszabályokra vonatkozólag, amelyektől szerintük a választott bírák sem térhetnek el.

Igy állunk a kényszerítő jogszabályokkal, de csak van rendelkezési joguk a feleknek a *diszpozitív szabályok* fölött?

Hiszen a kényszerítő magánjogi szabályok sem mind egyenlő erejűek, sőt némelyikük úgy tűnik fel, mintha érinthetlensége csak bizonyos időre terjedne és annak leteltével alá volna vetve a fél rendelkezésének, így pl. az elévülés (Bsz. 1081. §.). vagy a dolusért való felelősség (Bsz. 906. §. 2. bek.) kizárásának tilalma. A kényszerítő jogszabály fölötti rendelkezhetőség azonban a felhozott esetekben csak látszat; a fél csupán a beállott elévülés folytán keletkezett ellenjogáról vagy az ellenfél dolusán alapuló kártérítési jogáról mondhat le, de nem rendelkezhetik magáról arról a *kogens* szabályról, hogy az elévülést, illetőleg a dolusért való felelősséget előre kizárni nem lehet.



Oertmann (i. m. 129—130.) szerint ezt kell szem előtt tartani a diszpozitív magánjogi szabályoknál is.

A felek rendelkezése ezekkel szemben nem abban áll, hogy azokat kizárják, hanem hogy ők maguk állítanak fel olyan szabályokat, amelyek a jogviszonyuk körében a jövőben felmerülhető tények jogi hatásait már előre megszabják és így szükségtelenné teszik azoknak a szabályoknak alkalmazásba vételét, amelyeket a tételes jog éppen csak arra az esetre állított fel, ha a felek maguk nem rendelkezének.

Ezeket a diszpozitív szabályokat a választott bíró éppen úgy, mint az állami bíró is respektálni tartozik.

A multban létrejött jogviszonyra nézve azonban tulajdonképpen már nem arról van szó, hogy valamely — egyébként diszpozitív — jogszabály arra alkalmaztassék-e vagy nem, hiszen a jogviszony már keletkezésével az illető jogszabály uralma alá jutott, a jogviszony tekintetében felmerült tények az akkor irányadó jogszabályok értelmében már jogi hatásokat szültek, a feleknek jogaik és kötelezettségeik keletkeztek.

Ha tehát a felek az ügyet ilyen stádiumban bizzák választott bíróra azzal, hogy azt a tételes jog szabályaitól függetlenül döntse el, voltaképpen már létrejött alanyi jogaiknak megváltoztatására, jogi helyzetüknek *rendezésére* jogosítják fel őt. Ezt a felek kétségkívül megtehetik, de az ilyen szerződés nem választott bírósági szerződés, hanem feltételes egyesség vagy a compromissumtól fogalmilag különböző jogrendezésre felhatalmazó szerződés. Ilyen esetben tehát nem jön létre érvényes választott bírósági szerződés s így a harmadik személy döntése a Pp. 784. §. 1. pontja alapján megtámadható.

Oertmann-nak ez az éleselméjű, de igen mesterkélt okoskodása (i. m. 128—130.) azon áll vagy esik, hogy elismeri-e jogunk ezt a merev különböztetést a vitás ügy eldöntése és rendezése között.

A *jogrendezésre* hivatott barátságos egyeztetőnek és a *döntésre* választott bírónak elválasztása igen régi keletű, amennyiben a középkori olasz jogtudomány nyomán általánosan elterjedt ama különböztetésen alapszik, amelyet már Durantis <sup>1)</sup> tett meg az *arbitër* között, aki köteles „*iuris ordinem observare*“ és az *arbitrator* között, aki a méltányosság szerint jár el, mint *amicabilis compositor*. Végeredményben ez a felfogás a római jogra <sup>2)</sup> megy vissza,

<sup>1)</sup> De arbitro et arbitratore (Ed. Venetiis 1577. I. 105.), idézi Kohler: Gesammelte Beiträge 267.

<sup>2)</sup> L. 76. Dig. XVII. 2. pro socio.



amely szerint kétféle arbiter van: a compromissum alapján eljáró valódi választott bíró, akinek ítélete feltétlenül kötelező „sive aequum sit, sive iniquum“ és az olyan arbiter, akinek határozata „ad boni viri arbitrium redigi debet“.

Kifejezett törvényi elismerést nyert ez a megkülönböztetés modernebb törvényekben is, így a francia és annak nyomán az olasz perrendben.<sup>1)</sup>

Míg azonban az olasz perrend ehhez a megkülönböztetéshez fontos gyakorlati jogkövetkezményeket fűz, amennyiben az „amichevoli compositori“ által hozott ítéletet különös elbánásban részesíti az által, hogy kizárja vele szemben az egyébként megengedett fellebbezést (28. §. 1.) és semmiségi panaszt (31. §. 1.), addig a francia code de procédure civile 1019. §-a megelégszik annak kimondásával, hogy a felek az amiable compositeur szerepével is felruházhatják az arbitert, akinek eljárása és döntése azonban ilyenkor ugyanolyan jogi elbánásban részesül, mint egyébkor.

„Les arbitres et tiers arbitres décideront d'après les règles du droit, à moins que le compromis ne leur donne pouvoir de prononcer comme amiables compositeurs.“

Hogy a Pp. is feltételezi annak lehetőségét, hogy a felek a választott bírónak az anyagi jog szigorú alkalmazásától független szerepet juttathatnak, kitűnik a Pp. 1893. évi előadói tervezetének indokolásából, amely a német ZPO. szerkesztőinek gondolatmenetét<sup>2)</sup> követve így szól:

„A választott bírák nem annyira a szigorú jogot alkalmazzák, hanem az ellentétes érdekeket kiegyenlíteni hivatvák „comme amiables compositeurs“ mint a francia perrend mondja.“

Az Oertmann-féle nézettel ellentétben nem is tartjuk kétségesnek, hogy bírói gyakorlatunk érvényesnek fogja elismerni az olyan compromissumot, amelyben a felek diszpozitív jellegű magánjogi szabályok alkalmazása alól a választott bírót felmentették s így mintegy konstitutív jogrendezésre is felhatalmazták és nem fogja megengedni az így létrejött választott bírói ítélet érvénytelenítését a Pp. 784. §. 1. pontja alapján.

Magyary, aki hazai irodalmunkban először elemezte ezt a nehéz kérdést, már Alaptanaiban (19. l.) azt tanította, hogy a választott bíró kötelessége kiterjed arra is, hogy az esetre a megfelelő jogszabályt alkalmazza s ujabban ezt a tételt a választott bíróság ítéletindokolási kötelességéből véli levezethetőnek: A választott

<sup>1)</sup> Legujabban az új kánonjogi kodexben is!

<sup>2)</sup> L. a ZPO. 1874. évi tervezetének indokolását.



biróság az ítélet indokolásában köteles beszámolni arról, hogy a tényeket jól derítette ki és azokra a jogszabályokat jól alkalmazta, tehát ez is jele annak, hogy nincs felmentve az anyagi jogszabályok alkalmazása alól. A felek azonban elengedhetik az indokolást, amikor elesik a választott bíró jogalkalmazási tevékenysége ellenőrzésének egyetlen eszköze s így a választott bírónak módja van arra, hogy valósággal barátságos egyeztetőként (*amicabilis compositor*) járjon el és a bíráskodás teréről egészen letérjen a rendezés alapjára.<sup>1)</sup> Magyary tehát fix kritériumot keres arra, hogy mikor térhet el a választott bíró tulajdonképpeni feladatától a megállapító döntéstől a jogszabályoktól független rendezésre és ezt akkor tartja megengedettnek, ha a felek az ítélet indokolását elengedték. Minthogy azonban az indokolásnak (mint a 19. §-ban kifejtjük) jóformán csak formailag kell az ítéletben szerepelnie, de sem teljesnek, sem kimerítőnek, sem meggyőzőnek nem kell lennie, az anyagi jogszabályok szigorú alkalmazásától való eltérésnek a lehetősége akkor is megvan, ha a felek nem engedik el az indokolást.

*Ezért véleményünk végeredményben az, hogy a választott bírónak szabályként alkalmaznia kell az anyagi jogszabályokat s a köztekintetektől felállított kogens jogszabályok alkalmazásától a felek sem menthetik fel, de a diszpozitív szabályoktól eltérhet, ha a feleknek ez az akarata. A felek erre irányuló akaratukat nem csupán az ítéleti indokolás elengedésével, sőt általában nem csak kifejezetten nyilváníthatják, hanem hallgatólagosan is, különösen azzal, hogy milyen személyeket választanak bírakká, mert igaza van Haffnernak (i. m. 9.) abban, hogy ha pl. valamely jogi fakultásnak egy tagját teszik meg arbiternek, akkor nyilván a törvénynek és csak a törvénynek alkalmazására irányul akaratuk, míg abban az esetben, ha két kézműves egyik szakmatársát választja bírónak, ettől nem fognak jogtudást várni és éppen ezért nem is fognak tőle a jog pontos alkalmazásával hozott ítéletet követelni.*

Ez a felfogásunk eléggé lényegesen tér el az uralkodónak mondható nézettől, amely szerint a választott bíróságnak lényegéhez tartoznék, hogy egyáltalában nincsen kötve a tételes anyagi jog szabályaihoz.<sup>2)</sup>

Az uralkodó nézet a legfőbb törvényi támogatást abból meríti, hogy a Pp. szerint anyagi jogszabályok mellőzése vagy megsértése nem szolgál alapul a választott bírósági ítélet érvénytelenítésére.

<sup>1)</sup> Jogi dolgozatok 431—432.

<sup>2)</sup> Így pl. Lammasch is i. m. 9.



Ezzel szemben azt az ellenvetést lehetne ugyan tenni, hogy ez az érv nimium probat, mert épp oly joggal lehetne akkor állítani azt is, hogy a kir. Curia tanácsai sem kötelesek az anyagi jogot alkalmazni, mivel ítéletük ellen nincsen további jogorvoslat. A kir. Curia biráinál és általában az állami bíróságoknál azonban más a helyzet, mert ezeknél törvény (1869:IV. tc. 19. §.) mondja ki kifejezetten azt, hogy „a törvények, a törvények alapján keletkezett s kihirdetett rendeletek s törvényerejű szokás szerint tartoznak eljáráni és ítélni.“ És ezzel korrespondeál az állami bírák szigorú büntetőjogi, fegyelmi és anyagi felelőssége, holott a választott bírákra nézve a törvényhez kötöttség sehol sincs kifejezetten megszabva és egyébként sem tartalmaznak törvényeink a választott bírák büntetőjogi vagy magánjogi felelőssége tekintetében olyan szabályt, amelyből arra lehetne következtetni, hogy az anyagi joghoz szigorúan kötve volnának. Különösen nincsen jogunkban olyan büntető rendelkezés, amely a választott bíró által a felek előnyére vagy kárára elkövetett rosszhiszemű jogferdítést pönalizálná.

Továbbá igaz az is, hogy a Pp.-nak abból a rendelkezéséből, amely a választott bírakat felmenti az *eljárás*i jogszabályok alkalmazásától, nem lehet a contrario arra következtetni, mintha a törvény az arbiterek szabad belátására bízott eljárás szabályokkal ellentétben az alkalmazandó anyagi jog tekintetében viszont a választott bírák kötöttségéből indult volna ki. A szóban levő szabály felállítása olyan különleges — a 14. §-ban fentebb érintett — szempontokból történt, amelyek az anyagi jogszabályokra nem találnak s így itt sem pro, sem contra érvre alapot nem szolgáltatnak.

Téved azonban az említett felfogás akkor, midőn nem veszi eléggé figyelembe a választott bírósági szerződés célját s az egész intézmény jogi természetét, különösen annak mai erősen processualis kiképzését, valamint azt, hogy a Pp. a választott bírósági ítéletnek anyagi okokból való érvénytelenítését noha csak kivételesen, de mindenestre jóval tágabb körben engedi meg, mint ezt általában hinni szokták.

Ebből a szempontból ugyanis, amely bővebb kifejtést érdemel, az érvénytelenítési keresetnek következő esetei jöhetnek tekintetbe;

1. ha választott bírósági szerződés nem volt, vagy ha nem érvényesen vagy nem az eldöntött ügyre vonatkozólag lett kötve, valamint ha az ítélelhozatal előtt hatályát veszttette (784. §. 1.);

2. ha az ítélet a felek kérelmén túl terjeszkedik (784. §. 5. első mondat);



3. ha az ítélet a 782. §. ellenére nincs indokolva (784. §. 5. második mondat);

4. ha az ítélet a törvény szerint meg nem engedett cselekményre kötelez (784. §. 7.);

5. ha olyan fél, akinek perbeli cselekvőképessége nem volt, az eljárásban nem törvényes képviselő által vett részt (784. §. 8. és 563. §. 4.);

6. ha valamelyik fél nevében harmadik személy meghatalmazás nélkül járt el (784. §. 8. és 563. §. 5.);

7. ha az ítélethozatalban oly bíró vett részt, aki a perben hivatali kötelességét valamelyik féllel szemben büntető törvénybe ütköző módon megszegte (784. §. 8. és 563. §. 7.).

Ezekből kitűnnek a következők:

1. A törvény kifejezetten megjelöl egyes jogszabályokat — így a törvényes és jogügyleti képviselőre vonatkozókat (fentebb 5. és 6.) — amelyeket a választott bírák alkalmazni tartoznak, mert ellenkező esetben ítéletük megtámadható és ők kártérítési felelőségbe sodródnak.

2. A feleknek a jogszabály alkalmazása tekintetében adott utasítása esetleg a választott bírósági ítélet megtámadhatóságát idézheti elő, ha u. i. a megállapodás olyan, hogy magát a választott bírósági szerződést egészen vagy részben érvénytelenné teszi. (784. §. 1.)

Itt különböztetni kell:

a) A felek olyan jogviszonyt bocsátanak a választott bíróság döntése alá, amely tiltó törvénybe vagy a jó erkölcsökbe ütközik. Mithogy az ilyen jogügylet semmis, abból nem is származnak olyan jogok, amelyek fölött a felek szabadon rendelkezhetnének. Alkalmas tárgy hiányában (Pp. 767. §.) tehát a választott bírósági szerződés érvénytelen s az ítélet megtámadható (784. §. 1.).

b) Nem minden kényszerítő jogszabály bir azonban tiltó törvény erejével. Lehetséges, hogy a kogens szabályba ütköző ügylet nem semmis, hanem a jog tőle csak a kikényszeríthetőséget tagadja meg, (pl. játék vagy különbözeti ügyletek) vagy hogy az illető jogviszony nem egészében, hanem csak bizonyos vonatkozásaiban van kogenter szabályozva, pl. hatálytalan a pactum ne dolus praestetur (Bsz. 906. §. 2. bek.) valamint bizonyos esetekben az eladó (Bsz. 1169. §.) vagy a bérbeadó (Bsz. 1243. §.) szavatosságának kizárása vagy korlátozása is, vagy a bérlő lemondása a rögtöni hatályu felmondás jogáról a Bsz. 1241. §. esetében. (L. még a szolgálati szerződés tekintetében a Bsz. 1312—14. §-ait.)



Ha a felek a választott bírósági szerződést egyenesen azzal a célzattal kötik meg, hogy ezen a módon az ilyen kogens szabályt megkerüljék, akkor a szerződés mint in fraudem legis kötött ügylet érvénytelen s a választott bírósági ítélet megtámadható (784. §. 1.).

c) Ha a felek a törvényt nem is akarták egyenesen megkerülni, de kifejezetten meghagyták vagy akár csak megengedték a választott bíróságnak, hogy valamely kényszerítő jogszabályt ne vegyenek figyelembe, úgy az egész választott bírósági szerződés ugyan nem semmis, de az illető megállapodás érvénytelen, mert kogens jogszabály félretételére irányul, illetőleg ad módot s így a törvény céljával ellenkezik.

d) Az említetteknel gyakoribb eset lesz az, midőn a feleknek a döntésnél irányadó elvek meghatározására vonatkozó akarata a választott bírósági szerződésben nem kifejezetten a kényszerítő szabályok ellen irányuló élel, hanem általánosabban vagy burkoltabban nyilvánul meg. Oertmann ilyenkor fentebb vázolt elvi felfogásához képest itt azt tartja döntőnek, hogy a feleknek a szerződésből kitűnő akarata végeredményben döntésre, vagyis a jogszabály értelmében beállott joghatások kötelező megállapítására avagy új magánjogi helyzet teremtésére, jogalakításra, konstituálásra, rendezésre irányul-e. Ha az utóbbira céloz, úgy szerinte az ügylet nem választott bírósági szerződés és ekkor megengedné a választott bírósági ítélet érvénytelenítését a 784. §. 1. pontja alapján. Ezt a már említett okokból a mi jogunk szempontjából helytelennek tartjuk, de még ha elfogadnók, sem érvényesülhetne az a gyakorlatban, mert a compromissum ilyen tartalmának megállapíthatása a már részletezett körülmények folytán igen nagy nehézségekbe fog ütközni és már ez okból is vajmi gyakran előfordulhat, hogy a választott bíróság mégis jogrendező tevékenységet fejt ki, ami érthető is, mert a rendezés (konstituálás) és jogmegállapító döntés (deklarálás), bár fogalmilag élesen elkülöníthetők, a gyakorlatban nem mindig választhatók el szorosan. Ha tehát ilyen esetekben a választott bírósági ítélet megtámadhatóságát kizártnak tekintjük is, ebből korántsem következik, hogy a választott bírák működése ilyenkor nem lehet jogalkalmazás, nem volna bíráskodás. Különösen téves volna azt hinni, mintha az a szerződési kikötés, hogy a választott bírák a *méltányosság*, szerint döntsének, feltétlenül a rendezésre szóló felhatalmazást, az állami bírótól eltérő feladatot foglalna magában. Hiszen a méltányosság szabályai részei a jognak, különösen az olyan jogrendszernek, amelyben nemcsak a kereskedelmi



(K. T. 267. §.), hanem az általános kötelmi,<sup>1)</sup> sőt a személyi,<sup>2)</sup> dologi<sup>3)</sup> és öröklési<sup>4)</sup> jog is át meg át van itatva a méltányosságtól, amely jogrendszer számtalan esetben maga is a méltányosságot állítja bíró elé, mint ítélkezésének egyedüli zsinórmértékét. Jórészen csak látszólagos ellentétet tartalmaz tehát az állami és a választott bírónak az a kedvelt szembeállítás, hogy az egyik a jog, a másik ellenben a méltányosság szerint ítél. Minthogy a méltányosság szabályait a tételes joghoz tartozóknak tekintjük, azt az elvi felfogásunkat, hogy a választott bíró szabályként köteles az anyagi jogszabályokat alkalmazni, nem érheti szemrehányás azon a címen sem, hogy nem engedünk teret a választott bíró méltányos belátásának, amelynek érvényesülését sokan az egész intézmény céljának tartják. Sőt még azt is elismerjük, hogy a választott bírósági eljárásban a méltányos belátás hatályosabban érvényesülhet, mint az állami bíró előtt, de ennek főoka nem a választott bírónak az anyagi jogszabály alkalmazásától való állítólagos függetlenségében van, hanem egyrészt ellenkezőleg az eljárási szabályok megállapítása tekintetében elfoglalt szabad állásában, másrészt azokban a személyes tulajdonságokban rejlik, amelyek benne, aki a felek választásából és bizalmából nyeri tisztét, rendszerint megvannak. Helyesen mondja Haffner (i. m. 11.), hogy az a bíró, akit a kereskedők a maguk köréből választanak ki kereskedelmi jogvitájuk eldöntésére, elsősorban azzal tűnik ki az állami bíró fölött, hogy pontosabban ismeri a forgalmi szokásokat és azt, amit a kölcsönös bizalom és tisztesség a kereskedőtől megkíván. De nemcsak a kereskedők, hanem más felek is leggyakrabban azért mennek választott bíróhoz, mert különleges szaktudást és viszonyaiknak behatóbb ismeretét tételezik fel nála. Ezen ismeretek folytán pedig a választott bíró sokkal inkább van abban a helyzetben, hogy döntését a konkrét eset körülményeinek megfelelően vagyis a méltányosság szerint hozhassa meg.

A bizonyítékok mérlegelésének szabadsága folytán a rendes perben sincs kizárva annak a lehetősége, hogy a bíróság bizonyítottaknak, illetve bizonyítatlanoknak vegyen egyes tényeket főleg csak azért, mert meggyőződése szerint az azokhoz fűződő jogkövetkezmények a félre nézve méltányosak illetőleg méltánytalanok volnának. Szerfölött korlátozza természetesen ezt a lehetőséget az állami

<sup>1)</sup> Ptkj. 754., 756., 768., 780., 782., 831., 864., 885., 921., 1289., 1325., 1338., 1340., 1351., 1357., 1394., 1398., 1405., 1486., 1488. §§.

<sup>2)</sup> Ptkj. 25., 32., 71., 192., 185., 239., 292. §§.

<sup>3)</sup> Ptkj. 433., 474., 475., 482., 493., 512., 521., 583. §§.

<sup>4)</sup> Ptkj. 1555., 1680., 1695., 1696., 1940., 1950. §§.



birónak részletes indokolási kötelessége és a határozata ellen használható jogorvoslat. A választott bíróság eljárása azonban nemcsak ezektől a korlátoktól ment, hanem általában a választott bírák szabad belátásától függ s így ezek nemcsak a bizonyítékok mérlegelésénél, hanem már a bizonyítás elrendelésénél és mikénti felvételénél is érvényesíthetik az említett szempontokat. Ennek a mozgási szabadságnak kétségtől megvan a maga árnyoldala is,<sup>1)</sup> de tagadhatatlan, hogy viszont a lelkiismeretes választott bíró kezében a méltányosság fokozottabb érvényesülésének lehet eszköze.

3. Eddig csak azt vizsgáltuk, hogy mi befolyása van az ítélet érvényességére annak, ha a választott bíró a feleknek a szerződésben kifejezésre jutó akaratából hagyja figyelmen kívül az anyagi jog szabályait.

Kutassuk most azt, hogy milyen következmény áll be akkor, ha a választott bíróság önkényesen teszi túl magát az anyagi jog szabályain?

a) Ennek a legsúlyosabb esete elvben az, ha az anyagi jogszabály nem alkalmazása vagy megsértése egyenesen büntető cselekménynek minősül. Minthogy azonban büntetőjogunkban nincs olyan rendelkezés, amely ezt a jogszabálysértést a választott bíróra nézve külön pönalizálná, a Pp. 784. §. 8. pontjában ezen a címen engedett megtámadási jognak nincsen fogható tartalma.

b) Ugyancsak szembeötlő megsértése az anyagi jognak, ha a választott bíró annak valamely *kogens* szabályát teszi *önkéntesen* félre és igen érthető volna, ha ezt a tételes jog az ítélet érvényére kiható szankcióval sújtaná. Így tett már a porosz AGO. is: Die Schiedsrichter müssen sowohl bei der Erörterung, als bei der Entscheidung der Sache die wesentlichen Vorschriften der Landesgesetze befolgen. (I. r. 2. c. 171. §.) Der Ausspruch des Schiedsrichters ist nichtig, wenn gegen ein den vorliegenden Fall ganz klar entscheidendes Landesgesetz erkannt worden ist. (U. o. 172. §. 2.)<sup>2)</sup>

A modern törvények közül pedig az osztrák pr. helyezkedett arra az álláspontra, hogy a választott bíróság ítélete hatálytalan, ha kényszerítő jogszabályokba ütközik.<sup>3)</sup> (595. §. 6.)

<sup>1)</sup> Leist, (i. m. 9.) aki egyébként először utalt a szövegben említett jelenségre, felhossa, hogy a választott bíróság a különbözeti ügyletből eredő követelést is joghatályhoz segítheti egyszerűen úgy, hogy az ügyletet játékká minősítő körülmények bizonyítását megnehezíti, szigorubban veszi, mint a rendes bíróságok.

<sup>2)</sup> Ugyanígy már a német közönséges jog is. Glück i. m. VI. 99.

<sup>3)</sup> V. ö. az osztrák végrehajtási törvény életbeléptetési törvényének 29—30. §-ával is! Rendkívüli figyelmet érdemel az 1924. május 13-i *német perrendi novella* (Z P O. 1042. §.), mely szerint a választott bírósági ítélet külön per nélkül egyszerű végzéssel végrehajthatónak nyilvánítható, *kivéve*, „ha az ítélet tultette magát olyan törvényes rendelkezésen, amelynek alkalmazásáról a felek jogérvényesen le nem mondhattak volna“.



A Pp. ellenben csak arra az esetre mondja ki az ítélet megtámadhatóságát, ha a választott bírósági ítélet a törvény szerint meg nem engedett cselekményre kötelez. (784. §. 7.) Látszólag tehát csak a tiltó törvény erejével bíró kogens szabályok megsértése teszi érvénytelenné az ítéletet, de közelebbről vizsgálva az idézett szabálynak jelentősége még ennyire sem terjed.

Az indokolás (506. l.) szerint ez a rendelkezés megegyezik az 1881: LIX. tc. 77. §-ának f) pontjával (mely fellebbezést engedett a választott bírósági ítélet ellen, ha ez végre nem hajtható) és azzal van indokolva, hogy a rendes bíróság az ilyen ítéletet végre nem hajthatja. A Pp. 1893. évi tervezetének indokolása (301. l.) pedig ezekhez még a következőket teszi hozzá: „Miután a választott bíróság nem közvetlen állami szerv, gondoskodni kellett azon esetről, midőn az törvény szerint meg nem engedett cselekményre kötelezi a feleket. Az 1881: LX. tc. 3. és 4. §-a szerint az osztrák, valamint a külföldi bíróságok végrehajtás iránti megkeresései nem teljeshitők, ha a teljesítmény hazai tiltó törvénybe ütközik. Ezen övrendszabály a választott bírósággal szemben sem mellőzhető“.

Eredetileg tehát a Pp. tervezete a külföldi bíróság ítéletét és a választott bírósági ítéletet a végrehajthatóság szempontjából egyenlő tekintet alá kívánta vonni és az utóbbitól az érvényességet ugyanazokban az esetekben tagadta meg, amikor az előbbinek végrehajthatóságát nem ismerte el. Utóbb azonban ez az összhang megbomlott, mert a Pp. végleges szövege, míg egyfelől a választott bírósági ítélet megtámadhatóságára vonatkozó említett rendelkezést változtatlanul hagyta, addig másfelől a külföldi bíróság ítéletétől az elismerést sokkal tágabb körben vonta meg, nevezetesen arra az esetre (Pp. 414. §. 5.), ha az ítélet érvényességének elismerése hazai jogerős ítélettel, a közérkölcsiséggel vagy hazai törvény céljával ellenkezik. A külföldi ítélet tehát nem fogadható el érvényesnek, ha maga az a jogügylet, amelynek alapján teljesítést ítélt meg, ütközik hazai tiltó törvénybe vagy a jó erkölcsökbe. A választott bírósági ítélet ellenben, ha a Pp. 784. §. 7. pontját szószerint vesszük, ilyen esetben nem érvényteleníthető, hanem csak akkor támadható meg, ha maga az a teljesítmény, az a cselekmény tilos, amelyre a választott bírósági ítélet kötelez. A 784. §. 7. pontjára alapított megtámadás köre ilyen értelmezés mellett rendkívül szűk lesz, mert könnyen belátható, hogy habár az alapügylet még olyan nyilvánvalóan tilos vagy erkölcstelen is, az ténykedés, hogy a



marasztalt fél a választott bírósági ítélet értelmében bizonyos összeget lefizet, önmagában még nem tiltott cselekmény.<sup>1)</sup>

Érvénytelenítési keresetnek lesz tehát helye olyankor, amidőn nem a választott bírósági ítéletben foglalt kötelezés, hanem maga a marasztalt félre rótt cselekmény megtétele ütközik törvényes tilomba, pl. ha a választott bírósági ítélet valamely részvénytársaságot a saját részvényeinek megvételére vonatkozó szerződés teljesítésre kötelezne. (Leist i. m. 17.)

Némileg kiterjesztjük a 784. §. 7. pontjának alkalmazhatóságát, ha a magánjogból (Bsz. 748—749. §§.) meritett hasonyszerűség útján a tiltott cselekménnyel egy tekintet alá vesszük azt is, mely a *jó erkölcsökbe* ütközik, vagy amelynek megtétele *jogilag lehetetlen* (pl. ha a választott bírósági ítélet egy telekkönyvbe be nem jegyezhető jog bejegyzésére kötelez (RG. LVII., 74.). Már sokkal nagyobb jelentősége van annak, ha a fentebb idézett indokolásban világosan kifejezésre jutó törvényhozói intenciónak megfelelően idevonjuk az olyan cselekményeket is, amelyeknek megtétele önmagában nem tilos ugyan, de *végrehajtásilag ki nem kényszeríthető* (pl. házasságkötés).

Ezen szempont alá esnék a 8%-nál magasabb kamat fizetése (v. ö. 1877: VIII. tc. 3. és 4. §§., 1883: XXV. tc. 21. §. és a 24. sz. teljes ülési döntvény indokolásával), bár ellene lehetne vetni, hogy ilyenkor a cselekmény önmagában kikényszeríthető s csak az alapügylettel való összefüggésénél fogva nem kap bírói jogsegélyt; az alapügyletnek ilyen fogyatékossága pedig a fentebb mondottak szerint esetleg a választott bírósági szerződés érvényességét érintheti és így a 784. §. 7. pontjában meghatározott megtámadási jogot állapíthatja meg.

Ez a példa is mutatja azonban, hogy nem volna kifogásolható, sőt a köztekintetből felállított kényszerítő jogszabályok feltétlen érvényesülésének érdekében csak helyeselni lehetne, ha a bírói gyakorlat a 784. §. 7. pontjában adott megtámadási jogot nem tulságosan szigorúan, hanem az érintett okokból és irányban a szó szerinti szövegnél némileg tágabban értelmezné.

c) Ezek után még arra a kérdésre kell megfellelnünk, hogy

<sup>1)</sup> Bírói gyakorlatunk csakugyan ezt a szó szerinti értelmezést tette magáévá és nem ment bele a szövegben alább említett kiterjesztő magyarázatba; a kir. Curia (P. IV. 5318/922, Perj. V. Dt. VIII. 124. sz.) szerint ugyanis: „A Pp. 784. §. 7. pontja szempontjából a választott bíróságnak pénzfizetésre, tehát a törvény szerint *megengedett* cselekményre kötelező ítéletét nem teszi érvénytelené az a körülmény, hogy az ügylet a láncolatlan kereskedés vagy a maximális árak tekintetében felállított tiltó szabályokba ütközik illetve, hogy a kártérítés a maximális ár figyelembe kívül hagyásával ítélt meg”.



befolyásolja-e a választott bírósági ítélet érvényességét, ha a választott bíró jogalkalmazási kötelességét nem a büntető törvénybe ütköző (a) vagy nem az említett (b) szembeötlő módon hanem — gondatlanul vagy akár jóhiszeműen is — egyébként sérti meg.

Oertmann<sup>1)</sup> szerint két esetet kell megkülönböztetni. Ha a választott bíró döntésénél az állami jogrendszer veszi alapul és annak csupán egyes tételeit érti félre vagy hagyja figyelmen kívül, ez ellen ő szerinte sincs orvoslás, mert annak megengedése a választott bírósági ítélet helyességének érdemi felülvizsgálatára vezetne, amit a modern jogok szabályként kizárnak.

Ha azonban a választott bíró a jogrendszernek érvényben levő szabályait vagy a felek jogait *tudatosan* nem veszi figyelembe akkor, Oertmann véleménye szerint, elvileg olyan jogállást bitorol, amely őt mint választott bírót nem illeti meg, nem marad meg a választott bírósági eljárás számára megszabott határok között. A jogrend megsértése ilyenkor nem a választott bírósági ítélet esetleges tartalmában, hanem a választott bíró feladatának formális, elvi félreismerésében rejlik. „Ha elismerjük, hogy ilyen szereppel a választott bírót még a felek maguk sem ruházhatják fel érvényesen, még inkább meg kell engedni az ítélet megtámadását olyankor, amidőn a választott bíró a felek akarata ellenére teszi tul magát feladatának korlátain“.

Ezt a felfogást a fentebbiek alapján elvileg sem osztjuk teljesen, azt pedig, hogy a választott bírósági ítéletnek belőle következő megtámadhatóságát a tételes jog csakugyan elismerné: tagadjuk.

Igy nem ismeri el mindjárt a német jog sem, amelyben Oertmann a szóban levő megtámadási jogot a ZPO. 1041. §-ának 1. pontjára alapítja. Az ebben foglalt megtámadási ok (*Unzulässigkeit des Verfahrens*) a Reichsgericht állandó gyakorlata<sup>2)</sup> szerint nemcsak akkor áll fenn, ha a választott bíróság eljárása egészében (*in abstracto*) volt meg nem engedett<sup>3)</sup>, hanem az esetben is, ha a választott bírósági eljárásnak önmagában ugyan helye volt, de *azon a módon, ahogyan lebonyolított*, nem lett volna szabad lefolyt, vagyis ha az eljárás csak *in concreto* volt helytelen. Éppen ez az utóbbi eset forog fenn Oertmann szerint akkor, ha a választott bíró önkényüleg egyáltalában figyelmen kívül hagyja az

<sup>1)</sup> ZSP. XLVII. 146. s. k. 11.

<sup>2)</sup> RG. XLVII. 426.

<sup>3)</sup> Így, ha választott bírósági szerződés nem volt, vagy nem érvényes, vagy nem az eldöntött ügyre vonatkozólag lett kötve, vagy ha az ítélethozatal előtt hatályát veszítette, avagy ha a választott bíróság alakítására vonatkozó rendelkezések megsértettek. V. ö. Pp. 784. §. 1—2.



anyagi jog szabályait. Ámde ha a Reichsgericht-nek ezt a gyakorlatát — a legtekintélyesebb kommentátorok (Stein II. 1. ad. §. 1041. és Seuffert 2. b) ad §. 1041.) ellenkező nézetével szemben — helyesnek fogadjuk is el, az az érvénytelenítést csak a *szerződésben* megállapított lényeges *eljárási* szabályok megsértésének eseteire korlátozza s így teljesen valószínűtlen, hogy a bíróság a választott bírónak az anyagi jogszabállyal szemben tanusított magaviseletét *eljárási* szabálysértésnek fogja tekinteni.<sup>1)</sup>

Ami az osztrák és a magyar jogot illeti, ezek az idézett érvénytelenítési okot (Unzulässigkeit des Verfahrens) ebben a formában<sup>2)</sup> nem is ismerik és az általuk szabályozott más megtámadási okokat csak igen erőszakos magyarázattal lehetne erre az esetre kiterjeszteni, de viszont tartalmaznak olyan más megtámadási alapokat, melyeknek alkalmazása itt komolyan szóba jöhet. A választott bíró által a most tárgyalt esetben elkövetett jogsértés Oertmann szerint lényegében abban áll, hogy noha a felek döntést, vagyis a létező jogállapot megállapítását kívánták, ő a felek kérelmén túlterjeszkedve, feladatának határait túllépve, deklarálás helyett a konstituálás, a jogrendezés terére tévedt s így talán vitatni lehetne, hogy ez a magaviselete kimeríti az osztrák pr. 595. §. 5. pontjának tényálladékát, mely szerint a választott bírósági ítélet hatálytalan, „wenn das Schiedsgericht die Grenzen seiner Aufgabe überschritten hat“. Ennek a hatálytalansági oknak egyik esete az osztrák bírói gyakorlat (Neumann II. 1640.) szerint az, ha a választott bírósági ítélet a felek kérelmén túlterjeszkedik, amit a Pp. 784. §. 5. pontja külön érvénytelenítési ok gyanánt sorol fel.

E két megtámadási ok, ha különböző terjedelmű is, egy töről (a felek rendelkezési jogából) fakad s ha a most tárgyalt excessus mandati az osztrák pr. 595. §. 5. p. alá lenne vonható, akkor a magyar jog szempontjából a Pp. 784. §. 5. pontja alapján (ultra petita partium történt döntés) lehetne erre az esetre megtámadási jogot konstruálni.

Bírósági gyakorlatunk azonban ezt a rendkívüli mesterkélt értelmezést aligha fogadná el a már érintetteken felül még azért sem, mert a 784. §. 5. pontjában írt megtámadási ok voltaképpen csak a választott bíróság elé terjesztett kérelmeken túlmenő döntésekre vonatkozik (l. alább 19. §. VI. 5.) s minthogy a választott bírósági ítélet érvényteleníthetése csak kivétel a szabálykénti megtámadhatatlanság alól, ezt nem kiterjesztőleg, hanem ellenkezően megszorítólag fogják magyarázni, szem előtt tartva azt a veszélyt, amely abból szár-

<sup>1)</sup> A legújabb német perrendi novella (ZPO. 1042. §.) folytán némileg változott a helyzet.

<sup>2)</sup> V. ö. azonban az előbbi jegyz. és ÖZPO. 595. §. 1.



maznék, ha a rendes bíróság könnyelműen mindig belemenne a választott bíróság által eldöntött ügyek érdemének vizsgálatába. Az ítéletből magából egyébként is csak a legritkább esetekben volna kideríthető, hogy a választott bíróság tulment feladata határain.

A mondottakból kiderül, hogy a választott bíróság önkényesen is tulteheti magát anyagi jogszabályokon, anélkül, hogy ítélete emiatt megtámadható volna. Ebből azonban nem következik a jogszabályoktól való teljes függetlensége. Ellenkezőleg, kötöttsége gyakran nemcsak mint *lex imperfecta* áll fenn, hanem szankcióva is járhat. Ha nevezetesen a jogszabály félretétele a felek kifejezett akarata ellenére történt szándékosan vagy súlyos gondatlanságból, ez a választott bírónak kártérítési felelősségét vonhatja maga után.

### **17. §. Az állami bíróságok tevékenysége a választott bírósági eljárás körül.**

I. Pp. nemcsak megengedi, hogy a felek közérdeket nem érintő minden vitás ügyben választott bírósághoz forduljanak hanem a választott bírósági szerződéshez és ítélethez fűzött perjogi hatásokkal gondoskodik arról is, hogy a választott bírósági eljárás csaknem olyan alkalmas módja legyen a magánjogi vitás ügyek eldöntésének, mint maga a polgári per. Ebből a jelentős szerepből, melyet a Pp. a választott bíróságoknak az igazságszolgáltatás terén juttat, magyarázható meg az állami bíróságoknak közreműködése a választott bírósági eljárás körül.

Az állami bíróságok ugyanis a választott bíróságot eljárásában egyfelől *támogatják*, amennyiben lehetővé teszik az eljárás megkezdését vagy folytatását a választott bírák kinevezése, kizárása és a választott bíróság részéről nem végezhető bírósági cselekmények foganatosítása által, másfelől *ellenőrzik* és ez utóbbi irányu közreműködésük mintegy feltétele azoknak az érintett kedvezményes rendelkezéseknek, amelyekkel a Pp. az intézmény jogi hatásait fokozta.

Ha tehát azt mondottuk, hogy az érvényes választott bírósági szerződés fennállása kizárja az állami igazságszolgáltatást, ez oly értelemben veendő, hogy az állami bíróságok csak magára a választott bírósági szerződés tárgyául szolgáló magánjogi viszonyra vonatkozólag nem végezhetnek perbeli tennivalókat, a választott bírósági szerződésből folyó eljárás lebonyolíthatása és ellenőrzése érdekében ellenben a teendőknek egész sorozata van feladatukká téve.

Az állami bíróságoknak ezek a tennivalói, amelyekben leginkább domborodik ki a mai választott bírósági intézménynek az állami igazságszolgáltatással való szoros kapcsolata, belső termé-



szetüket nézve részben perbeli, részben perenkivüli cselekmények és legcélszerűbben két szempontból csoportosíthatók és pedig a szerint, hogy:

1. a választott bírósági eljárásnak milyen fázisában szükségesek, illetőleg hogy

2. melyik állami bíróság nyújtja közreműködését.

II. Alapul véve az első szempontot, amelynek alapján a részletek tárgyalása szemléltetőbb, látjuk, hogy az állami bíróság

1. fontos befolyással bír a *választott bíróság megalakulására*, amennyiben

a) pótolja a mulasztó fél cselekményét a választott bíró kinevezése által (772. §.),

b) dönt a választott bíró kizárása felől (774. §.),

c) közvetíti a bíróválasztásra szóló felhívást és a választójog gyakorlását tartalmazó nyilatkozatot (770. §. ut. bek.);

2. *közreműködik a választott bíróság eljárásában*, mert

a) jogsegélyt nyújt a választott bíróságnak ama cselekmények tekintetében, amelyeket ez kényszerhatalom hiányában maga nem végezhet (773. §.),

b) pénzbírságban marasztalja azt a választott bírót, aki kötelezettségének nem tesz eleget vagy teljesítésével késedelmeskedik (773. §. 2. bek.),

c) határidőt tűz a késedelmes választott bíróságnak az ítélezésre (780. §.);

3. *szerepet játszik a választott bírósági ítélet és egység létrejövele körül, illetőleg azután is*, amennyiben

a) nála kell letenni a választott bírósági ítéletet és egyességet (782. §.),

b) azt esetleg ő kézbesített (782. §.),

c) ő rendeli el annak végrehajtását (786. §.) és

d) előtte lehet megtámadni a választott bírósági ítéletet vagy egyességet érvénytelenítési keresettel (784. §.) illetőleg annak díj-megállapító részét felfolyamodással (776. §.).<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Kivül esik a választott bírósági eljáráson, de teljesség kedvéért megemlítendő, hogy a rendes bíróság (amelynél a választott bírósági ítéletet vagy egyességet letették) annak hiteles másolatát, a bélyegben lerótt illeték összegének feltüntetésével, az ítélet vagy egység beérkezésének napját követő nyolc nap alatt az illeték kiszabásával megbízott hivatallal minden esetben közölni köteles (l. a törvénykezési illetékekről szóló 1914: XLIII. tc. 72. §-ának 1. bekezdését). Az illeték kiszabásával megbízott hivatal tennivalóiról az idézett §. 2—5. bekezdései rendelkeznek. A választott bírói eljárásban magához a választott bírósághoz intézett beadványok, mellékletek, felzetek, az ott felvett jegyzőkönyvek illetékmentesek, mert ezek tekintetében az idézett tc. nem szab meg illetéket, de ha a beadványt a rendes bírósághoz intézik vagy ott készül



III. A bíróválasztási felhívás stb. közlése és a választott bíróság által nem végezhető bírósági cselekmények foganatosítása (II. 1. c. és 2 a.) a *megkeresésekre általában illetékes járásbíróság* feladata, a választott bírósági ítélet (egyesség) díjmegállapító része ellen intézett felfolyamodás felől pedig az a bíróság dönt, amely választott bírósági szerződés esetén kívül mint *fellebbezési bíróság* járna el, míg minden egyéb említett tennivaló azon bíróság elé tartozik, amely az ügyre választott bírósági szerződés esetén kívül hatáskörrel és illetékességgel bírna. A Pp. ezt „*rendes bíróságnak*“ nevezi.

Megjegyzendő, hogy a rendes bíróság hatásköre a felek kikötésén (Pp. 1. §. 2. a), illetékessége pedig a felek alávetésén (Pp. 45. §.) is alapulhat. A most idézett §-oknak korlátai között tehát a felek már előre meghatározhatják azt a rendes bíróságot,<sup>1)</sup> amely az említett teendők ellátására hivatva lesz.<sup>2)</sup> Ennek különösen az *állandó* választott bíróságoknál lehet nagy jelentősége, ahol nagy érdek fűződik ahhoz, hogy az állandó választott bíróság székhelyén vagy ahhoz közel fekvő egy és ugyanazon rendes bíróság végezze a szóban lévő összes tennivalókat. Ezek ügyrendjükbe fel is szoktak venni ilyen kikötést, amely a választott bírósági szerződés alkotó részévé válik azáltal, hogy a felek reá hivatkozással szerződnek.

Ha több bíróság volna illetékes, akkor a preventió határoz, amely kölcsönös a fél s a választott bíróság részéről; ilyenkor tehát az a bíróság „*lesz és marad* illetékes, amelyhez valamelyik fél *vagy a választott bíróság* fordult“ (Pp. 487. §. 2. bek.). A „*lesz és marad*“ kitételeből következik, hogy ilyenkor a preventió folytán végleg illetékessé vált bíróságtól prorogatio útján sem lehet már eltérni.

IV. Eddig itt még nem érintett jelentős befolyást biztosít az állami bíróságnak a választott bírósági eljárásra az is, hogy ő van hivatva dönteni abban a kérdésben, vajjon a választott bírósági szerződést érvényesen, illetőleg az eldöntendő ügyre vonatkozólag

a jegyzőkönyv, ezekre, valamint a rendes bíróság határozataira és az ellenük irányuló fellebbezést a Pp.-sal szabályozott eljárásokban járó illetékek szabályai irányadók. A választott bírósági szerződés (Pp. 767. §.), valamint a választás módjára s a bírák személyére létrejött külön megállapodás (Pp. 769. §.) és a bíróválasztási felhívás (Pp. 770. §.) után ikenként 25.000 K bélyeg jár, míg a választott bírósági ítéletek és egyességek után  $\frac{1}{4}$  része jár annak az illetéknek, amennyit a rendes bírói eljárásban az ítéletek és egyességek után leróni kellene (1914 : XLIII. tc. 70—76. §§.).

<sup>1)</sup> Hogy „rendes bíróság“ alatt csak törvényszék vagy járásbíróság vagy külön bíróság is értendő-e, arról a 69—73. oldalon szoltunk.

<sup>2)</sup> A német pr. 1045. §-a szerint elsősorban az a törvényszék vagy járásbíróság illetékes, amelyet a felek az *írásbeli* választott bírósági szerződésben megjelöltek. A Curia szerint is a felek bíró-kinevezés végett bármelyik kir. járásbíróság közbenjárását magukra nézve szerződésileg kötelezően kiköthetik (P. IV. 4598/1923. Perj. Dt. IX. 62. sz.).



kötötték-e, szóval afelől, hogy a választott bírósági eljárásnak előfeltételei fenforognak-e. A compromissum érvényességének, illetőleg a választott bíróság elé viendő vagy már oda vitt ügyre kiterjedésének kérdését az érdekelt félnek per útján kell eldöntetnie. Ez a per nem gátolja a választott bírósági eljárás megkezdését vagy folytatását és ítélettel befejezését.<sup>1)</sup> A Pp. 779. §-a nem mondja ki, hogy az említett pert a 787. §-ban meghatározott „rendes bíróságnál” kell megindítani s így lehetséges, hogy ez a per pl. a felek kikötése folytán más bíróságnál indul, mint amelyik a választott bírósági eljárásban egyébként közreműködik.

V. Az állami bíróságra bízott tennivalók (II.) *jogi természetük* szerint kétfélék, u. m. *perenkivüliek* — így a végrehajtás elrendelése és felfüggesztése, a jogsegély fogalma alá eső teendők (1. c), 2. a), 3. b) s a választott bírósági ítélet (egység) megőrzése — és *perbeli teendők*. Lényegében polgári perrel van ugyanis dolgunk nemcsak a választott bírósági ítélet ellen indított érvénytelenítési keresetnél (784. §.), hanem a választott bírósági ítéletnek díjmegállapító része ellen irányuló felfolyamodásnál (776. §.), sőt abban az esetben is, amidőn a rendes bíróság a választott bírót kinevezi, kizárja, pénzbírságban marasztalja, vagy a választott bíróság késedelme folytán határidőt tűz az ítélethozatalra. Az utóbb említett esetekben azonban a Pp. az eljárást igen helyesen úgy egyszerűsíti, hogy az *kérelemre* indul meg és *végzéssel* döntenek el, vagyis formáját tekintve perenkivülinek nevezett eljárással van dolgunk, minek folytán az itt szóban lévő jogokat más eljárás útján, nevezetesen keresettel érvényesíteni nem lehet, ez a külsőség azonban természetesen nem érinti az eljárás belső természetét.

Ami az eljárás részleteit illeti, a *meghallgatásra* nézve a Pp. nem intézkedik egyöntetűen. A választott bíró kinevezése felől a bíróság az ellenfél meghallgatása nélkül<sup>2)</sup> (772. §.), a pénzbírságban marasztalás iránt ellenben csak a választott bíró meghallgatása után (773. §.) határozhat. Csak szóbeli tárgyalás és szükség esetében a választott bíró (bírák) meghallgatása után történhetik a kizárás (774. §.) és a határidőtűzés (780. §.).

*Felfolyamodásnak* mind a négy most említett esetben van helye és pedig mind az elutasító, mind a helytadó végzés ellen; ezt a bírókinevezés iránti kérelem felől hozott végzésre a Pp. 772. §-a

<sup>1)</sup> Ha a választott bírósági ítélet már létrejött, úgy ezt a választott bírósági szerződésnek érintett fogyatkozása miatt a Pp. 784. §-ának 1. pontja alapján érvénytelenítési keresettel lehet megtámadni.

<sup>2)</sup> De „szükség” esetében az ellenfelet is meg *kell* hallgatni és e szükség fennforgását méltányosan kell megítélni. (Perj. Dt. IX. 121. sz.).



ugyan nem mondja ki, de következik az a felfolyamodásra vonatkozó általános szabályokból (548. §.), mert a rendes bíróság eljárása e végzéssel be van fejezve s így az nem az eljárás folyamán (549. §.) hozott végzés.<sup>1)</sup> A Pp. 551. §. szerint a másodbíróság megváltoztató végzése ellen természetesen további felfolyamodásnak van helye.

---

<sup>1)</sup> Így a kir. Curia is (Psz. 3377/1924. Perj. Dt. IX. 121. sz.).



## IV. A választott bíróság ítélete.

### 18. §. A választott bírósági ítélet hatásai.

I. A választott bírósági ítélet ellen csak érvénytelenítési keresetnek van helye, egyébként perorvoslattal (fellebbevitellel) az állami bíróságnál megtámadni nem lehet. Ez utóbbinak kikötése az egész választott bírósági szerződés érvénytelenségét vonná maga után, mert a fenti értelemben vett megtámadhatatlanság az újabb törvények szerint a választott bíraskodás fogalmához tartozik, míg régebben, — így még a Pp.-t megelőző jogunkban is — a választott bíróság ítélete ellen fellebbezésnek volt helye.<sup>1)</sup> Ugyanazon választott bíróság előtt sincs helye az ítélet ellen perorvoslatnak, így különösen perujításnak. Ennélfogva a választott bírósági ítélet meghozatalával már jogerőre is emelkedik (u. n. alaki jogerő), feltéve természetesen, hogy megfelel a Pp. 782. §-ában meghatározott azon alaki kellékeknek, amelyeknek hiányában a 186—197. oldalakon mondottak szerint nem létezik választott bírósági ítélet.

A Pp. 776. §-ának 1. bekezdése értelmében a felek állapíthatják meg a választott bíróság eljárásának módját. Az *eljárás módjának* megállapítása körébe tartozik a választott bírósági szerződésben annak kikötése is, hogy a választott bíróság ítélete egy másik (magasabb) ugyancsak választott bírói fórum előtt megtámadható.<sup>2)</sup> Ezt ugyan sokan kétségbe vonják (így nálunk Magyary Perjog 950. 1. és Kovács II. 892. 1.), de annak, aki a compromissumot tulnyomóan perjogi alakulatnak tartja, a szövegben kifejtettek szerint érvényesnek kell azt elismernie az osztrák jogéhoz

<sup>1)</sup> Az új Pp. tehát — mint Magyary (Jogi dolgozatok 429—430.) részletesebben kifejti — ezen a ponton a választott bírósági eljárásnak az állami igazságszolgáltatással való kapcsolatát régebbi jogunkkal szemben lényegesen meglazítja, „mert igaz ugyan, hogy az érvénytelenítési kereset segítségével esetleg több fokon orvosoltathatja sérelmét a fél, mint fellebbevitel útján, azonban a keresetváltoztatás tilalmában rejlő kötöttségnél fogva kevésbé lehet a bíróság előtt a választott bírósági eljárás hibáit annyira tenni bírálat tárgyává, mint a fellebbeviteli orvoslás útján.“ E megoldás, különösen, hogy a választott bíróság ítéletét *érdemleges* okokból nem lehet megtámadni s hogy a főleg csak eljárási okokból engedélyezett szűkkörű megtámadás az *elsőfoku* rendes bíróságnál érvényesítendő — igen megfelelő: „világosabban jutván kifejezésre benne a választott bírósági eljárásnak az a természete, hogy az az *állami bírósági szervezeten kívül álló jogvédelem*.“

<sup>2)</sup> Ugyanigy Gottl i. m. 573.



hasznoló (ÖZPO. 894. §. 1. bek. és Executionsordnung 1. §. 16. pontja) hasonló kifejezett törvényes rendelkezés hiányában is. A német irodalom és bírói gyakorlat általában ezen az állásponton van. (V. ö. Stein II. 974., RG. LXXIV., 307). A felek a jogorvoslat minőségét és beadásának határidejét is megállapíthatják, de az elsőfoku választott bírósági ítélet előzetes végrehajthatóságát már nem köthetik ki, mert kizárólag az állam határozza meg, hogy kényszerhatalmát a fél érdekében mikor hozza működésbe. (Ellenkezőleg Stein II. 967.)

Ha a felek ilyen fellebbviteli választott bíróságot kötnek ki, az ítélet csak a magasabb fórum döntésével illetőleg az esetleg megszabott fellebbviteli határidő eredménytelen leteltével válik (alakilag) jogerőssé.

II. A választott bírósági ítélet hatása ugyanaz, mint a jogerős rendes bírói ítéleté. (Pp. 783. §.) Azt kell tehát vizsgálni, hogy mi a hatálya a jogerős rendes bírói ítéletnek. Gyakorlati nyelven kifejezve ez a hatás hármas:

1. a jogerős ítélet ellen rendes perorvoslatnak (fellebbvitel, ellentmondás) nincs helye;

2. az eldöntött jogviszonyt újabb perben sem lehet vita tárgyává tenni és

3. az ítélet alapján (ha marasztaló) bírói végrehajtásnak van helye.

A jogerős bírói ítélet hatályának vagyis az általában — bár helytelenül — u. n. anyagi jogerőnek lényege azonban egyben, a bírói megállapítás kötelező erejében rejlik.

A bíróság ugyanis ítéletében állami tekintéllyel megállapítja, hogy bizonyos időpontban (az ítéletet megelőző utolsó szóbeli tárgyaláskor) valamely meghatározott jogállapot áll fenn s minthogy a jogbiztonság érdeke követeli, hogy az ítélettel már eldöntött perek újból feleleveníthetők ne legyenek,<sup>1)</sup> az állam megparancsolja bíróságainak, hogy ezt a megállapítást tiszteletben tartsák. Ennélfogva a bíró — és pedig úgy a jelenlegi, mint minden későbbi per bírója is — a maga ítélkezésénél kötve van a jogerős ítéletben foglalt döntéshez. Ez a bíróságokat kötelező közjogi parancs a felekre azzal a hatással jár, hogy ők a bírói ítéletben foglalt döntést sikerrel többé nem tehetik vitássá. Hogy a jogerős bírói ítélet *primär* hatásának a bíróságok kötöttségét tekintjük-e (így Hellwig: System I. 777.), avagy a feleket oly értelemben, hogy az ítélet elsősorban a félre nézve teremti meg az állammal szemben azt a

<sup>1)</sup> Lásd ennek a szempontnak a kiemelését már a római jogban (L. 6. Dig. 44., 2.).



közjogi kötelezettséget, hogy egyszersmindenkorra mérvadónak fogadja el azt, amit az ítélet megállapít (így Magyary : Alaptanok 264.), nézőpont dolga. Akár a bíróságok oldaláról, akár a felek szempontjából tekintve is kétségtelen azonban, hogy lényegileg a bíróságoknak ítéleti rendelkezéshez való ebben a *kötöttségében*,<sup>1)</sup> illetőleg a döntés *vitathatatlanságában* áll az u. n. anyagi jogerő lényege. Ebből következik a rendes jogorvoslatnak elvonása<sup>2)</sup> (l. fentebb 1. alatt) és ugyanazon jog újabb perrel való érvényesítésének kizárása (l. fentebb 2. alatt), ami voltaképpen egyet jelent, nevezetesen azt, hogy abban az ügyben az állam jogvédelmi kötelezettségét már teljesítvén újabb jogvédelmet többé nem ad. A kereseti jog ugyan — véve azt absztrakt értelemben, mint perlési, peralapítási lehetőséget — nem szűnik meg, mert ha a felperes a részére jogerős határozattal már megítélt követelést újból beperli, a jogerős ítélet nem akadályozza a peralapítást, de a bíróság a keresetet pusztán a jogerős ítélet okából annak felülbírlása, tehát az ügy érdemének vizsgálata nélkül utasítja el.<sup>3)</sup>

Az anyagi jogerő azonban nemcsak az érintett *negatív* irányban hat (exceptio rei judicatae), hanem *pozitív* is, amennyiben a későbbi perben a bíró azt a felet, aki a jogerős bírói döntés helyességét vitássá teszi, nem hallgathatja meg, hanem határozatát a jogerős ítélet „*alapján*” (v. ö. Pp. 534. §. 1. bek.) köteles meghozni.

Fölösleges e helyütt belemennünk annak vizsgálatába, hogy a *végrehajthatóság* hozzátartozik-e a jogerő fogalmához. A kettő nem mindig jár együtt. Lehetséges, hogy a bírói ítéletnek megállapító ereje, a vitathatatlanság, amelyet a jogerő lényegének jeleztünk, fenforog s az ítélet mégsem hajtható végre, így ha pusztán megállapító. S amiként nem minden jogerős ítélet végrehajtható, úgy viszont a végrehajthatóság még nem jogerős bírói ítélethez (Pp. 414.—415. §§.) vagy más közokirathoz (pl. közjegyzői okirathoz) is fűződhetik. Továbbá a jogerő kihathat harmadik személyre anélkül, hogy az ítélet ellene végrehajtható volna, mert a végrehajtás rendszerint csak a végrehajtható közokirat szerint jogosított javára és csak az abban kötelezett ellen rendelhető el. Ha

<sup>1)</sup> A *kötöttség* kifejezésre nézve lásd a Pp. 406. §-át és 419. §-ának 1. bekezdését. A *vitathatatlanság* tekintetében pedig v. ö. a lakbérleti bizottságokra vonatkozó 62500/1917. I. M. számú rendelet 11. §-ának 4. bekezdésével, valamint számos más háborús rendelettel, amelyek azt, hogy a bennük szabályozott bizottságok anyagi jogerőre képes határozatokat hoznak, állandóan így fejezik ki: „A bizottság határozata ellen jogorvoslatnak nincs helye és az abban eldöntött kérdés perben sem lehet vita tárgya.”

<sup>2)</sup> Ezt az u. n. alaki jogerőt a jelen §. bevezető részében tárgyaltuk.

<sup>3)</sup> Az osztrák perrend szerint azonban (239., 240., 411. §§.) az ítélt dolog kifogása pergátló körülmény.



azonban együtt jár a kettő, akkor a jogerős ítélet csak a maga megállapító erejénél fogva szolgál a végrehajtás alapjául, mint kötelező következtetési alap abban a tekintetben, hogy fennáll az a *lejárt* jogosítvány, amelyre az ítéleti megállapítás vagy konstituálás vonatkozik. (Magyary: Perjog 636.) Végrehajtási törvényünk (1881: LX. tc. 1. §. e) pontja) különben is kifejezetten elismeri végrehajtható közokiratnak a választott bíróságok által hozott marasztaló határozatokat s így nem foroghat fenn kétség abban a tekintetben, hogy jogunkban a választott bírósági ítélet a végrehajtás szempontjából is aequiparálva van a jogerős bírói ítélettel. Ugyanigy az osztrák jog szerint. Ellenben Németországban 1924. júniusáig a választott bírósági ítélet alapján csak akkor volt helye végrehajtásnak, ha a rendes bíróság ezt külön ítélettel kimondotta (ZPO. 1042—3. §§.). Ezen ítélet (Vollstreckungsurteil) elnyerése végett külön pert kellett indítani, amelyben a bíróság a választott bírósági ítélet anyagi helyességét nem bírálta felül, de a fél az ítélethozatal után keletkezett kifogásaival élhetett és a bíróság hivatalból vizsgálta, hogy nem forog-e fenn olyan ok, amely miatt a választott bírósági ítélet érvénytelenítését lehetne kérni s ha a fél ezeket az okokat ebben a perben nem hozta fel, közülök utóbb már csak a perújítási okokra hivatkozhatott, feltéve, hogy mulasztásának vétlenségét valószínűsíteni tudta. Ezzel a külön perrel évekig el lehetett huzni a választott bírósági ítélet végrehajtását, miért is az 1924. május 13-i német perrendi novella (ZPO. 1042. §.) kimondta, hogy a választott bírósági ítélet (sőt az egyezség is) egyszerű végzéssel végrehajthatónak nyilvánítható anélkül, hogy formális szóbeli tárgyalás volna szükséges, de az ellenfelet előzőleg meg kell hallgatni.

A jogerős bírói ítéletnek már említett hatásain (megállapító erő és végrehajthatóság) felül még más u. n. *magánjogi mellékhatásai* (tényállási vagy reflex hatásai) is vannak.

Ezeknek csak újabb keletű elvi elhatárolására az az alapfelismerés vezetett — amelyre nálunk először Magyary mutatott rá (már Alaptanaiban 132. és újabban különös nyomatékkel Perjogában 424.) — hogy a perben hozott ítélet mint magánjogi viszonyokat keletkeztető tény is szerepel. A magánjog ugyanis az ítélet tényéhez bizonyos következményeket kapcsol, amennyiben a jogerősen megállapított követelést olyan tulajdonságokkal ruházza fel, amelyekkel eddig nem birt (pl. hosszabb elévüléssel Bsz. 1057. §.). Ilyen hatások azonban nemcsak a törvényből, hanem a felek meg egyezéséből is származhatnak és nem csupán a feleknek egymás



közötti, hanem harmadik személyekhez való viszonyában is előállhatnak. Így pl. a marasztalt kezes visszkeresettel fordulhat a főadós ellen (Bsz. 978. §.) stb.

Első pillanatra hajlandók volnánk az ítéletnek harmadik személyekre kihatását ezekben az esetekben is a jogerő következményének tekinteni, behatóbb vizsgálat azonban meggyőz arról, hogy olyan jogviszonyokról van szó, amelyek teljesen kívül esnek a felek közt lefolyt peren, sem a keresetnek, sem az ítéleti döntésnek tárgyát nem alkották, mihez képest az illető harmadik személyek Hellwig szerint az ítélet ellen esetleg az összejátszás kifogását (*exceptio doli*) emelhetik, ami egyébként a jogerő kötötte személyek részéről ki van zárva. Nem a jogerő hat ki tehát harmadik személyre, hanem „az a jogi helyzet, amelybe a felek az ítélet folytán kerültek, alkotja közvetlenül vagy közvetve azt a tényállást, amely a harmadik személynek jogi helyzetét is befolyásolja”. (Hellwig: System I. 803.) Élesen formulázva tehát azzal a jelenséggel állunk szemben, amelyet Magyary úgy jellemzett, hogy (a per) az ítélet — egymagában vagy hozzá csatlakozó más jogi tényekkel együtt alkotott tényállásnak egyik elemeként — mint jogvédelmi eszköz *másodlagosan* egy más funkciót is végez: magánjogi viszonyokat alapít, változtat vagy megszüntet. Ezeket a hatásokat, mivel az ítéletnek voltaképpen rendeltetésén — jogvédelem azáltal, hogy jogbizonyosságot teremt a felek között — tulmennek, helyesen nevezhetjük (magánjogi) mellék- vagy közvetett (reflex) hatásoknak.<sup>1)</sup> Az utóbbi kifejezés már használatos is irodalmunkban. Először Magyary (Perjog 640.) alkalmazta azt arra az esetre, midőn a marasztaló ítélet végrehajtása által más hitelezőnek az alperes vagyonában fekvő kielégítési alapja megfogyatkozik. Ide kell azonban vonni a konstitutív ítélet (közkereseti társaság felbontás a, közgyűlési határozat megsemmisítése stb.) folytán beálló jogváltozást is, amelyet harmadik személyek isrespektálni tartoznak, holott az ilyen ítéletben a konstituálás mellett foglalt azt a megállapítást, hogy a konstituálásra irányuló jog, az u. n. alakító jog fennáll, joghatályosan tagadhatják, mert az ítéletnek csak erre vonatkozó jogereje reájuk, mint a feleken kívül álló személyekre, nem terjed ki.

Miután a jogerős rendes bírói ítélet hatásait, amelyeket általában az u. n. anyagi jogerő egységes fogalma alá szokás vonni, a fentebbiekben (kötelező megállapítás, végrehajthatóság és magánjogi

<sup>1)</sup> A „mellékhatás” elnevezés Kuttner-től ered, aki legrészletesebben foglalkozott e kérdéssel, amelyet először Wach (Handbuch I. 625.) vetett fel *Tatbestands- und Reflexwirkung* neve alatt. Az utóbbi kifejezéssel él Hellwig is, míg Kuttner azt szűkebb értelemben csak a harmadik személyre vonatkozó *magánjogi* mellékhatások megjelölésére használja.



mellék- [reflex] hatások) megállapítottuk, a választott bírósági ítéletről egészen röviden azt mondhatjuk, hogy hozzá általában ugyanezek a hatások fűződnek. Tekintettel az általában uralkodó felfogásra talán külön kiemelést is érdemel az, hogy fenti tételünkhöz képest egyrészt a választott bírósági ítélet nemcsak marasztaló, hanem pusztán megállapító, sőt kivételesen konstitutív is lehet, másrészt, hogy amennyiben megállapító, semmiféle jogügyleti, magánjogi jogváltoztató hatása nincsen, amit különösen a tiszta magánjogi felfogás követőivel szemben szükséges kidomborítani, mert ezek a compromissumot egyességszerű magánjogi szerződésnek tekintvén, a választott bírósági ítéletet jogügyleti, tehát mindig új magánjogi hatásokat létesítő aktusnak minősítik.

III. Bár a Pp. 783. §-a a jogerős rendes birói ítélet hatályával minden megszorítás nélkül ruházza fel a választott bírósági ítéletet, vannak egyes jelenségek, amelyek arra látszanak mutatni, hogy ennek jogereje amazénál mégis gyengébb főleg azért, mert a választott bírósági ítélet némileg szélesebb körben támadható meg, mint a rendes bíróság jogerős ítélete.

1. Egyesek (pl. Wach: Handbuch 75. és Hellwig: System II. 123.) szerint a megtámadás köre *formailag* is tágabb volna, mert a Pp. 784. §-ában felsorolt érvénytelenítési okok a választott bírósági ítéletre hivatkozó féllel szemben viszonykereset emelése nélkül védelemképpen (ellenkifogás az exceptio rei judicatae-val szemben) is érvényesíthetők. Ez a felfogás azonban a mi jogunk szempontjából nem állhat meg. Miként a perújítási okok a rendes bíróság ítéletét, úgy az érvénytelenítési okok a választott bírósági ítéletet önmagukban még nem teszik semmissé, hanem csak jogot adnak a megtámadásra. Semmis ítéletet — sem biróit, sem választott bíróságit — jogunk nem ismer.<sup>1)</sup> Érvénytelenné a választott bírósági ítélet csak sikeres megtámadással válik,<sup>1)</sup> a megtámadás pedig nem vezet sikerre, ha nem érvénytelenítési kereset (viszonykereset) alakjában történik. Mindaddig, tehát míg a választott birói ítélet jogerős rendes birói ítélettel hatályon kívül helyezve nincsen, annak érvénytelenségére hivatkozni nem lehet.

<sup>1)</sup> Sajnálatos kivétel mégis legújabbban az 1925: VIII tc. 20. §-a, mely szerint az aktív ítélőbíró (ügyész) közreműködésével hozott választott bírósági ítélet semmis.

<sup>1)</sup> E részben nem tesz különbséget, hogy a megtámadási ok csak bizonyos határidőn belül (így a Pp. 784. §. 3—5. és 8. pontjai esetében 90 nap alatt) avagy határidőre tekintet nélkül érvényesíthető. Egészen más dolog az, ha a választott bírósági ítéletnek nincsenek meg a 186 — 197. oldalakon tárgyalt existenciális alaki kellékei (aláírt írás és kézbesítés), mert ezen kellékek hiányában egyszerűen nem jön létre, non existens a választott bírósági ítélet. Meg kell azonban jegyeznünk, hogy a rendes birói ítélet semmisségének kérdésében a vita még nincsen lezárva.



2. *Materiáliter* némileg szélesebbkörű a megtámadás, mert a választott bírósági ítélet érvénytelenítése iránt nemcsak a Pp. 563. §. 1—3. pontjának megfelelő (Pp. 784. §. 2., 3. és 8.) perujítási alapokon, hanem amazoktól különböző okok (Pp. 784. §. 1. és 4—7.) miatt is lehet perelni és különösen a Pp. 784. §-ának 1. pontja igen tág körben, nevezetesen mint Wach (i. h.) helyesen mondja, abban a terjedelemben engedi meg a választott bírósági ítélet érvénytelenítését, amilyenben a választott bírósági eljárás alapja, a választott bírósági szerződés, megtámadható. Viszont azonban a Pp. nem engedi meg az érvénytelenítést új bizonyíték és tény alapján, ami a rendes bírósági ítélettel szemben perujítási alapul el van ismerve. (L. bővebben 19. §. V. 4.)

3. A rendes bírói ítéletet a felek nem helyezhetik hatályon kívül, legfeljebb csak az abban eldöntött joguk felett rendelkezhetnek új jogügylettel, az ítélet megállapító erejét félretenni, az anyagi jogerő felett rendelkezni azonban nem lehet. Áll-e ez a választott bírósági ítéletre is? Mert ha nem áll, ha a választott bírósági ítélet jogereje nem vétetik hivatalból figyelembe, akkor ennek jogereje már ez okból is lényegesen gyengébb a rendes bírói ítélet jogerejénél. Ez a kérdés a választott bírósági intézmény jogi természetének megítélésére igen nagy befolyással bír s ezért vele kissé bővebben kell foglalkozni.

Az a nézet, hogy a rendes bírói ítélet jogereje hivatalból veendő figyelembe, csak nehezen tudott magának utat törni. Összefügg ez azzal, hogy az anyagi jogerőt sokáig magánjogi intézménynek tekintették, sőt tartják részben még ma is. A Pp. 1893. évi előadói tervezete, sőt még az 1901. évi javaslata sem mondotta ki a jogerő hivatalból figyelembevételének köteleességét és ezt a tételt csak az igazságügyi bizottság vette fel, hangsúlyozván, hogy az ítélet közjogi jellege indokolja, hogy a perfüggés és a jogerő (Pp. 411. §. és 414. §. 5.) hivatalból vétessék figyelembe. A németeknél, ahol a magyar (Pp. 411. §.) és osztrák (240. és 411. §.) perrendének megfelelő kifejezett rendelkezés hiányában a vita még máig sincsen lezárva, (L. Rechtsgang 1913. évf. 259—263 és Baumgarten: „Jogerő a közigazgatási eljárásban [1917.] 46. l.) az írók többsége Bülow határozott állásfoglalása óta (Absolute Rechtskraft des Urteils [1894.] 152. l.), ugyancsak főleg a közérdek, az állami tekintély indokából foglalt állást az abszolút jogerő mellett.

A bíró a felekkel szemben az államhatalmat képviseli, amely ugyanazon ügy tekintetében nem rendelkezhetik ma így, holnap



amugy, tehát az államhatalomnak, a bíróságok tekintélyének s az észszerűségnek érdeke követeli, hogy a jogerő hivatalból vétessék figyelembe. Ha már az is ki van zárva, hogy egy magasabb bírói fórum felülbírálhassa az ítéletet, mihelyt egyszer jogerőre emelkedett, ami ugyanabban a perben a felsőbb foku bíróság által mindig hivatalból vizsgálándó, nem lehet megengedni, hogy az egész per újból megjárja az összes fórumokat. Az ügynek egyszeri elbírálásával az állam teljesítette jogvédelmi kötelességét, ugyanannak a munkának kétszeri teljesítését nem lehet kívánni az államtól (Hellwig: System II. 782.),

Kérdés azonban, hogy találnak-e ezek a szempontok a választott bírósági ítéletre is?

A Pp. 783. §-a a választott bíróság ítéletét nem emeli állami aktussá, csupán oly hatásokat fűz hozzá *inter partes*, amilyen hatásai egy állami aktusnak volnának. Tehát magánaktus, amely a jogerő hatását állami parancs alapján ugyan, de csak a felekre tekintettel élvezi, ezért jogereje nem is vehető hivatalból figyelembe. Ezzel vagy hasonló érveréssel tagadják meg a választott bírósági ítélettől az abszolút jogerőt még azok a német írók is, akik egyébként a jogerő hivatalból való figyelembevételének hívei. A felhozott indokok kétségkívül oly sullyal esnek latba, hogy kifejezett ellenkező törvényes rendelkezés hiányában e felfogás a mi jogunk szempontjából is helyesnek volna elfogadható, amint hogy Magyary is, ki nálunk először tört lándzsát a *rendes bírói* ítélet abszolút jogereje mellett (Alaptalanok 265.) a Pp.-t megelőző perjogunk tekintetében azt tanította, hogy „a felek a választott bírósági döntést hatályon kívül helyezhetik, mintha meg sem hozták volna s az ügyet újabb elbírálás tárgyává tehetik, akár egy más választott bíró, akár pedig az állam bírósága előtt, ami ki van zárva az állami bíróság ítéleténél, mert ehhez a jogerő a felek akaratán kívül fűződik.” A Pp. azonban minden különböztetés és megszorítás nélkül ruházza fel a választott bírósági ítéletet a rendes bíróság jogerős ítéletének hatályával s így a Pp. 411. §-a 2. bekezdésének a jogerő hivatalból való figyelembevételét elrendelő szabályát a választott bírósági ítéletre is kiterjeszti, ami iránt egyébként irodalmunkban nincs is kétség<sup>1)</sup>.

IV. Kiterjed-e a választott bírósági ítélet jogereje a feleken kívül álló harmadik személyekre?

A közérdek, nevezetesen a forgalom s a jogbiztonság érdeke követeli, hogy a rendes bírói ítélettel már eldöntött jogviták újból fel-

<sup>1)</sup> Magyary: Jogi dolgozatok 434.; Meszlény: A Pp. alapelvei 314.; Kovács II. 895. és Antalfi II. 1202.



elvenithetők ne legyenek. Ezért van szükség az u. n. anyagi jogerő intézményére. Ezzel természetesen együttjár a veszély, hogy esetleg helytelen ítéletek is kötelező erővel bírnak és ennyiben a forgalom biztonságának érdeke háttérbe szorítja az igazságosság szempontját. A polgári perben uralkodó rendelkezési és tárgyalási elvnel fogva azonban a feleknek a bíróság jogvédelmi tevékenységének irányítása és a peranyag szolgáltatása körül messzesemenő befolyásuk van s magukra vessenek a felek, ha e befolyásukkal nem élnek. A jogerő intézményét tehát a feleknek ez az önfelelősége igazolja. Ebből viszont következik, hogy a jogerő elvileg csak a felekre terjedhet ki, akiknek meghallgatása alapján és közreműködésével az ítélet hozatik, harmadik személyekre ellenben, akiknek az ítélet alapjainak összehordására az említett befolyásuk nincsen meg, elvileg nem hat ki.<sup>1)</sup> Viszont az igazságszolgáltatás tekintélyét csorbitja és állandóságán rést üt már az is, ha ugyanazt a jogkérdést különböző személyek között döntik el különbözőképpen. Ezt csak úgy lehetne megakadályozni, ha a jogerő hatásai harmadik személyekre is kiterjesztenének. És valóban találkozunk is ilyen esetekkel. Felsorolásukra és a jogerő kiterjesztését indokoló alapelvek kutatására itt nem térhetünk ki,<sup>2)</sup> csak a következőket emeljük ki:

1. Mindezek az esetek csak *kivételek* azon említett általános szabály alól, hogy a jogerős ítélet csak a peres felekre hat ki.

2. A jogerő legtöbbnyire itt is csak bizonyos meghatározott harmadik személyekre terjed ki, akik valamely különös jogi vonatkozásban állanak a peres felek valamelyikével, míg az, hogy az ítélet mindenkivel szemben (inter omnes) hatályos, csak kivételesen fordul elő, különösen státuspereknel, hol a különböző érdekelttel szemben való egységes döntést a közérdek kívánja, mert a jogerőnek csupán a felekre szorítása nagy zavarokra vezetne.

3. A jog gondoskodik olyan eszközökről, amelyek a jogerő kiterjesztésének harmadik személyekre súlyos következményeit eny-

<sup>1)</sup> *Meszlény*: Perjogi határkérdések 66. — Az ítéleti megállapítás nem teremt új magánjogokat, hanem csak deklarálja a már létező jogállapotot („per sententiam jus non constituitur, sed status juris declaratur“ — mondja már Verböczy) s így hatása csupán processuális: *kötöttség* a bíróságok és *vitathatatlanság* a felek oldalán. E felfogás hívei számára tehát az a tétel, hogy az ítéleti megállapítás elvileg csak a felekre hat ki, már magából a jogerő tisztára közjogi (perjogi) természetéből is következik. (Igy csakugyan Hellwig: System I. 801.)

<sup>2)</sup> *Magyary* (Perjog 639.) szerint jogközösség, jogutódlás és feltételezési viszony oly körülmények, amelyek következtében a jogerős ítélet mások jogi helyzetét is befolyásolja. Figyelemre méltó az az osztályozás, amely ezeket az eseteket 1. a jogutódlás, 2. a képviselet, 3. a különböző érdekelttel szemben való egységes döntés szükségessége és 4. a konstitutív ítélet jogkeletkeztető funkciója alapgondolatára vezeti vissza. Igy *Stein* és az ő nyomán *Meszlény*: Perjogi határkérdések 67.



hithetik. Erre alkalmas pl. a vagyoni jogi perekben a mellékbeavatkozás intézménye,<sup>1)</sup> a fentebb említett státusperekben pedig az, hogy ott a rendelkezési és tárgyalási elv korlátozása, illetőleg a bíróság nyomozó tevékenysége s a kir. ügyész közreműködése biztosítéka az ítélet helyességének.

Mindazok a szempontok, amelyek indokolják, hogy a bírói ítélet jogereje csak a felekre terjedjen ki, fennállanak a választott bírósági ítélelnél is. Sőt itt még a következőket kell figyelembe venni:

1. A választott bírósági eljárás a döntés helyessége tekintetében az állami bíróság előtti pernél hasonlíthatatlanul kevesebb személyi és tárgyi garanciát nyújt és pedig úgy a *birák* jogi tudását, megbízhatóságát és pártatlanságát tekintve, mint a *feleket* nézve, akiknek oldalán az egymással, sőt esetleg a választott bíróval való összejátszásnak a rendes perben netalán előfordulónál mindenestire tágabb lehetősége van adva.

2. A választott bírósági ítélet meghozatalára tényleges és jogi befolyást csak a választott bírósági szerződésnél szereplő személyek gyakorolhatnak és

3. — ami az előbbivel összefügg — azok a fentebb említett jogeszközök, amelyek a rendes bírói ítélet jogerejének a peren kívül állókra való kiterjesztéséből származó veszélyek csökkentésére szolgálhatnak (pl. a mellékbeavatkozás) a választott bírósági eljárásban nem vehetők igénybe.<sup>2)</sup> Mig tehát a rendes pernél legalább kivételesen, addig a választott bírósági eljárásnál egyáltalában nem gondoskodik a törvény olyan kautélákról, amelyek hiányában a jogerőnek harmadik személyekre való kiterjesztése megmagyarázhatatlan méltánytalanságnak látszik.

4. A legfontosabb szempont azonban az, amelyre Magyar mutat rá.<sup>3)</sup>

A felek a választott bíróság kikötésével az állam bíróságait zárják ki az ügy elbírálásából. Ha a törvény kifejezett rendelkezése folytán „önmagukat ki is vonhatják az állami bíraskodás alól, teljesen megengedhetetlen, hogy akaratuk nélkül másokat is kivonjanak alóla. A felek autonómiája, amely a választott bírósági intézmény alapgondolata, nem terjedhet a felek érdekkörén túl,

<sup>1)</sup> A francia jogban a tierce opposition (code de procédure civile 474. §.).

<sup>2)</sup> Harmadik személy tehát nem avatkozhatik a választott bírósági eljárásba. Ezzel szemben áll természetesen a másik oldalon, hogy azok az eszközök, amelyek segítségével a bírói ítélet hatásai a feleken kívül álló személyekre is kiterjeszthetők (perbehívás, laudatio auctoris) szintén nem alkalmazhatók (l. 15. §.).

<sup>3)</sup> Jogi dolgozatok 434.



már pedig kiterjed, ha a választott bírósági ítéletet harmadik személyre is kiterjesztik.“

Ezek a megfontolások arra vezetnek, hogy a választott bírósági ítéletre nézve kivételt nem tűrő elvként állítsuk fel, hogy annak *csak a felek közt* van jogereje, amit egyébként a legjelentékenyebb külföldi perrendtartások kifejezetten is kimondanak.<sup>1)</sup> *Feleknek* kell azonban természetesen tekinteni s így a választott bírósági ítélet jogerejének hatása alá kell vonni azokat a személyeket (az elbírált magánjogi viszonyra vonatkozó általános és [bizonyos esetekben — így főleg ha választott bírósági szerződésről tudomással birtak] a különös jogutódokat stb.), akikre a 127. oldalon mondottak szerint maga a választott bírósági szerződés is kihat.<sup>2)</sup>

## 19. §. A választott bírósági ítélet megtámadása.

I. A választott bírósági ítéletet csupán érvénytelenítési kersettel lehet megtámadni.<sup>3)</sup> Ez a kereset nem pusztán megállapításra, hanem konstituálásra irányul.<sup>4)</sup> Pusztán megállapítási per csak akkor lehetne, ha a választott bíróság ítélete a Pp. 784. §-ának eseteiben önmagában semmis volna s a szóbanforgó perben hozott ítélet ezt a semmiséget csak deklarálná. A választott bírósági ítélet azonban, amint a 186—197. oldalakon megbeszélt alaki kellékeknek megfelelő formában létrejött, érvényes s a jogerős bírói ítélet hatályával bir, tekintet nélkül arra, hogy a 784. §-ban felsorolt körülmények fennforognak-e vagy sem. A választott bírósági ítélet érvénytelensége nem fűződik az ítélethez önmagához: semmis választott bírósági ítéletet — az 1925: VIII. tc. 20. §-ában újabban szabályozott kivételtől eltekintve — a Pp. épp oly kevésbé ismer, mint semmis állami bírósági ítéletet. Mindezek az ítéletek csak megtámadhatók s a 784. §-ban irt okok nem semmiségi, hanem érvénytelenítési, megtámadási okok. E részben természetesen az sem tesz különbséget, hogy némely esetben a megtámadás 90 napi záros határidőhöz van kötve, míg egyébkor, ilyen határidőre való tekintet nélkül érvényesíthető és

<sup>1)</sup> Német pr. 1040. §., osztrák pr. 594. §. és francia pr. 1022. §.: Les jugemens arbitraux ne pourront, en aucun cas, être opposés á des tiers.

<sup>2)</sup> V. ö. *Meszlény*: i. m. 315.

<sup>3)</sup> Kifogással tehát nem. *Meszlény* (A Pp. alapelvei 315.) szerint „közbevetett megállapítási perrel (Pp. 189. §.) is akkor, ha erre az a bíróság amugy is illetékes, mert ez már a bíróságnak a perek egyesítésére vonatkozó korlátlan jogából (Pp. 233. §.) következik“.

<sup>4)</sup> Ezen érvénytelenítési per tárgyának értékéül a választott bírósági ítéletben döntés illetőleg rendezés alá vont követelések és tartozások összege tekintendő. (Polg. Törv. Jog Tára III. 65. I.)



téved Kovács (II. 895.), midőn az utóbbi esetre nézve azt tanítja, hogy ilyenkor az ítélet megtámadás nélkül is semmis, hatálytalan. A választott bírósági ítélet pusztán az érvénytelenítési kereset megindításával sem válik még érvénytelenné. A Pp. 784. §-ának 1. bekezdése tehát nem szabatos, midőn azt mondja, hogy a választott bíróság ítéletét a rendes bíróság előtt „keresettel” érvényteleníteni lehet. A 784. §-ban irt valamely ok alapján csupán pert lehet indítani az ítélet érvénytelenítése iránt. Ebben a perben a rendes bíróság megállapítja, hogy a kereset alapjául felhozott érvénytelenítési (megtámadási) ok fenforog s e megállapítás alapján visszaható erővel érvényteleníti, vagyis hatályától ex tunc megfosztja a választott bírósági ítéletet. Az érvénytelenség a jogerőre emelkedett *bírói ítélethez* fűződik, amely ezen hatásánál fogva *konstitutív*, ami a Pp. 785—6. §-ának említett szóhasználatából is (érvénytelenítési kereset) kitűnik. Ez különben általában el van ismerve<sup>1)</sup>, csupán az iránt lehet kétség hogy a konstituálás a *magánjog*, avagy tisztán a *perjog* terén mozog-e. Az előbbi nézeten vannak azok, akik a választott bírósági szerződést és ítéletet pusztán magánjogi ügyletnek tekintik: szerintük a szóbanlévő ítélet a szabálytalan magánjogi ügyletet helyezi hatályon kívül.<sup>2)</sup> Az utóbbi álláspont hívei szerint az ítélet a vitás magánjogi viszonyt nem érinti, csak a fennálló perjogi helyzetet változtatja meg az által, hogy a jogerőnek a választott bírósági ítélethez fűződő közjogi hatásait megsemmisíti s így lehetővé teszi, hogy az érintetlenül maradt magánjogi igény a rendes bíróság elbírálása alá kerülhessen. Mi ezt az utóbbi felfogást valljuk.<sup>3)</sup>

A kereset *tárgya* a Pp. adta konstitutív érvénytelenítési jog, amely mindig a 784. §. 1—8. pontjaiban felsorolt valamely szabálysértéshez tapad olyképpen, hogy ezek mindegyikéből külön-külön érvénytelenítési jog származik. A keresetnek helytadó ítélet csak annyiban emelkedik jogerőre, amennyiben az érvénytelenítési jog fennállását mondja ki, a választott bírósági ítélet megsemmisítése, mint konstitutív aktus, a peren kívül álló személyekre is kihat.<sup>4)</sup>

<sup>1)</sup> Ellenkező nézeten csak Kohler ZZP. XXIX. 12., Seuffert II. 798. és Langheineken: Urteilsanspruch 190., akik megállapítási keresetnek tekintik; a legutóbbi ellen I. Altenrath i. m. 46.

<sup>2)</sup> Így Magyary is Alaptanaiban 21.

<sup>3)</sup> Mint azt már a Polgári Törvénykezési Jog Tárában (1920. évi 9. sz. 134—140. l.) érintettük. ahol azt is kifejtettük, hogy az érvénytelenítési per az u. n. jogorvoslati keresetek (Widerspruchs- oder Rechtsmittelsklagen) közé tartozik. (V. ö. Hellwig: System I. 277. és II. 125.)

<sup>4)</sup> Hogy az érvénytelenítés a választott bírósági szerződést, amely a választott bírósági ítélet meghozatalával már megszűnt, nem éleszti fel, arról fentebb (123. l.) szóltunk.



Ha a kereset a 784. §-nak egyik pontjára van alapítva, az elutasító ítélet csak azt állapítja meg jogerősen, hogy az illető pontra alapított megtámadási jog nem áll fenn s így a 784. §-ban felsorolt valamely másik ok alapján még mindig lehet perelni, de természetesen csak a 785. §-ban meghatározott záros határidőn belül, ugyanabban a perben azonban más érvénytelenítési okra átmenni a keresetváltoztatás tilalmánál fogva nem lehet.<sup>1)</sup> Az ítélet ezek szerint csak a választott bírósági döntés érvénytelenítésére terjed ki, az anyagi magánjogi viszonyt nem bírálja el. Ebben tér el ez a kereset a perujitástól, ahol a *judicium rescindenst* követi a *judicium rescissorium*; ez azonban nem zárja ki azt, hogy az érvénytelenítési perrel az alapul fekvő jogviszonyból eredő keresetet is össze ne kössék, feltéve, hogy a bíróság az utóbbira nézve is bírósági hatáskörrel és illetékességgel; mindenesetre összeköthető vele a választott bíróság ítélete alapján fizetett marasztalási összeg visszafizetése iránti kereset (Curia IV. 4587/1922. Perj. Dt. VIII. 122. sz.).

II. Fentebb már érintettük, hogy a 784. §-ban a választott bírósági ítélettel szemben engedett megtámadás csak *keresettel* érvényesíthető s a választott bírósági ítélet jogerejére hivatkozó féllel szemben sem hozható fel egyszerű kifogás alakjában, hanem ilyenkor is keresetre (esetleg új vagy viszontkeresetre Pp. 189. §.) van szükség.

III. *Lemondhatnak-e a felek az érvénytelenítési keresetről?* Szabatosan erre a kérdésre csak akkor lehet felelni, ha különbséget teszünk az *előzetes* és a választott bírósági ítélet meghozatalát követő *utólagos* lemondás, valamint a *választott bírósági szerződés, illetőleg receptum* megtámadásra alapul szolgáló *fogyatékoságainak* a fél részéről történhet *jóváhagyása*, a fogyasztékos *compromissum* vagy *receptum megerősítése* között.

Minthogy az érvénytelenítési kereset — a jogi természetéről kifejtett elvi felfogásunk szerint — „lényegileg jogorvoslati eszköz”<sup>2)</sup>, a választott bírósági ítélet meghozatala előtt az érvénytelenítésről való előzetes lemondásnak már a Pp. 410. §-ának 3. bekezdéséből meríthető analogia szerint sem lehet helye.

Ami az ítélet meghozatalát követő *utólagos lemondást* illeti, a Pp.-ban nincsen olyan szabály, amely ezt kifejezetten kizárná,

<sup>1)</sup> Ugyanigy Antalfi II. 1204.; tévesen ellenkezőleg Kovács II. 896., aki olyan új ok felhozását is megengedi, amelyre az említett záros határidő már eltelt és hivatkozik arra, hogy a Curia perujitási okoknál is ezt az enyhébb felfogást vallja (Ügyv. lapja 1921. évi 7. sz.).

<sup>2)</sup> Így a budapesti tábla is 2. P. 4156/1918. sz. határozatában (I. Polg. Törv. Jog Tára 1920. évi 4. sz. 55. l.).



amint van pl. az osztrák perrendben (598. §.). Az osztrák pr. azonban egészen más elvi felfogást vall, mint a mi törvényünk, amennyiben a Pp. 784. §-ával lényegben egyezően megállapított okok esetében a választott bírói ítéletet nem csupán érvényteleníthetőnek, megtámadhatónak, hanem egyenesen hatálytalannak (Unwirksamkeit des Schiedsspruches, wirkungslos) minősíti, ami a törvényjavaslatba parlamenti tárgyalásainak során szándékosan vétetett fel annak kétségtelenné tétele végett, hogy az ítélet nemcsak érvénytelenítési keresettel helyezhető hatályon kívül, hanem hatálytalansága incidenter más perben kifogással is érvényesíthető (Materialien I. 806.). Ezzel szemben a Pp. 784. §-a szerint a választott bíróság ítéletét *keresettel érvényteleníteni* „lehet“, vagyis a fél tetszésére van bízva, hogy akar-e érvénytelenítést vagy nem. *Ezért az érvénytelenítés jogáról való utólagos lemondást meg kell engedni.* E mellett szól az is, hogy a perújításról is le lehet mondani az alapperbeli rendes bírói ítélet meghozatala után (C. 1896. I. G. 190. Grill. VI. 1519.), már pedig a perújítás és a szóban lévő érvénytelenítési kereset — noha korántsem azonosak — rokon természetűek. Azt a korlátot azonban, hogy a fél csak az előtte már ismeretes megtámadási ok érvényesítéséről mondhat le, itt is fel kell állítanunk.<sup>1)</sup> Vajjon az utólagos lemondásnak kifejezettnek kell-e lennie vagy történhetik hallgatólagosan konkludens magatartással is? Ha csak kifejezett lemondás érvényes, akkor felmerül az a további kérdés is, hogy nincs-e kötve a lemondás a Pp. 410. §-ának 3. bekezdésében a fellebbvitelről való lemondás tekintetében megszabott alakiséghez (írás)? Mi tekintettel az érvénytelenítési kereset jogorvoslati jellegére és arra, hogy a Pp. a megtámadást különben is szűk keretek közé szorítja, csak a *kifejezett* lemondást tekintjük érvényesnek. *Bírói gyakorlatunk* szerint e lemondáshoz nem szükséges sem a Pp. 767. §-ában a compromissumra, sem a 410. §-ban a fellebbvitelről való lemondásra megszabott alakszerűség, amely utóbbi „különben is csak az ítélet jogerőre emelkedésének szempontjából van előírva és mint szorosan magyarázandó alaki szabály a Pp. 784. §-ában felsorolt érvénytelenítési szerekre ki nem terjeszthető“<sup>2)</sup> s a lemondás konkludens tényekkel is történhetik. (Curia P. IV. 353/1919. Polg. Törv. Jog Tára 1920. évi 4. sz. 56. I.)

A Curiának most idézett határozata éppen azért, mert a hallgatólagos lemondást is megengedi, nem különböztet eléggé élesen a lemondás és a fogyatékos választott bírói eljárás illetőleg com-

<sup>1)</sup> Így Kovács is II. 896.

<sup>2)</sup> L. a bpesti táblának imént idézett határozatát.



promissum vagy receptum megerősítése között. Ez hallgatólagosan is megtörténik az által, hogy a fél, noha ismeri a szabálytalanságot, (pl. hogy a compromissum nincs írásba foglalva, vagy az arbiter nem felel meg a felek által szerződésileg kikötött személyi feltételeknek stb.) felszólalás nélkül résztvesz a választott bírósági eljárásában. Ez által nem mond le az ítéletmegtámadási jogról, amely meg sem nyílt, hanem megerősíti az eredetileg fogyatékos szerződést, amely csak akkor adott volna alapot a megtámadásra, ha fogyatékos maradt volna, úgy hogy a megerősítés voltaképpen az alapot vonja el a megtámadás elől. Tekintettel arra a tapasztalati tényre, hogy a pervesztes felek a reájuk nézve kedvezőtlen választott bírósági ítélet végrehajtását gyakran alaptalan érvénytelenítési keresetek indításával igyekeznek megakadályozni illetve elodáztatni, figyelmet érdemel a kir. Curia P. IV. 4999/1923. sz. újabb döntése is, mely szerint „az a fél, aki a választott bírósági eljárásban fenntartás nélkül perbebocsátkozott s abban úgy ügyvédje útján, mint személyesen is több tárgyaláson résztvett, anélkül, hogy akár a szerződés érvénytelensége, akár pedig a választott bíróságnak hatásköre ellen kifogást emelt volna, ezzel az ilyen alapon való megtámadás jogát elvesztette.“ A választott bírósági ítélet érvényességének *meghozatala utáni* elismerését viszont a kir. Curia némileg szűkebb körben akceptálja. Így kimondotta, hogy a választott bírósági ítélet alapján fizetett összeg felvétele nem jelenti az ítélet érvényességének elismerését, ha a félnek az ítélet hozatala utáni egyéb tényeiből az ellenkező állapítható meg (t. i. nem irta alá az ítéletet azzal az indokolással, hogy az hatáskör hiánya miatt törvényellenes.) P. IV. 1569/922. Perj. Dt. VIII. 44. sz.)

IV. Az érvénytelenítési kereset *határidejét* a Pp. 90 napban szabja meg,<sup>1)</sup> ez azonban csak a választott bírósági ítéletnek a 784. §. 3. (kizárás), 4. (kétoldalu meghallgatás), 5. (kérelmen tulterjeszkedés és indokolás hiánya) és 8. (perujítási okok) pontja alapján történő megtámadására áll. A többi esetekben a megtámadásra nincsen határidő megállapítva, amit Magyary úgy magyaráz, hogy a megtámadás ilyenkor egyáltalában nincs időhöz kötve, míg Antalfi szerint a 32 éves rendes magánjogi elévülési időn belül kell ilyenkor a megtámadást gyakorolni, de ez nem helyes, mert a megtáma-

<sup>1)</sup> Ez a határidő záros (vagyis elmulasztása igazolással orvosolható) és az ítélet (egyesség) kiadmányának kézbesítésétől, ha pedig a fél az érvénytelenítő okról csak később szerzett tudomást, vagy csak később jutott oly helyzetbe, hogy azt érvényesíthesse, attól a naptól számítandó, amelyen tudomást szerzett róla, illetőleg érvényesíthette. (Pp. 785. §.)



dási jog nem magánjogi követelés.<sup>1)</sup> Nem lehet belátni, hogy az utóbb említett esetekben a megtámadás miért nincs határidőhöz kötve. Ami a határidőnek 90 napban történt megállapítását illeti, érdekes, hogy a Pp. eredeti javaslata szerint ez a határidő egyezett a perujítási (90 napos) határidővel, mert „a két kereset jellege hasonló”. Utóbb az igazságügyi bizottság a perujítási határidőt 6 óra emelte anélkül, hogy a 784. §-ban szabályozott érvénytelenítési kereset 90 napos határidejét is megfelelően emelte volna. Kétségtelenül logikusabb lett volna egész általánosságban elfogadni a perujítási határidőt vagy legalább is a perujítási alapokkal egybeeső érvénytelenítési okoknál a két határidőt egyformán megszabni.

V. A 784. §-ban szabályozott érvénytelenítési okok csoportosíthatók:

1. a megtámadási határidő szerint, amelyet az imént (IV.) tárgyaltunk;

2. a szerint, hogy az érvénytelenítésre alapul szolgáló fogyasztás a választott bírósági szerződésben, a receptumban, a választott bíróság eljárásában, avagy ítéletében rejlik-e, amely körülményt munkánk illető helyein már kiemeltünk;

3. a szerint, hogy alaki vagy anyagi jogszabály megsértése szolgál-e a megtámadás alapjául, amiről már bővebben szövegeztünk a 16. §-ban és

4. abból a szempontból, hogy a rendes bíróság jogerős ítéletével szemben engedett perujítási okokkal megegyeznek-e vagy nem.

Ez a legutóbbi szempont megérdemli a behatóbb vizsgálatot.

A 784. §. 2., 3. és 8. pontjaiban felsorolt érvénytelenítési okok egybeesnek a Pp. 563. §. 1—5. és 7—9. pontjaiban felsorolt perujítási okokkal. Ezek szerint a perujítási okok közül csak a Pp. 563. §. 6. és 10—12. pontjaiban irt négy perujítási ok volna olyan, amely nem szolgálhat érvénytelenítési kereset alapjául. Az 563. §. 6. pontjában (ha valamelyik fél ellenfelét előtte tudvalévő tartózkodó helyének elhallgatásával mint ismeretlen tartózkodásut vagy az előtte ismeretes örökösöket, mint ismeretleneket idézte perbe) és 12. pontjában (ha a fél olyan tényeket vagy bizonyítékokat hoz fel, amelyeket a bíróság a 222. §. értelmében vagy a bizonyításfelvételre engedett idő sikertelen letelte miatt mellőzött, amennyiben azok részére az ügy érdemében kedvezőbb határozatot eredményezhettek volna) foglalt perujítási okok természetüknél fogva olyanok, hogy nem

<sup>1)</sup> Így Meszlény i. m. 315., aki rámutat arra, hogy itt a perujítási öt éves (Pp. 567. §.) véghatáridő sem jön tekintetbe, ami a jogbiztonsággal nem egyeztethető össze.



jöhetnek tekintetbe a választott bírósági ítélet megtámadásánál, mert a választott bírósági eljárás sem hirdetményi idézést és ügygondnok útján való perlést, sem a pervezetésre s így a fél által felhozott tények és bizonyítékok mellőzésére vonatkozó formális szabályt — eljárási alakiságoktól mentes voltánál fogva — nem ismer. Az említett vagy azokhoz közel álló eljárási sérelmek azonban esetleg a 784. §. 4. pontja alapján indított érvénytelenítési keresettel lesznek orvosolhatók, azon a címen, hogy a választott bírósági eljárásban a fél meghallgatását mellőzték.

Az 563. §. 10. és 11. pontjaiban foglalt perujítási okok (korábbi jogerős ítélet és új bizonyíték) a Pp. miniszteri indokolása szerint azért nem voltak felvehetők az érvénytelenítés okai közé, mert ebben az esetben a per eldöntése a rendes bíróságra menne át, ami ellenkeznék a választott bírósági szerződés céljával. Ez az indokolás helytállónak látszik, mert a felek a választott bírósági szerződés megkötésével csakugyan azt célozzák, hogy magánjogi vitájukat ne az állami bíróság döntse el. Ezzel szemben azonban a következőket kell figyelembe venni.

Ha a fél az ügyben korábban hozott jogerős ítéletet mutat fel, amelyet a választott bírósági eljárásban nem használt, a rendes bíróság pusztán a fél- és ügyazonosság megállapítására szorítkozva, tehát lényegében az ügy érdemének felülbírlása nélkül hozhatna a választott bírósági döntés érvénytelenítése iránt indított perben helytadó ítéletet.

Az 563. §. 10. pontjában foglalt perujítási oknak az érvénytelenítési okok sorából való kihagyása a jogerős (közjogi) jellegének félreismerése mutat.<sup>1)</sup> Ez különösen feltűnő a Pp.-ban, amely ennek következményeit egyébként igen helyesen vonta le a jogerősnek hivatalból figyelembevételét kimondó 411. §-ban és a már idézett 563. §. 10. pontjában, ahol korábbi jogerős bírói ítélet alapján perujítási keresetet enged az állami bíróság jogerős ítélete ellen. Nem engedi meg azonban ugyanezen okból a választott bírósági ítélet megtámadását. Sőt tekintve az 563. §. 10. pontját, mely általában jogerős ítéletről beszél, korábbi választott bírósági ítélet is képezheti perujítás alapját (így Kovács is II. 735. IX.), vagyis korábbi választott bírósági ítélet alapján meg lehet támadni az állami bíróság jogerős ítéletét, de az állami bíróság korábbi jogerős ítélete alapján nem lehet megdönteni a választott bíróság ítéletét.

<sup>1)</sup> Már a német közönséges jogban is a kánonjog nyomán (Cap. 11. X de arbitris) semmisnek tekintették a jogerős bírói határozattal ellenkező választott bírósági ítéletet. Glück i m. VI. 99.



A rendes birói ítéletnek ez a deklasszifikálása teljesen indokolatlan.

Másfelől ha a most felhozottak nem is találnak az 563. §. 11. pontjára (új bizonyíték), mert új bizonyíték alapján engedett megtámadás esetében a rendes bíróság csakugyan az ügy érdemét bírálná felül — ennek kizárása viszont igen méltánytalan lehet a félre nézve, aki hátrányosabb helyzetbe jut, mint a rendes birói ítéletnél. A compromissumra lépő fél lemond ugyan a rendes birói eljárás garanciáiról és abba is bele kell nyugodnia, ha az arbiterül választott egy vagy több bizalmi ember az anyagi jogszabály megsértésével dönt, azt azonban, hogy előre lemond olyan új bizonyíték felhozataláról, amelyet a választott bíróság előtt *hibáján kívül* nem érvényesíthetett, még sem lehet róla feltételezni.

Habár az említett perújítási okoknak kizárása az érvénytelenítési kereset alapjai közül ezek szerint nem is egészen megnyugtató, a materiális okokból való megtámadását kizáró tendenciája igen jellemző, mert kitűnik belőle, hogy a Pp. *ennyiben* a perújításnál szűkebb körre szorítja az érvénytelenítési keresetet, amit azért kell különösen kiemelni, mert egyébként tágabb körben engedi meg a választott bírósági ítélet érvénytelenítését, mint a rendes bíróság jogerős ítéletének megtámadását. Ezt mutatják a perújítási okoktól eltérő megtámadási alapok (784. §. 1. és 4—7. pontjai).

VI. Ezek után áttérhetünk a 784. §-ban meghatározott egyes érvénytelenítési okok elemzésére.

1. A Pp. 784. §. 1. pontjának esetében a választott bírósági eljárás *egészében* fogyatékos, egyáltalában nem lett volna helye választott bírósági eljárásnak, mert hiányzik annak az alapja és pedig vagy

- a) nem is volt választott bírósági szerződés, vagy
- b) kötött ugyan compromissum, de
  - α) nem érvényes vagy
  - β) nem az eldöntött ügyre vonatkozik avagy
  - γ) az ítélet meghozatala előtt hatályát veszítette.

Minthogy a compromissum érvényességének feltételeit (b. α) és megszűnését (b. γ) fentebb már tárgyaltuk és ennek a megtámadási oknak a választott bíróság előtt quasi pergátló kifogásként felhozhatásáról is megemlékeztünk (173. l.), itt annak ismételt kiemelésére szorítkozhatunk, hogy a 784. §. 1. pontja alapján indított megtámadási keresetnél a rendes bíróság a választott bírósági ítéletet nemcsak alaki szempontból, hanem bizonyos mértékig



materialiter is felülvizsgálja, mert nem az eljárás valamely részében, hanem az annak létalapját tevő szerződésben rejlik a fogyatkozás.<sup>1)</sup>

2. Pp. 784. §. 2. pontja. A Pp. törvényjavaslatához illetőleg annak 1893. évi előadói tervezetéhez irt indokolás szerint a 784. §. 2. pontjában foglalt érvénytelenítési ok megegyezik a Pp. 563. §. 1. pontjában megállapított perujítási okkal és az 1881: LIX. tc. 77. §-ának b) pontjával, amely fellebbezést engedett a választott bírósági ítélet ellen.

Az idézett törvényhelyek azonban csak annyiban egyeznek meg, hogy megtámadást engednek a rendes illetőleg a választott bíróság *alakítása*<sup>2)</sup> körül felmerült jogsérelem miatt, de a 784. §. 2. pontja ezenfelül érvénytelenítési okul ismeri el azt is, hogy a szerződésnek vagy a törvénynek a *határozathozatalra* vonatkozó rendelete lett megsértve.

Ezen eddigi jogunkkal szemben új érvénytelenítési alap jelentőségének megállapíthatása végett tisztázni kell, vajjon szorosan véve csak a határozathozatalt (szavazást) illető szerződési vagy törvényi (Pp. 781. §.) rendelkezések megsértésére vonatkozik, avagy fennáll-e tágabb körben is mindakkor, valahányszor a törvényben avagy a szerződésben megállapított *lényeges eljárási szabály* sértetett meg. Az utóbbi állásponton van a német Reichsgericht állandó gyakorlata, (XLVII., 426.) mely ilyen esetekben a ZPO. 1041. §-ának 1. pontja alapján (Unzulässigkeit des Verfahrens) enged megtámadást. Az utóbbi megoldás a szűkebb értelmezésnél kielégítőbben oltalmazza meg a felek érdekeit, akinek ugyan számolniuk kell azzal, hogy a választott bíróság ítélete *az anyagi jog szempontjából* esetleg helytelen lesz, de viszont biztonságban kell len-

<sup>1)</sup> Ismerte ezt a megtámadási okot természetesen *eddigi jogunk* is 1881: LIX. tc. 77. §. 1. pont: „ha a választott bírósági eljárás megindításának nem volt helye, vagy az ítélet az idő után hozatott, amidőn a választott bírósági szerződés a 79. §. értelmében hatályát veszítette.” — *Az osztrák* pr. 595. §-ának 1. pontja szószerint egyezik a Pp. 784. §. 1. pontjával, csak azt a részt nem tartalmazza, hogy „nem az eldöntött ügyre vonatkozólag lett kötve”, mert ilyenkor magától értetődőleg szintén nem volt a konkrét ügyre vonatkozólag compromissum. — A német jogban ilyen esetben azon a címen engednek megtámadást, „weil das Verfahren unzulässig war“ (ZPO. 1041. §. 1.).

<sup>2)</sup> A választott bíróság megalakítása körül felmerült szabálytalanság miatt lesz nevezetesen megtámadásnak helye, ha a Pp.-nak erre vonatkozó 768—772 §-ait sértették meg, ha az ítélethozatalban valamelyik választott bíró nem vett részt, vagy ha az eljáró arbiter nem felel meg azoknak a kellékeknek, amelyeket reá nézve a felek szerződésileg kikötöttek (149. old.). Ha maga a fél vagy teljesen cselekvőképtelen harmadik személy (gyermek vagy őrült) hozta az ítéletet, mi a megtámadást a 784. §. 1. pontja alapján tartjuk megengedettnek, de aki ezt a nézetet nem fogadja el, mindenesetre meg kell engednie az érvénytelenítést azon a címen, (784. §. 2.), hogy a választott bíróság *megalakítása* volt szabálytalan (1. a 148. old.).



niök legalább abban a tekintetben, hogy a választott bírák *alakilag* helyesen járnak el. (Hellwig: System II. 127.) Abban a védelemben, amely csak a határozás körül előfordult sérelmek ellen nyújt oltalmat, az *eljárás* szabálytalansága ellen pedig nem, nincsen sok köszönet.

A megtámadás körének az említett tágabb értelemben megvonása azonban eddigi jogunkkal szemben a felek érdekeit s az egész választott bírósági intézmény alapelveit is érintő ujtás volna s így alig tételezhető fel, hogy az indokolás, ha a Pp. valóban ezt célozta, erről az új érvénytelenítési okról hallgatott volna.

A Pp. 784. §-ának 2. pontja különben szó szerinti vétetett át az osztrák perrend 595. §-ának 3. pontjából, amelyre nézve az osztrák jog szerint kétségtelen, hogy csak arra az esetre vonatkozik ha a megalakításnál vagy a *szavazásnál* történt szabálysértés. További érv, hogy a Pp. 784. §-ában taxative felsorolja az érvénytelenítési kereset alapjául szolgálható *eljárási* sérelmeket, (így különösen a kizárt bíró részvételét [3. pont] és a fél meghallgatásának mellőzését [4. pont.]), amire nem volna szükség, ha a határozathozatalra vonatkozó rendelkezés megsértése alatt általában a lényeges eljárási szabályok megsértését értené. Ha a 784. §. 2. pontját az eljárási szabályok megsértésére általában vonatkoztatnók, túl is lőnénk a célon, mert akkor a törvényben vagy szerződésben megállapított bármilyen eljárási szabály megsértése esetében — ha az még oly csekély jelentőségű is — megtámadást kellene engedni, ami nyilvánvalóan tarthatatlan konzekvencia volna. Ezért a szűkebb értelmezést kell elfogadnunk. Azokat a minimális eljárási garanciákat, amelyek a választott bíráskodásnál mint az állami bíráskodást szabályként pótló intézménynél közérdekből is szükségesek, maga a törvény állítja fel. Ezeket a felek megegyezéssel (pl. a kétoldalu meghallgatásról való előzetes lemondással) sem gyöngíthetik, de azok körét viszont szerződésileg ki sem terjeszthetik. *A szerződés rendelkezései az ellenük elkövetett sérelem szankciója szempontjából csak annyiban egyenlő erejűek a törvény szabályaival, amennyiben a választott bíróság alakítására vagy a határozathozatalra (szavazásra) vonatkoznak*; ekkor ugyanis érvénytelenítési keresetnek van helye, akár a törvény, akár a szerződés sértetett meg (784. §. 2.), ez az egyenlősítés azonban természetes, mert a törvénynek idevonatkozó szabályai (768—772. és 781. §§.) nem kényszerítőek, hanem kivétel nélkül mind diszpozitívek.

A kifejtettek szerint nem volna semmi elfogadható alapja, sőt a szóban lévő törvényhely keletkezésének vázolt története egyenesen



ellentmond annak a feltevésnek, hogy a határozathozatalra vonatkozó rendelkezések megsértése alatt nem csupán a határozathozatal külső lefolyását megszabó *eljárási* szabályoknak, hanem a döntésnél irányadó *anyagi* jognak megsértését is kellene érteni.<sup>1)</sup>

3—4. A kizárt bíró részvétele okából (784. § 3.) és a kétoldalu meghallgatás mellőzése miatt engedett megtámadásról már részletesen szóltunk. (152—157. és 174—179. old.)

5. A Pp. 784. §-ának 5. pontja két heterogén megtámadási okot tartalmaz.

Az első — „*ha az ítélet a felek kérelmén tul terjeszkedik*” — nyilván rokonságban van a 784. §. 1. pontjában szabályozott azzal az érvénytelenítési okkal, hogy „a választott bírósági szerződés nem az eldöntött ügyre vonatkozólag lett kötve”. A választott bírósági ítélet ugyanis tulterjeszkedik a felek kérelmén pl. akkor is, ha az ügynek olyan vitapontjára is kiterjed, amelyeket a felek nem bocsátottak választott bírói döntés alá, amelyekre vonatkozólag tehát voltaképpen „nincsen választott bírósági szerződés”. E most idézett oknak önálló megtámadási alapul felvétele folytán azonban az 5. pont alá csak azokat az eseteket kell foglalni, midőn az illető ügyre vonatkozólag van ugyan választott bírósági szerződés, de a felek az ügy valamely részének vagy bizonyos vonatkozásainak elbírálását a választott bíróság elől elvonják, illetőleg a választott bíróság döntésének bizonyos minőségi korlátokat szabnak, pl. csak megállapítást kérnek, nem marasztalást.<sup>2)</sup> Igen érdekes kérdés, hogy ilyen esetben az érvénytelenítési perben a választott bírósági ítélet egészében helyeztetik-e hatályon kívül? Helyesebbnek látszik az a döntés, hogy ilyenkor az ítélet csak a felek kérelmén tulterjeszkedő részében érvénytelenítettik.<sup>3)</sup> Ez természetesen gyakran csak úgy történhetik, hogy a választott bíróság a rendes bíróság ítéletét bizonyos mértékig érdemben is felülbírálja, mihez képest a 784. §. 5. pontjának idézett rendelkezése nem csupán alaki, hanem — bár igen szűk korlátok között — *anyagi* szempontból való revízióra is módot ad. Ez, mint érintettük, minden esetre kivételes jelenség — különösen ha figyelembe vesszük, hogy a *jogerős rendes bírói ítélet*, amellyel a Pp. a választott bírói ítéletet hatályaiban egyenlősíti, a felek kérelmén tulterjeszkedés okából perujtással meg nem támadható — de nem indokolatlan, mert kifejezésre juttatja, hogy a feleknek

<sup>1)</sup> A Pp. 784. §. 2. pontjának értelmezésére vonatkozó fenti nézetünket azóta a kir. Curia is magáévá tette. (P. V. 3204/1921; Perj. Dtar VII. 104. sz.)

<sup>2)</sup> V. ö. a fentebb (5. §. VI.) mondottakkal!

<sup>3)</sup> Így az osztrák Ob. Gerichtshof 5495/1901., Pravník 415., Neumann II. 1640.



rendelkezési joga nemcsak a választott bíróság létalapját adja meg, hanem az előtte már megindult eljárásban is megszabja a választott bíróság működésének korlátait.<sup>1)</sup>

6. Ami a Pp. 784. §-ának 5. pontjában az *ítéleti indokolás hiánya* címén engedett megtámadást illeti, az indokolásról már megállapítottuk (188. old.), hogy nem egzisztenciális kelléke a választott bíróság ítéletének s hogy azt a felek el is engedhetik.

A Pp. szerint az erre vonatkozó intézkedésnek magában a szerződésben kell foglaltatnia, de ez nem zárja ki, hogy a felek az indokolás elengedésére nézve később állapodjanak meg, feltéve, hogy ez a megállapodás a szerződés kiegészítésének tekinthető, vagyis szintén írásban jön létre és az indokolásnak *kifejezett* elengedését tartalmazza.

Érvénytelenítési keresetnek tehát az *indokolás teljes hiánya* esetében is csak akkor van helye, ha az indokolás elmaradása a felek akaratából történt.

A nehézség nem is itt, hanem abban a kérdésben mutatkozik, vajjon fennáll-e a megtámadási jog, ha van indokolás, de nem látszik kielégítőnek, helyesnek?

Ebben a kérdésben a kir. Curia P. VII. 6001/1918. sz. alatt a következő elvi fontosságu határozatot hozta<sup>2)</sup>:

„Ha a választott bíróság ítéletének van oly része, amely az ítéleti indokolás fogalmának egyáltalában megfelel és ennek a résznek a tartalma arra az ügyre vonatkozik, amely a választott bíróság előtt döntés alatt állott, a választott bíróság ítéletét az indokolás hiánya címén a Pp. 784. §-ának 5. pontja alapján keregettel érvényteleníteni nem lehet.

A Pp. 782. §-ának abból a rendelkezéséből, hogy a választott bíróság — ellenkező szerződési intézkedés hiányában — ítéletét indokolni köteles, *az indokolás kisebb-nagyobb kimerítőségének, sem pedig, már a dolog természeténél fogva sem, az indokolás belső kielégítőségének, meggyőzőségének kiválmát levezetni nem lehet.*“

A Curiának ezt a határozatát helyesnek tartjuk, mert megfelel azoknak a szabályoknak, amelyeket a választott bírósági intézmény

<sup>1)</sup> *Előbbi jogunk* ezt a megtámadási okot kifejezetten nem szabályozta s az idetartozó esetek egy részét is csak nehezen lehetett volna az 1881: LIX. tc. 77. §-ának a) pontja alá vonni azon a címen, hogy „a választott bírósági eljárás megindításának (?) nem volna helye“. A *német jogban* a ZPO. 1041. §. 1. pontja alkalmazandó „weil das Verfahren unzulässig war“ míg az *osztrák pr.* még tágabban ismeri el ezt az érvénytelenítési okot („wenn das Schiedsgericht die Grenzen seiner Aufgabe überschritten hat“ 595. §. 6.) V. ö. a 16. §. *végén mondottakkal!*

<sup>2)</sup> L. a Polgári Törvénykezési Jog Táranak 1920. évi 1. számában a szerző megjegyzéseivel.



céljából, természetéből és a reá vonatkozó általános elvekből levonhatunk. Annak a kérdésnek vizsgálatánál ugyanis, hogy miben áll a Pp. 782. §-ában a választott bíróságra rótt ítéletindokolási kötelesség, *három elvi szempontot* vehetünk segítségül.

*Az első egy negativum.* Minthogy ugyanis a választott bírák laikusok is lehetnek — sőt rendszerint azok — és a rendes bírákénál hasonlíthatatlanul szabadabb állásuk van az anyagi jogszabályok alkalmazása tekintetében, a választott bírósági ítéletnél korántsem lehet az indokoláshoz olyan szigorú követelményeket fűzni, mint a rendes bírói ítéletnél. Ennélfogva azok a részletes szabályok, amelyeket a Pp. 401. §-a a rendes bírói ítélet indokolására nézve felállít, itt elvileg nem lehetnek irányadók. Forma tekintetében tehát nem kívánható meg feltétlenül a rendelkező résznek és az indokolásnak elkülönítése és pl. más iratok tartalmára való hivatkozás természetesen a legszélesebb körben történhetik. (V. ö. Reichsgericht LXVIII. 182. és LVIII. 49.) Az indokolás érdemét illetően pedig nem elengedhetetlenül szükséges a perbeli tényállásnak, valamint a megállapított (ügybeli) tényállásnak, ugyiszintén az utóbbinak megállapítására vezető indokoknak pontos előadása.

Bár az indokolásnak itt a dolog természeténél fogva sokkal csekélyebb a jelentősége, mint a rendes bíróságok ítélkezésénél, másrészt mégis abból kell kiindulnunk, — és ez a második elvi szempont, — hogy az indokolási kötelesség kimondása garanciális természetű, egyike ama minimális biztosítékoknak, amelyeket a törvény a választott bíróság eljárása tekintetében közérdekből megszab. Célja, hogy a választott bírót a meggyőződésére irányadó okok gondos mérlegelésére indítsa és így bizonyos mértékig közrehasson olyan visszaélések megelőzésében, amelyek a választott bíróságnak szabad állásából származhatnak. Helyesen állapítja meg tehát a Curia, hogy itt is meg kell követelnünk annyit, amennyi általában szükséges az „indokolás“ fogalmához, amely alatt a „bíróság meggyőződését előidéző okok feltárását“, vagyis a bíróság ténybeli és jogbeli következtetéséről való beszámolást kell érteni. (V. ö. Magyary: Perjog 371.) Az ítéletből tehát ki kell tűnnie, hogy a választott bíróság mi fölött s hogyan határozott s miért döntött ekként. Ehhez képest, ha részletes jogi okfejtést nem is, de annyit mégis meg kell kívánni, hogy a választott bíróság az ügydöntő kérdéstről vallott jogi felfogásának az ítéletben is kifejezést adjon. Ebből szorosan véve az következne, hogy a választott bírósági ítélet nemcsak akkor „nincs indokolva“, ha az indokok teljesen hiányzanak, hanem abban az esetben sem, ha az ítélet



„indokolás“-nak nevezett része semmi fogható jogi tartalommal nem bír, esetleg csak üres szólam, amely — mint Hellwig mondja (System II. 121.) — csak a valódi indokolás hiányának elpalástolására szolgál. A választott bírósági ítélet ilyen címen való érvénytelenítésének megengedését csakugyan nem lehet kizártnak tartani, így pl. akkor, ha indokolásul pusztán mulasztási ítéletként volna megjelölve, (v. ö. 183. l.) vagy ha az ítéletnek a látszat szerint volna ugyan egy indokolásnak tetsző része, de valójában az nem vonatkoznék a választott bíróságtól eldöntött peranyagra, amely utóbbi esetre a Curia ítélete is céloz.

E szélső esetekre nem tekintve azonban szerfelett óvakodni kell az ítélet megtámadhatóságának a most említett alapon való tulságos kiterjesztésétől, mert ez *beleütköznék abba az alapelvbe, hogy a választott bírósági szerződés folytán a rendes bíróság elől elvont ügy érdemének felülvizsgálata az érvénytelenítési kereset következtében sem mehet át a rendes bíróságra.* Ennek az elvnek a tiszteletbentartására pedig nagy szükség van, mert különben szinte minden választott bírósági ítéletet föl lehetne dönteni és veszendőbe menne a választott bírói intézmény fő előnye: a méltányos és gyors eldöntés lehetősége. Ebből az elvből következik, hogy a rendes bíróság nem vizsgálhatja, vajjon az indokolás teljes, elegendő és helytálló-e s hogy nincs-e benne ellentmondás és nem ok az ítélet érvénytelenítésére még az sem, ha e körülmények valamelyike nyilvánvaló.<sup>1)</sup> A Curia pusztán az indokolás fogalmából és a tételes jogszabályból (Pp. 782. §. 1. bek.) kiindulva ugyancsak arra az eredményre jut, hogy az indokolással szemben nem lehet a kimeritőség és belső kielégítőség kívánalmával fellépni. Ez a legfontosabb tétel, amelynek következtében az indokolás hiányára alapított érvénytelenítési kereset természetesen csak a legritkább esetekben fog sikerre vezetni és így a választott bíróság indokolási kötelessége fentebb említett biztosító szerepét csak vajmi szűk korlátok között töltheti be. A felet azonban nem éri méltánytalan hátrány, mert bizonyos kockázattal minden választott bírósági szerződés megkötésénél számolni kell és . . . sibi imputet qui compromisit.<sup>2)</sup>

<sup>1)</sup> Így a német bírói gyakorlat is. L. a Stein (II. 978.) idézte határozatokat.

<sup>2)</sup> Törvényszerkezeti szempontból kifogásolható, hogy a Pp. a választott bírósági ítélet indokolására és eredetijének aláírására vonatkozó szabályok megsértését, amelyeket — mint az ítélet *alaki* hiányaira alapított és így inkább összetartozó megtámadási okokat — az 1885. évi előadói tervezet (671. §. 5. pontja) még egybefoglalt, egymástól elválasztja s az előbbit (indokolás hiánya) a „ne eat arbiter ultra petita partium“ szabályának megsértésével említi együtt. Ez a megtámadás *határideje szempontjából sem megfelelő.* Ha ugyanis a 784. §. 1. pontja esetében (compromissum hiánya vagy érvénytelen-



7. A Pp. 784. §-ának 6. pontját, mely szerint érvénytelenítési ok az is, „ha a 787. §-nak az *ítélet* eredetijének *aláírására* vonatkozó szabályait meg nem tartották“, már részletesen elemeztük (187. sk. 11.) és

8. tárgyaltuk (a 16. §-ban) azt az esetet is, midőn az *ítélet a törvény szerint meg nem engedett cselekményre kötelez* (784. §. 7. pontjának első mondata).

9. A választott bírósági *ítélet rendelkező részének érthetlenségére alapított megtámadás* (Pp. 784. §. 7. pont) nem igényel bővebb elemzést.

10—14. A Pp. 784. §-ának 8. pontja szerint a választott bírósági *ítélet megtámadható a következő perújítási okokból is:*

a) ha olyan fél, akinek perbeli cselekvőképessége nem volt, az eljárásban nem törvényes képviselő által vett részt (563. §. 4.);

b) ha valamelyik fél nevében harmadik személy meghatalmazás nélkül járt el (563. §. 5.), <sup>1)</sup> *e két okról már szóltunk* (177. old.);

c) ha az *ítélet* hozatalában oly bíró vett részt, aki a perben hivatali köteletségét valamelyik féllel szemben büntető törvénybe ütköző módon megszegte (563. §. 7.);

d) ha a fél az ellenfélnek vagy másoknak büntető törvénybe ütköző cselekménye miatt lett pervesztessé (563. §. 8.) s

e) ha az *ítélet* alapjául szolgált büntető bírósági *ítélet* hatályát megszüntette a büntető bíróságnak jogerőre emelkedett más *ítélete*.

A c) és d) alatti esetekben megtámadásnak csak akkor van helye, ha a büntetendő cselekményt a büntető bíróság jogerős *ítélete* megállapította vagy ha a büntető eljárás más okból nem indítható meg vagy nem eredményezett elítélést mint a bizonyítékok hiánya okából<sup>2)</sup> (564. §. 3. bek.). A c) és d) pontok a bírónak, a feleknek vagy harmadik személyeknek, különösen a tanuknak vagy szakértőknek büntetendő cselekményei miatt engedélyezik az *ítélet* érvénytelenítését. Mivel azonban a 14. §-ban kifejtettek szerint a választott bírák által elkövetett specialis büntetendő cselekményeket mai büntetőjogunk nem szabályoz és minthogy különösen a hamis

sege) a megtámadás határidőre való tekintet nélkül van megengedve, az 5. pontba felvett rokonesetben sem volt helyes azt az indokolás hiánya okából történő megtámadásnak rövid 90 napos határidejéhez kötni.

<sup>1)</sup> Pp. 563. §. 5. pontja illetve a 784. §. 8. pontja alapján csak a fél léphet fel keresettel, akinek nevében valaki meghatalmazás nélkül eljár, ellenben az *ellenfél* ily alapon fel nem léphet. A Pp. 110. §. utolsó bekezdése szerinti jóváhagyást jelenti az, hogy az ügyvéddel együtt a tárgyalásban a fél személyesen is részt vett. (Curia VI. 7574/922. Perj. Dt. VIII. 123. sz.)

<sup>2)</sup> Tehát nincsen eredményes megtámadás, ha a büntetőbíróság bizonyítékok hiánya miatt utasította el a vizsgálat elrendelése iránti indítványt (Perj. Dfár IX. 148. sz.).



eskü és hamis tanuzás (hamis szakvélemény adása vagy hamis fordítás készítése) mint büntetendő cselekmény a választott bírósági eljárásban el nem követhető (l. a 15. §-ban), ez a megtámadási jog jóformán csak a papíron van meg s aligha fog a gyakorlatban érvényesülhetni.

VII. Az érvénytelenítési kereset megindítása önmagában még nem érinti a *választott bírósági ítélet (egyesség)* végrehajtását, de a rendes bíróság a *végrehajtás* ideiglenes *felfüggesztését* elrendelheti. Ennek két előfeltétele van: 1) csak *kérelemre* és 2) csupán akkor rendelhető el, ha az előterjesztett adatokból a kereset sikere valószínűnek mutatkozik (786. §.). Ellenben nem szükségképpen előfeltétele a végrehajtás illetén felfüggesztésének az, hogy az ellenfél meghallgattassék; viszont a legtöbb esetben mégis indokolt lesz az ellenfelet meghallgatni, amit bíróságaink gyakran szem elől tévesztenek. Pedig a 786. §. egyike a Pp. legfontosabb szakaszainak és helyes alkalmazása nagy megfontoltságot igényel. Az egész választott bírósági intézménynek ugyanis csak akkor van haszna és létjoga, ha gyorsan vezet ítélethez. S amikor a fél ehhez a céljához elért, az ítéletet érvénytelenítési keresettel támadják meg, amelynek eldöntése három rendes bírósági fórumon keresztül egy évnél tovább is húzódhatik. Helyrepótolhatatlan kára származhatik az érvénytelenítési per alperesének abból, ha az ítélet végrehajtását is felfüggeszti a rendes bíróság. Pedig a legtöbb esetben el szokták rendelni a felfüggesztést kiindulva abból, hogy pusztán az érvénytelenítési keresetlevél alapján aligha lehet a sikert ab ovo valószínűtlennek tekinteni. Ez a gyakorlat, mely szinte buzdít az (esetek messze túlnyomó részében tapasztalás szerint valóban) alaptalan érvénytelenítési perek megindítására, három fontos körülményt téveszt szem elől. Először is azt, hogy nem az az irányadó, hogy a kereset sikere nem tekinthető kizártnak, hanem ellenkezőleg csak akkor van helye felfüggesztésnek ha az említett negativumon túlmenő pozitív valószínűség mutatkozik abban az irányban, hogy a kereset sikeres lesz. Azzal, hogy az ítélet végrehajtását felfüggeszti, a rendes bíróság már quasi névbecsülést vállal a kereset eredményessége mellett. Ezt pedig — s ez a második gyakran figyelmen kívül hagyott szempont — csak akkor teheti, ha az ellenfél meghallgatása után tiszta képet szerzett magának a helyzetről, az ítélet végrehajtásához fűződő érdekekről s különösen a perben várható alperesi védekezésről. Az ellenfél meghallgatása tehát csak egészen kivételesen mellőzhető. Harmadik főbaj végül az, hogy — úgy látszik — nincsen eléggé tisztázva a felfüggesztés jogi ha-



tálya s hogy nevezetesen általában az a nézet, mintha felfüggesztés esetében semmiféle végrehajtási lépés nem tétethetnék. „*Biztosítási végrehajtásnak* — miként azt a bpesti tábla P. 6241/1921. sz. alatt (Perj. Dtár IX. 88. sz.) helyesen mondotta ki — csakugyan *nincs helye*, mert a Ppé. 50. §-a szerint ennek előfeltétele a kereset előterjesztése, már pedig a választott bírósági eljárás megindítása nem bir a keresetindítás hatályával, a Ppé. 51. §-ában említett halasztó hatályú fellebbezés pedig a választott bírósági ítélet esetében szükségképpen hiányzik.” [Ugyanazt mondotta ki a budapesti tábla a Ppé. 50. §-ára nézve 4. P. 6738/1921. sz. alatt is s így nagyon meglepő, hogy a kir. Curia ezzel az állandó gyakorlattal szemben egy esetben engedélyezte a biztosítási végrehajtást választott bírósági ítélet alapján anélkül, hogy ezen ujszerű álláspontját indokolta volna.] Ellenben pótolja a biztosítási végrehajtás hiányát az, ha a rendes bíróság a végrehajtást csak a biztosítási intézkedéseken túlmenő lépések tekintetében függeszti fel, illetve esetleg a felfüggesztést biztosíték nyújtásától (végrehajtási törvény 42. §.) teszi függővé. Hogy felfüggesztés esetében biztosító intézkedések foganatosíthatók, arra világosan utal a Ppé. 41. §-ának utolsó bekezdése, mely szerint ezen §-ának ilyen értelmű „rendelkezéseit kell alkalmazni minden esetben, amelyben a Pp. szerint a bíróság a végrehajtást felfüggeszti.

A rendes bíróság a választott bírósági ítélet (egyesség) végrehajtásának felfüggesztése tárgyában hozott határozatát kérelemre visszavonhatja. A felfüggesztést visszavonó (éppen úgy mint a felfüggesztést elrendelő) végzés ellen külön fellebbvitelnek nincs helye (Pp. 786. §. 2. bek.) A felfüggesztés visszavonására nem csak maga a felfüggesztést elrendelő bíróság van feljogosítva, hanem megteheti ezt természetesen az ügynek egész terjedelmében való felülbírálására hivatott fellebbviteli bíróság is (Curia P. IV. 4999/1923.)

VIII. Ami a választott bíróság előtt kötött egyességet illeti, erről a Pp. eléggé részletesen intézkedik, kiterjesztvén reá az ítélet aláírására, kézbesítésére és letételére vonatkozó szabályokat (782. §.) és a jogerős rendes birói ítélet hatásait (783. §.) — amit az 1881: LX. tc. 1. §-ának e) pontja a végrehajthatóság kimondásával egészít ki — továbbá az érvénytelenítési keresetre vonatkozó rendelkezéseket (784—6. §§.) Az egyesség érvénytelenítésének azonban csak a fentebb említett perújítási okokból és a törvény szerint meg nem engedett cselekményre történt kötelezés okából vagy érthetlenség miatt van helye, vagyis a rendes birói egyességnél is szűkebb körű a megtámadás, „nehogy az olyan esetben is a rendes bíró-



ságra menjen át, amikor a felek ezt ki akarták zárni.“ (Indokolás a 784—5. §-okhoz.) A Pp. tehát haladottabb álláspontot foglal el amint a német ZPO., mert az utóbbi nem is szól a választott bírósági egyességről, nem biztosítja számára a jogerő hatásait, ami különösen azért helytelen, mivel a választott bíró az állami bírónál sokkal alkalmasabb egyességek létrehozására, úgy, hogy a választott bírói eljárásnak éppen a könnyebb egyességkötés az egyik legfőbb előnye.<sup>1)</sup> Részben éppen a magyar és az osztrák perrendtartás példájának is tulajdonítható, hogy ujabban az 1924. május 13-i német perendi novella (1044. a. §.) kimondotta, a választott bíróság előtti egyezség egyszerű rendes bírói végzéssel végrehajthatónak nyilvánítható, ha benne az adós az azonnali végrehajtásnak magát alávetette és feltéve, hogy az egyezséget létrejöttének napjával keltezve a választott bírák és a felek aláírták s az illetékes állami bíróság irodájában letették.

---

<sup>1)</sup> V. ö. Stein II. 974., Nussbaum (ZZP. XLII. 287—9.)



## V. Nem szerződésben rendelt választott bíróságok.

### 20. §. Választott bírói eljárás végintézkedés vagy más egyoldalu ügylet alapján.

I. Valódi választott bíróság csak az, amely magánrendelkezésből ered. A magádiszpozíció legtöbbszörre szerződés alakjában jelentkezik. Ezért a Pp. a választott bíróságra vonatkozó rendelkezéseit a szerződéssel létesített választott bíróságoknak szem előtt tartásával alkotta meg. Számolt azonban azzal, hogy a választott bíróság létesítésére irányuló magánrendelkezés tételes jogunk szerint nemcsak szerződésben, hanem más jogügyletben is megnyilvánulhat. Azt a kérdést, hogy ennek mennyiben van helye, a Pp. nem szabályozza, erre nézve továbbra is a vonatkozó jogszabályok irányadók. Csupán annyit mond a Pp. 778. §-a, hogy ha „végintézkedésekben vagy más törvényesen megengedett módon“ választott bíróságot *rendelnek*, erre is alkalmazni kell a Pp. XVII. címének szabályait. A Pp. szerfölött óvatosan fejezi ki magát, de hogy a 788. §-ban csak azokat a választott bíróságokat érti, amelyeket a nem szerződésben, hanem más jogügyletben megnyilatkozó *magánrendelkezés* teremt és nem gondol azokra a választott bíróságokra, amelyeket esetleg törvény vagy más tételes jogszabály állít fel: kitűnik egyrészt a 788. § szövegéből „rendelnek“, másrészt az osztrák és különösen a német perrend megfelelő intézkedéséből, amely a 788. §-nak mintául szolgált.

Vizsgálunk kell tehát azt, hogy melyek azok az esetek, amelyekben a „törvény“, a tételes jog megengedi, hogy választott bíróságot rendeljenek szerződés nélkül.

Figyelmünk az *egyoldalu* magánjogi ügyletek felé fordul, mert a szerződéssel mint kétoldalu rendelkezéssel ezek állanak szemben.

1. Választott bíróság létesítésére alkalmas egyoldalu magánjogi ügyletnek látszik elsősorban a *végintézkedés*, amelyről a Pp. 788. §-a úgy beszél, mintha öröklési jogunk szerint kétségtelen volna az, hogy az örökhagyó végintézkedésében választott bíróságot rendelhet. Mai örökösödési jogunk azonban erre kifejezett szabályt nem tartalmaz, ami arra vezetett, hogy a Pp. azon magyarázói, akik e kérdésre kiterjeszkednek, az ily rendelkezés érvényessége



felől részben kételkedőleg (Meszlény i. h. 316. l.), részben pedig egyenesen tagadólag (Gaár II. 411.) nyilatkoznak.

A Pp. 788. §-ának a német perrend 1048.<sup>1)</sup> (illetőleg 872.) §-a volt a mintája s így talán utbaigazítást nyújthat a német jogállapot. A német polgári törvénykönyv szintén nem szól róla, mégis az írók tulnyomó többségének véleménye szerint érvényes a végintézkedésbe foglalt olyan rendelkezés, hogy a végrendeletből (az örökös-társak, a hagyományosok vagy meghagyásban részesülők között) felmerülhető összes vitákat választott bíróság döntse el. (L. pl. Hellwig: System II. 135.) Ez azonban érthető, mert a választott bíróságra vonatkozó végintézkedés, noha eredete nincs is teljesen földerítve, éppen a német közönséges jog gyakorlatában fejlődött ki<sup>2)</sup> és érvényessége a BGB-t megelőző időkben a német partikuláris jogokban, így különösen a porosz Landrechtben is<sup>3)</sup> el volt ismerve. Joggal helyezkedhetett tehát a német jogi írók nagy része arra az álláspontra, hogy az 1898. évi német perrendi novella, amely a ZPO. rendelkezéseit egyébként összhangba hozta az új német polgári törvénykönyvvel, azért hagyta változatlanul a régi perrendnek idézett rendelkezését, mert a végintézkedésen alapuló választott bíróságnak régtől fogva elismert intézményét továbbra is fenmaradónak tekintette annak ellenére is, hogy az új BGB. arról nem intézkedett.

A mi jogunk szempontjából azonban, amelyben tudomásunk szerint a multa nézve nincsenek adatok arról, hogy ez az intézmény fennállott és általánosan elismertetett volna, ez az érvelés önmagában aligha győzhetne meg a végintézkedés választott bírósági záradékának érvényességéről.

De kétségtelenül megállhat nézetünk szerint az ily záradék annyiban, amennyiben a *meghagyás (modus)* fogalma alá vonható. Sőt tekintettel arra, hogy jelenlegi jogunk a végrendeletileg tehető intézkedéseket nem sorolja fel kimerítően s így az örökhagyó olyan intézkedést is tehet, amelyről a tételes jog hallgat,<sup>4)</sup> a szóban levő intézkedés érvényét még annak is el kell ismernie, aki egyébként azt a nézetet vallja, hogy az nem esik vagy legalább is nem mindig vonható a meghagyás kategóriája alá.

<sup>1)</sup> „Auf Schiedsgerichte, welche in gesetzlich statthafter Weise durch letztwillige oder andere nicht auf Vereinbarung beruhende Verfügungen angeordnet werden, finden die Bestimmungen dieses Buches entsprechende Anwendung.“

<sup>2)</sup> Schoepff: De arbitris necessariis. Tübingen 1724.; Schlossmann: Über die letztwillige Schiedsgerichtsklausel, Iherings Jahrbücher XXXVII. (1897.) 301. s köv. l.

<sup>3)</sup> Dernburg: Preussisches Privatrecht III. 471. és I. 413. §.

<sup>4)</sup> V. ö. Ptkv. I. terv. ind. V. 99.



Ami a célszerűségi szempontokat illeti, ezek az ily záradék elismerése mellett szólnak, mert azokon az okokon felül, amelyek általában kívánatossá tehetik a felekre nézve, hogy az állami bíróság igénybevétele helyett ügyük eldöntését választott bíróságra bizzák, az örökhagyónak különösen méltánylandó indokai lehetnek abban a tekintetben, hogy a végrendeletéből támadható viták elintézését választott bíróságnak tartsa fenn. Az ilyen intézkedés mintegy utalást tartalmaz abban az irányban, hogy a jogutódok békés uton, lehetőleg egyességileg rendezzék vitáikat, ha pedig a békés meg-egyezés közvetlenül a felek között nem is sikerül, az örökhagyóval és annak családi viszonyaival ismerős személyek a család körén belül intézzék el azokat anélkül, hogy az ilyen öröklési perpatvar-kodások a nagy nyilvánosság elé kerüljenek. Ezek a személyek, minthogy közelebről ismerik az örökhagyót és az ügyet, a gyakran bonyolult öröklési vitákat egyrészt gyorsabban, másrészt az örök-hagyó intencióinak megfelelően dönthetik el.<sup>1)</sup>

Egy megszorítást azonban mindenesetre kell tennünk: magának a végrendeletnek érvényessége fölötti döntés nem utalható választott bíróság elé, hiszen a választott bíróságot rendelő végintézkedés érvényessége előfeltétele annak, hogy a választott bíróság egyál-talában eljárhasson. Ezért volt teljesen elhibázott a polgári törvény-könyv első tervezetének 1847. §-a, amely szerint „az örökhagyó végrendeletileg elrendelheti, hogy a végrendelet érvényessége iránti viták választott bíróság által intéztessenek el.“

Igy állanánk a jelenlegi jog tekintetében. A jövőt illetőleg azonban úgy látszik, mintha polgári törvénykönyvünk javaslata ellenkező értelemben foglalt volna állást; mert egyfelől taxative sorolja fel a lehető végrendeleti intézkedéseket [az öröklési jogot tárgyzó negyedik részben és pedig főleg — bár nem kizárólag — annak a végrendelet tartalmáról általában szóló fejezetében (Bsz. 1600—1617. §§.)], másfelől pedig elhagyja az első tervezetnek idézett 1847. §-át, amely kifejezetten elismerte a végrendelet választott bírósági záradékának érvényességét.

Nem lehet ugyan állítani, hogy a 788. §-nak a végintézkedésről szóló részét a Pp.-ba éppen a ptkv. első tervezetének idézett §-ára tekintettel vették volna fel,<sup>2)</sup> mert hiszen a 788. §-éval azonos rendelkezést a német perrend nyomán már a Pp. 1893. évi előadói tervezetének 674. §-a korábban is tartalmazott, de első pillantásra a látszat az, hogy a polgári törvénykönyv javaslata az örökhagyót

<sup>1)</sup> V. ö. Ptkv. I. terv. ind. V. 115.

<sup>2)</sup> Látszólag így a 788. §-ról általában Gaár II. 411.



választott bíróság rendelkezése nem akarta feljogosítani, amely esetben a Pp. idézett rendelkezése ennyiben tárgytalan volna <sup>1)</sup> és még azzal az egyébként önmagában is méltán kifogásolható értelmezéssel sem lehetne fentartani, hogy a Pp. a végintézkedésbe foglalt választott bírósági záradék tekintetében nem csupán utal a magánjogra, hanem ezt a perjogi vonatkozású intézményt attól függetlenül ismeri el érvényesnek.

A ptkv. javaslatának keletkezési története<sup>2)</sup> azonban meggyőző arról, hogy az első tervezet 1847. §-a kizárólag már érintett helytelen tartalmánál fogva mellőztetett és helyébe más rendelkezés felvétele azért nem mutatkozott szükségesnek „mert az anyagi jog hallgatásából és abból az általános alapelvből, hogy a végrendeletnek más tartalma nem lehet, mint amit a törvény megenged, valamint hogy az örökhagyó más terheléseket nem tehet, mint az anyagi törvény által elismert végrendeleti terhelést, — a törvényszerkesztők nézete szerint — önként következik, hogy a választott bíróság rendelkezése is csak a lehető végrendeleti terhelés, vagyis az arra egyedül alkalmas *meghagyás* alakjába öltöztethető“.

A végintézkedés választott bírósági záradékának meghagyásként (Bsz. 1708—1712. §§.) való felfogása, ha nem is teljesen kifogástalan,<sup>3)</sup> de mindenesetre még a legmegfelelőbb konstrukció.<sup>4)</sup> A szóban levő záradék hatályosságát ugyan csak az örökösökre és a hagyományosokra korlátozza (Bsz. 1708. §.), de ezzel egyuttal felöleli mindazokat az eseteket, amelyekben az örökhagyónak az ily intézkedéshez valóban méltánylást érdemlő jogos érdeke fűződhetik.

2. Birói gyakorlatunk — noha az 1868: LIV. tc. (Tr.) 495. §-a csak a *szerződésen* alapuló választott bíróságot említette — már a Pp. életbelépése előtt is elismerte, hogy választott bíróságot köthet ki valamely jogi személynek (pl. kereskedelmi társaságnak) vagy jogi személyiséggel nem bíró egyesületnek *alapszabálya* is a közte és tagjai közt, illetőleg az utóbbiaknak egymás között ebben a minőségükben felmerülő vitáira nézve.<sup>5)</sup> Ami az ilyen alapszabályok jogi természetét illeti, kötelező erejüket általában *jogügyleti* minő-

<sup>1)</sup> Így Meszlény i. m. 316., aki azt az eszmét is felveti, hogy a Pp. 788. §-ának ez a része a ptkv. életbeléptető törvényében helyeztessék hatályon kívül.

<sup>2)</sup> Főelőadmány és bírálati anyag VIII. 326—330.

<sup>3)</sup> Ellene pl. Altenrath i. m. 60—62.

<sup>4)</sup> Uralkodónak tekinthető a német irodalomban is. Planck : Kommentar ad §. 2048. BGB.

<sup>5)</sup> Külön kiemeli az ily *statutumokban* létesített választott bíróságokat az osztrák pr. 599. §-a.



ségükből vezetik le, bár az újabb elmélet<sup>1)</sup> *jogszabályoknak* tekinti őket, amelyeket az említett szervezetek az államtól reájuk ruházott autonomia körében alkottak.

Bíróságaink az előbbi (jogügyleti) felfogást követik. A semmitőszéknek az 1879. évben hozott 23381. számú határozatából (Grill VI. 1533.) — mely szerint az izraelita templomegyletnek a templomszék vételéből származó vitás kérdések elintézésére választott bíróságot kijelölő *alapszabályai az írásbeli szerződést pótolják* — ugyan még nem állapítható meg határozottan, de az alább említendő döntésekből kiténik, hogy a gyakorlat az ilyen alapszabályi kikötéseket közelebbről nem is *egyoldalú* ügyleteknek minősíti, hanem inkább a *szerződés* fogalma alá vonja, amiben bizonyára közrejátszott a Tr. idézett 495. §-a is.

Miként az egész társasági stb. viszony, úgy a választott bíróságra vonatkozó szerződés is a tag belépésével jön létre, aminek következtében kötelezőkké válnak reá nézve az alapszabályi intézkedések s köztük a választott bírósági kikötés is. A társaság részéről a választott bíróság kikötése tekintetében külön írásbeli nyilatkozatra nincsen szükség, ezt az alapszabályok pótolják. Gyakorlatunk azonban — úgy látszik — nem éri be azzal, hogy a tag szerződési akaratát csupán a belépés tényével nyilvánítsa, hanem írásbeli nyilatkozatot kíván tőle.<sup>2)</sup>

A Pp. 767. §-ában a compromissumra megszabott formai kelléknek ez a kiterjesztése főleg abban találja indokát, hogy az ilyen alapszabályi kikötések az egyesületi stb. tagok jogait könnyen csorbíthatják s így a tagok érdekében különösen gondosan kell ügyelni arra, hogy az alapszabályok valóban „törvényesen megengedett módon“ (alakban) rendelnek-e választott bíróságot.

Ez a szempont judikaturánkban erősen kidomborodik, amiről az alábbi bírói határozatok tanuskodhatnak.

Grill VI. 72.: A magyar lovaregylet által megállapított fogadási szabályoknak nincs olyan általános érvényük, hogy azokban kijelölt választott bíróság helyett a rendes bíróság nem lenne igénybevehető. — Perj. Dt. III. 23.: A bányatársuládai alapszabályoknak az a rendelkezése, hogy a társasági tagnak nyugalomban tartása felett a társasági választmány dönt s ennek hatá-

<sup>1)</sup> L. Hellwig: System II. 35. és az ott idézett irodalmat.

<sup>2)</sup> Választott bírósági *szerződés* nem jön létre, ha a kikötés az egyesület alapszabályaiban benfoglaltatik ugyan, a tag azonban az alapszabályokat alá nem írta és az általa aláírt taggyűjtő-iv az alapszabályokra való utalást nem tartalmaz. (Perj. Dt. II. 484.) Hasonlóan az *osztrák* judicatura: Glaser-Unger XXVII. 12952.



rozata ellen fellebbvitel útján a bányahatóságnál kereshető orvoslás, nem felel meg a választott bíróságra nézve a Pp. 768. és következő §-aiban előírt megalakítás (?) módjának, sem az eljárási módozatok a Pp. idézett §-aiban meghatározott eljárási szabályoknak (?) s ekként a választott bíróság érvényesen kikötöttnek nem tekinthető. — Hasonló eset *Gottl*-nál IX. 2036., ahol azonban — úgy látszik — inkább csak ténykérdésre vonatkozó szakértői (arbitratori) döntésről volt szó.<sup>1)</sup>

3. Már a 2. pont alatt mondottakból következik, hogy törvényesen megengedett módja a választott bíróság rendelkezésének az is, ha az alapítványt tevő az *alapító oklevélben* kiköti, hogy az alapítványtól élvezett juttatásokra vonatkozó vitákat választott bíróság döntse el. Itt kétségtelenül egyoldalú ügylettel van dolgunk.

II. Bár ilyen választott bíróságoknál a választott bírósági szerződést más jogalap helyettesíti, azoknak a követelményeknek, amelyeket a Pp. a szerződés tárgyára vonatkozólag felállít, itt is fenn kell forogniok, tehát csak olyan meghatározott vagy határozott jogviszonyból jövőre keletkezhető magánjogi vitás ügy eldöntéséről lehet szó, amely egyébként az állami bíróságok, tehát nem a közigazgatási hatóságok elé tartoznék.

A választott bírósági eljárásra vonatkozó kogens szabályok az ilyen választott bíróság előtt is kötelezők és a rendes bíróságnál megperelt fél ilyen esetekben is hivatkozhatik a Pp. 180. §. 4. pontjában említett pergátló körülményre.

E szabályok alkalmazásának csak eltérő törvényes rendelkezés állja útját, ami akkor forogna fenn, ha az egyébként magánrendelkezés folytán eljáró választott bíróságnak eljárását valamely erre hivatott tételes jogforrás a Pp.-től eltérőleg szabályozná, pl. jogorvoslatot adna az ítélet ellen.

---

<sup>1)</sup> Megjegyzendő, hogy az országos színészegyesület által megállapított színházi törvényekben meghatározott *színházi fegyelmi bíróságok* legfeljebb annyiban tekinthetők valódi választott bíróságoknak, amennyiben magán- (vagyon-) jogi kérdések felől határoznak. Ezekre vonatkozik Grill VI. 1543. (amely szerint e *külön* bíróság ama határozatainak joghatályát, amelyekben büntetésül vagyoni hátrány rovatik ki, az 1881: LIX. tc. 77. §-ában előforduló *joghasonlatosságnál fogva* a rendes bíróság csak alaki sérelem szempontjából bírálhatja felül) és Mjogi Dt. 1910. 136., ahol azonban olyan magánjogi (kötér) igényről volt szó, mely a színházi törvények szerint is a rendes bíróságok elé tartozik.



## A választott bíraskodás jövője.

### 21. §. A választott bíraskodás fokozódó jelentősége és az állandó választott bíróságok.<sup>1)</sup>

A választott bíraskodás értéke és jövője tekintetében a vélemények nagyon szétágaznak. Vannak lelkes hivei és igen határozott ellenzői. Elterjedtsége — mint fentebb (35. l.) már kiemeltük — elsősorban a mindenkori törvénykezési viszonyoktól függ. Ha a rendes peres eljárás szabályai jók és az állami bíróságok megfelelően működnek, a felek ritkábban látják szükségét annak, hogy választott bírósághoz forduljanak. A polgári törvénykezés kiválósága és a választott bíraskodás elterjedtsége fordított viszonyban állanak egymáshoz. Ehhez képest a választott bíraskodás érvényesülési köre annál nagyobb, minél több kifogás alá esik az állami bíraskodás, főleg a gyorsaság és szakszerűség tekintetében. Ha mai hazai igazságszolgáltatási viszonyainkat ebből a szempontból vizsgáljuk, úgy különböző körülményeket találunk, melyek a választott bíraskodás fokozottabb igénybevételének valószínűsége mellett szólnak.

Az első ilyen körülmény *rendes bíróságaink nagy tulterheltsége és eljárásuknak ebből következő lassúsága*. A jogfolytonosság helyreállításával működésüket újra felvevő bíróságoknak ugyanis az ujonnan indított, valamint a háború és az azt követő forradalmak alatt félbeszakadt és most ismét folytatott perek egész áradatával kellett megbirkózniuk. A megnövekedett feladatokkal azonban voltaképpen megcsökkent birói létszám áll szemben, hiszen a gyorsított büntetőeljárásban elfoglalt bírákon felül igen sok közigazgatási jellegű funkció (lakásügyek, nemzetgyűlési választások vezetése stb.) is számos bírót vont el a polgári igazságszolgáltatástól, amelynek terén ilyen körülmények között végzetes meglassudástól lehet tartani aminthogy ennek jelenségei, főleg a leginkább ulterhelt budapesti bíróságoknál már hosszabb idő óta mutatkoznak. Ezen az állapoton csak eljárási, illetőleg szervezeti reformokkal, nevezetesen az egyesbíraskodás széleskörű kiterjesztésével lehet ugyan és igyekeznek is

<sup>1)</sup> Haffner i. m., Nussbaum: Denkschrift, Haeger i. m., Lindheim i. m



gyökeresen segíteni, de addig és emellett is fel kell használni minden eszközt, ami a bíróságok tehermentesítésére alkalmas. Az a felismerés, hogy a választott bíraskodás egyik legmegfelelőbb eszköz ennek a célnak szolgálatában, kezd magának utat törni és az utóbbi időben — főleg a kereskedelmi forgalomban — mind gyakrabban és gyakrabban találkozunk választott bírósági kikötésekkel, aminek halvány visszatükröződése mutatkozik a bírói határozatgyűjteményekben is, ahol a választott bíraskodásról a Pp. életbelépte óta eltelt néhány esztendő folyamán több döntést közöltek, mint azt megelőzően közel félszázad alatt.

Figyelembe kell továbbá venni azt is, hogy a háború és az azt követő forradalmak, majd pedig pénzünk elértéktelenedése annyira felforgatták a normális pénzügyi és gazdasági viszonyokat és az azoknak rendes kereteire szabott jogszabályokat, hogy ebben a zürzavarban a tételes jogszabályokat pontosan alkalmazni hivatott polgári igazságszolgáltatás a legnagyobb körültekintés és jóakarat mellett is csak lassan-lassan sántikálva képes követni az élet kaleidoszkopszerű változásait. Ilyen viszonyok között a jogszabályokhoz kötött rendes bíróságok gyakran nehezen tudják a formális jogon keresztültörni igyekvő anyagi igazságot érvényre juttatni, amely az ilyen esetekről mitsem sejtő jogalkotó által létesített s ezért a megváltozott állapotokra sokszor nem találó szabályoknak merev alkalmazása helyett inkább méltányosság szerint való döntést, vagy egyenesen arbitrárius érdekiegyenlítést követel. Éppen a mi bíróságainkat nem érheti ugyan az a néha több élénkséggel, mint igazsággal hangoztatott vád, hogy nem állanak elég közel a gazdasági élethez (Weltfremdheit), de tény az, hogy a rendes bíró hivatásánál fogva elsősorban nem jogalkotó, hanem jogalkalmazó lévén a legjobb esetben is csak lassu, fokozatos jogfejlesztés útján igyekezhetik kielégíteni az élet szükségleteit. Elég e tekintetben a gazdasági lehetetlenülés körül és a valutaperekben, valamint a valorizáció kérdésében lassan kifejlődő bírói gyakorlatra rámutatni. Mindezek a körülmények kapcsolatban azzal a mindinkább erősödő felfogással, hogy bizonyos életviszonyok elbírálásába az azokban érdekelt szakembereket is be kell vonni, előidézték, hogy a választott bíraskodást újabban sokkal gyakrabban veszik igénybe, illetőleg kivételes szakbíróságokat állítanak fel, (mint pl. a különböző háborus rendeletek által létesített igen sokféle haszonbérmegállapító, árbecslő és egyéb választott bíróságszerű bizottságokat és az ugynevezett szovjetgazdálkodás liquidálásából felmerülő kérdések felől döntő gazdasági



biróságokat), amelyek ugyan nem szoros értelemben vett valódi választott bíróságok, de bennük is a *szakbíráskodás gondolata* testesül meg, ez pedig *egyik alapeszméje és gyökere a választott bíráskodásnak.*

*Látnivaló tehát, hogy a választott bíráskodásra nálunk egyenesen szükség van és hogy arra szép jövő vár.* Kérdés azonban, *hogy azon szabályozás mellett, amelyet a Pp. tartalmaz, meg tud-e felelni a választott bíráskodás, a vele szemben támasztott követelményeknek? A Pp.-ban foglalt szabályozást általában meg nem felelőnek szokták nyilvánítani. Ez azonban tulzás, mert a Pp. ebben a vonatkozásban is igen modern és még a német perrendtartásnál is sokkal haladottabb állásponton áll, ami a munkánk illető helyén bőven tárgyalt részleteket most nem említve, főleg abban nyilvánul meg, hogy 1. a választott bírósági döntést külön perben hozandó rendes bírói ítélet nélkül is közvetlenül végrehajthatónak ismeri el, 2. ugyanezt a kedvezményt biztosítja a választott bíróság előtt létrejött egységnek is és 3. lényegesen megkönnyíti a választott bíróságok bizonyítási eljárását is az által, hogy biztosítja számukra a rendes bíróságok közvetlen jogsegélyét. Azonban kétségtelen hogy a Pp.-nak a választott bíróságokra vonatkozó szabályai némely tekintetben fogyatékosak.<sup>1)</sup>* A legnagyobb baj, mint erre fentebb (83—89. l.) már rámutattunk az, hogy a Pp. páratlan számú tagokból álló választott bíróságokat is ismer, sőt azok szabálykénti alakjául a kéttagu bíróságokat állítja fel, továbbá nem gondoskodik eléggé alkalmas szabályokról arra az esetre ha a felek, vagy a választott bíróság az elnök személyében nem tudnának megegyezni, vagy ha az eljárás folyamán a választott bíróság valamelyik tagja akadályozva van, vagy egyéb okból kiesik anélkül, hogy pótlásáról már előre intézkedés történt volna stb. és végül a rendes bíróság részéről történő bírókinevezési eljárás sem vezet mindig a megkívánt eredményhez. Vannak azonkívül más, nem indokolatlan panaszok is a választott bíróságok ellen, amelyeket találóan foglal össze Nussbaum, (Denkschrift 7—8.): „A bírák szabad választhatása egyes esetekben bizonyára kitűnő eredménnyel járhat, általánosságban azonban e rendszer nem kívánatos személyes vonatkozásokat mozdit elő a kinevező fél és „az ő választott bírása“ között, akit a fél nemritkán egyenesen a maga ügyvédjének tekint és aki esetleg ilyennek is érzi magát. Ennek természetes következményei az ellenfél kizárási indítványai, amelyek igen gyakoriak és nagyon sokban hozzá-

<sup>1)</sup> Ezeket a hiányokat és orvoslásuk módjait munkánk illető helyén részletesen tárgyaltuk.



járulnak az eljárás megzavarásához és meglassításához. Kézenfekvő továbbá, hogy a választott bíróságok, amelyek gyakran nem rendelkeznek pertechnikai tapasztalatokkal és a kívánatos irodai berendezésekkel, könnyen sértik meg a törvény bonyolult szabályait. Arról is szoktak panaszkodni, hogy tulságosan megrágitják az eljárást a választott bírák honoráriumkövetelései, amelyekre nézve ezek nincsenek meghatározott alapelvekhez kötve és így esetleg több a költség, mint amennyi megtakarítás származik abból, hogy elesnek a fellebbviteli fórumok és az ügyvédi kényszer költségei.

Ezeket a hiányokon szintén lehet ugyan némileg segíteni, különösen minden eshetőségre kiterjedő gondos szerződési kikötésekkel, amelyeknek főleg a bíróválasztást és a bíróság megalakulását általában, továbbá a választott bírák díjazását kell előre részletesen meghatározniok és emellett sokat segíthet a bírói gyakorlat is azért, hogy a meglevő törvényt liberálisan alkalmazza pl. a bírónevezés körül és a választott bírósági ítélet létrejöttéhez szükséges alaki kellékek (aláírás, keltezés, kézbesítés és letételi) tekintetében, amiről fentebb (6. §. III. és 15. §. II—III.) részletesen megemlékeztünk. Jóformán teljesen kiküszöbölni azonban ezeket a fogyatkozásokat csak olyan választott bíróságok felállításával lehet, amely nem egy-egy konkrét vitás ügynek *alkalmi* eldöntésére, hanem bizonyos személyek között, illetőleg bizonyos életviszonyok körében felmerülhető vitáknak *rendszeres és állandó* elbírálására létesülnek. Minthogy főleg a kereskedelmi és ipari forgalomnak érdeke a jogviták gyors, méltányos és az illető üzletág szokásainak megfelelő döntéssel való elintézése, elsősorban a különböző kereskedelmi és ipari szervezetek és egyesülések (tőzsdék, kereskedelmi és iparkamarák stb.) azok, amelyek körében ilyen *állandó választott szakbíróságok* létesítésének eszméje felmerült és részben — így különösen nagy mértékben Németországban — már megvalósuláshoz is jutott.

Az *állandó választott bíróságoknak az alkalmi választott bíróságok fölött nagy előnyeik vannak:*

1. A választott bírósági intézmény gyakorlati érvényesülésének egyik legnagyobb akadálya az, hogy rendszerint nem áll a felek rendelkezésére kellő számú megfelelően képzett s emellett pártatlan és megbízható egyén, akikre ügyük eldöntését megnyugvással bízhatnák. Ez a legnagyobb nehézség ki van küszöbölve az állandó választott bíróságoknál, amelyek megbízható szakembereknek, mint *arbitereknek egész lajstromát nyújtják a feleknek, akik a bírának*



ebből a reservoárjából szabadon merithetnek. A bíróválasztás és kizárás körül felmerülő huza-vonák ki vannak kapcsolva azáltal, hogy a döntés ezekben a kérdésekben az illető állandó választott bíróságot létesítő testületre, vagy annak elnökségére van bízva, amely teljes mértékben érdemes a felek bizalmára és alkalmas e kérdések gyors elintézésére, különösen megfelelő pótírák tervszerű beosztása által.

2. Nagyon meg is könnyítik a választott bírósági eljárás kikötését, mert részletes *ügyrendjeik* vannak, úgy hogy a felek a szerződéskötés alkalmával az illető ügyrendre való egyszerű hivatkozással azt szerződésük alkotó részévé teszik és így megvannak kimélve a választott bíróságokra vonatkozó részletes szabályok felállításának munkájától.

3. Az *ügyek gyors elintézésére is alkalmasabbak* az állandó választott bíróságok, amelyek szakértőkből állván nincsenek ráutalva arra, hogy hosszadalmas és drága szakértői bizonyítást vegyenek fel. Szakértelmüknél fogva gyorsabban áttekintik az ügy állását és nem lévén kötve a felek indítványaihoz nem engedik meg a per elhuzását.

4. Nem csekély előnyük továbbá, hogy *könnyebben hoznak létre egyességeket* a felek között, akiket szakmatársaik inkább tudnak meggyőzni a kölcsönös engedékenység előnyös voltáról, mert baráti viszonyban, — vagy ha abban nem is, — de egyénileg közelebb állnak a peres felekhez és szakszerűbben tudják mérlegelni az egyességnél tekintetbe jövő előny és áldozat mértékét.

5. Bizonyos határok között arra is alkalmasak, hogy a választott bírósági *eljárást*, amely az alkalmi választott bíróságoknál egyébként általános panasz szerint tulságosan drága, *mérsékelt választott bírói díjtartifa felállításával olcsóbbá tegyék*, amire különösen azért is kínálkozik mód, mert a jobbhirnevű állandó választott bíróságok tagjává történő meghívás olyan társadalmi megtiszteltetést jelent, amelyre tekintettel számos bíró valószínűleg ingyen is vállalkozni fog e tisztség betöltésére.

6. Az alkalmi választott bíróságoknál közel fekszik a veszély, hogy rosszul kezelik az eljárási szabályokat és a különböző bíróságok nem döntenek egyöntetűen, míg ezzel szemben az állandó választott bíróságoknál kevésbé fenyeget a jogbizonytalanság, mert náluk bizonyos *állandó joggyakorlat* fejlődik ki úgy, hogy ezek az állam részére általában több garanciát nyújtanak abban a tekintetben, hogy nem fognak visszaélni bírói hatalmukkal.

Mindezeket az előnyöket állandó választott bíróságok felállítása által külön jogszabály alkotása nélkül a Pp. mai rendelkezései alapján is biztosítani lehet.



*Bizonyos irányokban mindazonáltal az ilyen állandó választott bíróságnál feltétlenül szükségesnek tartjuk a törvényhozási beavatkozást.* Az ilyen bíróság felállításának ugyanis a legfontosabb célja az, hogy a kereskedő- vagy iparosvilág avagy egyéb élethivatáskör viszonyainak, szükségleteinek és felfogásának megfelelő döntést tegyen lehetővé, amihez az állandó választott bírácoknak meg van a tapasztalatuk és szükséges ismeretük. Éppen ezért azonban ennek a bíraskodásnak csak az illető élethivatáskör tagjaira nézve lehet helye és nem lehet megengedni azt, hogy ahhoz nem tartozó egyének is az ilyen választott bíróság döntése alá vonassanak és pedig annál kevésbé, mert a tapasztaltabb, gazdaságilag erősebb félnek igen könnyen módja van arra, hogy a járatlanabb, gazdaságilag gyengébb felet anélkül, hogy ez tudná, vagy legalább is anélkül, hogy jelentőségét felfogná, reá nézve kedvezőtlen összeállítású választott bíróságnak vesse alá oly módon, hogy a vele kötött szerződésbe — a megkötéskor legtöbbnyire figyelembe sem vett, vagy legalább is alárendelt jelentőségűnek látszó — választott bírósági záradékot vesz fel. Ezért vagy tiltó rendelkezéseket kell ebben az irányban felállítani, aminőre példát az osztrák jogban is találunk, vagy ha tiltó rendelkezés mellőztetik, ki kell mondani azt, hogy amennyiben különböző élethivatási körhöz tartozó peres felek kerülnek a választott bíróság elé, abban mindkét fél foglalkozási köréhez tartozó tagnak is részt kell vennie (paritásos képviselet). Külön törvényi szabályozás esetében az állandó választott bíróságok hovatovább elvesztik tulajdonképpeni *magánbírósági* jellegüket és bizonyos fokig autonom *állami (közjogi)* külön bíróságokká válnak. Annál inkább beáll ez akkor, ha a jogszabály őket bizonyos ügyekre nézve kötelező bírói hatáskörrel ruházza fel, melynek értelmében bizonyos ügyekben a felek kikötése hiányában is az ilyen bíróság van hivatva eljárni, aminő nálunk pl. a tőzsde-bíróság. Nézetünk szerint nálunk meg kellene várni, hogy az élet a maga szükségleteinek megfelelően alakítsa ki az állandó választott bírósági intézményt és legalább általánosságban egyelőre nem látjuk szükségesnek kötelező bírói hatáskörrel felruházott új állandó választott bíróságok teremtését. Abban az esetben, ha még is kötelező hatáskör állapítanék meg, mint azt az ügyvédi kamarai bíraskodás körében tervezik, ezt csak mint *judicium parium*-ot, vagyis mint az ugyanazon élethivatáskörhöz tartozó felek bíróságát tartanók megengedhetőknek. *Garanciális szempontból továbbá* minden ilyen választott bíróságnál *meg kellene követelni* a megalakulást és az eljárást szabályozó *ügyrendnek kormányhatósági jóváhagyását, vala-*



*mint azt is, hogy az igazságszolgáltatás helyessége érdekében az ipari, kereskedelmi és egyéb ilyen választott bíróságoknál is a jogászelem részvétele biztosíttassék.* Ez utóbbira főleg a törvényben és ügyrendben tartalmazott részben garanciális természetű eljárási szabályoknak megtartása, továbbá az ítéleteknek megnyugtató indokolása végett és jelenleg azért is van szükség, hogy a jogéletünk egész terén át meg átszövődő és folyton változó rendeleti és egyéb joganyag, amelynek szövevényében még a jogász is nehezen ismeri ki magát, eme a bíróságok judikaturájában is figyelembe vétessék. Hogy ezt a szempontot a gyakorlati élet is mennyire fontosnak tekinti, kitűnik abból, hogy a mostanában igen gyakori választott bíróságok között alig akad olyan, amelynek legalább egy tagja nem a rendes bírák közül kerülne ki. Ebből a célból némelyek szerint elegendő volna egy jogásznak, mint titkárnak, (jegyzőkönyvvezetőnek) a közreműködése, míg mások sokkal messzebb menve azt kívánják, hogy az elnöknek legyen bírói képesítése. A magunk részéről szükségesnek és elegendőnek tartjuk, hogy legalább egy tag — aki elnök is lehet — bírói képesítésű egyén legyen.

\*

Közel hat esztendeje annak, hogy a választott bíráskodás jelentőségére és jövőjére vonatkozó fenti fejtegetéseket művem első kiadásakor megírtam és a lényegre nézve ma sincs hozzátenni való. Aki részt vett az azóta lefolyt nehéz időszak gazdasági és jogi életben és elfogulatlanul ítél, el kell ismernie, hogy a választott bíróságoknak igen széleskörű szerep jutott és hogy ezt a szerepet egészben véve igen kielégítő módon töltötték be. A további jövőre vonatkozólag a választott bíráskodás érvényesülhetését az aktív állami ítélőbírák kizárásával az 1925:VIII. t.-c. 20. §-a korlátozta ugyan, amit sajnálni lehet, mert e törvény megalkotásának egyébként igen komoly alapindokait az említett merev kizárásban rejlő túlzás nélkül is ki lehetett volna elégíteni. Lényeges jelentőséggel azonban ez nem bír, mert a lefolyt évek — és itt különösen a budapesti kereskedelmi és iparkamara, továbbá a nemzetközi kereskedelmi kamarák valamint egyéb szaktestületek körében azóta megalakított illetve megalakítás előtt álló állandó választott szakbíróságokra utalhatok — beigazolták azt a véleményemet, hogy a fejlődés vonala a nem alkalmi, hanem állandó kereskedelmi és ipari választott bíróságok kialakulása felé vezet, ezeknél pedig a jogász elemnek nélkülözhetetlen közreműködése az aktív állami bírák részvétele nélkül is megfelelően biztosítható.



## BETÜRENDES TÁRGYMUTATÓ.

(A számok az oldalakat jelzik.)

### A

Aggályossági okok 146.  
Aláírása ítéletnek 188—190,  
192—196.  
Alapító oklevél 261.  
Alkalmi választott bíróságok 195—265.  
Állami aktív ítélőbíró kizártsága 151.  
Állami (rendes) bíróságok közreműködése 223—227.  
Állandó választott bíróságok előnyei 195, 265—268.  
Amicabilis compositor 211—212.  
Arbíter és arbitrator 102—108, 211—212.

### B

Becstis 102—108.  
Békéltető 101.  
Bíró nem lehet arbiter 151.  
Bíróválasztási felhívás kellékei 90—91.  
Bizonyítás 180—182.  
Biztosítási végrehajtás 254.  
Büntetőjogi felelősség 163—166.  
— védelme választott bíróságnak 166.

### C

Clausula compromissoria 74, 81, 121, 126.

Csödpercek 63.  
Csődtömeggondnok 113.

### D

Diszpozitív szabályok 210.  
Döntőszakértő 102—108.

### E

Egyesség a választott bíróság előtt 254.  
Egyesületi alapszabályok 259.  
Egyeztető 101, 211.  
Elnök 86, 89.  
Eskü kivétele 181.  
Exceptio compromissi 91—101.  
— — kifejlődése 91—94.  
— — jogi természete 94—101.  
— — tőzsdebírósági kikötés alapján 100.  
— — nem perfüggési kifogás 94.  
Érvénytelenítés anyagi szabálysértés miatt 214—223.  
— aláírás hiánya miatt 188—190, 192—196, 252.  
— bíró kizártsága miatt 150.  
— büntetendő cselekmény miatt 252.  
— compromissum fogyasztósságai miatt 245.  
— eljárási szabálysértés miatt 246—248.

— határozathozatal szabálytalansága miatt 246—247.  
— indokolás hiánya miatt 188, 213, 249—251.  
— kérelmen túlterjeszkedés miatt 77, 222, 248.  
— kifogás útján nem lehetséges 240.  
— korábbi jogerős ítélet miatt 244.  
— megalakítás szabálytalansága miatt 146—148, 246.  
— meghallgatás mellőzése miatt 174—180.  
— tiltott cselekményre kötelezés miatt 219—220.  
— új bizonyíték miatt 245.  
Érvénytelenítési kereset egyesség ellen 254.  
— — határideje 242, 252.  
— — jogi természete 238.  
— — változtatása 240.  
— — tárgya 240.  
— — tárgyának értéke 238.  
— — összekapcsolása alapügy érdemével 240.  
— — -ről lemondás 240—242.

### F

Felek jogutódai 127, 236—238.  
— meghallgatása 174—180.  
— rendelkezése a szerződés tárgyról 57—65, 109—110.



Felek rendelkezése az eljárási szabályokról 51, 170.

— az anyagi jogszabályokról 210—214.

Felfüggesztése eljárásnak 172—174.

— ítélet (egyesség) végrehajtásának 253—254.

Felfolyamodás 204—206, 228.

## G

Gyorsítása eljárásnak 197—199.

## H

Határozathozatal 185.

Hatáskör kifogásolása választott bíróságnál 172—174.

Házassági perek 62.

Hirdetményi idézés 171.

## I

Illetékek 224—225.

Írásbafoglalás compromissumnál 114—122.

— receptumnál 130.

— ítéletnél 186—196.

## J

Jegyzőkönyv készítése 170. Jegyzőkönyvvezető díjazása 205.

— ki nem lehet? 151.

Jogászelem szerepe 268.

Jogerő lényege 230—233.

Jogutódokra kihatása szerződésnek és ítéletnek 127, 238.

Jövőben keletkezhető viták 75—77.

## K

Kényszer alkalmazása 181—182.

Kereskedelmi meghatalmazottak 113.

Kézbesítése ítéletnek 196—197.

Kéttagú választott bíróság 83—86.

Kizárás jogáról lemondás 156.

— jogi hatása 154.

— jogi természete 153.

Kizárás mikor, hogyan, hol érvényesítendő? 154—157.

— okai 144—152.

Kizárólagos illetékesség 58—61.

Kogens anyagi jogszabályok 213, 218.

— eljárási jogszabályok 170—171.

Közdös 113.

Közigazgatási bíróság 69.

Közigazgatási hatóságok 69.

Közjogi elméletek 48—53.

Községi bíróság 73.

Közvetlenség 176.

Külföldi is lehet választott bíró 152.

— választott bírósági ítélet 52, 152.

Külön (rendkívüli) bíróságok 70—73.

## L

Lemondás az érvénytelenítési jogról 122.

— a kizárás jogáról 156.

— a meghallgatásról 179.

Lemondása választott bírónak 131, 143.

Letétele ítéletnek 191—192.

## M

Magánjogi bíraskodás 54, 61.

— elméletek 37—38.

Másodfokú választott bíróság 212.

Megtámadása ítéletnek 1. Érvénytelenítés

Mellékbeavatkozás 207—208.

Méltányosság 216—217.

Mulasztási ítélet 183.

## N

Nemzetközi választott bíróságok 55, 81.

## Ny

Nyomozási elv 179—180.

## O

Olcsóság 204, 266.

## P

Pályabíró 107.

Perbehívás 208.

Perelévülés 172.

Perfüggesztés 52, 94—95.

Perjogi elméletek 38.

Pp. előnyei 264.

Pp. hiányosságai 83—89, 264.

Pp. szabályainak alkalmazhatósága 171—172.

## R

Receptum I. Választott bírói szerződés

Rendes bíróság közreműködése 223—227.

Rendes bíróság jogsegélye 182—183.

## S

Semmis választott bírósági ítélet 152.

Statusperek 62.

## SZ

Szabad rendelkezési jog fogalma 56—62.

— — — tárgyi értelemben 56—62.



— — — alanyi értelemben 109—110.  
Szakértő 181.  
— díjai 202.  
Szavazás 1. határozathozatal  
Szemle 181.

## T

Tárgyalási elv 179.  
Tiltó törvény 215, 220.  
Tiltott cselekményre kötelezés 219—220.  
Törvényes képviselő 110—111.  
Tözsdebíróság 72—73, 100.  
Turpis causa 215, 220.

## Ü

Ügyállás kiderítése 179—180.  
Ügyész 151.  
Ügyfélegyenlőség 175.  
Ügyvéd kezéhez kézbesítés 196.  
Ügyvédi képviselő 177—179.  
— meghatalmazás korlátai 113.

## V

Választott bíráskodás multja 1—36.  
— — jövője 262—268.  
Választott bíró büntetőjogi felelőssége 163—167.  
— — díjazása 135—138, 203—206.  
— — elfogadó nyilatkozata 130.  
— — előleget kérhet-e? 139.  
— — halála 125, 158.  
— — jogi személy lehet-e? 149.  
— — kártérítési felelőssége 142, 159—163.  
— — késedelmeskedése 159, 197—199.

— — készkiadásai 139.  
— — ki nem lehet? 147—152.  
— — kinevezése rendes bíróság által 82, 90—91, 131.  
— — — harmadik személy által 86, 131.  
— — — hatóság által 88.  
— — kizárása (1. Kizárás) 144—152.  
— — külföldi is lehet 152.  
— — kötelességei 132.  
— — megbírságolása 134.  
— — megnevezése a szerződésben 80.  
— — — külön megállapodásban 81.  
— — — választása a fél által 81, 89.  
— — — választásának elmulasztása 90.  
— — — választására felhívás 90—91.  
— — — visszalépési (felmondási) joga 131, 143.  
Választott bírói szerződés alakyszerűségei 130.  
— — — csak hasonlít a megbízáshoz 128—144.  
— — — jogi természete 143—144.  
— — — megszűnése 152—159.  
Választott bíróság díjazása 135—138, 203—206.  
Választott bíróság díjazása kérdésében felfolyamodás 204—206.  
— — mint gyűjtőnév 54.  
— — egytagú is lehet 80.  
— — hatóság-e? 166.  
— — egyoldalú ügylet alapján 259.  
— — jegyzője 151, 170, 205.  
— — jogi természete 54.  
— — kéttagságának hátrányai 83—86.

— — késedelmeskedése 159, 197—199.  
— — kötve van-e jogszabályokhoz? 209.  
— — nem gyakorol felségjogot 48—52.  
— — nemzetközi 55.  
— — színházi 261.  
— — végintézkedés alapján 256.  
Választott bírósági eljárás alapelvei 174—184.  
— — — gyorsasága 197—199.  
— — — jogi természete 168.  
— — — költségei 199—208.  
— — — kogens szabályai 170.  
— — — szabályai általában 168—172.  
— — — eljárásban bizonyítás 180.  
— — — egyesség 254.  
— — — felek meghallgatása 174—179.  
— — — határozathozatal 185.  
— — — mellékbeavatkozás 207—208.  
— — — mulasztás 183.  
— — — perbehívás 208.  
— — — rendes bíróság szerepe 182.  
— — — szakértők díjai 202.  
— — — tanuk díjai 200—202.  
— — — ügyvédek díjai 203.  
— — — ügyállás kiderítése 179.  
— — — viszontkereset 207.  
Választott bírósági ítélet (egyesség) alaki kéllékei 186—197.  
— — — aláírása 188—190, 192—196.

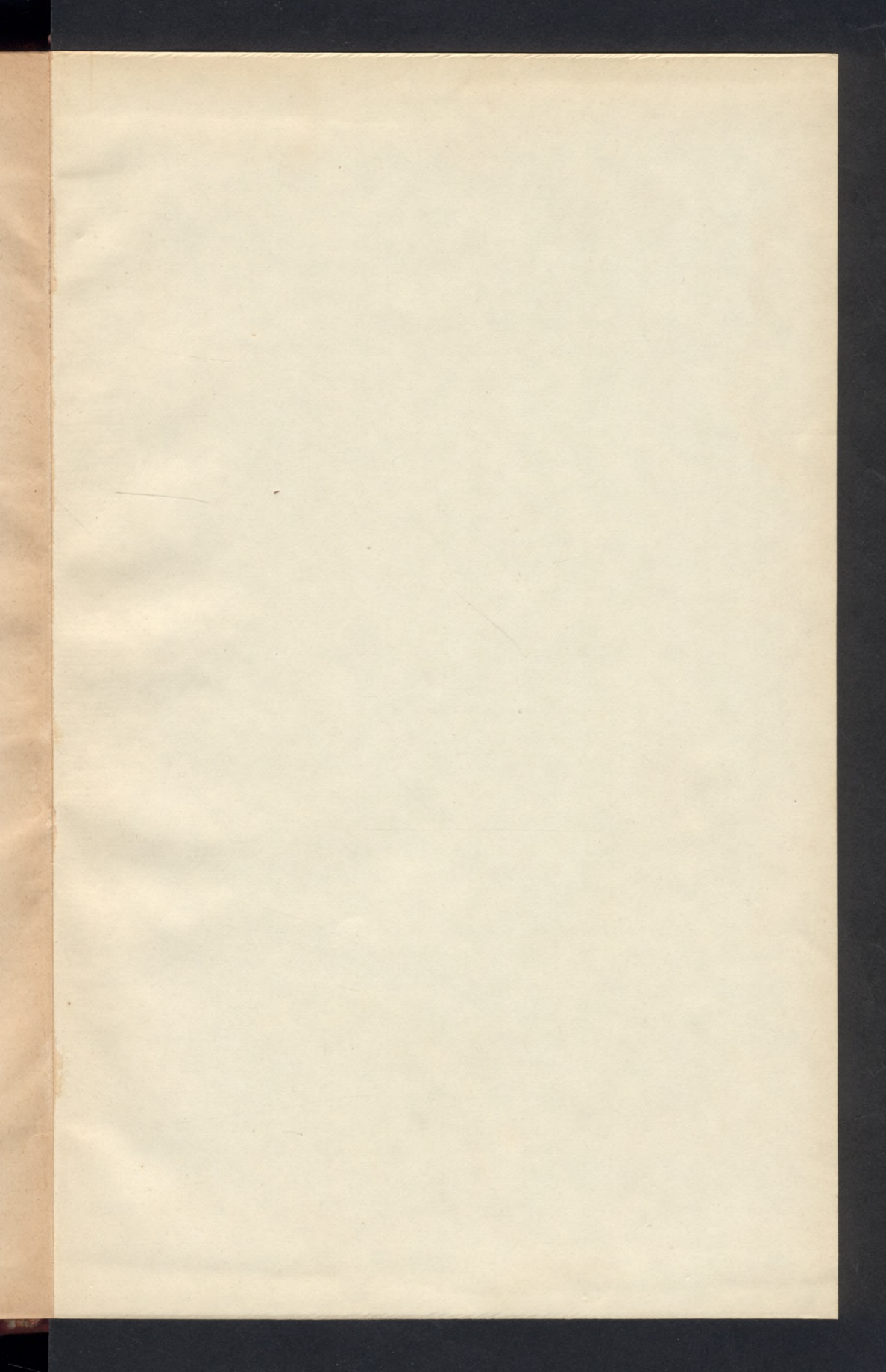


- |   |   |  |
|---|---|--|
| — — — — existenciális<br>kellékei 186, 190.                             | — — — alanyai 108—113.                          | — — — statusperekben<br>kizárva 62.              |
| — — — — hatásai 228—237.  | — — — csődperekben 63.                          | — — — tárgya mi lehet?<br>56—65.                 |
| Választott bírósági ítélet<br>(egység) indokolása<br>188, 213, 249—251. | — — — érvényességi kel-<br>lékei 79, 109, 122.  | — — — tartalma 78—83                             |
| — — — — jogereje 234—<br>236.   | — — — feléledése 125.                           | — — — -től elállás 82.                           |
| — — — — keltezése 187.  | — — — fogalma 37.                               | — — — tőzsdeperekben<br>72.                      |
| — — — — kézbesítése<br>196—197.   | — — — hatása 91—101.                            | — — — utólagos megerő-<br>sítése 122—123.        |
| — — — — kihatása har-<br>madikra 236—238.                               | — — — hitbizományi<br>ügyekben 63.              | Választott bírósági záradék<br>74, 81, 121, 126. |
| — — — — letétele 191—<br>192.   | — — — jogi természete<br>37—47.                 | Végrendelet 258—259.                             |
| — — — — megtámadása<br>1. Érvénytelenítés                               | — — — kihatása jogutó-<br>dokra 127, 238.       | Végrehajtás 231, 253—254.                        |
| — — — — végrehajtása<br>231, 253—254.                                   | — — — községi bírósági<br>ügyben 73,            | — felfüggesztése 253—254.                        |
| — — — — végrehajtása-<br>nak felfüggesztése 253.                        | — — — kötése meghatal-<br>mazott által 110—113. | Viszonkereset 207.                               |
| Választott bírósági szerző-<br>dés alakszerűségei<br>114—122.           | — — — megszorítóan ér-<br>telmezendő 77.        | Vitás ügy fogalma 56—65.                         |
|   | — — — megszűnése<br>122—127.                    | — — meghatározottsága<br>73—78.                  |
|   | — — — nem egység 45.                            |  |
|   | — — — perenkívüli<br>ügyekben kizárva 65.       |  |

**Z**

Záradék, választott bíró-  
sági 74, 81, 121, 126.





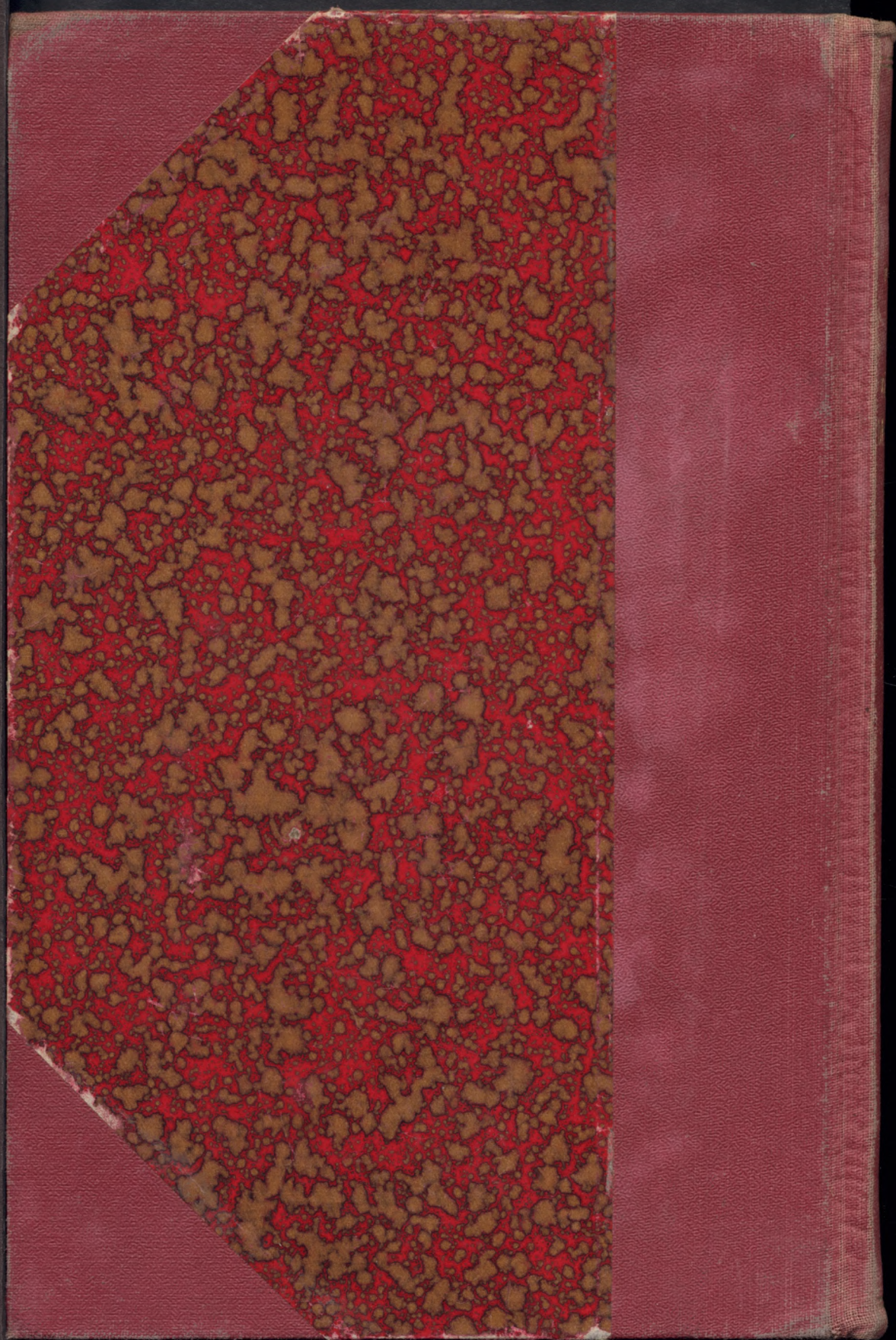














60

Fabinyi T.

A

választott  
bíráskodás