

A tulajdonosi jelzálog problémája. I. A dologi adós, aki a hitelezőt a főadós helyett kielégíti és így elejét veszi annak, hogy a hitelező ingatlanából keressen kielégítést, a kifizetés tényével a főadóssal szemben ugyanabba a jogi pozícióba jut, mintha eredetileg kezességet vállalt volna a főadós kötelezettségéért, vagyis a köztük fennálló jogviszony alapján megtérítési joga keletkezik.

Ebből következik, hogy a dologi adósság-vállalás magában foglalja mint szunnyadó jogosítványt, a dologi adósnak a főadóssal szemben netán keletkező megtérítési jogosultságát. Ez a megtérítési jog azonban nem igazodik feltétlenül a dologi adóssághoz, azaz nem száll át az ingatlan mindenkori tulajdonosára a dologi adóssággal együtt. E tételt egy gyakorlati példa fogja megvilágítani.

Az ingatlan tulajdonosa A. megengedi, hogy X.-nek Y.-al szemben vállalt kötelezettsége fedezetül ingatlanára 100.000 P. erejéig a jelzálogjog bekebelezessék. A kötelezettség esedékesége előtti időpontban A. eladja az ingatlant B.-nek. Mint ilyenkor történni szokott, B. tehermentes ingatlant óhajt, mire A. az ingatlant tehermentesíti, kivéve a fenti 100.000 P. terhelést, amit remélhetőleg X. fog lejáratkor kifizetni. Ezek után B. a vételárat kifizeti, a 100.000 P. levonásával, mely összeget közjegyzői letétbe helyez azzal a rendeltetéssel, hogy amennyiben X. lejáratkor fizet, úgy A.-nak, ha pedig nem fizet, akkor Y.-nak fizesse ki.

Az ingatlan átruházása folytán A. megszűnt dologi adós lenni és Y.-nal szemben semmiféle jogviszonyban többé nem áll. Az X.-ért vállalt dologi kezességért máris megszenvedett azáltal, hogy a vételárból 100.000 P.-t nem kapott kézhez. Minthogy azonban a károsodása az ő kezesség-vállalásának eszkomptálásaként jelentkezik, ő azzal előre számolhatott, az tehát nem a kezesselt magatartásának folyománya és így ebből kifolyólag X.-el szemben semmiféle megtérítési joga nem támad.

Mihelyt azonban a lejárat bekövetkezik és X. nem fizet, A. a 100.000 P. felvételére való jogát elveszíti és ennek folytán annak ellenére, hogy a dologi adós B. volt, a megtérítési jogot A. fogja gyakorolni, és semmi esetre sem B., aki ugyan formailag dologi kezes volt, de ennek ellenére teljesen közömbös szemmel nézte, vajjon fizet-e az általa kezesselt főadós.

Fentiekből következik és tételként felállítható, hogy a dologi kezesség kapcsán fellépő megtérítési jog nem más, mint az *alaptalan gazdagodás szabályaihoz igazodó kötelmi jogosultság*.

A kezesség jogintézménye körében gyökeret vert „ipsa lege megtérítési kötelezettség” tehát a dologi kezességnél eltűnik és ettől teljesen függetlenül keletkezik mint jogkiegyenlítő kötelelem a főadósnak azzal a személlyel szemben fennálló kötelezettsége, akinek terhére az adott esetben jogalap nélkül gazdagodott.

A most leszűrt jogelv teljes félreismerésével intézményesítő új jelzálogtörvényünk a tulajdonosi jelzálogot, amidőn a megtérítési kötelmet az alaptalan gazdagodás elvétől szeparálja,

képletesen kifejezve „megdologiasítja“ és tengelyébe állítja egy bizarr jogi processzusnak, miáltal az amúgy is eléggé komplikált jogi helyzetet egyszerűen feldönti.

III. A tulajdonosi jelzálog megalkotásánál a törvényhozót az az elgondolás vezérelte, hogy a dologi adósnak, aki a hitelezőt szomorú jogi pozíciója folytán, tehát anélkül, hogy bármi ellenértékét kapott volna, kénytelen kielégíteni, valami kárpótlást kell nyújtani magából az ingatlanból. Nem elég tehát, hogy a törölt jelzálog ranghelyével rendelkezhet, mert e jog a személyes adós jellegével bíró jelzálog-tulajdonost is megilleti, más oly természetű kárpótlást kell találni, mely éppen az ő dologi természetű adósságából kifolyólag fogja őt megilletni.

A további elgondolás alapja az a (jelzálogtörvény 10. §-ában lefektetett) jogelv volt, hogy amennyiben a hitelezőt oly személyes adós vagy helyette egy harmadik fizetésre jogosult személy elégíti ki, aki nem tulajdonosa a jelzálognak, úgy a zálogjog most már az ő javára áll fenn, azaz a zálogjog most már nem a kielégített hitelező, hanem a kielégítő harmadik személy ama követelését biztosítja, mely követelés az eredeti hitelező kielégítése folytán a kielégítő és a főadós között az általános magánjogi szabályok értelmében keletkezik. Ebben az esetben tehát az ingatlan tulajdonosa dologi adósa (kezes) marad az új kötelelemnek, a bekebelezett zálogjog azonban átváltozik egy keretbiztosítási jelzáloggá, amidőn is a keret az új hitelezőnek mindenkor megtérítési követelése — mely azonban a keretbiztosítási jelzálogjog szabályai értelmében az eredetileg bekebelezett összeget mint keretet meg nem haladhatja, ami azért bir fontossággal, mivel a megtérítési összeg a per- és egyéb költségek folytán gyakran lényegesen túlhaladja az eredeti kötelezettséget. A hátrább álló hitelezők éppen e keret fennállása folytán jogaikban nem csorbulnak és így nem éri őket semmi sérelem azáltal, hogy az eredeti hitelező kielégítése ellenére a jelzálogjog a másodlagos, megtérítési kötelezettség biztosítására a keret erejéig fennmarad.

A jelzálogtörvény most tovább megy és azt mondja: Miért ne illethetné meg a jelzálog a fenti keretben magát a tulajdonost is, ha történetesen ő az a személy, aki a hitelezőt kielégítette? Miért ne szolgáljon most már a jelzálog az ő javára ama megtérítési összeg erejéig, amit ő igényelhet a főadóstól? Miért ne sorozzák az ingatlan esetleges elárverezése esetén a fenti keret erejéig magát a tulajdonost? A jelzálogtörvény ennek semmi akadályát nem látja és éppen ezért a 9. §. felállítja azt a jogszabályt, miszerint ha a jelzálogos hitelezőt oly tulajdonos, aki nem személyes adós, kielégíti, a jelzálogos követelés a kielégítéssel a *kezesre irányadó szabályoknak megfelelően* ő reá száll át, amennyiben a kielégítés alapján a személyes adóstól vagy mástól megtérítést követelhet. A 11. §. szerint a tulajdonos kérheti ilyen esetekben, hogy a hitelező egyezzzék bele a fenti átváltozásnak telekkönyvi bejegyzésébe, (az új jelzálog azonban enélkül is létezőnek tekintendő), a 22. §. pedig előírja, hogy a végrehajtási árverés esetén a *fennálló megtérítési jogkeretén belül* a tulajdonost kell sorozni.

A törvény tehát a dologi adósnak azt a kárpótlást nyújtja, hogy őt magát is beállítja hitelezőinek sorába, az osztozkodásnál neki is jut valami konc, mégis azzal a korlátozással, hogy ő maga a szétdarabolási műveletet nem kezdeményezheti, azaz saját maga ellen árverést nem kérhet.

Nagynevű jogászunk, Szladits Károly professzor „Dologi jog” című művében a tulajdonosi jelzálogot a „korlátozások korlátozásának” aposztrofálja, ami alatt azt kell érteni, hogy a tulajdonos tulajdonjogát korlátozó idegen dologbeli jogok közé beékelődik a tulajdonosi jelzálog és korlátozza azok hatályosulását, még pedig a ranghellyel való rendelkezés jogán túl — mely jog végeredményben szintén a korlátozások korlátozása — oly irányban, miszerint az idegen dologbeli jogok alanyai túrni tartoznak egyrészt, hogy a tulajdonos a tulajdonosi jelzálog fennállása alatt azt bármikor egy nem terheőbb jelzálogjoggal behelyettesítse, másrészt hogy végrehajtási árverés esetén ő is osztozkodjon.

Ebben az értelemben fogják fel a tulajdonosi jelzálog jogintézményét a többi írók is, akik e problémával foglalkoztak és azt különféle dogmatikai alapon kapcsolják jogrendszerünkbe. Egyesek a jelzálogjog új fajtát látják benne, mások szerint a tulajdonosi jelzálog nem tartozik a zálogjogok csoportjába, hanem az idegen dologbeli jogok új osztálya. Végül vannak írók, akik azt vitatják, hogy e teóriák egyike sem áll meg, amennyiben a tulajdonosi jelzálog nem más, mint a tulajdonjogban bennrejlő eddig fel nem ismert alkatelem.

Szerény véleményünk szerint egy elmélet sem tapint a dolgok mélyére. A fent kifejtettek egybevetéséből és további jogelvek figyelembevételével ki fog tűnni e jogintézmény tarthatatlansága.

III. Miután most már tisztában vagyunk a tulajdonosi jelzálog rendeltetésével és a törvényhelyben foglalt megoldással, térjünk vissza az első fejezetben ismertetett példánkra. Amidőn A., X. tartozásáért Y.-al szemben dologi kezességet vállalt, keletkezett egy kötelezettség és egy jog. A kötelezettség abban állott, hogy A. arra az esetre, ha X. nem fizet, köteles túrni az ingatlanból való kielégítést (mint másodlagos kötelezettség szerepelt amint láttuk, annak türése, hogy az ingatlanra vonatkozó tulajdonjoga zálogjoggal korlátoztassék, aminek egyenes folyománya volt, hogy a 100.000 pengőt nem kapta kézhez), viszont jogosultság keletkezett X. irányában oly értelemben, hogy az X. helyett annak nem fizetésére történő fizetés esetében tőle károsodása erejéig megtérítést követelhet. Láttuk, hogy e megtérítési jog, dologi kezességről lévén szó, a gazdagodás jogi tényéhez igazodik és nem az ingatlan mindenkori tulajdonosához, minél fogva e jog B.-re, az új tulajdonosra még abban az esetben sem szállna át, ha ő az ingatlant visszteher nélkül kapta volna, mert nem gazdagodott X. az ő kárával.

Nagyon vigyáznunk kell, hogy ne essünk abba a hibába, hogy a megtérítési jogot — mely a tulajdonosi jelzálog alapja — a *cessio ipsa lege* intézménnyel össze ne tévesszük. Mert igaz

ugyan, hogy B. mihelyt Y. kielégítést nyert, mint dologi kezés törvényénél fogva felléphet mint engedményes X. ellen, de nem ám A.-nak a jogán az A.-t illető megtérítési jog érvényesítése végett, hanem az engedményező Y.-nak a jogán és így e jog nem A.-nak X.-el szemben fennálló megtérítési jogához fog igazodni, hanem Y. eredeti követeléséhez épügy, mintha bármely kívülálló személy jutott volna akár kifizetés, akár engedmény folytán a követelés birtokába. Épügy engedményezheti is A. B.-re gazdagodásra alapított jogát, ez esetben is B. nem a *saját*, hanem B. megtérítési jogát érvényesíti. Ha már most B.-nek sikerül engedményesi mivoltában X.-től valamit behajtani, úgy azt köteles lesz A.-val elszámolni, aminthogy ez esetben X. gazdagodása csökkenvén, A.-nak e címen járó követelése megfelelően csökken.

Az a megtérítési jog, melyhez jelzálogtörvényünk a *tulajdonosi jelzálog* keletkezését fűzi, alkalmatlan lévén a „dologiasításra” az ingatlan átruházásával kapcsolatban elenyészik és így a rá bazirott tulajdonosi jelzálogjog talaját veszti.

Felmerülhet persze az a nézet is, hogy A.-nak gazdagodásra alapított megtérítési joga a tulajdonosi jelzálog keletkezésével a telekkönyvben megrögződik, azaz midőn Y. kielégítést nyert, a fennálló jelzálog helyébe A.-nak X.-el szemben fennálló megtérítési joga lép, bárki legyen a tulajdonos. E felfogás tartahatatlanságát felesleges kimutatnunk, B. aligha köszönné meg, ha ingatlana továbbra is le volna kötve 100.000 P. erejéig, és hozzá épen A.-nak a javára.

IV. Nézzük azonban az intézményt más oldaláról.

Jelzálogjogunk ismeri az úgynevezett „burkolt bejegyzés” intézményét, ami alatt azt kell értenünk, hogy a C. lap bizonyos bejegyzései adott esetben jelzálogot biztosítanak vagy jelzáloggá változnak át a bejegyzésben foglalt keret erejéig. Ha a keret nincs megadva, akkor keretnélküli keretbiztosítéki jelzálogról van szó, mint például midőn a bérlő kénytelen a bérösszeget kétszer megfizetni, a túlfizetés erejéig a bejegyzés rangsorában jelzálogjogot nyer stb. Az ebből folyó komplikációkra — miután ez feladatunk keretébe nem tartozik — nem kívánunk kitérni, csak arra akarunk rámutatni, hogy a tulajdonosi jelzálog is egy ilyen burkolt jelzálogot rejt magában, mely előtérbe kerül abban a pillanatban, midőn a hitelező kielégítést nyert és pedig attól függetlenül, hogy a hitelező adott-e törlési engedélyt és így az új teher a telekkönyvben keresztül vezetett-e vagy sem. Ez a burkolt — nevezhetjük úgy is, hogy átkapcsolt — jelzálog azonban lényegesen különbözik a többi hasonló burkolt jelzálogoktól abban, hogy míg ezeknél az ingatlan mindenkori tulajdonosa marad az a személy, akinek kötelezettségéhez az új jelzálog igazodik, addig a tulajdonosi jelzálognál az eddig kötelezettséget rejtő jelzálog jogosultsággá változik a tulajdonos részére, mely jogosultság harmadik személy adósságához igazodik. Ebből azután súlyos komplikációk származnak.

Tegyük fel, hogy A., aki ingatlanát még nem adta el B.-nek, X. helyett kénytelen kifizetni Y.-t és most már az ő tulajdonosi jelzálogát a telekkönyvben keresztül vezetetni óhajtja, amire

X. készséggel ad engedélyt. Kérdés már most, hogy fog szólni az új bejegyzés. Kétféleképpen szólhat:

1. A tulajdonosi jelzalog 100.000 P. keretösszeg erejéig (mely A.-nak X.-el szemben fennálló mindenkori megtérítési jogához igazodik), az eredeti jelzalogjog ranghelyében A. javára bekebeleztetik.

2. Ugyanaz a jog az ingatlan *mindenkori* tulajdonosa javára bekebeleztetik.

Ha az 1. alatti bejegyzést fogadjuk el, és az ingatlan később gazdát cserél, ismét két eset lehetséges. Az egyik az, hogy az átruházás folytán a tulajdonosi jelzalog megszűnik „tulajdonosi” lenni és az ingatlant szabályszerűen terheli mint dologi kezesség és pedig mint lejárt kötelezettség. Ennek lehetetlen mivoltára ismét felesleges rámutatnunk, csak arra az esetre gondoljunk, ha az új keresztülvezetés nem történt meg — amint a legritkább esetben történik meg — a tényleges jogi helyzet azonban ettől teljesen függetlenül fennállván, az ingatlan új tulajdonosa hibáján és tudtán kívül X.-nek A.-val szemben fennálló tartozásáért — legalább is formailag — kezességet vállalt oly időben, midőn az már esedékes.

A másik eset az, hogy az átruházás pillanatában a tulajdonosi jelzalog ipso jure megszűnik, ami ismét nem állhat meg, mert ellenkeznek telekkönyvi jogunk egész szellemével. Lehetetlen, hogy bármely telekkönyvi bejegyzés megszűnjön a telek átruházásával, hiszen a telekkönyvi bejegyzések éppen azt a célt szolgálják, hogy azok minden telekkönyvi tulajdonossal szemben és illetve javára érvényesüljenek.

El kell tehát fogadnunk azt a feltevést, hogy a telekkönyvi bejegyzés szövege a 2. alattihoz igazodna, azaz a tulajdonosi jelzalog az ingatlan mindenkori tulajdonosa javára szolgálna. Ez esetben azonban a bejegyzés nem a C., hanem az A. lapon volna feltüntetendő, mert az nem teherként volna, hanem ellenkezőleg aktív tétel, mely az ingatlan értékét minden tulajdonos szemében emeli. Ez pedig azt jelentené, hogy X. az A.-t gazdagodása erejéig megillető tartozását az ingatlan mindenkori tulajdonosának köteles fizetni, akár egy oly váltót, melyet a mindenkori birtokos nem köteles bemutatni. Az ebből a helyzetből eredő komplikációkat nem érdemes vázolni annál kevésbé, mert hiszen a tulajdonosi jelzalognak egészen más célja van, ha tehát az eszköz más célt szolgál, akkor az intézmény elhibázott voltát kár kimutatni.

Maradna végül az a legegyszerűbb eset, ha a tulajdonos ingatlanát a végrehajtási árverésig át nem ruházza, személyes hitelezője történetesen nincs, aki az őt illető tulajdonosi jelzalogját a maga részére lefoglalná és így tényleg minden zökkenő nélkül előállna az a törvényben célbavett eset, hogy a tulajdonos részére az általa kimutatott megtérítési jog erejéig a vételárból valamit soroznának. Most következik azonban az igazi probléma: mi történjék ezek után azzal a követeléssel, amire a konzumált jelzalogjog vonatkozott? Téves az a felfogás, hogy a tulajdonosi jelzalog e követeléstől függetlenül — mint csökevény — áll fenn, azaz „*remanet propter pignus obligatio*”. A

törvény világos szövegezése és intenciója szerint — miként fentebb világosan kifejtettük — a tulajdonosi jelzálog a tulajdonos és főadós között mindenkor fennálló megtérítési joghoz igazodik, azzal áll és bukik. Miután a tulajdonos kielégítést nyert, nyilván meg kell szűnnie. Ez esetben azonban X. teljesítés nélkül kizárólag a tulajdonosi jelzálog intézményének jóvoltából liberáltatott. Ha pedig amellet maradtunk, hogy X. kötelezettsége változatlanul fennáll, akkor meg X. jut esetleg kétszeres kielégítéshez.

Mindebből további kommentár nélkül következik, hogy a tulajdonosi jelzálog soha semmilyen körülmények között nem alkalmazható, mert feltétlenül megoldhatatlan komplikációkra, feneketlen jogi vitákra adna alkalmat.

Ezt az intézményt, mely a jogi matematika kétszerkettőjével ellenkezik, nem desuetudo által kell bíróságainknak kiküszöbölni jogrendszerünk testéből, hanem egyszerűen ignorancia által, mivel a törvény szövege nem teheti túl magát az általános jogelvek szigorú felépítésén. *Princeps non supra grammaticos.*

Dr. Fränkel Lóránd.

Szolgálati bizonyítvány kiadása iránti igény peresíthető. „Érdekeszme töredékek” című tanulmányomban a védetlen igény nem kívánatos kategóriája kapcsán bírálat tárgyává tettem a Kúria P. II. 8192/1930. számú ítéletében is kifejezésre juttatott azon álláspontot, amely a szolgálati bizonyítvány kiállítására iránti igénytől a perbeli érvényesíthetőséget megtagadta és a felet csupán az ebből származó kárigény érvényesítésére korlátolta. A Kúria P. II. 4342/1933. sz. rész-ítélete ezzel a merev, az élet szükségleteivel nem számoló felfogással szakított és teljes határozottsággal enunciólta azt a mindenképen helyeslendő tételt, hogy „a fellebbezési bíróság, amidőn az alperest az ítélete rendelkező részében megjelölt szolgálati bizonyítvány kiállítására kötelezte, nem sértett anyagi jogszabályt”. Meglepi, hogy a Kúria a bizonyítvány kiadása iránti igény peresíthetőségének elvi kérdésével, korábbi gyakorlatával az indokolásban nem is foglalkozik, hanem idézett egyetlen mondatával, szinte indokolás nélkül dönt, amiből talán szabad arra következtetni, hogy a tételt, amely pedig korábbi gyakorlatával szembe került, olyan természetszerűnek, önmagától értetődőnek tekintette, amelyet külön bővebben indokolni nem is szükséges. A másik jelenség, amire az esettel kapcsolatosan reá kell mutatni, az, hogy a bizonyítvány kiállítására iránti igényt már a II-od bíróság megítélte. Ha jogegység és jogbiztonság szempontjából mindenképp szükséges is, hogy az alsó bíróságok a Kúria joggyakorlatához alkalmazkodjanak és azt kövessék, ez az engedelmesség nem mehet el az unbedingte Gehorsam kritikanélküliségéig. Még a katonai parancsnak sem kellő teljesítése a parancs szolgálai követése. Bírói érzék dolga azoknak az eseteknek a megválasztása, amikor az alsó-bíróság a Kúria gyakorlatá ellenére dönt. De, ha az alsóbíróság szerencsés kézzel nyul hozzá a meg nem felelő gyakorlathoz, úgy ez a munkássága a netán helytelen gyakorlat megváltoztatásának üdvös kezdeményezését jelenti. **B. S.**