

EURÓPAI JOG

AZ EURÓPAI JOGAKADÉMIA FOLYÓIRATA

**GÁL ANDOR - JUHÁSZ ANDREA ERIKA - KUPECKI NÓRA
MASA GABRIELLA - MOLNÁR ERZSÉBET**

Fogvatartási szabályok harmonizálása az Európai Unióban
1. oldal

SZAKÁL RÓBERT

Állami bíráskodás és választottbíráskodás
13. oldal

MEIER KATALIN

A perfinanszírozás kérdése svájci szemszögből
17. oldal

NAGY BARNA KRISZTINA

A letelepedési szabadság,
különös tekintettel a közjegyzői hivatásra
23. oldal

SISKA KATALIN

Cuius regio eius religio?
A vallásszabadság esete Törökországgal
31. oldal

Elvi és precedens jellegű megállapítások a luxemburgi
és a strasbourgi bíróság legutóbbi ítéleteiből
38. oldal

2 XVII. évfolyam,
2017. március
www.hvgorac.hu

hvgorac
TEMATIKUS JOGI SZAKLAPOK

DR. MEIER KATALIN

MLaw, GABRIEL Arbitration Dispute Resolution, Zürich

A PERFINANSZÍROZÁS KÉRDÉSE SVÁJCI SZEMSZÖGBŐL

I. ELŐSZÓ

Jelen cikk célja, hogy a perfinanszírozást mint mechanizmust, valamint a hozzá kapcsolódó alapvető dogmatikai kérdéseket röviden felvázolja.¹ Ezenfelül egyben röviden áttekinti a perfinanszírozás svájci és nemzetközi szabályozását és joggyakorlatát, valamint kitér a perfinanszírozási szerződés tárgyalásánál felmerülő legfontosabb témákra.²

II. A PERFINANSZÍROZÁSRól ÁLTALÁBAN

A) A PERFINANSZÍROZÁS FOGALMÁRÓL ÉS ELTERJEDTSÉGÉRŐL

A perfinanszírozás („third party funding”) röviden összefoglalva azt a szituációt jelenti, amikor az egyik fél – általában a felperes – egy másik jogi vagy természetes személyhez fordul abból a célból, hogy viselje a per költségeit. Ennek fejében a perfinanszírozó a per megnyerése esetén részesedik a megtíltott összegből.

Nemzetközi választottbírósági eljárásokban egyre több peres fél teszi föl a kérdést, hogy forduljon-e perfinanszírozóhoz. Ismertebb választottbírósági eljárási helyszíneken, mint például Angliában, ma már hosszabb perfinanszírozási gyakorlatra lehet visszatekinteni. Más országokban, mint például Svájcban, a perfinanszírozás-sal kapcsolatos üzletág és joggyakorlat most van kialakulóban. Ugyancsak máshol, mint például Magyarországon, a perfinanszírozás még gyerekcipőben jár.

Angliában és Walesben a perfinanszírozás az állami bíróságok előtti eljárásokban már régóta hagyomány. Anglia és Wales rendelkezik olyan törvénytelivel, amely a perfinanszírozók magatartását szabályozza.³ Igaz, hogy ez a törvény nem alkalmazható közvetlenül a nemzetközi választottbírásban, viszont az Angliában folyó nemzetközi választottbírósági eljárásokban a felek gyakran támaszkodnak erre a törvényre. Ez a törvény biztonságot ad a perfinanszírozó vállalkozásoknak, hiszen

- (i) egyrészt tisztázza, hogy egyáltalán megengedett tevékenység-e a perfinanszírozás;
- (ii) másrészt részben szabályozza, hogy mit tehet a perfinanszírozó.

2016. szeptember 15-én az English Commercial Court mint szenzáció, első alkalommal hagyott jóvá egy olyan nemzetközi választottbírósági határozatot, amelyben a választottbíróság a perfinanszírozó költségeinek fede-

zésére kártérítést ítélt meg a nyertes félnek, a perveszes fél terhére.⁴ Az ügyben az ICC nemzetközi választottbírósági eljárása volt alkalmazandó, az angol bíróság döntése hamarosan közzé is lesz téve a téma fontossága miatt.⁵

A felvázolt angliai körülmények annyira kedvezőek a perfinanszírozáshoz, hogy a nemzetközileg működő perfinanszírozó vállalkozások túlnyomó többsége ma angol székhellyel rendelkezik.

Valamint megemlíteni kell, hogy a legújabb fejlemények szerint a szintén common law jogrendszerbe tartozó Szingapúr állam, egy az angol mondellhez hasonló, a perfinanszírozást pozitívan támogató szabályozáson dolgozik jelenleg.⁶

Minden tendencia tehát arra utal, hogy a perfinanszírozás egyre komolyabb témává válik a nemzetközi választottbírásban.

B) MIKOR ÉRDEMES PERFINANSZÍROZÓHOZ FORDULNI?

Felvetődik a jogos kérdés, hogy miért van egyáltalán szükség perfinanszírozásra, és mi ennek a mechanizmusnak az előnye más, hagyományosabb finanszírozási lehetőségekkel szemben.

1. A PERFINANSZÍROZÁS SZÜKSÉGESENÉGE

Amikor az egyik fél elgondolkozik azon, hogy keresetet nyújtson be egy másik fél ellen, különböző üzleti szempontok merülhetnek fel. Itt többek között a perköltség kockázatára gondolunk. A perfinanszírozás a költségviselés terén az alábbi lehetőségeket biztosítja:⁷

- (i) A perfinanszírozás lehetőséget ad arra, hogy a felperes a perköltség kockázatát átruházza másra, úgymond kiszervezze a kockázatot saját üzleti vállalkozásából («outsourcing»).
- (ii) Ezenfelül szolgálhat a perfinanszírozás a cash-flow kiváltására is, például ha a vállalkozó az anyagi forrásait üzleti okokból más fontosabb beruházásra kívánja felhasználni.
- (iii) Továbbá a perfinanszírozás lehetővé teszi, hogy az üzleti mérlegben ne kelljen feltüntetni a perre fordított tartalékot mint elhatárolt ráfordítást.

Összegezve elmondhatjuk tehát azt, hogy ha jelentős esély mutatkozik a követelés bírósági úton való sikeres érvényesítésére, viszont a vállalkozónak nincs megfelelő anyagi háttere, vagy egyszerűen más üzleti okok-

ból nem akarja anyagi forrásait egy perre fordítani, akkor a perfinanszírozás lehetőséget biztosít a perrel járó pénzügyi teher- és kockázatviselés áthárítására.

2. A PERFINANSZÍROZÁS ELŐNYEI MÁS FINANSZÍROZÁSI ESZKÖZÖKKEL SZEMBEN

A finanszírozás mint általános kifejezés többféle finanszírozási lehetőséget takar, melyek nem mindenkor előnyös, ha egy per finanszírozásáról beszélünk. Jogi eljárás esetén a következő hagyományos finanszírozási eszközöket lehet igénybe venni:⁸

- (i) Bizonyos jogi perekre léteznek biztosítások. Svájcban például elterjedt a munkajog vagy a bérleti jog területén a jogi biztosítás. Ebben az esetben a biztosított éves díjat fizet, tehát valójában előre finanszíroz egy esetleges későbbi pert. A finanszírozó itt végülis a perbeni fél marad. Ez a felnök anyagilag csak korlátozottan előnyös.
- (ii) Szóba jöhét bank- vagy magánhitel felvétele. Elképzelhető például, hogy az alperesnek van olyan versenytársa, aki a felperest egy hitellel anyagilag azért támogatja, hogy az alperest működésképtelenné tegye, és mint versenytársat egy közös üzletágból kizárja. A hitelfelvételnek az a hátránya, hogy a per elvesztése esetén a hitelt (esetlegesen kamatostul) vissza kell fizetni. Így a bank- vagy magánhitel is csak korlátozottan hasznos a felperesnek.
- (iii) Lehetséges továbbá egy sikerdíjjal dolgozó ügyvédhez fordulni. Ez a gyakorlat Magyarországon elterjedt. Ha az ügyvéd elveszíti az ügyet, ez komoly anyagi veszteséget jelent számára, mert az ügybe fektetett munkájáért nem tud kliensének díjat felszámítani.

Ezekkel az általános finanszírozási lehetőségekkel szemben a szűkebb értelemben vett perfinanszírozó vállalja a perkoltség viselésének minden kockázatát az ügy elvesztése esetén, és ezáltal mint befektető lép fel. Ha ezt a kockázatvállalást vállalkozás formájában teszi, akkor már üzletszerű befektetésről beszélünk. A felperes, aki perfinanszírozóhoz fordul, semmiféle díjat nem fizet, és az ügy elvesztése esetén ezáltal semmiféle anyagi rizikót nem vállal. Anyagi forrásait tehát más, fontosabb üzleti célokra tudja felhasználni. A perfinanszírozás tehát anyagi szempontból sokkal előnyösebb, mint a fenti finanszírozási lehetőségek.

III. ESET

Az itt bemutatott eset egy valós ügyön alapszik.⁹ A és B egy innovatív terméket talált fel és akart megvalósítani. A befektető (X) azon az állásponton volt, hogy A és B csalt, mivel előre tudta, hogy a terméket nem lehet időben a piacra dobni. A és B ennek ellenmondott, és a technológia fejlődésének a kiszámíthatatlanságára hivatkoztak.

A felek szerződésükben a Swiss Rules választottbírási eljárási szabályzatot kötötték ki, és egyesbírói eljárásban állapodtak meg, genfi székhellyel. Ügyvédi irodáink A-t és B-t mint alpereseket képviselte.

Az érdekes ebben az ügyben a felperes működtetése volt. A befektető egy olyan részvénytársaságon keresztül fektetett be, amelynek székhelye Trinidad és Tobagoban volt. X, egy természetes személy, egyedüli tulajdonosa volt a befektető részvénytársaságnak.

Mivel X mindig csak annyi pénzt fektetett a részvénytársaságba, amennyi a pertelethez éppen szükséges volt, A és B attól tartottak, hogy a részvénytársaság pénz nélkül marad, mikorra ők megnyerik a pert. Más szavakkal, a következő szituáció állt fenn:

- (i) Ha X a pert megnyeri, akkor megtéríttheti A és B-vel az ügyvédi költségeit.
- (ii) Viszont ha X a pert elveszti, akkor a részvénytársaság pénz nélkül marad. Mivel X a választottbírói határozatban nem szerepel mint fél, ellene a döntést nem lehet végrehajtatni.
- (iii) Tehát X teljes mértékben megkapja a neki megítélt tőkét és perkoltségeket, ha megnyeri a pert, viszont az ügy elvesztése esetén nem viseli a perkoltség kockázatát és nem kötelezhető a perkoltség megfizetésére.

A és B ezért perkoltségbiztosítékot kértek.

Az ügyben eljáró választottbíró nem rendelte el az ügyvédi költségek letétbe helyezését. Úgy ítélték meg, hogy a befektető részvénytársaság anyagi helyzete a választottbírói megállapodás és a perkoltségbiztosítékra vonatkozó kérelem időpontja között nem romlott drasztikusan. A és B önmagukat okolhatják a kialakult helyzetükért: viselniük kell a kockázatot azért, mert olyan féllel szerződtek és kötöttek ki választottbírói eljárást, amelynek már akkor is bizonytalan volt a fizetőképessége.

Hozzájárultak, hogy Svájcban egy állami polgárjogi eljárásban van lehetőség az alperes ügyvédi költségeinek letétbe helyeztetésére, mivel a svájci állami bíróságok előtt lehet biztosítékot kérni, ha a felperes székhelye külföldön van.

A kulcskérdés tehát az, hogy *megengedhető-e, hogy a perfinanszírozó teljes mértékben nyerjen egy perben, de a pervesztességgel járó anyagi kockázatot ne kelljen viselnie az alperes irányában?*

Ezt a szituációt a perfinanszírozással kielmenten foglalkozó St. Lucia választottbírói döntésben mint „hit and run” (cserbenhagyás) írták körül.¹⁰ Ez a kifejezés a St. Lucia döntés óta, mondhatjuk, fogalommal vált.

IV. A PERFINANSZÍROZÁS DEFINÍCIÓJA

Igazából a perfinanszírozásra nincs hivatalos definíció. A perfinanszírozás többféle formában fordulhat elő: lehet a perfinanszírozó természetes vagy jogi személy, a finanszírozás történet üzletszerűen vagy személyes okból, valamint a finanszírozási feltételeket esetről esetre szabják meg. Vannak olyan perfinanszírozó vállalkozások, amelyek kizárolag nagyobb (3 millió euró felett) de vannak olyanok is, akik kisebb értékű követelésekkel foglalkoznak.

A következő három tényezővel lehet a perfinanszírozás mechanizmusát körülírni:¹¹

- (i) Szerződés az egyik peres fél (általában a felperes) és egy harmadik fél, a perfinanszírozó között jön létre.

A perfinanszírozás minden esetben egy szerződésen alapszik.

(ii) *A perfinanszírozó viseli a perhez kötődő költségeket.*

A szerződésben egy harmadik fél vállalja, hogy viseli a per költségeit. Ez a perfinanszírozó a peres felektől, valamint azok ügyvédi képviselőitől minden vonatkozásban független természetes vagy jogi személy. Hogy a megtérítendő költség alatt pontosan mit kell érteni, az esetenként változik. Jelentheti ez a választottbírósági költségeket, a felperes költségeit és esetlegesen az ellenérdekű fél költségeit is (ha az ügyet elveszítené). Az utóbbi költségeket általában csak akkor viseli a perfinanszírozó, ha erről külön megegyeztek. Külön meggyezés nélkül abból kell kiindulni, hogy az ellenérdekű fél költségeit a perfinanszírozó nem viseli.

(iii) *Pernyertessége esetén a perfinanszírozót a perben megítélt összegnek egy meghatározott hányada illeti meg.*

A szerződő fél ellenszolgáltatásként lemond az ügy megnyerése esetén a részére megítélt összeg egy részéről a perfinanszírozó javára. A perfinanszírozó del credere kockázatot vállal a szerződés megkötésével.

V. JOGI KÉRDÉSEK A PERFINANSZÍROZÁSSAL KAPCSOLATBAN

A legalapvetőbb kérdés a perfinanszírozással kapcsolatban egy választottbírósági eljárás folyamán az, hogy annak a félnek, aki perfinanszírozási szerződést kötött, a perfinanszírozás tényét a választottbíróság előtt *fel kell-e tártani*.

A feltáras kérdése alapvető. Ha a választottbíróság nem tud a perfinanszírozás létéről, eleve fel sem merülhetnek számára a következő problémák:

(i) *Az ellenérdekű fél ügyvédi költségeinek letétbe helyezése*

Önmagában a perfinanszírozás ténye indokolttá teszi-e az ellenérdekű fél ügyvédi költségei letétbe helyezésének elrendelését? (Ahogy fentebb olvashattuk, a perfinanszírozó nem peres fél, és így vele szemben az ítélet nem végrehajtható.)

(ii) *A bírói függetlenség és pártatlanság kérdése*

Függetlennek számít-e az a választottbíró, aki több olyan egymást követő eljárásban is részt vesz, ahol a perfinanszírozó személye is ugyanaz? Felmerül-e az elfogultság kérdése, hiszen a perfinanszírozó a perfinanszírozási szerződésben elvileg előírhatja a szerződő félnek, hogy melyik bírót válassza? Mit tegyen az a választottbíró, aki az eljárás végén tudja meg, hogy a háttérben egy olyan perfinanszírozó állt, aki már több olyan ügyben is finanszírozta a perköltségeket, ahol ő választottbíróként szerepelt?

(iii) *A perfinanszírozó perbeli szerepe*

Mi a feltáras jogkövetkezménye? Kérheti-e az ellenérdekű fél a választottbíróságtól, hogy a perfinanszírozót mint harmadik felet bevonja az eljárásba (úgynevezett „joinder request”)?

Az alábbiakban vázoljuk az ezekkel a kérdésekkel kapcsolatos szabályozást és joggyakorlatot először a svájci, majd a nemzetközi jogi szinten.

VI. A PERFINANSZÍROZÁS SZABÁLYOZÁSA

A) A PERFINANSZÍROZÁS SZABÁLYOZÁSA SVÁJC BAN

Svájcban a törvények nem rendelkeznek kifejezetten a perfinanszírozásról, az üzletszerű perfinanszírozással kapcsolatban viszont a joggyakorlat kialakulóban van.

A Svájci Legfelsőbb Bíróság („bíróság”) a mai napig két döntést hozott a perfinanszírozásról, 2004-ben és 2015-ben.¹² Ezek a döntések a perfinanszírozás mechanizmusát alapvetően megengedettnek tekintik és kimondják, hogy e tevékenységre a hatállyos jogszabályok megfelelően biztosítanak szabályozást.

1. A SVÁJCI LEGFELSŐBB BÍRÓSÁG 2004-ES DÖNTÉSE¹³

A 2004-es bírósági döntés a következő tényálláson alapult: Zürich Kanton Tanácsa hozott egy új kantonszintű törvényt, amely tiltotta az üzletszerű perfinanszírozást, valamint minden azzal kapcsolatos közvetítési tevékenységet, mellyel szemben alkotmányjogi panasz-szal éltek. Elöljáróban meg kell jegyezni, hogy Svájcban az ügyvédi sikerdíjat („pactum de quota litis”) törvény tiltja.¹⁴ Ügyvéd nem folytathat tevékenységet kizárolagosan sikerdíj alapon. Szükséges, hogy kapjon egy alapdíjat, amelyhez egy arányos összeget sikerdíjként elfogadhat („pactum de palmaris”).¹⁵ Ez a tilalom tehát már a bíróság 2004-es döntése előtt is azt jelentette, hogy – Magyarországgal ellentétben – Svájcban az ügyvéd eleve nem végezhet perfinanszírozói tevékenységet.

Zürich Kanton Tanácsa az alábbi két érvvel indokolta az üzletszerű perfinanszírozás tiltását. Első érve az volt, hogy a perfinanszírozó hátrányosan befolyásolhatja az ügyvédi függetlenséget, ha az eljárásra az ügyvéden keresztül próbál meg befolyással élni. Ezáltal sérül az ügyvéd alapvető függetlenségi kötelezettsége. Második érve az érdekek általános összeférhetetlensége volt. A bíróság mindenkit érvet elvetette, a következő okokból.

Az első érvvel kapcsolatban a bíróság kijelentette, hogy szerinte a perfinanszírozó pervezetésre gyakorolt befolyása alapvetően nem sérti az ügyvéd függetlenségi kötelezettségét.

A bíróság egyrészt megállapította, hogy a perfinanszírozási szerződés az ügyfél és a harmadik fél között jön létre, és így az ügyvéd függetlenségi kötelezettséget nem érinti. Szentén nem érinti az ügyvédi díjat, tehát itt nem ügyvédi sikerdíjról van szó.

Másrészt a bíróság kifejtette, hogy a perfinanszírozó az ügyfél szerződő partnereként lép fel, és ezért a perfinanszírozó ügyre gyakorolt befolyása soha nem lehet nagyobb annál, mint amit az ügyfél megenged. Az ügyfél saját maga dönti el, hogy egy perfinanszírozó milyen befolyással lehet az eljárásra. Megállapodhatnak például arról, hogy a perfinanszírozó jóváhagyási jogkört kapjon egy esetleges egyezségi eljárásban, például függővé tegye beleegyezésétől a megegyezést, vagy akár egyezségi eljárásra kényszeríthesse a klienst és annak ügyvédjét. Ha ez a befolyás összeegyeztethetlen lenne az ügyvéd függetlenségével, akkor nem csak a perfinanszírozást kellene betiltani, hanem az ügyvédi felelősségbiztosítást és a jogvédelmi biztosítást is.

Zürichi Kanton Tanácsa második érvként a perfinanszírozás tiltásával kapcsolatban azt hozta fel, hogy a kliensnek, az ügyvédjének és a perfinanszírozónak különböző érdekei vannak, melyek egymással ütközhetnek. A zürichi kanton azzal érvelt, hogy még a perfinanszírozónak kizárolag anyagi érdekei vannak, a kliensnek esetleg más szempontok is fontosak, mint például az autonóm egyezségkötés lehetősége, például a jövőbeli üzleti kapcsolat érdekében.

Az érdekek általános összeférhetetlenségének érvét a bíróság szintén elvette.¹⁶

Indokolásában először is felvettette, hogy az érdekek a perfinanszírozás esetén alapvetően megegyeznek a tekintetben, hogy mindenki nyerni szeretne a perben. Ha egy felperes az autonóm egyezségkötés lehetőségét fenn kívánja tartani, akkor előre meg kell gondolnia, hogy akar-e szerződést kötni egy perfinanszírozóval, aki a szerződésben fenntarthatja magának az egyezségi megállapodások jóváhagyásának jogát.¹⁷

A bíróság másodsorban megállapította, hogy az ügyvédnek bárki mással szemben is függetlennek kell lennie, tehát a függetlenségi kötelezettség megszegésének veszélye önmagában még nem elegendő a perfinanszírozás be-tiltására. Sőt, kifejezetten a kliens javára válik, ha az ügyvéd mellett egy független harmadik személy is megerősítí az ügyvéd nyerési esélyekkel kapcsolatos véleményét.

A bíróság nem látott problémát az ügyvédi titoktartás esetében sem. Az ügyfél dolga, hogy kivel milyen titkokat közöl. Ha az ügyfél perfinanszírozóhoz fordul, az ügyvédet a titoktartás alól feloldhatja.

A bíróság leszögezte továbbá, hogy az ügyvéd egyébként sem lehet alkalmazottja a perfinanszírozónak, illetve nem lehetnek anyagi érdekeltségei egy perfinanszírozó vállalkozásban, például nem lehet részvényletjelajdonos. Ezáltal a különböző érdekek összeférhetősége biztosított.

A bíróság döntése fontos előírást tartalmaz az ügyvédek szabályszerű tanácsadási tevékenységére vonatkozóan is. Amikor az ügyvéd a kliensének ajánlja a perfinanszírozást, akkor felelősségre vonható, ha kizárolag az előnyöket mutatja be. Ugyanígy felelősségre vonható, ha csak egy perfinanszírozót említi meg, és nem említi, hogy van más, esetleg olcsóbb perfinanszírozó is.

A bíróság mindenek után összegezte leszögezte, hogy a perfinanszírozás lehetősége egy, a gazdasági szabadság által védett jog és alapvetően megengedett.¹⁸ Záró-gondolatként kifejtette, hogy az adott törvényi keretek megfelelőek a perfinanszírozás szabályozására. Itt többek között az ügyvédi tevékenységre vonatkozó törvényre, az általános szerződésjogra, valamint verseny-jogi és büntetőjogi előírásokra utalt. A bíróság szerint tehát a perfinanszírozás alapvetően megengedett, még akkor is, ha nem kizárható, hogy egyes esetekben problémák léphetnek fel. A perfinanszírozás tiltására nincs szükség, így a zürichi kanton által elrendelt tiltó rendelkezést hatályon kívül helyezte.

2. A SVÁJCI LEGFELSŐBB BÍRÓSÁG 2015-ÖS DÖNTÉSE¹⁹

A bíróság 2015-ös döntése az eddigi jogyakorlatot megerősítette, és még egy lépéssel tovább ment.

Egy labdarúgó munkaügyi perében a labdarúgó ügyvédje a jogi képviselet ingyenességét (azaz állami finanszírozását) kérte kliensének, amit a bíróság el is rendelt. Majd a per elhúzódása miatt a labdarúgó egy perfinanszírozási szerződést kötött az ügyvéd által vezetett perfinanszírozó vállalkozással, melytől magánhitelt is kapott. Ezt az ügyvéd nem tárta fel azonnal a perben, hanem csak egy évvel később. Ezért fegyelmi eljárást kezdeményeztek az ügyvéddel szemben az ügyvédnek felügyeleti szervénél, amely elmarasztalta az ügyvédet. Emiatt az ügyvéd panaszt emelt a bíróság előtt.

A bíróság döntésében előljáróban leszögezte, hogy a perfinanszírozás alapvetően megengedett tevékenység. Ezenfelül kifejezetten rögzítette, hogy az ügyvédek feladata, hogy

- (i) ügyfelüket az adott helyzetben tájékoztassák a perfinanszírozás lehetőségről, valamint
- (ii) a perfinanszírozási szerződés megkötésénél tanácsadási és képviseleti szolgáltatást nyújtsanak.²⁰

A bíróság két kérdéssel foglalkozott: először is azt vizsgálta, hogy a perfinanszírozás esetén van-e érdektüközés; másrészt hogy a perfinanszírozási szerződést fel kell-e tárnai.

A bíróság először is azt fejtette ki, hogy az ügyvéd az adott esetben mind kliensének, mind a perfinanszírozónak az érdekeit képviselte, miközben az ügyvéd saját anyagi érdekei is összefekeretek az előbb említett érdekekkel. Ezáltal minden szempontból megszegte ügyvédi függetlenségi kötelezettségét.²¹

Másodszor a bíróság azt fejtette ki, hogy az ügyvédnek azonnal tájékoztatnia kellett volna a bíróságot arról, hogy a felperes anyagi helyzete az eljárás folyamán jelentősen megváltozott a perfinanszírozás által.²² Az ügyvéd kötelezettsége nem az volt, hogy a perfinanszírozásról tájékoztassa a bíróságot, hanem kifejezetten a felperes anyagi helyzetében bekövetkezett változásról kellett volna a bíróságot azonnal értesíteni. Az ügyvéd ennek elmulasztásával tájékoztatási kötelezettségének sem tett eleget.

B) A PERFINANSZÍROZÁS NEMZETKÖZI SZABÁLYOZÁSA

Nemzetközi szinten is a perfinanszírozás szabályozásának a hiányát tapasztalhatjuk. Jogosan tesszük fel a kérdést, szükség van-e egyáltalán a perfinanszírozás szabályozására nemzetközi választottbíráskodás területén?

1. A SZABÁLYOZÁS SZÜKSÉGESEN

A Londoni Queen Mary Egyetem és a White & Case nemzetközi ügyvédi iroda által vezetett 2015-ös „International Arbitration Survey” című felmérés keretében azt a kérdést tették fel a megkérdezetteknek, hogy szükségesnek látják-e a perfinanszírozás szabályozását a nemzetközi választottbíráskodásban.²³ A megkérdezettek a következőképpen válaszoltak:

- (i) 39% már találkozott a gyakorlatban perfinanszírozással olyan megosztásban, hogy
- (ii) 12% maga is alkalmazta, és pozitív tapasztalatokat szerzett,

- (iii) 27% pedig közvetlen tapasztalatot nem szerzett, de tudomása volt arról, hogy más élt a perfinanszírozás eszközével.²⁴

A megkérdezettek többsége szeretné, ha az üzleti alapon működő perfinanszírozás szabályozva lenne, például az IBA Guidelines-on keresztül.²⁵ A szabályozási igény viszont csak a feltárásra vonatkozik, tehát hogy van-e, és ha van, ki a perfinanszírozó.

Tehát elmondhatjuk, hogy van igény arra, hogy a nemzetközi választottbíráskodás területén a perfinanszírozást legalább nagy vonalakban szabályozzák.

2. A 2014-ES IBA IRÁNYELVEK

A Nemzetközi Ügyvédi Kamarai Egyesület (International Bar Association) 2014-es irányelvei az érdekkonfliktusok vonatkozásában²⁶, az első rész 6.b cikkében, közvetett módon foglalkoznak a perfinanszírozással. A 6.b cikkhez a következő magyarázat található:

„Third-party funders and insurers in relation to the dispute may have a direct economic interest in the award, and as such may be considered to be the equivalent of the party” (kiemelés a szerzőtől).

E magyarázat szerint tehát, a perfinanszírozó félnek tekinthető a választottbírószági eljárásban. Itt röviden megállapítanánk, hogy az irányelv nem egy átfogó szabályozást javasol. Például arról nem szól, hogy egyáltalán fel kell-e tární a perfinanszírozás tényét a választottbírószági eljárásban.

Létezik tehát nemzetközi szinten egy ajánlás, amelyre legalább részben lehet támaszkodni. A gyakorlatban még nem vált ismertté ez a magyarázat, és úgy gondoljuk, hogy a jövőben az idézett mondatnak még nagy jelentősége lehet. A javasolt megoldásnak minden esetben jelentős hatása lehet a perfinanszírozás területén működő vállalkozásokra, hiszen akarataukon kívül az adott perben félként kezelnék őket. Bizonytalan lenne a jogi helyzet, ha például olyan szerződést kötnének a felperessel, amelyben nem szerepel, hogy a perfinanszírozó viseli az alperes ügyvédi költségeit az ügy elvezetése esetén. Ilyen helyzetben a perfinanszírozó eredetileg arányos üzleti döntése, hogy befektet-e egyáltalán a perbe, utólag aránytalanná válna.

A felvázolt bizonytalanság a perfinanszírozásnak mint üzletágnak kifejezetten árt.²⁷ Pedig a perfinanszírozás sok olyan felperest hozzásegíthetne érdekei jogi úton történő érvényesítéséhez, aki nem rendelkezik elegendő anyagi eszközzel egy per megindításához, viszont jó esély mutatkozik a per megnyerésére. Ez különösképpen kisebb vagy közepes méretű vállalkozásokra vonatkozik. Sokan azért tartják kívánatosnak a perfinanszírozás szabályozását, hogy a létező bizonytalanságokat törvény által kiiktassák, ezáltal több perfinanszírozó vállalkozás jöjjön létre, és így több kis és közepes vállalkozó tudja érdekeit érvényesíteni.

3. A ST. LUCIA ESET

Fordulunk a nemzetközi választottbírószági gyakorlat felé (habár igaz, hogy a választottbírószági határozatok ritkán kerülnek közzétételre). A St. Lucia néven ismert határozatban egy három tagú választottbírószági eljáró

tanács – Prof. Siegfried H. Elsing, Dr. Gavan Griffith QC és Edward W. Nottingham bíró – foglalkozott a perfinanszírozás kérdésével egy ICSID Egyezmény szerinti vitarendezési eljárásban.²⁸

A fenti esetben a felperes (RSM Production Corporation, „RSM”) pert indított az alperesi állam ellen (St. Lucia, egy a Kis-Antillákon fekvő szigetállam, „St. Lucia”) egy olajkitermelési terület határvonalaival kapcsolatban.²⁹ St. Lucia attól tartott, hogy RSM a perköltségeit nem téritené meg, ha RSM a pert elveszítené, mivel nem maga finanszírozta a pert, hanem egy perfinanszírozó, amit az eljárás alatt RSM be is ismert. Ezért St. Lucia kérelmezte a bíróságtól ügyvédi költségei letétbe helyezésének elrendelését.

A St. Lucia esetben született meg a legelső olyan ICSID határozat, amelyben a választottbírószág perfinanszírozás esetén ideiglenes intézkedésként elrendelte az alperes perköltségeinek letétbe helyezését. A választottbírószág döntését az ICSID Egyezmény 47. cikkére alapozta. Megítélése szerint az ideiglenes intézkedés három feltétele az adott esetben (eddig más esetekkel ellentében) fennállt. Döntését a választottbírói tanács így indokolta:

- (i) Az alperesnek joga volt arra, hogy a felperessel a kereset elutasítása esetén megtérítesse perköltségeit. Egy ilyen jövőbeli, hipotetikus jog elegendő volt az ideiglenes intézkedés megalapozására.³⁰
- (ii) Az adott körülmények indokolták az ideiglenes intézkedés szükségességét, hogy az az alperest megóvja későbbi, helyrehozhatatlan kártól. Az alperes bebizonyította, hogy RSM korábbi eljárásokban nem teljesítette fizetési kötelezettségeit és ezáltal több választottbírószági határozatnak nem tett eleget. Azt is bebizonyította az alperes, hogy RSM-nek nem volt megfelelő anyagi háttér a pervitelhez, és bizonytalan volt az is, hogy a per elutasítása esetén az ismeretlen perfinanszírozó valóban megtérítené-e az alperes perköltségeit.³¹
- (iii) Fennállt az ideiglenes intézkedés harmadik feltétele is. Az intézkedés nem volt kihatással az ügy későbbi érdemi megítélésére.³²

Dr. Gavan Griffith QC választottbíróinak a határozattól eltérő véleménye szintén közzétételre került. Szerinte kevésbé lényeges az RSM jelen eljárását megelőző viselkedése, annál fontosabb az a tény, hogy létezik egy perfinanszírozó, aki a per elutasítása esetén nem feltétlenül vállalja az alperes költségeinek megtérítését.

Edward Nottingham választottbíró szintén közzétette a fenti határozattól eltérő véleményét. Szerinte az ICSID Egyezmény 47. cikke egyáltalán nem hatalmazza fel a választottbírószágot arra, hogy a perköltség letétbe helyezéséről intézkedjen.

VII. A PERFINANSZÍROZÁSI SZERZŐDÉS ÁTTEKINTÉSE

A perfinanszírozási szerződés tárgyalása közben több olyan kérdés merül fel, amelyekre a jogi képviselőnek érdemes felkészülnie, melyek közül a legfontosabbakat röviden áttekintjük, és reméljük, hogy segítséget nyújtunk ügyvédi tevékenységükhez.

(i) A perfinanszírozás feltételei

Legfontosabb kérdés a perfinanszírozási szerződés tárgyalásánál a perben megítélt összeg felosztása, nevezetesen, hogy hány százalékban részesedjen a perfinanszírozó a megítélt összegből, valamint hány százaléktól tekintendő a megállapodás érvénytelennek. Szintén érdemes megállapodni arról, hogy a per elutasítása esetén a perfinanszírozó viseli-e az alperes perköltségeit.

(ii) A perfinanszírozó befolyása az ügyvédre, valamint az ügyvéd-kliens kapcsolatra

Megállapodás tárgya, hogy a perfinanszírozó előírhatja-e a szerződő félnek, hogy melyik ügyvédet bízza meg az adott eljárásban, vagy melyik választottbírót nevezze meg. Itt felmerül a kérdés, hogy kötelezheti-e a perfinanszírozó a felet arra, hogy állandó jogi képviselője helyett egy, az adott szakterületet jól ismerő ügyvédet bízzon meg az ügyben.

(iii) Problémák egyezségi szándék esetén

A perfinanszírozó számára különösen fontos, hogy a perfinanszírozási szerződés tartalmazza a perfinanszírozó előzetes jóváhagyási jogát arra vonatkozóan, ha a peres felek az eljárás folyamán egyezséget kívának kötni. minden valószínűséggel kikötő a perfinanszírozó, hogy egyezségkötés kizárolag az ű beleegyezésével lehetséges. Ilyen esetben a perfinanszírozó nyilvánvalóan nagyobb hányadot kér a megállapodott összegből. Ilyenkor a határidők különösen fontosak. Hiszen a tárgyalás előtti időszakban a perfinanszírozó általában kisebb összeggel is megelégszik egyezségkötés esetén, mint a tárgyalás után. Ezt a különbséget a tárgyalás jelentős anyagi költségei indokolják.

(iv) A perfinanszírozási szerződésből fakadó viták kezelése

A felperes különösen nehéz helyzetbe kerül, ha perfinanszírozóhoz fordult, és az eljárás közben vita támad közte és a perfinanszírozó között. A felperesnek egy ilyen vitára valószínűleg már végképp nincsenek meg az anyagi eszközei és titoktartási problémák is felmerülhetnek. Mindezekre a lehetséges problémákra érdemes gondolni már a szerződéskötés időpontjában.

VIII. KONKLÚZIÓ

Összegezve, az alábbi következtetéseket lehet levonni a perfinanszírozás mai helyzetével kapcsolatban:

Svájcban jogilag tisztázott, hogy a perfinanszírozás megengedett tevékenység. A perfinanszírozás esetén a feleknek különösen oda kell figyelniük arra, hogy a különböző érdekek egymással ne ütközzenek, az ügyvédeknek pedig arra, hogy megfelelő módon tájékoztassák ügyfelüket a perfinanszírozás lehetőségről.

Svájcban egyelőre nem kötelező a perfinanszírozás tényét feltárnai. Nem eldöntött az a kérdés, hogy kell-e szabályozni a feltárási kötelezettséget és milyen szinten, mit foglaljon magában a feltárási (csak a perfinanszírozó nevét, vagy a szerződés feltételeit is), valamint hogy mi legyen a perfinanszírozás jogkövetkezménye (tekintheti-e a választottbíróság a perfinanszírozót félként).

A jelenlegi helyzet Svájcban tehát az, hogy nincs egységes szabályozás, és nincs feltárási kötelezettség. Önmagában az a tény, hogy egy eljárásban egy perfinanszírozó vesz részt, nem alapozza meg az alperes ideiglenes intézkedés iránti kérelmét az ügyvédi költségeinek letétbe helyezése tekintetében.

Nemzetközi szinten sincs szabályozás a perfinanszírozás terén. Egyedül az IBA irányelvek szólunk röviden arról, hogyan kezeljünk egy perfinanszírozót egy adott eljárásban (javaslat: mint felet). A St. Lucia eset alapján az alperesnek esélye van arra, hogy perfinanszírozás esetében perköltségeit letétbe helyeztethesse. Ennek feltétele viszont, hogy az adott körülmények indokolják ennek az ideiglenes intézkedésnek a szükségességét. Kérdés, hogy a perfinanszírozás önmagában elegendő indok, vagy további más feltételek is szükségesek.

Reméljük, a jelen cikk elősegíti a perfinanszírozásról folytatott eszmecserét Magyarországon, valamint esetleg adalékul szolgál a magyar törvényhozónak az új polgári perrendtartás megalkotásánál.

Jegyzetek

- 1 Az itt közölt cikk a Magyar Kereskedelmi Iparkamará mellett szervezett Állandó Választottbíróság által rendezett 2015. november 24-i szakmai konferencia keretében tartott azonos című előadást foglalja magában.
- 2 A cikk terjedelmén fogva nem tudja a perfinanszírozás nemzetközi kialakulását és az egyes részletekről mélyebben taglalni.
- 3 The Association of Litigation Funders of England and Wales: Code for Conduct for Litigation Funders, November 2011.
- 4 Essar Oilfield Services Limited v. Norscot Rig Management PVT Limited (2016) QBD (Comm.).
- 5 Global Arbitration Review, English Court Approves Recovery Of Third-Party Funding Costs, 20 September 2016.
- 6 Global Arbitration Review, Singapore Parliament To Consider Third-Party Funding Bill, 10 November 2016.
- 7 Legal Week Intelligence / Vannin Capital: Funding in Focus, Content Series, Report One, May 2015, 2–4. o.
- 8 Anne-Carole Cremades / Alexandre Mazuranic in Geisinger / Voser (Eds.): International Arbitration in Switzerland, A Handbook for Practitioners, 2. ed., 2013 The Netherlands („Cremades/Mazuranic”), §9.07.
- 9 A nevek valamint a felek székhelyei titoktartás végett meg lették váltóztatva.
- 10 RSM Production Corporation v. Saint Lucia, Decision on Saint Lucia's request for Security for Costs of August 13, 2014 („St. Lucia eset”), ICSID Case No. ARB/12/10, 33. sz.
- 11 Cremades/Mazuranic, §9.07.
- 12 A Svájci Legfelsőbb Bíróság 2004. december 10-i döntése, BGE 131 I 223 („BGE 131 I 223”); valamint a 2015. január 22-i döntése, BGer. 2C_814/2014 („BGer. 2C_814/2014”).
- 13 BGE 131 I 223.
- 14 BGFA, SR. 935.61, törvény az ügyvédek szabad tevékenységről, 12. Cikk, (e) bekezdése.
- 15 A Svájci Legfelsőbb Bíróság 2009. február 9-i döntése, BGE 135 III 259, 2.3. sz.
- 16 BGE 131 I 223, 4.6. sz.
- 17 Itt megjegyeznénk, hogy a bíróság nem döntötte el azt az alapvető kérdést, hogy egyezkedés esetén van-e a felperesnek joga a perfinanszírozási szerződéstől visszalépni vagy sem. Szintén válaszolatlanul hagyta a kérdést, hogy szükség lenne-e ilyen visszalépési jognak a szabályozására.
- 18 BGE 131 I 233, 4.1. és 4.8. sz.
- 19 BGer. 2C_814/2014.
- 20 BGer 2C_814/2014, 4.3.1. sz.
- 21 BGer. 2C_814/2014, 4.3.2–4.3.3. sz.
- 22 BGer 2C_814/2014, 5.2. sz.
- 23 Queen Mary University of London / White & Case: 2015 International Arbitration Survey: Improvements and Innovations in International Arbitration („Survey”).
- 24 Survey, 45–46. o.
- 25 Survey, 47–48. o.
- 26 2014-es „IBA Guidelines on Conflict of Interest”.
- 27 Svájcban egyenlőre csak két perfinanszírozó vállalat létezik. Többen még nem mertek belevágni az üzletágbba, feltehetően a letező jogi bizonysálgatások miatt.
- 28 St. Lucia eset, 7. lábjegyzet.
- 29 St. Lucia eset, 7. lábjegyzet, 1–2. és 17–18. sz.
- 30 St. Luca eset, 7. lábjegyzet, 63–74. sz.
- 31 St. Luca eset, 7. lábjegyzet, 75–87. sz.
- 32 St. Luca eset, 7. lábjegyzet, 88. sz.