

Válság, technológia és jog

KONFERENCIAKÖTET – VÁLOGATOTT
TANULMÁNYOK

Crisis, Technology and Law

CONFERENCE PROCEEDINGS – SELECTED
STUDIES

Pécs
2022

2022. NOVEMBER 09. A VÁLSÁGKEZELÉS GAZDASÁGI ÉS JOGI ESZKÖZEI –
VÁLOGATOTT TANULMÁNYOK

Kiadó:

Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar

Szerkesztők/Editorial board:

Dr. Bujtár Zsolt
Dr. Gáspár Zsolt
Dr. Breszkovics Botond
Dr. Ázsoth Szilvia
Dr. Szívós Alexander Roland
Dr. Ferencz Barnabás
Dr. Martin Márton
Dr. Kálmán Martin

Lektorálta:

Dr. Ferencz Barnabás
Dr. Szívós Alexander Roland
Dr. Gáspár Zsolt
Dr. Bujtár Zsolt

ISBN 978-963-626-095-8

Minden jog fenntartva.

A kiadvány szerzői jogvédelem alatt áll. A kiadványt, illetve annak részleteit másolni, reprodukálni, adatrögzítő rendszerben tárolni bármilyen formában vagy eszközzel - elektronikus vagy más módon - a kiadó és a szerzők írásbeli engedélye nélkül tilos.

All rights reserved.

No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted in any form or by any means, electronic, mechanical, photocopying, recording or otherwise, without the prior permission of the publisher and the authors.

A borítókép a DeepAI nevű mesterséges intelligencia felhasználásával készült.

The cover image was made with DeepAI Artificial Intelligence

Tartalom

Nikolett Antal-Molnár: Bitcoin bubbles and the factors that shape them	4
Ázsoth Szilvia: Családon belüli erőszak a büntetőjogban és a közvetítői eljárásban	13
Botond Breszkovics: Improving the transparency of crypto-asset transfers in the EU.....	27
Bujtár Zsolt: Stabílpénzek – a lecke feladva.....	42
D. Horváth Vanessza: Választottbíráskodás a technológiai fejlődés fényében	60
Ferencz Barnabás: Hibrid társaságok – válasz a társasági forma válságára?.....	68
Balázs Gáti: Adequacy aspects of police and judicial cooperation in criminal matters in EU legislation	78
Pfeffer Zsolt: Válságok hatásai a közbeszerzések jogi szabályozására	90

Nikolett Antal-Molnár:* Bitcoin bubbles and the factors that shape them

Abstract:

The adoption of Bitcoin technology follows a hierarchical pattern of speculative bubbles that matches the shape of Gartner's hype curve, which distinguishes five phases. In the study, after presenting Gartner's hype cycle, I present the life cycle of Bitcoin using the hype cycle. Bitcoin can be identified with the first four phases of the hype cycle, but it has not yet entered the last phase. The reason for this can be traced back to the periodically forming bubbles, which can also be identified with the hype cycle. In the next part of the study, I present these bubbles and the factors that shape them, such as herding behavior.

Keywords: *crypto, Bitcoin, bubbles, Gartner's hype curve, herding behavior*

I. Introduction

On 8th of January 2009, the programmer Nakamoto published Bitcoin - a software protocol that allows decentralized transmission and storage of value - on a mailing list. Nakamoto's invention is preceded by several failed attempts to create virtual currencies such as DigiCash, Hashcash or Bitgold. Bitcoin represents a technological innovation as it represents much more than existing cryptographic ideas. The design of Bitcoin's system specifically addressed deep technical and conceptual issues that previous proposals for digital currency systems either did not fully address or simply could not address. Specifically, Hashcash and Bitgold were undermined by two fundamental problems that Nakamoto's design solved: self-monetization of cryptocurrency and decentralization of network governance. While the Hashcash system, for example, lacked inflation control, Bitcoin includes an automatic mechanism to periodically adjust the difficulty of the computational tasks that govern the issuance of new cryptocurrency. Thus, Bitcoin is able to respond to falling hardware costs with a fixed amount of computing power. So Nakamoto was able to design a decentralized form of digital money that would make it unnecessary for any central authority to control the rate of inflation.¹

* Ph.D. candidate at University of Pecs, Faculty of Business and Economics Doctorate School of Business

¹ Tobias A Huber, Didier Sornette, 2020: Boom, Bust, and Bitcoin: Bitcoin-Bubbles As innovation Accelerators. In: Swiss Finance Institute Research Paper No. 20-41. pp. 1-27.

II. Presentation of Gartner's hype curve

Bitcoin technology adoption follows a hierarchical pattern of speculative bubbles that matches the shape of Gartner's hype cycle.² The curve, introduced in 1995, represents the typical evolution of emerging technologies from over-enthusiasm to disillusionment to the ultimate understanding of the technology's relevance and role in a market or field. The hype cycle confirms that most technologies move towards disillusionment after initial enthusiasm. At the same time, it gives an idea of the maturity of the technology and suggests to companies that they should not invest in a technology because it is advertised, nor should they ignore the technology just because it does not meet the early excessive expectations. The hype cycle typically appears in the early stages of the technology's life cycle, when the first rise of the hype cycle occurs, namely the rise due to hype. This usually occurs when a new technology is first discussed in the media. The peak of the hype can also be considered the peak of inflated expectations, since after this comes the period when the initial enthusiasm subsides or new introductions cease completely, so the technology enters the trough of disillusionment. However, the experiments and developments do not stop in the meantime, which results in getting to know and understanding the technology. This phase is called the slope of enlightenment. After that, the technology enters the Plateau of Productivity, as businesses know more about the technology, so they already know what they can use it for, which leads to another rise. This marks the beginning of mainstream adoption, when the real benefits of the technology are presented and accepted. As a technology reaches full maturity and reaches thousands of businesses and millions of users, the hype usually fades.³ (Figure 1)

III. Identifying Bitcoin's Lifecycle with the Hype Curve

In the following, I will identify the life cycle of Bitcoin with Gartner's hype cycle, which, as I have already mentioned, distinguishes five phases. In the first stage, a technological breakthrough generates initial interest. This phase corresponds to the Bitcoin document and software released by Nakamoto. Early adopters then began developing Bitcoin software. The first increase in the price of Bitcoin occurred on July 12, 2010, and then peaked at \$31.9 in June 2011. In the first stage, Bitcoin entered the “peak of inflated expectations” in the hype cycle. However, as the price of bitcoin fell by more than 93% over the next four months as the initial

² Gerlach, J.-C., G. Demos and D. Sornette, 2019: Dissection of Bitcoin's Multiscale Bubble History from January 2012 to February 2018. In: Royal Society Open Science, Issue 7, pp. 1-28.

³ A. Linden, J. Fenn, 2003: Understanding Gartner's Hype Cycles. In: Strategic Analysis Report pp. 1-12.

enthusiasm died down, Bitcoin entered the “Trough of Disillusionment”, characterized by waning interest. After the lowest price in April 2013, another price peak was created, the price exceeded the level of 100 dollars. It then fell back below \$60 before slowly returning to the \$120 range. After an extended period of price stabilization, speculative investments resumed, so Bitcoin entered Phase 4, the slope of enlightenment, in which entrepreneurs launched new Bitcoin-related startups and products. The final phase, the Plateau of Productivity, characterized by large-scale mainstream adoption, which Bitcoin has not yet entered. Although Bitcoin has more and more users and areas of use, it has not yet become a generally accepted means of payment, due to liquidity and a lack of supervision.⁴

IV. Bitcoin bubbles and the Hype Curve

While the price of bitcoin can be mapped to a general hype cycle from its inception, it is important to note that each speculative bubble follows the path of the hype cycle. In general, the hierarchical pattern of Bitcoin hype cycles appears to stem from the herding behavior of traders, resulting in speculative bubbles. As the price accelerates, more speculators start buying Bitcoin. Eventually, as prices rise even more, early speculators are prompted to realize profits, which then triggers a correction or crash. Of course, bubbles are not only shaped by speculation and herding behavior, but also by other external factors, such as the collapse of some crypto companies or the entry into force of new rules related to cryptocurrencies.

1. Bitcoin bubbles

We can identify six bitcoin bubbles. In February 2011, the price of Bitcoin reached \$1, and in June it rose to \$31.9. This is called the first bubble. Although it began to fall strongly until November of this year, then the decline stopped at \$2. In February 2013, it reached its maximum and then continued its growth up to 266 dollars (Apr. 2013). This is the second bubble. (Figure 2)⁵

After that, its value decreased by about \$200 in three months and then started to increase again. In November 2013, it reached a new maximum of \$1,241.9 (the third bubble), followed by a sudden decline. It fell to \$91.7 in February 2014, followed by a slow rise. (Figure 3)⁶

⁴ Tobias A Huber, Didier Sornette, 2020: Boom, Bust, and Bitcoin: Bitcoin-Bubbles As innovation Accelerators. In: Swiss Finance Institute Research Paper No. 20-41. pp. 1-27.

⁵ Investing.com: Bitcoin Historical Data (<https://www.investing.com/crypto/bitcoin/historical-data>), (21.12.2022.)

⁶ Investing.com: Bitcoin Historical Data (<https://www.investing.com/crypto/bitcoin/historical-data>), (21.12.2022.)

It reached its previous maximum in March 2017, followed by 9 months of intense growth, which marked another bubble maximum (\$20,089). As in the previous bubbles, the sharp decline occurred here as well, down to \$3,191.3 (Dec. 2018) (Figure 4).⁷

It managed to reach the \$20,000 rate in December 2020, which marked the beginning of another phase of growth up to \$64,863, which it reached in April 2021. (fifth bubble) It lost more than half of its value in two months, then reached an all-time maximum of \$68,789.63 in November 2021. (sixth bubble). This was followed by a continuous decrease until June 2022, where the exchange rate was \$17,708.6. This was followed by fluctuations around \$20,000 until November, when a cryptocurrency company called FTX filed for bankruptcy. At that time, the rate dropped to \$15,599⁸. (Figure 5)

The bankruptcy of the FTX company was not the first crypto company collapse that affected the development of the Bitcoin exchange rate. In 2014, both MT Gox and Bitstamp stopped payouts due to hacker attacks, which resulted in the decline shown in the third figure. Although the blockchain system can be said to be very secure, there are loopholes that allow fake transactions to be carried out on crypto exchanges.⁹

2. *Bubbles and the Hype Curve*

While during the first bubble it was extremely difficult to trade Bitcoins - which were primarily obtained through mining - during the Bitcoin bubble that peaked in December 2017, exchanging and securing Bitcoins became relatively easy. The price of Bitcoin can therefore be characterized by a hierarchy of repeating and exponentially growing bubbles.¹⁰ So each bubble could be linked to an ever-greater price maximum, and subsequent declines meant the loss of at least half of the price. The decreasing periods were always followed by a period of stabilization characterized by a slight increase. That is why it can be said that Bitcoin bubbles individually follow the shape of Gartner's hype curve.

⁷Yahoo finance: Bitcoin-USD (BTC-USD) Price History & Historical Data (<https://finance.yahoo.com/quote/BTC-USD/history?period1=1412121600&period2=1671580800&interval=1mo&filter=history&frequency=1mo&includeAdjustedClose=true>) (21.12.2022.)

⁸(<https://finance.yahoo.com/quote/BTC-USD/history?period1=1412121600&period2=1671580800&interval=1mo&filter=history&frequency=1mo&includeAdjustedClose=true>) (21.12.2022.)

⁹ Portfolio: Kegyzesztett lett a Bitcoin? – Összeomlott az árfolyam (<https://www.portfolio.hu/uzlet/20140215/kegyesztett-lett-a-bitcoin-osszeomlott-az-arfolyam-195416#>) (22.12.2022.)

¹⁰ Tobias A Huber, Didier Sornette, 2020: Boom, Bust, and Bitcoin: Bitcoin-Bubbles As innovation Accelerators. In: Swiss Finance Institute Research Paper No. 20-41. pp. 1-27.

V. Bubble forming factors

Factors that lead to the formation of bubbles have already been mentioned in the previous chapter. Such was the bankruptcy of the crypto company FTX, or the hacker attacks. On the other hand, the halving that is due every four years is also clearly visible in the figures, which is nothing more than the halving of the amount of Bitcoin that can be obtained, which has a price-inflating effect. In addition, the herd effect also plays a large role in the formation of bubbles, one of the driving forces of which is economic policy.

Like financial bubbles, the basic components of social bubbles are social behavioral mechanisms such as herding or imitation, over-optimism and unrealistic expectations. By creating positive feedback loops of extreme enthusiasm and investment, speculative bubbles can accelerate technological innovation. Complex networks of social interactions between enthusiastic supporters have catalyzed the development of many large-scale scientific or technological projects. Like the general technology hype cycle discussed earlier, social bubbles are triggered by enthusiasm for a new technology. Early adopters and investors have a strong belief in the transformative nature of the technology they are investing in. Unbridled enthusiasm and commitment result in accelerated prices, which in turn catalyze further investment and speculation. Eventually enthusiasm and investment peak, the cycle wears out, prices and engagement saturate or decline.¹¹

Imitation behavior can be associated with all phases of the hype curve, so it is also general for Bitcoin. In the initial phase, when little information is available about a technology, confidence triggers imitative behavior, so the risk is also high. As confidence begins to wane, investment declines. Then at the end of the cycle, when more information is available about the technology, new investments follow, but with much lower risk.¹² In the case of Bitcoin, imitative behavior can also be observed in the case of exchange rate changes, such as bubbles. In the beginning, it reached few users, but the sudden increase in the exchange rate, which resulted from more and more investments, attracted more and more users. However, the majority of these users joined in order to make a quick profit, so when the exchange rate reached a certain level, the money was withdrawn, so the exchange rate started to fall. Bubbles are created from these, since after a stabilization period following another fall, speculative investments start again, another bubble is formed, and then another drop in exchange rates

¹¹ Tobias A Huber, Didier Sornette, 2020: Boom, Bust, and Bitcoin: Bitcoin-Bubbles As innovation Accelerators. In: Swiss Finance Institute Research Paper No. 20-41. pp. 1-27.

¹² A. Linden, J. Fenn, 2003: Understanding Gartner's Hype Cycles. In: Strategic Analysis Report pp. 1-12.

follows. By definition, investor decisions directly play a role in exchange rate changes, but other external factors also show the change indirectly, since external factors influence investor decisions. The herd mentality is detected when investors jump into a risky project and then "run-away" at the first sign of "trouble". Buori and his colleagues found economic policy uncertainty as one of the drivers of the herd effect in the cryptocurrency market. Because the herd effect can also be detected in the cryptocurrency market, which increases the risk of investors and also promotes speculative trading.¹³

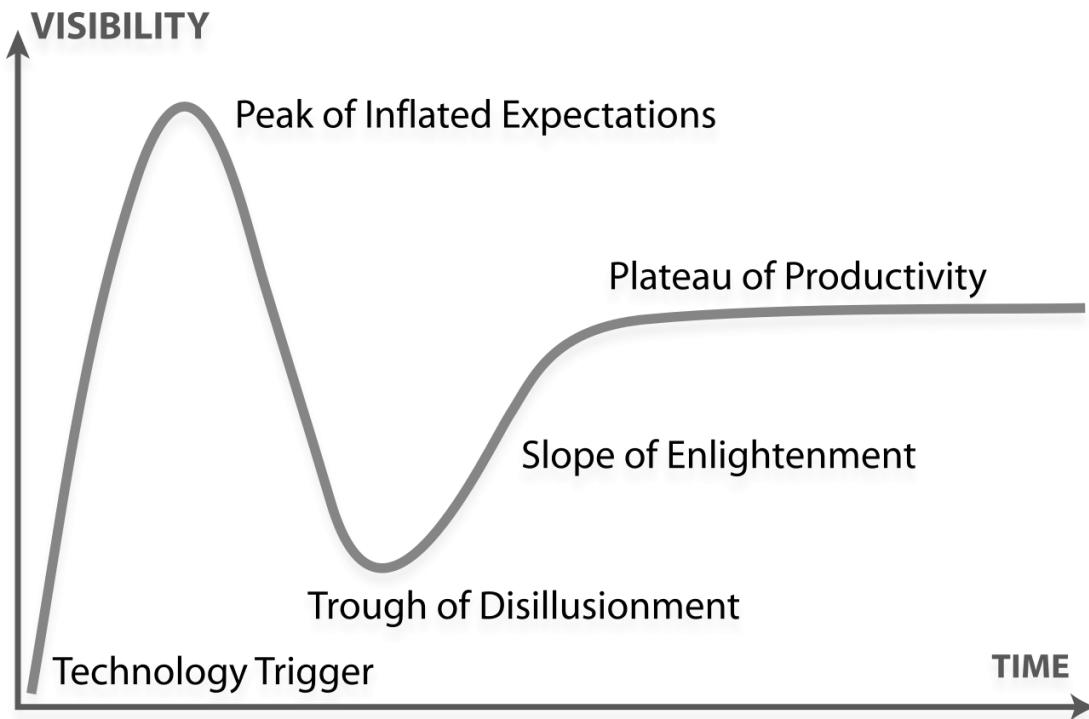
VI. Summary

Overall, we could see that Bitcoin is in the penultimate phase of the hype curve, since it has already overcome the initial enthusiasm, disappointment and understanding, and is currently on the slope of enlightenment, but due to its decentralized form and high liquidity, in my opinion, it will not enter the fifth phase, the Plateau of Productivity and will not become a generally accepted means of payment. This is also supported by the bubbles outlined in the third whose diagrams clearly show the shape of the hype curve, since every bubble - with the exception of the fifth - went through the initial enthusiasm, then the sudden fall, and before the rising phase of the next bubble, a longer slightly rising phase followed. Moreover, the factors that shape bubbles also support the fact that it is unlikely to become a means of payment, as we can expect the formation of more and more bubbles due to imitative behavior. So the herd effect will maintain speculative trading, so it will only remain as a risky form of investment.

¹³ Bouri, E., Gupta, R., & Roubaud, D., 2018: Herding behaviour in cryptocurrencies. . Finance Research Letters Vol. 29. pp. 216-221.

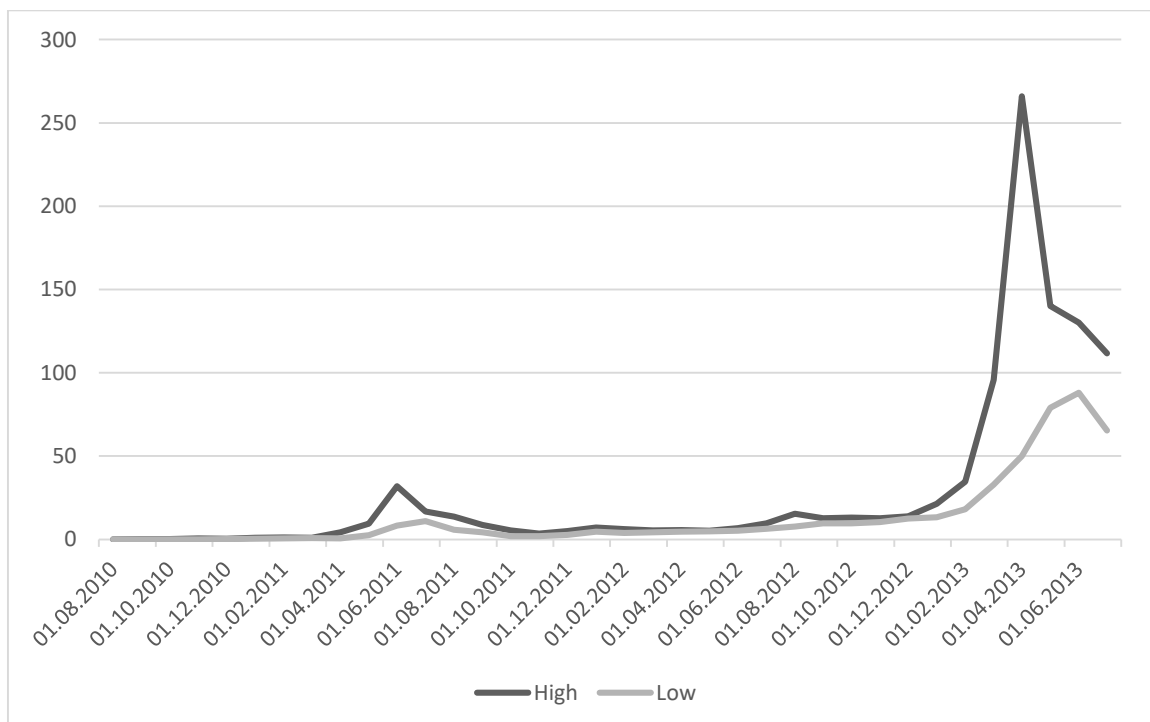
VII. Figures

Figure 1: Gartner's hype curve



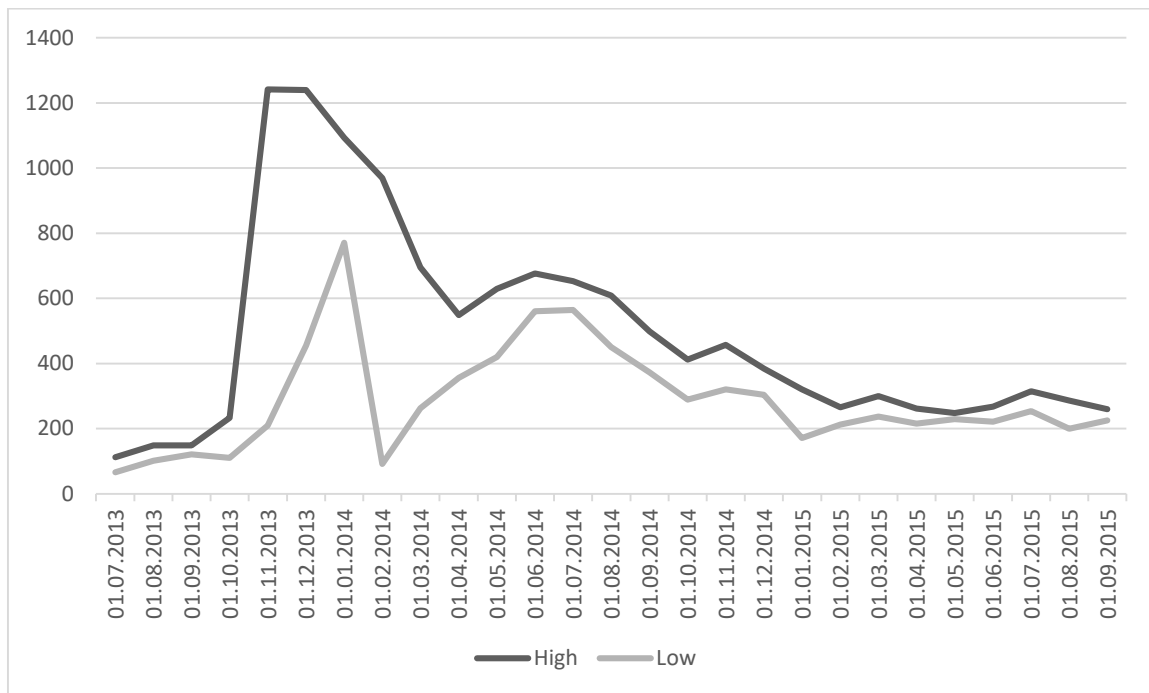
Source: Own edition, https://en.wikipedia.org/wiki/Gartner_hype_cycle

Figure 2: Bitcoin price 01.08.2010. – 01.06.2013.



Source: Own edition, <https://www.investing.com/crypto/bitcoin/historical-data>

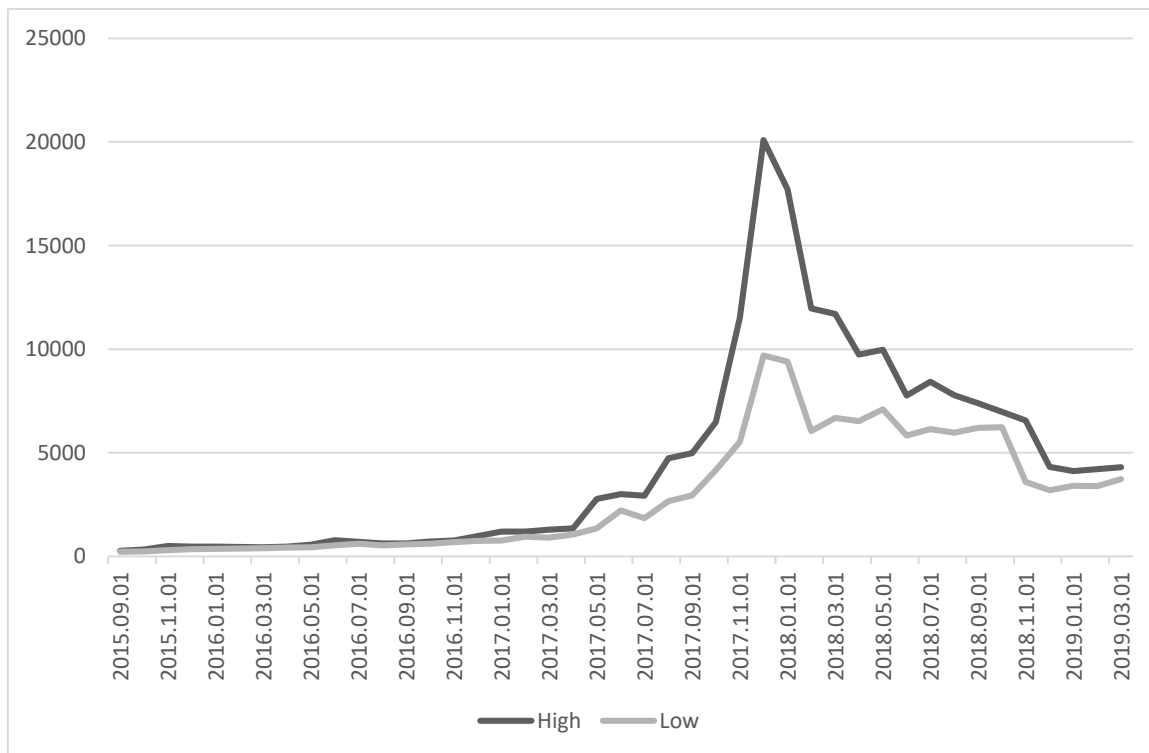
Figure 3: Bitcoin price 01.07.2013 – 01.09.2015.



Source: Own edition, <https://www.investing.com/crypto/bitcoin/historical-data>,
[https://finance.yahoo.com/quote/BTC-](https://finance.yahoo.com/quote/BTC-USD/history?period1=1412121600&period2=1671580800&interval=1mo&filter=history&frequency=1mo&includeAdjustedClose=true)

[USD/history?period1=1412121600&period2=1671580800&interval=1mo&filter=history&frequency=1mo&includeAdjustedClose=true](https://finance.yahoo.com/quote/BTC-USD/history?period1=1412121600&period2=1671580800&interval=1mo&filter=history&frequency=1mo&includeAdjustedClose=true)

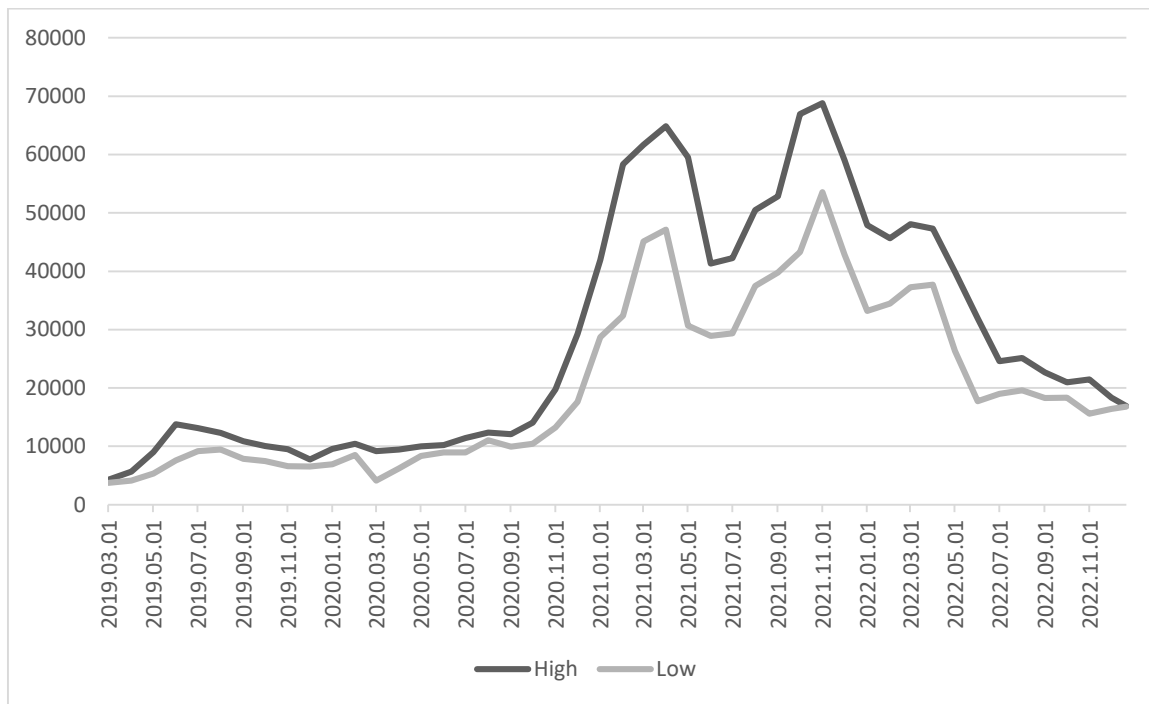
Figure 4: Bitcoin price 01.09.2015. – 01.03.2019.



Source: Own edition, [https://finance.yahoo.com/quote/BTC-](https://finance.yahoo.com/quote/BTC-USD/history?period1=1412121600&period2=1671580800&interval=1mo&filter=history&frequency=1mo&includeAdjustedClose=true)

[USD/history?period1=1412121600&period2=1671580800&interval=1mo&filter=history&frequency=1mo&includeAdjustedClose=true](https://finance.yahoo.com/quote/BTC-USD/history?period1=1412121600&period2=1671580800&interval=1mo&filter=history&frequency=1mo&includeAdjustedClose=true)

Figure 5: Bitcoin price 01.03.2019. – 21.12.2022.



Source: Own edition, <https://finance.yahoo.com/quote/BTC-USD/history?period1=1412121600&period2=1671580800&interval=1mo&filter=history&frequency=1mo&includeAdjustedClose=true>

Ázsoth Szilvia:* Családon belüli erőszak a büntetőjogban és a közvetítói eljárásban

Absztrakt: A családon belüli erőszak napjainkban egyre súlyosbodó probléma. A hatóságok széles körű eszközökkel rendelkeznek a már megtörtént esetek hatékony kezelésének vonatkozásában, ám véleményem szerint egyes esetekben békés megoldással is orvosolható vagy éppen megelőzhető, hogy családon belül erőszakos cselekmény következzen be. Természetesen a törvény által biztosított lehetőségek széles körű megoldást nyújtanak azon esetekben, amikor az erőszak már bekövetkezett, de véleményem szerint figyelembe kell venni az alternatív vitarendezés adta lehetőségek közül a közvetítói eljárás alkalmazásának lehetőségét is. Büntető Törvénykönyvünk, valamint a kiegészítő határozatok, jogszabályok segítenek a sértetteknek, hogy biztonságos környezetbe kerüljenek és megoldást nyújtanak a bántalmazó felelősségre vonását illetően. Sajnos hazánkban még mindig nem eléggé ismert közvetítói eljárás, pedig ezen vitarendezési mód megoldást jelenthet, azon esetekben, amikor a felek a konfliktusukat mediátor segítségével is képesek rendezni, elkerülve ezzel - az általában hosszadalmas és költséges - peres utat.

Kulcsszavak: *családon belüli erőszak, konfliktus, alternatív vitarendezés, mediáció, prevenció*

I. Bevezető gondolatok

A családon belüli erőszak napjainkban egyre súlyosbodó probléma. Egyre több családon belül történik erőszakos cselekmény, melyek jelentős része nem kerül az otthon falain kívülre. Ennek oka általában, hogy a bántalmazott jellemzően szégyelli a történeteket és fél a bántalmazása ismétlődésétől. Az erőszaknak számos formája ismeretes, melyekből néhányat én is bemutatok jelen tanulmány. Leggyakrabban az erőszak szó hallatán a fizikai erőszakra gondolunk, de ezen fogalom elkövetési magatartásai jóval szélesebb skálán mozognak. A családon belüli erőszak a társadalom minden rétegében előforduló probléma, így ennek hatékony kezelése minden állampolgárt érint. A konfliktus az erőszak előjele, ezáltal lényegesnek tartom ismertetni annak leggyakoribb fajtáit. Álláspontom szerint a családon belüli

* Ph.D hallgató PTE ÁJK Doktori Iskola

erőszak egy megállítható és megakadályozható, ezáltal megelőzhető cselekmény. Tanulmányomban főként azt szeretném bemutatni, hogy a jog mellett milyen alternatív lehetőségek léteznek még, amivel megelőzhető, hogy egy konfliktus erőszakká fajuljon.

Elsőként ismertetem a családon belüli erőszak büntetőjogi vonatkozásait és a kapcsolódó joganyag által nyújtott lehetőségeket, majd kifejtésre kerül az alternatív vitarendezési eljárások közül a közvetítői eljárás, azaz a mediáció. Vizsgálom továbbá, hogy milyen esetekben lehet eredményes a közvetítői eljárás választása és milyen előnyökkel járhat az, az érintettek számára. Ebből következik, hogy a konfliktus a tanulmány egyik központi elemét képezi, különös tekintettel arra, hogy átszövik egész életünket, amire általában teherként tekintünk, így inkább csak szabadulni szeretnénk tőle. A laikus emberek valamilyen negatív dologra gondolnak, mikor meghallják a konfliktus szót. A mediátor éppen ellentétesen vélekedik a konfliktusról, azaz véleményük szerint a mediáció egy pozitív dolog, ami megteremti azt a lehetőséget, hogy a felszínre kerüljenek a konfliktushelyzet mögött meghúzódó érdekek, szükségletek és a felek együttes közreműködése által olyan megállapodás szülessen, ami minden fél számára megnyugtató.¹

A Büntető törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény (a továbbiakban: Btk.) a családon belüli erőszakot a kapcsolati erőszak tényállása alatt rendeli büntetni, mégpedig a törvény 212/A. §-ában. A kapcsolati erőszak bűncselekménye a 2013. július 1-én hatályba lépő Btkban még nem került szabályozásra, hanem utólag az egyes büntető tárgyú törvények módosításáról szóló 2013. évi LXXVIII. törvény iktatta be a jelenleg hatályos Btk. XX. fejezetébe, a gyermekek érdekét sértő és a család elleni bűncselekmények közé. Az indoklás értelmében a családon belüli erőszak egy kriminológiai fogalom, amely magába foglal számos szabálysértési tényállást egészen a minősített emberölésig, tehát egy nagyon széles spektrumú elkövetési magatartási körbe tartozik.

A kapcsolati erőszak tényállása egy speciális sértetti kör védelme érdekében, az együttélésből fakadó kiszolgáltatottságot, függő helyzetet, az ugyanazon sértett sérelmére történő rendszeres elkövetést határozza meg.² Megtörténte esetén pedig mindenekelőtt a hatóságok legfontosabb feladata az, hogy a bántalmazottat mielőbb biztonságos környezetbe helyezze és a bántalmazó pedig felelősségre vonható legyen.

¹ Kertész Tibor, 2010: Mediáció a gyakorlatban. Bíbor Kiadó, Miskolc pp. 17-18.

² <https://belugyiszemle.hu/hu/node/578> (Letöltés: 2022.12.10.)

II. A családon belüli erőszakról általában

1. Fogalmának meghatározása

A családon belüli erőszak fogalmi meghatározása több oldalról történhet, úgy mint szociológiai jelenség vagy kriminológiai entitás, ami az 1960-as évek felfedezése.³ A családon belüli erőszak a történelem során folyamatosan jelenlévő jelenség, amire koronként és kultúránkként eltérő módon tekintették, volt amikor azt elfogadhatónak vagy éppen elfogadhatatlannak tartották.⁴ Ennek értelmében tehát a családon belüli erőszak egy olyan összetett jelenség, amelynek számos megjelenési formája lehetséges.

A családon belüli erőszak fogalmával a családon belüli erőszak kezelésével és a kiskorúak védelmével kapcsolatos rendőri feladatok végrehajtására szóló 32/2007. (OT 26.) számú ORFK utasítás 2. a pontjában is találkozhattunk, miszerint az egy háztartásban élő személyek, illetőleg az 1978. évi IV. törvény (régii Btk.) 137. §-ának 6. pontjában meghatározott hozzátartozók, a volt házastársak, illetve volt élettársak (partnerek), az intézményes ellátás keretében életvitelszerűen együtt élő személyek között megvalósuló, vagy őket a felsorolt személyek cselekménye által okozott szabálysértések és bűncselekmények, melyek jellemzően a Btk. élet, testi épség, egészség elleni bűncselekmények kategóriájában találhatók. Ezen utasítást hatályon kívül helyezte a hozzátartozók közötti erőszak kezelésével összefüggő rendőrségi feladatok végrehajtásáról szóló 2/2018. (I. 25.) ORFK utasítás, amely ellentétben a korábbi utasítással már nem definiálja a családon belüli erőszak fogalmát. Sajátosságként említhető az, hogy abban a közegben fordul elő, amely méltóságot, egyenlőséget, anyagi biztonságot, pszichikai támaszt, emocionális kötődést kellene, hogy jelentsen a család minden tagja számára.^{5 6}

„Az Országos Kriminológiai Intézet meghatározása szerint a családon belüli erőszak az együtt élő és egymással fizikai, érzelmi, anyagi, jogi függésben lévő személyek között megvalósuló erőszak, bántalmazás, visszaélés, amely magában foglalja a fizikai, szexuális, érzelmi bántalmazás vagy elhanyagolás valamennyi formáját.”⁷

Ranschburg meghatározása szerint a családon belüli erőszak körébe tartozik a kényszer, a fizikai bántalmazás, a szándékosan előidézett, rendszeresen ismétlődő, tartós lelki gyötrellem.⁸

³ Alföldi Ágnes Dóra: A családon belüli erőszak megítélése és megelőzésének eszközei a magyar és az európai uniós jogban. <http://jesz.ajk.elte.hu/alfoldi47.html> (2022-12-27)

⁴ Kerecsi Klára, 1995: A védtelen gyermek (Erőszak és elhanyagolás a családban), Az Országos Kriminológiai és Kriminológiai Intézet Tudományos Kiadványai, Budapest, p. 51.

⁵ 32/2007. (OT 26.) számú ORFK utasítás

⁶ 2/2018. (I. 25.) ORFK utasítás

⁷ Virág György: Családon belüli erőszak. Belügyi Szemle, 2005/9. pp. 3-22.

⁸ Ranschburg Jenő, 2006: A meghitt erőszak, Saturn Kiadó Kft., Budapest. p. 32.

2. *A családon belüli erőszak megjelenési formái*

A jelenleg hatályos Btk-ban, sőt a korábbi, azaz az 1978. évi IV. törvényben sem találjuk meg egyértelműen az erőszak jogi fogalmát. A jogelmélet a Különös részi erőszakot az Általános részi kényszerrel, a testre gyakorolt, azaz fizikai kényszerítéssel kapcsolja össze, azaz a kényszerítő és a kényszerített közötti, a kényszerítő akaratának a kényszerített magatartásában való megnyilvánulását eredményező viszony.⁹ A Kúria által kialakított gyakorlatban pedig az erőszak az ellenállás megtörésére alkalmas, személyre közvetlenül ható fizikai erő kifejtése.¹⁰ Ennek értelmében az erőszak megnyilvánulása lehet fizikai, pszichikai, szexuális és gazdasági, valamint megnyilvánulhat elhanyagolás formájában is.

2.1. *Fizikai erőszak*

A fizikai erőszak közé tartozik minden szándékos fizikai bántalmazás (verés, ütés, rúgás, harapás, megégetés, leforrázás, megrázás, megragadás, falhoz nyomás, földre lökés stb.). A felsorolt magatartások mindegyike kimeríti a bántalmazás fogalmát, függetlenül attól, hogy lesz-e látható következménye vagy sem, igényel-e a sérülés orvosi ellátást vagy sem.¹¹ Az emberi kéz által okozott fejsérülés - főként gyermekkorban - azonnali halált okozhat, a folytatólagos, rendszeres bántalmazás következtében olyan agykárosodások alakulhatnak ki, amelyek akár mentális retardációhoz, epilepsziához vezethetnek.¹²

2.2. *Pszichikai erőszak*

Fogalmának meghatározása nehéz feladat, hiszen nagyon széles spektrumú cselekmények tartoznak e körbe. Mondhatjuk, hogy az emberi leleményesség és a gyűlölet keveréke. A pszichikai erőszak a lélek gyötrése, ami megnyilvánulhat kötekedéssel, kritizálással, szorongást okozó cselekmények által, lenézéssel, lelki zsarolással. Ezen esetekben az egyik fél – az agresszor - mindig fölényét gyakorolja a másik fél – bántalmazott – felett.¹³ Az erőszak ezen megnyilvánulási formája is a gyermekekben tud maradandó és egészséges fejlődését befolyásoló erővel bírni. Különösen káros, mikor a gyermek külsőjét, intelligenciáját,

⁹ Balogh Ágnes – Tóth Mihály (szerk.), 2010: Magyar büntetőjog. Általános rész. Osiris Kiadó, Budapest p. 155.

¹⁰ 34/2007. BK vélemény III/1. pont.

¹¹ Visontai-Szabó Katalin, 2018: A családon belüli erőszak pszichológiai és jogi vonatkozásai. p. 9.

¹² Pászthy Bea: A gyermekbántalmazás és elhanyagolás jelenségekora a gyermekorvos szemszögéből, Családi Jog, 2007/4, 16. p.

¹³ Pászthy Bea: A gyermekbántalmazás .. i.m. 18.p.

képességeit, vagy emberi értékeit gyalázzák rendszeresen, függetlenül attól, ha a szülő azzal magyarázza tettét, hogy csak viccelt.¹⁴

2.3. Szexuális erőszak

Általában nem nemi vágy kielégítésére irányuló cselekmény, célja leginkább az akarat megtörése, megalázása, alacsonyabb rendűség érzésének keltése. A Btk. 197.§-a alapján szexuális erőszakot követ el, aki a szexuális kényszerítést erőszakkal, illetve az élet vagy a testi épség elleni közvetlen fenyegetéssel követi el, illetve aki más védekezésre vagy akaratnyilvánításra képtelen állapotát szexuális cselekményre használja fel, továbbá a törvény súlyosabban rendeli büntetni, aki tizenkettedik életévét be nem töltött személlyel végez vagy végeztet szexuális cselekményt.¹⁵ Ezen cselekmények büntetési tétele 2-10 év szabadságvesztés. A Btk. 197.§-a értelmében a fenti cselekmények büntetőjogi szempontból alapesetet képeznek, melyeket a törvény által minősített körülmények fennállása esetén súlyosabb büntetés kiszabását rendeli. Az erőszak tehát a sértett testére gyakorolt fizikai ráhatás, amely lehet akaratot bénító (*vis absoluta*), amikor valakit például leütnek valamilyen tárgygal és lehet akaratot hajlító (*vis compulsiva*), mikor az elkövető olyan cselekményt követ el, melynek célja, hogy a sértett az elkövető általi magatartást tanúsítsa.¹⁶ Feltétlenül hozzá kell tenni, hogy a 197. § (1) bekezdés a) pontja magánindítványra büntetendő, kivéve, ha azzal összefüggően nem magánindítványra büntetendő bűncselekményt is elkövetnek.¹⁷ Magánindítvány benyújtásával a sértett azon igényét juttatja kifejezésre, hogy az elkövető megbüntetését kívánja.

2.4. Gazdasági függőségben tartás és elidegenítés

Mondhatjuk, hogy ez a két magatartás majdnem minden esetben együtt jár. Az elkövető rendszerint tulajdonának tekinti a másik felet és ekként is bánik vele. Az elkövető megszabja áldozatának, hogy mikor és mit tehet, mikor mehet el otthonról, kivel találkozhat stb. Jogosan merül fel a kérdés, hogy az áldozat miért tűri el mindezt. Általában az effajta magatartás nem azonnal alakul ki, hanem fokozatosan, ezáltal nem könnyű a felismerése. Kezdeti stádiumban még akár imponáló érzés keltésére is alkalmas. A gazdasági függőségben tartás leggyakoribb

¹⁴ Susan Forward, 2000: Mérgező szülők, Háttér Kiadó, Budapest, 2000. p. 104.

¹⁵ Btk. 197.§ (1-2) bekezdés

¹⁶ Tóth Mihály - Nagy Zoltán (szerk.), 2014: Magyar Büntetőjog. Különös rész. Osiris Kiadó, Budapest.

¹⁷ Btk. 207. §

jellemzője pedig, hogy az elkövető nem engedi a sértettet dolgozni vagy azt, hogy legyen saját pénze, illetve ha van is, azt elveszi és ezzel alakítja ki a függőségi viszonyt a másik félben.

2.5. *Elhanyagolás*

Általában gondozásra szoruló hozzátartozókkal szemben valósul meg. Az elkövető az alapvető testi-egészségügyi szükségletek kielégítését mulasztja el, valamint az érzelmi szükségleteket is figyelmen kívül hagyja.¹⁸ A bántalmazott feleslegesnek kezdi érezni magát, sőt gyakran magában keresi a hiba forrását. A sértett olyan érzelmi állapotba kerül, ami gyakran öngyilkos gondolatok formájában eszkalálódik. A közömbös magatartás, mint ahogy a többi erőszak megvalósulásánál is láthattuk, a gyermekekben okozhat maradandó, súlyos károkat, úgymint személyiségzavar, depresszió, szorongás és az önértékelésük normál fejlődése.

3. *A családon belüli erőszak megjelenése a büntetőjogban*

A kapcsolati erőszak önálló, újszerűnek tekinthető tényállás, melynek deklarálása áttörésként értékelhető. Fontos üzeneteként fogható fel, hogy a családon belül megvalósuló, különféle erőszakos bűncselekmények tekintetében ki kell lépni a zárt ajtók mögül, annak érdekében, hogy az ilyen jellegű cselekmények áldozatai ne maradhassanak magukra. Ahogy a bevezetőben már említésre került, a Btk. a családon belüli erőszakot a kapcsolati erőszak tényállása alatt rendeli büntetni, mégpedig a törvény 212/A. §-ában. A kapcsolati erőszak bűncselekménye utólag, az egyes büntető tárgyú törvények módosításáról szóló 2013. évi LXXVIII. törvény iktatta be a jelenleg hatályos Btk. XX. fejezetébe, a gyermekek érdekét sértő és a család elleni bűncselekmények közé.

A kapcsolati erőszak önálló tényállásként való szabályozásának expressis verbis célja az volt, hogy hatékonyabban és szigorúbban lépjen fel a családon belül erőszakos magatartást tanúsító személyekkel szemben.¹⁹

A 212/A. § (1) bekezdése értelmében kapcsolati erőszaknak vétségét követi el, *„aki gyermekének szülője, továbbá az elkövetéskor vagy korábban vele közös háztartásban vagy egy lakásban élő hozzátartozója, volt házastársa, volt élettársa, gondnoka, gondnokoltja, gyámja vagy gyámoltja sérelmére rendszeresen az emberi méltóságot súlyosan sértő, megalázó és erőszakos magatartást tanúsít, a közös gazdálkodás körébe vagy közös vagyomba tartozó*

¹⁸ Visontai-Szabó Katalin (2018): A családon belüli ... i.m. p.19.

¹⁹ Visontai-Szabó Katalin (2013): A családon belüli erőszak pszichológiai és jogi kérdései. In: Családi Jog, 11. évf. 1. sz. p. 9.

*anyagi javakat von el és ezzel a sértettet súlyos nélkülözésnek tesz ki, ha súlyosabb bűncselekmény nem valósul meg...*²⁰ A fentiek alapján megállapítható, hogy a hatályos Btk.-ban található kapcsolati erőszak tényállásában foglaltakban visszatükröződik a korábbiakban már említett, hatályon kívül helyezett 32/2007. (OT 26.) számú ORFK utasítás 2.a pontjában meghatározott családon belüli erőszak fogalom. A Btk. 212/A. § (2) bekezdése rendelkezik a kapcsolati erőszak büntetének elkövetésének szabályairól, miszerint a törvény büntettként értékeli a 212/A. (1) bekezdésben meghatározott személyek sérelmére történő rendszeres elkövetést, a testi sértés mindkét alakzatát, a tettelesen elkövetett becsületsértést, továbbá a személyi szabadság megsértését, illetve a kényszerítést.

A bűnügyi statisztikák segítséget nyújtanak abban, hogy többet tudjunk meg a hozzátartozók sérelmére elkövetett erőszakos bűncselekményekről, de teljesen pontos képet így sem kaphatunk, hiszen nagyon sok esetben az erőszaktevő és az áldozat is igyekszik eltitkolni azt. A bűncselekmények eltitkolása csökkenti a nyomozóhatóságok hatékonyságát. Az áldozatok bejelentést leginkább súlyosabb bűncselekmény megvalósulása esetén tesznek. Ebből következik, hogy teljes statisztikai adatok nem állnak rendelkezésre. A KSH adatai szerint 2011-ben közel 6400 hozzátartozó ellen követtek el erőszakos cselekményt, amiből 98 volt az emberölések száma, ami az esetek 1,5%-a.²¹ A Belügyminisztérium nyilvánosan elérhető adatbázisában arra is rá lehet rákeresni, hogy kapcsolati erőszakkal kapcsolatosan mennyi volt a bejelentések száma. Eszerint 2019-ben 392 eset volt, majd a 2020-as évben, a vírushelyzet alatt, ez a szám elérte a 650 esetet, ami szignifikáns növekedést mutat.²²

4. Jogorvoslati lehetőségek

4.1. Távoltartás jogintézménye

A családon belüli erőszak megelőzésének egyik esete a távoltartás jogintézményében jelenik meg. Magyarországon a hozzátartozók közötti erőszak miatt alkalmazható távoltartásról szóló 2009. évi LXXII. törvény rendelkezik a hozzátartozók közötti erőszak miatt alkalmazható távoltartásról. Az Országgyűlés az élethez, testi épséghez és méltósághoz minden embert megillető alapvető emberi jogok védelmében, összhangban a nemzetközi egyezményekkel és az Alaptörvénnyel, a hozzátartozók közötti erőszak visszaszorítása érdekében alkotta meg ezen

²⁰ Btk. 212/A. § (1)

²¹ <https://www.ksh.hu/szamlap/eletunk.html> (Letöltés: 2022.12.10.)

²² https://hvg.hu/itthon/20210113_szel_bernadett_csaladon_beluli_szexualis_eroszak_orfk_belugyminiszterium (Letöltés: 2022.12.10.)

törvényt.²³ Ennek alapján a törvény célja tehát a prevenció, azaz, hogy még azelőtt kezelje a családon belüli erőszakot, mielőtt súlyosabb konfliktus, helyrehozhatatlan következményekkel járó bűncselekmény következne be.

A távoltartásnak két fajtáját különböztetjük meg, az (ideiglenes) megelőző és a büntető-eljárásjogi távoltartást. A rendőrség által elrendelhető távoltartást ideiglenes megelőző távoltartásnak nevezzük, amit a rendőrség 72 órára rendelhet el azon esetekben, amikor az eset összes körülményéből, így különösen a bántalmazó és a bántalmazott által előadott tényekből, az erőszak helyszínéből, az erőszakra utaló jelekből, a bántalmazó és a bántalmazott magatartásából, viszonyából, az erőszak elkövetésére megalapozottan lehet következtetni.²⁴ Az ideiglenes megelőző távoltartás, valamint a megelőző távoltartás egy átmeneti megoldás, mellyel a bántalmazó egyes jogait korlátozza, úgymint a bántalmazó tartózkodási szabadságát, a tartózkodási hely szabad megválasztásának jogát, szülői felügyeleti jogát, valamint gyermekével való kapcsolattartási jogát. Az általános közigazgatási eljárásról szóló 2016. évi CL. törvény (továbbiakban: Ákr.) rendelkezései szerint a bíróság polgári nemperes eljárás²⁵ keretén belül megelőző távoltartást rendelhet el.²⁶ Ténylegesen azt jelenti, hogy a bántalmazónak távol kell maradnia a bántalmazott féltől és a döntésben meghatározott időtartam alatt nem léphet kapcsolatba a bántalmazottal. A rendőrségnek az eljárás megindításakor felvilágosítási kötelezettsége is van a bántalmazott számára a további segítséget nyújtó lehetőségekről.²⁷

A megelőző távoltartás elrendelésére irányuló bírósági nemperes eljárást a rendőrség hivatalból is kezdeményezi, ha korábban ideiglenes megelőző távoltartást rendelt el.²⁸

A büntető eljárásjogi távoltartást a büntetőeljárásról szóló 2017. évi XC. törvény szabályozza. Elrendelésére a büntetőbíróság jogosult, amennyiben bűncselekmény elkövetése miatt büntetőeljárás indult. Utóbbi esetben a távoltartás legfeljebb 4 hónapig tart, de az eljárás befejezéséig folyamatosan meghosszabbítható.²⁹

4.2. Soron kívüli eljárás

A büntetőeljárásról szóló 2017. évi XC. törvény (továbbiakban: Be.) 79. §-a rendelkezik a soron kívüli eljárás szabályairól. Meghatározza az alkalmazásának eseteit, miszerint soron

²³ 2009. évi LXXII. törvény a hozzátartozók közötti erőszak miatt alkalmazható távoltartásról

²⁴ 2009. évi LXXII. törvény 6.§ (3-4) bekezdés

²⁵ 2009. évi LXXII. törvény 13.§

²⁶ 2009. évi LXXII. törvény 5.§ (1) bekezdés

²⁷ 2009. évi LXXII. törvény 11.§

²⁸ 2009. évi LXXII. törvény 14.§

²⁹ 2017. évi XC. törvény 289. § - 291. §

kívüli eljárást kell elrendelni, ha a terhelt személyi szabadságot érintő bírói engedélyes kényszerintézkedés hatálya alatt áll, ha tizennyolcadik életévét be nem töltött sértett vagy terhelt vesz részt a büntetőeljárásban, megismételt eljárás esetén, valamint a tömeges bevándorlás okozta válsághelyzet idején, az annak területén elkövetett határozással kapcsolatos bűncselekmény esetén indult büntetőeljárásban.³⁰ A hatályos Be. a korábbi 1998. évi XIX. törvény (régi Be.) 64/A. §-ban foglaltakhoz képest elég sok változást mutat a családon belüli erőszak esetén nyújtotta védelmet illetően. A régi Be. szerint a kiskorú sértett sérelmére elkövetett, az élet, a testi épség és az egészség elleni bűncselekmény, a nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekmény miatt, a gyermekek érdekét sértő és a család elleni bűncselekmény miatt, továbbá, ha a kiskorú érdeke a büntetőeljárás mielőbbi befejezését indokolja a bíróságnak soron kívüli kell eljárnia.³¹

5. *Mediáció, mint alternatív vitarendezési eljárás*

Az alternatív vitarendezés (a továbbiakban: AVR), azon belül a közvetítői tevékenység, az igazságszolgáltatási rendszer mellett működő olyan eljárásokat foglalja magába, amelyek célja a konfliktus békés megoldása. Fontos megjegyezni, hogy amennyiben a felek a vitájuk rendezésére mediátor segítségét veszik igénybe, az nem korlátozza azon jogukat, hogy igényüket polgári peres úton érvényesítsék. Lényeges különbség a közvetítői - és a peres eljárás között, hogy a peres eljárásban a felek között általában győztes-vesztes helyzet alakul ki, míg a közvetítő eljárás győztes-győztes eredménnyel is zárulhat.

A mediáció az alternatív vitarendezés egyik speciális formája, ahol egy semleges harmadik fél segíti a feleket a vitájuk békés, mindenki számára megnyugtató és elfogadható megoldás kialakításában. Megkülönböztetünk civil, bírósági és büntető közvetítői eljárást. A közvetítői tevékenység alapvetően peres és hatósági eljáráson kívüli tevékenység, így az általános szabályait a peren kívüli ügynevezett civil mediáció szabályai alkotják és ehhez képest rendelkezik speciális szabályokkal a bírósági közvetítés és a büntetőügyekben alkalmazható közvetítői tevékenység. A fentieknek megfelelően a civil mediáció van a legtágabb keretek közé szorítva, míg a büntetőjogi mediáció keretei a legszűkebbek. Jelen tanulmány a civil mediációval és annak alapvetéseivel foglalkozik.

A közvetítői tevékenységről szóló 2002. évi LV. törvény 2.§-a értelmében: „*A közvetítés e törvény alapján lefolytatott olyan sajátos permegelőző, vagy bírósági, illetve hatósági eljárás*

³⁰ 2017. évi XC. törvény 79. §

³¹ 1998. évi XIX. törvény 64/A. §

*befejezését elősegítő, egyeztető, konfliktuskezelő, vitarendező eljárás, amelynek célja a vitában érdekelt felek kölcsönös megegyezése alapján a vitában nem érintett harmadik személy (közvetítő) bevonása mellett a felek közötti vita rendezésének megoldását tartalmazó írásbeli megállapodás létrehozása.*³²

A civil mediáció az élet szinte bármely területén alkalmazható, úgymint családi, munkahelyi, üzleti vita stb. A mediátor feladata, hogy a felek között kapcsolatot alakítson ki, amely alkalmas arra, hogy egy mindkét fél számára előnyös megállapodás jöhessen létre a felek között kialakult konfliktus kapcsán. A közvetítő a közvetítői eljárás során a felek közötti kommunikáció irányításával arra törekszik, hogy a felek felismerjék a valós érdekeiket, és ezek kielégítésével egy mindkét fél számára előnyös megállapodást kössenek. A mediátor az ülés alatt igyekszik a pozicionálás tárgyalást érdekalapú tárgyalásba átfordítani, feladatai ellátása során arra törekszik, hogy a felek elégedettek legyenek a tárgyalás körülményeivel, (felek úgy érzik, hogy befolyásolni tudták a döntéshozatalt, kaptak időt a véleményük kifejtésére, a megbeszélés körülményei megfelelőek voltak) lefolyásával, illetőleg a tárgyalás pszichikai körülményeivel (felek megtudták őrizni emberi méltóságukat, megbecsülést kaptak, nem sértették meg őket). A mediátornak nem felelőssége, hogy a felek a tárgyalás kimenetelével is elégedettek legyenek, hiszen a megállapodás létrejötte és annak tartalma nagyrészt a feleken múlik, az a felek felelőssége. Ennek értelmében a mediátor nem bíró, nem szaktanácsadó, nem dönt az ügyben, nem foglal állást és nem ad tanácsot. A mediátor a mediációs folyamatban felhasznál minden általa ismert technikát és eszközt annak érdekében, hogy a felek képesek legyenek megállapodni egymással. A mediátornak mindemellett az is a feladata, hogy segítsen a pozíciók mögé rejtett érdekek feltárásában. A mediációs folyamat célja az, hogy feltárja a pozíciók mögötti érdekeket. Megtudni, hogy mi van a felszín alatt, mi az amit a felek igazán akarnak, mi az ami a jövő szempontjából fontos nekik.³³

5.1. Konfliktusok típusai

Tekintettel arra, hogy az erőszakot általában a felek között létrejött konfliktus előzi meg, elengedhetetlennek tartom röviden bemutatni annak típusait. A konfliktus szó a latin eredetű *confligo* igéből ered, jelentése összeütközik, megütközik, összecsap.³⁴ Kertész Tibor nézete szerint a konfliktusokat a bennük résztvevő feleknek a konfliktushoz, valamint egymáshoz való viszonya alapján 8 típusba soroljuk:

³² 2002. évi LV. törvény a közvetítői tevékenységről

³³ Kertész Tibor, 2010: Mediáció..i.m. pp.17-258.

³⁴ <https://wikiszotar.hu/ertelmezo-szotar/Konfliktus> (Letöltés: 2022.12.10.)

Információs alapú konfliktus: elsősorban abból ered, hogy a felek közötti információáramlás nem működik megfelelően. Az egyik vagy éppen a másik fél valamilyen oknál fogva nem osztotta meg az információt, így az értelemszerűen nem jutott el a másik félhez. Az információ mennyisége jelen esetben irreleváns, tekintve, hogy maga az információ hiánya okozza a feszültséget. Ebből következik, hogy az információ alapú konfliktusok félreértések halmazaként értékelhető.

Kapcsolati alapú konfliktus: ezen konfliktusokban is szerepet játszik az információáramlás. Általában egy hosszabb ideje egymással rosszul vagy egyáltalán nem kommunikáló felek között fordul elő. Az ilyen helyzetekhez jellemzően erős, negatív érzelmek párosulnak. Tekintettel arra, hogy hosszú ideje eszkalálódó problémáról van szó, gyökerei mélyre nyúlnak vissza.

Értékalapú konfliktus: az értékalapú konfliktus a mindennapi életben fontos értékek különbözőségére visszavezethető konfliktusokat jelenti. Ez egy nehezen kezelhető konfliktus típus, hiszen olyan területeket érinthet, mint a neveléssel, politikával, vallással összefüggő nézetek.

Strukturális alapú konfliktusok: alapja, hogy a felek cselekedetei nem hatékonyak, de céljaik dominánsan megegyeznek. Ilyen típusú konfliktus jellemzően alá-fölé rendelt kapcsolatokban álló felek között, úgymint a főnök-beosztott, tanár-diák, merülnek fel. Az egyik fél hatékonyabban fér hozzá a forrásokhoz, míg a másik kevésbé vagy egyáltalán nem és amennyiben a felek közötti kommunikáció sem működik, akkor ez konfliktusok kialakulásához vezet.

Szükséglet alapú konfliktus: alapvető emberi szükségletekkel kapcsolatos konfliktusok. Olyan emberi szükségletek vonatkoznak, melyek az emberek számára nagyon fontosak. Elismerés, megbecsülés, bizalom szükségletek, odafigyelés. Amennyiben ezek a szükségletek nem teljesülnek, kialakul a konfliktus. Ezen konfliktus típusnál is elmondható, hogy a fentiekén kívül, itt is megjelennek a negatív érzések a felekben.

Érdek alapú konfliktusok: az egyén társadalmi, politikai vagy foglalkozásához kötődő törekvéseihez kapcsolódnak, melyek az egyént körülvevő körülményekkel együtt változnak. Ilyen konfliktussal találkozhatunk jellemzően szerződéses viszonyban álló felek esetén találkozhatunk.

Szituatív konfliktus: Ez az a fajta konfliktustípus esetén a felek nem ismerik egymást, de egy kialakult élethelyzet következtében találkoznak és konfliktus alakul ki közöttük. Ezáltal a szituatív konfliktus legfőbb jellemzője, hogy váratlanul jelentkezik, erős indulatokat vált ki a felekből, melynek következtében még bűncselekmény elkövetéséhez is vezethet.

Az egyes típusok nem feltétlenül állnak önmagukban, gyakran egy vagy több különböző típusú konfliktussal együtt mozognak.³⁵

6. Családon belüli erőszak kezelése mediációval

Kérdés, hogy családon belüli erőszak esetén – főként annak megelőzésére - mely esetekben lehet mediációt alkalmazni. A szakemberek a mai napig eltérő állásponton vannak a tekintetben, hogy lehet-e vagy sem családon belüli erőszak esetén mediációt alkalmazni. Véleményem szerint olyan helyzetekben lehet eredményes a mediációs eljárás, amikor a felek fenn akarják tartani a kapcsolatot, képesek a jövőre nézve egy közös tervet kialakítani, ami által megelőzhető lehet a bántalmazás vagy annak megismétlődése. Továbbá azon esetekben is, amikor saját, személyes sérelmeiket félretéve a közös kiskorú gyermekükkel való kapcsolattartásról van szó. Nagyon fontos, hogy minden helyzetben a gyermek a lehető legkevesebbet sérüljön. Erre tekintettel gondolom úgy, hogy a feleknek a gyermek érdekeit kell mindig és mindenkor szemelőtt tartani. Tapasztalataim alapján hazánkban még mindig nagyon kevesen vannak tisztában a mediáció adta lehetőségekkel, mint alternatív vitarendező eljárással. Véleményem szerint a fenti feltételek fennállása esetén mindenképp érdemes mediátor segítségét kérni. Családon belüli erőszaknak a legtöbb esetben vannak előjelei. Amennyiben a felek hajlanak arra, hogy ezeket az előjeleket előtérbe helyezték és törekedjenek a közöttük fennálló feszültséget csillapítani, jó eséllyel megelőzhető, hogy a konfliktus erőszakká fajuljon. Kezdeti stádiumban, amikor a felek közötti probléma még nem mélyült el, de jelzés szintjén már jelen van és mindenekelőtt akarniuk kell a kapcsolat fennmaradását, képesnek kell lenniük a vitájukat egymás között rendezni. Azon esetekben, amikor már alig beszélnek egymással, mélyültek a sérelmek, fokozottabb a feszültség a felek között, de továbbra is céljuk a kapcsolat megőrzése, rendkívül hatékony lehet a mediátor bevonása. Ehhez szükséges a felismerési, együttműködési és akarati képesség. A mediátor segít a rejtett sérelmeket felszínre juttatni egy nyugodt környezetben, tekintve, hogy gyakran elegendő, ha az érintettek egy semleges, általuk közösen választott mediátor jelenlétében hangosan kimondják problémáikat. Családon belüli erőszak kezelése a mediátor számára is nehéz feladat. Véleményem szerint, ha a felek együttesen eldöntötték, hogy mediátor segítségét kérik, már megtették az első lépést az erőszak elkerülése érdekében. Az ilyen típusú cselekmények esetén különböző mediációs technikák állnak a mediátor rendelkezésére. Elsősorban „sétáló mediációt” érdemes alkalmazni, ami azt jelenti, hogy a mediátor egyéni beszélgetésekben tisztázza a felek igényeit és ténylegesen ide-oda jár a

³⁵ Kertész Tibor, 2010: Mediáció..i.m. pp.21-34.

felek között, tehát a szószoros értelemben közvetít. Fontos leszögezni, hogy ilyenkor a mediátor tájékoztatja a feleket a közvetítói eljárás elején, hogy szigorú titoktartási kötelezettsége van, így csak annyit továbbít, amennyit a másik fél engedélyez. Ennek a technikának alkalmazása azért vezethet eredményre, mert a felek félelem nélkül, szabadon kiadhatják magukból a felgyülemlett feszültséget, ami már önmagában is sok esetben segítséget jelent és megalapozza a konfliktus békés megoldásának lehetőségét. Miután már a felek között csillapodott a feszültség, a helyzet alkalmassá válik arra, hogy klasszikus mediációt alkalmazni. Ez azt jelenti, hogy a mediátor mindkét féllel együtt ül le és egy jól felépített beszélgetésben viszi őket a közös cél kitűzésén át egészen a konkrét megállapodás aláírásáig. A családon belüli erőszak mediálása a közvetítói eljárás egy speciális esete, így javasolt az eljárás alatt két különböző nemű mediátor közreműködése. A megállapodás létrejötte sem nyújt garanciát arra, hogy elkerülhető lesz, hogy később valamelyik fél erőszakos cselekményt kövessen el a másikkal szemben, de meggyőződésem, hogy kellő akarattal és elkötelezettséggel csökkenthető az előfordulásának esélye.

III. Összegzés

„Nem a problémák okozzák a konfliktust, hanem az ahogyan őket kezeljük.”³⁶

A családon belüli erőszak egy nagyon összetett társadalmi probléma. A tanulmány elkészítésének elsődleges célja az volt, hogy bemutassam az ilyen cselekmények mögött meghúzódó problémákat és megkíséreljem annak bemutatását, hogy megfelelő alternatív eljárási technikákkal, úgymint a közvetítói eljárás, akár meg is előzhető. A törvény a már megtörtént esetekre vonatkozó szabályokat és az elkövető felelősségre vonásának szabályait tartalmazza, ami kétségtelenül elengedhetetlen egy jogállamban. Ám meglátásom szerint a megelőzésre is nagyobb hangsúlyt kell fektetni.

A mediáció egy olyan konfliktus megoldására alkalmas eszköz, ami annak ellenére, hogy már húsz éve létezik Magyarországon, mégis kevesen ismerik és ennek következtében nem is vetődik fel a polgároknak, hogy konfliktusaikat békésen is képesek megoldani. Ahogy a fentiekben említettem, a mindennapi élet velejárója a konfliktus és annak eldöntése, hogy azt hogyan kezeljük, csak rajtunk múlik.

³⁶ Kurt Faller, Dorothea Faller, 2015: Achtsames Management. Mediation als Schlüsselkompetenz für eine wertorientierte Personalführung. 3. Konferenz Systemdesign, Nürnberg, 18.04.2015 p. 5. (Letöltés: 2022.12.10)

A kapcsolati erőszak Btk.-ba történő kodifikálásával kétségtelenül nagy lépést tettünk a bántalmazottak védelme érdekében, hiszen a családon belüli erőszak áldozatainak segítségre és védelemre van szüksége, különös tekintettel, ha kiskorú gyermek is érintett.

A megelőzéssel kapcsolatban van még bőven mit tenni. Hazánkban számos egyesület és szolgálat nyújt segítséget a családon belüli áldozatoknak, úgymint a NANE Egyesület, Patent Egyesület, az országban működő Áldozatsegítő Központok (például Pécsen, Budapesten, Miskolcon, Szegeden, Debrecenben, Szombathelyen, Nyíregyházán) és természetesen ide tartoznak a rendvédelmi szervek is. Szükségesnek tartom, hogy nagyobb hangsúlyt fektessünk az oktatásban, nevelésben is az erőszakos cselekmények felismerésére, megelőzésére és a megoldására vonatkozó tájékoztatásra. Tudatosítani kell a gyermekek, a családok, a hozzátartozók, valamint szociális és egészségügyi területen dolgozók számára, hogy a bántalmazás tiltott cselekmény és jogkövetkezményeket von maga után. Ismertetni kell a jog és az alternatív eljárások nyújtotta lehetőségeket minél szélesebb körben. A társadalomnak egy erőszakmentes létre kellene törekednie, melyben a széleskörben nyújtotta tájékoztatás nagy segítséget jelentene.

Zárásként megjegyezném, hogy fontos társadalmi célnak kellene lennie a fentiekben tárgyalt helyzetben lévők fokozottabb társadalmi védelme, további segítséget nyújtó szolgálatok létesítése és ami a legnehezebben megvalósítható cél, a polgárok előítéletmentes, segítő támogatása.

Botond Breszkovics:* Improving the transparency of crypto-asset transfers in the EU

Abstract: The present study, without being exhaustive, aims to provide a brief overview of the main provisions of the travel rule in the European Union, the Crypto-Asset Reporting Framework (CARF) and the Common Reporting Standard (CRS) under the OECD, and the relevant EU extension of the Directive on Administrative Cooperation regarding relevant transactions with crypto-assets. The overview is divided into two main substantive parts.

The first part, dealing with the travel rule, explores the necessary analysis, starting with the first historical appearance of the travel rule, then continuing with the rule's entry into the domain of the EU and the trend of the extension of the travel rule to crypto-asset transactions. This is followed by a legal definition of crypto-asset service providers and crypto-asset transfers, with particular reference to the provisions of the proposal of the “EU travel rule”, MiCA and the updated FATF guidance on VAs and VASPs. The concluding part of the first part will then present the two highly controversial provisions of the travel rule that divided the crypto community, namely the rules on non-custodial wallets and the abolition of the de minimis threshold for crypto-asset transfers.

In the second part, two regulatory regimes are presented with the objective of increasing the transparency of crypto-assets in taxation. First, the CARF and the relevant provisions of the CRF, with a focus on the CARF set of rules. Then, the background of the process which led to the establishment of DAC8 is described, and finally the most important points of the regulation.

Keywords: *Crypto transactions, travel rule, carf, crs, dac8*

* Ph.D. candidate University of Pécs, Faculty of Law, Financial and Business Law Department

I. Transparent transfer of crypto-assets: the main historical background of the travel rule

The historical ancestor of the travel rule¹ appeared in the United States of America when Congress passed² the Bank Secrecy Act of 1970 (BSA).³⁴ It was the first law in the United States specifically designed to combat money laundering.⁵ The main feature of the legislation was that it made it an obligation for financial institutions (e.g. banks) to collect certain information on the payer and payee of suspected money laundering and cash transfers of US\$ 10,000 or more and to pass on to the next financial institution. As an aside, the legislation mirrored the already existing approaches of the Financial Crimes Enforcement Network (FinCen).⁶

The next relevant milestone was in 2012, the year in which the Financial Action Task Force (FATF)⁷ updated its 40-point FATF 40 Recommendations (40R) and set guidelines for wire transfers⁸ that follow the travel rule. To provide some background, the FATF first set out its principles for combating money laundering in 1990 in its 40 Recommendations, which were later expanded by 9 specific recommendations⁹ on terrorist financing. The FATF's 40 Recommendation has been amended several times since its release, reflecting the innovative economic trends of the time. One manifestation of this was the changes made in 2018,¹⁰ when the introduction of separate categories for virtual assets (VA) and virtual asset service providers (VASP) was introduced. The declaration of these crypto-related definitions made it explicitly clear that the FATF recommendations also apply to financial activities involving virtual

¹ The travel rule (31 CFR 1010.410(f)) is distinct from the record keeping rule (31 CFR 1020.410(a)). The travel rule and the recordkeeping rule complement each other. Basically, the Recordkeeping Rule requires financial institutions to collect and retain the information that, under the Travel Rule, must be included with transmittal orders.

² IRS: Bank Secrecy Act. Available: <https://www.irs.gov/businesses/small-businesses-self-employed/bank-secrecy-act> (2022. 12. 09.)

³ The Bank Secrecy Act of 1970 (BSA); The Currency and Foreign Transactions Reporting Act

⁴ Vértesy, László: The Place and Theory of Banking Law – Or Arising of a New Branch of Law: Law of Financial Industries. 2007. Collega. Rochester, New York. XI (2), 2-3. pp.

⁵ Paul, Fagyal: The Anti-Money Laundering Provisions of the Patriot Act: Should They Be Allowed to Sunset?, 2006. 50 St. Louis University Law Journal. 50(4), 1369. pp.

⁶ Available: <https://www.fincen.gov/> (2023. 01. 14.)

⁷ Available: <https://www.fatf-gafi.org/> (2023. 01. 14.)

⁸ For the purposes of this study, the relevant FATF 40 Recommendations are wire transfers, which are covered by R.16 and new technologies, which are covered by R.15).

⁹ FATF: IX Special Recommendations. Available: <https://www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/ixspecialrecommendations.html> (2022. 12. 04.)

¹⁰ FATF: Regulation of virtual assets. Available: <https://www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/regulation-virtual-assets.html> (2022. 12. 04.)

assets.¹¹ Then in 2021, the FATF published its updated guidance for a risk-based approach (RBA) to virtual assets and virtual asset providers. The 2021 guidelines focused on facilitating the practical application of the provisions previously established for virtual assets and virtual service providers. This effort was essentially to provide assistance to national authorities, which in practice meant promoting their understanding of virtual asset activities and implementing their regulatory (e.g. AML/CFT) as well as supervisory obligations for virtual asset service providers.¹² Finally, in 2022, a report¹³ was published that extends the scope of the previous guidelines by promoting the application of the travel rule for virtual assets (VA) and virtual asset service providers (VASP). According to the report, the travel rule sets out an obligation for virtual asset service providers and other payment service providers to collect and make available certain information on the payer and payee in certain cases in virtual asset transactions.

Within the European Union, the travel rule currently requires payment service providers to include payer and payee information with certain transfers involving like banknotes, and electronic money. However, there is also a need to extend the travel rule to crypto transactions in the EU. This intention is in line with the objective of the EU's digital finance strategy,¹⁴ which aims to ensure that the EU's regulatory framework for financial services is fit for the digital age.¹⁵ On the other hand, partly due to the pressure of the Financial Action Task Force, the current EU legislation is under revision, which has led to a recast of Regulation (EU)

¹¹ Szilovics Csaba: A kriptovaluták pénzfunkciójáról és gazdasági, társadalmi jelentőségéről. In: Bujtár Zsolt–Szívós Alexander Roland–Gáspár Zsolt–Szilovics Csaba–Breszkovics, Botond (szerk.) Kriptoeszközök világa a jog és gazdaság szemszögéből. Pécsi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Pécs, 2021, 24–33.

¹² FATF: Updated Guidance for a Risk-Based Approach to Virtual Assets and Virtual Asset Service Providers. 2021. FATF, Paris, www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/Updated-Guidance-RBA-VA-VASP.html (2022. 12. 04.)

¹³ FATF: Targeted Update on Implementation of the FATF Standards on Virtual Assets/VASPs. 2022. FATF, Paris, France, www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/targeted-update-virtual-assets-vasps.html (2022. 12. 04.)

¹⁴ The Commission adopts package to support innovative financial products, and to set rules on crypto-assets and digital resilience. The strategy sets out four main priorities: removing fragmentation in the Digital Single Market, adapting the EU regulatory framework to facilitate digital innovation, promoting a data-driven finance and addressing the challenges and risks with digital transformation, including enhancing the digital operational resilience of the financial system. Available: https://finance.ec.europa.eu/publications/digital-finance-package_en (2023. 01. 14.)

¹⁵ Bujtár Zsolt: Central bank-issued digital currencies: - ready, steady, go? In: Szilovics, Csaba; Bujtár, Zsolt; Ferencz, Barnabás; Breszkovics, Botond; Szívós, Alexander Roland (szerk.) Gazdaság és Pénzügyek a 21. században II. - Konferenciakötet = Business And Economy In The 21st Century II. – Conference Proceedings. 2020. Pécs, Magyarország. Pécsi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar. 113–123. pp.1,5 sorköz itt is

2015/847¹⁶ proposed by the EU Commission in 2021.¹⁷ The aim of the proposal is, among other things, to make it mandatory for crypto-asset service providers to collect and make available certain information on the payer and payee in certain cases of crypto-asset transfers.

1. Crypto-asset service providers and crypto-asset transfers

If the proposed amendments to the Regulation mentioned above are fully adopted, the regulation will apply to transfers of funds, in any currency or crypto-assets, which are sent or received by a payment service provider, a crypto-asset service provider, or an intermediary payment service provider established in the Union. The travel rule will not apply to peer-to-peer (P2P) crypto-asset transfers. In addition, Member States will have discretion to apply the travel rule to transfers of funds or transfers of crypto-assets within its territory to a payee's payment account or a beneficiary's account permitting payment exclusively for the provision of goods or services. However, the limit of application of this optional benefit rule will be subject to further disjunctive conditions.¹⁸

The relevance of the travel rule is essentially the obligation to provide certain information when transferring crypto-assets. The scope of data to be provided is divided into two categories: data that can be interpreted in relation to the originator (payer) and data that can be interpreted in relation to the beneficiary (payee). The scope of the data relating to the originator are, the name of the originator, the account number of the originator, where an account is used to process the transaction and the payer's address, official personal document number, customer identification number or date and place of birth.¹⁹ The scope of the data relating to the crypto-asset beneficiary is narrower, and includes the name of the beneficiary and the beneficiary's account number, where such an account exists and is used to process the transaction.²⁰ In all cases, the responsibility for providing data remains with the crypto-asset service provider of the originator and not the parties involved in the transaction.

In order to avoid legal uncertainty,²¹ the proposal clarifies crypto-related definitions, such as crypto-asset transfers and crypto-asset service providers. The transfer of crypto-assets means

¹⁶ Regulation (EU) 2015/847 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on information accompanying transfers of funds and repealing Regulation (EC) No 1781/2006 (Text with EEA relevance) Available: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/?uri=celex%3A32015R0847> (2022. 12. 04.)

¹⁷ Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on information accompanying transfers of funds and certain crypto-assets (recast) COM(2021) 422 final. Available: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52021PC0422> (2022. 12. 04.)

¹⁸ COM(2021) 422 final Article 2 (1)-(5).

¹⁹ COM(2021) 422 final Article 14. (1) a)-c).

²⁰ COM(2021) 422 final Article 14. (2) a)-b).

²¹ Nagy Zoltán: A kriptopénzek helye és szerepe a pénzügyi rendszerben. Miskolci Jogi Szemle 2019/14/2, 5-14.

any transaction at least partially carried out by electronic means on behalf of an originator through a crypto-asset service provider, with a view to making crypto-assets available to a beneficiary through a crypto-asset service provider, irrespective of whether the originator and the beneficiary are the same person and irrespective of whether the crypto-asset service provider of the originator and that of the beneficiary are one and the same.²² In contrast, the definition of crypto-asset service providers is not defined in the proposed amendments to the Regulation, but is implemented from the proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on Markets in Crypto-assets (MiCA)²³. The MiCA approach to crypto asset service provider (CASP) means any person whose occupation or business is the provision of one or more crypto-asset services to third parties on a professional basis.²⁴ An essential element of the term is crypto-asset service, which includes the following services and activities related to any crypto-asset: the custody and administration of crypto-assets on behalf of third parties, the operation of a trading platform for crypto-assets, the exchange of crypto-assets for fiat currency that is legal tender, the exchange of crypto-assets for other crypto-assets, the execution of orders for crypto-assets on behalf of third parties, placing of crypto-assets, the reception and transmission of orders for crypto-assets on behalf of third parties, providing advice on crypto-assets.²⁵

In this regard, it is worth mentioning the concept of virtual asset service provider (VASP), which is used in the FATF Guidelines mentioned above. The FATF approach to virtual asset service provider means any natural or legal person who is not covered elsewhere under the Recommendations, and as a business conducts one or more of the following activities or operations for or on behalf of another natural or legal person: exchange between virtual assets and fiat currencies, exchange between one or more forms of virtual assets, transfer of virtual assets, safekeeping and/or administration of virtual assets or instruments enabling control over virtual assets; and participation in and provision of financial services related to an issuer's offer and/or sale of a virtual asset.²⁶

²² COM(2021) 422 final Article 3. 10. point

²³ Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on Markets in Crypto-assets, and amending Directive (EU) 2019/1937. COM(2020) 593 final.

²⁴ COM(2020) 593 final. Article 3. (1) 8.

²⁵ COM(2020) 593 final. . Article 3. (1) 9.

²⁶ FATF: Updated Guidance for a Risk-Based Approach to Virtual Assets and Virtual Asset Service Providers. 2021. FATF, Paris, 109. pp. Elérhető: www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/Updated-Guidance-RBA-VA-VASP.html

It is noticeable that there are parallels and differences between CASP and VASP, but a logical interpretation shows that the subject matter of CASP is being future proof and contains several elements that are not covered by the VASP definition.²⁷

2. *Non-custodial wallets and the non-existent de minimis threshold*

In this section, two of the most controversial provisions of the travel rule that divided the crypto community. The first provision relates to the reporting obligation on non-custodial wallets while the second is the abolition of the de minimis threshold for crypto-asset transfers (no threshold).

In the context of the first case study, the general theoretical characteristics of cryptocurrency wallets are briefly outlined in the following. The main features of cryptocurrency wallets are that they allow users to store and manage different cryptoassets and to perform transactions.²⁸ However, these wallets do not actually store cryptocurrencies, but only the private and public keys needed to access them which allow you to connect to the blockchain and to perform transactions.²⁹ Cryptocurrency wallets can be identified according to different factors. In the first approach, we can classify wallets according to their connectivity to the Internet into two main categories and differentiate between so-called hot and cold wallets. Hot wallets require an internet connection, cold wallets do not need an internet connection. Hot wallets are mainly used by users to make crypto transactions³⁰ and purchases, and basically hold small amounts of cryptocurrency. In contrast, cold wallets are used to store larger amounts of cryptocurrencies.³¹ Hot wallets typically manifest as software, mobile and web wallets, while cold wallets are basically hardware and paper cryptocurrency wallets. Another approach is to distinguish between wallets by the access to the private key. In this sense, a distinction can be made between custodial wallets and non-custodial wallets. In a custodial wallet, the private key to the wallet is held by a third party, whereas in a non-custodial wallet, the private key is held by the user.³²

²⁷ 21 Analytics. Is a VASP a CASP?. Elérhető: <https://www.21analytics.ch/blog/is-a-vasp-a-casp-market-in-crypto-assets/> (2022. 12. 06.)

²⁸ Glavanits, Judit – Király, Péter Bálint: A blockchain-technológia alkalmazásának jogi előkérdései: a fogalmi keretek pontosításának szükségessége. 2018. Jog Állam Politika: Jog- és Politikatudományi Folyóirat, 10(3). 173-183 o. (ISSN 2060-4580)

²⁹ Levitin, Adam J.: Pandora's Digital Box: The Promise and Perils of Digital Wallets 2017. University of Pennsylvania Law Review., 166 évf. (<https://ssrn.com/abstract=2899104>)

³⁰ Nandan Gowda – Chandrani Chakravorty: Comparative study on cryptocurrency transaction and banking transaction. 2021. Global Transitions Proceedings, Vol 2(2). 530-534. pp.

³¹ Jokić, Stevo – Cvetković, Aleksandar Sandro – Adamović, Saša – Ristić, Nenad – Spalević, Petar: Comparative analysis of cryptocurrency wallets vs traditional wallets. 2019. Ekonomika 65(10) 67. o.

³² Matthew Wallaker: Custodial vs. Non-Custodial Crypto Wallets: What's the Difference? Available: <https://www.makeuseof.com/custodial-vs-non-custodial-crypto-wallets/> (2023. 01. 14.)

The proposed amendments to the regulation operate with the terms hosted-wallet and non-hosted wallet, but essentially hosted wallets cover the category of custodian wallets, while non-hosted wallets cover the category of non-custodial wallets. In practice, the provision of custodial wallet services is linked to cryptoasset providers, so that, for instance, crypto-exchanges typically provide a wallet service to their users.

The application of the travel rule could also present crypto-asset service providers with greater technical challenges in securing data. However, even more concerning and questionable is the fact that the proposed amendments to the Regulation would extend the scope of the rule to transactions to and from non-hosted wallets where a crypto service provider or other obligated entity is involved. In this case, there may be particular concern that the personal data of non-hosted wallet holders may be disproportionately breached due to the data reporting linked to transactions, as the private key is held by the user.³³ For example, a potential data leak could result in the loss of your private key and the loss of your stored cryptocurrency. The risk of data leakage has also been recognized by the legislator, which has led to the introduction of a prohibition on the transmission of information to the non-hosted wallet and the requirement for the crypto-asset service provider to collect, store and provide information directly from the user to the competent authorities. It can be seen that *de iure* there is a legislative intention to protect non-hosted wallet holders, but that the *de facto* enforcement of this intention will be the responsibility of the technology sector.³⁴

The second provision that has received a lot of feedback relates to the abolition of the *de minimis* threshold for crypto-asset transfers.³⁵ As a general rule, the Regulation on money transfers requires payment service providers to ensure that transfers of funds are accompanied by full payer and payee details and that they only check the details of their customers if the transfers exceed €1,000, either individually or as part of smaller, interlinked transfers exceeding €1,000.³⁶ In other words, a transaction threshold of EUR 1,000 applies in this case. In contrast, the transaction threshold for crypto-asset transfers is set at EUR 0, which seems strict in the

³³ Gunnar Beck minority opinion of a MEP: „ (...) By going beyond the FATF rules, crypto users with private, self-controlled wallets will be discriminated against and treated differently than people with cash. Every single transaction is potentially “travel rule eligible” and would have to be reported. This is a blatant violation of data protection law and is reminiscent of the behaviour of totalitarian surveillance states..”

³⁴ Report on the proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on information accompanying transfers of funds and certain crypto-assets (recast) A9-0081/2022. Available: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-9-2022-0081_EN.html (2023. 01. 14.)

³⁵ Chainalysis Team: MiCA’s Crypto Travel Rule: EU’s New Crypto Regulations, Part 1. Available: <https://blog.chainalysis.com/reports/eu-cryptocurrency-regulations-july-2022-part-1/> (2022. 12. 08.)

³⁶ Regulation (EU) 2015/847 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on information accompanying transfers of funds and repealing Regulation (EC) No 1781/2006 (Text with EEA relevance). Article 2. (5) c) and Art. 7. (3)-(4).

light of the rules for traditional transfers. In this respect, it is a fact that the provision makes it more difficult for crypto-asset service providers to comply and manage risk. However, the legislative idea is not to make it impossible for crypto-asset service providers to operate, but rather to identify linked transfers made through seemingly unrelated wallet accounts consisting of small amounts that are difficult to identify. The rule is essentially part of a series of legal instruments aimed at "whitewashing" the crypto sector.

II. Transparent crypto-asset taxation: The efforts of the OEVD and EU

The above discussed crypto-asset travel rule states that certain crypto transaction must be followed by users' data. However, this requirement is only a narrow part of the efforts to ensure transparency³⁷ in the crypto sector. The effort to ensure transparency also extends to the taxation³⁸ dimension, reflected in practice by the fact that firstly in August 2022, the OECD approved the Crypto-Asset Reporting Framework (CARF) which provides for the reporting of tax information on transactions in crypto-assets in a standardized way, with a purpose of the automatic exchange of such information.³⁹ Secondly, on 8 December 2022, the European Commission proposed a text amending Directive 2011/16/EU on administrative cooperation in the field of taxation.⁴⁰ Indeed, under the existing DAC system, cryptocurrencies are not covered by the exchange of information. This means that, if a taxpayer holds crypto-assets or performs transactions, the intermediary entity with such customers is currently not obliged to report crypto-asset related information to the EU tax authorities, so this lack of information exchange is covered by DAC8. This section first describes CARF and CRS followed by the main background to the conception of DAC8 ends with the description of the main points of DAC8.

³⁷ Tóth Dávid: Identity theft in the cyberspace. Abstract. In: European Digital UniverCity: Book of Abstracts. EDUC research seminar on Cyber Security & Artificial Intelligence Online, November 24–25, 2021. Masaryk University – Université Paris Nanterre – Pécsi Tudományegyetem – Universität Potsdam – Université De Rennes 1 – UNICA, 2021. 10. p

³⁸ Szívós Alexander: A kriptoeszközökkel kapcsolatos adózási kérdések áttekintése In: Bujtár, Zsolt; Szívós, Alexander Roland; Gáspár, Zsolt; Szilovics, Csaba; Breszkovics, Botond (szerk.) Kriptoeszközök világa a jog és a gazdaság szemszögéből : konferenciakötet: 2021. március 19. Kriptoeszközök világa a jog és gazdaság szemszögéből konferencia válogatott tanulmányok, 2021. Pécs, Magyarország : Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogi Kar, 259-275. pp.

³⁹ OECD: Crypto-Asset Reporting Framework and Amendments to the Common Reporting Standard. 2022. OECD, Paris. Available: <https://www.oecd.org/tax/exchange-of-tax-information/crypto-asset-reporting-framework-and-amendments-to-the-common-reporting-standard.htm>. (2023. 01. 14.)

⁴⁰ Council Directive 2011/16/EU of 15 February 2011 on administrative cooperation in the field of taxation and repealing Directive 77/799/EEC. Available: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/ALL/?uri=CELEX%3A32011L0016> (2023. 01. 07.)

1. *Key elements of the CARF and the CRS*

Before reviewing the main regulatory points, it is also necessary to take a look at the international context and briefly examine the related Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD) material on a Crypto-Asset Reporting Framework and Amendments to the Common Reporting Standard.⁴¹ This is partly because the DAC8 itself refers to the international framework in its preamble.⁴² The final version of the report is structured in two main parts. On the one hand, it includes the specific rules of the Crypto-Asset Reporting Framework (CARF) and, on the other hand, it extends the scope of the Common Reporting Standard (CRS) to new alternative payment instruments and intermediaries.

As a brief outline, the CRS is a global framework for the automatic exchange and reporting of information on financial accounts, adopted in 2014. Its main objective is to increase tax transparency for traditional financial instruments, which is taking the form of reporting and due diligence rules. In order to achieve this objective, a financial institution (e.g. a bank)⁴³ reporting under the framework must collect and provide a specific set of data to the tax authorities, inter alia, to determine which account holders are tax resident in which CRS participating states.⁴⁴ At the same time, the framework did not cover relevant provisions on alternative payment instruments such as crypto-assets, raising concerns for tax authorities in view of the recent increase in the use of crypto-assets, as they have poor or no information on transactions with crypto-assets. The lack of information is due to the fact that crypto-assets, unlike traditional financial instruments, do not have any regulated intermediaries, but alternative non-regulated intermediaries⁴⁵ such as crypto exchanges or even crypto wallet providers. The present amendments to the CRS extends its scope to certain electronic money products and central bank digital currencies (CBDC), as well as indirect investments in crypto-assets through derivatives

⁴¹ OECD: Crypto-Asset Reporting Framework and Amendments to the Common Reporting Standard. 2022. OECD, Paris. Elérhető: <https://www.oecd.org/tax/exchange-of-tax-information/crypto-asset-reporting-framework-and-amendments-to-the-common-reporting-standard.htm> (2023. 01. 08.)

⁴² Proposal for a Council Directive amending Directive 2011/16/EU on administrative cooperation in the field of taxation. COM(2022) 707 final Preamble (9) Available: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52022PC0707>

See: Council Directive 2014/107/EU of 9 December 2014 amending Directive 2011/16/EU as regards mandatory automatic exchange of information in the field of taxation. Available: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/?uri=CELEX:32014L0107#> (2023. 01. 10.)

⁴³ Bujtár Zsolt: Az értékpapírosítás. Pécs, Magyarország, Pécsi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar. 2021. 243. pp.

⁴⁴ OECD: Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information in Tax Matters. 2014. OECD Publishing. 29-63 pp. (ISBN 978-92-64-21652-5) <http://dx.doi.org/10.1787/9789264216525-en>

⁴⁵ Bujtár Zsolt: A decentralizált pénzügyek (DeFi) főbb jogi szabályozási kihívásai. In: Bujtár, Zsolt; Gáspár, Zsolt; Szilovics, Csaba; Breszkovics, Botond; Ferencz, Barnabás; Ázsoth, Szilvia; Szívós, Alexander Roland; Martin, Márton (szerk.) Fintech – Defi - Kriptoeszközök Gazdasági és Jogi Lehetőségei és Kockázatai : Konferenciakötet – Válogatott Tanulmányok. 2022. Pécs, Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar 26-40. pp.

and investment vehicles. But, in addition to these amendments, further specific rules are needed to cover the entire category alternative payment instruments reporting.

Thus, preventing a complete decadence of tax transparency, the CARF was created, which in essence, is an additional framework that introduces reporting and due diligence obligations for reporting crypto-assets service providers⁴⁶ for particular crypto-assets. Indeed, as there is an overlap between the CRS and the CARF, there may be a specific case for parallel reporting obligations for some entities. However, the advantage of this only seeming duplicate system is, for example, that for crypto-assets and other alternative payment instruments that are not subject to reporting under CARF, such as CBDCs or certain electronic money (e.g. digital representation of fiat money), the reporting will be ensured for such alternative payment instruments as well, due to the amendment of the CRS.⁴⁷

Basically, the CARF contains 4 aspects of model rules with commentaries these are the followings 1) the scope of crypto-assets to be covered, 2) the entities and individuals subject to data collection and reporting requirements than 3) the transactions subject to reporting, as well as the information to be reported in respect of such transactions; and finally 4) the due diligence procedures in order to identify crypto-asset users and to determine the relevant tax jurisdictions for reporting and exchange purposes.⁴⁸

Following the above outlined pattern, CARF is building its regulatory framework using its own definitions. Two crypto asset categories are defined, one is crypto-asset and the other is relevant-crypto asset. In general the term crypto-asset means a digital representation of value that relies on a cryptographically secured distributed ledger⁴⁹ or a similar technology to validate and secure transactions In this case, it is relevant that the concept of similar technology has been implemented in the definition in order to allow crypto currencies based on new technologies to be included in the definition. The crypto-asset class to be reported will be relevant-crypto asset, which includes any crypto-asset that is not a central bank digital currency, a specified electronic money product or any crypto-asset for which the reporting crypto- asset service provider has adequately determined that it cannot be used for payment or investment purposes.⁵⁰ The reporting obligation under the CARF applies to any entity or person that provides crypto-asset exchange services to or on behalf of clients who have a relevant

⁴⁶ CARF Section IV. B.

⁴⁷ CARF 14. paragraph.

⁴⁸ CARF 11-13. pp.

⁴⁹ Chao Yu – Wenke Yang – Feiyu Xie – Jianmin He: Technology and Security Analysis of Cryptocurrency Based on Blockchain. 2022. Complexity Vol. 2022. 15 pp. (<https://doi.org/10.1155/2022/5835457>)

⁵⁰ CARF Section IV. A.

connection with the jurisdiction implementing the CARF. In practice, the definition covers not only exchanges, but also other alternative intermediaries and other relevant crypto-asset service providers. As regards the reporting obligation, entities are subject to reporting if they are 1) tax resident in, 2) both incorporated in, or organized under the laws of, and have legal personality or are subject to tax reporting requirements in, 3) managed from, 4) having a regular place of business in, or 5) effectuating relevant transactions through a branch based in, a jurisdiction adopting the rules.⁵¹ It is worth highlighting that the CARF also sets out rules to avoid duplication of reporting obligations where an entity is related to more than one jurisdiction, by establishing a hierarchy of rules of relation.⁵²

There are three types of transactions, or in other words relevant transactions⁵³ that are reportable under the CARF 1) exchanges between crypto-assets and fiat currencies 2) exchanges between one or more forms of crypto-assets and 3) transfers of crypto-assets, in certain cases including reportable retail payment transactions. the transactions must be reported in aggregated form by type of crypto-asset, in order to improve the usability of the data by tax authorities. Moreover, a distinction should be made in the reporting of crypto-asset to crypto-asset (C2C) and crypto-asset to fiat currency (C2F) transactions. Even the reporting requirements will also categorize transfers by the type of transfer for example forks, airdrops, staking etc. Since the holding and transfer of cryptocurrencies by taxpayers outside the reporting scope is also relevant to tax authorities, the CARF requires that the number and total value of transfers of cryptocurrency assets made by the reporting entity on behalf of the cryptocurrency user to wallets not linked to the virtual asset provider or financial institution must be reported.⁵⁴

Finally, the CARF also sets out the due diligence procedures essentially based on the current CRS due diligence rules. The reporting entities must follow due diligence procedures to identify crypto-asset users, determine the relevant tax jurisdictions for reporting purposes and collect the relevant information necessary to comply with the reporting requirements under the CARF.⁵⁵

⁵¹ CARF Section I. A-H.

⁵² CARF 19. paragraph.

⁵³ CARF Section IV. C.

⁵⁴ Peláez-Repiso A – Sánchez-Núñez P – García Calvente Y.: Tax Regulation on Blockchain and Cryptocurrency: The Implications for Open Innovation. 2021. *Journal of Open Innovation: Technology, Market, and Complexity*. 7(1):98. pp (<https://doi.org/10.3390/joitmc7010098>)

⁵⁵ CARF Section II. A-G.

2. *The main historical background of the DAC8*

Among the processes behind the amendment, the following are some of the main influential background events. Firstly, the Commission's priorities for the period 2019-2024. One of these priorities is an economy that works for people. One of the pillars of this people-centered economy is fair taxation. And one of the issues that has been identified in the context of fair taxation, which is relevant to the present analysis, is the fact that current tax systems⁵⁶ are not adapted to the needs of the modern global economy and the new business models of the digital world.⁵⁷ However, the demand for an update of digital solutions⁵⁸ and tax practices was only general and broadly defined. The new action plan for fair and simple taxation is more specific and narrower in scope, specifically identifying the threat to tax transparency posed by the emergence of alternative means of payment and investment, such as crypto-assets.⁵⁹ Then, in the conclusions adopted by the Council on fair and efficient taxation, the importance of administrative cooperation in the field of taxation was underlined, with particular attention to the exchange of tax-relevant data on crypto-assets.⁶⁰ Also worth mentioning is the report of the Economic and Financial Affairs Council (Ecofin) report to the European Council on certain tax issues, which sets 2022 as the date for a legislative proposal to be presented by the Commission on administrative cooperation in the field of taxation, in relation to the exchange of information on crypto-assets, including for wealthy individuals.⁶¹ Finally, in its resolution, the European Parliament, among its recommendations to the Commission, identifies the need to extend the automatic exchange of information between Member States to additional categories of alternative means of payment and investment, such as crypto-assets, in order to provide greater certainty for taxpayers and/or Member States' tax authorities.⁶²

⁵⁶ Szilovics, Csaba: Az állami pénzügyek rendszere. In: Kálmán, János (szerk.) A pénzügyi jog alapintézményei. 2022. ORAC. Budapest, Magyarország. 258-303. pp.

⁵⁷ Ursula von der Leyen: Political guidelines for the next European Commission 2019-2024. Opening statement in the European Parliament plenary session 16 July 2019. Speech in the European Parliament plenary session 27 November 2019. 13. pp.

⁵⁸ Tóth Dávid: Digitalization trends in the Hungarian Criminal Procedure. In: Belaj, Ivan; Vajda, Halak Željka; Slobodan, Stojanović (szerk.) 10. Međunarodna Konferencija Razvoj Javne Uprave. 2020. Vukovar, Horvátország : Veleučilište Lavoslav Ružička u Vukovaru 309-316. pp.

⁵⁹ Communication from the commission to the European Parliament and the Council an action plan for fair and simple taxation supporting the recovery strategy- COM(2020) 312 final. 3.4 point 10. subpoint. Available: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020DC0312&from=EN>

⁶⁰ Council conclusions on fair and effective taxation in times of recovery, on tax challenges linked to digitalisation and on tax good governance in the EU and beyond (Document 13350/20, FISC 226). Available: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-13350-2020-INIT/en/pdf> (2023. 01. 08.)

⁶¹ Ecofin report to the European Council on tax issues- Approval (Document 14651/21, FISC 227.) Available: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-14651-2021-INIT/en/pdf> (2023. 01. 08.)

⁶² Fair and simple taxation supporting the recovery strategy. European Parliament resolution of 10 March 2022 with recommendations to the Commission on fair and simple taxation supporting the recovery strategy (EP follow-up to the July Commission's Action Plan and its 25 initiatives in the area of VAT, business and individual taxation)

3. *Key elements of the DAC8*

The update of the DAC – following the trend of the previous years – was basically achieved by extending the scope of the data to be exchanged, the reason for this is that one of the most effective tools against international tax evasion is the exchange of information.⁶³ The DAC8 follows this trend⁶⁴ by extending the automatic exchange of information to crypto-assets and other alternative payment instruments. The DAC8 is building its regulatory system mainly but not entirely using the definitions of the MiCA. The most relevant definitions are crypto-asset service providers (CASPs) based on the MiCA and has already been described above. Next another service provider category is highlighted in the Annex of DAC8. They are the so called crypto-asset operators (CAO) who can be both individuals or legal entities that provide crypto-asset services to third parties on a professional basis but are not covered by the MiCA.⁶⁵ The definition of crypto-assets is also based on MiCA, meaning a digital representation of value or rights which may be transferred and stored electronically, using distributed ledger technology or similar technology.⁶⁶ However – similar to the CARF – the reportable assets are also covered by a narrower range of assets, which are defined under the term reportable crypto-assets. Reportable crypto assets means any crypto asset other than a CBDC, e-money, e-money token, or any crypto-asset for which the reporting CASP has adequately determined that it cannot be used for payment or investment purposes.⁶⁷

After identifying the sector-relevant definitions, it is useful to look at who is reporting on whom and on what, and then to clarify the reporting scheme. The reporting obligation will be placed on reporting crypto-asset service providers, meaning both CASPs and CAOs facilitating transactions for EU residents, regardless of the size and location of service providers.⁶⁸ This reporting obligation will cover the reportable transactions. Reportable transactions are essentially cover three types of transactions, 1) exchanges between reportable crypto-assets and

(2020/2254(INL)). Annex. B2. Available: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.C._2022.347.01.0211.01.HUN&toc=OJ%3AC%3A2022%3A347%3AFULL (2023. 01. 08.)

⁶³ Varga Erzsébet: Az automatikus adóügyi információcsere alkalmazása Magyarországon : Jogi eszközök és a kapott információk felhasználásának lehetőségei. In: Magistra et Fautrix : Halustyik Anna emlékére. 2019. Universitatis Catholicae de Petro Pázmány Nominatae Facultas Iuris et Scientiarum Politicarum - Xenia . Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar, Budapest. 403-424. pp.

⁶⁴ European Commission: Questions and Answers: DAC8. Available: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/qanda_22_7517 (2023. 01. 10.)

⁶⁵ DAC8 Annex III. Section 5. F.

⁶⁶ Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on Markets in Crypto-assets, and amending Directive (EU) 2019/1937. Article 3. 1 (2). Available: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52020PC0593> (2023. 01. 10.)

⁶⁷ DAC8 Annex III. Section IV. 4.

⁶⁸ DAC8 Annex III. Section IV. B.

fiat currencies 2) exchanges between one or more forms of reportable crypto-assets and 3) transfers of crypto-assets, in certain cases including reportable retail payment transactions.⁶⁹ Such transactions should be reported in relation to reportable user, which term covers crypto-asset user who is either an EU-resident individual or an entity that is a customer of a reporting crypto-asset service provider for the purposes of reportable transactions. But in order to support the practical application of the reporting rules, the DAC8 prescribes who is a reportable user in certain cases.⁷⁰ It is worth noting that, since reportable users can be both individuals and entities, there are differences in the scope of the information to be reported.⁷¹ It is also relevant that DAC8 recognizes the concept of self-certification, which would allow the CASPs to determine the tax residence of the legal entity or controlling person, by requiring CASPs to confirm the reasonableness of the self-certification.⁷²

After the reporting CASPs, reportable crypto-assets, transactions and users are identified, we can go further and have a look at the skeleton of DAC8's three-step system. These steps are 1) due diligence procedures, 2) reporting to the competent authority by the CASPs and 3) the automatic exchange of information between competent authorities. In this scheme, at first CASPs are obliged to collect and verify in line with due diligence procedures laid down by the DAC8 information on reportable users (individuals, legal entities).⁷³ Secondly, CASPs must report certain information to the competent authorities,⁷⁴ in compliance with the DAC8 and General Data Protection Regulation (GDPR)⁷⁵. Thirdly, this reported information package will be exchanged by the recipient Member State with the tax authorities of the Member State where the reportable user is tax resident.⁷⁶ The foregoing DAC8 efforts are limited to outlining the main elements and do not cover the exemptions and detailed rules, but they are intended to illustrate the direct legislative intent of the importance of transparency in tax-related matters of crypto-assets.

Finally, it is worth noting that DAC8 aims to extend the automatic exchange of advanced cross-border rulings to cover high-net-worth individuals, i.e. holding a minimum of EUR 1,000,000 in financial or investable wealth or assets under management, excluding their main

⁶⁹ DAC8 Annex III. Section IV. C.

⁷⁰ DAC8 Annex III. Section IV. D.

⁷¹ DAC8 Annex III. Section II. A-D.

⁷² DAC8 Annex III. Section III. A-D.

⁷³ DAC8 Annex VI. Section III.

⁷⁴ DAC8 Annex I. (1)

⁷⁵ Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation) (Text with EEA relevance). Available: <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2016/679/oj> (2023. 01. 14.)

⁷⁶ DAC8 Annex III. Section II.

private residence.⁷⁷ As an illustration, the phrase is not an exotic one, since, for example, a certain group of art and NFT collectors also includes ultra-high-net-worth individuals (UHNWI).⁷⁸ It is foreseen that the new reporting requirements with regard to crypto-assets, e-money and digital currencies would enter into force on 1 January 2026.⁷⁹

III. Final thoughts

In my view, the validity of the travel rule for cryptocurrency transactions and the provisions of DAC8 are unquestionable. Consistent application of these rules could potentially reduce the number of illegal⁸⁰ cryptocurrency transactions, including those linked to money laundering, and greatly improve the tax treatment of crypto-assets in the future. The regulation could have clear positive benefits in terms of both increasing transparency in the crypto sector and facilitating the work of national tax authorities in the area of taxation. A further benefit could be the "cleansing" of the market, given that cryptoasset service providers, who often operate in uncertain and unclear circumstances, are unlikely to comply with the regulation because they have no intention of complying. However, in addition to the advantages, there may be disadvantages in imposing a very large burden on crypto-asset service providers in terms of ensuring technical compliance and the additional administrative work that may be required. A particular issue with the travel rule is that cryptocurrency service providers located in different parts of the world may start to implement the rule at different times and their systems may be subject to the rule at different times. This could cause issues for transactions between crypto asset service providers in different locations, known as the sunrise issue, it is worth noting here that this issue is irrelevant for DAC8.

In conclusion, in my opinion, the travel rule is a necessary evil which, while challenging for crypto providers, could bring stability to the crypto sector in the long term and at the same time increase its reputation, which could be important especially for the skeptical and untrusting users. The DAC8 could have a similar effect on the tax authorities' experience in connection with crypto-assets.

⁷⁷ DAC8 Article 1. 1. b)

⁷⁸ Knight Frank Research: The wealth report. The global perspective on prime property & investment, 15. kiadás, 2021, 2.

⁷⁹ European Commission: Taxation: New transparency rules require service providers to report crypto-asset transactions. Available: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_22_7513 (2023. 01. 14.)

⁸⁰ Halász Zsolt: Legal Risks and Challenges Related to Virtual Currencies. In: Iustina Alina Boitan–Kamilla Marchewka-Bartkowiak (eds.) *Fostering Innovation and Competitiveness With FinTech, RegTech, and SupTech*. (PA) IGI Global, Hershey, 2021, 142-160. (doi: 10.4018/978-1-7998-4390-0)

Bujtár Zsolt:* Stabilpénzek – a lecke feladva

Absztrakt: A kriptoeszközök több mint 10 éves története nemcsak több mint húszezer kriptoeszköz létrejöttét, de egy önálló ökoszisztémát is a Decentralizált Pénzügyek (Decentralized Finance - DeFi) kialakulását is eredményezte. A jelen tanulmány azt vizsgálja, hogy ez az új pénzügyi rendszer (DeFi) meghatározó eleme a stabilpénz különböző típusai milyen jellemzőkkel működnek és milyen kockázatokat hordoznak magukban és azok miként kezelhetők a jog eszközrendszerével. A tanulmány először meghatározza a stabilpénzek jellemzőit majd ezt követően DeFi jellemzőit és kockázatait vizsgálja majd a stabilpénzek kockázatait elemezve vizsgálja a kockázatok kezelésének lehetséges módjait és eszközeit.

Kulcsszavak: *stabilpénz, DEFI, makroprudenciális kockázatok, kriptoeszközök*

I. Bevezető

A Terraform Labs által menedzselte UST stabilpénz árfolyama 2022 május 16-án egyetlen nap alatt 1 USD-ről 20 dollárcentre esett. Ezzel párhuzamosan a LUNA kriptoeszköz értéke is drasztikusan csökkent, 40 milliárd USD értékkel csökkentve a befektetők vagyonát. A LUNA, az tűzte ki célul, hogy az UST algoritmikus stabilpénz árfolyamát az 1 USD névleges szinten tartja egy olyan algoritmus bevonásával, mely lehetőséget biztosított arbitrázsra a két eszköz között. A Terraform Labs további garanciális elemként ezen kívül még 3,5 milliárd USD-t meghaladó Bitcoint is tartott a kriptotárcájában,¹ melyet éppen a jelentősebb áreséskor kívánt bevetni, ahogy azt 1 milliárd USD értékű Bitcoin esetében állítása szerint a UST árfolyam védelmében 2022. május 16-án meg is tett.² Mindez azonban kevésnek bizonyult az árfolyam végleg összeomlott ezen a napon. A szerző jelen tanulmányában azt vizsgálja, hogy egy látszólag tökéletesen kigondolt algoritmussal működtetett és fedezettel is rendelkező rendszer miért nem volt képes az 1 USD értéket fenntartani és mi szükséges ahhoz, hogy a további hasonló esetek elkerülhetőek legyenek. A vizsgálódáshoz először a stabilpénzeket szükséges

* Egyetemi adjunktus, PTE ÁJK Pénzügyi Jogi és Gazdasági Jogi Tanszék

¹ <https://www.euronews.com/next/2022/05/12/terra-luna-stablecoin-collapse-is-this-the-2008-financial-crash-moment-of-cryptocurrency> (2022.10.31.)

² <https://www.forbes.com/sites/lawrencewintermeyer/2022/05/25/from-hero-to-zero-how-terra-was-toppled-in-cryptos-darkest-hour/?> (2022.10.31.)

rendszerezni, majd a hozzájuk kötődő kockázatok elemzését követően a lehetséges jogi válaszokat felvázolni. Végül az Európai Unióban és az Egyesült Államokban előkészítés alatt álló törvényjavaslatokat vizsgálja a szerző.

II. A stabilpénzek meghatározása

A stabil kriptopénzek a kriptoeszközök árfolyamingadozásának a problémájának megoldására jöttek létre. Azáltal, hogy alacsonyabb árfolyamingadozású eszközökhöz (fiatpénzekhez, illetve fiatpénz kosárhoz, nemesfémekhez vagy nyersanyagokhoz) kötik az adott kriptoeszköz értékét. Továbbá a stabilpénzek körébe tartozik azon kriptoeszköz is mely kibocsátója más kriptoeszközökkel illetve algoritmusokkal biztosítva vállalja a stabilpénz egy egységnyi fiatpénzhez való rögzítését. Ezen túl a stabil kriptopénzek hidat képeznek a fiatpénzek és a kriptoeszközök között és egyfajta likviditási puffer szerepet töltenek be a kripto ökoszisztémán belül. Ez utóbbi jellemzően úgy valósulhat meg, hogy a kriptoeszközbe történő befektetés vagy az adott kriptoeszköz fedezetként történő felhasználásig a kriptoeszköz tulajdonosa átmenetileg stabilpénzben (vagy legalábbis annak vélt) tartja az átváltott fiatpénzét. A stabilpénz átváltható annak piaci értéke szerint bármely más kriptoeszközre, sőt két kriptoeszköz befektetés közötti időtartamra is az értékállónak (sőt hozamot generálónak) bizonyulhat a stabilpénz. Ebben az utóbbi esetben nem keletkezik adófizetési kötelezettség, addig, amíg a kriptoeszköz tulajdonos nem lép ki ezen vagyoneszközeivel a kripto ökoszisztémából.

III. A stabilpénzek osztályozása

A stabilpénzek kategorizálására több szempontból is szükség van. Egyrészt, hogy a jogalkotó pontosan láthassa, hogy mit szükséges (és mit nem) és miként szabályozni, másrészt, hogy a lakossági ügyfél befektetők tisztában legyenek az általuk vállalt valós kockázat mértékével, harmadrészt pedig a tőkepiaci és bankfelügyelet a hagyományos és árnyékbankrendszer szereplőinek érintettségét korlátozni tudják, illetve a szükséges a likviditási válságot előidézhető jelenségeket³ még megfelelő időben megfékezzék vagy megelőzzék.

³ Nochta Tibor, 2016: A gazdasági-pénzügyi krízis válságba sodorja-e a szerződés intézményét? In: Auer, Ádám; Papp, Tekla (szerk.) A gazdasági világválság hatása egyes jogintézményekre Magyarországon és az Európai Unióban : Interdiszciplináris és jogösszehasonlító elemzés Budapest, Magyarország : Nemzeti Közszerzői Jogi Intézet (NKE) pp. 179-199

A stabilpénzek típusait tekintve a fedezet szempontjából négy típus különíthető el. A fiatpénz fedezetű a nemesfém vagy más nyersanyag fedezetű, a kriptoeszköz fedezetű és a nem fedezett (algorithmus által garantált értéket biztosító). A fiatpénz fedezettel rendelkező stabilpénzek látszólag teljesen biztonságosak, hiszen a fiatpénz stabilizálja a kriptoeszköz értékét. Ebben az esetben sem szabad azonban a due diligence vizsgálatot figyelmen kívül hagyni, hiszen látszólag kockázatmentes fiatpénzben is lehetnek kockázatos befektetések, ahogy azt Tether esete mutatja a kereskedelmi kötvény portfóliója és a dollár befektetései auditálása hiányában a bizalom a legnagyobb stabilpénz esetében is már többször megingott⁴. A nyersanyagok esetében a volatilitás jelentős is lehet, különösen, ha a befektetők megpróbálják a pénzügyi piacokat manipulálni, ahogy 1869-ben az arany, 1979-80-ban az ezüst, 1981-82-ben és 1984-85-ben az ón és 1977 és 1989-ben a szójabab piaci esetében történt.⁵ A kriptoeszköz fedezettség a stabilpénzek esetében azért nem egy reális alternatíva, mert a kriptoeszközök mint eszközosztály együtt mozognak és ezért éppen amikor szükség lenne az árstabilitásra, akkor nem tudja ezt a szerepét betölteni az ilyen fedezettségű stabilpénz.

Az algoritmikus stabilpénzek külön vizsgálatot érdemelnek ahogy azt Makiko és társai 2015-ben már kimutatták⁶ hogy nem biztosított Irving Fischer 1911-ben kelt monetarista pénzelméleti feltevésének megvalósíthatósága, mely szerint a pénzkínálat és pénz forgási sebesség szorzata egyenlő az árszínvonal és az új termékek és szolgáltatásokra fordított reálkiadások szorzatával ($M \times V = P \times Q$). Sőt Makiko és társai tovább mentek és olyan elméleti kriptoeszközök vizsgálatával sem talált működő megoldást, mint a Hayek pénz (Hayek money), a befektetési és megtakarítási tárca (inv and sav wallet), valamint a *seigniorage* share (a pénzteremtésből származó monopoljövedelem megosztása).⁷ A probléma mindezen túl az, hogy a bizalom hiánya egy bankpánikszerű helyzet esetén válik csak egyértelművé, amikor az algoritmikus stabilpénz árfolyama tartósan és jelentősen elszakad az 1 USD értéktől. A bizalom elvesztését pedig a kimagasló hozamok is segítik, amikor a jelentős hozam után (20% éves

⁴ <https://www.bloomberg.com/news/features/2021-10-07/crypto-mystery-where-s-the-69-billion-backing-the-stablecoin-tether> (2022.12.30.)

⁵ Robert A. Jarrow, 1992: Market Manipulation, Bubbles, Corners, and Short Squeezes The Journal of Financial and Quantitative Analysis Vol. 27, No. 3 (Sep., 1992), pp. 311-336 Cambridge University Press <https://doi.org/10.2307/2331322> <https://www.jstor.org/stable/2331322> 311.

⁶ Mita, Makiko - ItoKensuke - Ohsawa Shohei -Tanaka Hideyuki, 2015: What is Stablecoin?: A Survey on Price Stabilization Mechanisms for Decentralized Payment Systems. IIAI International Journal Series International Institute of Applied Informatics 2015, Vol. 1, No. 1, pp. 48 – 63

⁷ Mita, Makiko - Ito Kensuke - Ohsawa Shohei - Tanaka Hideyuki, 2015: What is Stablecoin?: A Survey on Price Stabilization Mechanisms for Decentralized Payment Systems. IIAI International Journal Series International Institute of Applied Informatics 2015, Vol. 1, No. 1, pp. 58-59

kvázi betéti hozam a Luna esetében) valamint közel 100 szoros árfolyamnövekedés szintén a Luna esetében könnyen megremeg a befektetők keze. A gyors, menekülésszerű pénzkivonás lavinát indíthat el, amelyet a stabilpénzt menedzselő társaság ekkor már intézményi segítség (jegybank végső menedék hitelező szerepe és betétbiztosítás, valamint prudenciális szabályok hiányában) nem fog tudni megállítani.

A stabilpénzt működtető jogalany elemzésekor szintén két típus különíthető el. Az egyik a centralizált működést megvalósító, a másik pedig a decentralizált típus. Míg az előbbi esetében szükséges egy jogalany, mely biztosítja a fedezetek rendelkezésre állását és azok befektetését és elkülönített kezelését, azaz személyében is garanciális elemként jelentkezik. A decentralizált típus körébe tartoznak a DeFi rendszerében létrehozott okosszerződésekkel működtetett algoritmizált stabilpénzek, mely esetében a működtető személye nehezen azonosítható és így a jogi kockázat ezáltal magasabb a centralizálthoz viszonyítva. A fiatpénzek fedezetével és a nyersanyagok fedezetére támaszkodó stabilpénzek jellemzően centralizáltan működnek, míg a kriptopénzekkel fedezett stabilpénzek az algoritmizáltakhoz hasonlóan jellemzően decentralizáltak.

IV. A stabilpénzek működése

A centralizált (gazdasági társaságok és trustok által működtetett) stabilpénzek és a DEFI rendszerében működtetett decentralizált stabilpénzek is jelentős növekedésnek indultak az elmúlt néhány évben. A stabil kriptopénzek működése három fő területre osztható.⁸ A stabil kriptoeszközök irányítási modelljének elemei, az egyes stabil kriptopénz érmék kibocsátásának, visszaváltásának és a stabil kriptopénz értékének megőrzésére vonatkozó területek és azok belső szabályozása. A decentralizált kriptopénzek esetében az irányítási modell okosszerződések által előre meghatározott. Azért, hogy a biztonságos működés folyamatosan fenntartható lehessen megfelelő fedezet szükséges. A fedezetek esetében a problémát éppen a fedezet kényszer értékesítése jelenti, hiszen ezzel egyrészt védi a stabil kriptopénz értékét annak működtetője, tehát szükség van a kényszer értékesítésre, másrészt viszont ezáltal csökken a fedezettség és növekszik a stabilpénz sebezhetősége mind pénzügyileg mind a bizalom elvesztésének a lehetőségével. Éppen ezért, maga a védelem – mely egyébként szükséges - okozhatja viszont az bankpánikszerű helyzet kialakulását a stabilpénz iránt bizalom elvesztésekor.

⁸ Financial Stability Board: Regulation, Supervision and Oversight of “Global Stablecoin” Arrangements Final Report and High-Level Recommendations 13 October, 2020 pp. 10-11

A stabilpénzek esetében látható az a tény, hogy a likviditás folyamatos fenntartása jelentős kockázatot hordoz magában.⁹ Azáltal, hogy az alacsony állampapír hozamok miatt magasabb kockázatú eszközökbe így kereskedelmi kötvényekbe fekteti a stabil kriptoeszköz működtetője a fedezet egy részét, jelentősen növeli a stabil kriptoeszközök likviditási kockázatát. Bár a kereskedelmi kötvények piaca általában likvid, a kereskedelmi kötvények megújítási kockázata mégis jelentős.¹⁰ Az első pénzpiaci alap 2008-as bukását éppen az eszközalapú fedezett kereskedelmi kötvények megújításának az elmaradása okozta.¹¹ Éppen azért, mert pénzpiaci likviditás beszűkülése miatt az addig közkedvelt kereskedelmi kötvények iránt jelentősen lecsökkent a pénzügyi befektetők érdeklődése, mert saját likviditásuk biztosítása érdekében kizárólag állampapírokba illetve készpénzbe csoportosították át likvid eszközállományukat. Tették mindezt akár úgy is, hogy ezzel jelentős hozamtöbbletről mondtak le, azért, hogy a folyamatos likviditásuk biztosítható legyen vagy a pénzpiaci alapok és a pénzintézetek esetében a folyamatos ügyfélpénzkivonásokra megfelelő fedezetet képezhessenek.

V. A Decentralizált Pénzügyek (Decentralizált Pénzügyek – DEFI) rendszere

A DEFI a blokklánc technológiára alapozott pénzügyi szolgáltatások olyan autonóm, előre programozott pénzügyi szolgáltatások összessége, mely tárgya meghatározó mértékben kriptoeszköz és melynek meghatározó közvetítő eszközei a stabilpénzek.¹² A DEFI jellemző szolgáltatásai a hagyományos pénzügyi rendszer univerzális banki szolgáltatásaihoz hasonlítanak azáltal, hogy ahhoz hasonlóan fizetési szolgáltatásokat, hitelezési tevékenységet, biztosítási tevékenységet, vagyonekezelési és értékpapír kereskedési és befektetési szolgáltatásokat foglalnak magukban. A meghatározó egyedi szolgáltatások tényleges tartalma azonban már jelentősen módosítja a DEFI-ről alkotott képet. Ezek a *stabilpénzek*, a kripto tőzsdék és a hozzájuk kapcsolódó vagyonekezelési szolgáltatásokat, illetve a hitelezés, a magas tőkeáttétel és az autonóm programozott működésből eredő nemteljesítés kockázatát csökkentő biztosítások. A meghatározó szolgáltatások már egy új, és jelentős kihívások előtt álló globális

⁹ Aramonte Sirio – Huang Wenqianb - Schrimpf, Andreas, 2021: DeFi risks and the decentralisation illusion: The DeFi ecosystem An overview, no. December, pp. 21–36, 2021. pp. 29-30.

¹⁰ Bujtár Zsolt, 2016: Az eszközalapú kereskedelmi kötvény Egyesült Államokbeli tündöklésének és bukásának okai Jura 2016 22. évf. 2. szám p 215.

¹¹ Bujtár Zsolt, 2016: Az eszközalapú kereskedelmi kötvény Egyesült Államokbeli tündöklésének és bukásának okai Jura 2016 22. évf. 2. szám p. 219.

¹² BIS Quarterly Review december, 2021 p. 21.

pénzügyi rendszert jelenítenek meg. A DEFI ezért a jogalkotó és jogalkalmazó számára legfontosabb kihívása a pénzügyi rendszer integritásának és stabilitásának fenntartása.¹³

A kockázatok mélyebb megértése és alaposabb elemzése előtt még szükséges a DEFI felépítésének és alapvető működési mechanizmusainak a feltárása is.

VI. A DEFI felépítése

Az *osztott főkönyvi technológia* (Distributed Ledger Technology - DLT) a digitalizáció fejlődésével lehetővé teszi az adatok decentralizált és egyidejű rögzítését és azok archiválását további felhasználás céljából. Ez a számítógépes hálózat, akár nyílt formában, akár zárt vagy előre rögzített feltételek teljesítésével bővíthető, illetve a jogosultságok különböző szintjeivel szabályozható. Így lehetségessé válik akár a zártkörű működés is, mely utóbbi jelentős adatbiztonságot nyújt, ami különösen fontos érzékeny adatokat kezelő iparágak: a pénzügyi szolgáltatók, egészségügy vagy akár az élelmiszerbiztonság területein. A titkosítás egyre magasabb szintje pedig tovább növeli a biztonságot, még a nyílt hálózatok esetében is.

A kriptoeszközök éppen ezt a magas szintű biztonságot biztosítják nyílt hálózat formájában a titkosítással: matematikai formulák, azaz algoritmusok segítségével megvalósított blokkok létrehozásával. Ezek az önálló adatblokkok képezik a blokklánc alapját, melyek alkalmasak a biztonságos működésre azért, hogy az egyszer már több jóváhagyó által validált (érvényesnek nyilvánított) blokk nem módosítható adattartalommal rendelkezik. Ezt a nyilvános blokklánc technológiát alkalmazta decentralizált főkönyvi rendszerben működő közvetítő nélküli (peer-to-peer) elektronikus pénz létrehozásával először a kriptoeszközök között a Bitcoin. A Bitcoin alapdokumentumát 2009-ben *Satoshi Nakamoto* néven közismert, bár konkrét személyazonossága tekintve azóta sem ismert személy hozta létre.¹⁴

A második generációs kriptoeszközök közül az Ethereum és annak ERC20 kódja tette lehetővé a blokklánc technológia alkalmazásának a következő szintjét, azt, hogy előre programozott szerződésekkel, további emberi beavatkozások nélkül, lehetővé váljon pénzügyi tranzakciók lebonyolítása.¹⁵ Az így létre jött *okosszerződések* alapvető pénzügyi műveletek

¹³ Bujtár, Zsolt Challenges In Regulating Decentralised Finance In: Garayová, Lilla Budúcnost' práva – Právo budúcnosti II. Zborník príspevkov z online vedeckej konferencie - The Law of the Future – The Future of Law II. Conference Proceedings Bratislava, Szlovákia : Paneurópska vysoká škola, Fakulta práva (2022) pp. 124-148

¹⁴ <https://bitcoin.org/bitcoin.pdf> (2022.11.25.)

¹⁵ Breszkovics Botond, 2020: Kriptoszabályozás Wyomingban Szerk. Szilovics, Csaba; Bujtár, Zsolt; Ferencz, Barnabás; Breszkovics, Botond; Szívós, Alexander Roland Business and Economy in the 21st Century II. – Conference Proceedings Pécs, Magyarország: Pécsi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar p. 107. és Breszkovics Botond, 2021: Az elsődleges nyilvános érmekibocsátás előtti jogi teendők Európában. In: Bujtár Zsolt; Szívós Alexander Roland; Gáspár Zsolt; Szilovics Csaba; Breszkovics Botond (szerk.) Kriptoeszközök

(primary) programozott lebonyolítását teszik lehetővé. Ezen programozott eljárások jelentős előnye az élömunka költségeinek csökkentése és az emberi hibák lehetőségének az elkerülése. Ugyanakkor ez programozottság teszi sebezhetővé is a DEFI-t és így a stabilpénzeket is, azáltal, hogy ha az okosszerződés algoritmusai kijátszhatóvá válik mesterséges vagy átmeneti többletkereslet, illetve a kínálat programozott félrevezető megjelenítésével, tehát nem valós piaci igények generálásával. Ez a tőkepiac esetében tiltott magatartás a piaci manipuláció fogalmkörébe sorolható.¹⁶ A DEFI esetében a szabályozás hiányában még valós jogi kockázatot¹⁷ jelent ez manipulációs lehetőség a szabályozás hatálya alá történő bevonásig.¹⁸

Az okosszerződések két új működési forma megjelenését is eredményezték: a decentralizált applikációk (Decentralized Applications - DAPP) és a decentralizált szervezetek (Decentralized Autonomous Organizations - DAO) személyében. Mindkét megoldás az okosszerződések előre programozottságával él, és a létrehozóitól látszólag független működést tesznek lehetővé. Azáltal, hogy a működésük alapja az okosszerződések kapcsolt hálózata, sebezhetőségük is e jellemzőjükből fakad.¹⁹ Bármely személy, aki ismeri a nyílt forráskódú rendszer működését, visszaélhet azzal.

A kriptoeszközök és a DEFI jelentős technológiai kihívása a skálázhatóság, hiszen a megnövekedett igényekre a DAPP vagy DAO²⁰ automatikusan az előre definiált mennyiségű tranzakciók, illetve az előre definiált kapacitások mértékéig tud reagálni. A DEFI további lényeges jellemzője éppen ez, a mindkét fenti megoldásra jellemző irányítási modell. A DAPP,

világa a jog és gazdaság szemszögéből. 2021. Konferenciakötet - Válogatott tanulmányok. Pécs. Pécsi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, pp. 136-158.

¹⁶ Az Európai Parlament és a Tanács 596/2014/EU Rendelete (2014. április 16.) a piaci visszaélésekről szóló rendelet 15-16. cikk

¹⁷ Gáspár Zsolt, 2022: Money Laundering and Cryptocurrencies in the Hungarian and EU regulations In: Bujtár, Zsolt; Gáspár, Zsolt; Szilovics, Csaba; Breszkovics, Botond; Ferencz, Barnabás; Ázsoth, Szilvia; Szívós, Alexander Roland; Martin, Márton (szerk.) Fintech – DeFI - kriptoeszközök gazdasági és jogi lehetőségei és kockázatai : konferenciakötet – válogatott tanulmányok Pécs, Magyarország : Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar (PTE ÁJK) (2022) pp. 49-58. és Gáspár Zsolt, 2021: Cryptocurrencies & Cybercrimes: The criminal aspects of crypto assets In: Bujtár, Zsolt; Szívós, Alexander Roland; Gáspár, Zsolt; Szilovics, Csaba; Breszkovics, Botond (szerk.) Kriptoeszközök világa a jog és a gazdaság szemszögéből : konferenciakötet : 2021. március 19. Kriptoeszközök világa a jog és gazdaság szemszögéből konferencia válogatott tanulmányok Pécs, Magyarország : Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar. pp. 143-151.

¹⁸ Gáspár Zsolt, 2020: Scamming Investors: Ponzi scheme in the cyberspace In: Szilovics, Csaba; Bujtár, Zsolt; Ferencz, Barnabás; Botond; Szívós, Alexander Roland (szerk.) Gazdaság és Pénzügyek A 21. Században II. - Konferenciakötet = Business And Economy In The 21st Century II. – Conference Proceedings Pécs, Magyarország : Pécsi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar pp. 78-80. és Gáspár Zsolt, 2020: Piramisjátékok szervezése az online térben In: Baráth, Noémi Emőke; Mezei, József Rendészet-Tudomány-Aktualitások: A rendészettudomány a fiatal kutatók szemével Budapest, Magyarország: Doktoranduszok Országos Szövetsége (DOSZ), pp. 78-81. Mezei Kitti, 2020: A modern technológiák kihívásai a büntetőjogban, különös tekintettel a kiberbűnözésre Állam- és Jogtudomány 61: 4 pp. 65-81.

¹⁹ Nochtá Tibor, 2011: Mennyiben szerződési kockázat a gazdasági válság? 2011 Jog Állam Politika 3. évf. 2. szám pp. 92-95.

²⁰ <https://ethereum.org/en/dao/> (2021.11.01.)

illetve DAO esetében is az irányítás akár az okosszerződések, akár a DAO mint önálló jogalany (már 2021 év közepétől lehetőség van az Egyesült Államokban, Wyoming államban korlátolt felelősségű társaságként történő a gazdasági társaságként²¹ történő bejegyzésre is a DAO-k esetében)²² esetében az egyes irányítási jogokkal rendelkező kriptoeszköz tulajdonosok kezében összpontosul.²³

A kripto ökoszisztémában az adott DEFI szolgáltatás például kereskedés, vagyonkezelés, hitelezés stb. módosítása nem az egyes okosszerződések módosításával, hanem azok cseréjével, illetve a közöttük fennálló logikai kapcsolatok módosításával érhető el. Ez a tény mindjárt meg is kérdőjelezi a függetlenség és a teljes automatizáltság tényét. Ezt a jelenséget nevezik Sirio és társai decentralizációs illúzióknak.²⁴ Nyilvánvaló ugyanis, hogy nem lehet újtárra indítva magára hagyni a DAO működését²⁵, hiszen az, rosszindulatú beavatkozás, illetve túlterheltség esetében leállna és nem tudna tovább működni. Ezért a decentralizált működést fenntartással és meghatározott korlátozással kell kezelni.²⁶ A működés ezen formája egyben egy lehetséges releváns beavatkozási pontot is jelenthet a jogi szabályozás területén.²⁷

VII. A kripto eszközök és a fintech megoldások kockázatainak kezelésének lehetséges módjai és rendszere

A likviditási kockázatok kezelésére mind a Nemzetközi Valutaalap (IMF) mind a Nemzetközi Fizetések Bankja (BIS) széles körű ajánlásokat tett közzé. Ezek a megoldások mellett szükséges a hasonló pénzügyi eszközök válságkezelésekor alkalmazott jogi szabályozási megoldásait is tanulmányozni²⁸, hogy egy komplex gondolkodás keretében

²¹ Halász Vendel, 2016: A „társaság érdeke”: a vállalati vezetők tevékenységére irányadó szabályokról Európában és Amerikában, Magyar Jog 63. évf. 12. szám, pp. 698-699.

²² Aramonte Sirio – Huang Wenqian - Schrimpf Andreas, 2021: DeFi risks and the decentralisation illusion: The DeFi ecosystem An overview, BIS Quarterly Review, December, 2021 pp. 21–36, 27. o.

²³ A két lehetséges forma a token és a share alapú. Mindkettő esetében nyitott a csatlakozás lehetősége. <https://ethereum.org/en/dao/> (2022.11.01.)

²⁴ Aramonte Sirio – Huang Wenqian - Schrimpf Andreas, 2021: DeFi risks and the decentralisation illusion: The DeFi ecosystem An overview, BIS Quarterly Review, December, 2021 pp. 21–36, 27-28. o. <https://ethereum.org/en/dao/> (2022.11.01.)

²⁵ Valójában nem is kerül sor automatikus működésre, hanem csak az adott műveletek vagy azok csoportja automatikus. A beavatkozás, azaz a változás azonban egy rendkívül lapos szervezetben történik, ahol csak tagok/tulajdonosok döntenek és döntésüket az okos szerződés alapján végre is hajtják legfőbb szerv és ügyvezetés nélkül, tehát az ügynök megbízó jogviszony hiányában és annak költségei nélkül.

²⁶ Aramonte Sirio – Huang Wenqian- Schrimpf, Andreas, 2021: DeFi risks and the decentralisation illusion The DeFi ecosystem An overview, BIS Quarterly Review, December, pp. 21–36, 2021. 28. o

²⁷ Bujtár Zsolt, 2022: Challenges In Regulating Decentralised Finance In: Garayová, Lilla Budúcnosť práva – Právo budúcnosti II. Zborník príspevkov z online vedeckej konferencie - The Law of the Future – The Future of Law II. Conference Proceedings Bratislava, Szlovákia : Paneurópska vysoká škola, Fakulta práva pp. 124-148

²⁸ Lentner, Csaba - Zéman, Zoltán, 2017: A pénzügyi válság bankszabályozási kontroll elveinek meghatározóbb történeti elemei Európai Jog: az Európai Jogakadémia Folyóirata 17: 1 pp. 8-13.

kialakulhasson egy olyan szabályozás, mely a piaci integritás fenntartása mellett biztosítja a fogyasztók és a befektetők érdekeinek a védelmét²⁹ és ugyanakkor képes a technológia fejlődés ezen új színtereinek bővülését is támogatni.

A DEFI és azon belül a stabilpénzek kockázatai speciálisak a tekintetben, hogy egy központi irányítástól, az államhatalomtól függetlenül definiálják magukat és a blokklánc technológiára épülnek, melyben szintén a decentralizált kontroll a jellemző. Ezt erősíti az egyetlen jogszuverenitáshoz sem kötődő globális jelleg, mely bármely állam vagy államok közössége területén elérhetővé teszi a DEFI szolgáltatások igénybevételét. Ezért a kockázatok kezelése is globális szinten lehet hatékony és az egyes államok korlátozásai vagy tiltásai³⁰ a szabályozási arbitrázst erősítik azáltal, hogy olyan országok felé terelik át a kriptoeszközökkel kapcsolatos gazdasági tevékenységeket, melyek kevésbé szigorú esetleg támogató ösztönző szabályozást valósítanak meg, kivéve, ha a szabályozás extraterritoriális jellegű.

A szabályozás tekintetében érdemes Dirk A. Zetsche, Ross P. Buckley, Janos N. Barberis, és Douglas W. Arner professzorok által a Fintech cégek szabályozására vonatkozó négy lépcsős kategorizálását alkalmazni.³¹ Azért lehet ez releváns eszköztár, mert a DEFI szolgáltatásai is új technológiai megállapodáson alapulnak (osztott főkönyvi technológia) és jelentős mértékben pénzügyi szolgáltatásokat nyújtanak. A DEFI és azon belül is a stabilpénzek, valamint a hitelezés és a tőkeáttétel használata miatt kockázatok kezelésére azok decentralizált jellege miatt szükséges a szabályozás szélesebb körű megközelítése, és a szabályozás alá bevonandó tevékenységek újszerű jellege miatt az új technológiákhoz hasonló szabályozás mérlegelése.³²

A fenti, Fintech tevékenységekre vonatkozó szabályozás szerint az első kategória szerint a jogalkotó nem tesz semmit a változások hatására, a második esetben óvatos engedékenységgel él (egyedi engedélyek), a harmadik lehetőség során a strukturált kísérletezésnek ad teret (regulatory sandbox)³³ és akár egy teljesen új keretek közötti jogszabályi környezet kialakítására is sor kerülhet a negyedik szabályozási lehetőség alapján.

²⁹ Szívós Alexander, 2020: A pénzügyi kultúra <https://arsboni.hu/a-penzugyi-kultura/>, (2020.10.01.) és Szívós, Alexander Az adórendszer és a pénzügyi kultúra összefüggései In: Szilovics, Csaba; Bujtár, Zsolt; Ferencz, Barnabás; Breszkovics, Botond; Szívós, Alexander Roland Gazdaság és Pénzügyek A 21. Században II. - Konferenciakötet = Business And Economy In The 21st Century II. – Conference Proceedings Pécs, Magyarország : Pécsi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar 207 p., pp. 54-56.

³⁰ Szilovics Csaba, 1997: Az államháztartás pénzügyi jogi rendszere Pécs, Magyarország: Janus Pannonius Tudományegyetem, pp 27-42.

³¹ Dirk A. Zetsche - Ross P. Buckley - Janos N. Barberis, - Douglas W. Arner ,2017: Regulating a Revolution: From Regulatory Sandboxes to Smart Regulation, 23 FORDHAM J. CORP. & FIN. L. 31

³² Bujtár Zsolt, 2022: Challenges In Regulating Decentralised Finance In: Garayová, Lilla Budúcnosť práva – Právo budúcnosti II. Zborník príspevkov z online vedeckej konferencie - The Law of the Future – The Future of Law II. Conference Proceedings Bratislava, Szlovákia : Paneurópska vysoká škola, Fakulta práva pp. 124-148

³³ A regulatory sandbox olyan meghatározott időre vonatkozó a felügyelet által létrehozott kísérleti terep, ahol az ügyfelekkel élesben tesztelhetik a Fintech cégek a szolgáltatásaikat. Ezzel a szolgáltatások minősége jelentősen

Az első esetben lehetséges egy szigorú elutasítás, ahogy az Kína, India esetében történt több alkalommal a kriptoeszközök forgalmazása és előbbi esetében a bányászata tekintetében. A szigorú jogalkalmazói magatartás másik megvalósulási formája az adott vonatkozó – jelen esetben a tőkepiaci jog – jogszabályi kereteinek szigorú betartatása. Az Egyesült Államok esetében a Ripple VS SEC per során az Egyesült Államok tőkepiaci felügyelete a SEC a Ripple mint kriptoeszköz kibocsátóját perelte be azért, mert véleménye szerint a Howey teszt szerint a Ripple értékpapírnak minősül és ebben az esetben a kötelező tőkepiaci felügyelet engedélye a kibocsátáshoz, amit a kibocsátó elmulasztott megszerezni, mert utóbbi szerint a Ripple nem értékpapír.

A strukturált kísérletezés alapformája a regulatory sandbox a kriptoeszközök globális jellege miatt nehezen értelmezhető lenne. Helyette globális együttműködés keretében a Nemzetközi Fizetések Bankja (BIS) innovációs központot (Innovation Hub) hozott létre a BIS és a különböző pénzügyintézetek bevonásával az új technológiai eszközökkel történő kísérletezése. Az innovációs központ úttörő kísérleteket végez digitális jegybankpénz határon átnyúló³⁴ és a nagykereskedelmi jegybankpénzt (wholesale CBDC) osztott főkönyvi technológiai platformon történő működtetésére³⁵ egyaránt.

A teljesen új komplex szabályozói megközelítése a példát pedig az Európai Unió szabályozása nyújtja, mely a tőkepiaci unió kiépítésének keretein belül tesz kísérletet a digitális innováció egyidejű támogatására és a fogyasztóvédelem, valamint a piaci integritás szempontjainak összehangolására a kriptoeszközök piacaira vonatkozó rendelettervezet törvényhozási folyamatba történő integrálásával.³⁶ A MICA rendelet (Markets in Crypto Assets) arra tesz kísérletet, hogy hatálybalépésekor szinte a teljes kriptookozisztémát szabályozza. A rendelet a szolgáltatások és a szolgáltatók meglévő és újonnan létrejövő elemeire kiterjedő hatállyal kívánja az egységes európai szabályozást megteremteni. A hagyományos piaci eszközöket a MIFID II, a MICA rendelet hatálya alá integrálva a

javulhat a hibák azonosíthatók a felügyelet pedig megismerkedik az új technológiával és azok létrehozóival kialakítva egy bizalmi kapcsolatot a további együttműködés alapjaként.

³⁴ A határon átnyúló fizetések (cross border payment) rendszer a Kínai Jegybank vezetésével az Egyesült Arab Emírátsok jegybankjának BIS Innovációs központjának a Hong Kong Monetáris Hatóság és Thai Jegybank bevonásával a jelenleg lassú nemzetközi utalások felgyorsítását egy multidevizás jegybankpénz tesztelésével oldaná meg, megteremte a digitális jegybankpénz <https://icsin.org/blogs/2021/08/23/chinas-cbdc-cross-border-prospects-and-challenges/> (2022.11.01.)

³⁵ <https://cryptonews.com/news/bis-claims-cbdc-interoperability-victory-while-us-congressman-bids-block-digital-usd.htm>? A Helvétia Projekt célja, hogy bemutassa a működési, szabályozási és jogi kereteit a jegybanki elszámolási rendszeren működtetett kísérleti DLT alapú jegybankpénz. A projektben a Svájci Jegybank a SIX DLT elszámolóház üzemeltető pénzügyi szolgáltató és a Goldman Sachs, az USB, a Citibank, a Hypotekharbank Lenzburg vesz részt.

³⁶ <https://www.portfolio.hu/bank/20220118/uj-rendeletekkel-menne-neki-az-eu-a-kriptopiacnak-mutatjuk-a-mestertervet-521645> (2022.11.18.)

kripto eszközök jelentős részét, mégpedig azokat, melyek nem veszélyeztetik a piac integritását a pénzügyi stabilitást és a monetáris politikai kockázatokat nem növelik. Teszi ezt, úgy, hogy azokat a kockázatot hordozó vagy azoknak megfelelni nem képes már létező eszközöknek európai uniós piacon történő forgalmazását meg is tiltja, ez különösen igaz és releváns lehet a stabilpénzek a rendeletben történő szabályozására, ahogy azt a későbbiekben is tárgyalja a szerző.

VIII. A stabilpénzek kockázatkezelésének lehetséges módjai

A stabilpénzek kockázatai kiterjednek a teljes pénzügyi rendszer működésére a jövőben, ezért szükséges azokkal és a kockázatok kezelésének lehetséges módjaival külön is foglalkozni.

A fenti négy típusú szabályozás alapján vizsgálva a lehetséges szabályozási lehetőségeket az első az Egyesült Államok esetében kizárható. A stabilpénzek esetében ugyanis a legnagyobb stabil kriptopénzek dollárhoz való kötöttsége és a Facebook Diem stabilpénzként történő működésének a lehetősége miatt, leginkább az Egyesült Államok számára fontos a megfelelő szabályozás létrehozása. Ezt a tényt alátámasztja az a kibontakozó felügyeleti együttműködés, mely a pénzügyi piacok jelentős részét lefedi és amely kiterjed az OCC a FED és a FDIC körére³⁷. Ez utóbbi, mint a betétbiztosítás meghatározó letéteményese különösen érdekes felvetést is hordozhat magában, ahogy azt éppen Stephen L. Schwartz stabilpénzek kockázatkezelési javaslata is azt magukban foglalja.³⁸

A Financial Stability Board a jelenlegi szabályozásba történő integrálást javasolja: a „same business same risk, same rule” elv alapján banki licensz engedélyét követelné meg a stabilpénzek üzemeltetőjétől.³⁹ A javaslatuk indoklásaként a két meghatározó jelentőségű externáliát neveznek meg a stabilpénzek esetében, amelyek a következők: az első esetben a stabil kriptopénz tulajdonosok felé érvényesül az externália a visszaváltás nemteljesülésével, a másik esetben az adott állam vagy államok közössége esetében a stabilpénzek működési zavara okozhat bizalmi válságot a kripto eszközök mellett a fiatpénz rendszer egészében. Ezzel párhuzamosan és ugyanezen elv mentén az Egyesült Államokban már 2020-ban törvényjavaslat

³⁷ <https://www.reuters.com/technology/fed-occ-fdic-sprint-regulation-crypto-quarles-says-2021-05-25/> (2022.12.21.)

³⁸ Steven L. Schwarcz, 2021: *Regulating Digital Currencies: Towards an Analytical Framework* Forthcoming 102 Boston University Law Review (April 2022)] 7 May 2021 DRAFT <https://www.newyorkfed.org/medialibrary/Microsites/fmlg/files/2021/regulating-digital-currencies> (2022.11.21.) pp. 31-38.

³⁹ Financial Stability Board, Regulation, Supervision And Oversight Of “Global Stablecoin” Arrangements 2 (Oct. 13, 2020), <https://www.fsb.org/wp-content/uploads/P131020-3.pdf>. (2022.11.21.) p 17.

született Stablecoin Classification and Regulation Act of 2020⁴⁰ címmel, mely 2020. november 30-án került benyújtásra az Egyesült Államok Kongresszusa felé. A törvényjavaslat Federal Reserve Act of 1913 és a Banking Act of 1933-at módosítaná úgy, hogy a stabilpénz kibocsátása banki tevékenységnek minősülne és ezért kötelező a kibocsátónak a tevékenység végzéséhez az Egyesült Államok betétbiztosítási rendszeréhez csatlakoznia. Azonban ez a banki licenz korlátozott, a betétgyűjtésre terjed ki és a hitelezési tevékenységre nem. Ahogy azt Christopher Waller a FED kormányzója is megerősítette nyilatkozatában 2021. november 17-én: a stabilpénzek kockázatait a szabályozásnak közvetlenül és teljeskörűen kell kezelnie, de nem a teljes banki működés szabálykönyvét kell alkalmazni a stabilpénzekre.⁴¹

A stabilpénzek jelentős piaci részesedést elérve fennáll annak lehetősége, hogy a hitelezési tevékenység is az adott nemzetgazdaság vagy akár globális szinten is jelentőssé váljon esetükben is. Ez történt a Bank of Amsterdam esetében is 1789-ben, amikor összeomlott az ezüst fedezetére épült kvázi jegybanki, de a költségvetés által nem garantált pénzt kibocsátó pénzintézet likviditása.⁴² A folyamat során a Bank of Amsterdam által ezüst fedezetére kibocsátott pénz néhány évtized alatt (az 1760-as évek elejétől az 1780-as évek végéig) egy merev stabilpénzből egy rugalmas stabilpénzzé vált.⁴³ A Bank of Amsterdam olyan dinamikus gazdasági tevékenység bővítést hajtott végre ezen néhány évtized alatt, hogy olyan jelentős hitelezési tevékenységet hozott létre, mely a francia forradalom idejére finanszírozhatatlanná vált. A stabilpénzek esetében hasonlóan a közvetett finanszírozási, hitelezési tevékenységről lehet csak szó azáltal, hogy a pénzpiac meghatározó szereplőivé válnak és a piaci bizalom egyre jelentősebb pénzpiaci tevékenységet: más pénzpiaci szereplők értékpapírok bevonásával történő hitelezését tehetik lehetővé. Ezáltal egy likviditási válság a pénzpiacon a stabilpénzek összeomlását is eredményezheti megfelelő szabályozás és megfelelő prudens működés hiányában.⁴⁴

E fenti jelentős pénzügyi válság kockázatát megelőzendő Stephen L. Schwartz azzal a javaslattal élt, hogy egy PPP formációban az állam vállaljon betétbiztosítási garantőr szerepet meghatározott díj ellenében, cserébe azért, hogy a stabilpénz kibocsátója az újonnan kibocsátott

⁴⁰ <https://www.congress.gov/bill/116th-congress/house-bill/8827/text?>

⁴¹ <https://www.investing.com/news/economy/feds-waller-says-stablecoins-do-not-need-to-be-subject-to-full-banking-rulebook-2682976> (2022.11.30.)

⁴² BIS,2020 Working Papers No 902 An early stablecoin? The Bank of Amsterdam and the governance of money by Jon Frost, Hyun Song Shin and Peter Wierts Monetary and Economic Department November 2020 13-16. old.

⁴³ BIS,2020: Working Papers No 902 An early stablecoin? The Bank of Amsterdam and the governance of money by Jon Frost, Hyun Song Shin and Peter Wierts Monetary and Economic Department November 2020 13-23. old.

⁴⁴ Zéman Zoltán - Kalmár Peter -Lentner Csaba, 2018: Evolution Of Post-Crisis Bank Regulations And Controlling Tools: A Systematic Review From A Historical Aspect. Banks And Bank Systems, 2018. 13. évf. 2 szám 130–140. o.

pénzmenyiség esetében adjon felhatalmazást a jegybank számára a pénzmenyiség szabályozására beleértve annak korlátozását is.⁴⁵

A szerző további két javaslattal él a stabilpénzek fenti pénzpiaci szerepe kapcsán felmerülő repo szerepük, illetve a pénzpiaci alaphoz hasonló működésük tekintetében.

A repo működés tekintetében felmerül ismét a szerződéses partner kockázata (counter-party risk). Ebben az esetben ezt a kockázatot központi elszámolóház vagy egyéb harmadik személy, mint központi szerződő fél bevonása lehetne a megoldás, ahogy az a repo visszaélések és a hitelfedezeti csereügyletek 2008-as toxikus hatását megelőzendő megvalósulhatott volna.⁴⁶ A kriptopénzek digitális jellege így a stabilpénzek esetében is ezt megakadályozza, viszont a regtech bevonásával a valós idejű fedezetek ellenőrzésének a lehetősége hasonló információs tartalommal bírna.

A pénzpiaci alapok likviditási válságra adott jogalkotói válaszát is érdemes mérlegelni, azaz a névértéken történő átváltással történő kötelezettség vállalása a stabilpénzek esetében is annak a pénzpiaci alapokhoz hasonlóan történő fokozatos eltörlése⁴⁷ és napi eszközérték számolásával valós, (mark-to-market) piaci érték számításával a befektetők téves biztonságérzete megszüntethető.⁴⁸ Ahogy az a pénzpiaci alapok esetében is történt a törvénymódosítás előtt jelentős ellenállás alakult ki a szabályozás szigorítása miatt azonban a félelmek teljes mértékben megalapozatlanoknak minősültek, viszont egy fontos makrogazdasági kockázat ezzel jelentős mértékben csökkenthető volt. A stabilpénzek elnevezése is ezt a téves látszatot kelti, ezért is fontos egy ilyen téves percepció kialakulásának és megerősödésének a megszüntetése.

IX. Teljes körű jogi szabályozási javaslatok az Egyesült Államokban és az Európai Unióban

A Terraholding bukását követően a kocka el van vetve a jogalkotó számára mind az Európai Unióban mind az Egyesült Államokban. A stabilpénzek működése egyértelműen jogi szabályozást igényel.

⁴⁵ Steven L. Schwarcz, 2022: *Regulating Digital Currencies: Towards an Analytical Framework* Forthcoming 102 Boston University Law Review (April 2022)] 7 May 2021 DRAFT <https://www.newyorkfed.org/medialibrary/Microsites/fmlg/files/2021/regulating-digital-currencies> (2021.11.21.) 35-36. old.

⁴⁶ Bujtár Zsolt, 2017: *A határidős visszavásárlási megállapodások szabályozása az Egyesült Államokban* JURA 23 : 1 pp. 18-28.

⁴⁷ POZEN C Robert, 2021 : *US Money market reforms: the gain isn't worth the pain* <https://www.brookings.edu/opinions/us-money-market-reforms-the-gain-isnt-worth-the-pain/> (2021.12.21.)

⁴⁸ Kecskés András, 2017: *A kereskedelmi kötvények és a pénzpiaci alapok szabályozási összefüggései* JURA 23. 1. szám pp. 82-92 11 p. 87. old. 2017

1. Szabályozási javaslatok az Egyesült Államokban

Az Egyesült Államok esetében az UST USD fedezettsége érintettsége a jogi szabályozás iránti igény jelentős erősödését eredményezte, melynek hatására több törvényjavaslat is született. A stabilpénzek szabályozására már a 2021 júniusi Iron Titanium stabilpénz összeomlását követően is született törvényjavaslat az Egyesült Államokban, 2022 februárjában Josh Gotthiemer Stablecoin Innovation and Protection Act of 2022 elnevezéssel, majd Pat Toomy szenátor nyújtott be újabb törvényjavaslatot 2022 áprilisában⁴⁹ és ezt követően decemberében Stablecoin Trust Act of 2022 néven.⁵⁰ Az Egyesült Államok Kongresszusa döntés előkészítő szervezete (Congressional Research Service) által a Terraholding összeomlását elemző kutatás⁵¹ rámutatott arra a tényre, hogy a bankpánikszerű pénzkivonást a bizalomvesztés mellett a fedezet értéke körüli bizonytalanság is erősíti. Ezért a fedezetek szabályozása és átláthatósága a szabályozás egy fontos alappillére kell, hogy legyen.

A Stablecoin Innovation and Protection Act of 2022 definiálta a minősített stabilpénz fogalmát⁵², mely szerint az egy olyan névértéken USD-re átváltható kriptovaluta vagy más magán kibocsátású digitális pénz, melyet betétbiztosítással rendelkező pénzügyintézet vagy minősített stabilpénzkibocsátó bocsátott ki.⁵³ A stabilpénz nem értékpapír vagy tőzsdén jegyzett termék (commodity), minősített stabilpénz kibocsátójának jelentenie kell az Egyesült Államok Pénzügyminisztériumának a felügyeleti szerve (Office of the Comptroller of the Currency - OCC) felé a minősített stabilpénz létrehozását. A stabilpénz fedezet betétbiztosított elkülönített USD vagy USA állampapír vagy az OCC által engedélyezett eszköz lehet, mely minimum 100 %-os fedezettséget kell, hogy biztosítson a stabilpénznek. Az OCC kidolgozza az alkalmazható tőkeáttétel mértékét az auditálás, a kötelező tájékoztatás, a visszaváltás és a fizetéseképtelenség esetére az eljárást, valamint a banktitok a KYC folyamatait, kötelezettségek kezelését és egyéb az OCC által fontosnak tartott területeket legkésőbb a hatályba lépést követő egy éven belül.⁵⁴

A Stablecoin Trust Act 2022 decemberében a Terraholding bukásának tanulságait is beépítve és a Stablecoin Innovation and Protection Act of 2022 törvényjavaslatot tovább fejlesztve

⁴⁹ <https://cointelegraph.com/news/us-senator-toomey-introduces-stablecoin-bill-as-congressional-session-wraps-up> https://gottheimer.house.gov/uploadedfiles/dd._stablecoin_innovation_and_protection_act_of_2022.pdf (2022.12.30.)

⁵⁰ <https://cointelegraph.com/news/us-senator-toomey-introduces-stablecoin-bill-as-congressional-session-wraps-up> (2022.12.30.)

⁵¹ Congressional Research Service: Algorithmic Stablecoins and the TerraUSD Crash May 16, 2022 lásd <https://crsreports.congress.gov/product/pdf/IN/IN11928> (2022.12.30.)

⁵² <https://gottheimer.house.gov/news/documentsingle.aspx?DocumentID=3020> (2022.12.30.)

⁵³ https://gottheimer.house.gov/uploadedfiles/dd._stablecoin_innovation_and_protection_act_of_2022.pdf (2022.12.30.) 2. cikk a,b szakasz 1.,2 pont

⁵⁴ https://gottheimer.house.gov/uploadedfiles/dd._stablecoin_innovation_and_protection_act_of_2022.pdf (2022.12.30.) 4. cikk c szakasz 3. pont

definiálta a nemzeti korlátolt stabilpénz kibocsátó (National Limited Stablecoin Issuer) és fizetési stabilpénzt (Payment Stablecoin)⁵⁵ fogalmát. A törvényjavaslat hatálya kizárólag a fiatpénzekre történő átváltást biztosító stabilpénzekre terjed ki, de már kiterjesztőleg az USD mellett bármely fiatpénzre, ugyanakkor a nyersanyagokkal és kriptoeszközökkel fedezett, valamint az algoritmikus stabilpénzeket nem vonná ez a javaslat sem a hatálya alá. A törvényjavaslat a Stablecoin Innovation and Protection Act of 2022 törvényjavaslathoz képest versenyhelyzetet hoz létre azáltal, hogy a felügyeleti engedéllyel és betétbiztosítással rendelkező pénzintézetek is kibocsáthatnának fizetési stabilpénzt. A törvényjavaslat három választási lehetőséget ad: vagy a hagyományos banki engedéllyel; vagy nemzeti korlátolt stabilpénz kibocsátóként az OCC új licensze alapján; vagy állami pénzforgalmi tevékenységgel rendelkező szolgáltatóként végezheti tevékenységét.⁵⁶ Az utóbbi törvény javaslat (Stablecoin Trust Act 2022) a nemzeti korlátolt stabilpénz kibocsátói tevékenységet kizárólagosan vagy banki licenz esetén a többi tevékenységtől elkülönítetten és az engedély birtokában javasolja kizárólag megvalósítani. E tevékenységet a befektetési alapkezelői és tanácsadói tevékenységtől is elhatárolná a javaslat és az engedély kiadásakor az OCC a pénzügyi tervet és a fizetési stabilpénz kibocsátó szakmai alkalmasságát is vizsgálná a maximum 90 napos engedélyezési folyamat során.⁵⁷ A fedezeteknek meglétéről és valódiságáról nem csak nyilatkozni kellene a kibocsátónak, de arról szóló jelentést az USA Pénzügyminisztériumának a honlapján elérhetővé is kell tennie. A fedezetet pedig külső független könyvvizsgálónak negyedévente meg kellene vizsgálnia és a vizsgálat eredményét nyilvánosságra kell hoznia.⁵⁸

2. Szabályozási javaslat az Európai Unióban – MICA rendelettervezet

Bár a MICA rendelet még nem került jóváhagyásra, de jó eséllyel 2023-ban megszületik a rendelet és 2024-ben hatályba is lép. A rendelet indoklása felhívja a figyelmet arra, hogy a globális stabil kriptopénzek még nem jelentenek globális veszélyt, de jelentős növekedés előtt állnak és kihasználhatják az ezen eszközöket népszerűsítő vállalkozások hálózati hatásait.⁵⁹ Az EU szabályozás célja a pénzügyi stabilitás mellett a fogyasztó-, és befektetővédelem

⁵⁵ Stablecoin Transparency of Reserves and Uniform Safe Transactions Act 6 of 2022” or the “Stablecoin TRUST Act of 2022 2 cikk 8., 9 bek.

⁵⁶ Stablecoin Transparency of Reserves and Uniform Safe Transactions Act 6 of 2022” or the “Stablecoin TRUST Act of 2022 3. cikk

⁵⁷ Stablecoin Transparency of Reserves and Uniform Safe Transactions Act 6 of 2022” or the “Stablecoin TRUST Act of 2022 3. cikk

⁵⁸ Stablecoin Transparency of Reserves and Uniform Safe Transactions Act 6 of 2022” or the “Stablecoin TRUST Act of 2022 4. cikk

⁵⁹ Európai Bizottság Brüsszel, 2020.9.24. COM(2020) 593 final 2020/0265(COD) Javaslat Az Európai Parlament és a Tanács rendelete a kriptoeszközök piacairól és az (EU) 2019/1937 irányelv módosításáról Indoklás 2.old.

szempontjainak az érvényesítése a monetáris szuverenitás, valamint a piaci integritás biztosítás⁶⁰. Így a rendelet elkülönít eszközalapú tokent, mely „olyan kriptoeszköz-típus, amely stabil érték fenntartására hivatott azáltal, hogy több, törvényes fizetőeszköznek minősülő fiat valuta, egy vagy több áru, vagy egy vagy több kriptoeszköz, illetve ezen eszközök kombinációjának értékére hivatkozik;”⁶¹ A MICA javaslat az egyetlen referencia fiatpénzhez kötött kriptoeszközt, az e-kriptopénzként is definiálja elkülönítve az az e-pénztől „olyan kriptoeszköz-típus, amelynek fő célja a csereeszközként való használat, és amely stabil érték fenntartására hivatott azáltal, hogy törvényes fizetőeszköznek minősülő fiatvaluta értékére hivatkozik”⁶². A javaslat szerint a jelentős eszközalapú token (2 millió feletti felhasználó, 5 milliárd euro feletti piaci értéke és 500 ezer feletti napi tranzakciószám) kibocsátóknak székhellyel kell rendelkezniük az Európai Unióban⁶³ és a kriptoeszköz kibocsátóknak és vezető tisztségviselőiknek polgári jogi felelősséget kell, hogy vállaljanak a kriptoeszköz-alapdokumentumban bemutatott dokumentumokért. Ezzel a nyilvános kibocsátás során a szabályozott tőkepiachoz hasonlóan megteremti a közösségi jog a kriptoeszközök ezen típusai számára is a prospektusfelelősség alkalmazásának a jogalapját.⁶⁴ A 19. szakasz a szabályozott tőkepiac nyilvános kibocsátásához⁶⁵ hasonlóan tőkepaci felügyeleti engedélyhez köti az eszközalapú token kibocsátást, mégpedig a kriptoeszköz-alapdokumentum engedélyezéséhez valamint előírja a tőzsdei kibocsátókhoz hasonlóan⁶⁶ a rendszeres és eseti kötelező tájékoztatást és a működéshez szükséges megfelelő kockázatkezelés és üzletfolytonosság megvalósító eszközök létrehozását és fenntartását. Ez utóbbi a folyamatos átváltás, illetve névérték vagy

⁶⁰ A piaci integritás védelme a piaci manipuláció és bennfentes kereskedelem tilalmának a tőkepiaci jogban ismert visszaélések fogalmának bevezetésével valósult meg a MICA hatálya alá tartozó eszközalapú tokenekre, e-pénz tokenekre és felhasználói tokenekre. lásd Európai Bizottság Brüsszel, 2020.9.24. COM(2020) 593 final 2020/0265(COD) Javaslat Az Európai Parlament és a Tanács rendelete a kriptoeszközök piacairól és az (EU) 2019/1937 irányelv módosításáról VI. Fejezet A kriptoeszközökkel kapcsolatos piaci visszaélés megakadályozása 76-80. cikk

⁶¹ Európai Bizottság Brüsszel, 2020.9.24. COM(2020) 593 final 2020/0265(COD) Javaslat Az Európai Parlament és a Tanács rendelete a kriptoeszközök piacairól és az (EU) 2019/1937 irányelv módosításáról 3.cikk 1. bek. 3. pont

⁶² Európai Bizottság Brüsszel, 2020.9.24. COM(2020) 593 final 2020/0265(COD) Javaslat Az Európai Parlament és a Tanács rendelete a kriptoeszközök piacairól és az (EU) 2019/1937 irányelv módosításáról 3.cikk 1. bek. 4. pont

⁶³ Európai Bizottság Brüsszel, 2020.9.24. COM(2020) 593 final 2020/0265(COD) Javaslat Az Európai Parlament és a Tanács rendelete a kriptoeszközök piacairól és az (EU) 2019/1937 irányelv módosításáról Indoklás 27. bek.

⁶⁴ Európai Bizottság Brüsszel, 2020.9.24. COM(2020) 593 final 2020/0265(COD) Javaslat Az Európai Parlament és a Tanács rendelete a kriptoeszközök piacairól és az (EU) 2019/1937 irányelv módosításáról Indoklás 24. bek.

⁶⁵ Bold Uurna – Ferencz Barnabás – Kecskés András, 2019: Limiting „limited liability” Economics and Working Capital 4. évf. 3-4. szám, pp. 30-31 és Halász Vendel, 2021: Vállalatfelvásárlás, Budapest, Magyarország: Menedzser Praxis Kiadó pp. 20-25.

⁶⁶ Szilovics Csaba, 2003: Az értéktőzsde jogi szabályozása In. Wellmann, György; Polányi, Tamás Hatályos szerződéskötési útmutató és mintatár: EU-konform tanácsadó üzleti szerződések elkészítéséhez Budapest, Magyarország: Verlag Dashöfer Szakkönyvtár Kft

nominális egységhez kötöttség biztosítása esetében azt jelenti, hogy képesnek kell lennie egy bankpánikszerű likviditási válság kezelésére is.⁶⁷ Az e- kriptopénz kibocsátását pedig hitelintézeti engedélyhez köti ezzel a fiatpénz rendszer e-pénz kibocsátásához hasonlóan szabályozza azt.⁶⁸

A fentiek alapján kijelenthető, hogy a MICA rendelettervezet a tőkepiaci jog szabályai alá kívánja bevonni a stabilpénzek európai uniós kibocsátását és forgalmazását ezzel a jogi szabályozás védőernyőjét az így létrehozott stabilpénzekre kiterjeszti. A felügyeleti tevékenység pedig megteremtheti ennek a jogilag szabályozott működésnek a részletes szabályait.

A fenti alapján összefoglalható, hogy az Egyesült Államok szabályozása is a teljes körű szabályozási modell felé mozdult, mely az Európai Unióhoz hasonlóan önálló jogszabály keretében, önálló licenz létrehozásával az egyetlen felügyeleti szerv az OCC alá telepítve a teljes engedélyezési és felügyeleti tevékenységet. Mindkét szabályozási javaslat versenysemleges illetve a meglévő engedéllyel rendelkező pénzintézetek számára is lehetővé teszi a fizetési stabilpénz kibocsátását ezzel versenyhelyzetet teremt a kizárólagosan a tevékenységet végző nemzeti korlátolt és a fizetési stabilpénz kibocsátók számára.

X. Konklúzió

A Terraholding UST stabilpénzének összeomlása egyértelműen rávilágított a stabilpénzek sebezhetőségére. A felismerést, mely szerint a kriptoeszközök szabályozása elengedhetetlen, tovább erősítette az FTX összeomlása. Megállapítható, hogy a stabilpénzek globális és decentralizált jellege - ahogy általában a DeFI eszközök is - makrogazdasági kockázatokat hordoz magában és a jogalkotó részéről újszerű megközelítést igényel. Ehhez a szerző egy a fintech szabályozásnál használt négyes skálájú rendszerben vizsgálta a lehetséges szabályozói magatartásokat. A 2021-22 évek stabilpénz összeomlásai a szabályozás iránti igényt mind a befektetők mind a kibocsátók mind a felügyeleti szervek részéről egyaránt tovább erősítették. A teljes szabályozásra is már több javaslat született, az idő sürget, hiszen már 2022 év közepén a Terralab UST stabilpénze majd az FTX mint második legnagyobb kriptoszolgáltató összeomlása olyan jelentős hullámokat vetett amire a jogalkotónak reagálni kell a közeli jövőben és a javaslatokat mérlegelve a jogi szabályozás létrehozása már tovább nem

⁶⁷ Európai Bizottság Brüsszel, 2020.9.24. COM(2020) 593 final 2020/0265(COD) Javaslat Az Európai Parlament és a Tanács rendelete a kriptoeszközök piacairól és az (EU) 2019/1937 irányelv módosításáról Indoklás 31. bek

⁶⁸ Európai Bizottság Brüsszel, 2020.9.24. COM(2020) 593 final 2020/0265(COD) Javaslat Az Európai Parlament és a Tanács rendelete a kriptoeszközök piacairól és az (EU) 2019/1937 irányelv módosításáról Indoklás 44. bek

halasztható. Az Egyesült Államok és az Európai Unió szabályozási javaslatai külön joganyag keretében, de a meglévő tőkepiaci szabályozás keretei közé illesztve, új licenz formájában engedélyezné a stabilpénz kibocsátást a jelentős mértéket meghaladó stabilpénzek esetében egyben megteremtve a lehetőséget a már hitelintézeti engedéllyel rendelkező pénzügyi szolgáltatók számára a versenyben való részvételt.

D. Horváth Vanessza:* Választottbíráskodás a technológiai fejlődés fényében

Absztrakt: A technológiai fejlődés egyre markánsabban érezteti hatását mindennapjainkban, a virtuális valóságban való létezés jelensége életünk megkerülhetetlen részévé vált. Mindezen folyamatok nem hagyhatják érintetlenül a vitarendezés területét sem, hiszen a konvencionális létet jelentősen átalakító és behálózó digitális világ új lehetőségeket és új piaci helyzeteket teremt,¹ amely lehetőségek tárháza végtelennek tűnik a folyamatos fejlődés jegyében. Amint arra Osztovíts András rámutat, a jelenség megértését éppen ez nehezíti: ami ma még elképzelhetetlen, pár év múlva már maga a valóság.²

Az információs technológia alakítja a gazdasági, társadalmi szokásokat, a polgári jogviszonyok egyre nagyobb százalékban online térben jönnek létre.³ Felmerül a kérdés: vajon lehet-e online térben is rendezni a jogvitákat? Az alternatív vitarendezés vonatkozásában pedig: képes-e a virtuális valóság megteremteni azt a bizalmas légkört, amely álláspontom szerint éppen az egyik életre hívója volt az alternatív vitarendezési eljárásoknak?

Kulcsszavak: *alternatív vitarendezés, választottbíróági eljárás, digitalizáció*

I. Bevezető gondolatok

Írásomban arra keresem a választ, miképp befolyásolja az online világ térhódítása a választottbíróági eljárás keretében történő vitarendezést. Fontosnak tartom először is elhelyezni a választottbíróági eljárást az alternatív vitarendezési módok rendszerében, ezt követően térek rá az e-arbitráció kérdéskörére.

Konfliktusok bármely korban, bármely emberi közösségben kialakulhatnak, így logikus következtetés, hogy a konfliktusok kezelésének története egyidős az emberiség történetével.

* Ph.D. hallgató, PTE ÁJK Kriminológiai és Büntetés-végrehajtási Jogi Tanszék

¹ Belényesi Pál, 2016: Digitális és technológiai piacok közgazdasági kérdései. In: Tóth András (szerk.): Új globális technológiák jogi kihívásai. Budapest, Patrocinium Kiadó, p. 8.

² Osztovíts András: Online bíróságok és az igazságszolgáltatáshoz való jog – esély vagy veszély? <https://hvgorac.hu/Osztovits>. (2022.12.27.)

³ Osztovíts: Online bíróságok... i.m.

A konfliktus fogalmának meghatározásra már az ókori gondolkodók is törekedtek. Arisztotelész értelmezésében a konfliktus az értelem, és az érzelem ellentétéként írható le, míg Hérakleitosz filozófiájában megjelent az a gondolat, miszerint a konfliktus a világban előforduló természetes állapot, hiszen a változásból fakad, amely ellen ebből fakadóan nem kell harcolni, csupán elfogadni azt.⁴ Maga a kifejezés etimológiailag a latin *confligere* szóra vezethető vissza, amely fegyveres összeütközést jelent.⁵

Ami a konfliktusok kezelésének módjait illeti, már a mitológiai és vallási történetekben is tetten érthetjük az alternatív vitarendezés előképeit. Így példának okáért homéroszi értelemben választottbíróként járt el Paris a három istennő vetélkedésében,⁶ és egy ősi egyiptomi legenda szerint Geb, mint az istenek örökös hercege választottbíráskodott az Előkelőségek Csarnokában.⁷ A vallástörténeti gyökereknél maradván, a keresztény világ Jézusban az Isten és ember között eljáró közvetítőt tiszteli, a választottbíráskodásra pedig Salamon király Királyok Első Könyvébe foglalt bölcs döntése szolgált példát.

Gazdaságtörténeti vonatkozásban elmondható, hogy a közvetítés eszközt a Föníciaiak is használták, s e közvetítőt később az antik Hellaszban *proxenetas*nak nevezték, míg a római jogban a mediátort *internincius*, *philantropus* kifejezéssel illették.⁸

Az állami igazságszolgáltatás monopóliumának kiépülésével és kiterjedésével az ősi módszerek alternatívvá váltak, s csupán a 20. század második felében kerültek újra a tudományos vizsgálódás középpontjába, mint a hagyományos igényérvényesítés kiegészítő eszközei.⁹

⁴ <https://munkahelyimediacio/konfliktus/rovid-torteneti-kitekintes>. (2022.12.27.)

⁵ Sasfy György Zoltán, 2018: Konfliktuskezelés, stresszkezelés. Budapest, Dialóg Campus Kiadó, p. 17.

⁶ Kecskés László, 2018: A választottbíráskodás vallástörténeti és gazdaságtörténeti gyökereiről. In: Kecskés László – Tilk Péter (szerk.) A választottbíráskodás és más alternatív vitarendezési eljárások jogi szabályozásának alapjai. Pécs, PTE ÁJK, p. 5.

⁷ Kecskés László: A választottbíráskodás... i.m. p. 7.

⁸ A mediáció szerepe a polgári eljárásjogban. p.16. <https://birosag.hu/sites/default/files>. (2022.12.27.)

⁹ Hohmann Balázs: Az alternatív vitarendezési módszerek alkalmazásának hatásai a hatósági eljárás átláthatóságára és nyitottságára. p. 9. <https://real.mtak.hu/94390/1/Zarotanulmany>. (2022.12.27.)

II. Az alternatív vitarendezési eljárások típusai

1. Az alternatív vitarendezés lehetséges útjai

Az alternatív vitarendezési eljárások korunkban a joguralom érvényesülésének fontos eszközei.¹⁰ Az alternatív konfliktuskezelési folyamatokon belül megkülönböztethetjük a felek közötti tárgyalást, a mediációt, mint facilitált tárgyalást, amelynek keretei között a felek megtartják az eredmény feletti kontrollt, de átengedik a folyamat irányítását,¹¹ illetve a békéltető testületek eljárását és az arbitrációt. Noha az egyes fórumok természetesen eltéréseket mutatnak, az egymáshoz fűződő viszonyuk ellentmondás mentessége elengedhetetlen a jogbiztonság érvényesülése érdekében.¹²

A választottbíráskodás egy olyan, törvényi keretek által meghatározott eljárás, amely a felek által kölcsönösen elfogadott szabályok szerint, egy kívülálló harmadik fél vagy szervezet jogerős döntésével zárul.¹³ Az irányadó szabályanyag részben külső törvényi rendelkezésekből, részben pedig az eljárás szabályait tartalmazó szabályzatok normaanyagából áll, s fontos kiemelni, hogy a választottbíráskodás hatásköre szinte csak kereskedelmi jogvitákban, gazdasági tevékenységgel hivatásszerűen foglalkozó felek esetében, választottbíráskodási szerződés ellenében állhat fenn.¹⁴

Elterjedt megkülönböztetés a választottbíráskodások fajtáit illetően, hogy az eljárás milyen szervezeti keretek között zajlott le. Állandó választottbíráskodások azok a választottbíráskodások, melyeknek állandó szervezetük, intézményük, székhelyük és választottbíráskodási listájuk, valamint szabályzatuk van, míg az eseti választottbíráskodások egy adott jogvita eldöntésére alakulnak, s a jogvita lezárásával meg is szűnnek.¹⁵

¹⁰ Nochta Tibor, 2018: Az alternatív vitarendezési eljárások egymáshoz való viszonyáról. In: Kecskés László – Tilk Péter (szerk.) A választottbíráskodás és más alternatív vitarendezési eljárások jogi szabályozásának alapjai. Pécs, PTE ÁJK, p. 37.

¹¹ Gyengéné Nagy Márta, 2009: Mediáció az igazságszolgáltatásban. Családjogi specialitások. Szeged, PhD értekezés, p. 21.

¹² Nochta Tibor: Az alternatív vitarendezési eljárások... i. m. p. 30.

¹³ Kiss Daisy, 2008: Per vagy nem per? Budapest, HVG Orac, p. 207.

¹⁴ Nochta Tibor: Az alternatív vitarendezési eljárások... i.m. p.34.

¹⁵ Pásztor Réka, 2017: A választottbíráskodás, mint a konfliktuskezelés alternatívája. In: Opuscula Iuvenum Excellentissima. 4. szám, pp. 5-8.

2. *A választottbíráskodás jelentősége*

A választottbíráskodás a polgári per elsődleges alternatívája.¹⁶ Általánosságban elmondható az alternatív vitarendezési eljárásokról, így a választottbírói eljárásról is, hogy alkalmazásuk számos előnnyel jár, mind a vitában álló felek, mind pedig az igazságszolgáltatási rendszer számára is. Az önkéntes részvétel által véleményem szerint a felek számára érthetőbbé válik a jogvita eldöntésének folyamata, az eljárás aktív alanyává válhat, nem csupán egy laikusok számára nehezen értelmezhető, bonyolult jogi eljárás passzív szemlélője. Tekintettel arra, hogy az egyén maga választhatja meg az ítélező feleket, joggal feltételezhetjük, hogy nagyobb bizalommal is fordul felénk, amely pedig a jogkövető magatartás vonatkozásában bír relevanciával. Az pedig, hogy ily módon csökkenthető a bíróságokra háruló ügyteher, az állam számára is hasznos lehet.

Felmerülnek azonban bizonyos aggályok is az alternatív módszerekkel kapcsolatban. Orlando a választottbíráskodás alábbi hátrányait tartja számon:¹⁷ az ügy sikeres kimenetele nagyban függ a választottbíró személyétől; a nem megfelelő folyamattervezés negatívan érinti az idő- és költséghatékonyságot, valamint a fellebbezési jog korlátozott és a titoktartás bizonyos viták esetén nem megfelelő, illetve a felek befolyásbeli különbsége hátrányos pozícióba hozhatja a gyengébb érdekérvényesítő képességű felet, s esetében esetleg hiányozhat a jogi képviselő is.

III. **Online vitarendezés**

Az alternatív vitarendezés (a továbbiakban: AVR) körében kimunkált metódusok online térbe való átültetése az a fundamentum, amely életre hívta az online vitarendezést, így téve az OVR-t az AVR eljárások egy speciális válfajává.¹⁸

Az e-kereskedelem térnyerésével növekedésnek indult a kereskedelmi ügyletekből fakadó, országhatárokon átívelő konfliktusok száma is. Az Európai Unió, erre reagálva bocsátotta ki a fogyasztói jogviták online vitarendezéséről szóló rendeletet,¹⁹ illetve 2016 februárja óta online

¹⁶ Varga István, 2013: Az objektív arbitrabilitás magyar szabályozásának története és csomópontjai. In: Máthé Gábor – Révész T. Mihály – Gosztonyi Gergely (szerk.) *Jogtörténeti parerga. Ünnepi tanulmányok Mezey Barna 60. születésnapja tiszteletére.* Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, p. 363.

¹⁷Alva Orlando: *Advantages and Disadvantages of Dispute Resolution Processes.* https://www.blaney.com/sites/default/files/other/adr_advantages.pdf. (2022.12.27.)

¹⁸ Balogh Norbert: *Alternatív Vitarendezés 2.0 – Avagy az online vitarendezés múltja, jelene és jövője.* p. 11. <https://www.mnb.hu/letoltes/balogh-norbert-alternativ-vitarendezes-2-0-dolgozat.pdf>. (2022.12.27.)

¹⁹ A fogyasztói jogviták rendezéséről, valamint a 2006/2004/EK rendelet és a 2009/22/EK irányelv módosításáról szóló, az Európai Parlament és a Tanács 524/2013 rendelete (2013. május 21.).

platformot²⁰ működtet a vonatkozó jogviták rendezése céljából. Az említett weboldal az EU összes hivatalos nyelvén elérhető, és térítésmentesen áll rendelkezésre. Hazánk vonatkozásában az AVR szervein belül a békéltető testületek kerültek kijelölésre, mint a vitás felek között eljárni jogosult fórum. Míg a Magyar Nemzeti Bank felügyelete alá tartozó pénzügyi szolgáltatásokkal kapcsolatos beadványok esetében csak a Pénzügyi Békéltető Testület járhat el, egyéb esetekben már minden megyei kamara mellett működő békéltető testület dönthet.²¹

A vonatkozó EU rendeletben foglaltakon túlmenően az online vitarendezés természetesen más ügycsoportokban is megvalósulhat, hiszen az OVR mechanizmusok számtalan formában ölthetnek testet. Egy adott konstrukciónak csak az OVR eljárást megálmodó elképzelése és a technológiai fejlődés aktuális szintje szabhat határt.²²

A pandémiás helyzet nagy mértékben akadályozza a személyes kapcsolattartást az élet minden területén, konfliktushelyzetekkel, azonban különleges jogrend idején is szembesülnünk kell. Ezek megoldásában pedig hasznos szerep jutott az online platformokon elérhető vitarendezési módszerekre. Ebből fakadóan számontarthatjuk a távmeghallgatás lehetőségét, az e-mediációt és az e-arbitrációt is az online vitarendezési módok közül.

IV. Az e-arbitráció jelene és jövője

1. Az online választottbíráskodás alkalmazási lehetőségei

A koronavírus világjárvány a választottbíráskodást is új kihívások elé állította, ám a gyakorlat megmutatta a választottbíráskodásnak az új körülményekhez való gyors igazodási képességét is.²³ A választottbíráskodás hatékonyságának egyik fontos tényezője az eljárás gyorsasága, amelyet a virtuális valóság megkönnyíthet. Az online térben tartott tárgyalásokon való részvételhez nem kell a feleknek és jogi képviselőiknek megszervezniük az utazásukat, s nem kell elhalasztani sem a tárgyalást, amennyiben a személyes részvételben valamely személy akadályoztatva van. Könnyen elképzelhető olyan élethelyzet, amikor is az eljárás valamely szereplője hatósági házi karanténba kerül – akár példának okáért külföldről való hazatérés, vagy kontaktkutatás által –azonban feladatait a technológia vívmányai által el tudja látni. Mindehhez természetesen elengedhetetlen egy olyan platform, amely megteremti az adott eljárás kereteit.

²⁰ <https://ec.europa.eu/odr>. (2022.12.27.)

²¹ <https://bkik.hu/szolgáltatások>. (2022.12.27.)

²² Balogh Norbert: Alternatív vitarendezés... i.m. p. 12.

²³ Grosu Manuela: Online tárgyalások már a választottbíráóságokon is? <https://blog.kpmg.hu/2021/10>. (2022.12.27.)

A 2011-ben alapított, amerikai Virtual Courthouse rendszere arra épül, hogy egy rendszerezett adatbázisban rögzíti azokat a mediátorokat és arbitrátorokat, akik közül a felek választhatnak, majd a felület lehetőséget biztosít dokumentumok feltöltésére, illetőleg az online vitarendezés virtuális lefolytatására, végezetül a költségek elszámolására.²⁴ Tudomásom szerint hazánkban jelenleg nincs egységes online platform kimondottan a választottbírói eljárás lefolytatását illetően.

A távtárgyalás eseteit három esetkörbe²⁵ sorolhatjuk. Egyrészt, megkülönböztethetjük a tárgyalást aszerint, hogy a felek maguk kérik-e a távtárgyalást az eljáró választottbírói tanácstól, vagy pedig az eljáró tanács – a felekkel történő egyeztetést követően – a távtárgyalás tartása mellett dönt, másrészt pedig az ügy speciális körülményeire tekintettel a választottbírók a felek álláspontjától függetlenül ezen meghallgatási forma mellett döntenek.

Tisztázandó kérdés: létezik-e egyáltalán az adott jogrendszerben a fizikai tárgyalás megtartásához fűződő jog? Érdemi különbségek lehetnek ugyanis e téren az egyes, a választottbírói eljárást szabályozó nemzeti jogszabályok, és intézményes választottbírói szabályzatok között.²⁶

Az új technológiák alkalmazása számos kockázattal járhat, nincs ez másképp a videokonferenciák megszervezése és lebonyolítása során sem. Erre tekintettel került kidolgozásra 2018-ban a nemzetközi választottbírói eljárásban lefolytatott videokonferenciáról szóló „Seoul Protocol”.²⁷

A 9 cikkelyből álló dokumentum tartalmazza többek között a tanúmeghallgatásra, a videokonferenciák helyszínének biztosítására, a műszaki követelményekre és az adatvédelmi előírásokra vonatkozó minimumkövetelményeket.²⁸

2. Online vitarendezés választottbíró közreműködése nélkül?

Az online alternatív vitarendezés bizonyos fórumai abban is eltérhetnek az állami vitarendezéstől, hogy emberi közreműködés nélkül kerülhet sor alkalmazásukra. Fontos elhatárolni egymástól az online vitarendezés e két formáját, hiszen írásom előbbi fejezetében

²⁴ Balogh: Alternatív vitarendezés... i.m. p. 11.

²⁵ Grosu Manuela: Online tárgyalások már a választottbírói eljárásokon is? <https://blog.kpmg.hu/2021/10.2022.12.27.>

²⁶ Grosu Manuela: Online tárgyalások már a választottbírói eljárásokon is? <https://blog.kpmg.hu/2021/10.2022.12.27.>

²⁷ Seoul Protocol on Video Conference in International Arbitration is Released. <https://kcabinational.or.kr.2022.12.27.>

²⁸ Seoul Protocol on Video Conferencing in International Arbitration. Drafted by Kevin Kim, Yu-Jin Tay, Ing Loong Yang, and Seung Min Lee. <https://nyiac.org./2022.12.27.>

tárgyalt esetekben az online jelző használatát az indokolja, hogy az eljárás színtere a virtuális térbe helyeződik, míg a jelenleg vizsgált esetben a digitalizáció át is veszi némely részt vevők szerepkörét.

E körben érdemes röviden kitekinteni az úgynevezett okosszerződések problematikájára. Az okosszerződés lényegében egy blokkláncra épülő szoftver, a blokkok pedig futtatható kódok tárolására alkalmasak, így e szerződés lényegében egy algoritmus.²⁹ Ha tehát bizonyos feltételek adottak, a rendszer automatikusan végrehajt egy betáplált következményt.

Az online vitarendezési rendszerek másik komponense a szoftver mellett az általában csak automatikus folyamat esetén belépő arbitrátor. A szoftveres rész valamilyen struktúrába tereli a feleket, és egyúttal a vitát is mederbe tereli elektronikus űrlapok és vitarendező algoritmusok segítségével.³⁰

A személyes jelenlétén alapuló alternatív vitarendezés és a teljes digitalizáció metszetében megfigyelhető egy vegyes modell is. Vagyoni jellegű jogvita esetén létezik egy olyan alkalmazás, amely megkérdezi az egyik felet a még elfogadható és az elvárt összegről, a másik felet pedig a legmagasabb és a preferált ajánlatról. Amennyiben a két intervallumban átfedést észlel, ítéletében kihirdeti az átfedő sáv számtani közepét, azonban ha nem születik megoldás, belép a közvetítő a folyamatba.³¹

V. Értékelő megállapítások

Amennyiben a választottbíráskodás a virtuális valóságba helyeződik, a földrajzi tényezők nem akadályozzák abban a feleket, hogy az általuk leginkább kompetensnek ítélt választottbíróhoz forduljanak. Az információ- és dokumentum-csere lényeges nívója e folyamatok teljes transzparenciája és nyomonkövethetősége, visszakereshetősége.³² A szoftver alapú vitarendezés pedig alkalmas lehet arra, hogy egyszerű megítélésű ügyek esetén csökkentse az ügyterhet.

Noha az online vitarendezés e két formájának tagadhatatlan előnyei vannak, fontosnak tartom kifejezni azon aggályokat is, amelyek a nagyfokú technológiai fejlődés következtében felmerülhetnek.

²⁹ Balogh: Alternatív vitarendezés... i.m. p. 19.

³⁰ Zódi Zsolt: A bíróságok és a technológia. p. 10. [https://birosag.hu/sites/default/files/2020-11/birosagiszemle2020-1_4-13.o.\(2022.12.27.\)](https://birosag.hu/sites/default/files/2020-11/birosagiszemle2020-1_4-13.o.(2022.12.27.))

³¹ Zódi: A bíróságok... i.m. p. 11.

³² Balogh: Alternatív vitarendezés... i. m. p. 12.

Fentebb említettem, hogy csekély jelentőségű ügyek vonatkozásában a digitalizáció leveheti az ügyterhet az eljáró személyek válláról. Álláspontom szerint azonban a probléma éppen ebben rejlik: bonyolult jogviták, minősítési kérdések esetében nem nélkülözhetjük az emberi nézőpontokat, különösen nem a bizalmon alapuló alternatív vitarendezési eljárások eseteiben.

Ezen túlmenően, éppen a bizalom jelentőségéhez kapcsolódva: miképp tudjuk garantálni – példának okáért egy távmeghallgatás esetében – hogy csak az illetékesek vannak az adott helyiségben? Ha mindezt bizonyítani kellene, könnyen olyan helyzet alakulhat ki, amely az üzleti életben is oly fontos bizalmat semmissé teszi.

Összegzésképp elmondható az általános érvényű igazság. *„mindennek mértéke az ember, és a hagyományos jogelveknek ebben az új, technikával telezsűfolt korszakban is érvényesülniük kell: ezeknek kell alkotniuk az iránytűt, amely vezet bennünket, ha az új technológiákat alkalmazzuk.*”³³

³³ Zódi: A bíróságok... i.m. p. 10.

Ferencz Barnabás:* Hibrid társaságok – válasz a társasági forma válságára?

Absztrakt: A tanulmány célja röviden bemutatni a hibrid társasági formák legfőbb jellegzetességeit, különös tekintettel az amerikai és francia szabályozásra. E társasági formák legfőbb jellegzetessége, hogy a hagyományosnak tekinthető profitorientált megközelítést ötvözi a társadalmi hasznosság szempontjaival. Elmondható, hogy e társasági formák az Amerikai Egyesült Államok társasági jogában tapasztalható, a részvényesi érdekek elsőbbségének a bírói doktrínájára adott újabb válasznak tekinthetők az érintetti érdekek figyelembevételét előíró úgynevezett *constituency statutetokat* követően. A hibrid társasági formák megítélése azonban nem egyöntetű a jogtudományban, mindez megmutatkozik az e társaságokra vonatkozó kritikákban.

Kulcsszavak: *társasági jog, felelős társaságirányítás, ESG*

I. Bevezetés

Az amerikai társasági jog fejlődési ívéből úgy tűnhet, hogy a társaságok sikerrel rázták le magukról a társadalmi hasznosság terhét. Ez azonban ösztársadalmi szinten hatalmas károkkal járt. A természeti környezetünk romlása, a társadalmi szakadék további növekedése, valamint a gazdasági válságok sora mind-mind arra utalnak, hogy ha kizárólag a profitmaximalizálás érdekeinek rendelődik alá a társaságok irányítása, akkor annál kisebb lesz az esély arra, hogy a társaságok vezetése a „profitorientált működés társadalmilag hasznos megoldásait”¹ válasszák. Bár néha úgy tűnik, hogy az ESG² ügyek mellett elkötelezett befektetők részeredményeket tudnak elérni azonban egyre inkább úgy tűnik, hogy a hagyományos, a tagi érdekeket előtérbe helyező társasági jogi szabályozás nem képes teret nyújtani a társadalmi és környezeti

* Egyetemi adjunktus, PTE ÁJK Pénzügyi Jogi és Gazdasági Jogi Tanszék

¹ Kecskés András, 2011: Felelős társaságirányítás (corporate governance). Budapest, HVG-ORAC, p. 13.

² Az environment, social, governance szavak rövidítése, olyan befektetői magatartásra utal, amely a társadalmi, környezeti és felelős társaságirányítási szempontból hasznos befektetésekre összpontosít.

megfontolásoknak, vagyis az úgynevezett érintetti érdekek nem, vagy csak nagy nehézségek árán érvényesíthetők a társaságok irányításában.³

E probléma megoldására alakultak ki többek között az úgynevezett hibrid társasági formák, amelyek a profitabilitást a társadalmi hasznosság szempontjaival kívánják ötvözni. Jó példát szolgáltat erre az Egyesült Államokban kialakult „*benefit corporation*” intézménye, amelyre a hazai jogirodalom még nem talált ki szabatos magyar fordítást. A *benefit* kifejezést leggyakrabban a „haszon” megfelelőjeként alkalmazzák. Ugyanakkor a „*to benefit*” ige azt is jelenti, hogy jót tenni valakivel, de érthető úgy is, hogy hasznot húzni valamiből. Ha „haszonelvű társaságként” fordítanánk, akkor bár meglelnének az áthallások a Bentham-féle *utilitarianizmus* irányában, azonban a laikus közvélemény felé nem tükröznék eléggé, hogy itt a haszon nem pusztán gazdasági értelemben, hanem egyben ösztársadalmi szinten is megjelenik. Emiatt a kissé nehézkes „társadalmilag hasznos társaság” kifejezést lehetne alkalmazni, de itt ugyancsak problémát okozhat a nonprofit társaságokkal való lehetséges összemosás, amelyek – a *benefit corporationnel* ellentétben – nem fizetnek osztalékot. Emiatt indokoltnak tűnik a továbbiakban is vagy az angol nyelvű elnevezést, vagy pedig a hibrid társasági forma elnevezést alkalmazni e társasági formákra.

II. A hibrid társasági formák előzményei

Az első *benefit corporation* statútumát tartalmazó jogszabály 2010-ben, Marylandben került elfogadásra,⁴ 2017-re pedig pedig 31 tagállam, valamint Washington D.C. is beemelte társasági jogi joganyagába a *benefit corporationre* vonatkozó szabályokat.⁵ Azonban e társasági formák megjelenése nem tekinthető előzmény nélkülinek az Egyesült Államokban. Kialakulását annak köszönheti, hogy alapvetően a bírói gyakorlatban egyre erőteljesebben megjelenő „*shareholder value maximization*” (részvényesi érdekközpontúság) doktrínáját kívánták ellensúlyozni. A hibrid társaságok kialakulása során három olyan fontos mérföldkövet lehet megemlíteni, ezek közül az első az érintetti érdekek figyelembevételéről szóló jogszabályok (*constituency*

³ Muza, Rujeko, 2014: Benefit Corporations: The Need for Social for-Profit Entity Legislation in North Dakota. In: North Dakota Law Review, 90. évf. 3. szám. p. 585.

⁴ Deskins, Michael R., 2011: Benefit Corporation Legislation, Version 1.0 – A Breakthrough In Stakeholder Rights? In: Lewis & Clark Law Review, 15. évf., 4. szám p. 1063.

⁵ Cetindamar, Dilek, 2018: Designed by Law: Purpose, Accountability, and Transparency at Benefit Corporations. In: Cogent Business & Management, 5. évf., 1. szám, p. 5. DOI: 10.1080/23311975.2018.1423787

statutes), a második Craiglist és az Ebay közötti perben hozott ítélet,⁶ a harmadik pedig a Ben & Jerry⁷ felvásárlása során felmerült tapasztalatok.

1. A constituency statute – az érintetti érdekek figyelembevételét elősegítő jogszabályok

Ahogyan a delawarei bíróságok elkezdtek mindjobban kihangsúlyozni a részvényesi érdekek elsőbbségét az 1980-as évektől kezdődően, az Egyesült Államok többi tagállama annál inkább fontosabbnak látta, hogy valamilyen módon védelmet nyújtsanak az egyéb érintettek érdekeinek a vállalatfelvásárlási tranzakciók során. E jogalkotási folyamat eredményeképpen kerültek elfogadásra a különböző, „constituency statute” elnevezésű törvények.⁸ E törvények célja elsősorban az volt, hogy a menedzsment számára lehetővé tegyék az egyéb érintettek érdekeinek a figyelembevételét, megerősítve ezzel a menedzsment döntési szabadságát.

Már a megjelenésüktől fogva heves kritikák keresztüzébe kerültek ezek a jogszabályok. A kritikák egyik része alapvetően arra irányult, hogy ha a menedzsment számára a részvényesi érdekektől eltérő érdekek követését írják elő, akkor azzal összességében a menedzsmentet elszámoltathatóságát fogják lerontani a részvényesekkel szemben. A kritikusok emiatt úgy vélték, hogy annak hátrányos következményei lehetnek a társaságok tőzsdei részvényárfolyamaira. E kritikák ellen szól többek között azonban Roberta Romano által az 1990-es években lefolytatott vizsgálata, amelyben arra jutott, hogy az egyéb érintettek érdekeit előíró jogszabályok összességében nem hatnak ki a részvényesek árfolyamokra, mivel vélelmezhető, hogy azok rendelkezéseit a bíróságok nem fogják a részvényesek számára hátrányos módon értelmezni.⁹

A kritikusok másik része azonban azt hangsúlyozta hogy mivel e jogszabályok jelentős részben inkább csak felhatalmazást adtak a menedzsment részére arra, hogy a részvényesi érdekeken túlmenően más érdekeket is képviseljenek. Ebből kifolyólag a menedzsment számára nincs semmilyen következménye annak, hogy ha figyelmen kívül hagyják az érintettek érdekeiket, ami miatt végső soron a továbbiakban is a részvényesi érdekek kerülnek előtérbe.

⁶ Lásd: eBay Domestic Holdings, Inc. v. Newmark - 16 A.3d 1 (Del. Ch. 2010) és Mitchell, Dalia, 2019: From Dodge to Ebay: The Elusive Corporate Purpose. In: Virginia Law & Business Review, 13. évf. 2. szám, p. 157.

⁷ Deskins i.m. pp. 1060-1061.

⁸ Bisconti, Anthony, 2009: The Double Bottom Line: Can Constituency Statutes Protect Socially Responsible Corporations Stuck in Revlon Land. In: Loyola of Los Angeles Law Review, 42. évf., 3. szám, p. 780. és Orts, Eric W., 1992: Beyond Shareholders: Interpreting Corporate Constituency Statutes. In: George Washington Law Review 61. évf., 1. szám, p. 20.

⁹ Romano, Roberta, 1993: What Is the Value of other Constituency Statutes to Shareholders. In: University of Toronto Law Journal, 43. évf., 3. szám, p. 541.

Vagyis az előző kritikákkal ellentétben úgy vélték, hogy a társaság vezetése által hozott döntésekre érdemben nem hatottak e jogszabályok.

Összességében megállapítható, hogy a *constituency statute* jogszabályok nem érték el a céljukat. Nem tekinthetők azonban teljesen hiábavalónak azonban e próbálkozások. E kísérlet hibáiból tanulva alakultak ki később azok az intézmények, amelyek a cél-vezérelt társasági működés jogszabályi lehetőségét kívánták megteremteni, mint például a különböző hibrid társasági formák és a társasági cél védelme.

2. A *Craigslist-ügy*

A Craigslist az Egyesült Államok egyik legnagyobb apróhirdetésekre szakosodott felülete, amely az 1996 óta működik webes formátumban. Az oldalon számtalan kategóriában lehet apróhirdetést feladni ingyenesen, ami alól azonban egyedül az álláshirdetések jelentettek kivételt, mivel az oldal bevételei az ebből származó jutalékból származott. Az oldal kifejezetten nagy népszerűsége tett szert, ami hatalmas internetes forgalmat generált. A Craigslist tulajdonosa az 1999-ben létrejött Craigslist Inc., amely zártkörűen működött. A társaság részvényei három fő kezében összpontosultak, az egyik Craig Newmark, az oldal alapítója és névadója, a másik Jim Buckmaster, a társalapító, valamint a harmadik Phillip Knowlton, egy korábbi munkavállaló, aki a részesedését 2004-ben átruházta az Ebayre Inc.-re, miután megromlott a viszonya a két alapítóval. Érzékelvén, hogy az Ebay megjelenése a tulajdonosi körben számos veszéllyel járhat, a Craigslist két alapítója és az Ebay megállapodást kötöttek a következő feltételekkel: az Ebay tartózkodni fog minden olyan magatartástól, amellyel a Craigslist üzleti pozícióját veszélyezteti.¹⁰ Ellenkező esetben a Ebay tulajdonát képező részvényekhez kapcsolódó speciális jogosultságok elvesznek. Az Ebaynek nem titkolt szándéka volt a vásárlással, hogy a Craigslist Inc. részesedéseit teljes mértékben megszerezze, ezért többször is vételi ajánlatot tett a két alapító részesedéseire, amelyet azonban ők mindegyik alkalommal visszautasítottak. Miután azonban érzékelte, hogy nem fogja tudni megszerezni a Craigslistet, ezért úgy döntött, hogy kifejleszti a saját, Craigslistre hasonlító apróhirdetési felületét a Kijiji-t, amely olyannyira hasonlított, hogy még az üzleti modellt is lemásolta: vagyis az álláshirdetések feladótól kívánt díjat szedni. A Kijiji fejlesztése során az Ebay kihasználta, hogy a Craigslist Inc.-ben lévő részesedése alapján hozzáférhetett a Craigslist működése során

¹⁰ eBay Domestic Holdings, Inc. v. Newmark - 16 A.3d 1 (Del. Ch. 2010)

keletkezett adatokhoz. Ezek felhasználásával igyekezett előnyt szerezni az Ebay a saját apróhirdetési platformja számára.¹¹

A Craigslist két alapítója ezt megtudva különböző ellenintézkedéseket hozott annak érdekében, hogy az Ebay dolgát megnehezítsék. Egyrészt, bevezetésre került a „*staggered board*” intézménye, vagyis az igazgatótanács tagjainak a mandátuma nem egyszerre, hanem eltolódva járnak le. Másrészt pedig olyan méregpirula (*poison pill*) rendelkezéseket alkalmaztak, amely megakadályozta az Ebay további tulajdonszerzését a Craigslistben. E védekező intézkedések megtételére azért volt szükség, mivel a Craigslist alapítói aggódtak, hogy az Ebay megváltoztatná a társaság karakterét, és a szolgáltatás „közösségi” jellegét felváltaná egy agresszívabb, profitorientáltabb megközelítés.¹²

Az Ebay pert indított a Craigslist ellen, mivel álláspontjuk szerint ezen ellenintézkedések meghozatala az ügyvezetők részéről kötelezettségzegésnek minősül, hiszen a társaságot nem a profitmaximalizálás szempontjai szerint működtetik. A bíróság részben helyt adott az Ebay keresetének, és a *poison pill* rendelkezéseket jogellenesnek találta. Külön érdemes kiemelni, hogy a bíróság kimondta, hogy a társasági forma nem a filantrópia eszköze, emiatt jogellenes minden olyan intézkedés, nem megengedett olyan üzleti stratégiák alkalmazása, amelyek elutasítják a részvényesi jólét maximalizálását. Ez ugyanis nem áll összhangban a delawarei társasági joggal.¹³

3. Ben & Jerry-ügy

A Ben & Jerry fagyaltgyárat két jóbarát, Ben és Jerry alapították Vermontban. Kezdetben saját fagyaltozót üzemeltettek, de utána átálltak az előrecsomagolt fagyaltok árusítására. A fagyaltjuk későbbiekben nagy népszerűsége tette szert, köszönhetően a sajátos figyelemfelkeltő reklámoknak, amelyben az alapítók szerepeltek. Mindezek mellett a társaság kiemelt figyelmet fordított a társadalmi felelősségvállalásra, számos, a munkavállalók szempontjából haladó intézkedést is bevezettek. A társaság részvényei azonban a tőzsdén jelentősen alulértékelték voltak, ami vonzó felvásárlási célponttá tette a társaságot. Amikor a Dreyer's nevű konkurens fagyaltcég vételi ajánlatot tett a társaság részvényeire, akkor a társaság értékeinek megvédése érdekében a menedzsment és egy velük szövetséges befektető 38 USD értékű ellenajánlatot tettek a társaság részvényeire, hogy azután kivezethessék a

¹¹ David A. Wishnick, 2012: Corporate Purposes in a Free Enterprise System: A Comment on eBay v. Newmark. In: Yale Law Journal, 121. évf. 8. szám p. 2407

¹² Mitchell, i.m. pp. 156-157.

¹³ Wishnick i.m. pp. 2407-2408.

társaságot a tőzsdéről. Azonban a társaság részvényeire az a felvásárlási folyamatba utólag becsatlakozó Unilever 43,60 USD áron vételi ajánlatot tett, emiatt a menedzsment számára el kellett fogadni azt. Bár féltő volt, hogy ha az Unilever felvásárolja a társaságot, akkor elveszhetnek mindazon értékek, amelyek egyedivé tették a Ben & Jerryt, de szerencsére ez nem történt meg, így e történet az egyike azon ritka kivételeknek, amikor a vállalatfelvásárlás után is megmaradhattak a vállalat eredeti értékei.¹⁴

Ugyanakkor a Ben & Jerry esete rámutatott arra, hogy a vállalatfelvásárlások mekkora veszélyt jelenthetnek a céltársaságok számára. A sikeresen lezárult tranzakciót követően ugyanis semmi nem köti az új tulajdonosokat abban, hogy a vállalat alapítói által megfogalmazott céltól és víziótól eltérjenek. Ez a gyökeres változás a vállalat működésében pedig magával hozhatja azt is, hogy például a korábban fontosnak tekintett környezetvédelmi, társadalmi ügyek teljes mértékben alárendelődnek a profitmaximalizálás szempontjainak, vagyis a vállalat által addig képviselt értékek végső soron teljes mértékben kiüresednek.

III. A hibrid társasági formák jellegzetességei

A *benefit corporation* olyan profitorientált gazdasági társaság, amely a haszonszerzés mellett más, a társadalom szempontjából hasznos célok megjelölésére kötelezett a jogszabály által. E célok megvalósulásának érdekében azonban a jogszabályok előírják e társaságok számára, hogy a pénzügyi jelentések közzététele mellett a fenntartható működésükről is jelentsenek, amely jelentést kívülálló szervezetek *auditálják* megfelelőségi szempontból. Ilyen szervezetre jelent példát a B-Labs nevű nonprofit szervezet is, amely a fenntarthatóságról szóló nem-pénzügyi jelentések auditálásából származó tapasztalatait később a *benefit corporation* jogszabályi környezetének kidolgozásában is kamatoztatta. E társasági forma azonban sok más tekintetben megegyezik a hagyományos társasági formákkal, így például egy *benefit corporation* számára is lehetőség van arra, hogy a tőzsdére bevezesse a részvényeit.¹⁵ Ugyanakkor kialakításra került *benefit corporation* mellett az Egyesült Államok tagállamaiban a *benefit LLC* intézménye is, amely olyan tőkeegyesítő társasági formát takar, amely a magyar jogban a Kft-hez hasonlít (*limited liability company – LLC*), de ugyanúgy vonatkoznak rá a *benefit corporationre* vonatkozó követelmények.¹⁶

¹⁴ Deskins i.m. pp. 1060-1061.

¹⁵ Clark, William H. – Babson, Elizabeth K., 2012: How Benefit Corporations are Redefining the Purpose of Business Corporations. In: William Mitchell Law Review, 38. évf., 2. szám, p. 819.

¹⁶ Page, Antony, 2013: New Corporate Forms and Green Business. In: William & Mary Environmental Law and Policy Review 37. évf., 2. évf., p. 356.

A hibrid társasági formák egyik fő jellemzője, hogy a létesítő okiratában megjelöl egy olyan konkrét célt, amely túlmutat a pusztán profitszerzésen – a hibrid társasági formák esetében e célok megfogalmazása már olyan előfeltételnek tekinthető, amely nélkül nem lehet azokat megalapítani.¹⁷ Vagyis egy ilyen társaság nem pusztán a pénzügyi célok elérésére törekszik, hanem valamilyen saját értékrend alapján működik. A finanszírozott világban, ahol a tőkepiacokon a társaságok alapvetően egymással felcserélhetők sokkal kisebb szerepe van a kockázatok vállalásának.¹⁸ Colin Mayer szerint, ha a társaságokat arra kötelezzük, hogy megfogalmazzák a létezésük célját, akkor az segít abban, hogy a tevékenységük társadalmilag hasznos legyen. Ebből az okból tartja kívánatosnak, hogy a társasági jogban megint kötelező legyen a társaság céljának a megfogalmazása, hasonlóan ahhoz, ahogyan az kötelező kelleve volt Angliában a társasági szerződésnek a Companies Act 2006 hatályba lépését megelőzően.¹⁹

IV. A hibrid társasági formák recepciója Európában

Az Egyesült Államok után az európai kontinensen elsőként, Olaszországban jelent meg e társasági forma. 2015-ben a gazdaság élénkítéséről szóló jogszabályi csomag tartalmazta a *Societa Benefit* társasági forma alkalmazásának a lehetőségét, amely az amerikai benefit corporation egy módosult változatának tekinthető.²⁰ 2019-ben Franciaország is átvette ezt a jogintézményt, *Société à Mission* elnevezéssel. Mindezeket Franciaországban a 2019-ben elfogadott és 2020-ban hatályba lépett *Loi PACTE*²¹ tette lehetővé.²² Az elfogadott törvény ugyanis jelentős módosításokat eszközölt a *Code Civilben* és a *Code de Commerceben*, megágyazva ezzel a társaságok társadalmi szempontból felelősebb működésének.

Egyik legfontosabb változás, hogy a *Code Civil* módosított 1833. szakasza immáron kimondja, hogy a társaságokat nemcsak a tagok, hanem a társadalom érdekeinek a figyelembevételével kell igazgatni.²³ E változás jelentősége, hogy törvényi szinten legitimálja a társaságok részére az üzleti szempontból kevésbé gyümölcsöző, ám de össztársadalmi szinten

¹⁷ Lásd a francia és az olasz szabályozást

¹⁸ Mayer, Colin, 2018: Prosperity. Oxford, Oxford University Press, p. 100.

¹⁹ i.m. p. 42.

²⁰ Ferrarini, Guido – Zhu, Shanshan, 2021: Is There a Role for Benefit Corporations in the New Sustainable Governance Framework? (May 30, 2021). In: European Corporate Governance Institute - Law Working Paper No. 588/2021, 8. old. An edited version of this paper will be published in the Festschrift for Rolf Skog (forthcoming), Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3869696> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3869696>

²¹ Loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises

²² Langenfeld, Alexis, 2019: L'Entreprise à Mission Sociétale: Analyse Critique et Comparative du Modèle. In: Cahiers de Droits 60. évf., 4. szám, p. 1203.

²³ La société est gérée dans son intérêt social, en prenant en considération les enjeux sociaux et environnementaux de son activité.

azonban hasznos döntések meghozatalát. A *Code Civil* e rendelkezése tehát a *stakeholder*-alapú megközelítés törvényi szintre emelését jelenti. Ez jelentős változás a korábbi szabályozáshoz képest, amely kizárólag a társaság tagjai érdekeinek a figyelembevételét írta elő a társaság vezetése részére.

Másik központi eleme e változásoknak, hogy a *Code Civil* 1835. szakasza, amely a társasági szerződések tartalmi elemeiről szól, kibővült annak lehetőségével, hogy a társaságok a saját céljukat (*raison d'être*) is megjelölhessék.²⁴ A törvény úgy határozza meg a „társaság célját”, mint mindazon elvek összességét, amelyek megvalósítása érdekében a társaság erőforrásokat bocsáthat rendelkezésre. Ez abból a szempontból tekinthető jelentős változásnak, hogy a társaság vezetését felhatalmazza arra, hogy a társaság az üzleti célok mellett társadalmi és környezetvédelmi szempontból is hasznos célokra fordítson erőforrásokat. Ugyanakkor e rendelkezések egyszerre védelmet is jelentenek e programok, valamint az e programokat megvalósító vezetés számára, mivel társasági szerződésben előírt kötelezettséggé válik a társadalmi felelősségvállalása a társaságoknak. Fontos megemlíteni, hogy ezzel a lehetőséggel számos francia nagyvállalat élt, többek között a Carrefour nevű élelmiszerlánc, az SNCF (a francia államvasutak), valamint a híres gumiabroncsgyártó cég, a Michelin.²⁵

További fontos változás, hogy 2020-tól kezdődően a társaságok számára a francia jog lehetővé teszi, hogy a társaságok a „*société à mission*” (társaság küldetésen) minősítést elnyerjék. Ennek feltétele, hogy a *Code de Commerce* L210-10 szakaszban foglalt öt követelménynek megfeleljenek. Az első fő követelmény, hogy a *Code Civil* 1835. szakaszában szabályozott célt határozzon meg a társasági szerződésben. A második fő követelmény, hogy a társaságnak a kereskedelmi célok mellett meg kell jelölnie más célokat is, amelyek vagy társadalmi, vagy környezeti szempontból tekinthetők hasznosnak. Harmadik feltétel, hogy a társaság egyben meghatározza annak nyomonkövetését, hogy e társadalmilag hasznos célok hogyan valósulnak meg. Ehhez a társaságon belül meg kell alakítani az erre hivatott szervezeti egységet. E követelmény megvalósításának egyik feltétele, hogy a társaság beszámolója az úgynevezett „társadalmi költségek” fejezetet is tartalmazzon. A negyedik feltétel, hogy a környezetvédelmi vállalatok esetében külső, független szervezetnek is tanúsítania kell a megfelelőségét. Az ötödik, egyben utolsó feltétel, hogy a társaság a „*société à mission*”

²⁴ Les statuts peuvent préciser une raison d'être, constituée des principes dont la société se dote et pour le respect desquels elle entend affecter des moyens dans la réalisation de son activité.

²⁵ Daoud, Emmanuel: Loi Pacte, raison d'être, et société à mission: comment passer à la pratique? <https://www.editions-legislatives.fr/actualite/loi-pacte-raison-d%E2%80%99etre-et-societe-a-mission-comment-passer-a-la-pratique> (2023. január 2.)

szabályai szerinti működést bejelentse a kereskedelmi bíróság részére, amely e tényt a cégnyilvántartásban közzé teszi.²⁶

V. A hibrid társasági formák kritikája

Természetesen a cél-vezérelt működésre vonatkozóan számos kritika is megfogalmazása került. Collins és szerzőtársa a 2015-ben megjelent tanulmányukban úgy ír a hibrid társaságokról, mint a „társasági forma eltérítése” (*hijacking the corporate form*).²⁷ Ezt azzal indokolják, hogy a kereskedelmi társaság kizárólag üzleti célok folytatására jött létre a történelem folyamán, emiatt nem szerencsés, ha a társasági formától idegen elvárásokat támasztunk a társaságokkal szemben. Kihangsúlyozzák továbbá, hogy a célok nem szükségszerűen a társadalmi hasznosságot szolgálják, ami további veszélyt jelent e koncepció tekintetében.

Felvetődik kritikaként, hogy a hibrid társasági formák megjelenése egyben magával hozza a annak szentesítését, miszerint a hagyományos magántársaságok kizárólag a részvényesi érdekek és a profitmaximalizálás eszközei. Ez ellentétes azzal a célkitűzéssel, miszerint valamennyi társaság működésében jelenjenek meg hangsúlyosabban a társadalmilag hasznos működés szempontjai.²⁸ Ugyanakkor Brett McDonnell szerint e kritikák azonban csak részlegesen tekinthetők megalapozottnak, csakis olyan tagállamok jogára vonatkoznak, ahol a társasági jog korlátozza a társaságok igazgatóit abban, hogy a részvényesi érdekeken kívül más érdekeket is figyelembe vegyenek.²⁹

Végezetül kritikai élel kell megjegyezni, hogy a Mayer által hivatkozott szabályok az angol társasági jogban az *ultra vires* doktrína alapjait képezték, aminek a megszüntetése pedig számos pozitív hatással járt. Többek között megteremtette a lehetőségét annak, hogy a társaságok rugalmasabban reagáljanak az állandóan változó gazdasági környezetre, valamint a hitelezői igények érvényesítése is kiszámíthatóbbá vált.

²⁶ i.m.

²⁷ Collins, Jane – Walker, Kahn, 2016: The hijacking of a new corporate form? Benefit corporations and corporate personhood. In: *Economy and Society*, 45. évf, 3-4. szám, pp. 325-349.

²⁸ McDonnell, Brett H., 2021: The Corrosion Critique of Benefit Corporations. In: *Boston University Law Review*, 101. évf., 4. szám, pp. 1434-1439.

²⁹ i.m. pp. 1425, 1451.

VI. Következtetések

A cél-vezérelt működés – a felvázolt kritikák ellenére – azért tűnhet a legalkalmasabb módjának a fenntartható társaságok működésének, mert képes összehangolni az üzleti érdekeket a társadalmi érdekekkel. Részben érintetlenül hagyja a privátautonómiát, hiszen társaság által elérendő cél megfogalmazása a továbbiakban is a társaság tagjainak marad a lehetősége. Szintén előnyt jelent, hogy az érintetti érdekeket követő megközelítésekhez képest képes iránymutatást nyújtani a társaság vezetésének a célok elérésében.

Úgy tűnhet tehát, hogy ha a társaságnak célt adunk, azzal jót teszünk a közösség számára is, hiszen így a döntési mechanizmusokba szervesen beépíthetővé válnak az érintettek szempontjai is. A társaság célja egyben egyensúlyt próbál teremteni a haszonszerzés és a társadalmi hasznosság között. Az ilyen célkitűzéseket tartalmazó nyilatkozatok jogi kötőerővel történő felruházása – mint ahogyan Franciaországban a társaság „*raison d'être*” rendelkezései esetei mutatják – lehetőséget teremtenek arra, hogy a társaság célja kikényszeríthetővé váljon abban az esetben is, ha a működése e céllal ellentétes.

Balázs Gáti:* Adequacy aspects of police and judicial cooperation in criminal matters in EU legislation

Abstract: In today's globalized world, a lot of personal data is transferred across borders and sometimes stored on servers in different countries. The protection provided by the General Data Protection Regulation and the Law Enforcement Directive travels with the data, meaning that the rules for the protection of personal data still apply, regardless of where the data goes. This also applies if the data is transferred to a non-EU country. The European Parliament and Council Directive 2016/680 of the European Union defines the rules for the transfer of personal data to third countries and international organizations to the extent that such data transfer falls within its scope. In particular, following the judgment of the European Court of Justice in the Schrems II case, it became necessary to clarify the approach to data transfers from a data protection point of view. At the plenary meeting of the EDPB, in its Recommendation No. 01/2021, following a public consultation, it adopted the final version of the recommendations on additional measures. Their aim is to help data controllers and processors acting as data exporters to take and implement appropriate additional measures, if necessary, with regard to data transferred to third countries, in order to essentially provide the same level of protection as EU data protection in such cases. Compliance is required for the rights granted to data subjects and for data processors or data management supervisors and independent organizations exercising control can be achieved through a combination of obligations. However, data protection rules are only effective if they can be enforced and adhered to in practice. Therefore, not only the content of the rules regarding personal data transmitted to a third country or international organization must be considered, but also the system that ensures the effectiveness of such rules. The specific nature of police and judicial activities in criminal matters means that different rules on the protection of personal data are required in the context of those activities in order to facilitate the free flow of data and promote cooperation between the member states in these areas. In this short communication I would like to highlight the law enforcement aspects of the legal regulation of adequacy related to data privacy, as well as introduce the main aspects of the recommendation of the European Data Protection Board.

* PhD Student, University of Pécs, Faculty of Law, Criminology and Penal Enforcement Department

Keywords: *adequacy, law enforcement, data protection, transborder data flow, EDPB*

I. Introduction

The EU protects individuals' personal data used by law enforcement authorities to prevent, investigate, detect, or prosecute criminal offences. The specific nature of police and judicial activities in criminal matters means that different rules on the protection of personal data are required in the context of those activities to facilitate the free flow of data and promote cooperation between the member states in these areas. The Law Enforcement Directive (LED) on protecting personal data processed for the purposes of the prevention, investigation, detection, or prosecution of criminal offences was adopted in 2016¹ and entered into application in 2018. It aims to protect the right of individuals to the protection of their personal data while guaranteeing a high level of public security. The rules for the international transfer of personal data are set out in Chapter V of the directive, especially in Articles 35–39.

This directive applies to both cross-border and national processing of data by member states' competent authorities for the purposes of the prevention, investigation, detection, and prosecution of criminal offences the safeguarding and prevention of threats to public security.

At any time, the European Parliament and the Council may request the European Commission to maintain, amend or withdraw the adequacy decision on the grounds that its act exceeds the implementing powers provided for in the regulation.

The European Commission has the power to determine, based on article 45 of Regulation (EU) 2016/679² (GDPR) whether a country outside the EU offers an adequate level of data protection.³

¹ Directive (EU) 2016/680 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data by competent authorities for the purposes of the prevention, investigation, detection or prosecution of criminal offences or the execution of criminal penalties, and on the free movement of such data, and repealing Council Framework Decision 2008/977/JHA, Official Journal L 119, 2016. p. 89–131, Article 36

² Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons regarding the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation), Article 45

³ European Commission, Adequacy Decisions, https://commission.europa.eu/law/law-topic/data-protection/international-dimension-data-protection/adequacy-decisions_en

The adoption of an adequacy decision involves a proposal from the European Commission an opinion of the European Data Protection Board an approval from representatives of EU countries the adoption of the decision by the European Commission. There are the countries which are recognized as adequate under the GPDR and the LED. With the exception of the United Kingdom, these adequacy decisions do not cover data exchanges in the law enforcement sector which are governed by the Law Enforcement Directive. The European Commission has so far recognized Andorra, Argentina, Canada (commercial organizations), Faroe Islands, Guernsey, Israel, Isle of Man, Japan, Jersey, New Zealand, Republic of Korea, Switzerland, the United Kingdom under the GDPR and the LED, and Uruguay as providing adequate protection.

On 28 November 2017, the Article 29 Working Party (WP29)⁴ published a working document (WP254.rev01) according to the conformity reference of GDPR. The adoption of an adequacy decision involves a proposal from the European Commission an opinion of the European Data Protection Board, and approval from representatives of EU countries the adoption of the decision by the European Commission.

The LED sets the rules for the transfer of personal data to third countries and international organizations⁵. Pursuant to the rules, data may only be transferred to a third country or international organization if they provide an adequate level of protection. The LED provides rules on the protection of natural persons regarding the processing of personal data by competent authorities for the purposes of the prevention, investigation, detection or prosecution of criminal offences or the execution of criminal penalties, including the protection against threats to public security and its prevention.

The EDPB issued a document related to this topic on 2 February 2021, the Recommendations 01/2021 on the adequacy referential under the LED (Recommendations 01/2021)⁶.

The “Recommendation 01/2021” aimed to provide guidance under the law enforcement directive. In this context this is established by basic data protection principles, which in a third country or international organization they must be present in order to be material within the scope of the directive ensure equivalence with the EU framework (i.e., the competent authority for personal data prevention, investigation, detection and prosecution of crimes by the authorities processing for the purpose of carrying out or enforcing criminal sanctions). Besides that, can also aid third countries and international organizations that want to achieve conformity.

While the WP 29 on adequacy referential intended to provide guidance to the European Commission on the level of data protection in third countries and international organizations under the GDPR, the “Recommendation 01/2021” aimed to provide similar guidance under the LED. In this short communication I would like to highlight the law enforcement aspects of the legal regulation of adequacy related to data privacy, as well as introduce the main aspects of the recommendation of the European Data Protection Board.

⁴ ARTICLE 29 DATA PROTECTION WORKING PARTY, 18/EN WP 254 rev.01, Adequacy Referential Adopted on 28 November 2017 As last Revised and Adopted on 6 February 2018

⁵ Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation), Article 35-39.

⁶ Recommendations 01/2021 on the adequacy referential under the Law Enforcement Directive EDPB, 2 February 2021. https://edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/recommendations012021onart.36led.pdf_en.pdf

II. The regulation of the data protection law in general in the European Union

European data protection law is based on the recognition that the processing of personal data constitutes a limitation of rights for the data subject. The purpose of data protection is to provide protection covering the private sector to the individual concerned - whose personal data is being processed - which is achieved through a combination of the rights granted to the individual and the obligations imposed on the data controller.

1. *Transfer of data abroad*

The reason for its regulation is that in some foreign countries there is no integrated and uniformly codified data and privacy protection, or the lack of the rights and obligations and (fundamental) guarantees that are guaranteed in Europe by Article 8 of the European Convention on Human Rights⁷, the Charter of Fundamental Rights⁸, and at the present the GDPR.

At the European Union level, the data protection law harmonized before the GDPR, by the European Data Protection Directive⁹ (Directive 95/46/EC) – which provided complete harmonization according to the jurisprudence of the EU Court of Justice – ensured the free flow of personal data between member states, while in the case of third countries it imposes strict restrictions on the same. The directive created a uniform high level of protection in relation to the states of the European Economic Area, and accordingly data transfers to these states are treated as domestic data transfers. On the other hand, with regard to data transfers outside the EEA¹⁰ (i.e. to third countries), the preamble states that "*the transfer of personal data to third countries that cannot ensure an adequate level of protection must be prohibited*". Pursuant to Article 25 of the directive, "*personal data may only be transferred to a third country if [...] that third country provides an adequate level of protection*".¹¹

⁷ Signed in 1950 by the Council of Europe, the ECHR is an international treaty to protect human rights and fundamental freedoms in Europe. All 47 countries forming the Council of Europe are party to the Convention, 27 of which are members of the EU. https://www.echr.coe.int/documents/convention_eng.pdf

⁸ CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION, Official Journal, C 364/1, 18.12.2000, https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf

⁹ Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data Official Journal L 281, 23/11/1995 p. 0031 – 0050.

¹⁰ The EEA includes EU countries and also Iceland, Liechtenstein and Norway.

¹¹ Directive 95/46/EC, Preamble, paragraph (57)

The reason for the directive provision is to protect the right of natural persons to respect their privacy by maintaining a high level of protection even outside of Europe. The data protection regime that could be circumvented by transferring personal data abroad would be fragile.

The data protection directive itself takes into account the fact that some third countries have data protection regulations and guarantees that, where applicable, are equivalent to the protection provided by European law. In such a case, the security of data transmission is defined by the level of protection provided by the country in question, which may derive from the third country's legal system or international commitments. On the other hand, the directive also ensured that - in certain cases - it is possible to deviate from the requirement of an adequate level of protection. Thus, it is possible that the third country did not provide an adequate level of protection, but the data exporter and data importer could create the appropriate data protection requirements that were not provided by the foreign legal system by means of other means, especially through private law commitments and contracts.

Present the data protection law harmonized by the GDPR especially the article 45 of the GDPR.

2. *The “adequate level of protection”*

The WP 29 updated the earlier WP 12¹² in the context of the new legislation and recent case law of the European Court of Justice (CJEU). The “adequate level of protection” which already existed under Directive 95/46, has been further developed by the CJEU. WP 29 lays down the basic principles that member states must comply with in the case of data transfer to a third country in accordance with Article 45. *„A third country's or international organization's system must contain the following basic content and procedural/enforcement data protection principles and mechanisms”*¹³ Content Principles as a) concepts, b) grounds for lawful and fair processing for legitimate purposes, c) the purpose limitation principle, d) the data quality and proportionality principle, e) data retention principle, f) the security and confidentiality principle, g) the transparency principle, d) the right of access, rectification, erasure and objection, and the e) restrictions on onward transfers. There may be possible restrictions of rights based on, for example, criminal investigation, national security, judicial independence and judicial proceedings or other important general public interest purposes, as stated in Article 23 of the

¹² „This Working Party was set up under Article 29 of Directive 95/46/EC. It is an independent European advisory body on data protection and privacy. Its tasks are described in Article 30 of Directive 95/46/EC and Article 15 of Directive 2002/58/EC.” WP 29

¹³ WP 29, Chapter 3, A

GDPR. The working document also defines procedural and enforcement mechanisms. The working document also defines procedural and enforcement mechanisms. It must exist in a system consistent with the European Union to a competent independent supervisory authority responsible for monitoring, ensuring and implementing compliance with data protection and privacy provisions in the third country. The data protection system must ensure an appropriate level of adequacy, the condition of which is accountability and data disclosure on the part of the data controllers. Accountability of the system must be ensured. And the data protection system must provide support and assistance to individual data subjects in exercising their rights and appropriate redress mechanisms.¹⁴

3. Data transfer under The Law Enforcement Directive

The LED sets the rules for the transfer of personal data to third countries and international organizations to the extent that such transfers fall within its scope. The rules on international transfers of personal data are laid down in Chapter V of the LED, in particular its Articles 35 to 39. Pursuant to Article 36 of the LED, data transfers to a third country or an international organization may take place if a third country, a territory or one or more specified sectors within a third country or an international organization ensure an adequate level of protection.

Where the European Commission has decided that such adequacy level of protection is ensured, transfers of personal data to that third country, territory, sector or international organization can take place, without the need to obtain any specific authorization, except where another Member State from which the data were obtained has to give its authorization to the transfer as provided in Articles 35 and 36 and Recital 66 of the LED.

This is without prejudice to the need for the processing of data by the concerned Member States' authorities to comply with the national provisions adopted pursuant to Directive (EU) 2016/680.

The LED provides rules on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data by competent authorities for the purposes of the prevention, investigation, detection or prosecution of criminal offences or the execution of criminal penalties, including the protection against threats to public security and its prevention.

To fall within the scope of the LED, a data processing must therefore meet two cumulative conditions: First, it must pursue one of the purposes mentioned in Article 1 of the LED. The LED is thus largely intended to apply to "criminal matters" and, in particular, to activities

¹⁴ WP 29, Chapter 3, C

carried out by the police, for instance in the context of preventing and recording certain offences during passenger travel or to processing operations set up for the management of enforcement actions linked to sentences ordered by judicial authorities. The second: The provisions of this directive may also be intended to govern processing carried out in the context of activities that do not specifically fall within the criminal sphere, but which relate to police activities carried out prior to the commission of a criminal offence.

The purposes covered by the LED may thus include preventive police activities for the purpose of protecting against threats to public security that could lead to a criminal charge (police activities at demonstrations, sporting events, maintaining public order, etc.) and processing operations carried out for these purposes.

3.1. *The Schrems judgments*

The Schrems II judgment repealed the Privacy Shield between the EU and the US, which required an urgent solution due to data transfers to the US.¹⁵

This was preceded by the Schrems I ruling, which also affected Facebook's data transfers, and invalidated the EU-US Safe Harbor Agreement, on the basis of which the data was transferred.

The judgments were basically related to Facebook's data transfer practices, given that although Facebook's European headquarters are located in Ireland, Meta, the parent company, is in California. Facebook Ireland complies with EU data protection legal regulations, however, the protection of transmitted data in the practice of the American Trade Center did not provide a level of protection corresponding to EU law.^{16,17}

The solution had to be found not only for social networks, but also for economic operators and all interested parties. Regarding the annulment, it should be noted that they were made in the framework of a preliminary decision-making procedure. In this regard, the EU regulations

¹⁵ European Parliament resolution of 20 May 2021 on the ruling of the CJEU of 16 July 2020 - Data Protection Commissioner v Facebook Ireland Limited and Maximilian Schrems ('Schrems II'), Case C-311/18 (2020/2789(RSP)), https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0256_EN.html

¹⁶ Judgment of the Court (Grand Chamber) of 6 October 2015. Maximilian Schrems v Data Protection Commissioner. Request for a preliminary ruling from the High Court (Ireland). Reference for a preliminary ruling — Personal data — Protection of individuals with regard to the processing of such data — Charter of Fundamental Rights of the European Union — Articles 7, 8 and 47 — Directive 95/46/EC — Articles 25 and 28 — Transfer of personal data to third countries — Decision 2000/520/EC — Transfer of personal data to the United States — Inadequate level of protection — Validity — Complaint by an individual whose data has been transferred from the European Union to the United States — Powers of the national supervisory authorities. Case C-362/14., <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62018CJ0311>

¹⁷ Schubauer Petra: A Safe Harbor határozat érvénytelenítésének hatása az európai adatvédelmi gyakorlatra. in: Belügyi Szemle, 2017/2. 88. <https://doi.org/10.38146/BSZ.2017.2.7>.

provide that the preliminary ruling procedure enables the courts of the Member States to submit to the Court of Justice a question regarding the interpretation of EU law or the validity of an EU legal act in the context, of the ongoing legal dispute before them.

The Court of Justice does not rule on legal disputes before member state courts. The task of the national court is to judge the case based on the decision of the Court. Therefore, the Schrems decisions also bind other national courts dealing with similar matters. In its judgment, the Court stated that the examination of Decision 2010/87 with regard to the Charter of Fundamental Rights did not reveal any factors that would affect the validity of this decision, so the Commission Decision 2010/87/EU on general contractual conditions for the transfer of personal data to third-country data processors based on Directive 95/46, amended by Commission Implementing Decision (EU) 2016/2297, is valid.

On June 4, 2021, the European Commission adopted two general contractual clauses, one for use between data controllers and processors, and one for the transfer of personal data to third countries.¹⁸ The first is the general contractual conditions between data controllers and data processors, i.e. the conditions of SSCs, according to Article 28 (7) of Regulation (EU) 2016/679 and Article 29 (7) of Regulation (EU) 2018/1725 regulates, which take into account the joint opinion of the European Data Protection Board and the European Data Protection Commissioner and provide greater legal predictability for European businesses and help SCCs in particular to comply with the requirements for secure data transmission.¹⁹ The second contains detailed regulations in accordance with Regulation (EU) 2016/679 on general contractual conditions for the transfer of personal data to third countries.^{20 21}

3.2. *Privacy Shield 2.0*

The United States and the European Commission have committed to a new Trans-Atlantic Data Privacy Framework, which will foster trans-Atlantic data flows and address the concerns raised by the Court of Justice of the European Union when it struck down in 2020 the

¹⁸ Kis Kelemen Bence, Hohmann Balázs: A Schrems ítélet hatásai az európai uniós és magyar adattovábbítási gyakorlatokra. in: Infokommunikáció és Jog, 2016/2-3. p. 66.

¹⁹ Commission implementing decision on standard contractual clauses for the transfer of personal data to third countries pursuant to regulation (eu) 2016/679 of the european parliament and of the council. European Commission, Brussels, 4.6.2021 C (2021) 3972 final

²⁰ Statement on the Court of Justice of the European Union Judgment in Case C-311/18 - Data Protection Commissioner v Facebook Ireland and Maximillian Schrems, 17 July 2020, https://edpb.europa.eu/news/news/2020/statement-court-justice-european-union-judgment-case-c-31118-data-protection_en

²¹ Tóth Dávid – Gáspár Zsolt: Nemzetközi büntügyi együttműködéssel összefüggő nehézségek a kiberbűnözés területén. In: Büntetőjogi Szemle 9. évf. 2020/2. pp. 140-150.

Commission's adequacy decision underlying the EU-U.S. Privacy Shield framework.²² This Framework will reestablish an important legal mechanism for transfers of EU personal data to the United States. Privacy Shield is an agreement created by the U.S. Department of Commerce and the European Commission, that outlines standards and provides data protection mechanisms for companies and governs the transfer of personal data from the European Union to the United States. According to the GDPR: "*Secure third countries are those for which the European Commission has confirmed a suitable level of data protection on the basis of an adequacy decision. In those countries, national laws provide a level of protection for personal data which is comparable to those of EU law.*"²³ The United States has committed to implement new safeguards to ensure that signals intelligence activities are necessary and proportionate in the pursuit of defined national security objectives, which will ensure the privacy of EU personal data and to create a new mechanism for EU individuals to seek redress if they believe they are unlawfully targeted by signals intelligence activities.

III. Recommendations 01/2021 on the adequacy referential under the Law Enforcement Directive²⁴

With regard to Article 51(1) of Directive (EU) 2016/680 of the European Parliament and of the Council, as well as Articles 12 and 22 of its procedural rules, the European Data Protection Board – hereinafter: the Board – adopted a recommendation on adequacy. Pursuant to § 51, the Board, on its own initiative or at the request of a member or the Commission, examines all questions related to the application of this directive and issues guidelines and recommendations to promote uniform application.

The purpose of this recommendation is to provide guidance to the European Commission on the level of data protection in third countries and international organizations, while the purpose of WP254.rev01 is to provide compliance guidance to the European Commission on the level

²² Trans-atlantic data privacy framework, European Commission, March, 2022. https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/FS_22_2100

²³ GDPR Third Countries. Intersoft consulting. <https://gdpr-info.eu/issues/third-countries/>

²⁴ EDPB, Recommendations 01/2021 on the adequacy referential under the Law Enforcement Directive, Adopted on 2 February 2021, https://edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/recommendations012021onart.36led.pdf_en.pdf, Accessed: 15.08.2021

of data protection in third countries under the GDPR. and international organizations, this document aims to provide similar guidance based on the LED.²⁵

The concept of conformity is defined in Chapter V of the Directive, Sections 35-39. article deals with.

In accordance with Article 36, the transfer to a third country is subject to an “adequate level of protection” of personal data in that country. The European Commission has stated that the level of protection is adequate if it complies with EU data protection legislation. Regarding adequate protection, the legal framework of the third country or international organization must contain enforceable specific provisions on the right to data protection in the field of law enforcement.²⁶

With regard to the EU standards of police cooperation and judicial cooperation in criminal matters, the Commission pays particular attention to the rule of law and respect for human rights²⁷, as well as the legislation on fundamental freedoms and their implementation, with particular regard to the possibility of effective administrative and judicial redress for those concerned. The Board highlights two main aspects of “adequate protection”: the content of the applicable rules and the practical implementation of the tools that ensure their effectiveness. The European Commission is responsible for ensuring “that the existing ru”es are effective in practice. Respect for human rights means that when evaluating a third country’s legal framework, it must be considered whether the death penalty or any form of cruel treatment is possible based on data transmitted from the EU.²⁸

If the law of a third country provides for such a penalty, additional safeguards must be in place within the legal framework of the third country to ensure that data transferred from the EU is not used to impose such penalties.

In view of the principle of proportionality²⁹, the Court ruled that the justification of the limitation of the right to privacy and data protection in the context of Community law must be

²⁵ EDPB, Recommendations 01/2021 . Introduction 5. pp.4.” As WP254.rev01 on Compliance References seeks to provide guidance to the European Commission on the level of data protection under GDPR in third countries and international organizations”

²⁶ Case C-311/18, Data Protection Commissioner v Facebook Ireland Ltd and Maximilian Schrems, 16 July 2020, ECLI:EU:C:2020:559, (Schrems II) §92

²⁷ Kőhalmi László: The Human Rights in the Criminal Procedure, In: Magdalena, Sitek; Gaetano, Dammacco; Aleksandra, Ukleja; Marta, Wojcicka (szerk.) Europe of Founding Fathers: Investment in the Common Future Olsztyn, Lengyelország: University of Warmia and Mazury, Faculty of Law and Administration, 2013. pp. 397-407.

²⁸ EDPB, Recommendations 01/2021 4.24.

²⁹ Charter of Fundamental Rights, Article 52 (1)

evaluated by measuring the severity of the interference, and whether the limitation is necessary for the purpose of public interest and is proportionate.³⁰

In terms of general principles and safeguards, it covers the concepts, legality and fairness of personal data management, purpose limitation, specific conditions for further data processing for other purposes, principles of data minimization, the principle of data accuracy and preservation, and the security. Discusses the principle of confidentiality, and discusses the principle of transparency, the right of access, correction and deletion, the limitation of the rights of the data subjects and the principle of accountability.³¹

In relation to the limitation of the rights of the data subject, it emphasizes that the limitation of these rights, taking into account the principle of necessity and proportionality, is possible in the following cases: official or judicial investigations, investigation or procedure to avoid crime prevention, detecting, investigating, prosecuting or enforcing criminal sanctions, protection of public safety or national security, in order to protect the rights and freedoms of others.

Such restrictions should be examined and evaluated in light of the possibility of a complaint to the supervisory authority or a judicial remedy. The re-transfer of personal data by the original recipient to another third country or international organization must not jeopardize the level of protection of the natural persons to whom their data is transmitted. The further recipient must be a competent authority, in particular for law enforcement purposes, and such transfer of data may only take place for limited and specified purposes.³²

The EDPB Recommendation also addresses procedural issues related to law enforcement compliance findings of the EU Data Protection Directive, EU regulations on police compliance and judicial cooperation in criminal matters and outlines additional principles for certain types of embedded automated decision-making processing. – in the data protection principle and profiling.³³

³⁰ EDPB, Recommendations 01/2021, Footnote 18. „The court noted for instance that ‘the interference constituted by the real-time collection of data that allows terminal equipment to be located appears particularly serious, since that data provides the competent national authorities with a means of accurately and permanently tracking the movements of users of mobile telephones (...)’ (joined cases C-511/18, C-512/18 and C-520/18, La Quadrature du Net and others, 6 October 2020, ECLI:EU:C:2020:791, §187, including cited jurisprudence).”

³⁰ Directive (EU) 2016/680, Preamble (67)

³¹ EDPB, Recommendations 01/2021, A. 34-57.

³² EDPB, Recommendations 01/2021, A.54 - 55.

³³ EDPB, Recommendations 01/2021, A.59 – 61.

IV. Summary

In the age of the fourth industrial revolution, the economy and society cannot exist without data, and the free flow of data is a global necessity. As part of the EU's preparations for the digital age, the European Union has launched the 2018 Data Protection Package to ensure the protection of our personal data by enacting the GDPR, LED and EUDPR. Data portability is a key part of data protection legislation. While the WP254.rev01 working document elaborated on the details of data transfers in relation to the GDPR, the EDPB Recommendation 01/2021 covers the detailed rules for data processing under the Directive. (LED) The specific nature of police and judicial activities in criminal matters require different, specific rules on the protection of personal data, and require facilitation of free flow of data and require promotion of cooperation between the member states in these areas. For both pieces of legislation, the transfer of data to a third country is conditional on the provision of an "adequate level of protection" by the third country. This does not necessarily imply full compliance with EU law, but certain conditions such as content, data subject rights, supervisory authority and accountability must be present, and associated sanctions.

Certain restrictions on law enforcement transfers may be reduced for certain purposes, such as national security. It is also necessary to examine the practice of the country concerned where it is contrary to EU law, such as the use of the death penalty, and the transfer of data where this would have such an effect is not allowed. The Law Enforcement Directive sets the basic rules for the transfer of personal data to third countries and international organizations. According to the Directive, a proposal from the European Commission, an opinion of the European Data Protection Board, and approval from representatives of EU countries furthermore, the adoption of the decision by the European Commission are the basics of the successful evaluation mechanism of the rules.

Pfeffer Zsolt:* Válságok hatásai a közbeszerzések jogi szabályozására¹

Absztrakt: A gazdasági válságok idején felértékelődik a közbeszerzések jelentősége, tekintettel arra, hogy az államnak a kihívásokkal küzdő gazdasági szektorokat támogatnia kell. Ennek egyik eszköze lehet a közbeszerzések számának, értékének növelése, pótolva ezzel a magángazdaságban mérséklődő keresletet. Másrészt a válságban sérülékenyebb vállalkozások számára olyan jogi szabályozást kell kialakítani, amely lehetővé teszi számukra a fennmaradáshoz szükséges pénzügyi feltételek biztosítását, így ebben a körben említhető az alvállalkozók védelme (lánc- és körbetartozások elleni fellépés), az ellenszolgáltatás kifizetésének védelme vagy a szerződéses biztosítékok mértékének korlátozása. Ezen túlmenően kezelni kell az inflációs környezetet, az építőiparban az árak rendkívüli mértékű emelkedését, amely a közbeszerzési szerződések módosítására vonatkozó szabályok, ajánlatkérői előírások újragondolását teszi szükségessé. E jogintézmények, jogi szabályok alapvető kérdései kerülnek áttekintésre a tanulmányban, összevetve a jelenleg kibontakozó és a legutóbbi, 2008-ban kiteljesedésnek induló válság közbeszerzési jogalkotási tapasztalatait, szükségleteit.

Kulcsszavak: *közbeszerzés, válság, árverseny, szerződéses feltételek, szerződésmódosítás*

I. Bevezető gondolatok

A közbeszerzések kapcsán alapvető kiindulópont az, hogy az ajánlatkérőként meghatározott szervezetek beszerzési igényeket elégítenek ki szerződések odaítélésével, számos értékes üzleti lehetőséget biztosítva ezzel a magángazdaságban tevékenykedő gazdasági szereplők részére. A 2021-es évben több, mint 4200 milliárd forint végleges – az éves magyar GDP 7,7%-ának megfelelő – összértékben kerültek lefolytatásra közbeszerzési eljárások (megjegyezhető, hogy 2008-ban ez az érték 5,4% volt).² Rendkívül fontos kérdésként merülhet fel, hogy egy pénzügyi,

* Egyetemi adjunktus, PTE ÁJK Pénzügyi Jogi és Gazdasági Jogi Tanszék

¹ A 2022. november 9. napján „Válság, technológia és jog” címmel megrendezett nemzetközi konferencián a „The impact of crises on the legal regulation of public procurement” címmel megtartott angol nyelvű előadás szerkesztett, magyar nyelvű változata.

² A Közbeszerzési Hatóság éves beszámolója az Országgyűlés részére, 2021. https://www.kozbeszerzes.hu/media/documents/KH_Eves_Beszamolo_2021.pdf (2022. 12. 01.) p. 8.

gazdasági válság hogyan érinti a közbeszerzések jogi szabályozását, milyen jogi kihívások, ösztönzők, védelmek és korlátok alkalmazandók egy krízis következményeinek enyhítésére, megelőzésére. Egyrészt a közbeszerzések – jelentőségüknél fogva – alkalmasak arra, hogy pótolják a válság idején jelentősen csökkenő, vagy éppen kieső magángazdasági keresletet. Ilyen esetben a gazdasági szereplők között egyre élesedő verseny bontakozhat ki a szűkülő lehetőségekért. Másrészt a gazdasági szereplők közötti viszonyok is különösen hangsúlyossá válnak, hiszen az alvállalkozók védelme, a lánc- és körbetartozások mérséklése, az ellenszolgáltatáshoz való megfelelő időben való hozzájutáshoz kapcsolódó jogi garanciák felértékelődnek.

A 2008-ban kiteljesedésnek induló pénzügyi, gazdasági válság erőteljes hatást gyakorolt a közbeszerzések – elsősorban az építési beruházások – szabályozására 2009-től, jelentős átalakításokat hozva olyan területeken, mint az alvállalkozókat megillető ellenszolgáltatás védelme, a szerződést biztosító mellékkötelezettségek (biztosítékok) korlátozása, a fizetési határidő észszerűsítése vagy a vállalkozásoknak kedvező szerződéses fizetési feltételek kötelezővé tétele. Ezek a szabályok az előző válságidőszak elhagyását követően, a konjunktúra időszakában is a közbeszerzések jogának szerves részei maradtak, a jogalkotás nem kívánt deregulációval visszatérni a 2009 előtti szabályozáshoz, így ezek a jogszabályi rendelkezések olyan „vívmányok”, amelyek válságidőszaktól függetlenül is alkalmazandók.

A tanulmány egyrészt a 2009-től megvalósuló jogalkotási lépéseket, főbb jogintézményeket és ezek indokait tekinti át kitérve arra a kérdésre is, hogy egyes rendelkezések alkalmazását – így különösen az aránytalanul alacsony ár és más teljesíthetetlennek ítélt vállalkozások alátámasztására szolgáló indokolások kérdéseit – hogy alakította (át) a legutóbbi válság. Másrészt vizsgálni szükséges, hogy a jelenlegi helyzetben (2022-től) milyen más kihívásokkal kell szembesülni, így különösen az energiaárak vagy az inflációs környezet kapcsán. Vannak olyan elemek, jellemzők, amelyek közös halmazzal alkotnak, így az előző krízis tanulságai figyelembe vehetők a jelenlegi folyamatok értékelése körében is.

II. A hiányzó kereslet pótlása

A gazdaság teljesítményének visszaesése, a beszűkülő piaci lehetőségek felértékelik az állam szerepét. Minden piacgazdaság ciklikus: vannak konjunktúraidőszakok (amikor a gazdaság jól teljesít), és vannak recessziók. Ez utóbbi esetben a gazdasági teljesítmény erőteljesen csökken, illetve válság alakul ki, ilyen helyzetben pedig az adóterhek átalakítása (adócsökkentés) és a közkiadási programok (támogatások, közbeszerzések) beindítása,

fokozása segíthet. Az sem jó, ha a gazdaság túlhevül, és értelemszerűen a válság hatását is enyhíteni kell. A pénzügyi politika részét képező fiskális politika célja a gazdaság ciklikusságából eredő hatások mérséklése, a magas foglalkoztatottság biztosítása és az infláció mértékének alacsonyan tartása a gazdasági növekedésen keresztül.³ *John Maynard Keynes* tanai is megemlíthetők a pótlólagos kereslet biztosítása kapcsán,⁴ emellett a központi költségvetés egyik funkciójaként tartják számon a *gazdaságpolitikai funkciót*: az államok az 1929-1933-as gazdasági válság hatására – a *keynes*-i tanok alapján – beavatkoznak a kereslet-kínálat befolyásolásával a gazdasági-piaci viszonyokba abból a célból, hogy megelőzzék az újabb nagy válságok kialakulását (a konjunktúra elősegítésével és a dekonjunktúra fékezésével).⁵

Érdeemes felvázolni ebből adódóan röviden *egy átfogó közbeszerzési moratórium történetét* Magyarországon. Tekintettel arra, hogy a közbeszerzési szerződések hónapokra, vagy akár évekre szóló, jelentős mértékű kötelezettségvállalást jelentenek, a Kormány 2010 januárjában úgy döntött, hogy az országgyűlési választásokig saját mozgásterét a közbeszerzések területén korlátozza (hasonlóan más területekhez). A döntési moratórium elrendeléséről szóló 1003/2010. (I. 19.) Korm. határozat 2. pontja vonatkozott a közbeszerzések átmeneti korlátozására: „A Kormány felhívja a tagjait, hogy gondoskodjanak arról, hogy a vezetésük vagy irányításuk alá tartozó központi államigazgatási szervek, illetve más költségvetési szervek, továbbá a vagyonkezelésükbe tartozó vagy a részvényesi joggyakorlásuk alá eső gazdasági társaságok e határozat hatálybalépését követően csak olyan közbeszerzési eljárást indító hirdetményt tegyenek közzé, amelynek eredményeként az eljárást lezáró ajánlatkérői döntés a következő kormány minisztereinek kinevezését követően hozható meg.” Több szervezet is felhívta azonban a figyelmet arra, hogy egy ilyen döntésnek komoly negatív gazdasági, pénzügyi hatásai is lehetnek, különösen egy olyan gazdasági helyzetben, amikor az állami megrendelések felértékelődnek a vállalkozások számára. Az is jelentős szempontként merült fel, hogy a moratórium az Európai Uniótól származó támogatások felhasználására is veszélyt jelent.⁶

A fentiekre tekintettel a Kormány úgy döntött, hogy enyhít az említett a korlátozáson, és módosította a korábbi határozatát azt alábbiak szerint: „A Kormány felhívja a tagjait, hogy gondoskodjanak arról, hogy a vezetésük vagy irányításuk alá tartozó központi államigazgatási szervek, illetve más költségvetési szervek, továbbá a vagyonkezelésükbe tartozó vagy a

³ Magyar Gábor, 2001: Pénzügyi navigátor. Budapest, Invent, p. 76.

⁴ Magyar Gábor: Pénzügyi navigátor... i.m. p. 69–77.

⁵ Földes Gábor (szerk.), 2003: Pénzügyi jog. Budapest, Osiris Kiadó, p. 73–75.

⁶ Ld. pl. Magyar Mérnöki Kamara 2010. február 8. napján kelt közleményét (www.bpmk.hu)

részvényesi joggyakorlásuk alá eső gazdasági társaságok e határozat hatálybalépését követően – az európai uniós forrásból megvalósuló, támogatási szerződéssel rendelkező projektek megvalósításához szükséges közbeszerzések kivételével – csak olyan közbeszerzési eljárást indító hirdetményt tegyenek közzé, amelynek eredményeként az eljárást lezáró ajánlatkérői döntés 2010. június 30-át követően hozható meg.”⁷ A határozat egyrészt rendezte az EU-s támogatásokból megvalósuló közbeszerzések kérdését, másrészt pontos viszonyítási időpontot jelölt ki, amely tervezhetőbbé tette a közbeszerzési eljárásokat és kibővítette a gazdasági szereplők számára a közbeszerzési szerződéseken alapuló források megszerzésére irányuló lehetőségeket.

A jogszabály-módosításokhoz kapcsolódóan említhető ebben a körben az általános válság következményeként az építőipart és a közvetlenül kapcsolódó ágazatokat sújtó recesszió kezelése érdekében szükséges intézkedésekről szóló 36/2009. (V.12.) OGY határozat, amelyben az Országgyűlés „[a]z építőipart, építőanyag-ipart és ingatlanfejlesztést magában foglaló iparág előtt álló kihívások kezelése érdekében felkérte a Kormányt, hogy azonnali, rövid-, illetve középtávú intézkedések kidolgozása útján segítse elő az iparágat sújtó válság kezelését.”⁸ Ennek eredményeképpen megszületett az „Építési beruházások gyorsítása II.”, röviden Gyorsítás II. című jogszabálycsomag 2009 szeptemberében.⁹ A vonatkozó rendeletmódosítások a közbeszerzési jogszabályok szövegét is átalakították a fent említett célkitűzések megvalósítása érdekében.

III. A fizetési feltételek

Az ellenszolgáltatás kifizetésének szabályai rendkívül lényegesek egy vállalkozás számára különösen akkor, ha a hitelfelvétel lehetősége vagy a rendelkezésre álló saját pénzügyi források erőteljesen korlátozottak (egy krízishelyzetben, illetve egy hitelválság idején ezek nagyobb eséllyel merülnek fel). Egyes vonatkozó jogszabályi tartalmi elemek tekintetében a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (Kbt.) kifejezetten megfogalmazza, hogy e feltételek a szerződésnek akkor is részei, ha a felek ezekről nem vagy ezektől eltérően állapodtak meg.¹⁰

⁷ Az 1050/2010. (II. 26.) Korm. határozat a döntési moratórium elrendeléséről szóló 1003/2010. (I. 19.) Korm. határozat módosításáról

⁸ A Közbeszerzések Tanácsa Elnökének tájékoztatója az Építési beruházások gyorsítása II. című jogszabálycsomag kihirdetéséről (Közbeszerzési Értesítő 2009. évi 112. szám, 2009. szeptember 25.)

⁹ Ld. a Közbeszerzések Tanácsa Elnökének tájékoztatóját az Építési beruházások gyorsítása II. című jogszabálycsomag kihirdetéséről (Közbeszerzési Értesítő 2009. évi 112. szám, 2009. szeptember 25.)

¹⁰ Ld. a Kbt. 134-135. §-ait, valamint az Épköz. 30-32. §-ait.

A fizetési feltételek körében a következő *főbb területeket* szükséges vizsgálni: az előleg biztosításának és a részszámlázás lehetőségének kötelezővé tétele, a fizetési határidő korlátozása és az alvállalkozói kifizetések védelme. A jogalkotó egyébként 2009-ben, illetve 2010-ben alakította ki a ma is hatályos szabályozás lényegi elemeit, azok az említett évek óta stabil részét képezik a szabályozásnak. Természetesen fontos annak megemlítése is, hogy az ajánlattevők pénzügyi, gazdasági alkalmassága is hangsúlyos lehet egy közbeszerzési eljárásban – feltéve, hogy az ajánlatkérő szükségesnek tartja ilyen követelmények előírását, vizsgálatát és érvényesítését –, hiszen nemcsak az ajánlatkérőnek kell mindent megtennie a közbeszerzési szerződés pénzügyi háttérének biztosítása érdekében. A Közbeszerzési Döntőbizottság (KDB) szerint az ajánlatkérők joggal várhatják el az ajánlattevőktől, hogy a gazdasági helyzetük stabil, kiegyensúlyozott legyen, mivel ennek fennállása esetén kevésbé van kitéve annak az ajánlatkérőként szerződő fél, hogy a nyertes ajánlattevőként szerződő félnél a teljesítés időszakában bekövetkező pénzügyi romlás miatt a teljesítés késni fog, vagy el is marad.¹¹ Az előírások célja körében pedig megállapították, hogy „[...] a pénzügyi és gazdasági alkalmassági feltételeknek összetett rendeltetésük van. Az alapvető funkciójuk az, hogy biztosítsák a pénzügyi, gazdasági stabilitással rendelkező ajánlattevő kiválasztását. A pénzügyi, gazdasági feltételrendszer másik funkciója az, hogy bemutassa annak a lehetőségét, hogy amennyiben szükséges, az ajánlattevő tudja biztosítani az ellenérték egészének vagy egy részének kifizetéséig szükséges előfinanszírozási igényt.”¹² Mindettől függetlenül kell azonban vizsgálni azokat a területeket, ahol a jogalkotó a lehető legtöbb könnyítést és védelmet kíván biztosítani a gazdasági szereplők számára. E könnyítési szándék természetesen nem lehet határtalan, így az ajánlatkérőnek az a szándéka sem jogszerű, hogy az ajánlattevőt feltétel nélkül segítse a szerződés teljesítése során, ebből adódóan a szerződésben kikötött előleghez képest magasabb összegű előleget nem adhat, illetve az előírtakhoz képest korábban nem fogadhat be részszámlát, még a piaci viszonyokra, illetve áremelkedésekre hivatkozással sem.¹³

a) Az első tárgyalandó finanszírozási feltétel az *előleg*. „Az előleg jelentősége nyilvánvalóan abban áll, hogy a kivitelezést teljesítő nyertes ajánlattevő az adott építőipari tevékenység megkezdése előtt hozzájut az ellenérték egy részéhez.”¹⁴ Az előleg funkciója, hogy a kevésbé tőkeerős – főként a kis és közepes – vállalkozások számára megkönnyítsék a teljesítés

¹¹ Ld. a KDB D.152/20/2009. számú határozatát.

¹² A KDB D.93/23/2011. számú határozata. Ld. még pl. a KDB D.542/12/2011. vagy a D.190/7/2016. számú határozatát, illetve ennek felülvizsgálatáról a Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 13.K.237.149/2016/14. számú ítéletét és ennek nyomán a KDB D.866/8/2016. számú határozatát.

¹³ A KDB D.362/8/2018. számú határozata. A kereset elutasításáról ld. Fővárosi Törvényszék 103.K.705.320/2020/5. számú végzését. Ld. még a KDB D.88/6/2021. számú határozatát.

¹⁴ A KDB D.40/12/2021. számú határozata.

előfinanszírozását. Az előleg nyújtása alapvetően opcionális az ajánlatkérők számára, azonban vannak esetek, amikor kötelező előlegigénylési lehetőséget biztosítani, így például két hónapot meghaladó időtartamú építési beruházások esetében.¹⁵ Biztosíték ezen előleghez kapcsolódóan nem köthető ki. A támogatásról szóló jogszabályok is rendelkezhetnek magasabb összegű előleg nyújtásáról.¹⁶ Ezen kívül az ajánlatkérő döntheti el, hogy nyújt-e előleget vagy sem.¹⁷ Főszabály szerint legkésőbb az építési munkaterület átadását követő 15 napon belül kell kifizetni az előleget építési beruházások esetében.¹⁸ (A KDB megállapítja a jogsértést abban az esetben is, ha az ajánlatkérő csak néhány napot késik az előleg kifizetésével, viszont az egyéb körülmények figyelembevételére alapján bírságot emiatt nem feltétlenül szab ki).¹⁹ Ha az ajánlatkérő biztosítja az előleg igénylésének lehetőségét, akkor annak konkrét mértékét meg kell határoznia a szerződéstervezetben. Vagyis jogsértőnek minősül az, ha az ajánlatkérő a szerződésben csak azt írja elő, hogy legalább mekkora mértékű előleget biztosít („minimum 5 % előlegre jogosult” a kivitelező), hiszen „Az ajánlattevőknek azonos, konkrét ismeretekkel kell rendelkezniük arról, hogy a kivitelezést mekkora garantált összegű előleg birtokában kezdhetik majd el, mindez a szerződéses feladat elvállalása, a munka előzetes kalkulációja és végső soron az árképzés szempontjából is fontos információ.”²⁰ Ugyancsak nem elegendő egy általános tájékoztatás: „A szerződéses feltételeket az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás megindításkor köteles közölni az ajánlattevőkkel, akik annak figyelembevételével tehetik meg vállalásaikat, készíthetik el az ajánlataikat. A szerződéses feltételek ismerete biztosítja a verseny átláthatóságát, nyilvánosságát, az esélyegyenlőség biztosítását, továbbá befolyásolja a vállalatot, az ajánlati árat.”²¹

b) Második fontos területként említhető a *részszámlázás* lehetőségének biztosítása. Kötelező bizonyos értékű, illetve időtartamú építési beruházások esetében meghatározott, az adott építési beruházás jellemzőinek megfelelő időszakonként vagy kivitelezési szakaszonként adott számú részszámlát befogadni.²² Ez azt jelenti, hogy a gazdasági szereplőnek nem szükséges a teljes beruházási ellenértéket megelőlegezni, az ellenszolgáltatáshoz folyamatosan, az igazolt teljesítéshez igazodva hozzájuthat. Szintén jogsértés állapítható meg, ha az ajánlatkérő

¹⁵ Kbt. 135. § (7) bekezdés

¹⁶ Ld. a 2014–2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 119. §-át.

¹⁷ Ld. a Kbt. 135. § (8) bekezdését.

¹⁸ Ld. az Épköz. 30. §-át.

¹⁹ Ld. a KDB D.31/13/2021. számú határozatát.

²⁰ A KDB D.40/12/2021. számú határozata.

²¹ A KDB D.848/5/2015. számú határozata.

²² Ld. az Épköz. 32. §-át.

figyelmén kívül hagyja e kógens rendelkezéseket, és nem biztosítja az előírt rendben a részszámlázás lehetőségét.²³

c) A *fizetési határidő* kérdését a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (Ptk.) is szabályozza úgy, hogy főszabályként 30 napos időtartam alkalmazandó. A szigorú szabályozás megjelenését megelőzően az is elfogadható gyakorlat volt, hogy az ajánlatkérő értékelési részszerzőponttá tegye a fizetési határidőt. Ennek nyomán akár 180 napos fizetési határidő is vállalható volt az ajánlatban, az viszont más kérdés volt, hogy mennyire tudta (vagy éppen nem tudta) ezen kötelezettségvállalását objektív alapú indokolással (például egy faktorszerződés megkötésére vonatkozó egyszerű banki szándéknyilatkozattal) alátámasztani az érintett ajánlattevő az ajánlatkérő felhívása alapján.²⁴ Már az előző válságot követően, 2010-ben megjelentek a rövidebb, 15 napos jogszabályi határidők a fővállalkozó és az alvállalkozó közötti jogviszonyhoz kapcsolódóan,²⁵ azonban az akkori szabályozás továbbra is lehetővé tette, hogy az ajánlatkérő a fővállalkozó felé kifizetendő ellenszolgáltatásra vonatkozó fizetési határidőt értékelje. Ezt megelőzően is kérte azonban a Közbeszerzések Tanácsa, hogy lehetőség szerint mellőzzék az ajánlatkérők az ellenszolgáltatásra vonatkozó vállalások megtételének lehetőségét: „A magyar ajánlatkérők figyelmébe kívánjuk ajánlani, hogy az elmúlt időszakban – tekintettel a gazdasági világválság következtében kialakult pénzügyi helyzetre – az Európai Unió tagállamai számos intézkedést tettek gazdaságaik élénkítésére. Ennek körében számos tagállam jelentősen csökkentette a közbeszerzési eljárásokban alkalmazott fizetési határidőket.” Arra is rámutattak az akkori szabályozás alapján, hogy „Habár, amint az a fentebb idézett Kbt.-szabályból kitűnik, a Kbt. lehetőséget ad a felek megállapodása alapján az ellenszolgáltatás halasztására, illetve részletekben történő teljesítésére, arra kérjük az ajánlatkérőket, hogy ne értékeljék a bírálati részszerzőpontok körében a fizetési határidő minél hosszabb időtartamú vállalását [...]”.²⁶

d) Végül említést kell tenni az *építetők fedezetkezeléséről* is, amely viszonylag rövid ideig volt jelen a közbeszerzések területén, azonban a Kbt. hatálya alá nem tartozó, bizonyos értékű magánpiaci kivitelezési szerződések esetében továbbra is alkalmazandók a vonatkozó szabályok.²⁷ E jogintézmény a kivitelezési szerződés mindkét fél általi teljesítését segíti elő, a fedezetkezelő – amely a felek választása szerint lehet a Magyar Államkincstár vagy

²³ Ld. pl. a KDB D.26/12/2020. számú határozatát.

²⁴ Ld. a KDB D.489/16/2010. számú határozatát.

²⁵ Ld. a Második Kbt. 305. § (3) bekezdését, valamint a 2010. évi LXXXVIII. törvény 75. §-át.

²⁶ A Közbeszerzések Tanácsa Elnökének tájékoztatója az ellenszolgáltatás teljesítésének határidejéről (Közbeszerzési Értesítő 2009. évi 118. szám, 2009. október 9.)

²⁷ Ld. az építőipari kivitelezési tevékenységről szóló 191/2009. (IX. 15.) Korm. rendelet 17/21/A. §-ait. A Kbt. hatálya alá tartozó szerződésekéről korábban a hatályon kívül helyezett 17. § (2) bekezdés a) pontja rendelkezett.

számlavezetésre jogosult pénzforgalmi szolgáltató – pedig a fedezet és a kivitelező által nyújtott biztosíték célhoz kötött felhasználásának biztosítása érdekében működik közre díjazás ellenében, fedezetkezelői szerződés alapján. Ilyen esetben a felektől függetlenül igazolni szükséges a teljesítéshez szükséges fedezetet, amelynek forrása különböző (saját erő, hitel vagy pénzkölcsön, pályázati támogatás, valamint költségvetési előirányzat) lehet. A forrás rendelkezésre állása, illetve fedezetkezelői számlán tartása biztosítja a teljesítés (részteljesítés) szerződés szerinti ellenértékének fedezetét. A felektől független fél örökösödik tehát a teljesítés forrásai felett, biztosítva ezzel azt, hogy a kivitelező szabályszerű teljesítés esetén hozzájuthasson az őt megillető ellenértékhez. A jogalkotó azonban nem tartotta szükségesnek e szabályok fenntartását a közbeszerzések területén, 2010-ben hatályon kívül helyezte a 2009-ben bevezetett előírásokat.

IV. A szerződéses biztosítékok

A magánjogban a szerződések teljesítéséhez (annak elmaradásához, illetve hibás jellegéhez) számos kockázat kapcsolódik. Az ezekből eredő káros hatások (károk) mérsékelhetők, ha a felek megfelelő szerződést biztosító mellékkötelezettségeket, illetve biztosítékokat alkalmaznak. Nyilván alapvető érdeke a megrendelői (az ajánlatkérői) oldalon, hogy a közbeszerzési szerződéseit megfelelő módon biztosítsa. Önmagában például egy kötbérvétel nem feltétlenül elegendő, hiszen nem biztos, hogy ehhez az összeghez később hozzá is jut, ugyanis a gazdasági szereplő fizetésektelensége esetén hiába követeli a megfizetést. Ehhez képest szigorúbb eszköz az, ha olyan biztosítéki formát ír elő az ajánlatkérő, amelyet előzetesen kell a rendelkezésére bocsátani és nem pedig utóbb kell azt megfizetni. Ilyen biztosítéki forma lehet például a garanciaszerződés vagy az, hogy a szerződő gazdasági szereplő egy adott összeget utal óvadékként az ajánlatkérőként szerződő fél pénzforgalmi számlájára.²⁸ Ez azt jelenti, hogy a biztosíték felett az ajánlatkérő rendelkezik, és akkor nem kerül érvényesítésre, illetve akkor kerül visszafizetésre a biztosítéki összeg, ha a szerződés teljesítése előírás- és szerződés szerű volt.²⁹ Az ilyen biztosítékok azonban költségesek, hiszen lehet, hogy évekre kell szólniuk. (Például, ha 3 éves jótállást ír elő az ajánlatkérő, vagy vállal az ajánlattevő, és a jótállási igények kielégítésére biztosítékot kell nyújtani, akkor a 3 éves időtartama ki kell terjednie a biztosítéknak, hiszen csak így képes a rendeltetését teljesíteni.) Ebből adódóan, ha óvadékokat alkalmaznak, akkor kamat (hozam stb.) hiányában ilyen időszakra ingyenesen (vagy

²⁸ Ld. a Kbt. 134. § (6) bekezdését az egyes biztosítéki formákról.

²⁹ A 2010. évi LXXXVIII. törvény javaslati állapotának 15. §-ához fűzött részletes indokolás.

inflációs környezetben veszteséggel) kell nélkülöznie a pénzét a gazdasági szereplőnek, vagy fizetnie kell a garanciaszerződés (régiben: „bankgarancia”)³⁰ díját a garantőrnek. Ebből az is következik, hogy az ajánlatkérők nem biztosíthatják túl a szerződéseiket, nem okozhatnak aránytalanul magas, indokolatlan költségeket a gazdasági szereplőknek. Ebből adódóan az első vonatkozó, tételes korlátozások 2009. október 1-jén jelentek meg a közbeszerzési jogban,³¹ később a rendeleti szintű szabályozást – eltérő felső mértékekkel – törvényi rendelkezések váltották fel. Ha az ajánlatkérő által előírt biztosítékok összességükben meghaladták az előírt maximális értékeket, akkor a jogsértés megállapítható volt,³² viszont arra volt lehetősége az ajánlatkérőnek, hogy előírja a maximális mértékeket, és az ezen felüli kötbérvállalásokat értékelési részszemponttá tegye. A KDB megfogalmazása szerint „A fenti rendelkezés kizárólag ajánlatkérő számára ír elő kötelezettségeket annak érdekében, hogy ajánlatkérő előírásaival ne teremtsen egyenlőtlen helyzetet az ajánlattevők között. Ebből következően az ajánlattevők által vállalt mellékkötelezettség mértékét ezen előírás nem szabályozza, mivel ezáltal az ajánlattevők közötti verseny kerülne kizárásra, mely ellentétes a Kbt. alapvető rendelkezéseivel.”³³ (A kötbér és a biztosíték közötti különbségtétel vizsgálatára nem került sor.) A hatályos Kbt. 134. § (2) és (3) bekezdése szabályozza a szerződés teljesítésének elmaradásával és a hibás teljesítésével kapcsolatos igények biztosítékának felső mértékét (5-5%-a lehet legfeljebb a teljes ellenszolgáltatásnak). További garanciális szabály, hogy idő előtti rendelkezésre bocsátás nem követelhető meg, például nem írható elő, hogy az ajánlattétel időszakában bocsássák rendelkezésre a biztosítékot az ajánlattevők.

V. (Ár)verseny válság idején – az aránytalanul alacsony ár kérdése

Az ajánlatkérőnek – a Kbt. 114. § (6a) bekezdése szerinti, „saját belátáson”³⁴ alkalmazható esetet kivéve – meg kell győződnie arról, hogy a megajánlott ellenszolgáltatás mellett a

³⁰ „[a] bankgarancia-nyilatkozat a bank és a kedvezményezett között hoz létre jogviszonyt. [...] A bankgarancia nem járulékos jellegű, hanem a bank részéről történő önálló kötelezettségvállalás, a bank kötelezettségének tartalma a maga szabta feltételekhez igazodik. A kedvezményezett nem az alapjogviszony, hanem a bankgarancia-szerződés feltételei szerint kérhet kielégítést a pénzügyintézetől.” A KDB D.193/17/2011. számú határozata.

³¹ Ld. az építési beruházások közbeszerzésekről szóló 162/2004. (V. 21.) Korm. rendelet 8. § (5)-(6) bekezdéseit.

³² Ld. pl. a KDB D.13/17/2010. számú határozatát. „Jelen esetben ajánlatkérő a teljesítési biztosítékra 7%-ot írt elő, jóteljesítési biztosítékra 5%-ot, tehát összességében 12%-ot. Ez a Korm. rendeletben előírt mértéket 5%-kal meghaladja...”

³³ A KDB D.327/25/2010. számú határozata, ld. még a KDB D.326/22/2010. számú határozatát.

³⁴ Ld. a 2020. évi CXXVIII. törvény 35. §-ához kapcsolódó indokolást. „A Döntőbizottság a Kbt. 114. § (6a) bekezdés jogszerű alkalmazása körében rámutat arra, hogy felhívott jogszabályhely nem tiltja meg az áringokolláskérést, csupán felmenti az ajánlatkérőt az általános indokoláskérési kötelezettség alól a Kbt. Harmadik Részének hatálya alá tartozó eljárásokban.” A KDB D.400/12/2022. számú határozata.

szerződés megfelelő teljesítése biztosított lesz-e, fedezetet nyújt-e az ellenszolgáltatás a szerződés előírás szerű teljesítéséhez szükséges költségekre vagy sem, számolt-e az ajánlattevő a szabályszerű foglalkoztatás követelményeivel és a közterhekkkel. „Az ajánlati ár, vagy annak valamely eleme vizsgálatánál az az eldöntendő kérdés, hogy kétségbe vonható-e a szerződésnek az ajánlott ellenérték melletti teljesíthetősége.”³⁵ Másfelől „Az ajánlatok érvényességéről, illetve érvénytelenségéről való ajánlatkérői meggyőződés egyik alapvető jogintézménye az aránytalanul alacsony ár vizsgálta. A szabályozás célja egyrészt a szerződés konkrét vállalási áron való teljesítésének biztosítása, másrészt a gazdasági észszerűséggel össze nem egyeztethető ellenszolgáltatással versenyelőnyt szerezni kívánó ajánlattevők kizárása az ajánlatok értékeléséből.” A KDB gyakorlata szerint ez „alapvető bírálati kötelezettségnek” minősül, és a kapcsolódó jogsértés ennek megfelelően szankcionálandó.³⁶ Ahogyan *Heller Farkas* fogalmazott: „A közszállításonknál arra is gondot szoktak fordítani, hogy a köznek szállító vállalatok megfelelő feltételek mellett foglalkoztassák munkásaikat. Sem erkölcsi, sem állambölcseleti szempontból ugyanis nem helyes az, ha a közület azzal akar szükségletei beszerzésénél előnyhöz jutni, hogy kedvezőtlen munkafeltételekkel dolgoznak a vállalkozók, vagy ha ilyeneket szállításainál eltűr.”³⁷ Ha az aránytalanul alacsony jelleg megállapítható, akkor meg kell adni az ajánlattevőnek az arra vonatkozó lehetőséget, hogy objektív tartalmú indokolással alátámaszthassa a vállalása megalapozottságát, illetve teljesíthetőségét, elkerülve ezzel az ajánlata érvénytelenné nyilvánítását, ugyanis „Az indokolási kötelezettség elmulasztása, vagy nem kielégítő volta miatti jogkövetkezmény az érvénytelenség.”³⁸

Válságok idején – így például a 2008-ban kiteljesedésnek induló krízis éveiben az építőiparban – felértékelődhet a közbeszerzési szerződésekért folytatott verseny a kieső magángazdasági kereslet folytán. Ilyen esetben számos gazdasági szereplő számára létfontosságúvá válnak ezek az üzleti lehetőségek, és a fokozott verseny az árképzési stratégiájukat is alapvetően befolyásolja, hiszen elsődleges céllá válik a szerződéskötés jogának elnyerése, és ennek érdekében az árak rendkívüli mértékű csökkentésére is hajlandók. Ilyenkor már nem a piacszerzés, a bővülés, hanem a pusztán túlélés, a piacon maradás, adott esetben a fizetéképtelenség elkerülése a cél, a nyereség pedig másodlagossá válik. A profit minimális, vagy éppen hiányzik, de még éppen hogy fedezetet nyújtana az ellenérték a megfelelő teljesítésre, és a megszerezhető összeg lehetővé tenné, hogy a gazdasági szereplő a piacon

³⁵ A KDB D.715/11/2009. számú határozata.

³⁶ A KDB D.143/27/2020. számú határozata.

³⁷ Heller Farkas, 1943: Pénzügytan. Budapest, Magyar Közgazdasági Társaság, p. 84.

³⁸ A KDB D.128/13/2017. számú határozata.

maradjon (a piacot megtartsa), elkerülje az értékes, szakképzett és tapasztalt munkaerő vagy beszállítók (alvállalkozók) leépítésének szükségét, a vállalkozás fizetéseképtelenné válását, megszűnését, a felhalmozott vállalkozói tudás, kapcsolatrendszer és tapasztalat semmivé válását. Az ilyen versenykörülmények (ld. pl. a „lihegő” vagy „fojtogató verseny” kérdését)³⁹ mások, mint konjunktúra idején, amikor a bőséges kereslet (kiegészítve széleskörű hitelforrásokkal) lehetővé teszi az árak folyamatos – olykor már irreálisnak tekinthető – emelkedését. Ahogy a KDB fogalmazott 2011-ben, „Az építőipar jelenlegi helyzete miatt köztudott tény, hogy az ajánlattevők minél kisebb áron, minimális profittal kívánnak részt venni a közbeszerzési eljárásokban.”⁴⁰ A KDB egy másik döntésében pedig azt állapította meg, hogy „[k]özgazdasági értelemben a profit valóban egy vállalkozási tevékenység velejárója, azonban a közbeszerzések tekintetében a gazdasági ésszerűség ennél szűkebb kategória. A Kbt. kifejezetten nem írja elő, hogy az ajánlati árnak profitot is mindenképpen tartalmaznia kell, a közbeszerzés szabályrendszerében a gazdasági ésszerűséget megalapozza az, ha a szolgáltatásért fizetendő költségeket az ajánlattevő kalkulálja az ajánlati árban. Az ajánlattevő ajánlati árának meghatározásakor figyelembe veheti a piacszerzésből, illetve egyéb számára kedvezőbb feltételek előnyösségét is, melyre tekintettel alacsonyabb mértékű profittal kalkulál, vagy adott szolgáltatás tekintetében nem számol profittal. [...] A nyereség mértékét pedig minden ajánlattevő maga döntheti el az ajánlati ára meghatározásakor.”⁴¹ Ha az ár vizsgálata során kétséget kizáróan megállapítható, hogy a műszaki, illetve szakmai tartalom, valamint a közterhek megfizetése a megajánlott áron nem teljesíthető, illetőleg a teljesítés csak veszteségesen biztosítható, akkor az indokolás nem fogadható el. Az ésszerűséget az sem alapozhatja meg, ha az ajánlattevő az árbevételére, valamint arra hivatkozik, hogy tőkeerős és elkötelezett az állam felé, továbbá az sem támasztja alá az indokolás objektivitását, hogy hány éve van jelen az adott piacon és hogy hány éve nyújt szolgáltatásokat a kormányzati szektornak. Emellett az ún. keresztfinanszírozás lehetősége sem feltétlenül alkalmas az elfogadhatóság alátámasztására,⁴² nem lehet eredményesen arra hivatkozni, hogy az ajánlattevő másik vállalásból, illetve szerződés(ek)ből származó ellenértékből kívánja majd finanszírozni az adott közbeszerzési eljárás eredményeként megkötendő szerződés teljesítését.

³⁹ Földes Béla (1905): Társadalmi gazdaságtan elemei, I. Budapest, Athenaeum Irodalmi és Nyomdai R.-T. kiadása, p. 52–55.

⁴⁰ A KDB D.376/14/2011. számú határozata.

⁴¹ A KDB D.970/18/2010. számú határozata.

⁴² A KDB D.1033/10/2016. számú határozata. A távközlési díjsomagok keresztfinanszírozásáról ld. még a KDB D.494/15/2009. számú határozatát.

Ha tehát egy adott piaci szegmensben a kereslet radikális mértékben visszaesik, akkor számolni kell azzal, hogy az ajánlattevők az ajánlati árak mérséklésének irányába mozdulnak el, átgondolják az árképzési, árazási stratégiájukat, és a túlélést helyezik előtérbe, minimalizálva vagy feláldozva a profitot a piacon maradás érdekében. Ilyen helyzetben az ajánlati árak megalapozottságának, a vonatkozó indokolás elfogadhatóságának vizsgálata, és jogi álláspontjuk jogorvoslati eljárásokban történő megvédése az ajánlatkérőket feltehetőleg gyakrabban állítja kihívás elé, mint azokban az időszakokban, amikor magasabb profitok elérését teszi lehetővé a gazdasági környezet a keresleti viszonyokból kifolyólag.

Szükséges azonban megjegyezni ehhez kapcsolódóan, hogy a hatályos szabályozás⁴³ alapján építési beruházások esetében az ár legfeljebb 70%-ig értékelhető (vehető figyelembe), az ár értékelési részszerzőpont mellett egyéb, minőségi kiválasztást lehetővé tevő részszerzőpontot is meg kell határozni, viszont ez aligha szabhat gátat az árversenynek kritikus időszakban. Egyébként ilyen kötelezettséget 2009. október 1-jétől is megállapított a jogalkotó, ugyanis előírta, hogy „Az ajánlatkérő az ajánlat megítélésére az ellenszolgáltatás mértéke mellett legalább még két feltételt köteles bírálati részszerzőpontként megjelölni.”⁴⁴ (Mindez az ún. minőség alapú kiválasztás követelményével áll összhangban, ami azt jelenti, hogy ne feltétlenül a legolcsóbb ajánlatot tevő legyen a nyertes, hanem az, amelyik magasabb minőségű teljesítést tud vállalni.)

Azt is szükséges azonban megemlíteni, hogy vannak olyan gazdasági ágazatok, közbeszerzési tárgyak, ahol lehet, hogy éppen az lehet az ajánlattevők érdeke, hogy megkerüljék a versenyt, és igyekezzenek a szerződéskötési kötelezettség alól mentesülni oly módon, hogy eléri az ajánlatuk érvénytelenné nyilvánítását azáltal, hogy szándékosan hiányosan nyújtják be az ajánlataikat, és a hiánypótlási kötelezettségüknek nem, vagy csak részben tesznek eleget. Egy esetben verseny újranyitásával folytatott le keretmegállapodásos eljárás második részét az ajánlatkérő földgázenergia beszerzése tárgyban. A Kbt. 104. § (3) bekezdése alapján a keretmegállapodásban részes ajánlattevőket ajánlattételi, valamint szerződéskötési kötelezettség terheli, ezen túlmenően a Kbt. 105. § (4) bekezdése előírja, hogy az ajánlattevő csak a keretmegállapodásban foglaltakkal azonos vagy annál az ajánlatkérő számára kedvezőbb ajánlatot tehet. Az ajánlattevők az említett esetben be is nyújtották az ajánlataikat, viszont mindegyikük ugyanazon módszerrel és megoldással tett hiányosan ajánlatot, illetve nyújtott be hiánypótlást. Ilyen esetben az ajánlatkérőnek nyilván érvénytelenné

⁴³ Ld. a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 24. §-át.

⁴⁴ Ld. a hatályon kívül helyezett, az építési beruházások közbeszerzéseivel kapcsolatos részletes szabályairól szóló 162/2004. (V. 21.) Korm. rendelet 8/A. §-át.

kellett nyilvánítani az ajánlatokat, azonban ezen eljárás sajátossága, hogy rendkívül kevés számú iratot kell benyújtani. Az ajánlatkérő a KDB-hez fordult, hiszen álláspontja szerint csak formálisan tettek eleget az ajánlattevők az ajánlattételi kötelezettségüknek, voltaképpen nem állt szándékukban tényleges versenyben részt venni. A KDB megállapította a Kbt. 2. § (1) és (3) bekezdésének sérelmét, mivel „[e]gy tisztességes versenyt megvalósító közbeszerzési eljárásban az ajánlattevők azért tesznek ajánlatot, hogy a közbeszerzési eljárás nyertesei legyenek.” Megjegyezte a KDB azt is, hogy „[a]z előzetes vitarendezési kérelmében a IV. r. kérelmezett rögzítette, hogy a keretmegállapodás megkötése óta bekövetkezett jelentős mértékű áremelkedés a szerződés teljesítésének is közvetlen akadályát jelenti. A Döntőbizottság álláspontja szerint a IV. r. kérelmezett hivatkozott magatartása alátámasztja a tisztességes verseny megvalósulásának a hiányát.” Álláspontjuk szerint azt sem lehetett figyelmen kívül hagyni, hogy „[a] keretmegállapodás szankcionálja az ajánlattételi, szerződéskötési és hiánypótlási kötelezettség elmulasztását is. Az ajánlattevők egyrészt elveszítik az adatszolgáltatási biztosíték egy részét, másrészt pedig az akár – súlyos szerződésszegésnek minősülő körülményként [...] – a keretmegállapodás felmondásának okául is szolgálhat. Azaz az ajánlattétel, hiánypótlás, szerződéskötés elmaradása szankcionált a keretmegállapodás keretein belül.”⁴⁵

VI. Infláció, áremelkedések és szerződésmódosítások a jelenlegi gazdasági környezetben

A közbeszerzési szerződések teljesítéséhez kapcsolódó egyik alapvető kérdés, hogy miképpen lehet eltérni a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott követelményektől és a nyertes ajánlatban foglalt vállalásoktól, azaz a felek miképpen változtathatják meg a teljesítés egyes körülményeit. Az alapvető kiindulópont, hogy „[a] közbeszerzési szerződés egy speciális jogviszony”, valamint, hogy „[a] közbeszerzési szerződések több ponton is eltérést mutatnak a klasszikus polgári jogi szerződésektől. Nem érvényesül többek között maradéktalanul a szerződési szabadság elve”,⁴⁶ szemben a klasszikus polgári jogi szerződésekkel. A Kbt. – a vonatkozó irányelvi szabályokat⁴⁷ átültetve – a 141. §-ában rögzíti azokat az eseteket és feltételeket, amelyeket megtartva új közbeszerzési eljárás nélkül lehet a szerződést módosítani. Alapvető elvárás, hogy az eredeti feltételek szerint teljesüljenek a közbeszerzési szerződések,

⁴⁵ A KDB D.295/41/2022. számú határozata.

⁴⁶ A KDB D.381/19/2018. számú határozata.

⁴⁷ A 2014/24/EU irányelv 72. cikke szabályozza azokat az eseteket, amikor a szerződés új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül módosítható.

mégis biztosítani kell azt, hogy észszerű és elfogadható keretek között a kevésbé lényeges módosítási igények kezelhetők legyenek. A jogalkotónak tehát meg kell találnia azt az egyensúlyt, amely kizárja a közbeszerzési szabályok megkerülését, viszont megadja annak a lehetőségét, hogy a felek – egy hosszadalmas és költséges – új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül rugalmasan és hatékonyan orvosolják a felmerült problémákat. Egyrészt a szerződések módosítási igényét felvető helyzetek közül a legfontosabbak kerülnek áttekintésre a következő bekezdésekben, másrészt megemlítendő a pénzügyi fedezet kérdése is a fedezethiány, illetve az áremelkedések tükrében.

a) Első helyen kell említeni az *inflációt*, amely az utóbbi időszakban rendkívüli mértékűnek tekintendő, így az ajánlatkérőknek és a gazdasági szereplőknek is tudatosan kell tervezniük a közbeszerzési eljárások feltételeit, az ajánlattételt és a teljesítést. A jelentős árszínvonal-emelkedés egyrészt felvetheti a szerződések módosításának szükségességét. A közbeszerzési eljárás előkészítése során az ajánlatkérőnek lehetősége van a Kbt. 141. § (4) bekezdés a) pontja szerinti szerződésmódosítási jogalap szerződéstervezetbe történő beépítésére, amely jelentősen megkönnyítheti a folyamat kezelését. Ugyanis, ha a szerződés minden ajánlattevő számára előre megismerhető módon, egyértelműen rögzíti a szerződés meghatározott tartalmi elemei későbbi változásának pontos feltételeit és tartalmát, akkor nincs szükség új közbeszerzési eljárás lefolytatására. Ilyenkor indexálásra vonatkozó szabályok, módszerek, képletek foglalhatók a szerződésbe, így a szerződéses árak automatikusan követhetik az áremelkedéseket, nem kell a szerződést időnként módosítani. Különösen a hosszabb távra kötendő, vagy kifejezetten ár érzékeny tárgyú szerződések esetén indokolt az ilyen feltétel meghatározása. Bár a szerződés automatikusan módosul, a megfelelő dokumentálás, az új árak egyértelmű rögzítése ilyenkor is szükséges. Fontos ugyanakkor a következőkről való döntés: automatikus-e az indexálás vagy elfogadáshoz kötött; milyen mértékű áremelkedés esetén alkalmazható (meddig köteles az áremelkedés kockázatát a nyertes ajánlattevőként szerződő fél viselni); melyik szervezet (pl. Központi Statisztikai Hivatal, EUROSTAT) által hogyan számított árindexet (melyik tábla melyik adatát) veszik a felek alapul; milyen gyakorisággal kerül sor az indexálásra; az áremelkedés teljes mértéke érvényesíthető-e, vagy csak annak bizonyos százaléka. Az is lényeges, hogy a szerződésben megfelelő képletek kerüljenek rögzítésre, megjelölve azt is, hogy melyik rövidítés pontosan mit jelent.⁴⁸

⁴⁸ A Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács útmutatója a közbeszerzési eljárások eredményeként megkötött szerződések Kbt. szerinti módosításával, valamint teljesítésével kapcsolatos egyes kérdésekről (2022. szeptember 29.) <https://www.kozbeszerzes.hu/kozbeszerzesek-az/magyar-jogi-hatter/a-kozbeszerzesi-hatosag-utmutatoi/a-kozbeszerzesi-hatosag-kereteben-mukodo-tanacs-utmutatoja-a-kozbeszerzesi-eljarasok->

Ilyen klauzula hiányában egy-egy szerződésmódosítás esetében lényeges lehet, hogy a módosításra kerülő szerződés átalánydíjasnak tekinthető-e vagy sem, ugyanis ilyenkor az „[e]setleges áremelkedés a [kivitelező] terhére esik, míg az esetleges megtakarítás is nála jelentkezik. Átalánydíjas szerződés esetében a vállalkozó nem háríthatja át a megemelkedett költségeit az ajánlatkérő terhére, és ez nem indokolja a vállalkozói díj teljesítést megelőző kifizetését sem”, figyelemmel arra is, „[h]ogy az áremelkedések elkerülésével a közpénzek felelős gazdálkodása elvének megvalósulását nem lehet úgy igazolni, hogy eközben az ajánlatkérő és a kérelmezett magatartása nyomán a Kbt.-be ütköző jogsértő szerződésmódosítás valósul meg.”⁴⁹

b) Szükséges áttekíteni a *pénzügyi források helyzetét is*. Egyrészt az infláció és az egyes ágazatokban – így például az építőiparban – megvalósult (megvalósuló) áremelkedés folytán az ajánlatkérők rendelkezésére álló anyagi fedezet is elolvadt számos támogatásból megvalósuló projekt esetén. Azok a becsült értékek ugyanis, amelyekkel még korábban (évekkel) ezelőtt számolhattak az ajánlatkérők, és amelyekre a támogatásokat korábban odaítélték, már nem aktuálisak akkor, amikor a közbeszerzési eljárás megindításra kerülhet. Ennek megfelelően szükséges lehet a projektek sikeres megvalósítása érdekében további források (további támogatás iránti igények) benyújtása a szükséges pótlólagos fedezet biztosítása érdekében. Másrészt az európai uniós támogatások kérdése és a hazai költségvetési támogatások korlátozása, feltételeinek módosítása is alapjaiban érinti a rendelkezésre álló és elkölthető források mértékét, a megítélt hazai költségvetési támogatások felfüggesztése (visszavonása) is érzékenyen érintette, érinti a kedvezményezett ajánlatkérőket. Emellett ezek a változások, kormányzati döntések annak szükségét is felvethetik, hogy az előkészítés alatt álló közbeszerzési eljárások követelményeit újra tervezzék az ajánlatkérők.

Visszatekintő jelleggel, összehasonlítóképpen megemlíthető, hogy az előző válság idején egyes támogatott ajánlatkérők (kedvezményezettek) számára kihívást jelentett a szükséges önerő előteremtése a részben támogatott projektek esetében. Így például a mezőgazdasági szektorban az „időnyerés” is fontos szemponttá vált. A már megkötött közbeszerzési szerződések esetében a teljesítési határidő meghosszabbítása (a kivitelezés és ennek megfelelően a nyertes ajánlattevőként szerződő felet megillető ellenszolgáltatás kifizetésének elhalasztása) nyújthatott megoldást, más esetben pedig a közbeszerzési eljárás önkéntes lefolytatása hosszabbította meg a projekt megvalósítási határidejét. Erre addig volt lehetőség,

eredmenyekent-megkötott-szerzodesek-kbt-szerinti-modositasaval-valamint-teljesitesevel-kapcsolatos-egykes-kerdesekrol_2022-09-29/(2022. 12. 07.)

⁴⁹ A KDB D.88/6/2021. számú határozata.

amíg a jogalkotó úgy rendelkezett, hogy ha az ügyfél közbeszerzési eljárás megindítását igazolta, akkor a megvalósítási határidő meghosszabbodott, függetlenül attól, hogy egyébként köteles volt-e a kedvezményezett a Kbt. alkalmazására vagy sem. Ezt a lehetőséget szüntette meg egy 2011-es módosítás, ugyanis ezt követően közbeszerzési eljárás megindítása csak abban az esetben eredményezte a megvalósítási határidő meghosszabbodását, ha a támogatott az adott tevékenység vonatkozásában a Kbt. alapján egyébként is közbeszerzésre volt kötelezett.⁵⁰

c) Ugyancsak sajátos közbeszerzési problémákhoz vezethetnek egyes ágazatok különleges problémái. Így például az építőanyag- vagy az energiaárak emelkedése, az építőanyagok hiánya felvetheti a közbeszerzési *szerveződések módosításának igényét*. Felértékelődnek például az energiatakarékosabb áruk, a korábban beszerezni (beépíteni) tervezett termékeket, anyagokat célszerűbb lehet másokkal kiváltani a kedvezőbb üzemeltetési feltételek miatt. Ezen a téren sem korlátlanok természetesen a lehetőségek, ugyanis, ha a felek nem tudják alátámasztani a módosítás jogszerűségét, akkor a KDB megállapítja a szerződés módosításának jogellenességét és annak jogkövetkezményeit. Ebben a körben vizsgálni kell például azt, hogy a kivitelező igazolta-e megfelelően, hogy nem tudja beszerezni a szükséges építőanyagokat: ha az ajánlatkérő nem vizsgálja azt, hogy más forgalmazóktól is meg lehet-e vásárolni a szükséges árukat, és elfogadja minden további nélkül a kivitelező által a különböző anyagokra nézve egy-egy szállítótól csatolt nyilatkozatot, akkor jogsértő a szerződés módosítása.⁵¹ Vizsgálni kell azt is, hogy az építőanyag-kereskedelmi piacon mikor alakult ki a nehézségeket okozó helyzet, ha ugyanis az nem a szerződés aláírása és az anyagok megrendelése közötti rövid idő alatt állt elő, akkor az előre nem láthatóságra nem lehet hivatkozni.⁵² Másképpen kell megítélni azt a helyzetet, ha a kivitelező az építési anyagokat folyamatosan, az építési munkák előre haladásának ütemében, folyamatosan rendelte meg. Ha a kérdéses anyagok az építkezés utolsó fázisában kerülnek beépítésre, és nem közvetlenül a beépítést megelőzően kerülnek leszállításra, akkor a raktározásukról és őrzésükről is gondoskodni kellene, ha pedig korábban megrendelnék őket, akkor a kapott előleg jelentős részét erre kellene fordítani, így az előleg azon célja sem teljesülhet, hogy a munkák folyamatos finanszírozását biztosítsa a vállalkozó számára. A KDB mindezek alapján úgy foglalt állást egy ilyen esetben, hogy nem lehetett előre

⁵⁰ Ld. az Európai Mezőgazdasági Vidékfejlesztési Alap társfinanszírozásában megvalósuló támogatások igénybevételének általános szabályairól szóló 23/2007. (IV. 17.) FVM rendelet 33. § (4) bekezdés *a)* és *b)* pontját, a 33. § (8) bekezdését, valamint a 124/2011. (XII. 21.) VM rendeletet.

⁵¹ „Az építési anyagok beszerzése, megfelelő időre való leszállítása vállalkozói érdekkörbe tartozik. A becsatolt okirati bizonyítékok alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy e körben nem járt el kellően körültekintően az ajánlatkérő. Elfogadta azokat a nyilatkozatokat, amiket az ajánlattevő becsatolt, holott azok nem bizonyították kellőképpen, hogy a vállalkozó mindent megtett annak érdekében, hogy a határidő csúszás ne következzen be.” A KDB D.4/11/2020. számú határozata.

⁵² Ld. a KDB D.53/8/2020. számú határozatát.

látni azt, hogy csak hosszabb késlekedéssel lehetett a megrendelést teljesíteni, az alapanyaghiány nem volt előrelátható.⁵³

VII. Összegző, záró gondolatok

A 2019-ben kezdődő, és 2020-ban kiteljesedő világjárvány társadalmi és gazdasági szempontól is jelentős új kihívásokat teremtett. A járványügyi korlátozások, lezárások alapjaiban érintették a gazdasági folyamatokat, az árakat, az ellátási láncokat. Hosszú évek, évtizedek alatt kialakult vállalalkozási üzletmenetek, kapcsolatok, folyamatok szakadtak meg vagy alakultak át nemcsak a járvány, hanem a 2022. február 24-én indult orosz-ukrán háború miatt is.

Az előző, 2008-ban kiteljesedésnek induló pénzügyi-gazdasági válságot követően mindez ismét rámutatott az állam gazdaságpolitikai funkcióinak fontosságára: egyrészt közvetlen ösztönzők, támogatások alkalmazása, másrészt a jogszabályi környezet átalakítása szolgálhat a krízishelyzet kezelésére, következményeinek enyhítésére. A közbeszerzésekhez kapcsolódó jogi reformok azért emelkednek ki ebből a körből, mert ha a magángazdaságban a kereslet jelentősen mérséklődik, akkor a közbeszerzési szerződésekhez való hozzáférés lehetőségeinek bővítése számos vállalkozás számára biztosíthatja a fennmaradáshoz szükséges üzleti lehetőségeket. Különösen fontosak azok a jogintézmények, korlátozások, amelyek a mikro-, kis- és középvállalkozások számára teremtenek kedvezőbb feltételeket, hiszen így nemcsak a nagyobb, tőkeerősebb gazdasági szereplők képesek a versenyben részt venni. A jogalkotó azáltal is tudja a kisebb vállalkozásokat támogatni, hogy kedvezőbb pénzügyi feltételek biztosítását követeli meg az ajánlatkérőktől.

Az infláció és a más káros gazdasági folyamatok (alapanyaghiányok, energiaárak emelkedése, munkanélküliség) hosszabb időszakra is fennállhat. Bár az infláció – lényegesen kisebb mértékben – korábban is jelen volt a gazdaságban, az utóbbi évben gyorsult fel a növekedés üteme. A jövőre nézve is általános iránymutatás lehet az a bírósági megállapítás, amely szerint „A változó ütemű éves infláció már hosszú évek óta velünk van. Nincs okunk arra számítani, hogy a jövőben nem lesz velünk.”⁵⁴ (A kérdés alapvetően nem a jelenlét, hanem a mérték.)

⁵³ Ld. a KDB D.12/9/2021. számú határozatát.

⁵⁴ „Annual inflation at a varying rate is and has been with us for many years. There is no reason to expect that it will not be with us in the future.” Alaska Legfelsőbb Bírósága, Beaulieu v. Elliott, 434 P2d (1967), 665, 671.

Az is lényeges kérdés, hogy a válság lefolyása miképpen írható le. Ha „V” alakzattal, akkor a visszaesést követően, rövid időn belül megkezdődhet a kilábalás. Ha „U” alakkal jellemezhető, akkor az esést követően a recesszió huzamosabb ideig áll fenn, ha pedig a fellendülést egy újabb visszaesés követi, akkor már egy „W” betűhöz hasonlítható a folyamat. Mindez a közbeszerzések megvalósítását, szabályozását és finanszírozását is érintik, hiszen a jogalkotás számára alapvető érdek, hogy a válság hátrányos következményeit közbeszerzési pénzügyi és jogi eszközökkel is enyhítse.