

S Z E M L E

Boóc Ádám* ÉSZREVÉTELEK AZ ARBITERRŐL

A kereskedelmi választottbíráskodás mint a gazdasági-kereskedelmi ügyletekben egyre gyakrabban alkalmazott vitarendezési mód a *big business* világában (Sárközy Tamás) igencsak meghatározó szerephez jut. A választottbírársági klauzulák nemegyszer fontos kereskedelmi szerződések lényeges pontjai. Számos esetben többszörös, jogi képviselők jelenlétében is lefolytatott tárgyalássorozat eredményeként kerül a felek által legelfogadhatóbbnak vélt, olykor a szerződéses felek honosságától különböző országban lévő választottbírársági fórum kijelölésre, és a klauzula rendszerint tartalmazza a választottbírók kijelölésének rendjét, az eljáró választottbírák számát, illetve az eljárás nyelvét és helyét is.¹ Ehhez képest *prima facie* megdöbbentőnek tűnhet, de mégis nem vitatható módon igaz Ujlaki László fejtegetése, mely szerint: „A választottbírársági szerződés bölcsője – mint megannyi más jogintézményé – Rómában ringott. Már a fejlődés korai szakaszában mód volt arra, hogy a felek az állami bíróságok mellőzésével választottbíró vagy választottbírák döntése alá bocsássák jogvitájukat, hacsak a vita tárgya nem státusügy vagy *popularis actio* volt.”² Az alábbiakban a modern választottbíráskodás egyik előképeként tekinthető, a római jogból ismert *arbiter* in-

tézményével kapcsolatban kívánunk némely észrevételt – a teljesség igénye nélkül – megfogalmazni.

I.

Habár a római jog forrásaiban több, az *arbiter*-re vonatkozó szabályt találunk, melyeket a későbbiekben bemutatunk, illetve melyek igazolják azt is, hogy az *arbiter* és a modern *arbitration* között a kapcsolat nem csupán etimológiai jellegű, kiemelésért érdemel, hogy a választottbíráskodás egyes előzményei már a görög jogban, illetőleg a görög szépirodalomban is fellelhetők.³ A szakirodalom a választottbíráskodásnak az ókori szépirodalomban olvasható klasszikus példjaként Homérosz *Íliász*ára utal. A huszonharmadik ének négyszáznolcvanhatodik sorát valóságos választottbírói kijelölésnek tekinti Miroslav Boháček.⁴ Boháček álláspontja szerint a görög szövegben fellelhető *isztor* kifejezés jelentheti a választottbíró. A görög szó etimológiáját megvizsgálva jut a cseh szerző arra az álláspontra, hogy az *isztor* olyan személyt jelent, aki az adott ügyet tudása és tapasztalata, azaz racionális megfontolás alapján dönti el, mely – mint ismeretes – sajátja számos esetben a modern választottbíráskodásnak is.⁵ Derek Roebuck megállapítása szerint a görög drámairodalomban a tragédia mint műfaj szülőatyjának is tekintett Aiszkhülosz a Kr.e. 458 körül keletkezett, az Oreszteia trilógia harmadik darabjának tekinthető Eumeniszek című művében az Oresztész által elkövetett emberölés – Klütaimnésztra megölése – esetében is egyfajta közvetítői, „mediációs” eljárás alkalmazásának lehetőségét mutatja be, melyet Roebuck a választottbíráskodás és a mediáció előképeként aposztrofál.⁶ Habár Oresztész esete nyilván nagyon távol áll a modern választottbíráskodás lényegétől, abban egyetérthetünk Roebuck-kal, hogy a görög antikvitásra is jellemző volt

³ Összefoglalóan ezzel kapcsolatban ld. ROEBUCK, D.: *Ancient Greek Arbitration*. Holo Books, Oxford, 2001.

⁴ Az *Íliász* huszonharmadik énekében olvasható a következő szöveg-részlet: Rajta, fogadjunk, üstben akár vagy lábas edényben / s Átreidész Agamemnón döntsön: hogy legelől most mely kancák futnak / hogy majd ha veszítesz, okuljál.” Ld. Homérosz: *Íliász*. (ford.: Devecseri G.) Budapest, 1992. 433.

⁵ Ld. BOHÁČEK, M.: *Arbitration and State-Organized Tribunal in the Ancient Procedure of the Greeks and Romans. Iura*, Vol. 3 (1952). 196.

⁶ Ld. ROEBUCK, D.: ‘Best to Reconcile’: Mediation and Arbitration in the Ancient Greek World. *Arbitration. The Journal of the Chartered Institute of Arbitrators*. 2000/ November. 278–279.

* PhD, tudományos munkatárs, MTA Jogtudományi Intézete, Budapest, 1014 Ország-ház u. 30., egyetemi adjunktus (ELTE ÁJK, KRE ÁJK)
E-mail: adambooc@gmail.com

¹ Ezzel kapcsolatban lásd különösen: REDFERN, A.–HUNTER, M.: *Law and Practice of International Commercial Arbitration*. Sweet & Maxwell, London, 2004. 156. skk. Magyar nyelven pedig ld.: BOÓC Á.: *A nemzetközi kereskedelmi választottbíráskodás. A választottbíró megválasztása és kizárása*. HVG-ORAC, Budapest, 2009.

² Ld. UJLAKI L.: A választottbírársági szerződés jogági elhelyezettsége és tipológiája. *Jogtudományi Közöny*, Vol. 46 (1991) 217.

az, hogy a felek a választottbírói eljárást egyfajta természetes vitarendezésnek tekintették, mely megelőzhette, pótolhatta a bírósági eljárást, illetve a korai, archaikus társadalmakban az önhatalmú jogérvényesítést is.⁷ Bohácek – már idézett művében – természetesen megjegyzi azt, hogy az általa választottbírónak tekintett *isztor* természetesen nem rendelkezett jogi lehetőséggel arra, hogy a felek által esetlegesen alkalmazni kívánt önhatalmú jogérvényesítést megakadályozza.⁸ A tekintélyes angol római jogász, Peter Stein szerint az ókori jogokban is kimutatható, hogy egy közvetítőnek vagy egy választottbírónak elsődleges feladata az, hogy lehetőség szerint mindegyik fél számára, ha nem is kölcsönösen előnyös, de legalább elfogadható döntés szülessen.⁹

A római jog által ismert és szabályozott *arbiter* vonatkozásában is fontos szempontokat találunk a nem kizárólagosan római jogi, illetve kifejezetten irodalmi forrásokban. Az első lényeges jelentése az *arbiter* fogalmának a római forrásokban akként jelenik meg, hogy az *arbiter* mint *bonus vir* kerül megnevezésre. Ezen megfogalmazás szerint az *arbiter* olyan személy, akire másik személyek – voltaképpen állami kényszerítés nélkül – rá merik bízni, hogy vitás ügyükben döntést hozzon.

Cicero *De officiis* című munkájában a következő gondolat olvasható: „*Homo autem iustus isque, quem sentimus virum bonum, nihil cuicquam, quod in se transferat, detrahet.*”¹⁰ Cicero ezen a forráshelyen a *bonus vir* erkölcsi kategóriájában olyan személyt lát, aki tisztességes, becsületes, nyilvánvalóan nem lop el senkitől semmit. Cicero szerint a mások segítésére, adott esetben a jogviták eldöntésére is alkalmas *bonus vir* megfelelő erkölcsi normák által vezérelt személy, és éppen ez teheti alkalmassá ezen, voltaképeni döntőbírói feladatok ellátására is.

Cato a *De agricultura* című művében azt fejti ki, hogy a *bonus vir* képes lehet megítélni egy bizonyos borversenyre nevezhető borok minőségét, eldönteni, melyik a jó, melyik a rossz.¹¹ Álláspontom szerint ez a citátum azért is tekinthető lényegesnek, mert az *arbiter* jogi jelentésének egyik igen jelentős aspektusára, a szakértő bíró személyére utal, mely jelentés a későbbiekben részletezésre kerül.

⁷ Ld. ROEBUCK: i. m. 286.

⁸ Ld. *Uo.* 201.

⁹ Ld. STEIN, P.: *Legal Institutions. The Development of Dispute Settlement*. Butterworths, London, 1984. 5.

¹⁰ Cicero *De officiis* című munkájának szövegét <http://www.thelatinlibrary.com/cicero>

¹¹ Ezzel kapcsolatban ld. ROEBUCK, D.–De LOYNES DE FUMICHON, B.: *Roman Arbitration*. Holo Books, Oxford, 2004. 52.

Az irodalmi forrásokban a *bonus vir* tulajdonságait Quintus Horatius Flaccus egyik episztolájában, az alábbiak szerint foglalja össze: „*Vir bonus et quis?/Qui consulti patrum, qui leges iuraque servet,/Qui multae magnaevae servantur iudice lites,/Quo res sponsore et quo causae teste tenentur* (I.16.40)”. Ezen idézet szerint a *bonus vir* követi a senatus útmutatását, betartja a törvényeket, továbbá a *bonus vir* neve ott van az esküdtbírák névjegyzékén, valamint a *bonus vir* kezessége biztosítja a polgári ügyek, illetve tanúvallomása a büntetőügyek sikerét.

A cicerói forráshellyel összevetve Horatius episztoláját elmondható, hogy a *bonus vir* – aki *arbiter*ként jár el – a közösség kiemelkedő tagjaként, magas erkölcsi nívón álló személyként kerül meghatározásra. Ezen *arbiter* sok esetben egyébként nem is a tételes jog, hanem a *bona fides*, illetve az *aequitas* elvei alapján ítélkezik. (Mindez az *arbiter* második jelentésével áll összefüggésben, melyet az alábbiakban részletezünk.)

II.

A római jog forrásait figyelembe véve feltehető, hogy az *arbiter* fogalmának legalább két, egymástól elkülöníthető jelentése alakult ki. Az *arbiter* szó etimológiája szerint a kifejezés az *arbitror* álszenvedő igéből származik, az odamegy jelentéssel bíró *adbito* szóból eredhet, vél, gondolkodik, dönt, kinyilatkoztat igével lehetne lefordítani.

Az *arbiter* első jelentésének megfejtéséhez közel vezethet bennünket az, ha az ősi római civiljogi perrend, a *legis actio* második formáját, a *legis actio per iudicis seu arbitri postulationem* perrend-alakzatot vizsgáljuk meg.¹² A *legis actio per iudicis seu arbitri postulationem* jellemzőiről Gaius Institúcióiban – Brósz Róbert értő tolmácsolásában – az alábbiakat olvashatjuk:¹³ „Per iudicis postulationem perelnek akkor, ha a törvény úgy parancsolja, hogy erről a dologról így pereljenek, amint a XII táblás törvény

¹² A *legis actio* fogalmához összefoglalóan lásd a magyar nyelvű irodalomból: FÖLDI A.: Megjegyzések a *legis actio*k kérdéséhez. *Acta Facultatis Politico-Iuridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös Nominatae*, Vol. 29 (1987) 47–64. A *legis actio sacramento in rem* fogalmához lásd különösen NÓTÁRI T.: *Duellum sacrum* – gondolatok a *legis actio sacramento in rem* kapcsán. *Állam- és Jogtudomány*, 47 (2006) 87–113.

¹³ A brit Tony Honoré Gaiusról szóló jelentős monográfiájában azt jegyzi meg, hogy Gaius munkássága rámutat arra is, hogy a jog tanulmányozása nem lehet megfelelő a történeti gyökerek ismerete, felkutatása nélkül. Ld. HONORÉ, A. M.: *Gaius. A Biography*. Clarendon Press, Oxford, 1962. xii.

teszi arra nézve, amit stipulatio alapján követelnek. Ez a dolog nagyjából ilyen volt: aki perelt azt mondta: állítom, hogy te köteles vagy sponsióból kifolyólag tízezer sestertiust adni: azt követelem, hogy ismerd ezt el, vagy tagadd! Az ellenfél azt mondta, hogy nem tartozik. A felperes erre azt mondotta: mivel te tagadod, követelem, hogy te, praetor adj iudexet (bíró), vagy arbitert (szakértőbíró).¹⁴

A forrásszöveg tanulmányozása alapján nyilvánvaló az, hogy a választottbíró kifejezés eme jelentése olyan szakértő személyt jelöl, aki valamely – nemcsak feltétlenül jogi – szakismeret birtokában van, mely alapvetően szükséges a peres eljárás mikénti eldöntéséhez. Ezt erősíti meg egy szintén Cicerótól származó forráshely, mely Cicero fontos államelméleti munkájában, a *De re publica*-ban olvasható: „*Admiror, nec rerum solum, sed verborum etiam elegantiam, si iurgant, inquit, benivolorum concertatio, non lis inimicorum, iurgum dicitur ... iurgare igitur lex putat inter se vicinos, non litigare.*”

A szomszédok közötti jogvitát leíró *actio finium regundorum* jellemzése, melyben három, a földmérésben jártas *arbiter* járt el, és a telekhatárok lerögzítését volt feladatuk elvégezni, a fenti forráshely magyar fordításában – Hamza Gábor tolmácsolásában – az alábbiak szerint olvasható:¹⁵ „Csodálom benne nem csupán az anyag, hanem a szókincs választékosságát is. Ha vitatkoznak, abban az esetben azt mondja: a jószándékúak közötti szópárbaj, nem pedig az ellenségek közötti pereskedés a vita neve... A szomszédok vitatkoznak tehát, véli a törvény, nem pedig perben állnak egymással.”¹⁶

Itt a vita kifejezésre a *iurgum* szó kerül alkalmazásra, amely azt is kifejezi, hogy a peres felek között a vita olykor nem is jogi természetű – ezért nem a pernek valamelyik latin megfelelőjét találjuk az idézetben –, és ezért a közöttük lévő nézeteltérés eldöntésére nem is feltétlenül jogi szakismeret, hanem egyéb – például földmérési – szaktudás a lényeges.

Szintén Gaiusnál olvasunk az *actiones arbitrariae* fogalmáról, ahol is az *arbiter*nek egyfajta permegelőző, perelhárító funkciója van: „Ha ugyanis bírót kértek, azt akit perelnek, egy olyan formulát kap, amelyet *arbitrarius*nak neveznek, és ha valamit a bíró döntése alapján vissza kell adni, vagy fel kell mutatni, ezt veszély nélkül visszaadhatja, vagy felmutathatja és így felmentik. Ha azonban nem adja vissza és nem is mutatja fel, akkor, amennyibe az a dolog kerül, annyira marasztalják. De a felperes is

¹⁴ Ld.: *Gaius Institúciói* (ford.: Brósz R.). Budapest, Nemzeti Tankönyvkiadó, 1995. 151.

¹⁵ Az *actio finium regundorum* fogalmához ld. FÖLDI A.–HAMZA G.: *A római jog története és institúciói*. 13. kiadás. Budapest, 2008. 355.

¹⁶ Ld. Cicero: *Az állam* (ford.: Hamza G.). Akadémiai Kiadó, Budapest, 1995. 178.

bírság nélkül indíthat pert az ellen, akinek sem felmutatási, sem visszaadási kötelezettsége nincsen, kivéve, ha az egytized bírsággal járó alaptalan perlekedés keresetét állítják vele szembe. Ámbár Proculusnak az volt a véleménye, hogy meg kell tagadni az alaptalan perlekedés viszontkeresetét attól, aki bírót kért, mivel, hogy ezzel mintegy maga is elismerni látszik azt, hogy valamit vissza kell adjon, vagy valamit fel kell mutasson. De (most) más jog a használatos, és helyesen. Ugyanis inkább azért kér valaki bírót, hogy mérsékeltebb úton-módon pereskedjék, és nem azért, mintha beismerne. (Inst. 4, 163–165)¹⁷

A permegelőző funkció lényege tehát az, hogy az *arbiter* döntésével akár a felek megállapodását is elősegítheti. Az *arbiter*ként eljáró személy egyébként nem ítéletet hoz, hanem egy méltányos belátás alapján döntést, és ha e döntésnek nem tesz eleget az, akire a döntés valamilyen kihatással bír, akkor akár ugyanazon személy immáron *iudex*ként is eljárva már ítéletet hozhat.¹⁸ A latin forrásszövegben a felesleges pereskedést a *calumnia* szó fejezi ki, melyet Bozóky Lajos egykori Gaius-fordítása még a patvarkodás kifejezéssel ültetett át magyarra, jól érzékeltetve a valós érveken alapuló, tényleges pereskedéstől különböző jelentést.¹⁹ A kifejezetten jogi forrásokra történő utalások mellett célszerű szépirodalmi forrásként megemlíteni Gellius *Noctes Atticae* című művét. A Kr.e. II. században élt szerző e művében egyebek között leírja, hogy egyszer éppen neki kellett mint *iudex*nek, azaz esküdtbírónak eljárnia, és döntését olyan ügyben kellett meghoznia, ahol is az egyik fél maga is megfelelt a *bonus vir*-től elvárt erkölcsi kritériumoknak. Az esetet részletesen leíró, a Roebuck – Loynes de Fumichon szakkönyv szerint – az *actiones arbitrariae* alkalmazásával – a *praetor* által kijelölt *iudex* eljárása helyett a felek megállapodhattak egy *arbiter*nek felkért személy, azaz *bonus vir* eljárásában is.²⁰

¹⁷ Ld.: *Gaius. i. m.* 185.

¹⁸ Az *actiones arbitrariae* fogalmához lásd különösen E. LEVY: *Zur Lehre von den sog. actiones arbitrariae*. Druck der Hof-Buchdruckerei, Weimar, 1915.

¹⁹ Bozóky Lajos a kérdéses szöveghelyet az alábbiak szerint fordítja: „...ámbár azt mondják, hogy Proculus abban a nézetben lett volna, hogy a patvarkodási kereset támasztásában meg kell gátolni az olyan alperest, aki arbitert kért volt, mert ez által mintegy beismerni látszik azt, hogy visszaadni vagy előmutatni tartozik.” Ld.: *Gaius Római jogi Institúcióinak négy könyve latinul és magyarul* (ford.: Bozóky L.). Magyar Tudományos Akadémia kiadása, Budapest, 1886. 421.

²⁰ Ld. ROEBUCK–DE LOYNES DE FUMICHON: *i. m.* 67–69.

III.

Az *arbiter* szó másik jelentése bizonyos értelemben közel áll a modern választottbíró fogalmához. E jelentés szerint ugyanis a felek által megbízott, az „állami” jogérvényesítés alternatívájaként alkalmazható vitarendezést jelent a római jogban ahol is, a felek megegyezése, azaz *compromissum*-a eredményeképpen kerül a választottbíró kijelölésre, annak érdekében, hogy a felek jogvitáját eldöntse.²¹ Erre is figyelemmel Max Kaser a római peres eljárásról szóló monumentális munkájában kiemeli, hogy a választottbírói vitarendezés magánjogi jellegű, nem az állami jogérvényesítéshez tartozik, ezért is csak érintőlegesen foglalkozik vele.²²

Az *arbiter* szó ezen értelmének megfelelően a felek jogvitájuk esetén egy *compromissum*-ot kötnek, melyben abban is megállapodásra jutnak, hogy alávetik magukat a választottbíró ítéletének.²³ Igen lényeges, hogy a *compromissum* azaz a választottbírói szerződés megkötésének, illetve a választottbíró elfogadó nyilatkozatának megtétele előtt a választottbíró nem járhatott el. Erről az alábbi forrásszöveg is tanúskodik: „Arbiter ex compromisso sumptus cum ante diem, qui constitutus compromisso erat, sententiam dicere non potest” (Alf. D. 4, 8, 50.). Ezen forráshely *expressis verbis* azt mondja ki, hogy a választottbíró nem járhat el mindaddig – azaz nyilvánvalóan ítéletet sem hozhat –, amíg a peres felek a választottbírói szerződést *compromissum* formájában meg nem kötötték.²⁴ Reinhard Zimmermann szerint a *compromissum* voltaképpen megfelel egy harmadik személy felé tett ajánlatnak, felajánlásnak arra, hogy a peres felek ügyében választottbíróként járjon el. A Digestában fellelhető Paulus-forráshely szerint *compromissum*-ot azok köthetnek, akik *contractus*-ok kötésére is jogosultak, ugyanakkor ha *procurator* útján kötik meg a választottbírói szerződést, az *arbiter* kötelezheti a *procurator* megbízóját a személyes megjelenésre.²⁵ J. A. C. Thomas kiemeli azt is, hogy amennyiben a felek a

²¹ Ld. R. ZIMMERMANN: *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Oxford, Clarendon, 1996. 514.

²² „Da dieses Verfahren [sc. die private Schiedsgerichtsbarkeit] kein gerichtliches ist, liegt es außerhalb des Gegenstandes dieser Darstellung.” Ld. M. KASER-K. HACKEL: *Das römische Zivilprozessrecht*. C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1996. 639.

²³ Összefoglalóan ld. M. KASER: *Römisches Privatrecht*. Ein Studienbuch. 4. Aufl. C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1968. 180.

²⁴ Lásd ehhez BOÓC Á.: Megjegyzések a választottbíróinak az eljárásból való kizárásáról. *Állam- és jogtudomány*, Vol. 47 (2006) 451.

²⁵ Ld.: „Si domini, qui invicem stipulati sint, procuratores suos agere apud arbitrium velint, potest iubere ipsos etiam adesse.” (Paul. D. 4, 8, 32, 18.)

választottbíróval kapcsolatos megegyezésüket *compromissum* formájában nem rögzítették, úgy a választottbíró által meghozott ítélet a felekre nézve kötelező erővel nem is bírhatott.²⁶

A *compromissum* vonatkozásában a feleknek viszonylag szabad lehetőségeik voltak a megállapodásra, az *arbiter* kiválasztására, számuk meghatározására. A római jog forrásai szerint rendszerint két *arbiter* jelöltek ki. Korunk választottbíráskodással kapcsolatos felfogásai szerint ez legalábbis különös, de még különösebb a Digestában olvasható, következő forráshely: „Si in duos fuerit sic compromissum, ut si dissentirent, tertium adsumant, puto tale compromissum non valere; nam in adsumendo possunt dissentire. Sed si ita sit, ut eis tertius adsumeretur Sempronius, valet compromissum, quoniam in adsumendo dissentire non possunt” (Ulp. D. 4, 8, 17, 5.).

Eme forráshely szerint, amennyiben abban egyeznek meg a felek, hogy két *arbiter* van, és ha nem tudnak az ügyben döntést hozni, akkor egy harmadikat neveznek ki, érvénytelen, mert nem lehet tudni, hogy kit fognak kinevezni név szerint. Fentiek alapján csak akkor lehet érvényes, ha szerepel a *compromissum*-ban név szerint, hogy ki járjon el harmadikként.²⁷

Kiemelendő, hogy nagyon lényeges sajátossága még a *compromissum*-nak az, hogy az *arbiter* csak abban a jogvitában járhat el, ami már létezett akkor, amikor a *compromissum*-ot megkötötték, később keletkező vitákban azonban nem.²⁸

A *compromissum* továbbélését tekintve – elsősorban a dél-amerikai országokat illetőleg – Bernardo Cremades véleményére célszerű utalni. A spanyol Cremades álláspontja szerint a legjelentősebb, és a választottbírói eljárást megnehezítő, vagy adott esetben ellehetetlenítő problémát az ún. *cláusula compromissoria* jelentette, melynek értelmében a már korábban érvényesen létrejött választottbírói megállapodás alapján választottbírói eljárást csak abban az esetben lehetett kezdeményezni, ha a felek a választottbírói eljárásra vonatkozó megállapodást egy *compromisso* (illetőleg portugál nyelven *compromisso*) útján megerősítették, melyet

²⁶ Ld. THOMAS, J. A. C.: *Textbook of Roman Law*. North-Holland Publishing Company, Amsterdam–New York–Oxford, 1976. 320.

²⁷ Mindezekkel kapcsolatban lásd különösen: ROEBUCK–DE LOYNES DE FUMICHON: i. m. I14. skk.

²⁸ Ld.: „De his rebus et rationibus et controversiis iudicare arbiter potest, quae ab initio fuissent inter eos qui compromiserunt, non quae postea supervenerunt” (Paul. D. 4, 8, 46.).

gyakran a rendes bíróságnak jóvá kellett hagynia.²⁹ Ez főképpen akkor lehet problematikus, ha a *compromiso* aláírására a vita kirobbanása után valamelyik fél már nem mutat hajlandóságot. A *compromiso* – mely számos esetben az eljáró választottbírák kijelölésével kapcsolatban is lényeges információkat tartalmaz – el nem fogadása, vagy aláírásának megakadályozása gátja lehet a választottbírói eljárásnak. Egyes dél-amerikai országokban ekkor lehetőség van arra, hogy az állami bíróság igénybevitelével kerüljön aláírásra a *compromiso*, egyéb esetekben a választottbírói eljárására nem kerülhet sor. Kiemelést érdemel, hogy a *compromiso* eredete a választottbíró kiválasztására irányuló *compromissum* fogalmához köthető.³⁰

A *compromissum* meghatározhatta azt, hogy mennyi idő alatt kell a választottbírónak döntenie, de a *Digesta* szerint, a legjobb az volt, ha a választottbírónak lehetőséget adtak arra, hogy meghosszabbítsa az eljárás tartamát.³¹ Alapvetően a *compromissum* jelöli ki a választottbíró számára eljárásának határait, szabályait. Ezzel áll összefüggésben az is, hogy az *arbiter* nem feltétlenül – vagy nem kizárólag – a törvények rendelkezései, hanem igazságérzetének avagy a jog általános elvei szerint döntött. Cicero a *Pro Roscio Comoedo* című művében azt írja, ha *iudex* dönt, akkor a formula alapján kell döntenie egy perben, azaz a praetor által kibocsátott formula alapján kell marasztalnia vagy felmentenie az alperest, addig az *arbiter* esetében pedig nagyobb lehetőség a mozgásterre, a rugalmasabb megoldásra.³²

²⁹ Lásd ezzel kapcsolatban különösen CREMADES, B. M.: Resurgence of the Calvo Doctrine in Latin America. *Business Law International*, Vol. 7 (2006) 53–72.

³⁰ A dél-amerikai országok választottbírói jogához összefoglalóan ld. KLEINHEISTERKAMP, J.: *International Commercial Arbitration in Latin America. Regulation and Practice in the MERCOSUR and the Associated Countries*. Oceana Publications, New York, 2005. A magyar nyelvű szakirodalomból lásd különösen BOÓC Á.: A kereskedelmi választottbíráskodás egyes sajátosságai Dél-Amerikában. *Állam- és Jogtudomány*, Vol. 48 (2007) 289–332.

³¹ Ld.: D. 4, 8, 32, 21.

³² „Iudicium est pecuniae certae, arbitrium incertae; ad iudicium hoc modo venimus ut totam litem aut obtineamus aut amittamus; ad arbitrium hoc animo adimus ut neque nihil neque tantum quantum postulavimus consequamur.” Az idézet szerint a bírói ítélet – a iudicium – mindig egy meghatározott összegről szól, míg a választottbírói eljárás határozatlanról. Az idézet szerint a bírósági eljárást azzal az elvárással kezdjük meg, hogy vagy megnyerjük vagy elveszítjük az egész összeget, míg a választottbírói eljárást azzal, hogy tudjuk, vélhetőleg sem az egész összeget nem nyerjük meg, s nem is veszítjük el. Cicero e munkáját idézi és kommentálja ROEBUCK-DE LOYNES DE FUMICHON: i. m. 161. Ezen idézetben foglaltak abból a szempontból emlékeztetnek a modern választottbíráskodásra, hogy a modern választottbíráskodásnak is egyik sajátossága, hogy a választottbírói tes-

Az *arbiter* számára nem csupán a *compromissum* megkötése, hanem az *arbiter* részéről a választottbírói quasi elfogadó-nyilatkozat megtétele, a *receptum arbitrii* megtétele volt jelentős lépése a választottbírói eljárásnak. A római magánjog rendszerében a *receptum arbitrii* a *pactumok* között kerül tárgyalásra.³³ A *receptum arbitrii* lényege, hogy a választottbíró ezen aktussal fogadja el a választottbírói tisztséget, azaz vállalkozik arra, hogy ellátja a felek felkérésének megfelelően *arbiterként* a jogvita elbírálását. Bizonyos tekintetben a *receptum arbitrii* a mai választottbíró elfogadó nyilatkozata előképének tekinthető. Ebben a vonatkozásban Zimmermann megjegyzi, hogy a *receptum arbitrii* továbbélése jelentős. Annak ellenére, hogy például a BGB nem szerepelteti az egyes szerződések között, mégis Zimmermann hangsúlyozza, hogy általánosan elfogadott az, hogy a választottbíró csak a közötte és a felek között fennálló jogviszony alapján járhat el, melynek alapvető eleme a *receptum arbitrii*.³⁴

Habár a római jog forrásai alapján elviekben nem volt kizárt, hogy valaki a saját ügyében mint választottbíró járjon el, de – főképp a *bonus vir* esetében – alapvető érdek fűződött ahhoz, hogy egy választottbíró pártatlanul járjon el. Peter Stein az antik jogok vizsgálata kapcsán azt állapítja meg, hogy a választottbírói – közvetítői vitarendezés lényegi eleme az, hogy a jogvitát eldöntő személyt a felek pártatlannak fogadják el.³⁵ Antoninus császár szerint abban az esetben, ha a választottbíróról nyilvánvaló volt, hogy elfogult és ellenséges, és a felek kifejezett kérése ellenére a jogvita ügyben ítéletet hozott, *exceptio doli mali*-val lehetett élni ebben az esetben.

Fentiek egyértelműen felvetik a választottbírói ítélet elleni fellebbezés lehetőségét is. A forrásszövegek szerint az *arbiter* ítélete ellen általában fellebbezésnek nincsen helye.³⁶ A forrásszöveg még egy büntetőösszeg megfizetését is kilátásba helyezi, rögzítve, hogy a választottbírói ítélet ellen nincs helye fellebbezésnek vagy hagyományos bírói eljárás kezdeményezésének.

Fontos említést tennünk a *praetor* szerepéről a választottbírói szerződés érvényesítése vonatkozásában. A *praetor* határozta azt meg, hogy a választottbírói szerződés alapján lehetséges-e a választottbírói eljárás-

tület rendszerint törekszik arra, hogy a peres felek jogvitáját egyezséggel rendezze. Vö.: REDFERN-HUNTER: i. m. I. skk.

³³ Lásd ezzel kapcsolatban: FÖLDI-HAMZA: i. m. 542.

³⁴ Ld. ZIMMERMANN: i. m. 514.

³⁵ „Whatever the form of mediator, he must be accepted as impartial.” Ld. STEIN: i. m. 5.

³⁶ Ld.: C. 2, 55, 1.

rás indítása, és amennyiben igen, úgy a *praetor* a felek által kijelölt választottbíró részére lehetővé tette az eljárás lefolytatását, feltéve, ha ez utóbbi személy a felkérést elfogadta. A *praetor* senkit sem kényszeríthetett a választottbírói tisztség ellátására, abban az esetben azonban, ha az adott személy elvállalta a tisztséget, akkor le kell folytatnia az eljárást. A *praetor* akár rá is szoríthatta az eljárás lefolytatására a vonakodó választottbírárt.³⁷ Max Kaser szerint a *praetor* adott esetben egyes kényszerítő eszközöket is alkalmazhatott a választottbíróval szemben annak érdekében, hogy kötelességét teljesítve ítéletet hozzon.³⁸

A választottbíráskodás középkori továbbélésével kapcsolatban az *arbiter ex compromisso* fogalmának, illetve annak a szabálynak, hogy az *arbiter ex compromisso* nincs feltétlenül kötve a törvények előírásaihoz, igen lényeges szerepe van. A középkori, főképpen egyházi választottbíráskodás több szempontból nem volt összhangban a római jogi szabályokkal. Ezért a római jog fenti szabályából kiindulva a középkorban azon alapvető megkülönböztetésre került sor, mely szerint voltaképpen kétfajta választottbíró van, a nem feltétlenül a jog szabályai alapján eljáró *arbitrator*, illetve a perrendet is alkalmazni köteles, és a tételes jog szabályait ítéletében követő *arbiter*.³⁹ Mindezt alátámasztja Durantis *Speculum Iudiciale* című munkája is, melyben kifejezetten tetten érhető a lényeges distinkció: „Arbitrator vero est amicus compositor, nec sumitur super re litigiosa, vel ut cognoscat: sed ut pacificet, et quod certum est, dividat. Nec tenetur iuris ordinem servare: nec statum eius sententiae, si sit iniqua: sed reducitur ad arbitrium boni viri. ... Nam arbiter est, quam partes eligunt ad cognoscendum de quaestione, vel lite.”⁴⁰ Érdekes kérdésként vizsgálható meg egyébként az is, hogy az itáliai városállamok *consiliatores*, azaz a kommentátorok tanácsadói tevékenysége, annak formája és eredménye mennyiben értékelhető választottbírói, választottbíró-szerű tevékenységként.⁴¹

³⁷ Ehhez ld. HUMBERT, M.: Arbitrage et jugement à Rome. *Droit et cultures*, Vol. 28 (1994) 59–60.

³⁸ Ld. KASER–HACKEL: i. m. 639.

³⁹ Az *arbiter* és az *arbitrator* megkülönböztetéséhez ld. H. COING: Zur Entwicklung des Schiedsvertrages im Ius Commune. Die amicus compositor und der Schiedsspruch ex aequo et bono. In: *Festschrift für Heinz Hübner zum 70. Geburtstag am 7. November, 1984.* (hrsg.: Baumgärtel, G.–Klingmüller, E.–Becker, H. J.–Wacke, A.). Walter de Gruyter, Berlin–New York, 1984. 35–36.

⁴⁰ Durantis *Speculum Iudiciale* (Pars I. Lib. I. Partic. I., § 1,3. és § 1,2.) című munkájából idéz: ZIMMERMANN: i. m. 529.

⁴¹ Ezzel kapcsolatban lásd különösen: KECSKÉS L.: A polgári jog fejlődése a kontinentális Európa nagy jogrendszereiben. Budapest–Pécs, Dialog Campus, 2004. 114–121.

Az *arbitrator* mint a méltányosság elvei alapján ítélező személy vonatkozásában a fenti forrás tartalmazza az alapvetően kánonjogi *amicabilis compositor* fogalmát, és utal a fentiekben már említett *bonus vir* intézményére is. Az *arbiter* ugyanakkor nem csupán ítéletében köteles követni a tételes jog előírásait, hanem – a római jogtól eltérő módon – eljárása során az eljárásjog rendelkezéseit is be kell tartania. Az *arbitrator* és az *arbiter* megkülönböztetéséből származik a későbbi jogfejlődésben kialakuló, a *ius commune* által is ismert *arbiter ex aequo et bono* fogalma. Helmut Coing utal arra, hogy az *arbiter ex aequo et bono* a *ius commune* által meghatározott fogalma hatással volt a francia jog által ismert *amiable compositeur* intézményére.⁴² Mint ismeretes, az *arbiter ex aequo et bono* eljárás egyes dél-amerikai államok választottbírói eljárásában még ma is jelentős szerephez jut.⁴³ Kiemelendő Zimmermann véleménye, mely szerint a német jogban is ismert azon *Schiedsrichter*, amely a felek megállapodása alapján elsősorban inkább a tisztesség és a méltányosság, mint a tételes jog alapján dönt, alapvetően eme *arbiter ex aequo et bono* fogalmából ered.⁴⁴

A római jogi *arbiter*-re vonatkozó vázlatos bemutatás is bizonyítja álláspontom szerint azt, hogy a modern választottbíráskodás és a római *arbiter* mindegyik jelentéstartalma között számos hasonlóság, kapcsolódási pont fedezhető fel, igazolva a római jog továbbélésének egyetemességét, a római jog mint *ius commune* hatását az újkori jogrendszerekre.⁴⁵ Ennek megfelelően a római jogi *arbiter*-re vonatkozó szabályok és felfogások ismerete talán hasznos lehet a XXI. század választottbírója számára is, és bizonyos mértékben hozzájárulhat a kereskedelmi választottbíráskodás gyakorlata, a felek jogvitájának eredményes lezárását célul kitűző eljárás továbbfejlesztéséhez.

⁴² Ld. COING: i. m. 37.

⁴³ Lásd ehhez: BOÓC: A kereskedelmi választottbíráskodás... i. m. 305.

⁴⁴ Ld. ZIMMERMANN: i. m. 530.

⁴⁵ Lásd ehhez: HAMZA G.: Az európai magánjog fejlődése. A modern magánjogi rendszerek kialakulása a római jogi hagyományok alapján. Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 2002. 44–45. Az újabb magyar polgári jogi irodalomból ld. BOÓC Á.–FÁBIÁN E.–SÁNDOR I.–TÖRÖK G.: A civilisztika dogmatikája. HVG-ORAC, Budapest, 2009. 35.