

Tisztelt Alkotmánybíróság!

Készült:

2015 AUG 05.

[REDACTED] a t. Alkotmánybíróság 2015. június 22-én kelt, részünkre 2015. július 7-én kézbesített hiánypótlásra felhívó levelére a következő

kiegészített alkotmányjogi panaszt

terjesztjük elő.

Kérjük a tisztelt Alkotmánybíróságot, hogy az alábbiakban részletesen kifejtendő indokok alapján a Kúria Gfv.VII.30.164/2014/3. számú ítéletét (F/1. szám alatt csatolva), a Fővárosi Ítéltábla alulfekvő, 9.Pf.22.082/2012/8. számú ítéletét (F/2. szám alatt csatolva), valamint a Fővárosi Törvényszék alulfekvő, 2.P.26.475/2009/24. számú ítéletét (F/3. szám alatt csatolva) mint alaptörvény-ellenes bírói döntéseket semmisítse meg.

A panaszbeadvány anyagi jogi jogalapja Magyarország Alaptörvényének XXVIII. cikk (1) bekezdésében rögzített tisztességes eljáráshoz való jog, a XIII. cikk (1) bekezdésében rögzített tulajdonhoz való jog, valamint ezekkel összefüggésben a B) cikk (1) bekezdésében foglalt jogállamiság elve.

A panaszbeadvány eljárásjogi alapja az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés d) pontja, valamint az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény 27. §-a, amely alapján az Alkotmánybíróság felülvizsgálja a bírói döntés Alaptörvénnyel való összhangját, és megsemmisíti az alaptörvény-ellenes bírói döntést.

A személyes érintettségünk igazolásául előadjuk, hogy a támadott ítéletek meghozatala során a peres eljárás alanyai, felperesek voltunk, a támadott ítéletek ránk nézve hátrányos következményeket eredményeztek, azok alapvető jogunkat sértik.

A jogsérelmet az általunk kezdeményezett peres eljárás eredményeként született ítéletek okozták. Az ítéletek ugyanis – amelyek egy a tisztességes eljárás Alaptörvényben rögzített követelményét nem megtartó eljárás során keletkeztek – eredményükben sértik a tulajdonhoz való jogunkat, az alábbiakban bemutatandó módon pedig a jogállamiság követelményének Alaptörvényben rögzített elvét is figyelmen kívül hagyják, sértik azt.

A jelen beadványban panaszolt eljárás alapvető alkotmányossági kérdést érint több szempontból is. Egyrészt a jogállamiság, mint önállóan a beadványban nem hivatkozható, de az ügy háttérében végighúzódó sérelme azáltal, hogy a jogsérelmünket eredményező eljárás során az Alapkezelő a törvényt relativizálva nem alkalmazkodott annak előírásaihoz és járt el az alapján, hanem neki megfelelően módosította annak tartalmát. Ezt a bírósági eljárásban született ítéletek pedig megerősítették. Alapvető alkotmányossági jelentőségű az ügyünk, mivel a lentebb előadottakból kitűnően egy olyan bírósági eljárás alanyaivá váltunk, amely nem tartja tiszteletben a törvényben reá rótt kötelezettségeket sértve ezzel a tisztességes eljáráshoz való jog mindenkor megtartandó érvényesülést, különös tekintettel azt, hogy ne kaphasson senki ún. meglepetés ítéletet. Az eljárás eredményeként pedig sajnálatosan rögzítést nyert a tulajdonhoz való jogunkba történő aránytalan beavatkozás és annak sérelme.

A t. Alkotmánybíróság hiánypótlásra felhívó levelét 2015. július 7-én vettük kézhez, így a kiegészített alkotmányjogi panasz benyújtására törvényes határidőn belül kerül sor.

Az adataink zártan kezelését a t. Alkotmánybíróság felhívására tekintettel az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI törvény 52. § (5) bekezdése értelmében kérjük zártan kezelni.

Jelen beadvány a könnyebb áttekinthetőség érdekében a kiegészítéssel egységes szerkezetbe foglalva kerül újra benyújtásra, de nem tekinthető új beadványnak.

I. A hivatkozott jogszabályok

a) Alaptörvény

XIII. cikk

„(1) (1) Mindenkinek joga van a tulajdonhoz és az örökléshez. A tulajdon társadalmi felelősséggel jár.”

XXVIII. cikk

„(1) Mindenkinek joga van ahhoz, hogy az ellene emelt bármely vádat vagy valamely perben a jogait és kötelezettségeit törvény által felállított, független és pártatlan bíróság tisztességes és nyilvános tárgyaláson, ésszerű határidőn belül bírálja el.
(...)”

24. cikk

„(...)”

(2) Az Alkotmánybíróság (...)

d) alkotmányjogi panasz alapján felülvizsgálja a bírói döntésnek az Alaptörvénnyel való összhangját;

(...)”

(3) Az Alkotmánybíróság

(...)”

b) a (2) bekezdés d) pontjában foglalt hatáskörében megsemmisíti az Alaptörvénnyel ellentétes bírói döntést (...).”

b) Az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI törvény

”
27. § Az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés d) pontja alapján alaptörvény-ellenes bírói döntéssel szemben az egyedi ügyben érintett személy vagy szervezet alkotmányjogi panasszal fordulhat az Alkotmánybírósághoz, ha az ügy érdekében hozott döntés vagy a bírósági eljárást befejező egyéb döntés

a) az indítványozó Alaptörvényben biztosított jogát sérti, és

b) az indítványozó a jogorvoslati lehetőségeit már kimerítette, vagy jogorvoslati lehetőség nincs számára biztosítva.

(...)”

43. § (1) Ha az Alkotmánybíróság a 27. § alapján folytatott eljárásában alkotmányjogi panasz alapján megállapítja a bírói döntés alaptörvény-ellenességét, a döntést megsemmisíti.

(2) A bírói döntést megsemmisítő alkotmánybíróági döntés eljárási jogkövetkezményére a bírósági eljárások szabályait tartalmazó törvények rendelkezéseit kell alkalmazni.

(3) A bírói döntés Alkotmánybíróság általi megsemmisítése következtében a szükség szerint lefolytatandó bírósági eljárásban az alkotmányjogi kérdésben az Alkotmánybíróság határozata szerint kell eljárni.

(4) Az Alkotmánybíróság a bírói döntés megsemmisítése esetén megsemmisítheti a döntéssel felülvizsgált más bírósági vagy hatósági döntéseket is.

(...)"

c) A tőkepiacról szóló 2001. évi CXX. törvény

247. §

(3) A nyilvános nyíltvégű alapok befektetési jegyére vonatkozóan adott visszaváltási megbízások felvétele és az elszámolás értéknapja közti időköz - értékpapír-alap tekintetében - a (4) bekezdésben foglalt kivétellel - legfeljebb három, ingatlanalap tekintetében legfeljebb kilencven forgalmazási nap lehet. Az értéknap meghatározására, a megbízások elszámolására, valamint az elszámolásnál figyelembe vett egy jegyre jutó nettó eszközérték megállapítására vonatkozó egyéb szabályokat, közte a kifizetés napját az alap kezelési szabályzata tartalmazza.

(4) A befektetési alapba befektető, a származtatott ügyletekbe fektető, továbbá a tőkegaranciát vagy tőkevédelmet kínáló nyilvános, nyílt végű alap és a zártkörű, nyílt végű alap esetében a befektetési jegyre vonatkozóan adott visszaváltási megbízások felvétele és az elszámolás értéknapja közti időköz legfeljebb harmincegy nap lehet. Ezen alapok tekintetében az alap kezelési szabályzata rendelkezhet akként, hogy egy meghatározott időszakon, de legfeljebb egy naptári hónapon belül felvett vételi vagy visszaváltási megbízások az időszak egy, előre meghatározott napjával - mint értéknap - kerüljenek elszámolásra. Eltérő meghatározás hiányában az elszámolás értéknapja az időszak utolsó forgalmazási napja.

(5) Ha a befektetési alapba befektető alap az eszközeinek több mint huszonöt százalékát ugyanazon alapba fekteti, választhatja azt, hogy a forgalmazási szabályai egyezzenek meg a portfóliójában több mint huszonöt százalékot képviselő alap forgalmazási szabályaival, amely esetben a visszaváltási megbízások felvétele és az elszámolás értéknapja közti időköz harmincegy napot meghaladó időtartam is lehet.

II. A tények

1. 2008. november 7-ét megelőzően a Budapest Alapkezelő Zrt.-vel (továbbiakban: Alapkezelő) a Budapest Ingatlan Alapok Alapja (továbbiakban: Alap) befektetési jegyekre vonatkozó vételi megbízásokat kötöttünk. Ebből kifolyólag 2008. november 7-én befektetői jogviszonyban álltunk az Alappal.

Az Alapkezelő, az Alap és a közöttünk fennálló jogviszonyok

2. Az Alapkezelővel kötött befektetési szerződés útján vagyunk az Alapkezelő által, befektetési jegyek nyilvános kibocsátásával létrehozott és működtetett, jogi személyiséggel rendelkező vagyontömegbe (Alap) fektettük. Ezen befektetés során az Alapkezelővel kötött szerződések nyomán, a rendelkezésre bocsátott vagyonunk ellenértékéért befektetési jegyek tulajdonjogát szereztük meg. A befektetési jegy az Alap nevében (javára és terhére) sorozatban kibocsátott, vagyoni és egyéb jogokat biztosító, átruházható értékpapír.

3. Az Alapkezelő az alapkezelési tevékenységet kizárólag a befektetők érdekében volt jogosult és köteles ellátni, figyelemmel arra is, hogy mint alapkezelő az általa kezelt vagyontömegnek (Alapnak) nem tulajdonosa, annak kizárólag mi és egyéb további befektetők a tulajdonosai.

4. Fentiek alapján az Alapkezelő alakította ki az Alap, mint befektetési alap vagyonszerkezetét, továbbá az így létrejött vagyontömeg kezelésének szabályait. Az Alap működése során az Alapkezelő az általa előre (!) kialakított és meghirdetett befektetési elvek mentén kötött vételi és eladási szerződéseket a befektetési jegyekre, illetőleg gondoskodott arról, hogy az Alap vagyona a befektetők, azaz a mi érdekeinknek is megfelelően kerüljön hasznosításra, befektetésre. Az alapkezelésre vonatkozó különleges szabályokat a tőkepiacról szóló 2001. évi CXX. törvénynek (továbbiakban: Tpt.) megfelelő, a Felügyelet által jóváhagyott, az Alapkezelő és befektető közötti általános szerződési feltételeket tartalmazó kezelési szabályzat rögzítette. Általános törvényi kikötés, hogy a kezelési szabályzatnak tartalmaznia kell minden olyan információt, amely lehetővé teszi a befektetési alap működésének, befektetési elveinek és kezelésének megítélését.

5. 2008. november 7-én a Pénzügyi Szervezetek Állami Felügyelete (Felügyelet) 10 forgalmazási napra felfüggesztette az ingatlanalapok, valamint az ingatlanalapokba befektető alapok folyamatos forgalmazását, egyúttal kötelezte az alapokat a Tpt. 247. § (3)-(4) bekezdéseinek megfelelő alapkezelési szabályzatmódosításra. Az azóta hatályon kívül helyezett, előbbi törvényi bekezdések értelmében egyrészt az *ingatlanalap esetében az elszámolási időköz legfeljebb 90 forgalmazási nap lehet* (247. § (3) bek.), másrészt *a befektetési alapba befektető, a származtatott ügyletekbe fektető, továbbá a tőkegaranciát vagy tőkevédelmet kínáló nyilvános, nyílt végű alap és a zártkörű, nyílt végű alap esetében a befektetési jegyre vonatkozóan adott visszaváltási megbízások felvétele és az elszámolás értéknapja közti időköz legfeljebb harmincegy nap lehet.*

6. Az Alapkezelő által, a fenti törvényhelyeknek megfelelően eszközölt módosítás többek között a befektetési jegyek visszaváltásának szabályait érintette akként, hogy 2008. november 24. napjával a korábbi T+2 forgalmazási napos elszámolásról áttért a T+90 forgalmazási napos elszámolásra. Ennek értelmében velünk – akik a befektetői jogviszony létrejöttékor még a T+2 napos elszámolási időköz ismeretében kötöttünk szerződést – a módosítás következtében a visszaváltási megbízás megadását követően nem 2 napon belül, hanem az új szabályozás értelmében 90 napon belül kellett elszámolnia az Alapkezelőnek.

7. A befektetési jegyek felfüggesztésének napján ugyanakkor a Kezelési Szabályzat még azt tartalmazta, hogy *„Eladási megbízás megadásakor a befektető jogosult a visszaváltott befektetési jegyek visszaváltási díjjal csökkentett ellenértékét legkésőbb a megbízás napját követő második munkanapon a Forgalmazóknál (a Forgalmazók kézpénzfelvételi szabályai szerint) egyösszegben felvenni vagy átutaltatni.”*

8. A felfüggesztést követően, 2008. november 21-én hatályban volt Kezelési Szabályzat ugyanakkor már ekként rendelkezett: *„A visszaváltási megbízások elszámolásának (teljesítésének) értéknapja az Alap Kezelési szabályzatának 7.3. „Az Alap értékpapír állományában 25 % részesedést meghaladó értékpapírok...” pontjában felsorolt azon ingatlan alap forgalmazási szabálya szerint alakul, amely a – törvény által az ingatlan alapok számára biztosított – leghosszabb, legfeljebb 90 forgalmazási napos elszámolási időközt (megbízás felvételének napja és az elszámolás értéknapja közötti időköz) alkalmazza.”*

9. Jelen esetben konkretizálva a fenti módosítás gyakorlati hatását: a Felügyelet által kikötött tilalmi időszakot követően először 2008. november 24-én adhattunk visszaváltási megbízást az Alapkezelőnek, amikor is már az új, 90 forgalmazási napos elszámolási szabály volt érvényben. Ebből kifolyólag az Alapkezelő 2009. április 6-án tudott és volt köteles elszámolni velünk, amikor is a befektetési jegyek 1,3228 Ft-os árfolyamon voltak. Amennyiben a T+2 forgalmazási napos elszámolást vették volna figyelembe, úgy a befektetési jegyeink 1,5544 Ft-os árfolyamon kerültek volna visszaváltásra. Ebből kifolyólag mindösszesen megközelítőleg 15 %-os veszteséget kellett, hogy elkönyveljünk.

10. Figyelemmel arra, hogy határozott és azóta is folyamatosan hangoztatott álláspontunk szerint az alapkezelési szabályzat módosítása jogsértően történt, 2009. november 18-án bírósághoz fordultunk keresetünkkel (F/4. számon csatolva). A keresetben többek között előadtuk, hogy az elszámolási időköz módosításának jogszerűségét mind az anyagi jogi mind az eljárásjogi feltételek megtartása biztosíthatta volna, amelyet az Alapkezelő azonban figyelmen kívül hagyott az új kezelési szabályzat elfogadásakor. A teljesség igényével megjegyzendő, hogy a kereset benyújtását megelőzően 2009. október 16-án az Alapkezelőhöz intézett levelünkben megtámadtuk a Kezelési Szabályzatot, ez azonban nem vezetett eredményre.

11. Konkretizálva az anyagi jogi feltételeket: a módosításkor hatályban lévő Tpt. 247. § (5) bekezdése értelmében: *„Ha a befektetési alapba befektető alap az eszközeinek több mint huszonöt százalékát ugyanazon alapba fekteti, választhatja azt, hogy a forgalmazási szabályai egyezzenek meg a portfóliójában több mint huszonöt százalékot képviselő alap forgalmazási szabályaival, amely esetben a visszaváltási megbízások felvétele és az elszámolás értéknapja közti időköz harmincegy napot meghaladó időtartam is lehet.”* (vö. főszabály Tpt. 247.§ (4) bekezdés, 5. pont)

12. Kizárólag akkor lett volna tehát jogszabályszerű a T+90 forgalmazási napos elszámolás bevezetése, ha a bevezetés időpontjában az Alap az eszközeinek több mint 25 %-át ténylegesen egy T+90 forgalmazási szabályt alkalmazó ingatlanalapba fekteti és erről a szabályzatban előre tájékoztatott volna minket. Az Alapkezelő által közzétett év végi jelentések alapján ilyen hányadú részesedéssel az Alap 2008. november 21. napján – a T+90 napos módosítás bevezetésekor – azonban nem rendelkezett, így az jogszabályellenes volt.

13. Az eljárásjogi követelmények be nem tartása kapcsán előadtuk, hogy a Tpt. vonatkozó rendelkezései értelmében az Alapkezelőnek a kezelési szabályzatot, módosítását követően haladéktalanul meg kell küldeni a Felügyeletnek, amely azt jóváhagyja – ez jelen esetben is megtörtént – egyúttal közzé kell tennie és a befektetési jegyek forgalmazóinál is biztosítani kell az elérhetőségét. A közzé tétel kapcsán a törvény egy többlet feltételt is beiktat, mely szerint annak hatálybalépését 30 nappal megelőzően kell megtörténnie. Figyelemmel arra, hogy a Felügyelet a módosított kezelési szabályzatot 2008. november 21-én hagyta jóvá, legkorábban 2008. december 21-én léphetett volna hatályba. Ezzel ellenében azonban már 2008. november 24-én is a T+90 forgalmazási napos szabály alkalmazásával számoltak el velünk, sértve ezzel az eljárásjogi követelményeket.

14. Az ügy bonyolultságára is tekintettel többször pontosított kereseti kérelmünket végül az alábbiak szerint tartottuk fenn: elsődlegesen az Alapkezelővel szemben szerződés semmisségére hivatkozva kértük az eredeti állapot helyreállítását akként, hogy a korábbi – módosítást megelőző – Kezelési Szabályzat alapján kötelezze a bíróság az Alapkezelőt és vele egyetemlegesen az Alapot kifizetés teljesítésére. Másodlagosan pedig kértük kizárólagosan az Alapkezelőt kártérítés megfizetésére kötelezni, egyben előadtuk, hogy mivel nem kaptunk

jogszabályszerű tájékoztatást, a módosított kezelési szabályzatot nem tekintjük úgy, mint ami a köztünk és az Alapkezelő valamint az Alap között fennálló jogviszony részévé vált volna.

15. Az elsőfokon eljáró Fővárosi Törvényszék előtt 2011. március 22-én tartott tárgyaláson (jegyzőkönyv F/5. számon csatolva) a bíróság elsőként a szerződéskötés körülményeire nézve nyilatkoztatta az egyikünket, egyéb kérdéskört nem ölelt fel a bíróság, bizonyítási indítvány, illetőleg a bíróság részéről történő felhívás nem került rögzítésre.

16. 2011. június 16-án vettük kézhez azon Törvényszéki végzést (F/6. számon csatolva), amelyben az alábbiak bizonyítására hívtak fel minket jogi képviselőnk útján:

- Fennállt-e és milyen tartalommal köztük és az Alapkezelő között jogviszony
- Alapkezelő és Alap egyetemlegesen köteles teljesíteni akként, hogy az elszámolás T+2 napos árfolyamon történjék
- T+90 napos elszámolás semmis és az eredeti állapot helyreállítása a T+2 napos elszámolással történik
- Kezelési Szabályzat részben semmis, a Tpt. 247. § (5) bekezdésébe ütközik
- Az Alapkezelő és az Alap jogellenes magatartása és a kár, valamint a kettő közötti okozati összefüggés és a tőkekárként megjelölt összegek bizonyítása

17. A 2011. szeptember 8-án tartott tárgyaláson (jegyzőkönyv F/7. számon csatolva) az egyikünk személyes meghallgatására került sor, amely során nyilatkozat hangzott el a szerződéskötés körülményeiről, annak megfontoltságáról és tájékozottságáról. A bíróság ismét felhívta egyben a jogi képviselőnket, hogy azt a tényt, hogy az Alapkezelő és az Alap magatartása felróható lett volna és ez okozati összefüggésben van a szintén bizonyítandó kárral, a felpereseknek, tehát nekünk kell bizonyítani. Egyben ismételt felhívta a bíróság a jogi képviselőnket, hogy a 16-os pontban ismertetett bizonyításnak is tegyen eleget.

18. A fenti bizonyítási felhívásnak 2011. október 4-án kelt előkészítő iratunkban (F/8. számon csatolva) maradéktalanul eleget tettünk.

19. A 2012. február 2-án tartott tárgyaláson (jegyzőkönyv F/9. számon csatolva) bizonyítási indítvánnyal éltünk arra nézve, hogy a bíróság keresse meg a Felügyeletet a kezelési szabályzat módosítását megelőző két hét alatt az eszközérték állományban beálló változások kimutatására azt alátámasztandó, hogy nem volt olyan hirtelen mozgás, amely az Alapkezelő felelős gazdálkodását támasztaná alá a hirtelen módosított kezelési szabályzattal összefüggésben.

20. A Fővárosi Törvényszék 2.P.26.457/2009/24. számon hozott ítéletében arra a megállapításra jutott, hogy egyik felperes keresete sem alapos. A bíróság megállapította, hogy a perben meghallgatott felperesek személyes nyilatkozatai, valamint a rendelkezésre álló okirati bizonyítékok alapján tényként állapítható meg, hogy a kockázat feltáró, illetve a kockázat vállalásáról szóló nyilatkozatokat a felperesek tudomásul vették, aláírták és, hogy a nyilatkozatok alapján az is megállapítható, hogy az internetről rendszeresen tudtak közvetve vagy közvetlenül tájékozódni a befektetésük épp aktuális állásáról, értékéről. Levonta a bíróság azt a következtetést is, hogy egészen 2008 novemberéig a befektetések növekvő tendenciát mutattak. Ebből pedig a bíróság arra jutott, hogy nem helytálló azon állításunk, hogy a kezelési szabályzatot nem vettük át és annak módosítási lehetőségét nem tárgyalták meg velünk.

21. A bíróság abból a tényből, hogy a módosított kezelési szabályzat az Alapkezelő honlapján közzétételre került arra következtetett, hogy nem megalapozott azon hivatkozásunk sem, hogy a módosított szabályzatot nem közölték velünk. Mindezen peradatokból pedig a bíróság úgy határozott, hogy azon kereseti kérelem, amely értelmében a módosított szabályzat nem válhatott a köztünk és az Alapkezelő valamint Alap között fennálló jogviszony részévé nem foghat helyt, így a bíróság az eredeti állapot helyreállítása iránti kérelmet – ti. T+2 forgalmi napos elszámolás – elutasította.

22. A Kezelési Szabályzat jogszabályba ütközése kapcsán a bíróság arra jutott, hogy mivel a Tpt. 247. § (3) bekezdése ismeri a 90 napos elszámolási lehetőséget ingatlanalapoknál, így az erre történő módosítás nem ütközhet jogszabályba. Azon érvünket, amely a Tpt. 247. § (5) bekezdésre – min. 25 %-ot meghaladó részesedése 90 napos szabályt alkalmazó alapon – hivatkozva állított jogszabálysértést azzal utasította el, hogy a Felügyelet a kezelési szabályzat módosítását jóváhagyta.

23. Az Alapkezelő és az Alap kárfelelősségét egyrészt magatartásuk jogellenességének hiánya miatt, másrészt mivel nem önálló üzleti érdek, hanem a Felügyelet előírásainak történő megfelelés eredményezte, nem állapítható meg a kárfelelősség fennállta, így Panaszosok kártérítési igényét is elutasította a bíróság. Megállapította ítéletében a bíróság, hogy a jogellenes magatartás és a kár közötti ok okozati összefüggést Panaszosoknak kellett volna bizonyítani, de mivel már a jogellenes magatartás eleme nem volt kimutatható, a bíróság a további tényállási feltételek meglétét nem vizsgálta. Megállapította egyben, hogy Panaszosok veszteségüket maguk kell, hogy viseljék és minden felperesi kereseti kérelmet, így Panaszosokét is elutasított.

24. A döntés ellen fellebbezéssel éltünk (F/10. számon csatolva), amelyben előadtuk, hogy az elsőfokú ítélet pontatlan, jogilag elnagyolt, az ítélet indokolásából kitűnően tárgyi tévedéseken, és következésképpen hibás következtetéseken alapul, az eljárás három éve alatt írásban és szóban előadott tényállást teljes mértékben figyelmen kívül hagyta, mindezek eredményeként pedig jogszabálysértően és tévesen került sor a keresetünk elutasítására.

25. A másodfokon eljáró Fővárosi Ítéltábla által kibocsátott, 2013. október 24-re idéző végzésben (F/11. számon csatolva) a bíróság mindösszesen az I. r. felperes konkrét megjelölésére hívta fel jogi képviselőnket. Ezt követően kézhez vettük a korábbi idéző végzésben jelölt időpont megváltoztatásáról szóló végzés (F/12. számon csatolva), amelynek értelmében az első, a másodfokon eljáró bíróság előtti tárgyalási nap: 2014. február 13.

26. A másodfokú bíróság által 9.Pf.22.082/2012/8. számon hozott ítélet az elsőfokú ítélet nem fellebbezett részeit nem érintette, fellebbezett részeit helybenhagyta. Határozatában egyrészt kitért arra, hogy mi, mint a befektetési jegyek tulajdonosai az Alapkezelővel állunk jogviszonyban, így azok visszaváltása is Alapkezelőt terhelte. Ebből kifolyólag alaptalannak találta az Alappal szemben benyújtott kereseti igényünket. A bíróság ugyanakkor osztotta azon fellebbezésben előadott álláspontunkat, hogy az Alapkezelő nem volt köteles a módosításra a Felügyelet határozata értelmében és így a jogszabályelleneséget sem lehet ezen ténybeli alapon kizárni. Ebből kifolyólag a másodfokú eljárásban a bíróságnak vizsgálnia kellett, hogy a Felügyelet által kiadott határozat mentén eljárva valóban a jogszabályoknak megfelelő módosítás történt-e. Ugyanakkor a Tpt. 247. § (5) bekezdésére hivatkozással a bíróság megtalálta azt a jogszabályi alapot, amely lehetővé tette az Alapkezelőnek a törvényesnek vélt módosítást.

27. Kifejtette a bíróság, hogy a Tpt. 247. § (5) bekezdésében előírt minimum 25 %-os részesedést és az ahhoz kapcsolódó forgalmazási nap szerinti visszaváltás nem alkalmazható automatikusan, hiszen a részesedés a teljes befektetői jogviszony ideje alatt folytonosan változik. Nem látta azonban akadályát a bíróság, hogy ezen szabály átültetésre kerüljön az alap kezelési szabályzatába akként, hogy a forgalmazási értéknapi szabályát azon alap határozza meg, amelybe 25 %-ot meghaladó részesedésben kíván befektetni.

28. Hangsúlyozta ugyanakkor a bíróság azt is, hogy abban az esetben, ha a visszaváltási megbízás megadásakor nincs olyan alap, amelybe az Alapkezelő az Alap eszközeinek 25 %-át fektette, nem alkalmazható a módosított kezelési szabályzat ezen pontja és a Tpt. szerinti elszámolás az irányadó, azaz a legfeljebb T+31 napos elszámolás. Az I. fokú bizonyítás lefolytatásakor az került megállapításra, hogy a visszaváltási megbízás megadásakor nem állt fenn 25 %-os eszközbefektetés, így a 90 napos szabály alkalmazása jogszabályellenesen történt. Ez azonban nem a kezelési szabályzat jogszabályba ütközését, hanem azt eredményezi – állapította meg a bíróság –, hogy az Alapkezelőnek a visszaváltási megbízásokat legfeljebb 31 napos elszámolással teljesíteni kellett volna. Ilyen irányú kereseti kérelem azonban nem került előadásra részünkről.

29. A bíróság fentieket követően vizsgálta azt is, hogy a megváltozott szerződéses rendelkezések a visszaváltás napján hatályosak voltak-e velünk szemben, amely vizsgálat a 30 napos közzétételi határidővel volt összefüggésben. A bíróság megállapította, hogy a Felügyelet engedélyével azonnal hatályba lépett módosító szabályzat ránk történő alkalmazásával az Alapkezelő megszegte a Tpt.-ben rögzített értesítési kötelezettségét, de ez nem érinti a módosított szabályzat hatályosságát. Mivel azonban ez nem a szerződés tisztességtelenségét eredményezi, hanem a Tpt. vonatkozó bekezdésének megsértését, így a teljesítés iránti elsődleges keresetünket alaptalannak találta az Ítéletábra.

30. A bíróság a kártérítési igényünkkel összefüggésben megállapította, hogy noha az Alapkezelő szerződést szegett azzal, hogy nem a 31 napos elszámolást alkalmazta esetünkben, de a T napi és T +90 napi árfolyam különbözetre ettől még nem váltunk jogosulttá. Az Alapkezelőt terhelte annak bizonyítása, hogy úgy járt el, ahogy az adott helyzetben elvárható volt, és ezzel mentesülhetett a jogellenes magatartás következményei alól. Az Alapkezelő a 2008-ban az ingatlanpiacra is begyűrűző gazdasági válság, a gyakorlatilag leálló ingatlanpiac és az ingatlanok árának drasztikus zuhanását, illetőleg ezen tendencia mérséklésének célját jelölte meg, mint a közzétételi időköz nélküli, azonnal hatályba lépő szabályzat módosítás okait. Ebből a bíróság arra a következtetésre jutott, hogy az Alapkezelő úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben tőle elvárható volt, így a kártérítési keresetünket is elutasította.

31. Az Ítéletábra ítélete ellen felülvizsgálati kérelmet nyújtottunk be a Kúriához (F/13. számon csatolva), amelyben összefoglalóan hivatkoztunk arra, hogy a Fővárosi Ítéletábra ítéletének megállapításai jogszabálysértőek a Tpt. 247. § (5) bekezdése, a Tpt. 290. § (1) bekezdés p) pontja, valamint a Ptk. 339. § alkalmazhatósága tekintetében és kértük az ítélet hatályon kívül helyezését és annak megváltoztatását. A Kúria előtti eljárásban a polgári perrendtartásra vonatkozó szabályok szerint nincs helye új tények előadásának, vagy bizonyítás lefolytatásának, a Kúria a rendelkezésre álló iratok alapján dönt. Kérelmünkben hangsúlyoztuk, hogy a módosított kezelési szabályzat önkényesen kitágította a Tpt. 25 % feletti eszközbefektetésre irányuló szabályát, mivel a kezelési szabályzat nem követeli meg a tényleges befektetését, csupán annak tervben létét, ezáltal pedig egy mindenkire kötelező, törvényi szinten rögzített előírást módosított saját belső szabályzatában az Alapkezelő.

32. Vitattuk azt is, hogy a másodfokú ítélet a T+31 napos szabály alkalmazását látta volna indokoltnak, mivel ennek semmilyen jogszabályi hivatkozását nem adta a bíróság. Támadtuk

az Ítéletablának a hatálybalépéssel kapcsolatos megállapításait is, mivel az álláspontunk továbbra is az, hogy ha egy módosítás jogszabálysértő módon kerül elfogadásra, úgy az nem léphet hatályba. Az Alapkezelő gazdasági válságra történő hivatkozása kapcsán előadtuk, hogy tévesen tette magáévá az Ítéletábla ezt az érvrendszert, mivel az Alapkezelőnek még az eszközök 40 %-ának megfelelő likviditási tartalékai voltak, így abból még sokáig tudta volna biztosítani az esetleges megnövekedett eladási/visszaváltási megbízásokból fakadó kifizetéseket.

33. 2014. július 3-án vettük kézhez a Kúria 2015. január 27-re idéző végzését (F/14. számon csatolva).

34. A Kúria a 2015. január 27-én kelt, részünkre 2015. március 28-án kézbesített ítéletében (F/14. számon csatolva) a felülvizsgálni kért ítéleteket helybenhagyta. Az indokolásból kitűnően a Kúria határozatának alátámasztásául olyan az alapeljárásban nem bizonyított tényeket, illetőleg azok hiányát, vonta be az értékelésbe, amelyekre a teljes eljárás alatt semelyik bírói fórum nem hívta fel a figyelmünket, azok bizonyítási kötelezettség alá eséséről sem oktattak ki minket. A Kúria ítéletének 7. oldalán olvasható az alábbi: „...a Kúria úgy ítélte, a rendelkezésre álló okiratok alapján nem állapítható meg egyértelműen, hogy a Kezelési Szabályzat módosítása, a T+90 elszámolási időköz alkalmazása az adott tényállás mellett nem volt jogszerű. Ezt az adott ügyben irányadó szabályozás hiányában akkor lehetett volna kétséget kizáró bizonyossággal megállapítani, ha a felperesek hosszabb időtartam tekintetében is igazolták volna, hogy a Tpt. 247. § (5) bekezdésében meghatározott feltétel nem állt fenn, így visszaélésszerűen tért át az I. r. alperes a T+90 napos elszámolási időköz alkalmazására.”

35. Fent idézett Kúria megállapítással az eljárásban keletkezett minden releváns dokumentum csatolásából kitűnően is egyik fórum sem foglalkozott, fel sem merült, mint bizonyítandó tény. Ezt már csak fokozza az a megállapítás, hogy „felpereseknek nem sikerült igazolniuk, hogy az I. r. alperes az adott gazdasági helyzetben nem úgy járt el, ahogy az általában elvárható lett volna.” (ld. Kúria ítélet 8. oldal), mivel ezt a megállapítást a Kúria alátámasztás nélkül fogalmazza meg, holott a csatolt dokumentumokból is kitűnően részletes jogi indokolással ellátott érveléssel támasztottuk alá az Alapkezelő és az Alap felelősségét.

36. A Kúria ítélete a jogalkotás hiányosságait is a terhünkre értékelte, amikor megállapította, hogy a 25 % feletti eszközbefektetést szabályozó Tpt. bekezdés nem határozza meg pontosan, hogy ennek a befektetett eszközhányadnak mely időpillanatban kell fennállnia. Ahogy már az alapügyben is előadtuk, ennek logikailag egyetlen értelmezhető megoldása az, ha a befektetési jegyek visszaváltására adott utasítás időpontjában áll fenn ez a feltétel, és erre amúgy a másodfokú bírósági határozat is utalt. Teret engedett a Kúria a Felügyelet – amely csupán jogértelmezési, de semmiképp nem kötelező erővel bíró jogi aktusokat végez véleményének kibocsátásával – azon érvének is, hogy a befektetési alapok természete a folyamatos változás.

37. A szabályzat módosítás értesítő nélküli alkalmazása kapcsán a Kúria megállapította, hogy az jelen ügynek nem lehet tárgya, mivel azt a Felügyelet határozatában engedélyezte, amely határozat azonban egy közigazgatási bírósági felülvizsgálati eljárás során lehetne vizsgálható.

III. A bírói döntés(ek) alaptörvény-ellenességének okai

38. Jelen ügy tárgya a tisztességes eljáráshoz való jogunknak, valamint a tulajdonhoz való jogunknak a sérelme, egy a jogállamiság alapelveit figyelmen kívül hagyó peres eljárás és bírói ítélet következtében.

39. A fentiekben előadottak szerint az ítéletek meghozatala során egyrészt figyelmen kívül hagyta a bíróság, illetőleg elfogadta azon alperesi cselekményt, amely relativizálja a jogalkotó által megalkotott törvényszöveget akként, hogy a törvényi szinten megkövetelt 25 %-os eszökbefektetést a kezelési szabályzatba megengedett lehetőségként történő átemelését a Felügyelet szakmai állásfoglalására alapozva elfogadhatónak tartja annyiban, hogy nem kell fennállnia a 25 %-os részesedésnek, mivel az alapok természete azt diktálja, hogy a befektetések aránya mindig változó. Ezzel az eljáró bírói fórumok helybenhagytak egy olyan intézkedést, amely egy jogalkotói hatáskörrel nem bíró szerv által sajátosan értelmezett törvényhely alkalmazásával jogsérelmet okoztak a befektetőknek, vagyis nekünk. Ezen felül a Kúria által hiányolt – konkrétan meg nem határozott, „hosszabb” időszakra vonatkozó – bizonyítás egy olyan elem, amelynek beemelése az eljárás ezen szintjén sérti a tisztességes eljáráshoz való alapvető jogot, annak is a fegyveregyenlőség szelvényjogát. Az ítélet egy olyan jogellenes helyzetet rögzített, amely a tulajdonhoz való jogunk, azon belül is a jogos várományunk sérelmét eredményezte, mivel az általunk kötött szerződés tartalma alapján a visszaváltásra utasító nyilatkozatunk esetén a két napos elszámolási időközzel kaphattuk volna meg a befektetett tőkénk hozadékával növelt összegét.

A tisztességes eljáráshoz való jog

40. Az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdése deklarálja a tisztességes eljáráshoz való jogot. Az AB klasszikus megfogalmazásában: „a tisztességes eljáráshoz való jog az Alkotmányban explicit módon nem nevesített, de az alkotmánybírói gyakorlatban az 57. § (1) bekezdésébe foglalt független és pártatlan bírósághoz való jog, illetve a 2. § (1) bekezdéséből eredő eljárási garanciák védelmének egymásra vonatkoztatásából tartalmilag levezetett alkotmányos alapjog” [315/E/2003. AB határozat].

41. „A „tisztességes eljárás” (fair trial) követelménye nem egyszerűen egy a bíróságnak és az eljárásnak itt megkövetelt tulajdonságai közül (ti. mint „igazságos tárgyalás”), hanem [...] az Alkotmány alkotmányi rendelkezésben foglalt követelményeken túl – különösen a büntetőjogra és eljárásra vonatkozóan – az 57. § többi garanciájának teljeseését is átfogja. Sőt az – 57. §-a tartalmához és szerkezetéhez mintát adó eljárási garanciákat tartalmazó cikkei általában elfogadott értelmezése szerint a fair trial olyan minőség, amelyet az eljárás egészének és körülményeinek figyelembevételével lehet csupán megítélni. Ezért egyes részletek hiánya ellenére éppúgy, mint az összes részletszabály betartása dacára lehet az eljárás 'méltánytalan' vagy 'igazságtalan', avagy 'nem tisztességes' [6/1998. (III. 11.) AB határozat].

42. A tisztességes eljáráshoz való jog alkotmányos követelménye több elvet és garanciális elemet is magában foglal, így a bírósághoz fordulás jogát, a pártatlanság valamint a jogegyenlőség követelményét, az ésszerű időn belüli eljárást, a fegyveregyenlőség elvét és a jogorvoslathoz való jogot is.

43. Több alkotmánybírói döntés rámutatott, hogy az eljárás tisztessége olyan minőség, amely az eljárás egészének figyelembevételével ítéltető meg. Az Alkotmánybírói az erre vonatkozó döntéseiben meghatározza a tisztességes eljárás által megkövetelt általános

ismérveket. Kiemelte, hogy a tisztességes eljáráshoz való joggal „szemben nem létezik mérlegelhető más alapvető jog vagy alkotmányos cél, mert már maga is mérlegelés eredménye” [pl. 14/2002. (III. 20.) AB határozat, ABH 2002, 101, 108.; 15/2002. (III. 29.) AB határozat, ABH 2002, 116, 118 120.; 35/2002. (VII. 19.) AB határozat, ABH 2002, 199, 211.; 14/2004. (V. 7.) AB határozat, ABH 2004, 241, 256.]

44. Az Alkotmánybíróság – összefüggésben a döntés indokolásának ügyfél jogorvoslatát segítő jellegével – az indokolást alátámasztó bizonyítékokkal kapcsolatosan arra a konklúzióra jutott, hogy „azoknak megfelelő alapot kell teremteniük a hatékony jogorvosláshoz.” [630/B/2005 AB határozat]. A bizonyítékok figyelembe vételénél pedig a hatóságoknak elsődlegesen azt kell szem előtt tartaniuk, hogy a tényállás teljes mértékben feltárásra kerüljön.

45. A legfrissebb alkotmánybírósági gyakorlat értelmében a tisztességes eljáráshoz való jog vizsgálata kapcsán a szükségességi-arányossági teszt alkalmazása is indokoltá válik. Az Alkotmánybíróság III/1522/2014. számú 2014. november 11-én kelt határozatában mondta ki a következőket: „A jelen ügyben azt kellett megvizsgálni, hogy a keresetindítási határidő rövidebbé, mint a bírósághoz való fordulás jogának, valamint a tisztességes eljáráshoz való jognak a korlátozása megfelel-e az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdésében írt szükségességi - arányossági tesztnek, mely szerint alapvető jog más alapvető jog érvényesülése vagy valamely alkotmányos érték védelme érdekében, a feltétlenül szükséges mértékben, az elérni kívánt céllal arányosan, az alapvető jog lényeges tartalmának tiszteletben tartásával korlátozható.” [említett határozat 152.]

46. Ugyanezen határozat értelmében a fegyveregyenlőség követelményére vonatkozó eddigi alkotmánybírósági gyakorlat is megerősítést nyert, amely szerint az explicit módon az Alaptörvényben csak a büntetőjogi eljárások kapcsán rögzített követelmény kiterjeszhető és egyben kiterjesztendő más kontradiktórus eljárásokra is.

47. Figyelemmel arra, hogy a t. Alkotmánybíróság több döntésében is hivatkozta és rendszeresen figyelemmel van a strasbourgi székhelyű Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlatára, az alábbiakban a tisztességes eljárás kapcsán ezen fórum gyakorlatát is hivatkozzuk:

48. Az Egyezmény garantálja a tisztességes eljáráshoz való jogot. A 6. Cikk vonatkozó része szerint „(1) Mindenkinek joga van arra, hogy ügyét a törvény által létrehozott független és pártatlan bíróság tisztességesen nyilvánosan és ésszerű időn belül tárgyalja, és hozzon határozatot polgári jogi jogai és kötelezettségei tárgyában, illetőleg az ellene felhozott büntetőjogi vádak megalapozottságát illetően. [...]”

49. A 6. cikk által garantált tisztességes eljárás egyes részelemei együttes teljesülése esetén tekinthető a garanciális követelmény teljes egészében megtartottnak. Ilyen részkövetelmények – a szövegből is kitűnően – a törvény által létrehozott független és pártatlan bíróság, az ésszerű idő követelménye, a terhelt személyes jelenléte a tárgyaláson büntetőeljárás során, az indokolt ítélethez való jog illetőleg, a teljesség igénye nélkül a Bíróság gyakorlata értelmében a fegyverek egyenlőségének elve is.

50. A Bíróság esetjoga értelmében a tisztességes eljáráshoz való jogra való hivatkozás megillet minden olyan személyt, aki úgy véli, hogy jogellenes beavatkozás történt valamely jogának gyakorlásába, és aki azt panaszolja, hogy nem volt lehetősége arra, hogy igényét a 6. cikk 1. bekezdésében támasztott követelményeknek megfelelően bíróság elé terjessze. (ld. *Le*

Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium, 23 June 1981, § 44, Series A no. 43)

51. Az eljárás tisztessége követelményének sérelmét a Bíróság csak akkor tartja megállapíthatónak, ha azt a per későbbi szakaszaiban sem orvosolták. A tisztességes eljárás hiánya megállapítható például, ha az eljárásban a felek számára nem volt biztosítva a felek egyenjogúsága, mellérendeltsége, a megfelelő részvétel vagy a fegyverek egyenlőségének követelménye.

52. A Bíróság többször megállapította, hogy a tisztességes eljárás kapcsán a szabályozás a Részes Állam hatásköre, annak megtartása pedig a nemzeti bíróságok elsődleges feladata. A Bíróság az ilyen természetű ügyekben az Egyezmény értelmében azt vizsgálja, hogy maga az egész eljárás természete tisztességesnek minősíthető-e. (*Elsholz v. Germany* [GC], no. 25735/94, § 66, ECHR 2000-VIII)

53. A Bíróság esetjoga értelmében azon eljárások, ahol a nemzeti jog fellebbezési lehetőséget is biztosít, az alapeljárás olyan meghosszabbításának kell tekinteni a fellebbezési eljárást, ahol az alapügyben érvényesítendő tisztességes eljárás követelményeit szintén szem előtt kell tartani. (ld. *Delcourt v. Belgium*, 17 January 1970, § 25, Series A no. 11; *Gurov v. Moldova*, no. 36455/02, § 33, 11 July 2006)

54. A fegyverek egyenlőségének elvét a Bíróság az Egyezmény 6. cikkében foglalt tisztességes tárgyaláshoz való jogból eredő jogosultságként kezeli, és az Egyezmény szövegezéséből is kitűnően mind polgári, mind büntetőügyekben érvényesítendő kritériumként tekint rá. Ezt alátámasztandó a következőkben idézett ügyekben a Bíróság maga is vegyesen hivatkozik polgári és büntető ügyek során kialakított gyakorlatára a fegyverek egyenlőségét illetően.

55. A *Kress vs. Franciaország* ügyben kifejtett álláspontja szerint ennek a jognak lényegi tartalma: mindkét fél számára ésszerű lehetőség biztosítása arra, hogy ügyét olyan feltételek között adja elő, amelyek nem helyezik őt nyilvánvalóan hátrányos („*substantial disadvantage*”) helyzetbe ellenfeléhez képest. Általánosságban elmondható tehát, hogy egyfajta tisztességes egyensúly („*fair balance*”) kell fennálljon a felek között.

56. A fegyverek egyenlőségének a Bíróság által is hangsúlyozott feltétele az eljárásban szereplő adatok és dokumentumok megismerése és birtoklása. A *Nideröst-Huber vs. Svájc* ügyben a Svájci Szövetségi Törvényszék kérése ellenére sem kézbesítette a félnek a kantoni törvényszék megjegyzéseit a saját határozata ellen benyújtott jogorvoslat aplatanságát illetően (megj.: a másik félnek sem!). A Bíróság megállapította, hogy a „méltányos eljárás” – amelynek eleme a fegyverek egyenlősége – elvben is magában foglalja az eljárásban résztvevő félnek a jogát arra, hogy minden dokumentumról és észrevételről tudomást szerezzen, amelyet a bíróság elé tártak és lehetőséget kell, hogy kapjon annak vitatására is.

57. A strasbourgi esetjog alapján lényegi eleme a fegyveregyenlőségnek az un. „szóváltásos eljáráshoz való jog”, amely során a feleknek lehetőséget kell biztosítani, hogy a bíróság elé terjesztett kérelmekre, beadványokra reagálhassanak. Erre mutatott rá a Bíróság a *Vermeulen contra Belgium* ügyben, amelyben kimondta, hogy „egy polgári eljárásban a Semmítőszék előtt a főügyész (maga is államügyész) zárónyilatkozataira történő válaszadás lehetetlensége a tárgyalás berekesztése előtt a szóváltásos eljáráshoz való jog tagadása.”

58. A Bíróság gyakorlata értelmében a tisztességes eljáráshoz való jog fegyverek egyenlőség elvének érvényesülését nem a bizonyítékok elfogadhatósága vagy épp

megállapításának a módja kapcsán kell vizsgálni, hanem a fair eljárási elemek teljesülésére, így különösen a bizonyíték vételének módjára tekintettel. (ld. *Olujić v. Croatia*, Application no. 22330/05., 77. §, 2009. február 5.) Említett ügyben a Bíróság azt is megállapította, hogy a fegyveregyenlőség követelményéhez tartozik az az elvárás is, hogy az eljárás alá vont bírónak biztosítani kell az általa felhozandó bizonyítékok prezentálásának ésszerű lehetőségét (*reasonable opportunity*).

59. A bizonyítékok kapcsán a Bíróság azt is megállapította, hogy a bizonyítékok elfogadása, mérlegelés, azok szolgáltatásának a módja minden esetben a nemzeti szabályozás kérdése. a része államok hatásköre. A Bíróság azt vizsgálja, hogy az egész eljárás során érvényesült-e a fair eljárás követelménye, amelynek ki kell terjednie a bizonyítékokkal kapcsolatos eljárási cselekményekre is. (ld. *Pákozdi v. Magyarország*, no. 51269/07, 25 November 2014, § 29.)

Fenti gyakorlat ügyünkre vonatkoztatása

60. Előljáróban szükséges rögzíteni, hogy a fegyveregyenlőség elve az alkotmánybírósági és a strasbourgi gyakorlat értelmében is a tisztességes eljárás részeleme. Ezen részelem szintén a teljes eljárás során megtartandó, amennyiben az eljárási cselekmény természete azt engedi.

61. Ügyünkben a fegyveregyenlőség elve sérült, mivel a tényállásban előadottakból és a teljes csatolt iratanyagból kitűnik, hogy a Kúria olyan kérdések – elsősorban a Tpt. 247. § (5) bekezdésében foglalt feltétel fent nem állásának „hosszabb” (de ennél konkrétan meg nem nevezett) időszakra történő – bizonyítatlanságát értékelte a terhünkre, amelyre előbb eljáró bírói fórumok nem hívták fel a figyelmünket, nem tájékoztattak minket, hogy ez a kérdés előfeltétele azon tény megállapításának, hogy a kárt okozóan eljáró jogi személy a kezelési szabályzat módosítását jogszerűtlenül hajtotta végre.

62. Emellett a bíróság hiányolta azt is, hogy nem támasztottuk alá kellőképpen, hogy az Alapkezelő az adott gazdasági helyzetben nem úgy járt el, ahogy az elvárható lett volna. Ezzel szemben konkrét törvényi hivatkozásokkal támasztottuk alá az Alapkezelő jogellenes eljárását, amelyből a kárunk keletkezett, és amely megtérítése alól az Alapkezelő a gazdasági válságra hivatkozással kívánt és tudott is sikerrel mentesülni. Itt utalnék vissza arra a hiányolt, nagyobb időszakot átölelő bizonyításra, amely szükségessége ha tudomásunkra jut, úgy a felróható magatartásra kiterjedően is alá tudtuk volna támasztani, hogy az Alapkezelő eljárásával okozott kár megfizetése alól nem mentesülhet a válságra való hivatkozással, mivel sem a módosítás előtt sem utána nem merültek fel a válság hatására egyébként előálló problémák, a likviditási tartalék pedig általunk a perben is hivatkozottan biztosította volna az Alap kiegyensúlyozott működését.

63. Mivel azonban az átfogó időszakot felölelő bizonyításra nem hívtak fel minket egyik fórum sem, így a felróható magatartásra kiterjedően sem tudtuk bizonyítani ezzel az eszközzel, hogy a gazdasági válság konzekvenciái nem érintették az Alapkezelőt olyan mértékben és módon, amely okot adott volna a szabályzat módosítására. Ezzel – mármint a bizonyítatlanságot a lezáró ítélet terhünkre értékelésével – pedig nem egy részletkérdés, hanem a jogvita lényegi eleme nem válhatott az eljárás során részletes vizsgálat tárgyává eredményezve ezzel a tisztességes eljáráshoz való jogunk sérelmét.

64. Ezzel összefüggésben egyértelműen sérült a tisztességes eljáráshoz való jogunk, hiszen az ügyet lezáró felülvizsgálati eljárásban már nem lett volna lehetőségünk a Kúria által hiányolt adatokra vonatkozóan bizonyítást elővezetni, mivel a polgári eljárásjogi szabályok értelmében erre a felülvizsgálati eljárásokban nincs mód. Ellentmondás feszül azon szabályozása, hogy a Kúria csak a rendelkezésre álló iratok alapján dönt és maga a kúriai határozat között, amely egy olyan általa bizonyítatlannak ítélt tény hiányol, amely nem is került be az iratok közé még csak említés szintjén sem, arra korábban semmilyen előadást nem tettünk/tehettünk, bizonyítást nem foganatosítottunk. A Kúria eljárásának – így az eljárás egészének, hiszen a felülvizsgálati eljárásban hozott ítélet alapvetően eldöntötte értelemszerűen az ügyet – Alaptörvény sértő volta még súlyosabb abból a tényből kifolyólag, hogy a fenti hiányosság csak az ítéletből derült ki, az a Kúria eljárásában sem került elő a tárgyaláson. A Panaszosok tehát ún. meglepetés ítéletet kaptak, mely gyakorlatot heves kritika ér a szakma oldaláról. Olyannyira hogy az új Pp. kodifikációja során maga az igazságügyi-miniszter is felszólalt ez ellen a káros jelenség ellen. „Meg kellene akadályozni, hogy a rossz előkészítés folytán az eljárások elhúzódjának vagy eltávolodjanak a per lényegétől. Nem megfelelően vezetett perek esetében akár „meglepetés ítéletek” is születhetnek, vagyis az eljárás tárgyát nem képező tárgyról dönt a bíró. [...]” – nyilatkozta az igazságügyért felelős miniszter.¹

65. A jogellenesen okozott sérelmünket fenntartani egy jogszabálysértő, azonban továbbiakban hazai fórum előtt nem vitatható, tehát véglegesen jogerős ítélettel a tisztességes eljáráshoz való jog kiüresítését eredményezi annak fegyveregyenlőség részeleme kapcsán.

66. A perrendtartását szabályozó 1952. évi III. törvény kioktatási kötelezettségre vonatkozó 3. § (3) bekezdése a hozzá fűzött kommentár, valamint a bírói gyakorlat alapján a bíróság kötelezettségévé teszi, hogy a jogvita eldöntése érdekében tájékoztassa a feleket a bizonyításra szoruló tényekről, a bizonyítási teherről, illetőleg a bizonyítás sikertelenségének a következményeiről. Ez az általános kötelezettség egy adott perben, az érvényesített jog, és az annak alapjául felhozott tények alapján csak konkrétan, és egyediesítve tehető meg. A személyesen eljáró fél vonatkozásában a Legfelsőbb Bíróság szerint a tájékoztatás teljesítésekor a bíróság a jogvitában jelentős tények megjelölésével biztosítja a fél jogérvényesítését, és ehhez kapcsolja a szükséges bizonyítási eszközök megjelölését, hogy arra miért, milyen formában van szükség ahhoz, hogy a bizonyító fél a kötelezettségét teljesíthesse. Nem elegendő az általános, formális kioktatás, a tájékoztatásnak az adott eset egyedi körülményeihez kell idomulnia (BH 2007. 123).

67. A bizonyításra felhívással kapcsolatban azt is szükséges szem előtt tartani, hogy itt nem történt meg a felhívás sem, nemhogy esetlegesen olyan tényre irányult volna, amely bizonyítása tőlünk nem lett volna elvárható. Mi magunk önként is indítványoztunk a törvényben meghatározottnál hosszabb intervallumban adatkérést a Felügyeletől arra nézve, hogy az Alapkezelőnél történt-e olyan váratlan esemény, amely indokolhatta volna a kezelési szabályzat változtatását, így ha tudtuk volna, hogy ennél még tágabb, vagy más megközelítésben végzett adatfeltárás lett volna indokolt, azt is szolgáltatott volna a bírói fórumnak. Erre felhívást nem kaptunk, a Kúria által hiányolt tények pedig nem olyan evidenciák, amit a feleknek maguktól is bizonyítási teher alá eső tényeknek kellene tekinteni. Azt pedig mindenképp szükséges rögzíteni, hogy az az általános felhívás, hogy minket terhel annak bizonyítása, hogy az Alapkezelő magatartása felróható volt, nem egyezhet meg azzal a

¹ http://magyarhirlap.hu/cikk/27748/Meglepo_iteleteket_hoznak_a_rosszul_vezetett_eljarasok

Kúria által hiányolt konkretizálással, hogy hosszabb intervallumú vizsgálat eredményeit kellett volna prezentálni Alapkezelő ügyvitelével összefüggésben.

68. A bíróság által elmulasztott felhívási kötelezettség fennálltát a bírósági gyakorlat is megalapozza, amelynek értelmében a bíróság a felet a bizonyítandó tényről és a bizonyítási teherről akkor köteles előzetesen tájékoztatni, ha a fél nem kíván bizonyítást előterjeszteni, vagy ha a fél által felajánlott bizonyítás teljesítését követően a fél joggal hiheti azt, hogy a bizonyítandó tényt bizonyította, de a bíróság megítélése szerint ez nem történt meg." [2/2004. (II. 06.) polgári kollégiumi vélemény (BDT 2004/6. sz. 45. o.)]

69. Figyelemmel a részletes kimutatásainkra, amelyet csatoltunk a per során, joggal hihettük azt, hogy minden tőlünk elvárható bizonyítási kötelezettségnek eleget tettünk, az ítélező fórum mulasztása azonban teljesen váratlan eredményre vezetett az eljárást jogerősen lezáró Kúria ítéletben, amely ellen már nem fordulhatunk további jogorvoslatért.

70. Összefoglalva a fentieket, a tisztességes eljáráshoz való jogunk sérült a tekintetben, hogy a polgári perrendtartás eljárásjogi szabályait is megsértve, az ügyünket lezáró, továbbiakban nem vitatható ítélet olyan bizonyítási hiányt értékelt terhünkre, amelyre a teljes eljárás alatt nem hívtak fel minket egyik bírói fórum sem. A döntés ellen további jogorvoslati lehetőség nem állt rendelkezésünkre, jogsérelmünket pedig az is súlyosbítja, hogy hiába szerzetünk tudomást arról, hogy mely tény – egyébiránt nem elvárhatóan önkéntes – bizonyítása lett volna még szükséges ahhoz, hogy az ellenérdekű fél jogellenes eljárása bizonyítható legyen, a felülvizsgálati eljárásban már nem volt módunk pótolni ezt a hiányt. Nem ezen szabályozást, hanem az eljáró bírói fórumok kitanítási kötelezettséget sértő eljárását, továbbá az ügyet lezáró Kúria új elemre alapozott, elutasító döntést véglegesítő ítéletét sérelmezzük, mint amely tények az Alaptörvényben rögzített tisztességes eljáráshoz való jogunk sérelmére vezettek.

A tulajdonhoz való jog sérelme

71. Az Alaptörvény XIII. cikk (1) bekezdése deklarálja a tulajdonhoz való jogot. Az AB klasszikus megfogalmazásában: „Az Alkotmány a tulajdonjogot mint az egyéni cselekvési autonómia hagyományos anyagi alapját részesíti védelemben. Az alkotmányos védelemnek úgy kell követnie a tulajdon társadalmi szerepének változását, hogy közben ugyanezt a védelmi feladatot elláthassa.”

72. A testület következetes gyakorlata, hogy az alkotmányjogi tulajdon-fogalom tágabb, így a tulajdonjog védelme ezzel párhuzamosan tágabb kört ölel föl, mint a polgári jogi védelem. Az alkotmányos tulajdonvédelem kiterjed minden olyan jogosítványra, amely a jogosult jogi pozícióját meghatározza [17/1992. (III. 30.) AB határozat, 40/1997. (VII. 1.) AB határozat]. Egy korai határozatában az AB ezt így fogalmazta meg: „Az Alkotmánybíróság elvi éllel mutat rá arra, hogy az Alkotmány 13. § (1) bekezdése nemcsak a tulajdonjog, hanem az azzal összefüggő minden vagyoni jog biztosítására vonatkozik.” [17/1992. (III.30.) AB-határozat.] Így az alkotmányos tulajdonvédelem magában foglalja a tulajdonjog egyes részjogosítványait, tehát a birtoklás, a használat, és a hasznok szedésének jogait is, de ide sorolható tágan értelmezve a jogos váromány is, amely kevéssé részjogosítvány, mint inkább a tulajdonhoz való jog gyakorlási körének, alapjának kitágítása.

73. A tulajdonhoz való jog nem korlátlan és korlátozhatatlan. Az alapjogként védett tulajdonjog tartalmát annak köz- és magánjogi korlátaival együtt kell értékelni. Az

alkotmányos tulajdonvédelem terjedelme függ a tulajdon alanyától, tárgyától és funkciójától, illetve a korlátozás módjától. Erre is utal a tulajdonhoz való joghoz kapcsolódó azon alaptörvényi mondat („A tulajdon társadalmi felelősséggel jár.” - Alaptörvény XIII. cikk (1) bekezdés), amely a korábbi Alkotmányhoz képest új elem a tulajdonjog alkotmányos megfogalmazásában.

74. Az Alkotmánybíróság az arányosság kérdésével több határozatában is foglalkozott [pl. 7/2006. (II.22.) AB határozat, ABH 2006, 181., 13/1998. (IV.30.) AB határozat, ABH 1998, 429, 435., 3/2000. (II.25.) AB határozat, ABH 2000, 38.]. Ezekből arra a következtetésre lehet jutni, hogy a tulajdonkorlátozás arányossága olyan vizsgálat, amely alapvetően a konkrét eset körülményeitől függ, teret engedve a kazuisztikának.

75. A jelen ügyre tekintettel fontos az AB azon megállapítása, amely szerint az Alkotmánynak a tulajdonvédelemre vonatkozó szabályaiból következően az adott törvényi szabályozásnak egy olyan kárelosztási rendszert kell működtetnie, amelyben mind a károkozó, mind a károsult tulajdonvédelme megvalósul. Ennek lényege a két fél pozícióit egyensúlyban tartó mérlegelés alkotmányos követelménye (498/B/2001. AB Határozat, 1392, 1398). Ezen követelménynek egy alapvető jogokat szem előtt tartó, az Alaptörvényt kötelezően alkalmazó olyan bírósági eljárásban meg kell valósulnia, ahol a kérdés a tulajdonjoggal összefüggően a jogos váromány jogalapjának és mértékének megítélése magánfelek között fennálló jogvitában.

A jogos váromány az Alkotmánybíróság gyakorlatában

76. A várománynak a jogirodalomban többféle értelmezése van. Az Alkotmánybíróság a határozataiban megállapítja, hogy „a váromány, a szó legtágabb értelmében olyan jövőbeli jogszerzést lehetővé tevő függő jogi helyzet, amelyben a jogszerzés feltételei részben megvannak, míg további feltételei a jövőben vagy bekövetkeznek, vagy sem. Szűkebb értelemben várományon valamely alanyi jog megszerzésének jogilag biztosított lehetőségét értjük, amelytől a várományost az ellenérdekű fél önkényesen nem foszthatja meg (Szladits Károly: A magyar magánjog vázlata. Budapest, 1933. 109. p.)” [51/2007. (IX. 15.) AB határozat].

77. Ez utóbbi gyakorlatilag azt jelenti, hogy a jogosult az összes feltételt teljesítette, és csak az időmúlás hiányzik a jogszerzéshez. Az Alkotmánybíróság 43/1995. (VI. 30.) AB határozatában azt is kifejtette, hogy „a különböző várományok csak akkor részesülnek a tulajdon alapjogi védelmében (Alkotmány 13. §), ha az azokra vonatkozó „ígérvény” ellenszolgáltatás fejében történt.”

78. Figyelemmel arra, hogy a t. Alkotmánybíróság több döntésében is hivatkozta és rendszeresen figyelemmel van a strasbourgi székhelyű Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlatára, az alábbiakban a tulajdonhoz való jog kapcsán ezen fórum gyakorlatát is hivatkozzuk:

79. A Bíróság állandó esetjoga, hogy minden tulajdonjog korlátozásnak „legitim célt” kell szolgáltatnia, „jogszerűnek” kell lennie, és a jogkorlátozásnak az elérendő céllal arányban kell állnia. A Bíróság esetjoga szerint a közérdek fogalma tág, abba tehát mint legitim törvényhozói cél beleférhet egy tulajdonkorlátozó jogszabály indoklásából kitűnő társadalmi cél.

80. A Bíróság állandó gyakorlata, hogy a „jogszerűség” fogalma az összes egyezményes

jog tekintetében érvényesülő előírás (*Rekvényi v. Hungary, Grand Chamber judgment, no. 25390/04, 20 May 1999, § 59, Korbély v. Hungary, Grand Chamber judgment, no. 9174/02, § 70, 19 September 2008*). A jogszerűség fogalmába egyfelől beletartozik az, hogy a jogkorlátozásra formai szempontból a nemzeti jog előírásai szerint kerüljön sor. Másfelől, a jogkorlátozás alapjául szolgáló jogszabályra un. tartalmi, illetőleg minőségi követelmények is vonatkoznak, mint: előreláthatóság és általánosságban véve az önkényességtől való mentesség (*Rekvényi, § 59*). A Bíróság gyakorlata értelmében (*Kovács v. Hungary (no. 19325/09., 20 December 2011)*) a hazai jog előírásaival ellentétes jogkorlátozás nem tekinthető olyannak, mint ami „törvényben meghatározott” (*Kovács, § 20*).

81. A Bíróság állandó gyakorlata értelmében a tulajdon békés élvezetébe történő beavatkozásnak – így természetesen a tulajdontól való teljes vagy részleges megfosztásnak is – olyannak kell lennie, mely „tisztességes egyensúlyt” teremt a közérdek és az egyén alapvető jogai védelmére vonatkozó elvárások között. Így különösen egy ésszerű arányossági kapcsolatnak kell lennie az alkalmazott eszközök és az elérni kívánt cél között, amennyiben tulajdontól való megfosztásról beszélünk (*Scordino v. Italy, no. 6813/97, § 93, 29 March 2006*).

82. A Bíróság elismerte, hogy az Államok a tulajdonhoz való korlátozása kapcsán széles mérlegelési szabadsággal rendelkeznek abban a tekintetben, hogy mik az elérni kívánt célok, és hogy azokat hogyan érik el (*Chassagnou and Others v. France [GC], nos. 25088/94, 28331/95 és 28443/95, § 75, ECHR 1999-III, és Herrmann v. Germany [GC], no. 9300/07, § 74, 26 June 2012*).

83. A Bíróság ugyanakkor azt is leszögezte, hogy a kártalanítás nagyon fontos tényező az arányosság valamint annak megítélésekor, hogy az Indítványozónak nem kellett-e aránytalan terhet magára vennie a tulajdonjogának korlátozásával. A Bíróság állandó gyakorlata szerint a tulajdontól való megfosztás a tulajdon értékéhez ésszerűen viszonyuló kártalanítás nélkül általában az Egyezmény sérelmére vezet (lásd: *Former King of Greece and Others v. Greece [GC] (just satisfaction), no. 25701/94, § 78, 28 November 2002*; valamint, *mutatis mutandis, Papachelas v. Greece [GC], no. 31423/96, § 48, ECHR 1999-II*; és *Efstathiou and Michailidis & Co. Motel Amerika v. Greece, no. 55794/00, § 26, ECHR 2003-IX*).

84.

Fenti gyakorlat ügyünkre vonatkoztatása

85. Az általunk befektetett vagyonért vásárolt befektetési jegyek felett kizárólagosan mi, mint befektetők gyakoroltuk a tulajdonosi jogosítványokat. Az Alapkezelőnek minden befektetéssel úgy kellett gazdálkodnia, hogy az a befektetők érdekét szolgálja. Ennek ellenére a jogellenes törvénymódosítással anyagi kárt okozott, a tulajdonunkban álló befektetési jegyek értéke lecsökkent.

86. Jelen beadványban nem azt vitatjuk, hogy a befektetések hordozhatnak ilyen kockázatot, hanem azt, hogy amennyiben nem került volna sor a jogellenes módosításra, úgy a befektetési jegyeinket magasabb összegen tudtuk volna visszaváltani az eredeti szerződési konstrukciónak megfelelően. Az nem vitás, hogy a piac alakítja a jegyek mindenkori értékét, és erre az Alapkezelőnek konkrét ráhatása nincs.

87. A jogsérelmet az az alapkezelői eljárás okozta, amely meggátolt minket abban, hogy ismert, aktuális áron, két napon belül visszaválthassuk befektetési jegyeinket, és amely befektetői magatartás egyben rákényszerített arra, hogy egy jóval későbbi, ismeretlen

árkalkulációval válthassuk vissza pénzünket. Ebből kifolyólag a tulajdonunk feletti rendelkezési jogot is kiüresítette az Alapkezelő jogellenes magatartása.

88. Jelen ügyben a tulajdonjog korlátozása az Alapkezelő magatartása miatt következett be, nem pedig a befektetések természetéből, nevezetesen, hogy az időmúlással csökkenhet értékük. A tulajdonunkban esett kár kizárólag azért állt be, mert az Alapkezelő jogellenes magatartást tanúsított, amely magatartás jogellenessége bizonyos pontokon a bírósági ítéletekből is kitűnik, de mégsem kompenzálta kárunkat a rendes bírói eljárás.

89. A tulajdonhoz való jog, mint alapjog korlátozása kapcsán az Alkotmánybíróság által kifejlesztett azóta az Alaptörvénybe is beemelésre került teszt lefuttatása szükséges ahhoz, hogy a korlátozás alkotmányosságát megítélhessük.

90. Az első tesztelem az un. legitim cél (amelyet a strasbourgi gyakorlat is ugyanígy megkövetel), konkretizálva másik alapjog, esetlegesen alkotmányosan védendő cél, érdek fennállása, amely indokolja a korlátozás szükségességét. Jelen ügyben az Alapkezelő a jogellenes magatartását és a tulajdonhoz való jogunk korlátozását azzal indokolta, hogy a gazdasági válság ingatlanpiacra történő begyűrűzése és a hirtelen nagy pénzkivétel likviditációs problémákhoz vezetett volna, esetlegesen az Alap összeomlását eredményezte. Nem kívánjuk vitatni, hogy ez lehet egy legitim cél, a gazdasági válság pénzügyi hatásai mindenki előtt ismertek. Ugyanakkor már a per során is kifejtettük, hogy ezen hivatkozás alaptalan, mivel az alapkezelői tartalékok bőségesnek mutatkoztak mind a válságot közvetlenül megelőzően, mind az azt követő időszakban. Jelen legitim cél tehát álláspontunk szerint nem elfogadható. Amennyiben a t. Alkotmánybíróság mégis annak találná, úgy a teszt arányossági részelemének vizsgálata kapcsán az alábbiakat szükséges figyelembe venni.

91. Az arányossági vizsgálat három részből áll: az alkalmasságból, az indokoltságból és a szűkebb értelemben vett arányosságból. Az alkalmasság kapcsán vizsgálandó, hogy a cél és az eszköz között ésszerű összefüggés van-e. Amennyiben legitimnek tekintjük az Alapkezelő viselkedését, úgy elfogadható intézkedésnek is minősülhet az alapok hosszabb visszaváltási ideje, ugyanakkor a szűk értelemben vett szükségességi elemén már nem felel meg az intézkedés. Ez ugyanis azt követelné, hogy a megfelelő eszköz megválasztásával, a korlátozás alternatíváinak feltárásával is megalapozza az esetleges jogkorlátozást a cselekvő fél. Erre Alapkezelő részéről nem volt törekvés, nem mutatott fel egyéb esetlegesen alkalmazható gazdasági stratégiát, amely kisebb alapjog korlátozáshoz vezethetett volna. Fontos szempont ennek kapcsán, hogy ez tulajdonképpen – ti. az enyhébb intézkedés egy esetleges gazdasági probléma elkerülésére – a mi kockázatvállalásunk lehetett volna és kellett volna, hogy legyen, amelyről szintén nem dönthettünk mint tulajdonosok. Illetőleg az egyetlen döntés, amit meghozhattunk, hogy visszaváltjuk a befektetett összeget, de akkor már hatályba lépett a jogellenes módosítás.

92. A szűkebb értelemben vett arányosság tesztelemen pedig egyértelműen kimutatható a korlátozás alaptörvény-ellenessége, mivel az állítólagos cél – a betétesek érdekeinek védelme – és az okozott sérelem mértéke nem áll arányban. Az állítólagosan védett betétesek, vagyis mi ugyanis pont, hogy nagyobb kárral kellett szembenézzünk az alapkezelői eljárás miatt.

93. Összegezve tehát nem csak, hogy a jogos várományunk – ti. hozam – kapcsán szenvedtünk el jogsérelmet, de a tulajdonhoz való jogunk részjogosítványainak gyakorlása is olyan korlátozásra került, amely nem felel meg a szükségességi-arányossági teszt elemeinek, álláspontunk szerint annak első lépcsőjén, a legitim célon elbukik, mivel a per során előadásra került, hogy a válságra való hivatkozása az Alapkezelőnek megalapozatlan.

94. Ebben a körben hangsúlyozom, hogy nem pusztán az ítéletek helytállóságát vitatjuk, melyet a t. Alkotmánybíróság nem vizsgál felül a negyedfokú jogorvoslat tilalma okán. Álláspontunk szerint az ítéletek (jog)következménye az, ami alaptörvény-ellenességre vezet; megengedhetetlen módon korlátozza a tulajdonhoz való jogunkat. Ebben a tekintetben viszont az Alkotmánybíróságot nem köti felülvizsgálati tilalom; alkotmányos jogállásával éppen az egyeztethető össze, ha ebből a tekintetből kritikai szemmel végzi feladatát az ítéletek tartalma tekintetében is.

V. Kérelem

Összegezve a fentebb részletesen kifejtett indokaimat, a megtámadott bírósági ítéletek sértik az Alaptörvény XIII. cikk (1) bekezdésében biztosított tulajdonhoz való jogot, továbbá a XXVIII. cikkében biztosított tisztességes eljáráshoz való jogot, mert egy eljárási garanciákat sértő, az Alaptörvény B) cikkében rögzített jogállamiság elvébe ütköző, jogalkalmazáson túlterjedő cselekményt legitimáltak a bíróságok ítéleteikben.

Tisztelt Alkotmánybíróság, a beadványban részletesen kifejtett indokok alapján kérjük, hogy a Kúria Gfv.VII.30.164/2014/3. számú ítéletét, a Fővárosi Ítéltábla alulfekvő, 9.Pf.22.082/2012/8. számú ítéletét, valamint a Fővárosi Törvényszék alulfekvő, 2.P.26.475/2009/24. számú ítéletét mint alaptörvény-ellenes bírói döntéseket semmisítse meg.

Budapest, 2015. július 30.

Tisztelettel,

