

TAJTI TIBOR*

A JOGBÉRLETI (FRANCHISE) SZERZŐDÉS JANUS-ARCÚ ASZIMMETRIÁJA**

Annak ellenére, hogy a franchise – a lízinggel együtt – a két legsikeresebb jövevény szerződés egyike és fejlődését jelentős számú jogirodalmi publikáció követte, a franchise egy lényeges eleme – a franchise-aszimmetria – nem kapott kellő figyelmet. Vonatkozik ez az új Polgári törvénykönyvre (Ptk.) is, amelynek minimálisra kerekedett hat §-a a rendszerbe való bevezetésén kívül csak néhány főbb kötelezettség és jog deklarálására szorítkozik. Mivel a rendelkezések diszpozitívak, a franchise tartalommal való kitöltését a Ptk. valójában a gyakorlatra bízta, amiből az szűrhető le, hogy a jogalkotó nem számolt az aszimmetriával.

Az aszimmetria olyan Janus-arcú, immanens része a franchise-nak, amely a jogra lényeges feladatokat hárít. Egyfelől, a franchise-ba adó fél információs és erőfölénye adott, és az ebből fakadó jogait a jognak bizonyos fokig garantálnia is kell, mivel ez az üzleti siker kulcsa. A jogbérletbe adó joga nemcsak a franchise-szerződés minden lényeges elemének a meghatározása, hanem a végrehajtásának szigorú ellenőrzése és akár szigorú szankcionálása is. Ez lényegében azt jelenti, hogy általában a franchise-ba adó diktál.

Másfelől, az aszimmetriával a jogbérletbe adó vissza is tud élni, ahogyan ezt legszemléletesebben az amerikai tapasztalatok mutatják. A jog ellenkező előjelű feladata épp ezért a gyengébb fél védelme a jogbérletbe adói túlkapások és abúzusok ellen. A védelem lehet ad hoc jellegű, amikor a magánjog általános érvényű szabályaira alapozva hoz a bíróság a jogbérletbe adót elmarasztaló döntést, vagy a versenyjog eszköztárát mozgósítják e célból. A franchise szülőhazájában, az USA-ban azonban a jogbérletbe vevőt mint a gyengébb felet, már szektor-specifikus, kógens normákra építő törvényekkel védik.

A cikk e paraméterek alapján próbál egy nemzetközi kitekintés útján rámutatni a franchise-aszimmetria magyar jog számára is fontos voltára.

1. ELŐSZÓ – AVAGY MI TETTE A FRANCHISE- ASZIMMETRIÁT ÉRDEKESÉ SZÁMOMRA?

A tanári szakma részesei gyakran megjegyzik, hogy a tanítás egyben tanulási folyamat is. Tizennyolc év intenzív tanítás távlatából, ezt alá is tudom támasztani. Ami hiányzik, az inkább a konkrétum: miben is nyilvánul meg pontosabban mindez? Hogyan tud a tanár, az előadó, vagy a professzor tanulni a diákjaitól? Vagy miben is merülhet ki az ilyen fajta tanulás?

* A Közép-európai Egyetem (1051 Budapest, Nádor u. 9.) Jogi Tanulmányok Tanszéke tanára, a nemzetközi üzleti jogi program vezetője.
E-mail: tajtit@ceu.edu

** A szerző külön köszöni Krzysztof Kazmierczyknek (Dentons, Varsó) a cikkel kapcsolatos segítségét.

A franchise-aszimmetria esetében ennek az egyik konkrét példája. Ugyanis nyolc évig üzleti iskolában is tanítottam a jogi egyetem mellett, ahol a hallgatók java része már pár éves üzleti tapasztalattal rendelkezett. Néhányuk nem is kevés sikeres, avagy kevésbé sikeres évet tudott már maga mögött. Bár azok közül, akik érdeklődést mutatottak a franchise iránt, többen voltak, akik csak tervezték, hogy jogbérként kezdjék üzleti karrierjüket, volt, aki már megjárta ezt az utat.

Új keletű szerződés példajaként épp a franchise-ra esett a választásom, mivel a hallgatók javarésze már legalábbis hallott róla és legtöbbjük egy valóságos siker-történetként tekintett az amerikai jövevényre. A beadandó írásbeli feladvány témajaként épp ezért a franchise lényege meghatározását vártam el a hallgatóktól, egy rövidebb amerikai mintaszerződés néhány konkrét szakasza e kritérium szerinti analízisével egyetemben. A legtöbb válasz az akkori magyar jogirodalomból is ismert kitételeket ismételte, ami egyébként akkortájt jellemző volt nemcsak a régió, de az európai publikációkra is. Ezek egyike sem beszélt aszimmetriáról, sem ez, sem más címszó alatt. Inkább jellemző volt az optimista hangvétel, amely csak a sikeres üzleti karriert látta a jogbérletben és korántsem a benne rejlő kockázatokat.

A kivételt egy olyan idősebb hallgató írása képezte, aki megvallása szerint már két, Magyarországon akkor még aktív franchise-rendszer jogbérője is volt. Az ő tapasztalatai korántsem voltak pozitívak. Bár idézni nem tudom, a válasza lényege csak egy pontra fókuszált: a franchise lényege a jogbérletbe adó erőfőlnye, és az abból fakadó jogai, melyek révén nemcsak mindent diktál a franchise-ba vevőnek, hanem olyan erős ellenőrzési és szankcionálási felhatalmazásai is vannak, amelyeknek köszönhetően a jogbérletbe vevő teljesen ki van téve az erősebb fél kénye-kedvének.

E hallgató tapasztalatai, az azzal kapcsolatos beszélgetés, és végezetül a tanulmányunkban is tárgyalt lengyel jogeset tették részemre az aszimmetriát érdekessé. Az amerikai jog ezek utáni kutatása csak megerősítették bennem, hogy egyáltalán nem egy egyedi esetről volt szó a hallgató esetében, hanem az erőfölény, az aszimmetria lényegi elemek és ez jól látszik mind az amerikai jogszabályokból, mind az amerikai jogirodalomból. A lentebb említett német jogesetek, de a legújabb angol nyelvű nemzetközi publikációk is ezt támasztják alá.

De ha az alábbi tanulmány nem meggyőző a téma fontosságát illetően, próbáljuk magunkat egy olyan fiatal pár helyébe képzelni, akik most akarnak egy nagy amerikai franchise-rendszer jogbérletbe vevőivé válni. Akik befektetik mindenüket, akár el is adósodnak bankoknál, és belépnek egy olyan rendszerbe, ahol valójában mindent az erősebb fél határoz meg. Ez lehet a siker kulcsa, de akár a gyors bukás útja is, különösképp, ha a jogbérletbe adó rendelkezik például a rátelepedés jogával. Avagy milyen esélyei vannak egyáltalán egy ilyen eladósodott párnak akár részt is venni olyan választott bírósági eljárásban, amelyet kötelezően az Atlanti óceán túloldalán tartanak, ha a dolgok rosszra fordulnak?

Mindazonáltal, a tanulmány célja nem elrettenteni a vállalkozókat a jogbérlettől, hanem egy realisabb képet mutatni napjaink egyik legsikeresebb szerződéséről, illetve üzleti modelljéről. A kulcsszó az aszimmetria, a megoldás pedig az a jogi képlet, amely nemcsak megvédi a gyengébb és kiszolgáltatottabb felet, hanem teszi ezt úgy, hogy a vállalkozás sikerességét garantáló, de erőfölényből eredő jogokat is elismeri.

1.1. TÉRKÉP A TANULMÁNYUNKHOZ

Mivel a franchise-aszimmetria új téma, első lépésként fontos röviden összehasonlítani a magyar és az amerikai franchise-jogirodalom főbb ismérveit, az utóbbit, mint a franchise-ról írottak legbőségesebb és legváltozatosabb tárházát. A kettő egymás mellé helyezése sokatmondó, hisz a kettő fókusza és kritikussága lényegesen különbözik és így egészen más képet kaphatunk, nemcsak a jogbérleti aszimmetriáról, hanem magáról a jogbérletről is.

Ezután a hangsúly a franchise és főképp az aszimmetriája meghatározására helyeződik. Mivel a jogbérlet definiálásával bőségesen foglalkozik a magyar jogirodalom, csak az aszimmetria megértése szemszögéből fontos tételeket kommentáljuk röviden.

Természetszerűleg ez után, *harmadsorban*, a franchise-aszimmetria mibenlétére, lehetséges megjelenési formáira és a kapcsolatos jogi kérdésekre fókuszálunk. E célból magyar és német bírósági döntvényekből szemelvényezünk és egy, az aszimmetria lényegét taglaló, lengyel precedenst is megemlítünk. Tanulmányunk a záró gondolatokat megelőző részében a német és az amerikai franchise-joggal és -jogirodalommal foglalkozik az aszimmetria szemszögéből.

Végezetül egy terminológiai megjegyzés. Bár többen is komoly kritikákkal illették a Ptk. nyelvújító törekvéseit és a *jogbérlet* terminus bevezetését, nem célunk ehhez a diskurzushoz csatlakozni és kardot törni egyik megoldás mellett sem. Ezért a tanulmányunkban egyaránt használni fogjuk, mind az angol-eredetit – a *franchise* – kifejezést, mind a Ptk. által preferált magyar megfelelőjét. Következésképp, a feleket megnevezendő *franchise-ba adó* azonos a *jogbérletbe adóval*, valamint a *franchise-ba vevő* a *jogbérletbe vevővel*.

2. A FRANCHISE-ASZIMMETRIA A FRANCHISE-JOGIRODALOMBAN

2.1. A MAGYAR FRANCHISE-JOGIRODALOM ISMÉRVEI ÉS HIÁNYOSSÁGAI

Az 1990-es évektől kezdődően íródott magyar franchise-jogirodalom négy jellemzőjét fontos megemlíteni a cikkünk központi témája szemszögéből azon felül, hogy nem találtunk olyan publikációt, amely kifejezetten az aszimmetria kérdésével foglalkozna.

Először is, az írások legtöbbször a definíció és a közvetlenül kapcsolódó kérdésekre koncentrálnak, illetve jogdogmatikai kérdések tűnnek dominánsnak. Bár találhatóak közgazdászok tollai alól származó írások is.¹ *Másodszor*, nagyon kevés maga a jogbérlet mint *sui generis* üzleti modell és szerződés kritikus hangvételű analízise, és ezzel összefüggően, *harmadszor*, kevés az olyan publikáció is, amely empirikus adatokon és kutatásokon alapulna. *Végezetül*, az összehasonlító jogra is építő írások általában vagy mellőzik az USA, a világ legkritikusabb és empirikus kompo-

¹ FLASKÁR Anett: „A franchise rendszerek duális irányítási struktúráját magyarázó elméletek” *A Virtuális Intézet Közép-Európa Kutatására közleményei* 2012/5. 191–201.

nensekkel legbősegebben tarkított irodalmát, vagy nem mélyednek el az amerikai jog részleteiben.

Ami a jogdogmatikai kérdéseket illeti, csak annyit kell kiemelni, hogy a magyar szakértői vélemények sok tekintetben különböznek. A meghatározások sokszor attól függően különböznek, hogy milyen forrás a domináns, avagy mit emel ki egy adott szerző mint fő, meghatározó tulajdonságot.² Az eltérő vélemények ellenére azonban kijelenthető, hogy lényegében a franchise, mint új keletű szerződés és egyben üzleti modell általában ismert, mind a jogászok, mind az üzletemberek között.

A franchise bölcsője, az USA joga és jogirodalma azért fontos, mert a jogbérletről kialakítható általános kép teljesen más, ha a magyaron kívül ezzel is megismerkedünk. Csak a magyar franchise-irodalom áttekintése után, különösképp, ha az olvasó előtt ismert például az amerikai írások kritikus hangneme, az a benyomása alakulhat ki, hogy a franchise egy olyan tökéletes üzleti modell, ahol kudarc és csőd nincs, a felek pedig olyan ideális partnerek, akik még a legmélyebb vizályukat is baráti módon tudják rendezni. A realitás nem teljesen fedi ezt a képet.

Hiányosság az is, hogy a franchise-ra vonatkozóan kevés empirikus adat található idehaza, a bejegyzett franchise-vállalkozások számán és a publikált bírósági döntvényekből, illetve a jogirodalomból leszűrhetőkön kívül. Ezek hiányában azonban nem igazán lehet látni az aszimmetria megjelenési formáit és kockázatait, aminek hiányában a rendszer azt kénytelen feltételezni, hogy a jogbérleti szerződés felei egyenrangúak és egyenlő szerződéses pozícióban vannak.

Ez szöges ellentétben áll az amerikai szektor-specifikus szabályozás filozófiájával, amely arra épít, hogy a franchise-ba adó erőfőlnye adott és a tipikus franchise-ba vevő olyan egyén, házastársak vagy partnerek, akik eleve alárendelt helyzetben vannak, és ezért fontos őket külön jogi eszközökkel védeni. Amint lentebb látni fogjuk, e felfogás mentén, az amerikai rendszer jóformán minden jogág eszköztárát mozgósította e cél érdekében, ellentétben a magyarral, amely csak a magánjogra támaszkodik, mi több, pusztán felülírható diszpozitív szabályokkal. Ha többet tudnánk az idehaza működő franchise-rendszerekről, ki és milyen pozícióban van a tipikus magyar jogbérletbe vevő, meglehet, a vélemények is megváltoznának. Ezek hiányában azt sem tudjuk például, hogy hány jogbérlet-be vevő csődölt be az erősebb fél túlkapásai, avagy az aszimmetrikus szerződéses kitételek kihasználása miatt.

Az amerikai szabályozással azért is fontos lenne részleteiben foglalkozni, mivel több amerikai franchise-láncolat régóta jelen van a magyar piacon és a jogi háttér hiánya, illetve a Ptk. megjelenése után a diszpozitivitásnak köszönhetően, restrikciónélkül alkalmazhatták az odahaza már bevált megoldásokat. Ezek pedig mestermunkái az aszimmetria által adott lehetőségek kihasználásának.

Természetesen az európai jogi megoldások is fontosak, de a franchise lényege megértéséhez nem biztos, hogy elegendők. A Ptk. aszimmetria iránti érzéketlen-

² A lent idézett írásokon felül megemlítenédök még RÁTKY Miklós: *A franchise szerződés jogi aspektusai* (Budapest: KJK 1994); JUHÁSZ Ágnes – UJVÁRINÉ Antal Edit: „Atipikusból tipikus? A franchise szerződés jogi szabályozásának jelene és jövője” in GONDOSNÉ PUSZTAHELYI Réka – JUHÁSZ Ágnes (szerk.): *Javitandó és jobbítható elemek a Ptk. kodifikációjában* [Miskolci konferenciák] (Miskolc: Novotni 2011) 74–98; Csécsy György: „A franchise szerződésről” *Gazdaság és Jog* 1996/1. 14–15.

sége is feltehetően annak tudható be, hogy a jogbérlet szabályai is európai forrásokra épülnek, pontosabban „túlnyomó részt” a *Principles of European Law* jogegységesítő javaslatára.³ Mindazonáltal, ahogyan ez az írás is rá akar mutatni, számos olyan idehaza is jogos kérdés fogalmazható meg az amerikai tapasztalatok alapján, amelyek európai forrásokra építve egyáltalán nem, vagy csak nehezen tehetők fel.

2.2. AZ USA FRANCHISE-JOGIRODALMA KRITIKUSSÁGÁRÓL

Ahogyan fentebb már utaltunk rá, az amerikai franchise-irodalom volumene valószínűleg a legnagyobb globális szinten. Ennél sokkal fontosabb azonban, hogy nemcsak jobban támaszkodik tapasztalati adatokra, hanem kritikusabb is. Mindez egy sokkal kiegyensúlyozottabb, a franchise jó és kevésbé jó tulajdonságaira egyaránt rámutató képet vetít a cikkünk tárgyát képező, egyébként kétségkívül sikertörténetként is aposztrofálható új szerződéstípusról. Az amerikai jogirodalom kritikus hangvételéhez nem szokott kutatónak ez nemcsak szokatlannak, hanem néha akár túlzónak is tűnhet.

Az egyik, a franchise-ipart meglehetősen kritikusan lefestő szerzőpáros, Steiberg és Lescatre,⁴ több olyan kritikus megjegyzést tesz, amelyek felvetése és megvitatása kétségkívül jogos volna más országok kontextusában is. Ezek közül kettőt tartunk fontosnak megemlíteni.

Egyrészt aláhúzták, hogy a franchise-ipar (*franchise-industry*), illetve az ipar által támogatott szerzők írásaiban a jogbérletről alkotott kép gyakran nem teljesen fedi a valóságot.⁵ Véleményük szerint a jogbérlet „*inkább a siker retorikájára, mintsem a realitásra épülve*”⁶ vált sikertörténetté. Az ipar képviselői gyakran nem hivatalos statisztikai adatokra támaszkodnak, vagy szelektíven prezentálják azokat, úgy hogy a franchise a garantált siker útjának látsszon.

Másrészt, az USA franchise-ipara döntően tudta befolyásolni nemcsak a Nemzetközi Franchise Szervezetet, hanem azon keresztül a nemzetközi jogalkotás folyamatait is.⁷ Mivel az ipar álláspontja szerint az amerikai tagállami szabályozás túlzottan védi a gyengébb felet, a jogbérletbe vevőt – ahogyan ezt részletesebben ki is fejtjük az ún. kapcsolati szabályozás kapcsán lentebb –, nincs érdekükben e szabályozások terjesztése nemzetközi berkekben. Steinberg és Lescatre szerint például ez az oka annak, hogy az UNIDROIT⁸ franchise-modell törvénye csak a szerződés

³ GÁRDOS Péter: „Új és megújult szerződéstípusok az új Ptk.-ban” *Jogtudományi Közöny* 2014/3. 117–127. 126.

⁴ PAUL STEINBERG – GERALD LESCATRE: „Beguiling Heresy: Regulating the Franchise Relationship” *Penn State Law Review* 2004 nyár. 278.

⁵ STEINBERG–LESCATRE (4. lj.) 139–146.

⁶ STEINBERG–LESCATRE (4. lj.) 140. Az angol változat: „*Franchise sells on perception of success rather than reality.*”

⁷ STEINBERG–LESCATRE (4. lj.) 274.

⁸ Magánjog Egységesítésével Foglalkozó Nemzetközi Intézet (International Institute for the Unification of Private Law).

megkötése előtti időszakra terjed ki (*pre-sale phase*) és a franchise-ba adó közlési kötelezettségében (*disclosure*) merül ki.⁹

3. MI A FRANCHISE ÉS A FRANCHISE-ASZIMMETRIA?

3.1. A FRANCHISE, AVAGY A JOGBÉRLET ISMÉRVEI

Mivel a magyar jogi irodalom elsősorban a franchise definiálására, valamint a fajtáira és a jellemzőire fókuszált, az állásfoglalások részletekbe menő elemzése helyett csak az aszimmetria szemszögéből fontosakat emeljük ki. Ismételten kihangsúlyozva, hogy az aszimmetriával mint egy komplex, specifikus kérdéskörrel, egyik kezünkbe került publikáció sem foglalkozott. Az aszimmetria egyes elemei, az általa generált jogi kérdések némelyike viszont megjelentek már mind bírósági döntvényekben, mind a jogirodalomban.

3.1.1. A PTK.-T MEGELŐZŐ ÉS AZ AZON KÍVÜLI MEGHATÁROZÁSOK

A Ptk.-t megelőző és az azon kívüli meghatározások természetesen különbözőek a domináns forrásnak, avagy a szerző által kiemelt tulajdonságnak¹⁰ köszönhetően is.

A különbségek ellenére azonban abban egyesség volt már az új Ptk. meghozatala előtt is, hogy a franchise egy olyan komplex a-tipikus szerződés, amelyben ötvöződnek több más nevesített szerződés elemei. Ahogyan a Tematika, amely még le akart mondani a szerződés nevesítéséről, helyesen megfogalmazta, a franchise olyan „jellegzetesen vegyes típusú szerződés, amelyben adásvételi és/vagy vállalkozási elemekhez szellemi termékre vonatkozó felhasználási jogok, know-how-jogok társulnak, és amelyben tanácsadási és a személyzet betanítására vonatkozó kötelezettségek is gyakran szerepelnek”.¹¹

Szokatlannak tűnhet ezért a jogbérletet szinergikusnak titulálni, de valami igazság minden bizonnyal van ebben az állításban is. Ugyanis, ahogyan a hidrogén és oxigén szintéziséből valami teljesen más jellegű vegyi anyag létesül – jelesül a víz –, a franchise-ot alkotó szerződések kombinálása is mást eredményez, mint az egyes alkotóelemek külön-külön.

A hangsúlynak tehát valamelyik specifikus szerződés helyett az összhatáson (szinergia) kell lennie. Ezt azért fontos kiemelni, mert az aszimmetria is csak eme összhatás részeként érthető meg. A Tematika definíciójának hiányossága, hogy pusztán csak a komponens-szerződésekre épít. Pontosabban csak a komponens, nevesített szerződések fő tulajdonságaiból indul ki. Azonban a franchise nem pusztán e neve-

⁹ STEINBERG–LESCATRE (4. lj.) 274.

¹⁰ Papp Tekla pl. megkülönbözteti az ún. Ptk-n kívüli franchise-szerződést és Ptk. által szabályozottat. A vonatkozó részeket lásd PAPP Tekla: *Atipikus szerződések* (Budapest: Opten 2015) következő részeiben: a Ptk. által szabályozott franchise: 52–55. és 80–82., a Ptk.-n kívüliek: 332–345.

¹¹ „Az új Ptk. koncepciója és tematikája” *Magyar Közlöny* (különszám) 2002/15. II. 102.

sített szerződések mechanikus kombinációja (szerződeshalmazat),¹² hanem fontos részét képezik a felek szerződéses, avagy stratégiai pozíciói is. Az aszimmetria mindkettőt feltételezi.

A franchise meghatározásával foglalkozó írásokból, az aszimmetria szemszögéből még kiemelendő Darázs Lénárd megjegyzése, miszerint „nem beszélhetünk franchise-jogviszonyról [...] ha egy vállalkozás [a franchise-ba adó] nem rendelkezik előre kidolgozott know-how-val [...] és ezt korábban nem működtette”.¹³ Ez a kitétel azért is fontos, mert ez a franchise-tulajdonság, avagy előfeltétel egyben indokolja a franchise-ba adó erőfölényét is. Illetve, megalapozza az aszimmetria egy részének jogosságát. Ugyanis, ha a franchise-ba adó már befektetett, kockáztatott és tapasztalatokat szerzett mire a sikerhez szükséges know-how-hoz jutott, akkor jogos az az elvárás, hogy egyrészt joga legyen a modelljét megvédeni, másrészt a profitábilis alkalmazás céljából annak pontos betartatását megkövetelni a másik félen.

3.1.2. A PTK. JOGBÉRLETI SZABÁLYAI

Mint ismert, a franchise Ptk. általi nevesítése és első-generációs, diszpozitivitásra épülő rövid szabályozása zömében kritikus kommentárokat generált.¹⁴ Ez érthető is, hiszen még a definíciókhoz szokott Európában sincs egy jól kitaposott út, egy egységes meghatározás, így utópisztikus teljes konszenzust elvárni. Azonban az, hogy mi értendő franchise alatt, az Ó-kontinensen is többé kevésbé köztudott mind jogászi, mind üzleti körökben, hiszen ki ne tudná kapásból felsorolni legalább a McDonalds, Subway vagy a magyar Fornetti franchise-láncolatok neveit.

Cikkünk létjogosultságát azonban az adja, hogy a Ptk. sem figyelt fel a franchise-aszimmetriára és annak jelentőségére. Legalábbis, ez nem tűnik ki sem a kommentárokból, sem magukból a Ptk. vonatkozó paragrafusaiából. Ha elfogadjuk azt, hogy az aszimmetria fontos építő eleme a franchise-szerződésnek, illetve ügyletnek, akkor a Ptk. jelenlegi szabályaira mind pozitív, mind negatív előjelű megjegyzések tehetők.

Egyrészt, maga a szerződés nevesítése és a magyar jogrendszerbe való bevezetése egyértelműen pozitív fejleménynek tekinthető több okból is. A franchise, hasonlóan például a lízinghez, már legalább az 1990-es évektől kezdődően a magyar gazdaság szerves részét képezi és ezt nem észrevenni hiba volna a jogalkotó részéről. Minden jel arra utal, hogy valójában a Ptk. megfogalmazói sem törekedtek többre, mint a nevesítésre. Ahogyan a Complex-féle kommentár megjegyzi: „a jogbérletre vonatkozó szabályozás új, annak korábban nem volt semmilyen magánjogi szabálya. A szabálynak tehát a célja sokkal inkább a gyakorlat bátorítása és előmozdítása, semmint a létező szerződéses gyakorlatok korlátok közé szorítása.”¹⁵ Ez a hozzáál-

¹² PAPP Tekla (10. lj.) 338.

¹³ DARÁZS Lénárd: „A Jogbérletli szerződés” in WELMANN György (szerk.): *Az új Ptk. magyarázata* (Budapest: HVG-ORAC 2013) 243.

¹⁴ Pl. DARÁZS (13. lj.) 237.

¹⁵ GÁRDOS Péter: „A jogbérletli (franchise) szerződés” in VÉRÁS Lajos (szerk.): *A Polgári Törvénykönyv magyarázatokkal* (Budapest: CompLex 2013) 840.

lás lényegében helyes, hiszen a tartalmi elemeket illetően már nagy a disszonancia és egy átfogó empirikus elemzésre volna szükség a továbblépéshez.

A bírói gyakorlat is a nevesítést támasztotta alá, hiszen a magyar bíróságok nem kérdőjelezték meg a franchise mint specifikus szerződés létjogosultságát. Mi több, rutinszerűen és helyesen deklarálták, hogy egy jövevény, összetett, atipikus szerződésről van szó.

A Ptk.-ba való integrálás azért is hasznos, mert egy magasabb fokú jogbiztonságot is teremt. Joggal feltételezhető például, hogy a felek ezentúl kevésbé függenek majd attól, hogy a jogvitáikat eldöntő bíró melyik más nevesített szerződés jelenlétét találta meghatározónak, ahogyan ez látható például néhány Ptk-t megelőző időszaktól származó döntvényből is.¹⁶

Azok a kritikák azonban, amelyek azt jegyezték meg, hogy a franchise nem pusztán csak egy szerződés, hanem valami több, jogosak, mert ezek figyelembevétel nélkül nem lehet megérteni a franchise lényegét sem. E kritika tekintetében azonban egyet kell értenünk a jogalkotó azon álláspontjával, miszerint az összetett jelleg „önmagában [...] nem jelenti, hogy e komplex jogviszony szerződéses elemei ne lennének szabályozhatóak a Ptk.-ban”.¹⁷ Cikkünkkel arra szeretnénk rámutatni, hogy a Ptk.-val nemcsak a franchise szerződéses elemeit lehet és kell szabályozni.

Ha az aszimmetria fontos, a Ptk. szabályaival a fő probléma a következőkben rejlik. Mivel a hat jogbérletre vonatkozó paragrafus mind diszpozitív jellegű, ez azt jelenti, hogy a jogalkotó a gyakorlatra hagyta a tartalmi elemek megformálását. Tehát a tipikusan erőfölényben lévő jogbérletbe adó láncolatokat nincs, ami korlátozza abban, hogy az általuk részleteiben kidolgozott, kifejezetten aszimmetrikus normákat fogadtassák el az eleve gyengébb pozícióban lévő, rendszerbe belépni kívánó partnereikkel. A diszpozitivitás, más szóval, az erősebb diktátumát eredményezi a legtöbb esetben, illetve legitimitást ad az ilyen magatartásnak.

Ez természetesen kedvez a Janus-arc jogbérletbe adó oldalának és lehetővé teszi a már bejáródott működési modell szinte korlátok nélküli alkalmazását Magyarországon is. Tény, ez szükséges is, hiszen a siker záloga az uniformitásban, illetve egységességben, annak az erős ellenőrzésében és az egyéb aszimmetriai elemekben (is) rejlik. Igaz, a Ptk. hat paragrafusa némelyike előír bizonyos jogokat a jogbérletbe vevő számára és megpróbálja a magánjog eszköztárával valamelyest védeni a vélt gyengébb felet. Azonban ezek nemcsak diszpozitív – tehát felülírható – rendelkezések, hanem általánosak is. Ez azt is jelenti, hogy pert nyerni egy olyan franchise-ba adó ellen, amelyik jogilag maximálisan felvértezte magát, szinte lehetetlen, és ehhez hozzájárul a diszpozitivitás is. Nem beszélve arról, hogy az a jogbérlet-

¹⁶ Lásd pl. a Fővárosi Ítéletábrla 8.Pf.21.065/2007/5 számú döntését, amelyben a franchise-szerződés azonnali hatályú felmondása joga attól függött, vajon melyik nevesített szerződés elemei voltak dominánsak és melyik szerződés vonatkozó szabályait kellett alkalmazni. Ebben az esetben, míg az első fokú bíróság három szerződés elemeit lelta fel, a másodfokú bíróság a bizományi szerződést találta dominánsnak. A jogeset rövid kommentárja angol nyelven megtalálható Zsófia OLÁH – Csongor István NAGY: „Enforcement of Contracts in Hungary” in Stefan MESSMANN – Tibor TAJTI: *The Case Law of Central and Eastern Europe – Enforcement of Contracts* (Bochum: European University Press 2009) 289.

¹⁷ GÁRDOS (3. l.) 126.

be vevő, akinek vállalkozása tönkrement és elvesztette az összes befektetett pénzét, nem igazán tudja egy hosszadalmas per költségeit finanszírozni, főként, ha az külföldi bírósági vagy választott-bírósági eljárást feltételez. E gondolatmenet jogosságát tekintve érdemes elolvasni lentebb, mit gondolnak a német bíróságok (is) minderről.

A fentiek függvényében, tehát ha a franchise-szabályok második generációjának a jövőbeli megfogalmazói a franchise fontos alkotóelemének tartanák az aszimmetriát, a szabályoknak valamilyen módon tükrözniük kellene a meglétét. Ez a franchise-aszimmetria Janus-arcúsága következtében megkövetelné nemcsak annak a kimondását, hogy milyen fokú aszimmetria a megengedett, hanem részletesebb szabályokkal a gyengébb fél, a Janus-arc jogbérletbe vevő felét is jobban lehetne védeni a magánjog eszköztárával. Nemcsak kógens normák hozzáadásával, hanem – hasonlóan a Közös Referenciakeret Tervezetéhez¹⁸ – a jogok és kötelezettségek részletesebb szabályozásával is.

Külön kérdés, hogy szükség volna-e közjogi értelemben vett szabályozásra, hasonlóan az amerikai tagállamok egy részéhez? Avagy mennyire támaszkodhatna a rendszer a Franchise Szövetség etikai és egyéb szabályaira? Tény, az önszabályozás is fontos és hatékony módozata lehet a jogbérletbe adók fegyverkezésének. Magyarországon jó példáját láthatjuk ennek egy 2000-es Legfelsőbb Bírósági döntvényben,¹⁹ amelyben egyrészt a Magyar Franchise Szövetség a jogvita rendezése céljából szerződés módosítására hívta fel a franchise-ba adót, és másrészt, a Legfelsőbb Bíróság figyelembe vette azt a tényt, hogy ennek a felhívásnak a fél nem tett eleget.

Az amerikai tapasztalatok egyértelműen azt sugallják, és a jelen sorok szerzője is azon a véleményen van, hogy a magánjog és az önszabályozás nem elegendőek a gyengébb fél védelmére. Empirikus adatok és célzott elemzések hiányában azonban ez határozottan nem állítható Magyarország tekintetében.

3.2. MI A FRANCHISE-ASZIMMETRIA?

3.2.1. A SZERZŐDÉSES ASZIMMETRIÁRÓL ÁLTALÁBAN

Az, hogy mi értendő pontosan szerződéses aszimmetrián, nincs definiálva és a vonatkozó jogirodalom is elenyésző. Maga a szerződéses aszimmetria azonban ismert és használatos is, bár inkább *ad hoc* jelleggel és gyakran csak egyéni preferenciák mentén. Jó kiindulási pont azonban az, hogy az aszimmetrikus szerződések ellentéteiről – a kiegyensúlyozott szerződésekről – már empirikus jellegű tanulmányok is fellelhetőek.²⁰ De olvasni lehet olyan iratlan szabályokról is, amelyek egyes

¹⁸ Lásd a 4.3. pontot lejjebb.

¹⁹ BH 2000.458.

²⁰ Pl. The Oxford/Clifford Chance European Contract Law Survey (2005). Erre a felmérésre hivatkozott Stefan VOGENAUER: „Regulatory Competition through Choice of Contract Law and Choice of Forum in Europe: Theory and Evidence” című írásában is, amely Horst EIDENMÜLLER: *Regulatory Competition in Contract Law and Dispute Resolution* (Oxford: Oxford University Press 2013) könyvében jelent meg.

országok jogát a felek között neutrálisnak, balanszírozottnak vélik. Például, Közép-Európában és főként választott bírósági berkekben, a svájci magánjogot és főként a svájci szerződések jogát tekintik sokan a legkiegyensúlyozottabbnak.²¹

Ahogy már ebből a pár kitételeből is leszűrhető, a szerződéses aszimmetria egyben jogpolitikai kérdés is. Azonban az, hogy mi egy adott jogrend álláspontja e kérdés kapcsán, gyakran nehezen állapítható meg. A Ptk. kommentárjait olvasva, ahogyan azt részletesebben kifejthetjük alább, az szűrhető le, hogy bár a legtöbb szerződés esetében nincs közvetlen említés róla, van, ahol megjelenik mint mérlegelés tárgyát képező kritérium.²²

Az összehasonlító jog is a segítségünkre lehet. Az USA és az angol jog viszonylatában, például a *Lloyds Bank v Bundy* 1975-ös döntvényében²³ a bírák (többek között Lord Denning, az Egyesült Királyság egyik legnagyobb 20. századi bírójának) kimondták, hogy azok a mélységek, ameddig az amerikaiak elmentek az ún. egyenlőtlen szerződési pozíció (szerződéses erőfölény) elismerésében, nem elfogadhatók Britanniában a Parlament törvényi jóváhagyása nélkül. Más szóval, az angol jog kevésbé toleráns, mint az amerikai, az olyan aszimmetrikus szerződéseket illetően, mint a franchise.

Amennyiben a franchise-aszimmetriára vonatkozó kitételek elfogadásra találnak, a jogalkotónak három alapvető kérdést el kell döntenie, mielőtt jogszabályt alkotna. *Először is*, tisztázni kell azt, hogy a szimmetriára törekvős jogalkotói célkitűzés-e, mint általános érvényű kritérium, és *másodsorban*, melyek azok a specifikus szerződések, amelyek esetében az átlagtól eltérő aszimmetriát természetesnek fogadnak el. Az utóbbi folyományaként, *harmadszor*, el kell döntenie vajon a gyengébb felet védeni kell-e a fölényrel való esetleges visszaélés miatt, és ha igen, a jog milyen eszközeivel? Az amerikai és a nemzetközi tapasztalatok azt mutatják, hogy a franchise tűnik a manapság ismert szerződések közül az átlagon felüli aszimmetria iskolapéldájának.

Bár a szerződéses egyensúly iránti igény természetesnek vehető és gyakran feltételezett is, valójában minden egyes lényegbevágó jog vagy kötelezettség az egyik vagy másik fél felé való elmozgatásával aszimmetrikussá tehetjük, illetve tesszük a mindennapjainkban használatos szerződéseinket. A legtöbb szerződés már magában a Ptk.-ban is valamilyen fokon aszimmetrikus, amit aztán a diszpozitív szabályok módosításával fokozhatunk is. Az aszimmetria csak akkor kap kiemelt hangsúlyt, ha egy adott szerződésre vonatkozó szabályok valamelyike ezt megköveteli, vagy egy konkrét szerződés megfogalmazásakor erre felfigyelünk. Azonban a franchise lényegében egy aszimmetriára épülő szerződéstípus. Legalábbis ez az, amit az amerikai és egyre inkább más országok bírósági döntései, vagy publikációi elismernek. Ezért is fontos, hogy a magyar bíróságok álláspontján kívül mit látnak az amerikai, német, avagy a lengyel bíróságok.

²¹ The Queen Mary International Arbitration Study of 2010.

²² Lásd lent a franchise és a zálogjogi CompLex-kommentárra vonatkozó szöveget.

²³ *Lloyds Bank Ltd. v Bundy* [1975] Q.B. 326, 333 (Eng.). A vonatkozó kommentárt lásd Edwin PEEL: *Treitel on the Law of Contract* § 10-049 (London: Sweet & Mawell ¹³2011) 408.

3.2.2. A FRANCHISE-ASZIMMETRIA MEGNYILVÁNULÁSAI

Ami a franchise-ot különlegessé teszi, hogy esetében az aszimmetria csak (vagy szinte kizárólag) a jogbérletbe adó javára billenhet, és szembeötlően túltesz más nevesített szerződésekből látható aszimmetria mértékén. Ez az aszimmetria, mi több, nem módosítható, illetve mozgatható, mivel normál esetben nem egyesség tárgya, hanem a franchise-ba adó által felkínált előre megfogalmazott szerződés szerves része, amit a potenciális franchise-ba vevő vagy elfogad teljes egészében, vagy nem is válik szerződéses partnerré.

Bár a nagy amerikai franchise-társaságok szerződéseikhez nehéz hozzájutni, közvetett forrásokból (például publikált jogesetek), de akár franchise-tapasztalattal rendelkezőktől is megtudható, hogy ezek általában (magyar forintban kifejezve) milliós belépési ár előzetes befizetéséhez kötik a szerződés megkötését. Mindezt megtehetik, mivel óriási erőfölénnyel rendelkeznek és van piaca az üzleti modelljüknek. Hogy ez mennyire van így helyi, magyar franchise-rendszerek esetében, nem tudni, mivel empirikus adatok és azokat feldolgozó tanulmányok nincsenek. Viszont nincs olyan adat, ami azt sugallná, hogy a helyzet lényegében más, mint másutt.

A nemzetközi jogirodalom a franchise-aszimmetria két fő válfajáról beszél: az információs („*information asymmetry*”) és az erőfölényből („*power asymmetry*”) eredő aszimmetriáról.²⁴ Mindkettő természetesen a jogbérletbe adó privilégiuma.

Az információs aszimmetria adott, hiszen maga az üzleti modell veleje, hogy a jogbérletbe adó van birtokában jóformán mindennek, ami a modell sikeres működtetéséhez szükséges, a tudás, a tapasztalat és a sok más kapcsolódó információ (például beszállítók adatai). A jogbérletbe adó továbbá abban érdekelt, hogy csak az üzlet pozitív oldalairól informálja a potenciális partnereit és nem annak a buktatóiról is. E tekintetben nem igazán különböznek a régióbeli franchise-társulások a nemzetköziektől, bár az utóbbiak esetében talán sokkal kifejezettebb a tőkeerős franchise-rendszerek dominanciája. Probléma az is, hogy általánosságában keveset lehet tudni magáról az iparágról, ahogyan ezt tapasztalhatjuk Magyarországon is.

A franchise-erőfölénybeli aszimmetria is adott, mivel a jogbérletbe adók általában eleve erősebb üzleti (stratégiai) és szerződéses pozícióban vannak. A jognak tolerálnia kell az ilyen aszimmetria bizonyos megjelenési formáit, hiszen ezek is elengedhetetlen előfeltételei a sikeres működtetésnek.

Az erőfölénybeli aszimmetriának több aspektusát kell megkülönböztetni. *Először is*, a jogbérletbe adó egyoldalúan határozza meg a tárgyalás feltételeit, annak fázisait és azt, hogy milyen feltételek mellett hajlandó egyáltalán tárgyalni és kivel. *Másodszor*, a szerződéstől kezdve a kézikönyvig (*manual*) szinte minden jogilag releváns dokumentumot ő szövegez meg, aminek köszönhetően lehetősége van maximálisan védeni a pozícióját. Gyakran maguk a szerződéses rendelkezések is aszimmetrikusak. Például könnyebben és akár azonnali hatállyal is felmondhatóvá teszik

²⁴ Elizabeth CRAWFORD SPENCER: *The Regulation of Franchising in the New Global Economy* (Cheltenham: Edward Elgar 2010) 64–75.

a szerződést a jogbérletbe adónak, míg ezt a jogot nem adják meg azonos feltételek mentén a jogbérletbe vevőnek.

Harmadszor, az irodalom ennek a legfőbb magyarázatát abban látja, hogy a franchise sikeres működésének a záloga a majdnem teljes egyformaság, egységesség („*uniformity*”), amit a jogbérletbe adónak joga nemcsak előírni, hanem alkalmazását szigorúan megkövetelni és ellenőrizni. A jog, más szóval, elismeri és előnyben részesíti a gazdasági-üzleti prioritásokat és a kiegyensúlyozottságra, szimetriára törekvés helyett tolerálja az aszimmetria e formáját biztosító jogokat. Az alap gondolat lényege, hogy az egységes munkamodell minőséget eredményez. Ha minden franchise-ba vevő egy recept, egy procedúra, ellenőrzött beszállítótól származó alapanyaggal készíti a terméket, vagy ugyanaz a képlet szerint nyújtja a szolgáltatásokat, a magas minőség garantált lesz. Mi több, ez a módja a védjegy és a név (*brand*) megvédésének, de a költségek mérséklésének és a rizikók minimalizálásának is. Nem utolsó sorban, ha a jogbérletbe vevők iránti elvárások is egységesek, a jogbérletbe adó nem vádolható egyes jogbérletbe vevők diszkriminációjával sem.²⁵

Negyedszer, a jognak azt is el kell ismernie, hogy a jogbérletbe adó is sokat kockáztat. Ugyanis első lépésben ő az a szerződő fél, aki kockáztatja azt a szellemi tulajdont, know-how-t, cégnevet és tekintélyt, aminek a használati jogát megadja a jogbérletbe vevőnek. A rosszul kiválasztott partner ugyanis nagyon könnyen lejáratathatja nemcsak a saját vállalkozása, hanem az egész rendszer hitelét és jó hírnevét. Nagyon sokat mondó a McDonald's Corp. esete egy francia franchise-ba vevővel,²⁶ aki több mint tíz évig képes volt megakadályozni a nagy amerikai partnert abban, hogy felmondja a vele kötött szerződést. Történt mindez annak ellenére, hogy tanúk sora mondta ki különféle illusztris kifejezésekkel, hogy az alperes párizsi létesítménye nem volt más, mint egy disznóól. Manapság, az internet és a szociális háló világában, egy tömeges ételmérgezés a világ egyik felén eltántoríthatja a kuncsaftokat a világ másik végén is, épp a közös védjegynek és névnek köszönhetően.

Nem utolsó sorban, különösen olyan országokban, ahol a jogrendszer kevésbé működik és a jogállamiság csak foszlányaiban létezik, a helybéli oligarchák nagyon könnyen elbitorolhatják a külföldi franchise-rendszert, amint az gazdaságilag beindul. Sokszor ez a helyi bíróságok és állami szervek hathatós segítségével történik. Erre már ismereteseek konkrét példák is.

Ötödször, mind az egységesség, mind a kockáztatott szellemi tulajdon és az üzlet velejét képező tudás, tapasztalat megosztása a jogbérletbe vevővel megkívánja, hogy a franchise-ba adó fel legyen vértézve nemcsak hatékony ellenőrzési jogokkal, hanem azzal is, hogy szinte diktálja a vállalkozás menetét és a konkrét megteendő lépéseket. A franchise-ba adó ilyen erős kontrollja a franchise egy másik elengedhetetlen ismérve, s mivel csak az egyik félnek adatik meg, az aszimmetria egy másik fontos megnyilvánulási formája. A jellegéből adódóan természetesen a kont-

²⁵ CRAWFORD SPENCER (24. l.) 66–73.

²⁶ *Raymond Dayan v. McDonald's Corp.* 466 N.E.2d 958 (Ill. App. 1984). A jogesetre vonatkozó rövid kommentárt lásd Larry A. DiMATTEO: *The Law of International Business Transactions* (Mason: Thomson South-Western 2003) 92–95.

roll ki is használható, aminek következtében a jogalkotó feladata fellépni a gyengébb fél – a jogbérletbe vevő – védelmében is, ahogyan ezt már említettük is fentebb.

Míg az egységességet és a kontrollt illetőleg kifejezett, vagy legalább hallgatolagos egyetértés van, az aszimmetriának olyan megnyilvánulásai is ismertek, amelyek legitimitásához kétségek fűződnek. Az egyik az ún. rátelepedés („*encroachment*”) joga. Ha ezt a jogot a szerződés megadja (illetve nem zárja ki expliciten), a franchise-ba adó jogot szerez arra, hogy a jogbérletbe vevő gazdálkodási területén belül, akár közvetlenül az üzlethelyisége mellé, egy új konkurens üzletet nyisson saját maga vagy ilyen jogot adjon egy új partnernek. Ez a jog a legtöbb esetben nemcsak megcsappantja a jogbérletbe vevő bevételeit, hanem gyakran csődbe is viszi az egyébként jogilag önálló vállalkozását. Ezt a szerződéses klauzulát a franchise-ba adó, más szóval, arra is kihasználhatja, hogy a piac egy adott szegmensét vissza-, illetve megszerezze. Gazdaságilag ennek akkor van értelme, ha már a piac kiépült és az üzlet már jövedelmező, ami javarészt a jogbérletbe vevő befektetéseinek és munkájának köszönhető. Van olyan nemzetközi franchise-láncolat, amely ezeket a szerződéses kitételeket előszeretettel használja, amit meg is tehetnek jogszabályi tilalom hiányában a szerződéses szabadság címszáva alatt.²⁷ Ez a konkrét kérdés, a rátelepedés joga is az aszimmetria egy fontos válfajaként fogható fel.

A kérdéses, jogbérletbe adó pozícióját erősítő megoldások, szerződéses klauzulák listája azonban nem zárul a rátelepedés joga kérdéskörével. Külön figyelmet érdemel a franchise és a választott-bíráskodás viszonya. Bár ez a kérdés rendszer szintű problémává ez ideig csak az Egyesült Államokban vált, nyomai vannak más országokban is, bár inkább csak egy-két publikussá vált bírósági ítélet erejéig – ahogyan azt a lenti német példák is mutatják.

3.2.3. A FRANCHISE-ASZIMMETRIA JANUS-ARCÚSÁGA ÉS KÖVETKEZMÉNYEI

Az aszimmetria-problematika lényege pont abban rejlik, hogy egyrészt az aszimmetria a franchise lényegi tulajdonsága, a *sine qua non* elem, és másrészt, az aszimmetria által nyújtott jogok könnyen ki is használhatóak. E tekintetben a jogra két ellen-pólusú feladat vár.

Egyfelől el kell ismernie és védenie kell a franchise-ba adó jogait, még ha azok aszimmetrikusak is és megbontják a szerződő felek közötti egyensúlyt, amit egyébként a jog igyekszik fenntartani. Ez az előfeltétele annak, hogy az uniformizáltságra épülő üzleti modell ki tudjon bontakozni mindkét fél javára. A kérdés inkább az, hogy milyen fokú aszimmetriát hajlandó egy adott jogrend elfogadni ebben a kontextusban? Még konkrétan, ezek a franchise-ba adó milyen jogaiban nyilvánulhatnak meg? Például, tolerálható-e a fentebb említett rátelepedés joga?

Másfelől, tudomásul kell azt is venni, hogy a franchise-ba vevő így nagyon kiszolgáltatott helyzetből indul és marad is a szerződés tartama alatt. Bár megjegyzendő, hogy nincsenek pontos statisztikai, illetve tapasztalati kimutatások arról, kik,

²⁷ Abell szerint a rátelepedés joga mind amerikai, mind európai franchise-szerződések része szokott lenni. Mark ABELL: *The Law and Regulation of Franchising in the European Union* (Cheltenham: Edward Elgar 2013) 63. és 289.

milyen felkészültséggel és tőkeerővel válnak jogbérletbe vevővé Magyarországon, de akár a régiókban is.

Az USA mint a franchise őshazája, azonban eleve abból indul ki, hogy tipikusan olyan egyének, házastársak, avagy partnerek vállnak jogbérletbe vevőkké, akik eleve kitettek az aszimmetria által generált rizikóknak. Gyakran épp emiatt lehet angol nyelvű szövegekben belebotlani a „mama és papa franchise” („*mom-and-pop franchise*”) kifejezésbe, amely nagyon jól rámutat a probléma velejére, hiszen a legtöbb franchise-ba vevő tényleg olyan kis önálló családi vállalkozás, ahol a beszálláshoz és a vállalkozás beindításához a család befekteti a összes megtakarított pénzét. Az amerikai szabályozás ezt kulcsfontosságú tényezőként kezeli. Az, hogy az USA-ban létezik a szövetségi szabályozáson felül – ahogyan látni fogjuk részleteiben lentebb – még tagállami, még mélyebbre ható szabályozás, regulatíva is, csakis ennek köszönhető. Ezek funkciója a gyengébb fél minél hatékonyabb védelme. Mi több, ez a leghatékonyabb rétege a magán- (szerződéses és deliktuális jog) és versenyjogon, illetve a franchise-ipar önszabályozásán felüli jogforrásnak Amerikában.

Mint ahogy a fentiekből leszűrhető, a jogalkotó feladata megfogalmazni azt a jogi képletet, amely a fentebb vázolt két ellentétes előjelű célkitűzést egyaránt tudja szolgálni. Ellentétben az eddigi felfogással, ez a képlet nem szorítkozhat csak a verseny-, illetve a magánjogra és a megoldás korántsem csak a jog e két területén keresendő. Ahogyan a lenti összehasonlító jogi áttekintés mutatni fogja, számításba kell venni még az önszabályozás nyújtotta lehetőségeket és főként a szűkebb értelemben vett szabályozást (*regulation*) is.

3.2.4. A FRANCHISE-ASZIMMETRIA NYOMAI: MAGYAR ÉS KÜLFÖLDI PÉLDÁK

3.2.4.1. A PTK. ÉS A MAGYAR JOGIRODALOM

A magyar források közvetlenül nem foglalkoznak az aszimmetria kérdésével, de közvetett formában érintették bizonyos aspektusait.²⁸ Közvetetten, úgy tűnik, a HVG Ptk. Kommentár ment el a legmesszebb, amikor kifejti, egyrészt hogy „a franchise rendszerek és jogviszony immanens eleme a jogbérletbe adó (franchise) ellenőrzési jogának szerződéses rögzítése”.²⁹ Másrészt, amikor röviden levezeti, hogy a jogbérletbe adó nemcsak arra jogosult, hogy „meghatározza a hálózati működés részletes tartalmát,” hanem azt a szerződés tartama alatt módosíthatja, de akár konkrét utasításokat is adhat.³⁰ Amit azonban ez a kommentár sem mond ki, hogy ezek az önállónak tűnő jogok nagyfokú, a jogbérletbe adó javára elbillenő aszimmetrián alapulnak.

²⁸ Lásd pl. Mihály PETKÓ: „Control of the Franchise Agreement in the Civil Code” in Veronika SZIKORA – Éva TÖRÖK (szerk.): *Intellectual Property Rights and Consumer Protection* (Debrecen: Debreceni Egyetemi Kiadó 2014) 77–91; RÁTKI Miklós: *A Franchise Szerződés Jogi Aspektusai* (Budapest: KJK 1994); JUHÁSZ–UJVÁRINÉ (2. lj.) 74–98.

²⁹ DARÁZS (13. lj.) 260.

³⁰ DARÁZS (13. lj.) 259.

A 2013-as Polgári Törvénykönyv (Ptk.) több újítást is hozott. Az aszimmetria tekintetében az immár harmadizben átírt, zálogjogi (és nem a franchise-) szabályokat említhetjük, hiszen az utóbbi nem foglalkozik a franchise ezen aspektusával. Konkrétan a Complex-féle Ptk. kommentár jegyzi meg a zálogtárgy tulajdonjogának a zálogjogosult által történő megszerzése kapcsán, hogy a fogyasztói zálogszerződések esetében ez az érvényesítési forma azért nem alkalmazható, mert a rendszer azt feltételezi, hogy a zálogjogosult visszaélhet a helyzetével, ami a felek „információs és erőbeli aszimmetriájából”³¹ fakad. Ezzel ellentétben, a modern értelemben vett franchise őshazájában, az USA-ban, míg az aszimmetria lényegi eleme a vonatkozó szabályozásnak, addig ez nem jellemző az ingóságokon, jogokon és követeléseken létrehozott zálogjogra.³²

Nem cikkünk tárgya, de megjegyzendő, hogy míg a Ptk. kizárja ezt az érvényesítési módot fogyasztói zálogszerződések esetén,³³ addig az amerikai Egységes Kereskedelmi Kódex (*Uniform Commercial Code*) zálogjogi kilencedik fejezete³⁴ csak korlátozza ezt. Ez az úgynevezett 60 százalékos szabály (*60 percent rule*), miszerint amennyiben fogyasztói zálogszerződések esetében a fogyasztó már törlesztette az adóssága 60 százalékát, a zálogjogosult már köteles a zálogtárgyat árverésen értékesíteni és nem tarthatja azt meg, illetve nem tehet tulajdonszerzési nyilatkozatot.³⁵ Teszi mindezt a Kódex gyakorlati okokra hivatkozva, de nem említve az aszimmetriát.

A zálogjogi résszel ellentétben, sem az első-generációs jogbérleti szerződésre vonatkozó Ptk. szabályok,³⁶ sem a vonatkozó kommentárok közvetlenül nem tesznek említést aszimmetriáról. Bár a jogbérletbe adó utasítási és ellenőrzési jogai deklarálva vannak, csak közvetetten szűrhető le ezekből, hogy az aszimmetria és a jogbérletbe adó fél abból eredő jogai *sine qua non* feltételei ennek az új keletű import szerződésnek. Megjegyzendő, hogy e tekintetben a magyar szabályozás nem különbözik a legtöbb európai társától.

³¹ GÁRDOS István: „A zálogjog” in VÉKÁS Lajos (szerk.): *A Polgári Törvénykönyv magyarázatokkal* (Budapest: CompLex 2013) 473.

³² Az angolszász jogrendszerekben az ingatlanokon és az összes többi vagyontárgyon létrehozott zálogjog, ellentétben mind a magyar, mind a legtöbb kontinentális európai jogokkal, nem egy egységes, hanem különválasztott részei a jogrendszernek. Ennek következtében, míg az ingatlanokon alapított zálogjog neve „*mortgage law*”, az ingóságokon, jogokon és követelések zálogjoga elnevezése vagy „*personal property law*” (pl. ez a helyzet Ausztrália, Kanada, avagy az Egyesült Királyság esetében) vagy „*secured transactions law*” (Egyesült Államok). Ezt fontos kiemelni azért is, mert a magyar zálogjogi reform is elsősorban csak a másodikra, az ingóságokon, jogokon és követeléseken alapított zálogjogokra vonatkozott.

³³ Ptk. 5:128(b) §.

³⁴ Európai szemmel félrevezető és kétségkívül szokatlan elnevezéseket használtak a kódex megfogalmazói. Ugyanis a 9. zálogjogi fejezet hivatalos elnevezése „Article 9,” ami szó szerinti fordításban 9. szakaszt (vagy paragrafust) jelent. Ezzel ellentétben ez a fejezet a kódex nemcsak legterjedelmesebb, hanem egyben a legkomplexebb része is.

³⁵ Uniform Commercial Code § 9-620(e).

³⁶ Ptk. 6:376–6:381 §§.

3.2.4.2. FRANCHISE-ASZIMMETRIA A GYAKORLATBAN: EGY LENGYEL JOGESET AZ ASZIMMETRIA LÉNYEGÉRŐL

Az 1990-as években Magyarországhoz hasonlóan Lengyelországba is a nagy amerikai franchise-vállalatokkal érkezett meg a jogbérlet, mint új üzleti modell és egyben új szerződés típus is. A franchise gazdasági fejlődése is sok hasonlóságot mutatott, hisz ott is és idehaza is a külföldi rendszerek után számos hazai kezekben lévő franchise-társaság jelent meg (például Fornetti, DIEGO) és létrejöttek a nemzeti franchise-szövetségek is. Természetesen a piac méreteitől függően, míg a lengyel franchise-rendszerek száma mára már átlépi az ezret,³⁷ a Magyar Franchise Szövetség csak 350 tagról tesz említést.³⁸

Lengyelországban a jogbérletet a mai napig nem tették szabályozás tárgyává, aminek köszönhetően a két ország joga sok tekintetben hasonlított egymáshoz a jogbérlet 2013-as Ptk. általi bevezetéséig. Sőt, mivel az új Ptk. első-generációs szabályai a teljességükben diszpozitív jellegűek, feltételezhető, hogy sok hasonlóság továbbra is fenn fog maradni.

Ezek a hasonlóságok teszik több mint indokolttá, egy 1998-as lengyel fellebbviteli bíróság döntvénye említését,³⁹ hiszen az abban foglaltak egyaránt vonatkoztathatóak a magyar jogbérletre is. Pontosabban a cikkünk központi kérdésére: a jogbérleti aszimmetria mibenlétére és szerepére.

A jogvita egy helyi, mobil fagyfaltot árusító, 1993 júniusában megkötött franchise-szerződés kapcsán robbant ki, miután a jogbérletbe vevők vállalkozása 1995 elejére csődbe ment és így kénytelenek voltak felmondani a szerződést. A keresetükben a szerződés semmissége kimondását kérték a bíróságtól. A franchise-szerződés tipikusnak volt mondható: a jogbérletbe vevők egyszeri belépési majd utána rendszeres licenc-díjat voltak kötelesek fizetni, a jogbérletbe adótól a logójával ellátott járműveket kellett bérelniük, és a jogbérletbe adó által szállított fagyfaltot voltak kötelesek árusítani. A szerződés a bevétel felhasználási módozatát is precízen meghatározta és minden költséget, valamint a jogbérletbe adónak járó juttatásokat, prioritásként határozta meg.

A felperes jogbérlet szerinti a vállalkozásuk már a kezdetektől veszteséges volt. Ami az ügyet rendkívül érdekessé teszi, hogy az általuk felsorakoztatott okok valójában mind a franchise-aszimmetriára vezethetők vissza. Többek között azt állították, hogy a rendszer eleve hibás, aminek következtében azt a leszerződött formában nem is lehetett rentábilisan működtetni. Mi több, a vállalkozásuk valójában azért ment tönkre, mert mindent a jogbérletbe adók diktáltak. Állításuk szerint a

³⁷ Lásd a Lengyel Franchise Szövetség angol nyelvű honlapját: franchise.org.pl/report-on-franchising-in-poland.

³⁸ Lásd a Magyar Franchise Szövetség honlapját: franchise.hu/A+sz%C3%B6vets%C3%A9g/A+Sz%C3%B6vets%C3%A9g%C5%91l.

³⁹ A Katowice-i Fellebbviteli Bíróság 1 ACa 636/98 számú, 1998. március 4-i döntése. A döntvény indokolása legfontosabb részei angol és lengyel nyelven, kapcsolódó kommentárral megtalálhatók a következő kiadványban: Krzysztof KAZMIERCZYK – Filip KŁOWSKI: „Enforcement of Contracts in Poland” in Stefan MESSMANN – Tibor TAJTI: *The Case Law of Central and Eastern Europe – Enforcement of Contracts* (Bochum: European University Press 2009) 653–659.

szereződés immoralis is volt, hiszen az összes kockázatot és felelősséget a jogbérletbe vevőre háritotta és nem volt ekvivalencia a felek között.

Míg az elsőfokú bíróság részben a felperesnek adott igazat és a jogbérletbe adó a belépési díj visszafizetésére kötelezte, a Katowice-i Feljebbviteli Bíróság teljesen másként értékelte a felperes aszimmetriát vitató érvelését és abból indult ki, hogy az aszimmetria a franchise lényeges előfeltétele és karakterisztikája. Egyrészt leszögezte, hogy a franchise egy olyan nem nevesített, vegyes szerződés, amely jellemzője „erős függőség a forgalmazási rendszer szervezőjétől, ami gyakran alárendeltséget is jelent”.⁴⁰ S ahogyan például a rendszerben alkalmazandó forgalmazási árakat illeti, ez jogos is, hiszen ha az árszabás tekintetében teljes szabadságot adnának a jogbérletbe vevőnek, ez akadályozhatná a rendszer normális működését és fejlődését.

Megállapította továbbá azt is, hogy téves a felperes azon feltételezése, miszerint minden rizikó és felelősség kizárólag őt terhelné. Ugyanis, amikor a jogbérletbe adó a másik félnek elérhetővé és használhatóvá teszi a forgalmazási rendszerét, védjegyét, know how-ját és üzleti tapasztalatait, azzal együtt kockáztatja a hírnevét is, hiszen ezek rossz alkalmazása, avagy bemocskolása csorbítaná a jogbérletbe adó piaci helyzetét és versenyképességét.⁴¹

Hozzáfűzte még, hogy a felek közötti egyenlőtlenség érve azért sem állhat fenn, mivel nagyon nehéz felbecsülni mi az értéke „egy teljes üzleti vállalkozás rendszerének, a kapcsolódó üzleti tapasztalatoknak, logóknak, védjegyeknek és más szellemi tulajdon rendelkezésre bocsajtásának”.⁴²

Mint látható a fentiekből, a lengyel bíróság nem találta a jogbérletbe adó javára billenő aszimmetriát problematikusnak, legalábbis nem az adott jogeset keretei között. Inkább úgy látta, hogy az adott szerződés rendelkezései a jogbérletre tipikusnak mondhatóak.⁴³ Más szóval, az aszimmetria szerves része és a sikeresség fő kulcsa franchise esetében. Amire nem válaszolt a lengyel bíróság, és aminek megválaszolására elsősorban az amerikai jogra és az ottani tapasztalatokra kell támaszkodnunk, az annak a kérdése, hogy milyen mértékű aszimmetria és milyen megnyilvánulási formái tolerálhatóak a jog által?

3.2.4.3. FRANCHISE-ASZIMMETRIA MAGYAR BÍRÓSÁGOK ELŐTT

A publikus jogbérletre vonatkozó döntvények bizonyítják, hogy a bíróságok gyakran foglalkoztak a franchise definiálásával. Azonban a lengyel precedenshez hasonló, az aszimmetria lényegére koncentráló magyar jogesetről nem tudunk. Viszont találhatók olyanok, amelyek közvetve rátapintanak az aszimmetria jelenlétére és fontos szerepére, illetve bizonyos megjelenési formájára.

A Szekszárdi Városi Bíróság egy 2005-ös, a franchise és az önálló kereskedelmi ügynök elhatárolása kapcsán, például a két következő különbséget emelte ki. Egyrészt, a kereskedelmi ügynök „nem visel áruértékesítési kockázatot” a rendszer-

⁴⁰ KAŻMIERCZYK–KIJOWSKI (39. l.) 656.

⁴¹ KAŻMIERCZYK–KIJOWSKI (39. l.) 657.

⁴² KAŻMIERCZYK–KIJOWSKI (39. l.) 655.

⁴³ KAŻMIERCZYK–KIJOWSKI (39. l.) 658.

bérlővel (jogbérletbe vevővel) ellentétben. Az aszimmetria szemszögéből viszont fontosabb, másrészt, hogy „a forgalomközvetítői tevékenységet szorosabb alárendeltség, kooperáció és ellenőrzés mellett végzi, mint a kereskedelmi ügynök”.⁴⁴ Bár a kooperáció inkább egyenrangúságot, mintsem alárendeltséget jelent és kétséges vajon egy franchise-rendszer lehet-e egyszerre mindkettő, a szoros alárendeltség (szubordináció) és erős ellenőrzés már azt jelzi, hogy a bíróság helyesen érezte, hogy ezek a jogbérlet létfontosságú tulajdonságai.

Az aszimmetria egy másik elemére mutatott rá a Legfelsőbb bíróság egy 2008-as határozatában.⁴⁵ Ebben egyrészt helyesen kimondta, hogy a franchise egy olyan atipikus szerződés, amely esetében „a rendszeréből a kereset alapjául megjelölt adásvételi szerződés nem ragadható ki”. Ennek folyományaként másrészt megállapította, hogy az adásvételi szerződés nem volt uzsorás jellegű és így annak „feltűnő értékaránytalansága önmagában nem vizsgálható”.

A fent már említett 2000-ben hozott Legfelsőbb Bírósági döntés⁴⁶ azért érdekes, mert a szóban forgó franchise-együttműködési szerződésről kétséges, vajon franchise-szerződés volt-e egyáltalán, vagy inkább tényleg pusztán csak valamilyen együttműködést előíró egyesség?

4. NEMZETKÖZI KITEKINTÉS

4.1. A FRANCHISE-SZABÁLYOZÁSI RENDSZEREK OSZTÁLYOZÁSA

A franchise-aszimmetria szemszögéből a legcélszerűbb abból kiindulni, mi egy adott országra legjellemzőbb szabályozási forma? Ugyanis ebből közvetve leszűrhető az is, vajon valósnak-e és milyen intenzitású problémának látja az adott rendszer a franchise-aszimmetriát. A legjellemzőbb vagy legfontosabb szabályozási módozatot pedig azért szükséges kiválasztani egy-egy jogrendszer minősítésekor, mivel a legtöbb vegyesnek is titulálható, hiszen a magánjog szinte minden országban a rendelkezésre áll a jogbérlet felei számára.

Valójában három fő szabályozási szintet és módozatot kell megkülönböztetni: a magánjogra, az önszabályozásra és a szektor-specifikus kötelező erejű szabályozásra épülő rendszereket. A magyar tipikus példája az elsőnek, mivel egyértelműen a magánjog tekinthető a franchise-jog domináns forrásának. Bár létezik önszabályozás is Magyarországon, erről nagyon keveset tudunk és a jogirodalom sem igen beszél róla. A magánjog dominanciája azt jelenti a franchise-ba vevőnek mint gyengébb félnek és az aszimmetria elszenvedőjének, hogy jogait csak költséges és hosszadalmas pereskedés árán tudja érvényesíteni, mivel a rendelkezésre álló jogorvoslati eszközök (*remedies*) szinte kizárólag utólagos, *ex post* hatásúak. Előbb meg kell nyerni a pert és csak azután lehet esetlegesen a követelést behajtani. Azonban ahogyan

⁴⁴ A Szekszárdi Városi Bíróság G. 40.074/2005/62 számú, gazdasági ügyben hozott határozata.

⁴⁵ A Legfelsőbb Bíróság Pfv. 21.573/2008/3 számú polgári ügyben hozott határozata.

⁴⁶ BH 2000.458.

például a lenti német választott bíróságra vonatkozó franchise-esetek mutatják, ez az út is tud hatékony lenni.

Mindezen nem változtat, hogy a versenyjog is szerepet játszik ezen a területen mind az EU-ban, mind Magyarországon, illetve a tagállamokban.

Európára, pontosabban a nemzeti államokra azonban mégis inkább az önszabályozást tekinthetjük a legjellemzőbbnek. Nincs szándékunkban elvitatni, hogy a franchise-szövetségek és az etikai szabályaik fontos szerepet játszanak jó pár országban az ipar egészséges működése szemszögéből. Azonban önszabályozó rendszerek esetén mindig kérdéses, mennyire tudnak az erősebb fél, a franchise-ba adó érdekein felül a gyengébb fél érdekei is érvényesülni? Az etikai kódex mint specifikus, de normál esetben a bíróságok által elismert jogforrás, és a szövetségek joga, hogy eldöntsék, ki lehet a tagjuk, illetve kit távolítanak el fegyelmi vétség miatt, nagyon hatékony eszközökké válhatnak egy egészséges franchise-ipar kialakításában. A probléma inkább az, hogy sem Magyarországon, sem más olyan európai országokban, ahol ez a szabályozási forma meghatározó, nem állnak a rendelkezésre empirikus források, amiből látható volna, hogyan is funkcionálnak ezek a jogforrások.

Tény, az utóbbi pár év jogbérlettel kapcsolatos fejleményei is inkább a szektor-specifikus szabályok jelentőségének felismerését hozták magukkal néhány európai országban, mintsem az önszabályozás erősödését. Például Franciaországban az 1989-es első generációs *Loi Doubin* franchise törvényt a 2015-ös *Loi Macron* és egy 2016-os rendelet követte. Míg a *Loi Doubin* csak tájékoztatási kötelezettséget rótt a jogbérletbe adóra, az utóbbi kettő további szabályokat vezetett be. A *Loi Macron* két vonatkozó paragrafusa például a franchise-hoz kapcsolódó, jogbérletbe adó és vevő közötti összes szerződés (például bérleti és szoftverszabaddalmi szerződés) kötelező érvényű egy napon történő felmondását írta elő, ha ezek közül bármelyik felmondásra kerülne. Ennek funkciója éppen a gyengébb fél fokozottabb védelme, mivel így a jogbérletbe vevő könnyen üzlettársat válthat. Azonban felmondásra vonatkozólag továbbra sincs szektor-specifikus szabály.⁴⁷

Ami az Európai Unió jogát illeti, itt a franchise-ra vonatkozó versenyjogi szabályok a karakterisztikusak. Kétségtől ezek is szerepet játszanak a franchise-ba adók megzabolázásában, azonban nem szabad elfelejteni, hogy ezek csak néhány versenyjogilag is aggályos jogbérleti gyakorlatra vonatkoznak, és nagy szerep hárul a tagállamokra is e tekintetben. Más szóval, elismerendő, hogy a versenyjog is egyike a jog azon ágazatainak, amely hadrendbe állítható a gyengébb fél, a franchise-ba vevő védelmére, de a versenyjog se nem az egyetlen, se nem a legfontosabb eszköze ennek már manapság. Tény, hogy ez jobban látszik az amerikai, mint az EU-jog alapján.

Bár az USA-ban mind a magánjogi, mind az önszabályozás szerepel a franchise jogforrásai között, és ezek használatát látni is lehet konkrét jogesetekben, a legfontosabb szerepet a harmadik nivó – a szövetségi és tagállami szektorspecifikus szabályozás játssza. Európában ezeknek nincs megfelelőjük egyelőre, esetleg csak

⁴⁷ Aldo FRIGNANI – John H. PRATT: „Termination and Non-Renewal of Franchise Agreements in the European Union: Italian Law in Comparative Perspective with other European Civil Law Systems and England and Wales” *Franchise Law Journal* 2017/Summer 15–41, 17.

töredékeiben, azokban az országokban, ahol hoztak olyan franchise-törvényeket vagy rendeleteket, amelyek elsősorban kötelező érvényű rendelkezésekre épülnek.

Mivel az USA jogával részletesebben foglalkozunk lent, itt csak annyit kell kihangsúlyozni, hogy ezek a gyengébb fél védelme szükségességét tényként kezelik és kötelezettségeket írnak elő a franchise-ba adó, az erősebb fél számára. Ezek jellegükénél fogva megelőző, *ex ante* jellegű védelmet látnak el. A legtipikusabb példa a franchise-ba adó kötelezettsége, hogy a másik felet a részleteiben informálja a jogbérlet legfontosabb tulajdonságairól még a szerződés megkötése előtt.

A fentiek jegyében részletesebben foglalkozunk a német joggal és az USA joggal, mint két nemcsak fejlett, hanem mint két eltérő típusú franchise-szabályozási rendszerrel.

A Közös Referenciakeret Tervezetét két dolog miatt fontos itt említeni. Egyrészt, a Tervezet jól mutatja, merre kellene Európának haladnia. Másrészt, mivel német vezetéssel fogalmazódott meg, a franchise-tervezet meglehetősen részletes franchise-szabályai a jelenlegi német jog kritikájaként is felfoghatóak.

4.2. FRANCHISE NÉMETORSZÁGBAN

Németországba is hasonlóképpen jutott el a franchise, mint Magyarországra, csak előbb. A gazdasági szerepe a mutatók szerint emiatt is nagyobb, mint hazánkban. A témánk – a franchise-aszimmetria kérdése – szemszögéből viszont három okból is fontos a német joggal, illetve jogirodalommal foglalkoznunk.

Az *első* a szabályozás jellegét illeti, ami tipikusnak mondható Európában. Ugyanis Németországban nincs külön franchise-törvény, aminek következtében az általános magánjogi, különösképp a szerződésekre vonatkozó szabályok a mérvadóak. Ez azt is jelenti, hasonlóan a Ptk.-t megelőző időszakhoz idehaza, hogy a bírósági döntvények és a gazdasági gyakorlat is fontos jogforrások.

A német jog sajátossága ezenfelül *másodsor*, hogy fontos jogforrásnak számítanak a franchise-szövetség etikai normái is mint az önszabályozás formái. Nincs adat arra, hogy ezek milyen hatékonyan védik a gyengébb felet. A szövetség honlapja alapján azonban feltételezhető, hogy a bírósági út helyett inkább megpróbálják a jogvitákat ombudsman és mediáció útján rendezni,⁴⁸ illetve a problémákat nem kivinni a nagy nyilvánosság elé. Mivel feltételezni lehet, hogy Németországban is a legtöbb franchise alárendelt jellegű, aszimmetrikus, a gyengébb felet tehát a német jog általános magánjogi és szerződéses elvei, precedensek és maga az iparág résztvevői által megfogalmazott etikai normák védik. Ez hatékony és elégséges is lehet, de mindaddig, amíg nem tudjuk, hogy hány franchise-ba vevő volt kénytelen feladni a vállalkozását, vagy ment csődbe esetlegesen az erőfölénnyel rendelkező fél lépései vagy akár visszaélései miatt, ezt biztosan senki sem állíthatja még Németországban sem.

⁴⁸ Lásd a Német Franchise Szövetség (*Deutscher Franchiseverband*) honlapja vonatkozó oldalait itt: www.franchiseverband.com/verband/qualitaet/.

Hogy franchise-aszimmetria létezik Németországban is, még ha nem is annyira kifejezett és artikulált formában, mint az USA-ban, és hogyan lép fel a német jogrendszer a gyengébb fél védelmében, jól példázza a Tübingiai Regionális Felsőbb Bíróság egy 2011-es döntése.⁴⁹ Az eset publikált részében röviden felvázolt szerződéses megoldások, főként ahogyan az amerikai nagy franchise-láncolat maximálisan kivédte magát esetleges jogviták esetére, tipikusnak mondható. Tehette mind ezt, mivel a franchise-ba vevő egy német (erfurti) kis vállalkozó volt, akivel szemben egyértelmű erőfölényben volt és így diktálni tudta a feltételeket.

Az első védvonalként a szerződést nem maga az amerikai (floridai székhelyű) anyavállalat kötötte meg, hanem a hollandiai leányvállalata. Mi több, nem német, hanem Lichtenstein jogát tették mérvadóvá. A második védvonalként jogviták esetére kötelező jelleggel amerikai választott bírósági eljárást írt elő a szerződés, még hozzá New York-ban. A döntvény publikált része nem tesz róla említést, de általában a harmadik védvonalat az a szerződéses kitétel jelenti, miszerint, ha a konkrét esetben eljáró bíróság a választott bírósági egyességet nem ismeri el, a helyette indítható pert is amerikai bíróság elé kell vinni, még hozzá egy előre meghatározott szövetségi államban.

A jogesetben a német kisvállalkozó késelemben esett a franchise-díjak fizetésével, ami miatt a jogbérletbe adó felmondta a szerződést és választott bírósági eljárást indított New York-ban. Ugyan erről értesítette a kis vállalkozót, aki azonban nem tudott ebben részt venni, mivel nem tudta pénzelni még a saját kiutazását sem, nemhogy egy amerikai ügyvéd honoráriumait. Miután a választott bíró elmarasztalta a német jogbérletbe vevőt, az amerikai fél eljárást indított Németországban, hogy elismertesse és végrehajtsa a választott bírósági határozatot. A német bíróság azonban elutasította nemcsak a választott bírósági döntés elismerését és végrehajthatóvá nyilvánítását, hanem az alperes annak semmissé nyilvánítására irányuló kérelmét is. Az utóbbit arra hivatkozva, hogy a német jog szerint választott bírósági határozatot nem is lehet semmissé nyilvánítani, az előbbit pedig azért, mert a franchise-szerződés választott bíróságra vonatkozó része annyira hátrányos volt a jogbérletbe vevő számára, hogy azt ez a hátrány végrehajthatatlanná tette.

Az aszimmetria szemszögéből a német bíróság érvelése más tekintetben is érdekes, azon felül, hogy megemlítette: már több hasonló döntést hoztak Németországban, illetve az aszimmetriával visszaélés nem egy egyedi esetéről volt szó. A véleménye szerint nem volt elfogadható magyarázat arra, hogy a választott bírósági tárgyalások helyszínéül kötelező jelleggel New York-ot jelöljék ki. Mi több, ennek a megoldásnak az volt a célja, hogy „elriassa a franchise-ba vevőt jogai érvényesítésétől”. Az irreleváns volt a bíróság szemében, hogy valójában nem is tartottak tárgyalást New York-ban.

A bíróság további két érveléssel támasztotta alá döntését. Egyrészt, az alkalmazandó lichtensteini jogra is hivatkozva kimondta, hogy az olyan szerződések, amelyek lényeges egyenlőtlenséget teremtenek a felek között, semmiek. Másrészt, a német kisvállalkozót fogyasztónak tekintette, aki – legalábbis a lichtensteini jog bíróság

⁴⁹ 1 Sch 01/08, 2011. január 13-i döntése. A felek nevei nem publikusak.

szerinti értelmezésében – nem fosztható meg a „természetes bíróságától”. Azért alkalmazta ezt a fogyasztóvédelmi szabályt, mert a német franchise-ba vevő egy kezdő vállalkozás (*start up*) volt, aki csak most akarta megalapozni a vállalkozását („*Existenzgründer*”). Más szóval, ahogyan az esetből leszűrhető, nemcsak magánjogi, hanem esetenként akár fogyasztóvédelmi szabályokhoz is nyúlnak a német bíróságok, hogy korrigálják az aszimmetria okozta előnyt, avagy visszasságokat.

Megjegyzendő itt, hogy az e gondolatmenet-menti megoldások megtalálhatóak az USA-ban is. A két jogrendszer közötti különbség, hogy az USA-ban ezenfelül franchise-specifikus törvényekkel általános szabállyá is tették ezeket a megfontolásokat, legalábbis azokban a szövetségi államokban, ahol szektor-specifikus törvényeket is hoztak. A különbség tehát arra redukálható, hogy míg Németországban a védelem inkább ad hoc jellegű, az USA-ban ez általános szabályra épülő. Azonban a fenti jogeset által is illusztrált kötelező választott bíróságok gyengébb félre való ráerőltetése csak néhány USA-tagállam számára problematikus, az élen Kaliforniával.⁵⁰

A *harmadik ok*, amiért érdemes Németország felé fordítani figyelmünket, a franchise-rendszerek Martinek-féle⁵¹ csoportosítása, amelyet az 1980-as években dolgozott ki, majd fejlesztett tovább időközben. Ami fontos számunkra, hogy ő két fő franchise-típust különböztet meg az erőviszonyok alapján: az alárendeltségi (*subordinációs*) és a partnerségi (*kooperatív*) rendszereket. Míg az előbbi jellemzője olyan hierarchia, amelyben a jogbérletbe vevő a franchise-ba adó eszközévé válik a disztribúciós rendszerben,⁵² az utóbbi ennek egyenrangúságon alapuló ellentéte. Bár Martinek nem beszél aszimmetriáról, tény, hogy az aszimmetria az az eszköz, amivel a klasszifikációja számára fontos alárendeltség létrejön és megvalósul. Más szóval, a kettő fedi és feltételezi egymást, de nem egyugyanazon fogalmak.

Martinek tana két okból fontos számunkra. Egyrészt kimondja, hogy a partnerek közötti erőviszony meghatározó jellemzője a jogbérletnek. Másrészt feltételezi, de nem bizonyítja, hogy léteznek egyenlőségre épülő franchise-rendszerek is. Bár feltételezhető, hogy léteznek ilyenek, Németországban sincsenek ezt alátámasztó empirikus adatok, de még tudományos alapossággal kidolgozott módszerek sem ezek feltérképezésére. A publikált jogesetek, amelyek természetesen nem fedik a franchise-szerződések teljes spektrumát és így csak részlegesen reprezentatívak, inkább az erőfölény meglétét tanúsítják, mintsem az ellentétét Németországban is.

Mi több, egyeznünk kell Abell véleményével, aki szerint nehéz bizonyítani a koordinatív franchise-rendszerek meglétét a rendelkezésre álló franchise-szerződések-ből.⁵³ Ennek oka, hogy

⁵⁰ Article 7. Arbitration [20040- 20040.] California Franchise Investment Law, Cal Corp Code s 31000 et seq. www.dbo.ca.gov/Licensees/franchise_investment_law/california_franchise_relations_act.asp Kalifornia különösen érzékeny a bíróság vagy választott bíróság helyszíne franchise-ba adó általi manipulálására. Lásd pl. a *T-Bird Nevada LLC, v. Outback Steakhouse, Inc, et al*, 2010-es jogesetet (2010 WL 1951145 Cal.App. 2 Dist.).

⁵¹ Michael MARTINEK: *Franchising* (Heidelberg: Decker 1987); Michael MARTINEK [et al.] (szerk.): *Handbuch des Vertriebsrecht* (München: Beck 2010).

⁵² ABELL (27. lj.) 2.57. pont, 50–52.

⁵³ ABELL (27. lj.) 2.59. pont, 54.

„bár egyértelműen helyes az a megállapítás, hogy vannak különbségek a franchise rendszerek hierarchiája intenzitásában (általában arányosan a jogbérletbe vevő befektetéseinek nagyságával), ezek nem hatnak ki a franchise fő jellemzőire. [...] Különösképp a franchise-ba adó azon kötelezettségére, hogy támogassa a franchise-ba vevőt, valamint a jogát és képességét, hogy kontrollálja a franchise-ba vevőt [...]”.⁵⁴

4.3. A KÖZÖS REFERENCIAKERET TERVEZETE („DRAFT COMMON FRAME OF REFERENCE”)

Bár napjainkban már kevesen tesznek említést a Közös Referenciakeret Tervezetéről, a kezdetekben – talán túl ambiciózusan – első közös európai polgári törvénykönyvnek elképzelt vaskos joganyag mégis említésre méltó témánk tekintetében három okból is. *Elsőként*, mivel tisztázta azt a fontos kérdést, hogy a franchise egyáltalán nevesítésre érdemes-e, hiszen külön címszó alatt részleteiben szabályozás tárgyává tette ezt a szerződést.⁵⁵

Másodsorban, a Ptk-tól sokkal részletesebb szabályokat látott elő a felek jogai és kötelezettségei tekintetében.⁵⁶ Ez az a momentum, amit valószínűleg a magyar jogalkotónak is számba kellene vennie a jövőben.

Harmadsorban, és talán témánk szemszögéből ez a legfontosabb eltérés, a tervezet maga és a kapcsolódó kommentár⁵⁷ is már sokkal több teret szentel az aszimmetriának és kapcsolódó megfontolásoknak, mint a Ptk. Ez legjobban abból látszik, hogy a jogbérletbe adó sok kötelezettsége kógens jellegű szabályokba van öntve. Például a rendszer abból indul ki, hogy a franchise esetében információs aszimmetria létezik, amit úgy lehet orvosolni, hogy a jogbérletbe adót a legfontosabb üzletet érintő adatokról információ-szolgáltatásra kötelezi.⁵⁸ E kötelezettség fontosságát mutatja, hogy a tervezet nem engedi ennek a kötelezettségnek a felek általi kizárását.⁵⁹

Az információ-szolgáltatás kötelezettsége egyébként a fő aszimmetriát orvosoló megoldása nemcsak az amerikai szövetségi, illetve tagállami jogszabályoknak, hanem az UNIDROIT minta-jogszabályának is.⁶⁰

⁵⁴ ABELL (27. lj.) 2.57. pont, 52.

⁵⁵ A franchise-ra vonatkozó szabályok az Egységes Referenciakeret Tervezete, IV. könyve, E része, 4. fejezetében, a specifikus szerződésekre vonatkozó részében található meg.

⁵⁶ Összességében 14 szakasz vonatkozik kifejezetten a franchise-ra, de ezenfelül *mutatis mutandis* alkalmazandó néhány a forgalmazási szerződéssel közös szabály is (IV.E.-1:101 – 3:101). Ezek közül hét a jogbérletbe adó kötelezettségeiről szól, és csak négy taglalja a jogbérletbe vevőt.

⁵⁷ Christian von BAR és Eric CLIVE (szerk.): *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law* (Oxford: Oxford University Press 2010).

⁵⁸ Egységes Referenciakeret Tervezete, IV.E. – 4:102.

⁵⁹ 57. lj. IV.E. – 4:102(3).

⁶⁰ UNIDROIT, *Model Franchise Disclosure Law (2002)*, unidroit.org/instruments/franchising/model-law.

4.4. AZ USA SZÖVETSÉGI ÉS TAGÁLLAMI FRANCHISE-JOGA

Mivel a modern, ún. üzleti formátumú franchise (angolul: *business format franchise*) az Egyesült Államokból ered, itt székelnek a világ legismertebb nagy franchise-cégei és ez az ország rendelkezik a legtöbb jogbérlettel kapcsolatos tapasztalattal, hiba lenne kihagyni az USA franchise-jogát. Jogossá teszi ezt még az is, hogy a magyar franchise-irodalom ez idáig kevés figyelmet szentelt az amerikai jognak.

4.4.1. AZ AMERIKAI FRANCHISE-SZABÁLYOZÁS RÖVID TÖRTÉNETE

Bár termékek franchise-rendszereken keresztüli értékesítése nem volt ismeretlen az 1960-as éveket megelőzően sem, azok inkább egyedülálló specifikus esetek voltak. Az igazi változás csak valamikor az 1960-as években következett be, amikor az üzleti formátumú franchise először elindult amerikai, majd nemsokára világhódító útjára. Pontosán nem tudjuk, mi tette ezt a specifikus üzleti modellt annyira vonzóvá, hogy mára ekkora fontos gazdasági tényezővé váljon az USA-ban.⁶¹ A példátlanul gyorsan szerzett népszerűsége és a szektor-specifikus szabályozás hiánya azonban könnyű prédává tette tisztességtelen piaci szereplők kezében.

Az 1950-es és 1960-as években a visszaélések meglehetősen gyakoriak voltak, olyannyira, hogy idővel nemcsak komoly gazdasági, hanem egyben politikai problémává is nőttek.⁶² Gyakorivá váltak az olyan esetek, amikor a franchise-ba adó jogi eszközökkel, gazdasági vagy erőfölényéből eredő nyomással ellehetetlenítette a jogbérletbe vevő már bejáródott vállalkozását, a célból, hogy azt drasztikusan alacsony áron megkaparinthassa. E cél elérésének több jogi módozata volt, kezdve a már említett rátelepedéstől (*encroachment*), a szerződés jogalap nélküli felmondásán a szerződés meghosszabbíthatóságának a kizárásáig, avagy annak indokolatlan megtagadásáig. Volt, amikor a szerződés átruházhatóságának a megtiltása vezetett ilyen eredményhez. Gyakran a transzfert megtiltották még a jogbérletbe vevő szűkebb családtagjai tekintetében is, ami még nehezebb helyzetbe sodorta a gyengébb szerződéses felet, aminek köszönhetően a franchise-ba adó szabad kezet kapott még az eleve redukált ár megszbásására is. De más technikák is ismertek voltak a gyengébb fél elüldözésére, mint amilyen a jogbérletbe vevők társulásának a tiltása, egyes jogbérletbe vevők diszkriminációja, vagy csak egyszerűen irreális elvárások megkövetelése.⁶³

Mivel a franchise-partnerek toborzása sokszor nagyon hasonlóan történt a tőkepiaci befektetők verbuválásához, pontosabban gyakran tőkepiaci szereplők forgalmaztak bizonyos franchise-rendszereket, és a szövetségi tőkepiaci szabályozás az

⁶¹ Spencer a Nemzetközi Franchise Szövetség, *Economic Impact of Franchised Businesses (2005)* adatait idézi könyvében. Ezek szerint az USA franchise-szektora termékei és szolgáltatásai értéke éves szinten körülbelül 881 milliárd dollár, ami az össz magánszektor output 4,4%-a. CRAWFORD SPENCER (24. lj.) 67. lj. 145.

⁶² Thomas M. PITEGOFF – W. Michael GARNER: „Franchise Relationship Laws” in Rupert M. BARKOFF & Andrew C. SELDEN (szerk.): *The Fundamentals of Franchising. American Bar Association* (Chicago: American Bar Association ³2008) 185.

⁶³ PITEGOFF–GARNER (62. lj.) 185.

értékpapírok olyan nyílt végű definíciójával operál, amely akár még bizonyos franchise-rendszerekre is illett, kezdetben a gyengébb felet a tőkepiaci szabályozás eszközeivel próbálták megvédeni. Mi több, a későbbi szektor-specifikus franchise-szabályozás is ennek a mintájára készült. Például ezért vált a közlési kötelezettség (*disclosure*) a legfontosabb franchise-ba vevőt védő jogi megoldássá, először az USA-ban, majd később máshol is, ahol szektor-specifikus szabályokat alkottak.

A visszaélések azonban gyorsan ráébresztették a jogalkotót, hogy szektor-specifikus szabályzásra van szükség, mivel a franchise nem értékpapír, hanem egy *sui generis* üzletforma, amelyre a gazdaság egy elkülöníthető része épül. Az első ilyen törvényt Kalifornia hozta már 1970-ben,⁶⁴ amit szövetségi szinten a Szövetségi Kereskedelmi Ügynökség (FTC)⁶⁵ 1978-as szabályai és nagyobb számú tagállam hasonló törvényei követték. Ezek mind arra a feltételezésre építettek – hasonlóan a tőkepiaci szabályozáshoz –, hogy ha a franchise-ba adót kötelezik arra, hogy minden a franchise-ot érintő fontos információt a szerződés megkötése előtt közöljön a rendszerhez csatlakozni kívánó potenciális új partnerrel, akkor az képes lesz arra, hogy megfontolt döntést hozzon arról, vajon tud-e csatlakozni a rendszerhez és tudja-e majd teljesíteni az elvárásokat? Aláhúzendó, hogy szövetségi szinten nem sikerült törvényt hozni ezidáig. Az Ügynökség által kiadott Szabály (*Rule*), bár kötelező jellegű, valójában törvény erejénél alacsonyabb erejű jogforrás.

Ennek az amerikai megoldásnak köszönhetően manapság a közlési kötelezettségre építő franchise-szabályozás a norma, nemcsak az USA-ban, hanem másutt is. A lényegi különbség, hogy ellentétben az USA-val, ahol ez kötelező erejű normákon nyugszik, Európában – például Magyarországon is – ez inkább csak a magánjog diszpozitív normáira támaszkodik. A diszkrepancia nem elhanyagolható, hiszen míg az USA-ban elsődlegesen állami szervek feladata ezek betartatása, a magánjogra épülő rendszerekben ez kizárólag a feleken múlik.

Ez az első-generációs szabályozási rendszer fő jellemzője, hogy csak a szerződést megelőző fázisban (*pre-sale phase*) védi a gyengébb felet: a jogbérletbe vevőt. Ez konkrétan azt jelenti, hogy amennyiben a jogbérletbe vevő tévesen mérte fel a helyzetét, rossz döntést hozott a csatlakozásról, vagy az erősebb fél visszaélése miatt csődbe ment a vállalkozása, hasonlóan a mai magyar helyzethez, a magán és főként a szerződéses jog általánosan elérhető eszköztárára támaszkodhatott csak az igaza bizonyítására és a veszteségei esetleges kárpótlására. A legtöbb európai rendszer is ezen a szinten rekedt meg. Amerikában már az 1970-es évekre világhosszá vált, hogy sem a szerződéses avagy a deliktuális jog,⁶⁶ de még a versenyjog eszközei sem elegendők a gyengébb fél védelmére.⁶⁷

⁶⁴ *California Franchise Investment Law*. Ez a szektor-specifikus törvény regisztrációt és közlési kötelezettséget ír elő a franchise-ba adók számára.

⁶⁵ Federal Trade Commission: *FTC Franchise Rule* 16 C.F.R. pt. 436. ecfr.gov/cgi-bin/text-idx?SID=e37d3cd088c6b4724a389338f9c3e141&mc=true&tpl=/ecfrbrowse/Title16/16cfr436_main_02.tpl

⁶⁶ PITEGOFF–GARNER (62. lj.) 185. A félreértések elkerülése érdekében idézzük a kérdéses mondatot: „Franchisees argued that these abuses were not adequately addressed by common law or antitrust remedies.”

⁶⁷ PITEGOFF–GARNER (62. lj.) 186.

Mivel a jogbérlettel visszaélések nem szűntek meg, főként az olyan erős franchise-iparral rendelkező tagállamokban, mint Kalifornia, franchise-specifikus törvények második generációjával reagált a tagállamok egy része. Ezeknek az egyébként kapcsolati (*relationship*) törvényeknek is titulált törvényeknek a célja a gyengébb fél, a jogbérletbe vevő védelme a franchise-rendszerbe való belépés utáni fázisban is (*post-sale phase*). A tagállami megoldások mindazonáltal lényegesen különböznek és csak a tagállamok kevesebb mint felében hoztak ilyeneket máig. A franchise-aszimmetria szemszögéből itt kihangsúlyozandó, hogy a legtöbb kapcsolati franchise-törvényt arra a feltételezésre alapozták, hogy a felek olyan egyenlőtlen szerződéses pozícióban vannak, amikor az erősebb fél (a franchise-ba adó) rákényszerítheti akarátát a másik félre.⁶⁸

Azonban még ezek sem látnak el jogorvoslatot a franchise-ba vevőnek a szerződés felmondása utáni fázisra.

Végezetül még említést kell tenni arról is, hogy a franchise-jogviták választott bíróság elé terelése az USA-ban is nagy polémiaakat váltott ki, akárcsak Németországban. Mi több, hasonló megfontolások miatt, mint a fentebb vázolt német jogesetekben. A probléma lényege, hogy az erőfölénnyel rendelkező fél, a franchise-ba adó, nemcsak választott bíróság elé tudta citálni a gyengébb felet, hanem tehetett ezt úgy, hogy befolyásolni is tudta az általa preferált választott bíróságot. Ez a specifikus aszimmetriából fakadó probléma sehol sem vált annyira akuttá, mint az USA-ban. Nem meglepő tehát, hogy több ízben is a szövetségi Kongresszus elé kerültek olyan törvényjavaslatok, amelyek ezt megtiltották volna. A Tisztességes választott bírósági törvénynek nevezett kezdeményezések⁶⁹ azonban ezidáig sorra mind elbuktak.⁷⁰

Az USA franchise-joga így összességében sokkal több lábon nyugszik, mint bármelyik európai jogrendszeré, hiszen a versenyjogi és a magánjogi eszköztáron, valamint az iparág önszabályozásán felül legalább szövetségi és – Tagállamok körülbelül felében – szektor-specifikus szabályozás is létezik. A legutóbbi tekinthető egyértelműen a feltételezetten gyengébb fél, a jogbérletbe vevő, leghatékonyabb védelmének. Ez a lépcsőfok nem létezik pillanatnyilag sem Németországban, sem Magyarországon.

4.4.2. AZ AMERIKAI SZÖVETSÉGI ÉS TAGÁLLAMI SEKTOR-SPECIFIKUS SZABÁLYOZÁS FŐ ISMÉRVEI

Mint ahogyan a fenti rövid történeti áttekintésből kitűnik, egy szövetségi és kétfajta tagállami szektor-specifikus franchise-szabályozást különböztethetünk meg az USA-ban. Ezek közül a szövetségi és minden tagállami szektor-specifikus törvény legalább a közlési kötelezettségre (*disclosure*) épít. A szövetségi és a Tagállami törvények körülbelül fele ezen a szinten meg is áll.

⁶⁸ CRAWFORD SPENCER (24. l.) 150.

⁶⁹ *Fair Arbitration Act Bills*.

⁷⁰ Tibor TAJTI: *Systemic and Topical Mapping of the Relationship of the Draft Common Frame of Reference and Arbitration* (Vilnius: Kazimieras Simonavičius University 2013) 93–94.

Mélyebbre, a franchise-rendszer működése szakaszára (*post-sale phase*) is valamilyen fokú védelmet előíró törvények csak mintegy húsz tagállamban léteznek.⁷¹ A határvonal meghúzása ezek között azonban nem könnyű, mert van olyan tagállam, ahol nincs két különálló törvény, hanem egy tartalmazza mind a közlési, mind az egyéb franchise-ba vevőt védő megoldásokat is.⁷² Vessünk egy pillantást ezek lényegi elemeire.

4.4.2.1. A KÖZLÉSI KÖTELEZETTSÉGRE (DISCLOSURE) ÉPÍTŐ SZABÁLYOK

Ami a szövetségi és a tagállami közlési kötelezettségre építő szabályokat illeti, a következőket kell kiemelni. Először is, a szövetségi *Franchise Szabály* a közlési kötelezettségek csak egy minimumát írja elő, amitől a tagállamok szigorúbbat is előírhatnak.⁷³ Mindazonáltal, mivel mindkettő ugyanazon elven nyugszik és a cél is megegyezik, legtöbbször egy ugyanazon dokumentummal teljesíthetők mindkettő elvárásai.⁷⁴ Más szóval, átfedés van a két nívó elvárásai között. A szövetségi nem feltételezi azt, hogy a franchise-ba adónak regisztráltatnia kell magát akár a Kereskedelmi (FTC), akár más ügynökséggel: amit azonban meg kell tenni jó néhány tagállam joga szerint.⁷⁵ Néhol a regisztráció pusztán a jogbérletbe adó azonosításához elegendő adatok egyszeri bejegyzését jelenti, másutt viszont a bejegyzést végző szervnek joga van nemcsak a folyamatos ellenőrzésre, hanem a tevékenység betiltására (*issuance of a stop order*) is.⁷⁶

Szövetségi szinten egy uniformizált körlevelet (*Uniform Franchise Offering Circular*) is megfogalmaztak a közlési kötelezettség minél egységesebb teljesítésére. Ez mintegy 23 tételre vonatkozóan ír elő közlési kötelezettséget. Többek között a jogbérletbe adó tisztségviselőiről, a nagyobb értékű múltbéli és folyamatban lévő pereiről, a jogbérletbe adó által nyújtandó támogatásról, és a kezdéshez szükséges becsült befektetés mértékéről. Ezt a jogbérletbe adó vagy az első közvetlen találkozáskor, vagy a franchise-szerződés aláírása előtt legalább tíz nappal köteles közölni a jogbérletbe vevővel.⁷⁷ 2007 óta mindez elektronikusan is megtehető.

Amennyiben a franchise-ba adó téves vagy hamis adatokat szolgáltat, azt jelteni lehet a Szövetségi Kereskedelmi Ügynökségnek. Bár az Ügynökség fel van hatalmazva arra, hogy ellenőrizze a Szabály betartását és akár szankcionáljon is, a tapasztalati adatok azt mutatják, hogy az Ügynökség nem élt ezekkel a jogaival. Bár kezdeményezett eljárásokat, azokat szinte kivétel nélkül szankciók, de gyakran akár bármiféle indokolás nélkül berekesztette.⁷⁸ Mindazonáltal elmondható, hogy amennyire ez megtudható néhány nagy amerikai franchise-láncolat magyarországi partnerétől, ezeket a közlési kötelezettségre vonatkozó szabályokat be szokták tartani

⁷¹ CRAWFORD SPENCER (24. lj.) 148.

⁷² PITEGOFF–GARNER (62. lj.) 187.

⁷³ CRAWFORD SPENCER (24. lj.) 147.

⁷⁴ CRAWFORD SPENCER (24. lj.) 147.

⁷⁵ CRAWFORD SPENCER (24. lj.) 147.

⁷⁶ CRAWFORD SPENCER (24. lj.) 148.

⁷⁷ Howard Yale LEDERMAN: „Franchising and Franchise Law” *Michigan Bar Journal* 2013/34.

⁷⁸ STEINBERG–LESCATRE (4. lj.) 278.

még idehaza is. A probléma inkább az, hogy a rendelkezésre álló idő nem elegendő az egyébként nagyon részletes anyag áttanulmányozására és sok jogbérletbe-vevő nincs birtokában a rendelkezésre bocsájtott anyag megértéséhez szükséges tudásnak (például jog, számvitel, pénzügy).

Az a pár európai rendszer, ahol hoztak szektor-specifikus szabályokat, lényegében ezen a szinten rekedt meg, és a közlési kötelezettségen felül ritkán van más egyéb is a jogbérletbe adóra róva. Megjegyzendő az is, hogy ezek jellegükénél fogva is jelentősen eltérnek az amerikaiaktól. A már említett 2015-ös *Loi Macron* valójában csak két paragrafus, amelyeket beszúrtak a francia Kereskedelmi Kódexbe. Nem ok nélkül jegyezte meg a Frignani–Pratt szerzőpáros egy 2017-es tanulmányában, hogy „ahol van külön jogbérletre vonatkozó törvény (Francia-, Spanyol- és Olaszország, valamint Belgium), ezek nem tartalmaznak felmondásra és a szerződés meghosszabbítására vonatkozó kitételeket, hanem elsősorban a közlési kötelezettségre fókuszálnak”. A gyengébb fél e két kérdés tekintetébeni védelmének szükségességét azonban „a bíróságok egyre gyakrabban tekintik indokoltnak a jogbérletbe adó felmondási jogának a korlátozása által”.⁷⁹

4.4.2.2. A KAPCSOLATI TÖRVÉNYEK LÉNYEGI ISMÉRVEI

Mint ahogyan már említettük, ezek a törvények csak mintegy húsz tagállamban léteznek és a céljuk a feltételezett gyengébb fél – a jogbérletbe vevő – védelme a rendszerhez való csatlakozás utáni fázisban is a franchise-ba adó bizonyos túlkapásai vagy gyakorlatai ellen. Az, hogy mire fókuszál egy-egy tagállam e tekintetben, nagyon különböző. Például csak négy tiltja a fent már említett rátelepedést, és öt az ésszerűtlen teljesítményi elvárásokat, illetve négy a beszállítók jogbérletbe adó általi kikötését. Csak egy állam követeli meg, hogy a felek legalább három évre szerződjenek.⁸⁰

4.5. A FRANCHISE-RA ÉPÜLŐ AMERIKAI ELMÉLETEK

A franchise amerikai története nem volna teljes a franchise-hoz, illetve a franchise-aszimmetriához is köthető amerikai elméletek megemlítése nélkül.⁸¹ Ezek közül is kitűnik a hiányos szerződések elmélete (*theory of incomplete contracts*), amely egy jeles művelője, Gillian K. Hadfield, épp a franchise-szerződésekre fókuszált legtöbbet idézett cikkében és ezekre építve fogalmazta meg elméletét.⁸²

A véleménye szerint a franchise-szerződés lényege megértéséhez nem elegendő pusztán csak egy adott franchise-szerződés szövegéből kiindulni, mivel a jogbérle-

⁷⁹ FRIGNANI—PRATT (47. l.).

⁸⁰ CRAWFORD SPENCER (24. l.) 149–50.

⁸¹ Lásd még Tibor TAJTI: „Franchise and Contract Asymmetry: A Common Trans-Atlantic Agenda?” *Loyola of Los Angeles International & Comparative Law Review* 2015/2. 245–273.

⁸² Gillian K. HADFIELD: „Problematic Relations: Franchising and the Law of Incomplete Contracts” *Stanford Law Review* 1990/4. 927.

ti szerződések eleve hiányosak. A franchise teljes feltérképezéséhez a felek közötti viszonyt is meg kell ismerni. A kettő együtt ad egy teljes képet a franchise-ról.

Hadfield elméletéhez felhasználta egy másik nagy amerikai, a kapcsolati szerződések elmélete (*relational theory of contracts*) tételeit is, amelyek épp a jogbérlet „íratlan” részének a fontosságára mutattak rá. Ez vezetett ahhoz a felismeréshez, hogy a szerződés leírt részét is csak a felek közötti viszony karakterisztikái megismerésével lehet megérteni. Vagy, ahogyan egy másik amerikai jogtudós mondta volt: „a franchise igazi élete nem a szerződésben keresendő, hanem abban, ahogyan a valóságban megtestesül.”⁸³

A cikkükben tárgyalt franchise-aszimmetria épp ezért fontos előfeltétele mind maga a jogbérlet mint *sui generis* üzleti modell, mind a jogbérleti szerződés megértésének is. Nem a szerződés szövege az elsődleges, hanem az aszimmetria, mivel a szöveg is csak ezt tükrözi, pontosabban azt, amit az erőfölénnyel rendelkező fél előír, illetve megenged.

ZÁRÓ GONDOLATOK

Egy jogi problémával foglalkozó könyv, tanulmány vagy cikk akkor tud jó lenni, ha a választott téma olyan arculatára tud rámutatni, amely vagy teljesen figyelmen kívül maradt, vagy alapos megvitatása még várat magára. Ez a tanulmány sem törekedett többre, amikor a jogbérleti aszimmetria fontosságára próbált rámutatni. Bár elismerendő, hogy az aszimmetria bizonyos megnyilvánulásai nem kerültek el a figyelmet, több aszimmetrikus elem, és főként az aszimmetria mint franchise-specifikus problematika egészében – igen.

Konkrét példákat is könnyen találhatunk. Míg a jogirodalom rendszerint elmondja, hogy az uniformitás (egységesség) a rendszer sikerének a kulcsa, addig elfeledkezik kihangsúlyozni, hogy nemcsak az egységesség tartalmát határozza meg a franchise-ba adó, hanem annak betartását is ő ellenőrzi, illetve szankcionálja, még hozzá meglehetősen szigorral. Más szóval, az egységesség minden tekintetben kizárólag a jogbérletbe adó privilégiuma.

Az is rendszerint figyelmen kívül marad, vajon a joggal egyáltalán összeegyeztethető-e a jogbérletbe adó rátelepedésének (*encroachment*) a joga? Avagy a jogbérletbe vevő vissza tud-e élni a másik félre rákényszerített választott bírósági vitarendezési módozattal? A magyar publikációk az utóbbit nem említik, annak ellenére, hogy már Németországban is született jó néhány bírósági döntés e konkrét visszásság kezelésére. Kaliforniában pedig törvényi szinten próbálják a franchise-ba vevőt védeni az aszimmetriával való visszaélés e konkrét formája ellen.

Idetartozik még, hogy az aszimmetria kétségkívül egy interdiszciplináris jellegű téma is, ami azonban nem teszi jogilag irrelevánssá. A különbség abban rejlik, hogy míg egy üzleti iskola marketing szakértője számára talán inkább természetes velejá-

⁸³ Hadfield Stewart Macaulay írásaira és konklúzióira hivatkozott, HADFIELD (82. lj.) 957. Különösképp Stewart MACAULAY: *Law and the Balance of Power: the Automobile Manufacturers and their Dealers* (New York: Russel Sage 1966).

rója a franchise-nak az aszimmetria, jogászai berkekben ez egyelőre nincs szükség-szerűen így. Ahhoz, hogy el tudjunk jutni addig a tűréshatárig, amikor a jog szükségét fogja érezni a közbelépésnek, láttatni kellene az aszimmetriát és az ebből eredő jogbérletbe adói túlkapásokat, abúzusokat, illetve ezek valós kockázatát és dimenzióit. Írásunk e kognitív vákuum betömésére is vállalkozott, hiszen sem a magyar, de a régióbéli vonatkozó publikációk sem fordítottak kellő figyelmet a franchise-ba vevő törekény szerződéses pozíciójára. Nem figyeltek fel arra, hogy a franchise-ba vevők általában olyan kisvállalkozók, akik talán még jobban rá vannak szorulva a rendszer védelmére, mint a más üzletformát művelő társaik, vagy akár a fogyasztók.

Reményeink szerint kellőképpen rámutattunk az intenzívebb empirikus kutatások szükségességére is. Ezek hiányában nem lehet eldönteni, vajon jogos-e a fenti franchise-aszimmetriára vonatkozókat arra hivatkozva kritizálni, hogy a magyar franchise-gyakorlat és helyzet a lényegében eltér akár a némettől, vagy az amerikaiától. Például ki vannak-e a magyar kisvállalkozó jogbérletbe vevők is téve mindazoknak a kockázatoknak, amelyek már sokkal jobban fel vannak térképezve a fejlettebb országokban és ahol már vannak hatékony jogi megoldások a védelmükre? Bár feltételezhető, hogy igen, hiszen a jogbérletbe adók sokszor más országokban is aktív szereplők, akik üzleti és munka modellje egy és ugyanaz idehaza és külföldön is, a tapasztalati adatok és elemzések birtokában sokkal jobban láthatnánk mi is történik pontosabban a magyar franchise-piacon. Ezek birtokában könnyebb volna látni, miért is volna értelme fontolóra venni szektor-specifikus, kógens szabályokra építő szabályozás bevezetését, a versenyjog, az ipar önszabályozása és a magánjog által nyújtható védelmen felül.

S végezetül: bármely utat is járná a jogalkotó, nem volna szabad szem elől téveszteni a fentiekben már többször kihangsúlyozott kérdést: miért is Janus-arcú a franchise-aszimmetria? A jogbérletbe adó szemszögéből azért, mert bár a jognak el kell ismernie és támogatnia kell az ő aszimmetriából eredő erőfölényes pozícióját, a gyengébb felet is védenie kell. Ezzel ellentétben, míg az utóbbi üdvös a jogbérletbe vevőnek, a jogbérletbe adó erőfölénye jogi garanciái minden valószínűség szerint nem. A jó szabályozás záloga tehát egy olyan kellően egyensúlyozott jogi képlet, amely ugyan védi a gyengébb felet, de egyben el is ismeri a jogbérletbe adó erőfölényét, mint a franchise sikerének kulcsát. Más szóval, a jogi képlet az aszimmetriát nem ignorálja, hanem abból indul ki és arra építi a szabályokat.