

ÁLLAM- ÉS JOGTUDOMÁNY

LV. ÉVFOLYAM • 2014 • 2. SZÁM

TARTALOM

TANULMÁNY

- GÁRDOS-OROSZ FRUZZSINA – PAP ANDRÁS LÁSZLÓ
Gondolatok a gyűlöletbeszéd polgári jogi szabályozásának
jogi és jogpolitikai környezetéről 3
- KOI GYULA
A közigazgatás-tudomány kezdetei és a *Polizeiwissenschaft*
szerepe Magyarországon 27
- SERÁK ISTVÁN
A korlátolt dologi jogok és a tulajdonjog magánjogi korlátainak
dogmatikai és rendszertani összefüggései 50
- VÁRADI ÁGNES
A biztosítási ügyekre vonatkozó egyes joghatósági szabályok
a Brüsszel I. Rendelet átdolgozása tükrében 73
- RECENZIO
- MAJTÉNYI BALÁZS
Fekete Balázs – H. Szilágyi István – Nagy Tamás (szerk.):
Iustitia mesél. Tanulmányok a „jog és irodalom” köréből 92
- SZILÁGYI EMESE
Owen M. Fiss: Megosztott liberalizmus.
A szólásszabadság és az államhatalom sokféle arca 97
- VINCZE ATTILA
Somody Bernadette (szerk.): Alapjogi bírászkodás
– Alapjogok az ítélezésben 104

SZERKESZTŐBIZOTTSÁG

Antalóczy Péter, Erdő Péter, Farkas Ákos, Hajdú József, Hamza Gábor,
Harmathy Attila, Kecskés László, Király Miklós, Korinek László,
Lamm Vanda, Lévayné Fazekas Judit, Sólyom László, Szabadfalvi József,
Varga Zs. András, Vékás Lajos

SZERKESZTŐSÉG

Főszerkesztő

Jakab András

Felelős szerkesztő

Ganczer Mónika

Recenzió-szerkesztő

Fekete Balázs

Szerkesztőségi tagok

Gajdusчек György, Hollán Miklós, Pap András László, Sulyok Gábor,
Varju Márton

Szerkesztőség címe

1014 Budapest, I. Országház u. 30.

1250 Budapest Pf. 25.

Telefon: +36 (1) 355-73-84

Fax.: +36 (1) 375-78-58

A kiadvány megjelenését támogatja

MTA Könyv- és Folyóirat-kiadó Bizottság

Előfizethető és példányonként megvásárolható

MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet

Állam- és Jogtudomány Szerkesztősége

1014 Budapest, I. Országház u. 30.

E-mail: ajtjan@tk.mta.hu

Kiadja az MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet

Olvasószerkesztő: Mészáros Katalin

Tördelés és borítóterv: Pintér József

Nyomdai munkálatok: Prime Rate Kft.

Felelős vezető: Tomcsányi Péter

HU ISSN 0002-564X

GÁRDOS-OROSZ FRUZZSINA* – PAP ANDRÁS LÁSZLÓ**

GONDOLATOK A GYŰLÖLETBESZÉD POLGÁRI JOGI SZABÁLYOZÁSÁNAK JOGI ÉS JOGPOLITIKAI KÖRNYEZETÉRŐL***

Az írás arra reflektál, hogy a jogalkotó a gyűlöletbeszéd kapcsán hogyan foglalt állást abban, a jogalkalmazókat és a civil jogvédőket az elmúlt évtizedben egyaránt megosztó jogértelmezési és jogpolitikai vitában, amelyben a polgárok szabadságjogai irányából közelítő felfogás azzal a szempontrendszerrel áll szemben, amely az állam elsődleges feladatát az emberi méltóságnak a jelenleginél fokozottabb védelmében látja. A tanulmány bemutatja az új szabályozás fontosabb elemeit, és a jogalkotás történetének, illetve az azt értékelő alkotmánybírói reakcióknak az ismertetése mellett elhelyezi azt a problémakör tágabb értelmezési keretében: a véleménynyilvánítás szabadsága és az emberi méltósághoz való jog – a polgári és alkotmányjog mellett a büntetőjog és az antidiszkriminációs jog által is szabályozott viszonyrendszerében. Mivel az új Ptk. rendelkezése az Alaptörvény negyedik módosítása következtében új kontextusban átgondolt alkotmányos értelmezését igényel – az írás adalékokat nyújt a támpontok feltárásához.

Az elmúlt években a gyűlöletbeszéd¹ szabályozására tett sok meddő, az Alkotmánybíróság szűrőjén elbukott kísérletet követően az Országgyűlés – eltérve a kodifikációt végző Szerkesztőbizottság eredeti javaslatától – a gyűlöletbeszéd szankcionálására vonatkozó rendelkezést illesztett az új Polgári Törvénykönyv zárószavazás előtt álló tervezetébe. Az új Polgári Törvénykönyv 2:54. § (5) bekezdése biztosítja az egyén számára a jogot, hogy gyűlöletbeszéd esetén a jogsértővel szemben igényt érvényesítsen:

* PhD, LL.M tudományos munkatárs, MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet, 1014 Budapest, Országház utca 30; egyetemi docens, NKE Közigazgatás-tudományi Kar, 1118 Budapest, Ménesi út 5.

E-mail: orosz.fruzzsina@tk.mta.hu.

** DSc, tudományos tanácsadó, MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet, 1014 Budapest, Országház utca 30.

E-mail: pap.andraslaszlo@tk.mta.hu.

*** A tanulmány az „Integrációs és dezintegrációs folyamatok a magyar társadalomban” című, 108836. sz. OTKA támogatásával született.

¹ A „gyűlöletbeszéd” kifejezéssel általában azokat a megnyilvánulásokat szokták jelölni, amelyek a demokratikus politikai rendszer alapjai ellen irányulnak – elsősorban totalitáriánus ideológiák elemeit idézve. Közelebről rasszista, etnikai vagy nemzetiségi-nemzeti felsőbbiséget hirdetnek, ill. e megfontolásokból gyűlöletet keltenek. SAJÓ András: *A szólásszabadság kézikönyve* (Budapest: KJK–Kerszöv 2005) 133. Jelen írásban a gyűlöletbeszéd kifejezést a fentiek figyelembevételével a közösséget érő sértő magatartásokra értjük.

„A közösség bármely tagja jogosult a személyisége lényeges vonásának minősülő, a magyar nemzethez, illetve valamely nemzeti, etnikai, faji vagy vallási közösséghez tartozásával összefüggésben a közösséget nagy nyilvánosság előtt súlyosan sértő vagy kifejezőmódjában indokolatlanul bántó jogsérelem esetén a jogsértés megtörténtétől számított harmincnapos jogvesztő határidőn belül személyiségi jogát érvényesíteni. A közösség bármely tagja a jogsértéssel elért vagyoni előny átengedésének kivételével a személyiségi jogok megsértésének valamennyi szankcióját érvényesítheti.”

Annak érdekében, hogy eloszlassa a felmerülő alkotmányos aggályokat, a kétharmados többséggel rendelkező kormányoldal nem sokkal az új Ptk. elfogadását követően az Alaptörvény negyedik módosításával a gyűlöletbeszéd szankcionálását lehetővé tévő szabályt illesztett az Alaptörvénybe.

A magyar jogirodalomban többen gyorsan reflektáltak a jogalkotói aktusra az új szabály értelmezésének, értékelésének közreadásával.² Jelen dolgozatban mi is utalunk arra, hogy a jogalkotó hogyan foglalt állást a gyűlöletbeszéd szabályozásáról szóló, a jogalkalmazókat és a civil jogvédőket az elmúlt évtizedben egyaránt megosztó jogértelmezési és jogpolitikai vitában. A dolgozat azonban nem csak az új szabályozás fontosabb elemeit, az ezek kapcsán felmerülő alkotmányossági és polgári jogi kérdéseket mutatja be, hanem elsősorban arra koncentrálna, hogy elhelyezze a szabályozást a személyiségi jog tágabb értelmezési keretében. Az új Ptk. rendelkezése az Alaptörvény negyedik módosítása következtében új kontextusban átgondolt alkotmányos értelmezést igényel – ezt a kontextust az Alaptörvény, a Büntető Törvénykönyv, a Polgári Törvénykönyv és az egyenlő bánásmódról szóló törvény szabályozását egyszerre vizsgáló elemzésen keresztül mutatjuk be.

1. A GYŰLÖLETBESZÉD-TILALOM ALKALMAZÁSÁNAK LEHETŐSÉGEIT MEGHATÁROZÓ TÁGABB JOGI, JOGPOLITIKAI KÖRNYEZET

Az írás első része a személyiségi jog védelmének tágabb értelmezési kereteit nyújtja. Erre nemcsak a korábbi AB határozatok hatályával³, valamint a korábbi szabályokra épülő precedensrendszer megszűnésével keletkező bizonytalan-

² KOLTAY András: „A gyűlöletbeszéd korlátozása a magyar jogrendszerben” in KOLTAY András (szerk.): *A gyűlöletbeszéd szabályozása Magyarországon. Alkotmányos és jogalkalmazói megközelítések, európai kitekintéssel* (Budapest: Complex 2013) 106–109; GÁRDOS-OROSZ Fruzzsina: „Az új polgári jogi gyűlöletbeszéd-szabályozásról” *Fundamentum* 2013/4. 21–38; SMUK Péter: „Ostrom vagy felújítás alatt: a véleményszabadság új határai” *Közjogi Szemle* 2013/2. 25–34; TÓTH J. Zoltán: „Az önkényuralmi jelképek használata mint a véleménynyilvánítási szabadság korlátja?” *Jogelméleti Szemle* 2013/3. 9–10; HANÁK András: „Sötétség délben: az alkotmányosság alkonya Magyarországon” *Fundamentum* 2013/1. 71.

³ Az Alkotmánybíróság a jogi megoldásra vonatkozó értelmezését legutóbb a 13/2013 (VI. 17.) AB határozatban tette közzé.

ság⁴ miatt van szükség, hanem azért is, mert a gyűlöletbeszéd kezelése csak a véleménynyilvánítás szabadsága és az emberi méltósághoz való jog mindenkori viszonyának integrált megközelítésében értelmezhető. Az alábbiakban elsőként a Büntető Törvénykönyv, ezt követően az egyenlő bánásmódról szóló törvény releváns rendelkezéseinek – és esetenként a kapcsolódó joggyakorlat – bemutatása következik.

1.1. A GYŰLŐLETBESZÉD GYŰLŐLET-BŰNCSELEKMÉNYKÉNT TÖRTÉNŐ KEZELÉSÉNEK HAZAI TAPASZTALATAI

A gyűlöletbeszéd tényállását és büntetőjogi szankcióját a *Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény* (a továbbiakban Btk.) 332. §-a szabályozza. Eszerint *közösség elleni uszítás* büntettét követi el az, aki nagy nyilvánosság előtt a magyar nemzet, vagy valamely nemzeti, etnikai, faji, vallási csoport ellen, vagy a lakosság egyes csoportjai ellen – különösen fogyatékosokra, nemi identitásra, szexuális irányultságra tekintettel – gyűlöletre uszít. Egy friss tényállás-kommentár utal arra, hogy a gyűlöletre uszítás cselekményének tartalmát az alkotmánybírói és a rendes bírósági gyakorlat töltötte meg tartalommal a korábbi Btk. 269. §-ában foglalt közösség elleni izgatás bűncselekményének értelmezése kapcsán. Itt az elnevezés ellenére az elkövetési magatartás ugyancsak a gyűlöletre uszítás volt.⁵ A kommentár utal rá, hogy az 5/1999 EBH számú elvi bírósági határozat fogalmazta meg, hogy a gyűlöletre uszítás nem csupán az ellenérzések, kedvezőtlen vagy sértő nézetek, gondolatok, elvek hangulatkeltő megosztását jelenti, hanem olyan feszültséget gerjesztő, lázongó magatartást valósít meg, „amely alkalmas arra, hogy emberek nagyobb tömegében a szenvedélyeket oly mértékben tüzelje fel, amely gyűlölet kiváltására, s ezzel a társadalmi rend és béke, a harmonikus és toleráns emberi kapcsolatok megzavarásához vezethet”, és ezzel az erőszak érzelmi előkészítését valósítja meg.⁶

A Fővárosi Ítéletábra ezt egy – később az AB által is idézett⁷ – ítéletében tovább szűkítette: „gyűlöletre uszít az, aki erőszakos cselekedetre, ilyen magatartás vagy tevékenység kifejtésére hív fel, akkor, ha a veszély nem csupán feltételezett, hanem a veszélyeztetett jogok konkrétak, és az erőszakos cselekedet közvetlenül fenyeget.”⁸

A gyűlöletre uszítás tehát tulajdonképpen a „klasszikus” gyűlölet-bűncselekmény, a *közösség tagja elleni erőszak* egyfajta előkészítését jelenti. A Btk. 216. §-ban szabályozott tényállás szerint:

⁴ Lásd erről bővebben ERDŐS Csaba: „Az 1989-es Alkotmányon nyugvó alkotmánybírói határozatok hatályon kívül helyezésének egyes aspektusai” in GÁRDOS-OROSZ Fruzsina – SZENTE Zoltán (szerk.): *Alkotmányozás és alkotmányjogi változások Magyarországon és Európában* (Budapest: Nemzeti Köszolgálati Egyetem 2014) 303–322.

⁵ ÁROL Dorottya [et al.]: „Közösség tagja elleni erőszak – alternatív kommentár” *Fundamentum* 2013/4. 79–92, 90.

⁶ Legf. Bir. Bfv. X. 1105/1997.

⁷ 18/2004. (V. 25.) AB határozat, ABH 2004, 303, 308.

⁸ Fővárosi Ítéletábra 3. Bf. 111/2003/10.

„(1) Aki más valamely nemzeti, etnikai, faji, vallási csoporthoz vagy a lakosság egyes csoportjaihoz tartozása vagy vélt tartozása, így különösen fogyatékosága, nemi identitása, szexuális irányultsága miatt olyan, kihívóan közösségellenes magatartást tanúsít, amely alkalmas arra, hogy az adott csoport tagjában riadalmat keltessen, bűntett miatt három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő. (2) Aki mást valamely nemzeti, etnikai, faji, vallási csoporthoz vagy a lakosság egyes csoportjaihoz tartozása, vagy vélt tartozása, így különösen fogyatékosága, nemi identitása, szexuális irányultsága miatt bántalmaz, illetve erőszakkal vagy fenyegetéssel arra kényszerít, hogy valamit tegyen, ne tegyen vagy eltűnjön, egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.”

A védett jogtárgy és a szabályozás hasonlóságára tekintettel a két tényállást fontos összefüggésben vizsgálni. Amíg a közösség tagja elleni erőszak az emberi méltóság és egyes alapvető jogok elleni bűncselekményeket felsoroló XXI. fejezetben, addig az uszítás a köznyugalom elleni bűncselekményeket taxáló XXXII. fejezetben szerepel – együtt a véleménynyilvánítás szabadságát egyes közösségek méltóságának védelmében korlátozó további büntetőtényállással, a nemzeti szocialista vagy kommunista rendszerek bűneinek nyilvános tagadásával, az önkényuralmi jelkép használatával és a nemzeti jelkép megsértésével. Mindezek ellenére azonban a két tényállás sok szempontból nagyon hasonló, ezért alább arra világítunk rá, hogy a közösség tagja elleni erőszak értelmezése során felmerülő dilemmák hogyan befolyásolják az uszítás megítélését.

Az uszítás esetében a kodifikátor az exemplifikáció módszerét követte, vagyis egy példalózó nyílt listával határozta meg, hogy melyik közösség tagjának sérelmére követhetőek el a bűncselekmények. A legvitatottabb pontja a szabályozásnak a felsorolásban szereplő csoportok fogalmát érinti, elsősorban a többség-kisebbség viszonyrendszerét. A magyar nemzet mint védett jogtárgy az uszítás esetével ellentétben a közösség tagja elleni erőszak tényállásának nem része. A magyar nemzet a magukat magyarnak valló személyek közösségét jelenti, a magyar politikai közösség túlnyomó többségét alkotó személyek közösségére utal.

Az Európa Tanács Közgyűlése az 1335 (2003) számú határozatában megjegyezte, hogy a mai napig „nincsen Európában általánosan elfogadott jogi definíciója a »nemzet« fogalmának”. Az Állandó Nemzetközi Bíróság a görög–bolgár közösségek ügyében adott tanácsadó véleményében pedig megállapította: a közösségek létezése tény- és nem jogkérdés.⁹ Hasonló megfogalmazást találunk az Emberi Jogok Bizottságának a polgári és politikai jogok nemzetközi egyezségokmánya 27. cikkéhez fűzött 1994. évi általános magyarázatában is. Mindezek alapján az alap törvény szövegét vizsgálva megállapíthatjuk, hogy keveredik a kulturális és a politikai nemzetfelfogás, az előbbi túlsúlyával.¹⁰

A hazai jogalkalmazásban kiemelt helyet tölt be annak a kérdésnek a vizsgálata, hogy kiterjed-e a 216. § védelme a többséghez tartozókat értelemszerűen valamely

⁹ *Greco-Bulgarian “Communities”*, Advisory Opinion No. 17, 31 July 1930. P.C.I.J. Series B, No. 17, 17.

¹⁰ Lásd MAJTÉNYI Balázs: „Történelmünk hagyománya” *Fundamentum* 2011/2. 56–61.

kisebbséghez vagy legalábbis nem a többségi nemzethez tartozók irányából ért támadásokra. Egyes jogvédők álláspontja szerint ugyanis az első sorban a romákat és az LBMTQ-közösség tagjait ért atrocitások esetében rendkívül alacsony azoknak az eseteknek a száma, ahol a hatóságok a közösség tagja elleni erőszakként értékelik a támadásokat. Ezzel szemben több esetben megállapította a tényállás kimerítését a nyomozóhatóság és a bíróság, amikor romák által a többségi nemzet tagjai sérelmére elkövetett testi sértést kellett minősíteniük.¹¹

Megítélésünk szerint a jogalkalmazónak azt az értelmezést kellene követnie, amely szerint a közösség tagja elleni erőszakról szóló 216. § tényállása nem terjed ki a magyar nemzet tagjaira. Legalábbis abban az esetben, ha az elkövetők valamely Magyarországon honos (bár nem feltétlenül csak a nemzetiségi törvényben elismert) nemzeti, etnikai kisebbség tagjai. (Más helyzet, ha szlovák vagy szerb nacionalisták egy csoportja a határt átlépve támad békés polgárokra.) A „valamely nemzet” megfogalmazás ugyan alátámaszthat egy olyan irányú értelmezést, ahol a „valamely” magában foglalja a többségi nemzetet is, azonban két okból kifolyólag is helytálló az eltérő értelmezés. (a) A védett jogtárgyat illetően analógnak tekinthető közösség elleni uszítás kifejezetten nevesíti a magyar nemzetet, így okkal feltételezhető, hogy ha a jogalkotó a közösség tagja elleni erőszaknál is védelem alá kívánta volna vonni a többségi nemzethez tartozókat, azt, az egyéb szempontból szinte azonos szövegezésű tényálláshoz hasonlóan megtette volna. (b) A speciális büntetőjogi védelem indokai hiányoznak abban az esetben, ha nem valamely kiszolgáltatott helyzetben lévő csoport védelmét szolgálják, azaz a gyűlölet-bűncselekmények eredendően kisebbségvédelmi intézkedésnek tekinthetők. A „lakosság egyes csoportjainak” nevesített esetei: fogyatékoság, nemi identitás, szexuális irányultság is életszerűen a kiszolgáltatott helyzetben lévő, homoszexuális vagy transznemű és nem a többségi, heteroszexuális vagy ciszheteró közösség tagjainak védelmét szolgálják. A joggyakorlat helyes iránya, e felfogás szerint éppen az lenne a 216. § esetében – ha meghaladja a jogalkotó a miniszteri indokolásból kiolvasható azon eredeti szándékot, amely szerint a tényállásban szereplő fordulat, a lakosság egyes csoportja, ténylegesen bármely, azaz még a személyiség lényeges vonása által sem meghatározott csoport lehet¹² –, hogy a nemzetközi kötelezettség-

¹¹ Bővebben lásd pl. Jovánovics Eszter – Pap András László: „Kollektív bűnösség a XXI. század Magyarországon: magyarellenesség vádja cigányokkal szemben két emblematis perben” *Fundamentum* 2013/4. 153–157, továbbá Balogh Lídia – Dinók Henriett – Pap András László: „A jog által láthatatlan? A gyűlölet-bűncselekmények szabályozási kérdései és gyakorlati problémái” *Fundamentum* 2012/4.

¹² „A sértetti kört a hatályos Btk. szerint a nemzeti, etnikai, faji vagy vallási csoport tagjai (vagy vélt tagjai) alkotják, ugyanakkor a több mint tízéves jogalkalmazási tapasztalat bebizonyította, hogy nem csak e csoportok tagjai vannak kitéve támadásnak a csoporthoz való vélt vagy valós tartozás okán. A társadalomban további csoportosulások, közösségi formák is léteznek, amelyek tagjaival szembeni diszkriminatív és erőszakos megnyilvánulásokat hasonlóan szigorú büntetéssel kell fenyegetni. [...] Ez a szélesebb megfogalmazás lehetővé teszi, hogy a büntetőjogi védelem valamennyi olyan közösség, csoportosulás tagjára kiterjedjen, akit a csoporthoz való tartozása vagy annak vélelmzése miatt bántalmaztak, avagy erőszakkal vagy fenyegetéssel kényszerítettek valaminek a megtételére, meg nem tételére vagy eltérésére. Amint azt a közösség elleni izgatás tényállását vizsgáló 30/1992. (V. 22.) AB határozat kifejtette, az Alkotmánybíróság értelmezésében a

vállalásokkal összhangban (amelyek a gyűlölet-bűncselekmények kodifikációjának a jogalkotó által elismert eredeti indokai voltak) e tényállást (az aljas indokból történő elkövetés¹³ speciális önállósult esetének tekintve) kizárólag a kiszolgáltatott, marginalizált, sérülékeny helyzetű csoportok viszonylatában, és nem csak a személyiség valamely, esetleg valamely lényeges vonásának összefüggésében értéke-
li. A többséghez, a magyar nemzethez tartozás ugyanis véleményünk szerint nem tekinthető a személyiség olyan elemének, amely kiszolgáltatottságot, fenyegetettséget hordozna, és ezáltal a kiemelt büntetőjogi védelemre igényt tarthatna.

Mindezek ellenére sajnos Magyarországon mind a jogirodalom, mind az alkotmánybírói gyakorlat körében jobban elterjedt az az értelmezés, és ezt a közösség elleni uszítás tényállásában már szövetszerűen is olvashatjuk, amely szerint a gyűlölet-bűncselekmény, gyűlölet-beszéd tényállásokra tekinthetünk úgy, mint „identitás-védő”, a rasszizmus és kirekesztés elleni fokozott büntetőjogi védelem céljából megalkotott tényállásokra, amelyek nem veszik figyelembe a „rassz”, az identitás sérülékenységet.¹⁴ Tagadhatatlan, hogy ezen álláspont mellett szól a közösség tagja elleni erőszak törvényi tényállásának pusztán nyelvtani értelmezése is, amely a védett csoportok esetében nem tartalmaz szűkítést, vagyis nyelvtanilag a többségi nemzethez vagy valláshoz tartozó személyekkel szembeni előítéletes cselekményekre is vonatkozik a szabály.

A 96/2008. (VII. 3.) AB határozatban (ABH 2008, 816–837.) – amely a gyűlöletbeszéd polgári jog szankcionálását lehetővé tevő törvényi rendelkezést találta alkotmányellenesnek – az Alkotmánybíróság a következőt fejtette ki:

„Egy közösséghez tartozás az ember személyiségének meghatározó jelentőségű eleme lehet. Ha a véleménynyilvánítás a közösség egészére vonatkoztatott, a közösség tagjainak megkérdőjelezhetetlen, lényeges tulajdonságával áll összefüggésben, és akár a közösség létét is megkérdőjelezően szélsőséges, akkor a közösséghez tartozó személy joggal várhatja a jogrend által biztosított védelmet.” (ABH 2008, 816, 824.)

lakosság egyes csoportjai kitétel mögött „az eltérő nézetrendszer (párttagok, egyesületek, mozgalmak stb. résztvevői) vagy egyéb, tulajdonképpen bármely ismérv szerint elkülönülő személyek védelmének szándéka húzódik meg”. A lakosság egyéb csoportjai, mint speciális jogi tárgyak, a lehetséges sokféleségük miatt még példálódzó jelleggel sem sorolhatók fel. A tényállásszerűséghez azonban minden esetben szükséges, hogy a bántalmazás, ill. az erőszakkal vagy fenyegetéssel történő kényszerítés a valamely tekintetben együtvé tartozó személyek összessége ellen irányuljon. Tehát, ugyanúgy, ahogy a közösség elleni izgatás tényállásánál a gyűlöletre uszításnak sem több, azonos ismérv alapján elkülönülő csoport ellen kell irányulnia, hanem elegendő egy csoport, a közösség tagja elleni erőszakknál is elegendő a tényállás megvalósításához, ha egy, azonos ismérv alapján elkülönülő csoporthoz tartozás vagy vélt tartozás miatt bántalmazzák, vagy kényszerítik valamire a csoporthoz tartozó személyt.” www.parlament.hu/irom38/06218/06218.pdf.

¹³ A Legfelsőbb Bíróság (továbbiakban LB) az élet és a testi épség büntetőjogi védelméről szóló 15. sz. irányelve alapján: „3. Az aljas indokból (célból) elkövetett emberölésen az erkölcsileg elvetendő motívumokból fakadó vagy ilyen célból megvalósított cselekményeket kell érteni.”

¹⁴ KOLTAY (2. lj.) 110, de a 96/2008. (II. 3.) AB határozat (ABH 2008, 816, 817.) is erre a következtetésre jut.

Az AB szerint a szólásszabadság korlátozása csak akkor alkotmányos, ha a szólás „a közösség tagjainak megkérdőjelezhetetlen, lényeges tulajdonságával áll összefüggésben”. Ezért e kiemelt alkotmányos jelentőségű személyes tulajdonságok védelme indokolja bizonyos csoportok fokozott büntetőjogi védelmét is, de értelemszerűen másokét nem. Ezen álláspont elvi indoka az, hogy nem képez kiemelt védett közösséget emberek olyan csoportja, akik nem lényeges, hanem esetleges tulajdonságaik miatt kerülnek egy halmazba – és természetesen kapcsolatban áll azzal a megfontolással is, hogy a diszkrimináció jellemzően ezeket a csoportokat szokta érni. Ez a felfogás azonban kifejezetten nem tesz különbséget többség és kisebbség között, sőt alkotmányellenes diszkriminációnak tekinti azt, ha a fentiek szerint meghatározott többségi közösséghez tartozó egyén nem kapja meg a kisebbséghez tartozóval azonos jogvédelmet.

A jelenlegi bírói gyakorlat azonban a közösség tagja elleni erőszak és a közösség elleni uszítás tényállását tekintve legtöbb esetben – a fent említett kirívó ellenpéldák ellenére – mégis elfogadja, hogy a tényállás elsősorban a kisebbségek védelmére született, és relatív módon, az adott mikroközeg figyelembevételével határozza meg a kisebbséget: A Kúria szerint:

„A bűncselekmény az emberi méltóságot, és emellett, illetve ezen belül a különböző kisebbségeket védi; elsősorban a nemzeti, etnikai, faji, vallási vagy más csoportok elleni erőszakos fellépést tilalmazza. [...] A bűncselekmény védett jogi tárgya: a diszkrimináció nélküli együttéléshez fűződő társadalmi érdek. Az a rendeltetése, hogy senkit ne érhesse bántalmazás vagy bántódás amiatt, mert más népcsoport-hoz tartozik. [...] Amint azt a Fővárosi Bíróság helyesen rögzítette ítéletében [...], relatív, és mindig a tényleges szituációtól is függ, hogy adott helyen és időben ki tekinthető többségnek, illetve kisebbségnek.”¹⁵

Fontos kiemelni, hogy a büntetőjogi tényállások nemcsak a társadalmi csoporthoz tartozás, hanem a vélt tartozás esetén is megállapíthatóak, a bíróság a közösség tagja elleni erőszakot például akkor is megvalósultnak tekintette, amikor a sértett csak az elkövető feltételezése alapján tartozott egy adott védett csoporthoz, valójában azonban nem.¹⁶

A bírói gyakorlatban a legtöbb értelmezési nehézséget a lakosság egyes csoportjai fordulat jelenti. Egyfajta nyelvtani értelmezés szerint – ahogyan azt fentebb bemutattuk – a lakosság egyes csoportjai fordulatnak megfelel egy bármilyen jellemvonás szerint azonos csoportba tartozó személyi kör. A történeti és a teleologikus értelmezés alapján azonban megállapítható, hogy csak a személyiség lényeges vonása által létrehozott csoportokhoz tartozó egyének kerülhetnek a védelem körébe, az összes többi, bármilyen egyszerű, kevésbé személyes ismérv által létrejövő csoportok kizárulnak. Az utóbbit tekintve ugyanis a kiemelt büntetőjogi védelemnek semmilyen indoka nincs.

¹⁵ Bfv. II. 590/2012/18.

¹⁶ ÁTOL (5. lj.) 83–84.

Nemcsak a kisebbség-többség-sérülékenység problémája merül fel ezzel összefüggésben, hanem az a kérdés is, hogy hogyan kell megítélni azt a társadalmi csoportokhoz tartozást, amely valamely politikai nézethez vagy szubkulturális azonosítástudathoz kapcsolódik, mint például egy futball klub szurkolóinak vagy egy szélsőséges nézetet valló csoport tagjainak összetartozása. Ez utóbbi kérdés kapcsán a LB 2011-ben már állást foglalt egy a Magyar Gárdához tartozó személyek terhére elkövetett bántalmazás kapcsán. A Bíróság értékelése szerint:

„A nemzeti, etnikai, faji, vallási vagy egyéb lakossági csoport ellen irányuló célból létrehozott és a törvényi előírásokkal nyilvánvalóan szembe helyezkedő szerveződések tagjait – kiváltképpen akkor, ha a szervezetet a bíróság jogerős döntésével már fel is oszlatta – értelemszerűen a büntetőjog sem védheti fokozottan, hiszen ebben az esetben a jogrend egységének elve szenvedne súlyos sérelmet. [...] A bűncselekmény (ti. a közösség tagja elleni erőszak) jogi tárgya a meghatározott – nyelvi, kulturális, hitbeli összetartozás, avagy a közös eszmerendszer által jellemzett – csoporthoz tartozás joga és az erre épülő különbözőségek tisztelgetésének tartása.”¹⁷

Álláspontunk szerint a választott (értsd: nem veleszületett) tulajdonság kiemelt védelme csak akkor indokolt, ha az közvetlenül olyan alkotmányos alapjog gyakorlásának eredménye, amely hagyományosan társadalmi üldözésnek, hátrányos megkülönböztetésnek, társadalmi marginalizációnak volt kitéve. Ilyen társadalmi hátrány vagy diszkrimináció hiányában véleményünk szerint a fokozott büntetőjogi védelem indokolatlan. A büntetőjog *ultima ratio*, az előítéletes motivációt csak az olyan csoportok elleni bűncselekmények esetében indokolt figyelembe venni, amelyekkel szembeni fellépés ilyen módon szükséges és az elérni kívánt céllal arányos. Mindez a társadalomban elterjedt, régóta fennálló előítéletek elleni küzdelem céljából indokolt.¹⁸

Megítélésünk szerint a vizsgált büntetőjogi tényállásokat tekintve tehát nem egyértelmű, hogy a nemzeti többséghez, a magyar nemzethez tartozás jogosult-e a kiemelt büntetőjogi védelemre. Az kevésbé vitatható, hogy Magyarországon a magyar nemzethez tartozás nem tekinthető a személyiség olyan elemének, amely stigmát, kiszolgáltatottságot, fenyegetettséget hordozna, de az sem tagadható, hogy az uszítás tényállása esetében, noha megítélésünk szerint a társadalmi valóság (azaz a többségi identitásból következő sérülékeny, kiszolgáltatott helyzet hiánya) ezt nem indokolja, a jogalkotó megfogalmazása egyértelműen a védett tulajdonságok között említi a magyar nemzethez tartozást is. Ebből a szempontból azonban a két vizsgált büntetőjogi tényállás közötti különbségtétel indokait nem tudtuk feltárni, a joggyakorlatban esetlegesen kialakuló markáns eltérés a kérdéskör értelmezésében a tényállások különböző megfogalmazása ellenére is önkényes lehet.

¹⁷ Bfv. III. 87/2011/5.

¹⁸ Vö. ÁTOL [et al.] (5. lj.) 84–86.

1.2. A GYŰLÖLETBESZÉD MINT AZ EGYENLŐ BÁNÁSMÓD KÖVETELMÉNYÉNEK MEGSÉRTÉSE

Ugyancsak fontos szabályozási referencia *az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény* (a továbbiakban: Ebktv.). Az egyenlő bánásmód biztosítása – legalábbis az európai jogrendszerekben, az uniós irányelvek nyelvezetében és intézményi logikájában – klasszikusan a közigazgatási jog keretei között történik. Lényege, hogy a büntető- és a polgári jog logikájától különböző módon, az állami és a magánszektor szereplői számára egyaránt kötelező magatartást ír elő, és ezáltal alkalmas lehet olyan jelenségek, magatartások szankcionálására, amelyekkel szemben más jogterületek tehetetlenek.¹⁹ A joggyakorlat – elsősorban stratégiai jellegű perek és jogvédő szervezetek innovatív jogfejlesztő erőfeszítéseinek köszönhetően – a különböző jogforrásokban nevesített diszkriminációs tényállások kiterjesztő értelmezésére is kísérletet tesz. Ilyen például az a pertaktika, amely arra irányul, hogy egyes politikusok, állami, önkormányzati vezetők rasszista kijelentéseit a zaklatás fogalma alá vonva, az egyenlő bánásmód megsértése miatti közigazgatási jellegű szankciókkal visszaszorítható legyen a rasszista közbeszéd.²⁰ Két olyan, a LB-ot is megjárta ügy ismert, amelyek ugyan a kézirat lezárásig nem jártak jogerősen sikerrel, de a bíróságok nem is zárkóztak el elvi élel a zaklatás ilyen irányú felfogásától.

Az első eset alapjául az edelényi polgármester, Molnár Oszkár, az önkormányzat képviselőtestületének 2009. június 24-i nyilvános, a városi televízió által közvetített ülésén elhangzott, egyes, a helyi romák körében felháborodást kiváltó, rasszistának ítélt kijelentései szolgáltak. Az Egyenlő Bánásmód Hatóság (EBH) megállapította, hogy a polgármester kijelentései sértették az emberi méltóságot, és hatásában alkalmasak voltak arra, hogy megfélemlítő, ellenséges, megalázó, megszégyenítő vagy támadó környezetet alakítsanak ki, azaz a polgármester megsértette az egyenlő bánásmód követelményét, és megvalósította a zaklatás tényállását. A Fővárosi Bíróság 2010. március 22-ei²¹ jogerős ítéletében elutasította a polgármesternek a közigazgatási határozat törvényességét kétségbevonó keresetét. Később a jogerős ítélet ellen a polgármester felülvizsgálati kérelmet nyújtott be, többek között arra tekintettel, hogy kijelentése nem tartozik az Ebktv. hatálya alá, ugyanis az ügyben regisztrált panaszosok nem edelényi lakosok, így vonatkozásukban nem minősül polgármesternek, velük nem áll jogviszonyban. A LB 2011. március 16-án tárgyaláson kívül meghozott ítéletében a polgármester felülvizsgálati kérelmét alaposnak találta, és az EBH határozatát hatályon kívül helyezte. A döntés érvelése során a LB azonban mindössze egyetlen kérdést vizsgált: a polgármester kijelentésének az Ebktv. személyi hatálya alá tartozását, ezáltal nem zárta ki azt a jogértelmezést, amely szerint a közbeszédben széles körben terjedő

¹⁹ Amellett, hogy a diszkrimináció tilalmát természetesen a polgári jog is védi.

²⁰ Lásd még PAP András László: „A Legfelsőbb Bíróság ítélete az Egyenlő Bánásmód Hatóság határozatának hatályon kívül helyezéséről. Zaklatásnak minősülhet-e egy polgármester rasszista megnyilatkozása?” *Jogesetek Magyarázata* 2012/1.

²¹ 8. K. 34.427/2009/3.

rasszista gyűlöletbeszéd zaklatásnak minősülhet, és az egyenlő bánásmód megsértése miatt szankcionálható.²²

Az edelényi esethez sok szempontból hasonlít a LB 2011. október 18-ai döntése, amelyet az EBH kiskunlacházi polgármestert érintő határozatának a felülvizsgálata tárgyában hozott.²³ Az EBH itt is zaklatásnak ítélte egy cigányozó beszédet. A Fővárosi Bíróság, osztván – az edelényi döntéshez hasonlóan – a polgármester azon jogi álláspontját, hogy nyilatkozata nem tartozik az Ebktv. hatálya alá, itt is hatályon kívül helyezte az EBH határozatát, és új eljárás lefolytatására kötelezte, azzal az indoklással, hogy a polgármesteri felszólalás a véleménynyilvánítás körébe tartozott, ugyanis a polgármester által mondottak nem képviselő-testületi ülésen hangzottak el – aki noha polgármesterként, de nem hivatalos minőségében vett részt a lakossági fórumon.²⁴ A rasszista gyűlöletbeszéd zaklatásnak minősítését itt sem utasította azonban el a bíróság.

A gyűlöletbeszéd és az egyenlő bánásmód követelményének összekapcsolására korábban már a kisebbségi biztos is tett jogalkotási javaslatot,²⁵ amely korai állapotában elvérzett. Az EBH azonban rámutatott arra, hogy a hatályos jogszabályok alapján is létezik olyan jogértelmezés, figyelembe véve az Alkotmánybíróság 96/2008. (VII. 3.) AB határozatát, amely alkalmat teremt a közigazgatási jogi fel lépésre.²⁶

2. A GYŰLÖLETBESZÉD SZABÁLYOZÁSÁNAK ÚJ ALKOTMÁNYOS KÖRNYEZETE

A gyűlöletbeszéd Ptk.-ban foglalt új szabályozása nyomán az Országgyűlés kétharmados többséggel módosította az Alaptörvény véleménynyilvánítási szabadságra vonatkozó, IX. cikkben foglalt szabályozását is. Az alkotmánymódosító határol az alábbiak szerint, az Alaptörvény 2013. április 1-jén hatályba lépő negyedik módosításával kívánta eloszlatni az új polgári jogi szabályozással kapcsolatban a korábbi alkotmányos gyakorlat alapján megfogalmazható aggályokat. Az új alkotmányszöveg szerint mindenkinek joga van a véleménynyilvánítás szabadságához, a véleménynyilvánítás szabadságának a gyakorlása azonban nem irányulhat

²² A kérdéstről bővebben lásd SZAJBÉLY Katalin: „Alternatív javaslat a gyűlöletbeszéd elleni fellépésre” in MAJTÉNYI Balázs (szerk.): *Lejtős pálya. Antidiszkrimináció és esélyegyenlőség* (Budapest: L'Harmattan 2008) 179–182; valamint lásd még GÁRDOS-OROSZ Fruzzsina: „Nemzetközi standardok és magyar kísérletek a gyűlöletbeszéd büntetőjogon túli szabályozására” *Föld-rész* 2009/3–4. 135–146.

²³ Kfv. III. 39. 302/2010/8.

²⁴ Az EBH EBH/21/17/2012 sz. határozatát a Fővárosi Törvényszék 2012. szeptember 20-án kelt, 12. K. 31. 431/2012/9. sz. ítélete hatályon kívül helyezte, ám ezt a Kúria 2013-ban ismételt elutasította (az ítélet a kézirat lezárásakor még nem került leírásra).

²⁵ MTI: „Az egyenlő bánásmódról szóló törvény módosításával szankcionálná a gyűlöletbeszédet a kisebbségi ombudsman” *Jogi Fórum* 2008. augusztus 26.

²⁶ Az Ebktv. 7. § „érintett” és „valamely”, tehát konkrét személyről beszél mint a jogsértés elszennvedőjéről, míg a közösségeket érintő gyűlöletbeszédnek a polgári jogi dogmatika alapján nincs konkrét sértettje.

mások emberi méltóságának a megsértésére. A véleménynyilvánítás szabadságának a gyakorlása továbbá nem irányulhat a magyar nemzet, a nemzeti, etnikai, faji vagy vallási közösségek méltóságának a megsértésére. Az ilyen közösséghez tartozó személyek – törvényben meghatározottak szerint – jogosultak a közösséget sértő véleménynyilvánítás ellen, emberi méltóságuk megsértése miatt igényeiket bíróság előtt érvényesíteni.

Az Alaptörvény negyedik módosítása tehát a véleménynyilvánítás szabadságáról szóló IX. cikk kiegészítésével megpróbálta megadni az alkotmányos alapját a Ptk. 2:54. § több elemének, hangsúlyozva, hogy az emberi méltósághoz való joggal szemben a véleménynyilvánítás szabadságának a korábban kialakodottnál mélyebben kell meghajolnia. A módosítás azonban nem érintette az emberi méltósághoz való jogról szóló Alaptörvény II. cikket, amely kizárólag az embert nevezi meg e jog alanyaként, illetve az alapjogok korlátozhatóságáról szóló I. cikk is változatlan maradt, amely szerint a jogok – így az emberi méltósághoz való jog is – a szükségességi és arányossági mércének megfelelően korlátozhatóak.²⁷

A sérthetlenség fogalma, amely a 2012 előtt hatályos Alkotmányban is szerepelt, sohasem jelentett korlátozhatatlanságot az alkotmányjogi dogmatikában. A német Alaptörvényben található kifejezés fordítása az alapjog-korlátozásra vonatkozó I. cikk normaszövegében is szerepel az összes Alaptörvényben foglalt jogra vonatkozóan, tehát egyszerűen már ezért sem jelenthet korlátozhatatlanságot a sérthetlenség kifejezés az emberi méltóság jogáról rendelkező Alaptörvény II. cikkében.²⁸

Az Alaptörvény IX. cikk új (5) bekezdésében az szerepel, hogy a véleménynyilvánítás szabadságának a gyakorlása nem irányulhat mások emberi méltóságának a megsértésére. Dogmatikai kérdés, hogy ez a rendelkezés milyen viszonyban áll az Alaptörvény I. cikkében, az alapjog-korlátozás alkotmányossága megítélésének esetére megfogalmazott szükségességi-arányossági mércével. Az Alaptörvény szerint továbbá a véleménynyilvánítás szabadságának a gyakorlása nem irányulhat a magyar nemzet, a nemzeti, etnikai, vagy vallási közösségek méltóságának a megsértésére.

Az Alaptörvény negyedik módosításának vonatkozó indokolása szerint:

²⁷ Az Alaptörvény negyedik módosítása után született két, a véleménynyilvánítás szabadságának értelmezését befolyásoló alaphatározat elemzésére ebben a dolgozatban a kézirat lezárásának időpontjára tekintettel nem vállalkozhatunk. Megjegyezzük azonban, hogy a 7/2014. (III. 7.) AB határozat a Ptk. 2:44. §-ának „méltányolható körzérdekből,” szövegrésze megsemmisítéséről, ill. az Abtv. 27. §-a szerinti alkotmányjogi panaszos eljárásban született 19/2014. (V. 30.) AB határozat az internetes portál üzemeltetőjének felelősségéről olyan fontos megállapításokat tartalmaz, amelyek elemzése közelebb visz majd minket a véleménynyilvánítás szabadsága új határainak megértéséhez. A közszereplők bírálhatóságáról szóló 7/2014. (III. 7.) AB határozatban pl. egyértelműen fenntartotta a testület, hogy az emberi méltósághoz való jog csak az emberi státusz jogi meghatározójaként sérthetetlen, ám mint általános személyiségi jog, korlátozható. Indokolás [24].

²⁸ A sérthetlenség fogalmának lehetséges értelmezéséről az Alkotmány szerint lásd GÁRDOS-OROSZ Fruzsina: „8. § [Az alapjogok korlátozhatósága]” in JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja* (Budapest: Századvég 2009).

„[a] Javaslat alaptörvényi szinten kívánja rögzíteni, hogy a véleménynyilvánítási szabadság külső korlátja lehet az emberi méltóság, másrészt meg kívánja teremteni az alkotmányos alapjait annak, hogy a közösségek méltóságának megsértése esetén polgári jogi eszközökkel lehessen szankcionálni a gyűlölködő megnyilvánulások bizonyos eseteit. Az Alkotmánybíróság erre vonatkozó korábbi gyakorlata világossá tette, hogy törvényi szinten nem biztosítható hatékony fellépés a gyűlöletbeszéddel szemben, ezért azt az Alaptörvény módosításával indokolt megalapozni. A Javaslat a rendelkezésben felsorolt közösségek méltóságát sértő közlésekkel szemben igénybe vehető jogi eszközök kialakításának az alkotmányos szabályait rögzíti. A hazai bíróságok egységesnek mondható jogalkalmazási gyakorlata a személyiségi jogok megsértését csak abban az esetben tartja megállapíthatónak, ha a jogsértő magatartásból közvetlenül vagy közvetve, de egyedileg megállapítható a sértett személye. Ily módon, ha valaki a gyűlöletbeszéd címzettjének tekinti magát, de a személye a gyűlölködő megnyilvánulás alapján nem válik egyedileg azonosíthatóvá, az elesik a polgári jogi igényérvényesítés lehetőségétől. A Javaslat ezért rögzíti, hogy a véleménynyilvánítás szabadságának a gyakorlása nem irányulhat a magyar nemzet, a nemzeti, etnikai, faji vagy vallási közösségek méltóságának a megsértésére. A Javaslat alapján az ilyen, a közösségeket sértő megnyilvánulások esetén lehet az emberi méltóság megsértése miatti igényeket bíróság előtt érvényesíteni. A Javaslat alapján lehetőség nyílik arra, hogy a polgári jog szabályai szerint a sérelmet szenvedtek személyiségi jogaik megsértése miatt fellépjenek.”²⁹

A Halmai Gábor és Kim Lane Scheppele által szerkesztett *Amicus Brief for the Venice Commission on the Forth Amendment to the Fundamental Law of Hungary*³⁰ külön fejezete foglalkozik a véleménynyilvánítás szabadságával kapcsolatos változásokkal. E szerint az Alaptörvény új szabályának egyik értelmezése kétségtelenül az, hogy a véleménynyilvánítás szabadsága korlátozásának megítélésére vonatkozó, az Alaptörvény I. cikkének (3) bekezdésében foglalt korlátozási klauzulához képest egy speciális szabályt, egy azt lerontó *lex speciálist* fogalmazott meg az alkotmánymódosító. Ez az értelmezés azonban nyilvánvalóan olyan eredményre vezet, amely nem csak a korábban elfogadott alkotmányos mércékkel ellentétes, hanem a nemzetközi jogban elfogadott gyakorlattal is. A szükséges és arányos mértékű korlátozást ugyanis az Alaptörvény korábban is lehetővé tette, tehát a módosítást csak azzal lehet indokolni, hogy az egy másfajta mércét is lehetővé kíván tenni, ez a mérce azonban – amennyiben a szükségességi mércénél kisebb védelmet biztosít a véleménynyilvánítás szabadsága számára – nem felelhet meg például az Emberi Jogok Európai Bírósága által alkalmazott standardoknak.

Az álláspont szerint a véleménynyilvánítás szabadságának csökkenéséhez vezethet továbbá, hogy az emberek méltósága mellett az alkotmánymódosító a közösségek méltóságát is védendő jognak/értéknek tartja, és megfogalmazza, hogy a

²⁹ Lásd www.parlament.hu/irom39/09929/09929.pdf.

³⁰ BÁNKUTI Miklós [et al.]: „Amicus Brief a Velencei Bizottságnak az Alaptörvény negyedik módosításáról” *Fundamentum* 2013/3. 14–17.

véleménynyilvánítás nem irányulhat a közösségek méltóságának megsértésére. A véleménynyilvánítás szabadságának ilyen korlátozása nem fogadható el az európai államok többsége szerint, és például a közösségek méltóságát, és a közösségekhez tartozó egyéneknek a közösséghez tartozás alapján elismert személyiségi jogait messzemenőig védő német gyakorlat is azt mutatja, hogy a közösségek méltósága nem védhető azonos eszközökkel, mint az egyének méltósága.³¹

Az *amicus curiae* egyes európai példákat és tendenciákat megvizsgálva arra jut továbbá, hogy a magyar nemzet mint közösség méltóságának a védelme érdekében a véleménynyilvánítás szabadságának ilyen mértékű korlátozása még a polgári jog eszközeivel sem tekinthető elfogadhatónak egy demokratikus társadalomban.³²

Vörös Imre megoldást is kínál a fenti, Alaptörvényben fogalt ellentmondások feloldására. E szerint az alapvető jog fogalmilag olyan különleges státusú jog, amelynek lényeges tartalma egyáltalán nem korlátozható [lásd például Alaptörvény I. cikk (3) bekezdés].³³

Vörös szerint az alkotmány az alapvető jog és a törvényi korlátozhatóság hatáiról rendelkező korlátozási mérce megfogalmazásával valójában az „*abszolút, korlátozatlan mércét magát*” kodifikálja”: ehhez kell mérni az adott alapvető jog tárgyában hozott törvényeket. Az Alaptörvényben foglalt általános mérce, a *lex generális* mindig felülírja az Alaptörvénybe foglalt *lex speciális*, ellentétben a magánautonómiára épülő polgári jogi szabályozási elvvel. Éppen ezért a *lex speciális* csak a *lex generális* keretei között fogalmazható meg az Alaptörvényben is. Könnyen belátható ugyanis, hogy például egy, az emberi méltóságot érintő szabály nem ronthatja le az emberi méltósághoz való jogot magát.³⁴

Ha az alapvető jog eredeti mércéjével együtt értett tartalmát máris az Alaptörvényben korlátozzák – és a fentiek szerint alkotmányjogilag nem fogadható el a magánjogból származó *lex specialis derogat generali* érvelés – az a helyzet áll elő, hogy az Alaptörvényben két egymásnak ellentmondó mérce lesz, azaz az alapvető jog a törvényhozás számára „etalon” funkcióját nem tudja betölteni. „Nem egyértelmű ilyenkor, hogy az alapvető jog a teljességében, vagy az alaptörvényben magában is korlátozottként (is) felmutatott tartalommal értendő-e, azaz az alapvető jog tartalma válik bizonytalanná.”³⁵ Vörös Imre következtetése, hogy az alkotmánymódosító így kivonja az alkotmányossági vizsgálat alól az alapvető jogokat

³¹ 68 BVerfGE 93, 266 (1994). 69; BVerfGE 90, 241 (1994); BÁNKUTI (30. lj.) 34-35.

³² Lásd BÁNKUTI (30. lj.) 16.

³³ Vörös Imre: „Vázlat az alapvető jogok természetéről az Alaptörvény negyedik és ötödik módosítása után (Az AB döntése, a Velencei Bizottság és az Európai Parlament állásfoglalásai)” *Fundamentum* 2013/3. 61–64.

³⁴ Vörös (33. lj.) 61–62.

³⁵ Vörös (33. lj.) 64. Az Alaptörvény negyedik módosítása erre – a gyűlöletbeszéd szabályozása mellett – számos példával szolgál. A lelkiismereti és vallásszabadság VII. cikkének a módosításával beiktatott új (2)–(3) bek.-ei például vélhetően az Alaptörvény I. cikkében megfogalmazott korlátozási mércével ellentétesen kötik feltételhez az alapvető jogot magát. Ugyanígy pl. a IX. cikk módosítással beiktatott új (3) bek.-e a választási politikai hirdetéseket tekintve ezt a jogot vélhetően az általános korlátozási mércével ellentétesen korlátozza, aminek következményeként a választási jogot illetően nem feltétlenül érvényesül a fenti alapvető jog, és az alkotmányossági vizsgálat lehetősége kizárt.

szabályozó törvények tetszőleges részét, és az alapvető jogok érintett része a dogmatikailag feloldhatatlan megoldás miatt egyszerűen nem fogja tudni betölteni a jogbiztonság követelményének megfelelően jogvédelmi funkcióját.³⁶

Jelen pontban a fentiekből azt a következtetést vonjuk le, hogy az Alaptörvény IX. cikk (5) bekezdésének tartalma az Alaptörvény más rendelkezései, illetve az általános értelmezési keretei között és az Alaptörvény Q cikkére alapozott nemzetközi jogi kötelezettségeinket figyelembe véve is bizonytalan. Tény az, hogy a Ptk. 2:54. § (4) és (5) bekezdését az alábbiakban egy új alkotmányos környezetben kell értékelni, és az értelmezési lehetőségek felvázolásakor újra kell gondolni a korábbi rendes bírósági és alkotmánybírósági joggyakorlatot. Mindezzel együtt nincs *tabula rasa*, a fentiek is azt bizonyítják, hogy van a véleménynyilvánítás szabadságának és természetesen az emberi méltósághoz való jognak is egy olyan magja, lényeges tartalma, emellett korlátozási mércéje, amelyet egy alkotmányos demokráciában sem az alkotmányozó, sem a törvényhozó, sem a bíróságok nem változtathatnak meg.

3. NÉHÁNY ALKOTMÁNYOSSÁGI ÉS JOGALKALMAZÁSI KÉRDÉS A PTK. 2:54. §-A KAPCSÁN

3.1. A KÖZÖSSÉG MINT JOGALANY, A JOGSÉRTÉS ÁTSUGÁRZÁSA

Az új Ptk. a közösséget ért jogsérelem esetén teszi lehetővé a fellépést. Elsőként azt vizsgáljuk meg, hogy a polgári jog logikája szerint közösséget érhet-e jogsértés. A közösség a polgári jog szerint nem jogalany, személyisége nincs, így polgári jogi védelemben sem részesülhet. Bár az Alaptörvény IX. cikke – ahogyan azt fentebb láthattuk – használja „a közösségek méltósága” fogalmat, ez egyrészt a közösséget nem teszi a magánjog alanyává, másrészt pedig a fogalom nem azonosítható a közösségek emberi méltósághoz való jogával. Míg a közösségek méltóságának megőrzése egyfajta államcélként vagy más fogalmi rendszerben értéként fogható fel, továbbra is csak az egyes embereknek lehet emberi méltósághoz való joguk az Alaptörvény összes rendelkezésének koherens értelmezése alapján.

Bár az Alaptörvény IX. cikke kimondja, hogy a véleménynyilvánítás szabadságának a gyakorlása nem irányulhat a magyar nemzet, a nemzeti, etnikai, faji vagy vallási közösségek méltóságának a megsértésére, a következő mondatban a szabad véleménynyilvánításhoz való jog korlátozását nem a közösségek méltósága mint érték vagy államcél, hanem az egyes, a közösséghez tartozó emberek emberi méltósághoz való jogának biztosítása érdekében kívánja lehetővé tenni.

Az Alaptörvény IX. cikkéből nem következik azonban az, hogy egy olyan véleménynyilvánítási szabadságot korlátozó törvény, amely legitim jogalkotói célként a közösség méltóságának megőrzését tűzné ki, ne lenne igazolható az Alaptörvény

³⁶ Vörös (33. l.) 64.

IX. cikke (5) bekezdésének első mondata alapján.³⁷ Az alkotmányozó azonban jelen esetben nem ment ennyire messzire: a véleménynyilvánítás szabadságának korlátozása esetében legitím jogalkotói célként a közösség tagjaként élő egyén emberi méltóságához való joga áll. Ahogyan azt az Alaptörvény IX. cikke kimondja, az „ilyen közösséghez tartozó személyek – törvényben meghatározottak szerint – jogosultak a közösséget sértő véleménynyilvánítás ellen, emberi méltóságuk megsértése miatt igényeiket bíróság előtt érvényesíteni”. Ez a felfogás összhangban van a polgári jog általános logikájával is. (Ez azonban önmagában még nem jelenti azt, hogy az szükséges és arányos is az elérni kívánt céllal, azaz megfelel az Alaptörvény I. (3) bekezdésében foglalt, alapvető jog törvényi korlátozására vonatkozó rendelkezéseknek.)

A szabályozás alkalmazhatósága körében a következő kérdés tehát az, hogy a „közösséget ért jogsérelem” esetében megállapítható-e egyáltalán az egyéni jogsérelem bekövetkezése. Ennek a kérdésnek a megválaszolására a német jogból ismert „átsugárzási” teória lehet segítségünkre, amelyről azonban a Ptk. 2:54. § (5) bekezdése esetében a jogalkotó sem a normaszövegben, sem az indokolásban nem tett említést, ellentétben a gyűlöletbeszéd szabályozására irányuló korábbi polgári jogi szabályozási kísérletekkel.³⁸

A német alkotmánybírói gyakorlat úgy fogalmaz, hogy az átsugárzás: „[e]lsősorban az etnikai, faji, testi vagy szellemi tulajdonságokkal összefüggő kijelentéseknél fordulhat ez elő, ha a kijelentésből egy egész személyi körnek és egyben e személyi kör minden egyes tagjának kisebbségükre vezethető.”³⁹ A bíróságnak azt kell megállapítania, hogy a szűrő, amely a közösség és a közösség tagját alkotó egyén között feszül az adott jogvitára okot adó esetben képes-e átengedni a közösséget ért sérelmet az egyén oldalára.

Mindezek alapján az alanyi jog sérelme csak akkor következhet be, ha az adott közösséghez tartozás olyan szorosan kötődik az egyén önazonosságához és integritásához, hogy a közösséget ért sérelem „átsugárzik” a közösség tagjaira is. Ahhoz, hogy ez bekövetkezzen, a sértő magatartásnak mindenképpen a személyiség lényegi vonására kell irányulnia és az érintett közösségnek kellően körülhatárolható közösségnek kell lennie.

Állításunk tehát a fentiek alapján az, hogy a közösséget ért jogsérelem esetében az egyénnek a személyisége lényegi tulajdonságát jelentő közösséghez tartozása miatt bekövetkezett jogsérelme csak akkor állapítható meg, ha (1) a bíróság elismeri, hogy van egy, az átsugárzásra vonatkozó törvényi vélelem, (2) ha a személyi-

³⁷ Témánkhoz szorosan nem tartozik, de érdemes megjegyezni, hogy az ún. szükségességi-arányossági teszt alkalmas arra, hogy a mérlegelésen alapuló arányossági vizsgálat során figyelembe vegye azt, hogy az alapjog korlátozása egy másik alapjog, vagy csupán egy alkotmányos érték vagy cél érdekében történik. Ha a IX. cikk első mondatát – a közösségek emberi méltóságához való jogának híján – államcélként értjük, természetesen a szabad véleménynyilvánításhoz való jog ennek érvényesítése érdekében történő alkotmányos korlátozásának esélyei igen szűkre szabottak.

³⁸ GÁRDOS-OROSZ Fruzsina: „Kísérlet a gyűlöletbeszéd elleni fellépés magánjogi szabályozására” *Állam- és Jogtudomány* 2007/3. 441–465; PAP András László: „Gyűlöletbeszéd és közérdekű igényérvényesítés – Gondolatok az új polgári törvénykönyv tervezetéről” *Acta Humana* 2007/3. 50–67.

³⁹ BVerfGE 93, 266.

ség lényegi vonásaként jellemezhető az adott közösséghez tartozás, azaz a személyiség egészének lényeges, meghatározó részét foglalja el a közösségi identitás, és (3) maga a csoport olyan jól meghatározható, körülhatárolható és sérülékeny, hogy a közösséget ért jogsérelem képes áthatni az egyénre: a közösség ereje nem hárítja el a támadást.⁴⁰

Az átsugárzás elvének az alkalmazása, és a feltételeinek megszorító értelmezése egyrésztől aktivizálhatja az egyébként a polgári jog rendszerében személyiségi jogként furcsának tűnő szabályozást, másrészt a véleménynyilvánításhoz való jog megfelelő védelmét is biztosíthatja azáltal, hogy csak nagyon szűk körben, a kiszolgáltatott csoportokkal szembeni extrém módon támadó magartásokat szankcionálja.

Ebből következik az is, hogy a magyar nemzetet ért jogsérelem a közösség és az egyén viszonyának sajátosságaiból fakadóan kevésbé lesz alkalmas arra, hogy átsugározzon az egyénre. A magyar nemzethez tartozás esetében ugyanis egy átlagos helyzetben a gyűlölködő, indokolatlanul bántó kijelentés⁴¹ esetében aligha lesz megállapítható az, hogy a csoport olyan sérülékeny, hogy a csoportot ért támadás képes átsugározni az egyénre.⁴²

3.2. A KISEBBSÉG-TÖBBSÉG VÉDELMEK KÉRDÉSKÖRE A POLGÁRI JOGBAN

Az előző polgári jogi szabályozási kísérlet alkotmányosságát elbíró 96/2008. (VII. 3.) AB határozat követte azt a gyakorlatot, amelynek értelmében az alanyi jogok esetében alkalmazott megkülönböztetés tilalma arra vonatkozik, hogy a jognak mindenkit egyenlőként, egyenlő méltóságú személyként kell kezelnie, azaz emberi méltóság jogán nem eshet csorba, azonos tisztelettel és körülmétekintéssel, az egyéni szempontok azonos mértékű figyelembevételével kell a jogosultságok és kedvezmények elosztásának szempontjait meghatározni:

⁴⁰ Hogy a közösség sérülékenysége még azokban az érvelésekben is szerepet kap, amelyek amellet szólnak, hogy a magyar nemzetre mint közösségre vonatkozó sérelmek ellen is indokolt lehet fellépni, jól illusztrálják Koltay András mondatai: „A diktatúra éveiben időnként bitófa vagy golyó volt a jutalma azoknak, akik nemzeti (magyar, tehát elvileg többségi) identitásukat hangoztatták. Más, szerencsésebb történelmi országokban a többségi nemzet védelmének elhagyása talán indokolható lenne, a különös történelmi körülmények azonban nálunk ezt még – megítélesem szerint nem teszik lehetővé.” KOLTAY (2. l.) 111.

⁴¹ Kodifikációs problémaként nem hagyhatjuk megjegyzés nélkül, hogy az „indokolatlanul bántó” fordulat egyébként értelmezhetetlen is, mivel a véleménynyilvánítás szabadságával összefüggésben irrelevánsnak tűnik, hogy a kijelentés, magatartás köznyelvi értelemben indokoltan vagy indokolatlanul volt bántó. A megfogalmazásból olybá tűnik, mintha a (z objektív) jogsérelemnek legalábbis az alábbi releváns fokozatai elkülöníthetők lennének: (szubjektíve) nem bántó, (szubjektíve) bántó, (objektíve) indokoltan bántó, és (objektíve) indokolatlanul bántó. A 7/2014. (III. 7.) AB határozat indokolásában olvashatjuk, hogy az indítványozó ombudsman például a hasonló jellegű értelmezhetetlenséget alkotmányossági kérdésként kezelte: „Az indítványozó szerint a jogbiztonság és a normavilágosság szempontjából már maga a „méltányolható” jelző is nehezen értelmezhető, mivel nem feltételezhető, hogy jogi értelemben létezhet »nem méltányolható« közérdek.” Indokolás [3].

⁴² Vö. SMUK (2. l.) 27–28.

„Alanyi jogok esetén a megkülönböztetés tilalmába ütközik az a szabályozás, amely az adott szabályozási koncepción belül a homogén csoportba tartozókra vonatkozóan – a tárgyilagos mérlegelés szerinti ésszerű indok nélkül, azaz önkényesen – eltérő szabályozást tartalmaz.” (61/1992. (XI. 20.) AB határozat, ABH 1992, 280, 281.)

Az ilyen szabályozás a „pozitív diszkrimináción belül is alkotmányellenes” (35/1994. (VI. 24.) AB határozat, ABH 1994, 197, 200.). Az Alkotmánybíróság 2008-ban született határozata szerint sértette az egyenlő emberi méltósághoz való jogot az, hogy a 2007-ben született Ptk. módosítás csak a kisebbséghez tartozás esetében tette lehetővé a törvényben szabályozott módon az egyéniesített jogvédelmet. A szabályozással létrehozott új, nevesített személyiségi jog alapját az Alkotmánybíróság szerint az képezte, hogy elismerhetőek olyan, a személyiségbe beépült tulajdonságok, amelyek egyben közösségteremtő funkcióval is rendelkeznek:

„Nincs a tárgyilagos mérlegelés szerint ésszerű indoka annak, hogy a csoportképző tulajdonságok csak kisebbségként létező személyösszességet jellemezhetnek. A védelem jogi eszköze azonban csak a kisebbségben lévő közösségek tagjait illeti meg. Abban az esetben, amikor a védelem tárgya olyan közösséget jellemző tulajdonság, amely a társadalom egészéhez viszonyított többséget jellemzi, a magukat a közösséghez tartozónak tekintő személyek, lényegében számbeli többségükre tekintettel védelem nélkül maradnak. Ez pedig azt jelenti, hogy a szabályozás nem kezeli az érintetteket azonos méltóságú személyként, ugyanakkor az eltérő kezelésnek nincs a tárgyilagos mérlegelés szerinti ésszerű indoka. Az Alkotmánybíróság ezért megállapította, hogy a vizsgált rendelkezés az Alkotmány 70/A. § (1) bekezdésébe ütközik.” (96/2008. (VII. 3.) AB határozat, ABH 2008, 816, 831–832.)

A 96/2008 (VII. 3.) AB határozatban megfogalmazott gondolatmenet lényege tehát az, hogy az alkotmányban meghatározott egyenlő védelem követelményének ellentmond, ha a törvény csak a kisebbségben lévő egyének esetében ismeri el a közösségi jogsérelem átsugárzását. Az érv következménye, hogy a többség tagjai számára is megfelelő jogvédelmet kell biztosítani az államnak, ha a személyiségük lényegi vonására vonatkozó, a közösségük ellen irányított jogsérelem sérti a személyhez fűződő jogukat.

Ptk. 2:54. § (5) bekezdése szerint a közösség bármely tagja jogosult a személyisége lényeges vonásának minősülő, a magyar nemzethez, illetve valamely nemzeti, etnikai, faji vagy vallási közösséghez tartozásával összefüggésben a közösséget ért jogsérelem esetén személyiségi jogát érvényesíteni.

Az alábbiakban amellet érvelünk, hogy ellentétben az Alkotmánybíróság álláspontjával, az Alaptörvény alapjog-korlátozásra vonatkozó I. cikk (3) bekezdése és a véleménynyilvánítás szabadságára vonatkozó, az előző alfejezetben ismertetett bizonytalanságokkal terhelt IX. cikkében foglaltak együttes értelmezésével, avagy ez utóbbinak az Alaptörvény I. cikkében foglalt – és a nemzetközi jogban is felállí-

tott – korlátok közötti értelmezésével mégis arra kell jutni, hogy a Ptk. vizsgált szabálya csak a kisebbségeket érintő, és az egyénre így átsugárzó jogsérelem esetében lesz alkotmányos módon értelmezhető és alkalmazható.

Az e szempontból egyhangúan eldöntött 96/2008-as AB határozat ugyanis álláspontunk szerint nem veszi figyelembe az alkotmányos demokrácia egyik alapjaként tekinthető kisebbségvédelmi funkciót a véleménynyilvánítás szabadságával összefüggésben. Ennek az érvelésnek az a lényege, hogy a kisebbségben lévő, személyiségük lényegi vonásaként egy csoporthoz tartozó egyének, érdekérvényesítő képességük hiányában nem képesek úgy részt venni a demokratikus diskurzusban, mint a többség, és a gyűlöletbeszéd őket illetően ezért bénító hatású lehet, míg egy erős érdekérvényesítő képességgel rendelkező csoport képes az ellene irányuló gyűlöletet figyelmen kívül hagyni, vagy fellépni ellene. Ez indokolja, hogy a véleménynyilvánítás szabadságának korlátozása csak abban az esetben indokolható, azaz szükséges az egyébként legitimnek tekinthető jogalkotói cél, a közösségek méltóságának megőrzése érdekében, ha az a kisebbségvédelem eszközeként jelenik meg az extrém módon támadó véleménynyilvánítás kivételes eseteiben. A szabályozás csak ekkor biztosíthatja az egyenlő emberi méltósághoz való jog védelmét, és a demokratikus folyamatokban történő egyenlő részvétel esélyét.

Egy általunk is osztott szakirodalmi álláspont szerint továbbá a magyar nemzet méltóságának védelme alkotmányossági aggályokat vet fel azért is, mert a politikai tartalmú beszédre dermesztő hatással lehet, illetve öncenzúrára hajlamosít a közügyek tárgyalásával kapcsolatban. A közügyek szabad megvitatásának lehetőségét pedig az államnak a véleménynyilvánítási szabadság keretei között biztosítania kell a magyar AB, az Emberi Jogok Európai Bírósága és a legtöbb alkotmányos demokrácia bíróságai szerint egyaránt.⁴³ Szerencsésebb lett volna továbbá, ha már maga a normaszöveg tartalmaz kivételt a politikai kritika vagy éppen a művészet, a tudomány szabadsága tárgyában. A vélemény szerint a véleménynyilvánítás szabadságának általános háttérbe szorítása a méltóság-védelem jegyében a politikai beszéd korlátozását is előre vetíti.⁴⁴

⁴³ A vizsgált szabályozás ezen elemével kapcsolatban felmerült továbbá az az érv is, hogy a megoldás megfordítja a politikusok személyiségi joga és a véleménynyilvánítási szabadság közötti viszonyt az eddigihez képest, ily módon az új szabályozás ellentmondhat mind az Emberi Jogok Európai Bírósága gyakorlatának, mind a magyar AB korábbi határozataiban foglaltaknak. A német szövetségi alkotmánybíróság például különösen óvatosan viszonyul a meghatározatlan, nagy csoportok tagjaival szembeni gyűlöletbeszéd jogi szankcionálhatósága elismeréséhez (lásd pl. a Tucholsky-döntést, BVerfGE 93, 266 [1994]). Felfogása szerint a közösségi igények ilyen elismerése *horribile dictu* a kormánzzal kapcsolatos kritika korlátozásába csaphat át. BÁNKUTI (30. lj.) 15–17.

⁴⁴ BÁNKUTI (30. lj.) 16. Ezt a vitát azonban részben eldöntötte a 7/2014. (III. 7.) AB határozat, amely az Alkotmánybíróság korábbi gyakorlatában foglaltaknak megfelelően értelmezte az Alaptörvény IX. cikkében foglaltakat (igaz, nem kifejezetten a gyűlöletbeszéd-szabályozás kontextusában), és eszerint döntött a közéleti szereplők bírálhatóságát illetően.

3.3. AZ ÜGYÉSZ KÖZÉRDEKŰ IGÉNYÉRVÉNYESÍTÉSI JOGA⁴⁵

Az Alkotmánybíróság már több határozatában vizsgálta, hogy az ügyész részvétele mikor alkotmányos polgári eljárásokban.⁴⁶ A felek perbeli rendelkezési jogával kapcsolatban az Alkotmánybíróság az 1/1994. (I. 7.) AB határozatában (ABH 1994, 29–40.) rámutatott, hogy a feleket megillető rendelkezési jog azt jelenti, hogy a fél anyagi és eljárási jogaival szabadon rendelkezik. A szabad rendelkezés magában foglalja az igényérvényesítést és az arról való lemondást egyaránt. A közérdekű igényérvényesítés esetében a fél rendelkezési jogának elvonásakor tehát megállapítható a perbeli önrendelkezési jog sérelmének veszélye, mivel alkotmányosan indokolt kivételektől eltekintve senkinek sincs joga ahhoz, hogy más jogát a jogosult akarától függetlenül bíróság elé vigye.

Az alkotmányjogi korlátokra tekintettel az új Ptk. továbbra is szűk körben teszi csak lehetővé azt, hogy az ügyész polgári perben lépjen fel. A 2:54. § (4) bekezdése az ügyész keresetindítási jogát kizárólag közérdekbe ütköző személyiségi jogsértés esetén teszi lehetővé, és a keresetindítás feltétele ebben az esetben is a jogosult előzetes hozzájárulása.

Jogpolitikai megfontolások miatt eltérő szabályozás érvényesül ugyanakkor gyűlöletbeszéd esetén. A Ptk. 2:54. § (4) bekezdés harmadik mondata szerint az ügyész a jogosult hozzájárulása nélkül is – az általános elévülési időn belül – keresetet indíthat gyűlöletbeszéd esetén. A zárószavazás előtt benyújtott módosító indítvány indokolása ennek alátámasztásaként az alábbiakra mutat rá: Az indokolás szerint:

„Az egyén önrendelkezési joga miatt biztosítani kell, hogy – ha maga nem indít pert – az őt ért jogsértés közérdekű jellegére tekintettel az ügyész a közérdekű keresetindításhoz hozzájáruljon. A 2:53. § (5) bekezdése szerinti új jogérvényesítési határidőre tekintettel viszont rendezni kell az ügyész keresetindítási jogát, az (5) bekezdés szerinti eljárásokban. Ezen határidőre tekintettel viszont rendezni kell, hogy az ügyész – a közérdekre tekintettel – az általános szabályok szerint, az elévülési időn belül a harmincnapos határidőn túl is indíthasson pert a sértett egyén hozzájárulása nélkül is. Ezzel a módosító javaslat azt a közérdekű célt valósítja meg, hogy a közérdeket sértő kollektív személyiségi jogi jogsérelem akkor se maradjon szankcionálatlanul, ha a közösség egyik tagja nem érvényesít a harmincnapos határidőn belül igényt. A kollektív személyiségi jogvédelmet csak bizonyos alapjogok esetén indokolt lehetővé tenni, ellenkező esetben a véleménynyilvánítás szabadsága szenvedne sérelmet.”

⁴⁵ Az alfejezet GÁRDOS-OROSZ Fruzsina: „Az új polgári jogi gyűlöletbeszéd-szabályozásról” *Fundamentum* 2013/4. 35–36. o.-ainak tartalmával azonos.

⁴⁶ Lásd 9/1992. (I. 30.) AB határozat, ABH 1992, 59–71; 1/1994. (I. 7.) AB határozat, ABH 1994, 29–40; 20/1997. (III. 19.) AB határozat, ABH 1997, 85–102.

Az ügyész igényérvényesítése egy szempontból tér el az egyéni igényérvényesítéstől: az csak a felróhatóságtól független szankciókat követelheti,⁴⁷ azaz az ügyész sérelemdíj iránti igényt nem érvényesíthet a jogsértővel szemben. A korlátozás értelemszerű: mivel az ügyész nem egyes egyének igényeit érvényesíti, nincs olyan sérelem, amelyre tekintettel az ügyész sérelemdíjra lehetne jogosult.

A szabályozás egy feloldhatatlannak látszó ellentmondást hordoz magában. Az új Ptk. ugyanis gyűlöletbeszéd esetén az ügyész keresetindítási jogát nem az egyén helyett, annak „képviselőjében”, hanem a megsértett közösség nevében biztosítja. Ezt világosan kifejezi az indokolásnak az a mondata, amely rámutat, hogy „a módosító javaslat azt a közérdekű célt valósítja meg, hogy a közérdeket sértő kollektív személyiségi jogi jogsérelem akkor se maradjon szankcionálatlanul, ha a közösség egyik tagja nem érvényesít a harmincnapos határidőn belül igényt”. Ez a szabályozás azon az elven alapul, hogy a jogsértés szankcionálása akkor is szükséges, ha az érintettek maguk nem indítanak keresetet. Ehhez hasonló az a logika, mely szerint nem csak az egyént kell az államnak megvédenie, hanem a jogalkotónak a társadalom és azon belül a kisebb közösségek érdekeit is oltalmaznia kell, hiszen a gyűlölködő tartalom árt a demokratikus folyamatoknak, a békés társadalmi együttélésnek. Ha önálló keresetindítási joga van az ügyésznek, képes érvényesíteni a közösség érdekeit.⁴⁸

A közösség azonban – ahogyan azt már kifejtettük – a magánjognak nem alánya, így a magánjog számára a közösséget ért sérelem, vagy – ahogyan a módosító javaslat indokolása fogalmaz – „a közérdeket sértő kollektív személyiségi jogi jogsérelem”, értelmezhetetlen. Az itt biztosított igényérvényesítési jog a magánjogtól mindenben idegen: az ügyész más nevében érvényesít igényt, azonban akinek a nevében eljár, a magánjognak nem alánya, így személyisége sincs, amit sérteni lehetne. Az elérni kívánt cél világos, a választott megoldás azonban dogmatikailag hibás. Helyesebb eredményre vezetett volna, ha a közérdekű jogérvényesítésre vonatkozó szabályozást a jogalkotó nem a Ptk.-ban, hanem a közjogi sajátosságokat tiszteletben tartva közjogi tárgyú törvényben helyezte volna el.⁴⁹ Így lehetőség nyílna arra is, hogy a fellépés eredeti célját tükrözve közjogi jellegű szankció (pél-

⁴⁷ Akit személyiségi jogában megsértettek, a jogsértés ténye alapján – az elévülési időn belül – az eset körülményeihez képest követelheti a) a jogsértés megtörténtének bírósági megállapítását; b) a jogsértés abbahagyását és a jogsértő eltiltását a további jogsértéstől; c) azt, hogy a jogsértő adjon megfelelő elégtételt, és ennek biztosítson saját költségén megfelelő nyilvánosságot; d) a sérelmes helyzet megszüntetését, a jogsértést megelőző állapot helyreállítását és a jogsértéssel előállított dolog megsemmisítését vagy jogsértő mivoltától való megfosztását; e) azt, hogy a jogsértő vagy jogutódja a jogsértéssel elért vagyoni előnyt engedje át javára a jogalap nélküli gazdagodás szabályai szerint.

⁴⁸ Sajó András szerint „[a]z állam ugyan más helyett lép fel, hogy biztosítsa a kommunikációs tér működését, de ez a magyar (és pl. német) felfogás szerint teljesen rendjén lévő attitűd.” SAJÓ (1. lj.) 152.

⁴⁹ A szabályozásra alkalmas jogágak között ott van pl. a közigazgatási jog. A jogirodalomban megjelent az az álláspont, amely szerint az Ebkvtv. alkalmas lehet arra, hogy befogadja a gyűlöletbeszédre vonatkozó szabályozást. Lásd LEGÉNY Krisztián: „Szólásszabadság és tolerancia” *Belügyi Szemle* 2004/6. 193; KÁNTÁS Péter – FÓRIKA László: „A közméltóság védelmében” *jesz.ajk.elte.hu/kantas14.html*.

dául közérdekű bírság) sújtsa a gyűlölködőket az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdésében foglalt szükséges és arányos mértékű jogkorlátozás mellett.⁵⁰

3.4. A KÖZÖSSÉGET NAGY NYILVÁNOSSÁG ELŐTT SÚLYOSAN SÉRTŐ VAGY KIFEJEZÉSMÓDJÁBAN INDOKOLATLANUL BÁNTÓ JOGSÉRELEM

Az alkotmányossági mércék kialakításakor mindig jelentős szerephez jut az ország, főként a történelmi múlt sajátosságaiból fakadó egyedi tulajdonságainak számbavevétele. Persze számolni kell azzal, hogy gyakran egymással ellentétes következtetések is levonhatók a történelmi tapasztalatokból.⁵¹ A jogértelmezés, jogalkalmazás során el kell ismerni, és figyelembe kell venni a gyűlöletbeszéd adott ügyben kifejtett valós társadalmi hatását.

A jogalkalmazónak meg kell találnia az alkotmányos egyensúlyt akkor, amikor a gyűlöletbeszéd egyes esetekben nyilvánvalóan veszélyezteti a demokratikus értérendet, a gyűlöletbeszéd repressziója – az alkotmányos rend védelme és az egyenlő emberi méltósághoz való jog védelme jegyében – azonban szintén az alkotmányos demokráciát veszélyeztetheti.⁵²

Az alkotmányossági probléma – azaz a jogszabály szükségesség és arányosság követelményének megfelelő értelmezése – mint a bíróság előtt tornyosuló jéghegy ott csúcsosodik ki, ahol „a közösséget nagy nyilvánosság előtt súlyosan sértő vagy kifejezésmódjában indokolatlanul bántó jogsérelem” kritériumát kell majd vizsgálat alá vonni. Bár az Alkotmánybíróság egy fél mondatával az elmúlt több mint húsz éves joggyakorlata során rendszeresen utalt arra, hogy a magánjogi szankciókat alkotmányosan elfogadható eszköznek tartja a gyűlöletbeszéd társadalmi problémájának kezelésére, ennek a lehetőségnek a konkrét kidolgozása komoly problémákat okoz.

Ennek egyik alapvető oka az, hogy nehéz elkerülni, hogy a véleményt a jogalkotó és a jogszabály alapján ítélező bíróság ne az értéktartalma alapján minősítse. A véleménynyilvánítás szabadságához azonban hozzátartozik az, hogy a véleményt az állam ne az értéktartalma, hanem társadalmi hatása alapján ítélje meg. A 2013–2014-ben született számos különvélemény ellenére a mai napig alapjait tekintve zsinórmértékként szolgáló 30/1992. (V. 26.) AB határozat (ABH 1992, 167–180.) úgy fogalmaz a Btk. vizsgált passzusa kapcsán, hogy sérti a tartalomsemlegesség elvét, ha a szabályozás „nem külső korlátot állít, hanem valójában a vélemény értéktartalma alapján minősít” (ABH 1992, 167, 180.).

A Ptk. 2:54-ben foglalt „közösséget nagy nyilvánosság előtt súlyosan sértő vagy kifejezésmódjában indokolatlanul bántó jogsérelem” kitétel tehát azt a célt kell szolgálja, hogy a bíróság a közlést vagy magatartást ne az értéktartalma, hanem annak hatása alapján bírálja el. Azon túl pedig, hogy (1) ezt a hatást a bíróságok-

⁵⁰ PAF András László: „A polgári törvénykönyv esete a gyűlöletbeszéddel” *Beszélő* 2007/9. 43.

⁵¹ Vö. UITZ Renáta: „Does the Past Restrain Judicial Review? Reference to History and Traditions in Constitutional Reasoning” *Acta Juridica Hungarica* 2000/1–2. 47–78.

⁵² Vö. SAJÓ (1. lj.) 165.

nak vizsgálniuk kell, (2) a megfogalmazás alkalmas arra, hogy valóban az extrém módon, súlyosan sértő magatartásokra szűkítse le a bíróság a szankcionálandó esetek körét, ily módon nem korlátozva aránytalanul a véleménynyilvánítás szabadságához fűződő jogot.

Itt is meg kell említeni, hogy például a sértő, bántó magatartás körében is lehet értékelni azt, hogy egy kevésbé sérülékeny közösséget, így például a magyar nemzetet kevésbé lehet megbántani ugyanazzal a magatartással, mint egy sérülékeny, hátrányos helyzetben lévő kisebbséget. Emellett meg kell jegyezni a közösségek méltóságához kapcsolódóan, hogy fogalmilag önmagában is nehéz értelmezni azt, hogy hogyan lehetne egy közösséget megsérteni vagy megbántani. Köznapi értelmezés szerint is inkább arról van szó, hogy egy közösség felé irányuló, gyűlöletet hordozó magatartás a közösséghez tartozó egyént sérti vagy bántja meg.

Összefoglalóan tehát arról van szó, hogy a Ptk. 2:54 bírói alkalmazásakor jó eséllyel az lesz a végső mérce, hogy mikor minősül egy „jogsérelem”⁵³ a közösséget nagy nyilvánosság előtt súlyosan sértő vagy kifejezésmódjában indokolatlanul bántó jellegűnek. Ennek elbírálásakor kell a bíróságnak figyelembe vennie, vagy megtalálnia a leglátványosabb módon az alkalmazandó jogszabály alkotmányos, azaz a véleménynyilvánítás szabadságát szükségtelenül és aránytalanul nem korlátozó mércéjét.

3.5. A POLGÁRI ELJÁRÁSJOG MINT GYÓGYÍR MINDEN BAJRA?

Mindebben segítséget nyújt a *Polgári Perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény* (a továbbiakban: Pp.) 2014. március 15-én hatályba lépett új XXII. fejezete. A jogalkotás elsődleges indoka az volt, hogy a Ptk. 2:54. § által megfogalmazott szándék gyakorlati megvalósítást illetően további problémák merültek fel. Nehezen tűnt megoldhatónak a gyűlöletbeszédből fakadó perek sokaságának praktikus kezelése. A *Polgári Perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény* (Pp.) 51. §-a szerint eleve van három olyan eset, amikor több felperes együtt indíthat pert, illetve több alperes együtt perelhető. Ha a per tárgya olyan közös jog, illetve olyan közös kötelezettség, amely csak egységesen dönthető el, vagy ha a perben hozott döntés a pertársakra a perben való részvétel nélkül is kiterjedne; a perbeli követelések ugyanabból a jogviszonyból erednek vagy a perbeli követelések hasonló ténybeli és jogi alapból erednek, és ugyanannak a bíróságnak az illetékessége mindegyik alperessel szemben megállapítható.

A Pp. 51. §-a szerint tehát eddig is lehetett pertársaságot alakítani a hasonló esetekben, ez azonban nem volt kötelező. Egyesíteni pedig csak az azonos bíróság előtti ügyeket lehet, de jelen esetben ez sem volna kötelező, hiszen a felperesek nem ugyanazon jogokat érvényesítenek, mindegyik a saját személyhez fűződő jogát érvényesíti. Kötelező pertársasagról tehát nem beszélhetünk, a bíróság diszk-

⁵³ A „jogsérelem” kifejezés használata a nyelvtani értelmetlenségen túl azért sem helyénvaló, mert a közösségnek – ahogyan fentebb bemutattuk, sem az alkotmányjog, sem a polgári jog szerint – nincsen joga.

recionális jogkörébe tartozó gazdaságossági szempontú egyesítés pedig csak akkor lehetséges, ha azonos bíróság előtt folyik több eljárás. Ez jelen esetben szintén nem valószínű. Képzelnék el azt az esetet, amikor egy napilapban tesznek közzé becsületsértő beszédet, és az egész ország területén különböző megyei bíróságok előtt indulnak a perek. Ezért vetődött fel az a probléma, hogy a joggyakorlat hogyan fogja megoldani azt a helyzetet, amikor egy-egy gyűlöletbeszédnek minősülő közlés után a személyhez fűződő jogukat érvényesíteni kívánó személyek tömegesen fordulnak a bíróságokhoz, és kérnek pl. sérelemdíjat külön-külön. Ez egyértelműen a jogkövetkezmény aránytalanságához vezethet.

Ezt a problémát a perindításra hagyott jogvesztő határidő némileg persze eleve csökkenti, kérdés azonban, hogy milyen áron. Alkotmányossági szempontból mindenképpen felvetődik a következő konfliktus: a Ptk. szerint a személyt ért jogsérelem esetében egy öt éves elévülési időt határozott meg a jogalkotó. Ezzel szemben, ha a közösséget ért sérelem átsugárzása folytán keletkezik az egyéni jogsérelem, a jogalkotó csupán 30 napra korlátozta a jogérvényesítés lehetőségét. A különbségtétel azért nem indokolható, mert a vizsgált rendelkezés pontosan arra a vélelemre épít, hogy a közösséget ért támadás esetében ugyanúgy egyéni jogsérelem keletkezik, mintha közvetlenül az egyént érte volna a sértő magatartás. Ha azonban ezt a vélelmet elfogadjuk, akkor nincs legitím indoka annak, hogy miért csökken az elévülési idő a közösséget ért támadás esetében. Az a gyakorlati probléma, hogy hogyan is fogja a bíróság kezelni a külön indított személyiségi jogi perek dömpingjét, nem indokolhatja ezt a jogkorlátozást más személyhez fűződő jogi sérelemmel szemben, hiszen e szabály azt üzeni, hogy a közösségi jogsérelem átsugárzása, másfajta személyiségi jogi sérelmet okoz, ezért azt a jogalkotó differenciáltan védheti.

Ez utóbbi probléma különösen élessé vált amiatt, hogy a perek együttes kezelését és a szankció arányosítását a 2014. március 15-én hatályba lépett, a Pp. új, a közösséghez tartozással összefüggő személyiségi jog érvényesítése iránt indított perekről szóló XXII. fejezete tulajdonképpen megoldotta. A 348/A. § úgy rendelkezik, hogy a keresetet csak ugyanabból a ténybeli alapból származó közösséghez tartozással összefüggő személyiségi jog érvényesítésére vonatkozó keresettel lehet összekapcsolni. A bíróság elrendeli az előtte folyamatban lévő olyan perek egyesítését, amelyeknek tárgya a közösséghez tartozással összefüggő személyiségi jog érvényesítése, ha az igények ugyanabból a ténybeli alapból származó jogsérelemmel függnek össze. Azonos ténybeli alap esetén az azonos hatáskörű bíróságok előtt folyamatban lévő pereket is egyesíteni kell.

A 348/B. § alapján a felperes a keresetlevélben foglalt nyilatkozatával igazolja, hogy a jogsérelemmel érintett közösséghez tartozik. A Pp. e helyütt rendelkezik arról is, hogy a bíróság a személyiség lényeges vonásának minősülő, a közösséghez tartozással összefüggő személyiségjegy vonatkozásában azt vizsgálja, hogy a közösséget bántó jogsérelem alkalmas lehet-e arra, hogy általában véve a közösséghez tartozó személy személyiségi jogának a sérelmét is okozza.

A sérelemdíj mértékének megállapításával kapcsolatban pedig e paragrafus úgy rendelkezik szintén jogértelmezési kérdésben, hogy a jogsértés körülményeire –

különösen a jogsértés súlyára, ismétlődő jellegére, a felróhatóság mértékére, a jogsértés közösségre gyakorolt hatására – tekintettel megállapított sérelemdíjat egy összegben kell megítélni, ami a sérelemdíj iránti igényt érvényesítő felpereseket egyetemlegesen illeti meg. A Ptk. 6:33. § (5) bekezdése szerint a jogosulti egyetemlegesség azt jelenti, hogy a jogosultakat, ha jogviszonyukból más nem következik, a követelés egymás között egyenlő arányban illeti meg.

A Pp. XXII. fejezet fenti szabályozása különösen azért érdekes, mert – ahogyan látjuk – számos jogértelmezési kérdésre igyekszik választ adni. Ez a törekvés messze túlmutat a polgári eljárásjog kompetenciáin, ám végeredményében mindenképpen előremutatónak mondható. Nemcsak a perek egyesítésének és együttes kezelésének fent említett anomáliáira kapunk megoldást, hanem az identitás azonosítására és az átsugárzás megállapításának módszertanára is iránymutatást fogalmaz meg az eljárási törvény. Mindemellett egyértelműen utal arra, hogy a Ptk. személyeket ért jogsérelemeket kíván orvosolni, és nem az érintett közösség méltóságának a sérelmét kell a polgári bíróságnak vizsgálnia.

4. ZÁRSZÓ

A fentiekben izelítőt kínáltunk annak megértéséhez, hogy milyen hazai szabályozási, jogalkalmazási és jogpolitikai környezetben döntött az alkotmánymódosító és a jogalkotó arról, hogy ismét szankcionálja a gyűlöletbeszédet. Fontos szem előtt tartani, hogy a jogalkotó egyúttal abban, a jogalkalmazókat és a civil jogvédőket az elmúlt évtizedben egyaránt megosztó jogértelmezési és jogpolitikai vitában foglalt állást, ahol a klasszikus alapjogi (a polgárok szabadságjogainak elsőbbsége irányából közelítő) felfogás azzal a szempontrendszerrel áll szemben, amely az állam elsődleges feladatát az emberi méltóságnak és a közösség tiszteletének az összehangolt védelmében látja.

Mindemellett azt se feledjük, hogy az emberek magatartását alapvetően nem az új jogszabály maga határozza meg, hanem az, ahogyan az a bírósági gyakorlatban életre kel. Ahhoz tehát, hogy lássuk, a bíróságok várhatóan hogyan fogják a normához igazítani a joggyakorlatukat, fel kellett tárnunk az értelmezési dilemmákat. Korábban nem volt lehetőség arra, hogy valaki személyiségi jogvédelmet kapjon az őt egy közösséghez tartozása miatt ért jogsérelem esetében.

A jogszabályt mindig annak alkotmányos tartalma alapján kell elbírálni, és jelen esetben – ahogyan azt bemutattuk – alapvetően bajban van a bíróság a bizonytalan alkotmányos környezet miatt. A súlyosan sértő vagy kifejezésmódjában indokolatlanul bántó jogsérelem értelmét és az „átsugárzás” korlátait a joggyakorlatnak mindenképpen egységesen és pontosan kell meghatározni, figyelembe véve a kisebbségvédelemre és a gyűlöletbeszéd valós természetére vonatkozó érveket. A túlságosan tág vagy következetlen értelmezés ugyanis – láthattuk a vonatkozó, már működő szabályrendszer áttekintésénél – minden esetben a szólásszabadság aránytalan korlátozásához vezet.

KOI GYULA*

A KÖZIGAZGATÁS-TUDOMÁNY KEZDETEI ÉS A *POLIZEIWISSENSCHAFT* SZEREPE MAGYARORSZÁGON**

A tanulmány egykorú latin és német nyelvű források alapján, továbbá a külföldi és a hazai másodlagos szakirodalom álláspontjait felvonultatva új nézőpontból, elemzően mutatja be a 18. századi német–osztrák kamerálisztikatudomány közgazgatási irányultságú ágának (Polizeiwissenschaft) hazai hatásait. E tudományszak hazánkra leginkább befolyást gyakorló művelője az osztrák Joseph von Sonnenfels volt, aki elsőként oktatta a témakört a bécsi egyetemen Mária Terézia idejében, aki az általa uralt valamennyi államban elrendelte a diszciplína oktatását. Magyarország esetében ez 1769-ben kezdődött meg a nagyszombati egyetemen. Vizsgálni szükséges azt is, hogy a Polizeiwissenschaft hazai reprezentánsai munkáikban hogyan dolgozták fel a közgazgatási kérdéseket, illetve mennyiben volt ez mintakövető, s miben álltak a hazai egyéni megoldások. Említendő a hazai, e tárggyal foglalkozó tudósok közül Ehrenfels Gáspár, Reviczky József, Beke Farkas, Szentkirályszabadjai Rosos Pál, valamint Huber Ferenc munkássága, melyet a tanulmány az eredeti források feldolgozásával mutat be.

1. A KÖZIGAZGATÁS-TUDOMÁNY ELŐZMÉNYEI ÉS KORAI MŰVELÉSE: AZ ELŐFUTÁROK KORA

Véleményünk szerint a közgazgatás-tudomány művelése nem ismerhető meg teljesen az előzményekkel és korai műveléssel kapcsolatos tudás nélkül. Így a külföldi hatások vizsgálata során is akkor járunk el helyesen, ha a modern közgazgatás-tudományt megelőző (a nagyjából a 18. század második fele és körülbelül 1900 közé eső korszak) problémáit is megismerjük. Csábító lenne itt azzal az eszméletörténeti közhellyel bővebben foglalkozni, hogy a felvilágosodás eszmerendszere miként hatott a közgazgatás tudományának kialakulására, azonban ezt a kérdést

* PhD, tudományos segédmunkatárs, MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet, 1014 Budapest, Országház u. 30; egyetemi adjunktus, NKE Közgazgatás-tudományi Kar Közjogi Intézet, 1115 Budapest, Ménesi út 5.

E-mail: koi.gyula@tk.mta.hu.

** A tanulmány végleges változata az MTA TK Jogtudományi Intézetében 2013. szeptember 5-én megtartott műhelyvitan (kéziratvitan) elhangzottak figyelembevételével készült. A szerző köszönettel tartozik opponenseinek, Tamás Andrásnak és Halász Ivánnak, továbbá a vita minden résztvevőjének. A szöveg fejlődéséhez hozzájárult még a győri Széchenyi István Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskolája keretei között az NKE HHK Bolyai termében 2013. december 10-én megtartott PhD doktori munkahelyi vita (témavezető: Patyi András, előopponensek Balázs István és Fábrián Adrián); valamint a SZE ÁJK Deák-termében 2014. február 21-én szervezett PhD doktori értekezés védés és nyilvános vita (hivatalos bírálók: Fábrián Adrián és Lapsánszky András) keretei között szerzett tapasztalatok, melyeket jelen publikációban érvényre juttatott a szerző.

mások előttünk kellő mélységben feldolgozták.¹ Természetesen a közigazgatás-tudomány korszakaira vonatkozó periodizáció felvázolása során többféle elképzelés is lehetséges.² Azonban figyelembe kell venni, hogy az időhatárok nemzetenként változhatnak (ha például a tudományegyetemi oktatásának megindulásához, vagy a legkorábbi(nak tekintett) munka megjelenéséhez kötjük tudományunk kezdeteit). A közigazgatás-tudomány problematikájának egésze megkívánja, hogy legalább szellemi háttérként foglalkozzunk a három nagy rendszeralkotó közigazgatás: az amerikai, a francia, és a német tudományos állásával a tárgyalt korszakokban. Azonban ebben a korai időszakban a 18. századi porosz kamerálisztikával és a 19. századi francia közigazgatás-tudománnyal³ kell számolnunk, az amerikai közigazgatás-tudomány (a többségi vélemény szerint, bár azért erősen vitatható módon) csupán Wilson 1887-es művétől számítandó.⁴ A tanulmány kizárólag a kamerálisztika osztrák ágára összpontosít, és arra, hogy ennek nyomán milyen jellegű tudományművelés folyt hazánkban.

1.1. A KAMERALISZTIKA EGYIK ELEME MINT A KÖZIGAZGATÁS-TUDOMÁNY ELŐZMÉNYE: *POLIZEIWISSENSCHAFT/POLITIA*

A kamerálisztika a 18. század – alapvetően – német nyelvterülethez⁵ kötődő jelensége. A kamerálisztika elnevezést használjuk a (magyarul kissé félrevezető) kame-

¹ Általános nézőpontból lásd Michael STOLLEIS: *Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland I. Reichspublizistik und Polizeywissenschaft 1600–1800* (München: C. H. Beck 1988).

² Utal a problémára: JAKAB András: „A közigazgatási jog tudománya és oktatása Magyarországon” *Új Magyar Közigazgatás* 2010/9–10. 31–44, lásd különösen 31.

³ A francia közigazgatás-tudománynak (közigazgatási jogtudománynak) is voltak 18. századi előzményei, azonban ezek az előzmények valójában nem a kamerálisztikához tartoznak. Gyakorlatilag sem a német, sem a francia közigazgatás-tudomány e korai korszakában nem nyerhetünk tiszta képet a kezdetekről, a források igen ellentmondóak a *pre-Steiniánus* (leegyszerűsítve kb. 1850 előtti) korszakra nézvést.

⁴ Woodrow WILSON: „The Study of Administration” *Political Science Quarterly* 1887/1. 197–222, teachingamericanhistory.org/library/index.asp?document=465.

⁵ A tipikusan porosz művelőknek tulajdonított kamerálisztika és a *Polizeiwissenschaft* (a korabeli forrásokban: *Polizeywissenschaft*; ritkábban *Polizeywissenschaft*; a továbbiakban ezt a szót régies, forrásszerű alakja helyett a jelenkori *ortográfia* szabályai szerint használom, az olvasás megkönnyítése céljából) vonatkozásában érdekesség, hogy a korai (szűkebb értelemben vett) közjogfogalom megjelenésének figyelemfelkeltő francia előzménye volt a *droit politique* kifejezés 18. századi megjelenése, amely időben megelőzte volna a német *öffentliche Recht/Staatsrecht/Verfassungsrecht* kifejezéseket. Erre utal (Kovács István nézetei nyomán): ARCZT Ilona: *A „Politika tudományok” oktatása a budapesti egyetem (ELTE) Jogi Karán és elődintézményeiben* (Budapest: Rejtjel 2004) 161–162. Párhuzamként szükséges utalni a *ius publicum* latin *terminus technicus* (római jogi és modern) fogalomtörténetére: FÖLDI András: „Status, res publica, ius publicum” *Acta Facultatis Politico-Juridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös Nominatae* 2011/1. 107–133, lásd különösen: 120–121. Igen figyelemreméltó az a tény, hogy a *ius publicum* kezdetben csupán ’kogens szabály’ jelentéssel bírt. A porosz állam- és jogfejlődést ért egyéb francia hatásokról: ERNST MEIER: *Französische Einflüsse auf die Staats- und Rechtentwicklung Preussens im XIX. Jahrhundert I. Prolegomena. II. Preussen und die französische Revolution* (Leipzig: Duncker und Humblot 1907–1908).

ralisztika és rendészettudomány helyett. Miben áll a kameralisztika és políciatudomány? Egy kialakulnak kevéssé mondható, összetett de államtani háttérrel működő tudományos diszciplína és egyetemi tantárgy, amely a közigazgatás-tudomány, a közgazdaságtan, és a pénzügytan előfutára volt, mely a 18. századtól hordozott erősebben közigazgatási jegyeket, és egyik fő célja a jó kormányzat/közigazgatás (*gute Polizei*) kialakítása volt. A három tudományra bomlása gyakorlatilag a *kameralis és politialis* tudományok fennállása alatt megkezdődött. Korábbi (16–17. századig is visszavezethető) formája az államra vonatkozó tanokra összpontosított.

A legkorábbi rendészettudományi, azaz inkább *science de police* munka azonban nem német nyelvterületen született, hanem a francia Nicolas Delamare (1639–1723) tollából, mely 1705 és 1710 között két kötetben *Traité de la Police* címmel jelent meg.⁶ Ducrocq (a modern szerzőkkel ellentétben) rámutat, hogy 1719-ben jelent meg a harmadik, és 1734-ben a negyedik kötet. (A szerző nevét De la Marre alakban adja meg.)⁷ Azonban ennek nyomán Franciaországban nem bontakozott ki jelentős tudományos iskola (legalábbis a franciák a *science de la police* irányzatának említésekor másra nem hivatkoznak),⁸ ez német földön történt. Megjegyzendő, hogy 1789-ig az *administration* vagy a *Verwaltung*-féle műszó ismeretlen volt, és a *police*-nak,⁹ vagy *Polizei*nek nevezett fogalom a belső köz-

⁶ Lásd általában a következő, francia nyelven német tanulmánykötetben megjelent contributiót: Georges LANGROD: „France” in Erk Volkmar HEYEN: *Die Geschichte der Verwaltungsrechtswissenschaft in Europa. Stand und Probleme der Forschung* (Frankfurt am Main: Klostermann 1982) 67–80.

⁷ Théophile DUCROCQ: *Cours de droit administratif et de législation française des finances avec introduction de droit constitutionnel et les principes du droit public* I–VII. (Paris: Fontemoing 1897–1905) A műre és a névalakra: DUCROCQ (7. lj.) I. IX. főszöveg és 3. lj. Maga Ducrocq így vélekedik Delamare munkájáról: „De la Marre, Châtelet királyi biztosa *Traité de la Police* című munkájának újdonságszámba menő voltaért 300.000 livre-t kapott a régenstől, mivel az elvitathatatlanul legteljesebb áttekintését adta a régi Franciaország közigazgatási törvényeinek. A régi jogi szabályozás rendszerének megkapó képét láthatjuk a műben, mely vállalkozik az emberi élet és az emberi munka hiábavaló fáradozásainak, visszaéléseinek, erőszakos csürés-csavarásainak, azaz valamennyi megnyilvánulásának, továbbá a gazdasági élet összes jelenségeinek bemutatására.” DUCROCQ (7. lj.) I. IX.

⁸ A francia szakirodalomból: LANGROD (6. lj.) 69. főszöveg és 7. lj., itt az irányzatot, majd lábjegyzetben a szerzőt említi. Valamint: Pierre LÉGENDE: *Histoire de l'administration de 1750 à nos jours* (Paris: PUF 1968) lásd Delamare művének említésére a 10., nagy rendészeti összefoglaló műkénti említésére a 249. oldalt. Delamare személyének magyarországi ismeretéről tanúskodik: CONCHA Győző: *Politika II.* (Második kötet első fele); *Közigazgatástan* (Budapest: Grill 1905) 235; ill. EREKY István: *A modern magyar közigazgatás kialakulása* (Pécs: Szerző – Dunántúl Pécsi Egyetemi Könyvkiadó 1942) 15. Concha szerint Delamare az alábbi témákat vizsgálta műve tizenegy részében: vallás; közérkölcsök; egészség; élelmiszerek; közbéke és közbiztonság; közlekedés; tudományok és szabad művészetek; kereskedelem, kézművesség, mechanikus művészetek; cselédség; napszámoság; szegénység. Azaz a közrendészetről alkotott felfogás eléggé sajátos volt, ennek kibontakozását a német tudományosságban is jól nyomon követhetjük. Tehát nemcsak a *droit politique* terminus elsősége, hanem a *science de la police* kifejezés megjelenése is elsőként Franciaországhoz köthető.

⁹ Ducrocq maga a következőket írja az *administration*, valamint a *police* szó párhuzamáról: „Magában az elnevezésben rejlik a hiba. A XIX. század előtt hiába keresnők a *droit administratif* elnevezést. Ennek oka az, hogy a *droit administratif* csupán ebben a [XIX.] században jött létre. Kétségtelen, hogy bizonyos mértékig megfelelt napjaink *administration*jának a múltbeli szervezet-

igazgatást jelentette, mindazt, ami nem külügyi, hadügyi, pénzügyi, vagy igazságügyi igazgatás (bár ezekkel is foglalkoztak a francia és német szerzők). A németül *Kameralwissenschaft*, illetve *Kameralistik* vagy latin gyökerű alakban *Kameralia* néven ismert tudományt¹⁰ említették *Cameral- und Polizeiwissenschaft* formában is.¹¹ Kimutatott tény azonban, hogy a porosz fejlődés hátterében francia hatás, mégpedig kifejezetten Delamare munkája állott. 1713-ban Frigyes Vilmos az igazságszolgáltatást, a hadügyeket, és a gazdasági ügyeket e kötet hatására választotta el a szorosabban értelmezett *politiatól*,¹² vagyis a rendészettől. Utóda, II. Frigyes 1742-ben francia hatásra választotta el a biztonsági rendszert a jóléti rendszertől, és később ugyancsak francia hatásra szervezték meg a porosz ún. magas-rendszert (politikai rendőrséget). Ausztriában 1730-tól a közigazgatás francia hatás alatti átszervezése volt érzékelhető. (Az 1741-es *Polizei-Ordnung* kibocsátásakor a fényűzésre [luxusadók] és kereskedelemre vonatkozó rendszeti alapelveket

rendszer a számos és mélyreható különbséggel együtt is. Mindezt nem illeték az *administration* névvel. A XVII. századi nyelvben *la police*-nek hívták, amint ezt tanúsítják a Colbert minisztersége idejéből származó levelezések és úgíratok, valamint XIV. Lajos levelezése. Ugyanez a helyzet a XVIII. században. [...] A *police* szó és annak gondolatisága helyettesítette az *administration* szót és annak gondolatiságát, és különösképpen a *droit administratif*nek kétségkívül méginkább megvan a maga rendeltetése (létoka).” Ducrocq (7. l.) I. VIII–IX.

¹⁰ A kifejezés alapja a *camera*, a „szoba”, a hivatali helyiség volt.

¹¹ LŐRINCZ Lajos – NAGY Endre – SZAMEL Lajos: *A közigazgatás kutatásának tudományos irányzatai* (Budapest: KJK 1976) 237, 471. A főszövegbeli kifejezésből jön a Szamel Lajos által bevezetett kameralisztika és rendszettudomány elnevezés. Ilyen formában nevesíti az azonos című alfejezetben: LŐRINCZ Lajos: *A közigazgatás alapintézményei* (Budapest: HVG–Orac³2010) 24–25. Csizmadia Andor rendszet és kamerális igazgatást említ: CSIZMADIA Andor: *A magyar közigazgatás fejlődése a XVIII. századtól a tanácsrendszer létrejöttéig* (Budapest: Akadémiai 1976) 11. Rendszeti és kamerális tudományokra hivatkozik: JAKAB (2. l.) 31–32. Csupán kameralisztikát említ: TEMESI István: „Kameralisztika” in SZAMEL Katalin (szerk.): *Közigazgatás-elmélet. Egyetemi jegyzet a mesterképzés számára* (Budapest: BCE–KIK 2010) 27–41; valamint: KALAS Tibor: „A közigazgatás-tudomány” (átd. TORMA András) in TORMA András (szerk.): *Közigazgatási jog I. Magyar közigazgatási jog általános rész I.* (Miskolc: ME ÁJK Államtudományi Intézet Közigazgatási Jogi Tanszék 2012) 87–103. Ugyanezt az elnevezést alkalmazza Takács Péter is: TAKÁCS Péter: „[Kameralisztika / Magyar kameralisztika alfejezetek] – Az államtan kezdetei Európában és a magyar államelméleti hagyomány 1500–1789” in RÁCZ Lajos (szerk.): *Magister Scientiae et Reipublicae. Ünnepi tanulmányok Máthé Gábor tiszteletére 70. születésnapja alkalmából* (Pécs: Dialóg Campus 2011) 191–193. A *politico-cameralis* tudományok és a kameralisztika elnevezés közé egyenlőségi jelet tesz: FAZEKAS Marianna: „A politico-cameralis tudományok oktatásának 225 éve” in TAKÁCS Péter (szerk.): *A jogászképzés múltja, jelene és jövője. Ünnepi tanulmányok, konferencia-előadások, kerekasztal-beszélgetések* (Budapest: ELTE ÁJK 2003) 97–102. A *politilális és kamerális tudományokat, politico-cameralis tudományokat* említi, részben a korábbi forrásokra támaszkodva: ARCZT (5. l.) 15. Ugyanakkor kameralizmust mond a közgazdasági elméletek történetének oktatásában iskolateremtő hazai szocialista közgazdász, akadémikus műve: MÁTYÁS Antal: „A kameralizmus” in MÁTYÁS Antal: *A korai közgazdaságtan története* (Budapest: Aula³1997) 15–16.

¹² A latin *politia* szó a görög *Politeia* (Πολιτεία) azaz állam szóból származik, amely egyben az állam (város), azaz *polisz* (πόλις) alkotmányát jelentette. A *politia* szó jelentésmezeje azonban túlzottan is kitérte a reszényszak korszak állambölcseletoinek fogyatékos tudása miatt, akik bármiféle (nem egyházi) közcél megvalósítását e szóval jelölték. Ide tartozott a kormányzás és közigazgatás mellett az államrend és a jogalkotás is. Később ugyanezzel a szóval jelölték a külügyi, hadügyi és pénzügyi közigazgatást, továbbá az igazságszolgáltatást és a rendszert. EREKY (8. l.) 8.

francia és angol példára hivatkozva fektették le, mondván, hogy ezek miatt lettek gazdag és hatalmas államok.) II. Lipót Magyarországon francia hatásra szervezte meg a magas-rendészetet.¹³ Ausztriában Joseph von Sonnenfels hatására *Polizei-, Handlung-, und Finanz(wissenschaften)* néven is ismert¹⁴ (főként a korszak egyetemi oktatásában) az általa írt azonos című munka nyomán. A nevezéktant tovább bonyolítja, hogy a több tárgykört magában foglaló diszciplína latinus megnevezése *scientia politico-cameralis* volt, magyarul a tanszékét Politialis és Cameralis Tanszéknek nevezték, de a tudományszak megnevezése később kameralisztika vagy kameralizmus lett, az igazgatásra utaló elem nélkül.¹⁵ Nyilvánvaló ugyanakkor, hogy bár a kameralisztika többféle későbbi tudománynak volt ugyan a bölcsője, de ez a valóságban nagyrészt két későbbi tudományt foglalt magában: a közigazgatás-tudományt (közigazgatástant, vagy nálunk a Politika néven nevezett államtan, alkotmánytan, és közigazgatástan kevercséből felépülő tantárgyat),¹⁶ illetve a közgazdaságtant (politikai gazdaságtant). Egyértelművé kell tenni, hogy minket a közgazdaságtani elemek¹⁷ (a szűkebb értelemben vett kameralisztika¹⁸) ez esetben kevésbé érdekelnek, bennünket a *Polizeiwissenschaft/politia* készlet figyelemre. Ez ügyben azért kell ilyen nyers őszinteséggel fogalmazni, mert a

¹³ EREKY (8. lj.) 15–16.

¹⁴ Ebben a látásmódban világosan kitapintható a kereskedelemre és pénzügyekre történő utalás. A Sonnenfels-mű reprintje: JOSEPH SONNENFELS: *Grundsätze der Polizey, Handlung, und Finanz. Zu dem Leitfaden des politischen Studiums* (Wien: Kurzbeck 1786). Az 1786. évi ötödik *editio* Werner Ogris által szerkesztett kritikai szövegkiadásának hazai ismertetése: MEZEY Barna: „A rendészet alapvetése (Joseph von Sonnenfels: Grundsätze der Polizey. Szerk.: Werner Ogris)” *Magyar Jog* 2004/11. 695–696.

¹⁵ Lásd mindezekre: SZANISZLÓ József: „A kameralisztika kora” in SZANISZLÓ József: *A közigazgatás-tudomány oktatásának és tanszékeinek története az ELTE Jog-és Államtudományi Karán 1777–1977 között I. Az ELTE Államigazgatási Tanszékének 200 éves jubileumára írta Szaniszló József* (Budapest: ELTE ÁJK Államigazgatási Jogi Tanszék 1977) 1–66.

¹⁶ Ennek egy része is közigazgatástan néven fut majd, azonban nem minden esetben azonosítható a Lorenz von Stein fémjelzte közigazgatástannal. Takács Péter szerint előbb alakult ki a *Polizeiwissenschaft* és azt egészítették ki gazdaságtani és pénzügyi ismeretekkel. Ezt én nem látom bizonyítottnak. Lásd TAKÁCS (11. lj.) 191. A félreértés abból az elmélettörténeti tényből adódhat, hogy a kameralisztika és a *Polizeiwissenschaft* elválasztása Németországban már 1717-ben (tehát még a katedratudománnyá emelkedés előtt) megtörtént. Erre: ARCZT (5. lj.) 18.

¹⁷ Ezek helyére, szerepére: MÁTYÁS (11. lj.) 15–16. A közgazdászok egy szóval sem említik, hogy itt nem csupán egy gazdasági irányzatról van szó. Azonban látni kell, hogy a kameralisztika és *Polizeiwissenschaft* inkább jobban gazdaság, mint igazgatás, bár jellemzi a két *entitást* az összetett előtudományok átláthatatlansága. Ugyanakkor tévednek azok is, akik csupán a francia colbertizmus és az angol merkantilizmus valamiféle német változataként tekintenek rá, ugyanúgy, mint azok is, akik csupán „rendészettudományi”, vagy közigazgatástani jellegét emelik ki. Megjegyzendő, hogy az általános lexikonok, de a szaktudományok szintjén is, ma a közgazdasági vonalra utalás az erősebb. Vannak olyan kisebbségi vélemények is, amelyek csak a közigazgatástani elemeket hangsúlyozzák, például: WALTER CARL NORDEN: *Was bedeutet und wozu studiert man Verwaltungswissenschaft?* (Berlin: Heymann 1933) 1. Idézi: SZANISZLÓ (15. lj.) I. 111; ARCZT (5. lj.) 20. Utóbbi forrás helyesen mutat rá, hogy a hazai irodalomban Csizmadia hasonló véleménye olvasható ki.

¹⁸ Ezt mondhatnánk akár közgazdasági kameralisztikának is. De természetesen a kameralisztikában számos társadalomtudomány található olyan kérdéseket, amelyben önmaga előzményeit ismerheti fel: a politológia, a szociológia, a kriminológia művelőinek ilyen irányú, olykor anakronisztikus törekvésektől sem mentes visszavezetései kísérletei említhetők.

közgazgatási irányultságú kamerálisztika-ismertetések nagy része a közigazgatási kamerálisztika (vagy szűkebb értelemben vett kamerálisztika) ismertetése (bár annak a közigazgatáshoz egyáltalán nincs köze).¹⁹ Világos az is, hogy e tanok esetében többről van szó, mint pusztán a rendészettudományról.²⁰ Leginkább valamiféle közpolitikával (*public policy, politiques publiques*) rokonítható, melynek célja a belső rend felügyelet útján történő biztosítása (vitathatatlan, hogy gyakran rendészeti eszközökkel történik mindez).²¹ E kérdés megítélésakor²² figyelembe kell vennünk aényt, hogy maga a modern értelemben vett közigazgatás tulajdonképpen a rendészeti igazgatásból (belügyi igazgatásból) fejlődött ki, kezdetben gyakorlatilag ide tartozott valamennyi szakigazgatási ágazat, majd a hadügy és pénzügy elkülönülése után kezdett a rendészeti igazgatás fogyatkozni, de „belügyek” vagy egyéb megnevezéssel a mai napig a szakigazgatás tekintélyes része ide tartozik. Gyakorlatilag említhetnénk rendészeti igazgatási háttérű igazgatástudományt. Ugyanakkor Poroszország (és egyéb német tartományok) mellett erős volt a *Polizeiwissenschaft/politia* jelenléte Ausztriában, szórványo-

¹⁹ Nézetünk szerint Finer alappal hívja fel a figyelmet (az összefoglaló értelemben vett) kamerálisztika összetett jellegére, amikor a „*cameralia* or *Staatswirtschaft*”-ot „the whole complex of administrative-cum-economic-cum-planning science”-nek nevezi. Herman FINER: *The Theory and Practice of Modern Government* (Westport: Greenwood 1970) 733. Hasonlóképpen jár el Gerloff is, aki a gyakorlati elemekre helyezi a hangsúlyt: „A kamerálisztikatudomány [...] az állami gyakorlat (praxis) és a gyakorlati politika tana.” in Wolfgang A. GERLOFF: *Staatstheorie und Staatspraxis des kameralistischen Verwaltungsstaates* (Breslau: Marcus 1937) 35.

²⁰ A *Polizeiwissenschaft* a rendészettudománnyal azonos a következő szerzők adott műveiben: SZAMEL Lajos: *A magyar közigazgatástudomány* (Budapest: MTA Igazgatástudományi Bizottsága Közigazgatástudományi Szekció 1974); SZAMEL Lajos: *A magyar közigazgatástudomány* (Budapest: KJK 1977); LÓRINCZ (11. l.); CSIZMADIA (11. l.). A különbségre felhívja a figyelmet: SZANISZLÓ (15. l.), ARCZT (5. l.), TEMESI (11. l.). (Azonban Szaniszló a különbségre történő rámutatás mellett, ha olykor idézőjelben is, de használja a rendészettudomány szót.) Nem foglal állást: JAKAB (2. l.), TAKÁCS (11. l.).

²¹ Erre utal az a tény is, hogy a korabeli németséggel *Baupolizei* és *Gewerbepolizei* néven ismert szakigazgatási ágak ma *Bauaufsicht* és *Gewerbeaufsicht* néven ismertek, míg a *Marktpolizei* és *Ausländerpolizei* meggyökeresedett. Ha a magyar ekvivalenseket nézzük, akkor a *Bauaufsicht* magyarul használatos építésfelügyeletként és építésrendészetként, és a *Gewerbeaufsicht* szintén iparfelügyelet (bár él az iparrendészet is), míg a *Marktpolizei* és *Ausländerpolizei* esete eltérő. Az elsöre szigorúan a piacfelügyelet, a másodikra szigorúan idegenrendészet használatos.

²² Véleményünk több ponton egyezik Temesiével: „A kamerálisztika szerint a *Polizei* (*Polizey*) az igazgatást jelenti, és így a *Polizeiwissenschaft* az igazgatás tudományát, azzal, hogy a kamerálisztika még a gazdálkodástudományt és a pénzügyi tudományt is magában foglalja. Mások értelmezésében egyébként a *Polizey* az általános közérdek, a közjó, a közboldogság előmozdítására szolgáló uralkodói jogokat és kötelezettségeket, ill. intézkedéseket jelentette. Ez az értelmezés gyakorlatilag élvezet minket ahhoz, amit a magyarban úgy nevezünk, hogy politika. Vagyis mit kell tenni ahhoz, hogy a nép boldogulását elősegítsük? Ez esetben természetesen már nem állapotról, hanem cselekvésről, tevékenységről van szó. A *Polizey* lényege ebben rejlik: tenni, vagyis igazgatni. Ebből a megközelítésből a kamerálisztika tulajdonképpen közigazgatás-tudomány. Több mint rendészet, bár az is benne foglaltatik. A rendészet, mint az igazgatástudomány része, egy idő után túlsúlyba kerül. Másképp fogalmazva, a közigazgatás-tudományon belül bizonyos időpontban és helyszínen a rendészeti elem jutott túlsúlyba. Innen, a *Polizei* többől és a *Polizeiwissenschaft*ből származik a rendőrállam kifejezés is, amelyet németül *Polizeistaat*-nak (rendőrállamnak) mondanak, szembeállítva azt a későbbi *Rechtsstaat*-tal (jogállam).” TEMESI (11. l.) 40–41.

sabb Lengyelországban,²³ Magyarországon, de említhetjük Csehországra,²⁴ vagy Horvátországra,²⁵ mi több, Svédországra²⁶ tett hatásait is (míg Svájcban vagy Hollandiában jőszerűen ismeretlen maradt). Tárgyunkat időbelileg a 18. század első harmada és a 19. század közepe közé szokás helyezni.²⁷ Feldolgozásába a

²³ A legfőbb művelője Gotfryd Lengnich gdanski jogtudós volt, aki a hallei egyetemen nyerte el jogi iskoláztatását. A lengyel problémákra lásd Tadeusz MACIEJEWSKI: *Historia administracji* (Warszawa: C. H. Beck 2006).

²⁴ A cseh közigazgatás-tudományt zömmel anyanyelvükön németajkú tudósok művelték kezdetben. Sonnenfels csehországi hatásaihoz: Jiří KLABOUCH: *Osvícenskė právní nauky v českých zemích* (Praha: Československé akademie věd 1958) 295.

²⁵ A horvát kamerálisztikára: Eugen PUSIĆ: „Politiko-kameralne nauke a 18-om stoljeću” *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu* 1976/3–4. 1–10. Lásd még: PECZE Ferenc: „A hajdani Jus Publicum és Jus Administrationis Croatico–Hungaricum a horvát egyetemtörténeti irodalomban” *Jogtudományi Közönlöny* 2000/7–8. 264–270, lásd különösen 266; „A pesti jogi karon ugyanazt a Politico-Cameralis Tanszékét állítják fel, amelynek anyagát a bécsi, a zágrábi, vagy a varazsdi rokonintézetekben is oktatták.” Sonnenfels horvát (és délszláv) hatásaihoz: Dragaš DENKOVIĆ: „Razvoj nastave upravnog prava” *Univerzitet danas* 1967/1. 46–56, lásd a 49. lapon irtakat.

²⁶ Erre: ARCZT (5. lj.) 14.

²⁷ Szaniszló utal arra, hogy a kamerálisztikát a német fejedelemségekben a hallei egyetem és az odera-frankfurti egyetem kebelében tanszék felállításával 1727-ben vezette be Frigyes Vilmos porosz király egyetemi tantárgyként (már művelték korábban is). Érdemes e tényre néhány forrást figyelembe vennünk. Finer erről a következőket írja: „1727-ben Frigyes Vilmos kamerálisztikai egyetemi professzori álláshelyeket létesített Halléban és Odera Frankfurtban ‘a mezőgazdaság és a rendszertudomány, valamint a hivatalokkal és a beosztásokkal kapcsolatos alapelvek tanulmányozása, valamint a közigazgatás hatékonyabbá tétele, és a városok igazgatásának javítása céljából.” FINER (19. lj.) 733. Hasonló szövegezéssel: Edgar Norman GLADDEN: *A History of Public Administration I. From Earliest Times to the Eleventh Century. II. From the Eleventh Century to Present Days* (London: Frank Cass 1972) II. 172. A porosz modell hatásaira: „A porosz közigazgatási modell igen jelentős hatással volt Európára.” Az idézetért lásd Jos C. N. RAADSCHELDERS: *Handbook of Administrative History* (London – New Brunswick: Transaction Publishers 1997) 21.

Magyarországon 1769. október 21-én állították fel a *Politiális és Cameralis Tanszék*et. Szaniszló és Arczt, valamint Temesi is jelzi, hogy az 1727 előtti szerzőket régi kameralistáknak, az 1727 utáni szerzőket új kameralistáknak nevezzük. Erre: SZANISZLÓ (15. lj.) I. 39; ARCZT (5. lj.) 14–16; valamint TEMESI (11. lj.) 35. A korai és kései kameralisták elválasztására az egyik legkorábbi hazai utalás: LOVÁSZ János: „A kameralisták szerepe az abszolút monarchiában” *Jogtudományi Közönlöny* 1976/2. 93–97. A záró időpontot mintegy *terminus ad quem*ként azért helyezhetjük 1850-re, mert Magyarországon ekkor jött létre az első önálló közigazgatási tanszék. Erre: JAKAB (2. lj.) 31. Récsi Emil, az első magyar közigazgatás-tudósok egyike 1850. február 18-án kezdte meg előadásait és 1852-ben lett rendes tanár. Erre: SZANISZLÓ (15. lj.) I. 152. Az sem érdektelen, hogyha számba vesszük, hol oktatták a diszciplinát időrendi sorrendben: Halle (1727) és Frankfurt Oder (1727) mellett Rinteln (1734), Lipcse (1742), Braunschweig (1745), Bécs (1752), Milánó (1754), Nápoly (1754), Mecklenburg (1760), Göttingen (1761), Erfurt (1763), Nagyszombat (1769), Varazsd (1769), Zágráb (1772/1773), Giessen (1777) jön szóba. De folyt ilyen jellegű képzés Prágában, Gdanskban, Grazban, Innsbruckban és Uppsalában is. A felsorolás alapja: ARCZT (5. lj.) 14 (cseh, lengyel és horvát utalások nélkül, a hazai oktatást sem említve). A horvát (különösen a varazsdi) kamerálisztika oktatásáról lásd Mirko ANDROIĆ – Vladimir BAYER – Eugen PUSIĆ – Slobodan ŠTAMPAR: *Varaždin u XVIII stoljeću i političko-kameralnij studij* (Zagreb – Varaždin: Historijski arhiv u Varaždinu 1972) 180. Továbbá: PUSIĆ (25. lj.) 1–3, valamint PECZE (25. lj.) 266 utal rá, hogy a varazsdi *politico-cameralis* felsőoktatási intézmény zágrábi akadémiába történő betagozása készítette elő a helyi jogi kar kiépítését, szerepet adva a *jus administrationis* oktatásának egyebek mellett. A Grazban, továbbá Innsbruckban, valamint Prágában folyó oktatásra egy igen ritka forrás: PAULER Tivadar: *A Budapesti magyar királyi Tudományegyetem története* I. kötet I. füzet. *Bevezetés: a nagyszombati érseki egyetem. Az egyetem újjáalakítása* (Budapest: Magyar Királyi Egyetem 1880) 91. 1. lj.

német tudományosság²⁸ mellé felzárkózott az angolszász²⁹ és francia tudomány³⁰ is. A kameralisztikai irodalom bibliográfiája³¹ mintegy tizennégyezer (elsődleges irodalomba eső) tételt sorol fel. Ennek nagyjából az egyharmad része tartozik a *Polizeiwissenschaft/politia* tárgykörébe.³² Azonban figyelembe kell venni, hogy a korszakban számosan (tömegesen) írtak az egyetemeken e körbe eső doktori értekezést vagy vizsgatézist.

Világossá kell tenni azt is, hogy a kameralisták (azaz a *Polizeiwissenschaft/politia* művelői) közül Magyarországon csupán az osztrák kameralisztika, abból is főként Joseph von Sonnenfels munkássága hatott. Így a továbbiakban csak Sonnenfels tanaival foglalkozunk.

A kameralisztika és *Polizeiwissenschaft* a gazdasági és pénzügyi rész kiszakadásával és külön tudománnyá válásával átmenetet jelentett a Lorenz von Stein nevével fémjellezhető közgazgatástan felé.³³

1.2. SONNENFELS, MINT AZ OSZTRÁK KAMERALISZTIKA KÉPVISELŐJE

Joseph von Sonnenfels említhető meg a kameralisztika és *Polizeiwissenschaft* tudományának képviselői közül olyanképp, mint akinek a hatásával számolnunk kell Magyarországon.³⁴

A peregrinatio academica keretei között főként a bécsi egyetem és talán még Göttingen transzferhatása érdemel említést.

²⁸ Itt csak a szűkebb tárgykörre vonatkozó legjelentősebb munkát említjük: GERLOFF (19. l.).

²⁹ Három jelentős munka: FINER (19. l.); Albion Woodbury SMALL: *The Cameralists. Pioneers of German Social Polity* (New York: [k. n.] 1969); André WAKEFIELD: *The disordered policy state. German Cameralism as Science and Practice* (Chicago: Chicago University Press 2009).

³⁰ Guillaume GARNER: *Etat, économie, et territoire en Allemagne. L'espace dans la caméralisme et l'économie politique 1740–1820* (Paris: École des hautes études et sciences sociales 2006); Frédéric AUDREN – Pascale LABORIER – Paolo NAPOLI – Jacob VOGEL (szerk.): *Les sciences camérales. Activités pratiques et histoires des dispositifs publics* (Paris: PUF 2011). A kameralisztikával szemben más utat járt be Franciaország, erre: LÉGENDE (8. l.) 13, 22, mindkét helyen a *Science camérale* német, ill. idegen jellegét hangsúlyozza, amely Franciaországban alig volt jelen.

³¹ Magdalene HUMPERT: *Bibliographie der Kameralwissenschaften* (Köln: Karl Schroeder 1937).

³² Erre lásd HUMPERT (31. l.) 607–955. A jelentősebb témákat illetően a kereskedelmi és pénzügyi tárgykör mellett említ még bank- és tőzsdei kérdéseket. Ennek fényében túlzónak tűnik Takács Péter azon álláspontja, amely a gazdasági ismeretekkel szemben a kameralisztikán belül elsődlegességet tulajdonít a *Polizeiwissenschaft*nak, és kiegészítő jelleget a közgazdasági és pénzügyi ismereteknek, mi több, a kameralisztikát a policiatudomány kiterjesztésének tartja. Lásd TAKÁCS (11. l.) 191.

³³ Vélekedésünk megegyezik erre vonatkozóan az alábbi szakirodalomban képviselt nézetekkel: SZANISZLÓ (15. l.) I. 55. Hogy ez mennyire világosan ment végbe, arra pont Sonnenfels munkássága lesz a bizonyíték.

³⁴ Sonnenfels hazai államtudományi hatásainak feldolgozására lásd FALLENBÜCHL Zoltán: „Ungarische Staatswissenschaft und Beamtenausbildung im 18. Jahrhundert” in Erk Volkmar HEYEN (szerk.): *Wissenschaft und Recht der Verwaltung seit dem Ancien Régime* (Berlin: Kolstermann 1984) 213–232; www.books.google.hu/books?isbn=3465016297.

1.3. SONNENFELS ÉS A *POLIZEIWISSENSCHAFT*

Joseph von Sonnenfels (1732–1817) 1755 és 1758 között a bécsi egyetem jogi karán tanult. 1763-ban a kamerálisztika és *Polizeiwissenschaft* (legelső kinevezett ausztriai) professzora volt Bécsben, ekkor még a bölcsészkaron, mert a tárgyat kezdetben az etika részeként oktatták.³⁵ 1771-től az ő elvi megfontolásai alapján oktatják e tudományokat valamennyi Habsburgok uralta területen.³⁶

Fő műve a korábban már említett *Grundsätze der Polizey, Handlung, und Finanz. Zu dem Leitfaden des politischen Studiums I–III.* (1765–1776),³⁷ ennek latin fordítását a magyar Beke Farkas készítette el.³⁸

Általánosságban megállapítható, hogy Sonnenfelsre is hatott a felvilágosult abszolútizmus. A kamerálisztika és *Polizeiwissenschaft* körében mestere, Johann Heinrich Gottlob von Justi³⁹ hatott rá leginkább, ugyanakkor számos (kortárs) francia (Id. Mirabeau, Montesquieu, Rousseau) és korábbi angol (John Locke) szerző hatásai érhetőek tetten műveiben.⁴⁰ A számos eredeti nyelvű francia és angol idézet (a latin és német mellett) alapozta meg az összehasonlító jelleget. Mivel a kamerálisztika és *Polizeiwissenschaft* alapvetően természetjogi alapozással (Puffendorf,

³⁵ A kamerálisztika és *Polizeywissenschaft* filozófiai alapozású volt, később annak ellenében (de paradox módon az etika keretében oktatva valamelyest annak részeként) határozták meg, továbbá az új stúdium ekkor még nem nyerte el a helyét. A *Polizeywissenschaft* művelői gyakran utalnak természetjogász szerzőkre, akik jogfilozófusok voltak. Erre Szaniszló is világosan utal: „[A] kamerálisztikák műveik alapvetésénél a természetjogból indultak ki.” SZANISZLÓ (15. l.) I. 84.

³⁶ Franz MUNCKER: „Joseph von Sonnenfels” in Rochus von LILIENKRON (szerk.): *Allgemeine Deutsche Biografie XXXIV.* (Leipzig: Duncker und Humblot 1892) 629; www.deutsche-biographie.de/pnd118615610.html?anchor=adb; Simon KARSTENS: *Lehrer – Schriftsteller – Staatsreformer. Die Karriere des Joseph von Sonnenfels (1733–1817) (Veröffentlichungen der Kommission für neuere Geschichte Österreichs)* Bd. 106. (Köln – Weimar – Wien: Böhlau 2011). További lényeges forrás: Helmut REINALTER: *Joseph von Sonnenfels* (Wien: Österreichischen Akademie der Wissenschaften 1988).

³⁷ Ötödik kiadása 1786-ban, nyolcadik kiadása 1819-ben jelent meg. Egyes kiadások említése: KARSTENS (36. l.) 497. A főszövegben továbbiakban *Grundsätze* formában utalunk a műre.

³⁸ Joseph SONNENFELS: *Principia politiae, comercii, et rei aerae, E. germanicis lucubrationibus ... latine reddita a Wolfgango Beke I–III.* [ford. BEKE Farkas] (Pozsony: Belnay 1807–1808 21823). Arczt Gyurkovics Ferencnek tulajdonítja Sonnenfels művének latinra és magyarra történt lefordítását, ez elképzelhető, de nyomtatott művek között ilyen nem találtunk, az OSZK Kézirattára sem ismer ilyen műveket. Vö. ARCZT (5. l.) 38, 43. Előbbi a magyar nyelvű, utóbbi a magyar és a latin nyelvű fordítást említi, holott Szaniszló világossá teszi, hogy Gyurkovics egyik munkát sem végezte el [SZANISZLÓ (15. l.) I. 92.]. Takács Péter Sax esetében említ Sonnenfelsből készült magyar kivonatokat [TAKÁCS (11. l.) 194.], ezek forrása vélhetően SZANISZLÓ (15. l.) I. 92–93. A Szaniszló által idézett cím pontosított bibliográfiai leírása: Joseph SONNENFELS: *Summaria institutionum politicarum adumbratio. Excerpta e principis politiae, commerciorum, et rei aerae* [ford. SAX Mihály] (Buda: Magyar Királyi Egyetem 1808). Beke Farkas fordítását, amely egy esztendővel részben megelőzte Sax Mihály latin kivonatait, tehát sem Szaniszló, sem Arczt, sem Takács nem említi. Beke előbb a kassai jogakadémián, majd 1807–1808-tól a nagyváradi jogakadémián lett tanár. Sax előbb a pécsi jogakadémián, majd a győri jogakadémián is tevékenykedett, a pesti egyetemen később lett a kamerálisztikai tárgyak oktatója. Azaz két kolléga közel egyidejűleg *latinizálta* ugyanazt a német alapművet (Sax kivonatolta, Beke gyakorlatilag egészében lefordította).

³⁹ Justi tevékenységéről: GERLOFF (19. l.) 42–50.

⁴⁰ MUNCKER (36. l.) 629–630.

Thomasius, Wolff) indult,⁴¹ ezért a régebbi (olykor ókori), de kortárs szerzőkre vonatkozó hivatkozások gyakran szegélyezik az ilyen műveket, igaz ez Sonnenfels egyébként a tárgykör egészét kifejtő alapkönyvének *Polizeiwissenschaft* tárgyú kötetére is.⁴²

Small, aki az általunk vizsgált másodlagos szakirodalomban egyedülként foglalkozik Sonnenfels fő művével elemzően,⁴³ kiemeli Sonnenfels tevékenységének kései jellegét, valamint a könyv fontosságát az életműben.⁴⁴ Néhány, az 1786. évi ötödik kiadásban felfedezhető jel azonban utal a *Polizeiwissenschaft* és a felvilágosodás találkozásából eredő változások kezdeteire.⁴⁵ Justival összevetve Sonnenfelst a modernista irány követőjének tartja (modernebb helyesírás, szebb tipográfia, Justiénál kevésbé mechanikus stílus), ugyanakkor nem kíván a két szerző vonatkozásában intellektuális rangsorba állítást alkalmazni.⁴⁶

A *Grundsätze* első kötetének (*Polizei*)⁴⁷ 1786. évi német nyelvű kiadása ötszázötvenkét oldalt, oldalanként átlagosan százhuszonöt szót tartalmaz, és négyszázharminckét szakaszra (§) oszlik,⁴⁸ ezzel szemben a magyarországi latin fordítás második kiadása háromszáznegyvenkét oldal, melyet egy hat oldalas bevezető előz meg (fordítói előszó és szerzői előszó).

Érdekes a mű bevezetéséből kivilágló filozófiai emberkép: az elszigetelt emberi lény, aki nincsen már természetes állapotában, állandó elhagyatottságban van, és érzékeli hiányosságait. Ugyanakkor társulni akar a magához hasonlókkal (*Vergesellschaftung mit seines Gleichen*). Sonnenfels utal rá, hogy az elszigetelt emberi lény képe csak afféle elméleti elvonatkoztatás, hiszen az ember folytonosan társadalomban él, és Fergusonra utalva, ettől különböző lehetőséget csak akkor tud elképzelni, hogyha egy, a vadonban egyedül élő embert egy vadállat zsákmányul ejt. Mindezzel együtt ma már az ember természetes állapota, hogy társadalomban él, mely az otthon, a házastárs stb. szavakkal jellemezhető.⁴⁹

⁴¹ Arczt mutat rá arra a tényre, hogy Sonnenfels egyetemi tanári kinevezése a Bécsben akkor létrehozott kameralisztikai tanszékre olyan módon történt, hogy a kameralisztika és *Polizeiwissenschaft* a filozófia ellenében lett meghatározva, és az intézkedés a hétéves háborút követően a népiöllet emelését célozta. Erre: ARCZT (5. lj.) 14. (Ehhez lásd a korábbiakban a tárgyról irtakat is.)

⁴² Lásd SONNENFELS (38. lj.) 1807–1808. Az I. kötet a *Polizeiwissenschaft*; a II. kötet a *Handlung*, a III. kötet a *Finanz* tárgykörével foglalkozik. A német nyelvű verzió 1786. évi ötödik kiadás vonatkozásában is jelzi e tény: SMALL (29. lj.) 486.

⁴³ FINER (19. lj.) 1909-ből datált nagy kézikönyvének reprintje nem is említi Sonnenfelset, GERLOFF (19. lj.) pedig nem bocsátokozik részletes elemzésbe, ahogyan KARSTEN (36. lj.) sem.

⁴⁴ „A célkitűzésünk szempontjából legjelentősebb vizsgálendő munka a 18. század végének kameralisztikájáról szóló három kötetes *Grundsätze der Polizey, Handlung, und Finanz*.” SMALL (29. lj.) 486.

⁴⁵ SMALL (29. lj.) 486–487 kiemeli pl. az alcím jelentőségét („*Zu dem Leitfaden des politischen Studiums*”), valamint, hogy e kiadásban Montesquieu arcmása a címkép. Arczt a Sonnenfelset a francia forradalom eszméjének terjesztőjeként láttató vádak körében utal a címképre: ARCZT (5. lj.) 167.

⁴⁶ SMALL (29. lj.) 486–487.

⁴⁷ A *Polizei* című kötetre a továbbiakban a főszövegben a *Grundsätze* szóval utalunk. Tehát ha a fő műre, vagy a fő mű más kötetére történik a főszövegbeli utalás, azt külön jelezzük.

⁴⁸ SMALL (29. lj.) 488.

⁴⁹ Az érveléshez lásd SMALL (29. lj.) 488–489, 489. 1. lj.

Sonnenfels saját nézeteit illetően ki kell emelnünk néhány jelentősebb fogalmat. Gerloff szerint Sonnenfels a *kameralistische Verwaltungsstaat* teoretikusa.⁵⁰ Hogy Sonnenfelst megérthessük, foglalkoznunk kell a *kameralistische Verwaltungsstaat* fogalmával, amelyet kameralista igazgatási államként lehetne jellemezni jobb híján. A korszak államtudományával kapcsolatosan használja Otto Mayer a *Justizrecht*, a bírói/igazságszolgáltatási jog fogalmát.⁵¹ A *kameralistische Verwaltungsstaat*-ról mondja Lorenz von Stein egy paradoxonnal, hogy „Kényszerintézkedés a nép üdvére.”⁵² Sonnenfels ezzel kapcsolatban a társadalmat jellemző (népesség)növekedés (*Vergrößerung der Gesellschaft*) miatti intézkedések fontosságát említi.⁵³

Jelentősek még a rendészetre vonatkozó nézetei. Szerinte a rendőrség: „köteles pontosan tájékozódni valamennyi (társadalmi) rend és közület (község) erejéről, hogy e tájékozottság birtokában, ha bármelyik ezek közül gyanús nagyságra tenne szert, képes legyen azt a körülményeknek megfelelő korlátok közé visszaszorítani.”⁵⁴

Valamint olvashatunk még az alábbiakról a céhek, a rendőrparancsnokok és a nép viszonylatában: „[A rendőrségnek] a dolgozó néprétegek egészét egyszerűen figyelmen kívül kell hagyni, és úgy fognak engedelmessé válni, mint a kezes báránnyok.”⁵⁵ Ez a legkevésbé sem demokratikus hozzáállást tükröz, bár nem ez a mű tipikus hangneme.

Sonnenfels a *Polizeiwissenschaft* hagyományainak megfelelően (mesteréhez, Justihoz hasonlóan) ellenezte a fényűző életmódot (*Luxuspolizei*), így a keresztelőkön, lakodalmakon, temetéseken fellépő túlzások ellen kormányzati beavatkozást követelt erkölcsrendészeti bizottságok (*Sittenkommissionen*) formájában, és ezek kiküldetését és vizsgálódását látta volna helyesnek.⁵⁶

A későbbiekben a mű Hobbes, Locke, Rousseau nézeteire⁵⁷ is hivatkozik, számos más szerző mellett (Justi, Montesquieu, Stewart stb.).

Mindemellett Sonnenfels világhossá teszi, hogy az állam belső biztonsága maga a *Polizeiwissenschaft*, és a *Polizei* és a törvényhozás (*Gesetzgebung*) szavak azonos értelműek.⁵⁸

Fontos beszélnünk Sonnenfels egy művéről, mely a *Polizeiwissenschaft* és a közigazgatás közötti kapcsolat hiányzó láncszeme. E munkáját az általunk ismert külhoni és hazai szakirodalom (a *Grundsätze*-vel ellentétben) nem ismereti. A mű azért nagyon fontos, mert rácáfolni látszik azokra, akik kételkednek a

⁵⁰ GERLOFF (19. l.) 43.

⁵¹ OTTO MAYER: *Deutsches Verwaltungsrecht I.* (München: Duncker und Humblot 1914–1917) 45. (Első kiadása Lipcsében, 1895-ben jelent meg).

⁵² LORENZ VON STEIN: *Die Verwaltungslehre II.* (Stuttgart: Cotta 1866) 20. Idézi: GERLOFF (19. l.) 108. 16. l.

⁵³ SONNENFELS (14. l.) I. 26. §; GERLOFF (19. l.) 43. 111. l.

⁵⁴ Lásd SONNENFELS (14. l.) I. 48. §, idézi: GERLOFF (19. l.) 49, magyarul idézi: SZANISZLÓ (15. l.) 1977 I. 51 (aki tehát a szöveg fordítója).

⁵⁵ SONNENFELS (14. l.) I. 58. §, idézi GERLOFF (19. l.) 49.

⁵⁶ E kérdésre lásd SZANISZLÓ (15. l.) I. 50.

⁵⁷ E tényre utal: SMALL (29. l.) 492.

⁵⁸ Small Sonnenfels szövegét idézve állítja: „Az állam belső biztonsága, ezt jelenti a *die Polizeiwissenschaft*.” „Tehát a *Polizey* és a *Gesetzgebung* [az igazgatás és a jogalkotás] ugyanazt jelenti.” Mindezekre lásd SMALL (29. l.) 505.

Polizeiwissenschaft és a közigazgatás közötti kapcsolatot illetően.⁵⁹ Ugyanis ez a munka,⁶⁰ melyet röviden a *Handbuch der inneren Staatsverwaltung* rövidítéseként *Handbuch* formában fogunk a főszevegben hivatkozni, tartalmazza a „belső államigazgatás”, azaz a beligazgatás, belügyi igazgatás kifejezést (az *inner* belügyet is jelent), mint címbebeli vezérszót (*inneren Staatsverwaltung*). A cím magyarul *A belügyi államigazgatás kézikönyve, tekintettel korunk körülményeire és felfogására* formában adható vissza. Az ajánlás szövegében a szerző ügyesen von párhuzamot az osztrák tartományok szívében tanyázó ellenséges seregek (*feindlichen Heere in das Herz der österreichischen Staaten*), valamint az osztrák alattvalók szíve között (*in das Herz der österreichischen Unterthanen*), mely érzelmekkel telik meg a felség iránt, akinek a könyvet szerzője ajánlotta.⁶¹ Később úgy fogalmaz, hogy a *Handbuch* a *Grundsätze* átdolgozása (*Umarbeitung*).⁶² Ez egy nagyon fontos tény. A fogalomhasználat megváltozik, a *Polizeiwissenschaft* helyét mindinkább a közigazgatás foglalja el. Ugyan a címadásban érzékeltetett változás a műben kevésbé tükröződik vissza, azonban mindez bizonyítja, hogy a szemlélet már Sonnenfels életében megváltozott.

2. A POLIZEIWISSENSCHAFT MAGYARORSZÁGI MŰVELÉSÉNEK NÉHÁNY JELLEMZŐJE

A kamerálisztika és *Polizeiwissenschaft* magyarországi művelésének szerepe és súlya akkor válik nyilvánvalóvá, ha világossá tesszük, hogy a 18. századra Magyarország akkor is lemaradt az egyetemi képzésben más országokkal összevetve, ha ezt a hiányosságot a *peregrinatio academica* intézménye a kora középkortól

⁵⁹ „A kamerálisztika lényege a XVII–XVIII. században olyan elvek és módszerek kidolgozása volt, amelyek alkalmazásával az adott uralkodó gyarapíthatta az államkincstárt és ezzel együtt uralkodói hatalmát. A kamerálisztikára vonatkozó tényekből azonban következik, hogy a kameralisták általában egy adott állam viszonyaival foglalkoztak, szerepük szorosan kötődött az abszolút államok konkrét gyakorlati igazgatásához. A XVIII. század végén jelentkezik csak először Sonnenfelsnél, hogy nézeteit általános köntösbe igyekszik feltüntetni. Ezért a mai közigazgatás-tudományban általános az az álláspont, amely szerint a kamerálisztika nem tekinthető a közigazgatás-tudomány kezdeti szakaszának.” KALAS Tibor: *A közigazgatás-tudomány* [átd. TORMA András] in BODNÁR Norbert – CZÉKMANN Zsolt – KALAS Tibor – NYITRAI Péter – TORMA András: *Közigazgatási jog I. Magyar közigazgatási jog általános rész I.* [szerk. TORMA András] (Miskolc: Miskolci Egyetem ÁJK Államtudományi Intézet Közigazgatási Jogi Tanszék 2012) 89. Ezzel szemben mi, ha nem is egzakt módon, de mégis érzékelhetőnek véljük, hogy a közigazgatási jog, de még inkább a közigazgatástan bölcsője a *Polizeiwissenschaft* körében keresendő. Erre Sonnenfels kötete határozatlan tartalmával ellentétben álló világos címadása mellett is ékes bizonyíték. (Egyebekben nem tűnik általánosnak még a hazai szakirodalomban sem az az álláspont, hogy ne a kamerálisztika [Polizeiwissenschaft] lenne a közigazgatás-tudomány kezdeti szakasza.)

⁶⁰ Joseph SONNENFELS: *Handbuch der inneren Staatsverwaltung mit Rücksicht auf die Umstände und Begriffe der Zeit I. Allgemeine Einleitung – Theil der Staatspolizey* (Wien: Camesina 1798).

⁶¹ SONNENFELS (60. l.) VI–VII.

⁶² „A most megjelent *Handbuch der inneren Staatsverwaltung* (A belügyi közigazgatás kézikönyve) a *Grundsätze der politischen Wissenschaften* (Az államtudományok alaptételei) átdolgozása.” SONNENFELS (60. l.) XII.

kezdve képes volt részlegesen pótolni. Az első nagyobb jelentőségű állandó hazai egyetem, a nagyszombati *universitas* 1635-ben alapítottott, és a jogi képzést 1667-ben kezdte meg az intézmény. Mivel kezdetben a jogi előadásokra csupán naponta két negyedórás blokkot engedélyeztek,⁶³ így ellentétben a filozófiával és a teológiával, az egyetem nagyszombati korszakában 1770 előtt jogból doktorátust csupán heten, 1770 és 1777 között nyolcan szereztek (heten mindkét jogból, egyikük kánonjogból szerezte a fokozatot), zömmel a későbbi oktatók (a jogból baccalaureusi és magisteri cím nem volt szerzhető). Egyebekben a hallgatók közül a jogászok voltak a legkevesebben.⁶⁴

Ezek a körülmények eleve mutatják, hogy túl nagy igény nem volt a tárgy művelésére. Ugyanakkor nem valamiféle egyszerű (önkéntes) átvételről van szó, mint korábban olvashattuk, hiszen 1769-ben Mária Terézia rendelte el a *Politico-cameralis* Tanszék felállítását, Magyarországon ez még az egyetem nagyszombati korszakában történt. Ugyanakkor nem mondható oktrojációnak sem, mivel a beavatkozás nem volt megszállással járó (fegyveres), vagy nyomásgyakorlás-szerűen erőszakolt. Azonban mégis érezhetően a kényszerű átvétel egy tipikus példájával találkozhatunk (nem váltott ki tiltakozást a tárgy oktatása). A tanszék történetét különösebben ismertetni nem kívánjuk.⁶⁵ A tárgy hazai művelőivel⁶⁶ kap-

⁶³ Azonban ez a szerény mennyiség fokozatosan növekedett, 1760-ig naponta három óranegyed, azután napi egy óra fordítatot. A csekély volumet jelzi, hogy ebben az időszakban a kánonjog, a római jog, és a hazai jog (*ius patrium*) egy-egy tanára alkotta a professzori kart, akik a törvénykönyvek rendjében haladva diktálták az anyagot, de volt lehetőség gyakorlati tudásszerzésre (*patvaria*). Később a magyar jog tanszékeinek számát a 18. század elején kettőre emelték. Lásd PAULER Tivadar: *Adalékok a hazai jogtudomány történetéhez* (Budapest: MTA 1878) 2–3.

⁶⁴ BOGNÁR Krisztina – KISS József Mihály – VARGA Júlia: *A nagyszombati egyetem fokozatot szerzett hallgatói 1635–1777* (Budapest: ELTE Levéltára 2002) 81. Arra, hogy a jogászok alkották a legkisebb hallgatói csoportot a nagyszombati korszakban: uo. 82. Az 1770 előtti kor alacsony számadatai nem megbízhatóak, mert egy elbocsátott jogtanár, Székely Miklós, aki 1756-ban lett a hazai jog tanára, és előadásaira hanyagul készült csupán, amikor ezért megfosztották professzori címétől, az egyetem régi protokollumát, melyben az *universitas*ra vonatkozó főbb eseményeket vezette, magához vette (ez soha többé nem került meg), továbbá a matrikulát sajnálatosan oly mértékben megrongálta, hogy a visszafordíthatatlan állagsérelem miatt a forrás örökre elveszett számunkra. Megsemmisítette az egyetem pecsétjét is. Az új anyakönyvet 1761-től vezették. A szűgyenletes eseményre lásd PAULER (27. l.) 34; ECKHART Ferenc: *A Jog- és Államtudományi Kar története 1667–1935* (Budapest: Magyar Királyi Egyetem 1936) 22–23. oldalakon irtakat. A BOGNÁR–KISS–VARGA (24. o.) úgy tartja, hogy a joghallgatók olyan kevesen voltak, hogy a régi anyakönyvbe be sem jegyezték őket. Pauler 1761 után is csupán kis számú, 1767-ben 1, 1768-ban 9, 1769-ben (a *politico-cameralis* tudományok oktatásának elrendelésekor) 1 joghallgató bejegyzéséről tudósít, mondván, hogy a nagyobb számú beiktatások 1770-ben kezdődtek meg (még Nagyszombatban). Vö. PAULER (27. l.) 34. 1. lj.

⁶⁵ Ilyen irányú feldolgozások: SZANISZLÓ (15. lj.) I. 57–113; továbbá: ARCZT (5. lj.) 24–60.

⁶⁶ Kezdetben a tárgy oktatása a bölcsészkaron folyt Nagyszombatban, és az amúgy jogászoknak való tárgyat a teológusoknak kellett hallgatniuk. Első professzora, a budai születésű Weissengruber Antal (1769–1770) volt, Sonnenfels tanítványa, aki egy lovasbaleset miatt olyan maradandó testi fogyatékoságot szenvedett, hogy a diszciplinát sosem oktatta. Egy magyar Sonnenfelstanítványt, Barics Béla Albertet (más források szerint Adalbertet) a zágrábi akadémia neveztek ki, így a választás a tudományt magánúton elsajátító, Sonnenfels által vizsgáztatott és kiválasztott Ehrenfels Paál Gásparra (1770–1772) (más források szerint Ehrenfels Gáspár Pál alakban használta a nevét) esett, aki hat nyelven beszélt (magyarul is), pozsonyi kanonok volt és 1777-től a

csolatban Arczt⁶⁷ számos kéziratosságot utal, de mi ezekkel azért sem foglalkozhatunk, mert ezek egyike sem volt elterjedt. Érdekes azonban, hogy a kamerálisztikai részt Justi, a *Polizeywissenschaft* részt (a közigazgatást és rendszert, de a pénzügytant is) Sonnenfels nyomán adták elő, főként az utóbbi esetében utalva a hazai sajátosságokra (alkotmányos rendszer), valamint az óvatosan kitekintve eszközözendő változtatások lehetőségére.⁶⁸ A tárgy előadási nyelve a német volt, zömmel a hallgatók is német környezetből jöttek.⁶⁹ Külön említés nélkül is nyilvánvaló az osztrák hatás, mely Sonnenfels tankönyve képeiben jelentkezett, akár a cseh, vagy a horvát egyetemeken.

2.1. EHRENFELS GÁSPÁR

A korábban említett Ehrenfels Gáspár Pált (?–1792) tartjuk számon olyanként, aki a tárgykörből nyomtatványt hagyott hátra,⁷⁰ azonban ez csupán egy vizsgatézis-nyomatvány, ahol a *praeses* Staller, és a professzor Ehrenfels (ezeket a nyomtatványokat a professzor nevével veszik fel a bibliográfusok, de van, amikor csak a jelölt neve szerepel a nyomtatványban, itt is ez történt). Ha megvizsgálunk néhány

Helytartótanács Tanügyi Bizottságát vezette. Gyurkovics Ferenc (1772–1794) 1777-ig a bölcsészkaron, majd a jogi karon oktatta a tárgyat. Reviczky József (1794–1805), Sax Mihály (1806–1819), Gyurián István (1821–1830), Tipula Péter (1832–1849), Bercsényi László (1848–1849) neve említendő a katedrai művelők köréből. PAULER (27. lj.) 146–150. SZANISZLÓ (15. lj.) I. 57–113; továbbá: ARCZT (5. lj.) 24–60. Ehrenfels vonatkozásában lásd SZINNYEI József: *Magyar írók élete és munkái II.* (Budapest: Hornyánszky 1893) 1243; mek.oszk.hu/03600/03630/html/e/e04598.htm. Az Ehrenfels neve körüli számos anomáliára: ARCZT (5. lj.) 170. 31. vj. Temesi ugyan felsorol pár hazai művelőt, de azután arra a következtetésre jut, hogy komoly tudományos művelésről és hatásról nem lehet beszélni. Az osztrák hatást, közvetítést is említi, lásd TEMESI (11. lj.) 44. A legtöbb oktató nem hagyott hátra még kéziratosságot sem (vagy legfeljebb csak azt). Reviczkynek volt pl. saját munkája, de az hatástörténeti szempontból nem jelentős (ennek ellenére vizsgálni fogom); Eckhart és Szaniszló hosszasan elemzi, lásd főként ECKHART (64. lj.) 215–219 nyomán SZANISZLÓ (15. lj.) I. 84–88.

⁶⁷ Másodlagos forrásból ismerteti: ARCZT (5. lj.) 50–51, 177. 86–87. vj.

⁶⁸ PAULER (27. lj.) 146–147, eszerint Justi nyomán a művészetek, a kézművéség, és a gyárak szerepét is ismertették.

⁶⁹ Ezt világossá teszi az a tény, hogy a tantárgy körében kiadott (fennmaradt) vizsgatézis-nyomatványok német nyelven jelentek meg (ill. a latin vizsgatéziseken belül is német blokként találhatóak fel). Az egyetem budai korszakából maradtak fenn ilyen vizsgatézis-nyomatványok, ezek közül a könyvészetileg ismeretlenek feltárását és felsorolását lásd Koi Gyula: „Egyetemi jogirodalmi kiadványok 1775–1800. 66 könyvészetileg ismeretlen nyomtatvány az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar Kari Könyvtárában” *Jogtörténeti Szemle* 2005/2. 81–93. A későbbi korszakra (immár német nyelvű nyomtatványok nélkül): Koi Gyula: „Adatok 1800 utáni jogirodalmi kiadványainkhoz. Könyvészetileg ismeretlen nyomtatványok az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar Kari Könyvtárában, valamint az ELTE Egyetemi Levéltárában” *Acta Facultatis Politico-Iuridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös Nominatae* 2005/1. 241–280.

⁷⁰ EHRENFELS Gáspár: *Sätze aus der allgemeinen Einleitung in die Staatswissenschaft, aus der Policey, und Handlungswissenschaft, welche nach den Vorlesungen Caspars von Ehrenfels Joseph Straller von Gross-Commorn den Monats Septemb. 1771. vertheidigen wird auf der hohen Schule zu Tyrnau* (Nagyszombat: Egyetemi Nyomda 1771).

hazai vizsgatézis-nyomtatványt (akár latint, német blokkal,⁷¹ vagy tisztán német nyelvűt, jelen esetben egy magyar családnevű, de stájerországi születésű, hazai egyetemen tanult személyét⁷²), az világlik ki a hallgató és a professor szimbiózisában fogant tételekből, hogy voltak csupán a tantárgy recitálását megkövetelő, de voltak olyanok is, amelyek elgondolkodtatják az embert: „Egy állam általános jóléte a biztonság és az élet kellemetességei.”⁷³ „A megesett hölgyek számára a penitencia és más becsületbüntetések nem célszerűtlenek.”⁷⁴

Még egy későbbi, de világos bizonyítékunk van arra, hogy a kameralisztika és *Polizeywissenschaft*, és a közigazgatási jog egyetemi oktatásának bevezetéséről is nyilatkoztak a hazai kortársak. Eötvös József vallás- és közoktatásügyi miniszter leiratára válaszként a magánjogász Frank Ignác professzor (ekkor már akadémiai levelező tag), aki a távollévő rektort pótolta, a következőket írta:

„Későbbben legalább az egyetemen behoztathatnának a kormányzás többféle ágához tartozó szokások és állandó rendelkezések megismertetése (*droit administratif*). [...] Ezen kívül szükségképpen megmaradnának az eddigi politikai tudományok, tudniillik az úgynevezett politika, a nemzeti és statusgazdaság (*oeconomica nationalis et financiae*).”⁷⁵

Ennek a *textus*nak az adja a különös jelentőségét, hogy Frank egy francia kifejezéssel utal arra, melynek magyar nevet nem tud adni, ez talán a magyar közigazgatás tudományában az első (a megalkotó családnevére figyelemmel kétszeresen is) frankofon nyom.

2.2. REVICZKY JÓZSEF

A *politico-cameralis* tudomány első oktatója hazai egyetemen ugyan az 1790–1791-ig működő Gyurkovics Ferenc Xavér (?–?) volt, bár ő semmilyen néven nevezhető tudományos produktumot nem hagyott maga után.⁷⁶ Ilyen értelemben jelentős utóda, a szintén bécsi Sonnenfels-tanítvány⁷⁷ Reviczky József (1750–1815) tevékenysége. Maga Reviczky 1790-ben a névtelenül megjelentetett *Introductio ad*

⁷¹ Tudomásom szerint ez az opció nem volt túl gyakori, egy példája: Anton KUGLMAYR: *Positiones ex universo iure, quas annuente incl. facul. Iuridica pro consequenda doctoratus laurea in celeberrima ac regia Universitate Pestiensis publice deffendendas (!) suscepit Antonius Kuglmayr styrius Mahrburgensis. Disputabitur in Palatio Universitatis. Hora [] Die [] Mense Martii Anno MDCCLXXXVIII* (Pest: Lettner 1788).

⁷² NAGY Josef. *Sätze aus allen Rechtsteilen wie auch aus den politischen Wissenschaften welche U. Joseph Nagy aus Steyermark gebürtig zu Erlangung der Doktorswürde auf der k. hohen Schule zu Pest öffentlich verteidigen wird* (Pest: Trattner 1791).

⁷³ KUGLMAYR (71. l.) 7. (XLI. kérdés). Egy tézisnyomtatványban 6–8 tárgy szerepelt, a *Polizeiwissenschaft* 3–6 kérdéssel volt jelen.

⁷⁴ NAGY (72. l.) 13. (46. kérdés).

⁷⁵ Idézi: SZANISZLÓ (15. l.) I. 102.

⁷⁶ SZANISZLÓ (15. l.) I. 83.

⁷⁷ ECKHART (64. l.) 213; SZANISZLÓ (15. l.) I. 84.

politicam Regni Hungariae című munkája⁷⁸ megírásának jutalmaként került a tan-székre.⁷⁹

A mű címéről tévesen állítja Szaniszló, hogy a *Bevezetés a Magyar Birodalom politikájába* lenne a jelentése.⁸⁰ Mivel a birodalom szót Magyarországgal kapcsolatban a latin források nem használták, ilyen értelemben csak egy jóval későbbi, de csakis az adott mű magyar (azaz nem a latin) párhuzamos címében feltüntetett jogi példáról tudok.⁸¹ Helyesen a címfordítás inkább ez: *Bevezetés a magyar királyság igazgatásába*, hiszen a latin *politia* itt a német *Polizei*al azonos speciális jelentést hordoz. A nyomtatvány OSZK-ban, *autopszia* útján történő vizsgálata során megállapítottam, hogy a mű a szerző feltüntetése nélkül jelent meg. (Erre sem Eckhart, sem Szaniszló nem utal, Szinnyei ellenben igen.) Az OSZK példánya – a tulajdonosi névbeírásból kitűnően – korai magyar büntetőjogász-professzorunk, Vuchetich Mátyás könyvtárában volt megtalálható (feltehetően ő jegyezte rá tintával Reviczky szerzőségét az *exemplumra*).

Reviczky a számára a katedrát meghozó munkát csupán egy későbbi mű vázlatának szánta.⁸² Szaniszló szerint a cím ellenére (?) „kamerálisztika ez a javából,” „magyar változatban,” azonban a szerző Sonnenfels, „a nagy mester” hatásától nem tudott szabadulni.⁸³ (Én – Szaniszlóval ellentétben – mint lentebb olvasható, másban látom a mű magyar sajátosságát.)

Eckharttal és Szaniszlóval ellentétben Reviczky művének részeit a latin címek és oldalszámok megjelölésével együtt közöljük. A kötet öt fejezetre oszlik.

Első fejezete a külső biztonság körében mozogva a *De Securitate Externa* címet viseli (4–33. o.).⁸⁴ A második fejezet elnevezése a(z állam) belső biztonsága, latinul a *De securitate Interna* (34–90. o.).⁸⁵ A harmadik fejezet a gazdaságot, kereskedelmet vizsgálja *A királyság áruinak nyilvános terjesztése* címmel, deák nyelven *De publicis Regni Commodis* (91–121. o.).⁸⁶ A negyedik fejezet tárgya Magyarország ékességei (217–218. o.), azaz eredetiben *De Ornamentis Hungariae* (122–144. o.).⁸⁷ Ez utóbbi fejezet nézetem szerint rokonságot mutat a statisztika tudományában ismert korai államnevezetességek (*Staatsmerkwürdigkeit*) ismeretetésének koncepciójával. Az ötödik fejezet a Magyarország virágzása a jövőben témakörben fogant *De propagandae in Posteris felicitatis publicae Praesidis*,

⁷⁸ [REVICZKY József]: *Introductio ad politicam Regni Hungariae* (Buda: Egyetemi Nyomda 1790). Világhálón elérhető, lapolvasó berendezéssel rögzített verziója a Columbia Egyetem (olim: Debreceni Egyetem) példánya: babel.hathitrust.org/cgi/pt?id=nnc1.1002433818;view=1up;seq=188.

⁷⁹ ECKHART (64. lj.) 213; SZANISZLÓ (15. lj.) I. 84.

⁸⁰ SZANISZLÓ (15. lj.) I. 84.

⁸¹ TOLDY Ferenc (ford.): *A magyar birodalom alaptörvényei. Syllogae legum Hungariae fundamentalium. Az eredeti deák szöveg mellé vetett fordítással, közjogtani segédkönyvül* (Buda: Egyetemi Nyomda 1861).

⁸² ECKHART (64. lj.) 213; SZANISZLÓ (15. lj.) I. 84.

⁸³ SZANISZLÓ (15. lj.) I. 84–85.

⁸⁴ ECKHART (64. lj.) 213; SZANISZLÓ (15. lj.) I. 85.

⁸⁵ ECKHART (64. lj.) 214–215; SZANISZLÓ (15. lj.) I. 85.

⁸⁶ ECKHART (64. lj.) 216–217; SZANISZLÓ (15. lj.) I. 85–86.

⁸⁷ ECKHART (64. lj.) 217–218; SZANISZLÓ (15. lj.) I. 86–87.

azaz a nyilvánosság figyelmének a jövőbeni boldogság (szerencse) felé irányítása (145–172. o.).⁸⁸

A könyvet tizenkét oldalnyi (számozatlan) tárgymutató (*Index alphabeticus. Precipuarium operis praesentis Materium*) zárja.

Számunkra a kötetből leginkább a második fejezet érdekes, amely tehát a *Belső biztonság (De securitate Interna)* címet viseli. A belső biztonságot (belbiztonságot) a könyv a következőkben határozza meg:

„Az állam belső biztonsága közjellelű és magánjellelű részre osztható fel. Közjellelű az, ahol az állam semmit sem képes tenni, vagy semmit sem tud képviselni, mivel a polgárok maguk teszik meg mindezt, illetve csak a sajátjukat becsülik meg. Magánjellelű az, amelyben sem a polgároktól, az államtól, sem a polgártársaktól nincs ok félni.”⁸⁹

Maga a definíció nem egykönnyen értelmezhető. Részben a remekjogászoknál megismert római jogias szerkezetet fedezhetjük fel benne; részben pedig a természetjogászok államtani-jogfilozófiai hatásait. (Erre rimel, hogy Eckhart Joseph Sonnenfels és Carl Anton Martini, a Mária Terézia-i kor vezető osztrák jogfilozófusának hatására figyel fel Reviczkyt illetően.)⁹⁰ Maga az állam, és az emberkép, amelyet ezáltal fest, részben a Grotiushoz köthető „mindenki harca mindenki ellen” (*bellum omnium contra omnes*) sorait idézi fel, részben pedig „az éljünk magunknak” jelszava keretében tevékenykedő, az államtól (gyengesége okán) semmit sem váró, ugyanakkor csak magukra számító polgárok képét vetíti elénk, akiknek a belbiztonság magánjellelű megvalósulása esetén sem egymástól, sem az államtól nincs okuk félni.

A kötetnek – a másodlagos szakirodalom által kellően nem hangsúlyozott – viszonylagos egyediségét jelenti, hogy a hazai törvények példáin keresztül tárgyalja az igazgatás, a „politika” jelenségeit.⁹¹ Tudomásom szerint az ilyesfajta hazai törvényekre fókuszálás a német *Polizeiwissenschaft*nak nem sajátja. E tényre is hozunk példákat az alábbi szemelvényekben.

„A közérdek pedig megkívánja, hogy [az állam – K. Gy.] egy tagja se okozhasson gazdagságával, számbeli túleréjével vagy privilégiumával veszélyt ránézve. Az athéni törvényekkel bölcsen gondoskodtak arról, hogy túl nagy vagyonnak egy polgár sem juthasson birtokába. Törvényeink [a magyar törvények – K. Gy.] hasonlóan más népek törvényeihez, a *primogenitura* szent jogával élve, és abból okulva a szülő vagyonának egyenlő elosztását rendelték el gyermekei/leánygyermekei között olyan módon, hogy a polgárok gazdagodása ne veszélyeztesse a köz biztonságot.”⁹²

⁸⁸ ECKHART (64. lj.) 218–220; SZANISZLÓ (15. lj.) I. 87.

⁸⁹ REVICZKY (78. lj.) 34.

⁹⁰ ECKHART (64. lj.) 213.

⁹¹ „Művében a hazai törvényeket az általános politika fő elveire vonatkoztatja” – állapítja meg az 1794. évi [jogi] kari *Protocollum* 790. lapján írtak alapján Eckhart. Erre lásd ECKHART (64. lj.) 213. 124. lj. Azonban az általam levont következtetést érvelése nélkülözi.

⁹² REVICZKY (78. lj.) 34–35. A szöveget említve összefoglalja (de nem szövegszerűen fordítja): ECKHART (64. lj.) 214.

Reviczky itt helyesen mutat rá az állam ma már szinte elfeledett azon feladatára, melyet – Szaniszlóval egyetértve – a belbiztonságot veszélyeztető egyesek kezén felhalmozódó vagyon és privilégiumok⁹³ korlátozása jelent. Vagyis a bimbózó államelméletet, és az igazgatás e korai elméleti jellegű művelését még egy természetes igazságérzet jellemezte, amely a túlzott gazdagság ellen ennyire világosan kifejezésre jutott (más kérdés, hogy ez a gyakorlatban mennyiben érvényesült). A *Polizeiwissenschaft* művelőinek ilyen jellegű szókimondása igen szimpatikus és védhető, sőt, napjainkban is csak ajánlható.

Egy másik szövegben az alábbiak olvashatók:

„A belbiztonság, azon felül a közérdek nemcsak abban áll, hogy az állam ügyel polgáraitra, ismeri az ősoktól származó polgárai számát, hanem abban is, hogy az összejöveleket esetén figyelemmel van a többségi véleményre, és kifejezetten óvakodik, tart az állam többségének érdekében a felfegyverkezett emberek (tömegek) okozta hátrányoktól.”⁹⁴

Eckhart mutat rá arra, hogy Reviczky szerint az állam belső biztonsága érdekében semmiféle társaság (egylet, egyesület) nem tűrhető meg kifejezett engedély nélkül, ezek gyűléseire és összejöveleire is felügyelni kell, és különösen attól kell óvakodni, hogy fegyveres tömegtől az államra nézve semmi kár sem származzék.⁹⁵ Nyilvánvaló, hogy minden állam tart a felfordulásoktól, fegyveres zavargásoktól, mindattól, amelyet ma államellenes bűncselekmények körében említhető tevékenységként szokás nevesíteni. Az idézett szöveghely erre világosan rámutat. Szaniszló az engedély (Eckhart általi) említését Reviczky esetében Justi és Sonnenfels hatástan tulajdonítja.⁹⁶

Ezzel áll párhuzamban az a hazai törvényre történő utalás a szerző részéről, ahol Hunyadi Mátyás király egy rendelkezésére utal: „Korvin Mátyás *Decretum Maius*ának 66. törvénycikke elrendeli: hogy mind a vásárookban, mind a sokadalmaiban, mind a korcsmákban a vendégek a fegyvereiket tegyék le, illetve a közigazgatási hatóságok fosszák meg őket ezektől.”⁹⁷ Maga az 1486. évi LXVI. törvénycikk így rendelkezett:

„Továbbá, mivel a sokadalmak és heti vásárok alkalmával, azonkívül a korcsmákban igen sok emberölés, sebesítés, verekedés, továbbá sok veszekedés és végtelen számú másféle gonosztettek szoktak előfordulni, mert hát a vak szenvedély mindenütt fegyvert kovácsol. Ennél fogva, hogy az ilyenemű gonosz bajoknak is kellő gondossággal elejét vegyünk, hasonlóképpen határoztuk, hogy mindazok, kik sokadalmakra, vásárookra és korcsmákba mennek, bármily rendűek legyenek, minden fegyverüket

⁹³ SZANISZLÓ (15. l.) I. 85.

⁹⁴ REVICZKY (78. l.) 39.

⁹⁵ ECKHART (64. l.) 215.

⁹⁶ SZANISZLÓ (15. l.) I. 85.

⁹⁷ REVICZKY (15. l.) 39.

tegyék le szállásaikon, és ugyancsak a fentebbi büntetés alatt, fegyver nélkül induljanak adni-venni és inni; s így tartózkodjanak és mulassanak ottan.”⁹⁸

A Reviczky-féle rövid idézet, és az általam mellé tett eredeti törvényszöveg szép példája annak, hogy az elméleti művelő a *Polizeiwissenschaft* részben régebbi, részben saját korából származó tanításait kellően alkalmazza egy korai, Mátyás király koráig visszamenő alapvető; de messze nem minden ország jogában megtalálható tiltás ismertetése útján. Azaz a hazai gyakorlati érdekességet kellően helyezi bele az idegen elmélet világába.

Érdekesség, hogy Reviczky nem utal az egykorú szakirodalom munkáira. A magyar törvények mellett foglalkozik a Werbőczy-féle *Tripartitummal*, illetve latin történetírókat is idéz, de figyelemmel van a római királyok életpéldájára is.

Esetenként többször idézi Szent István törvényeit: például az ünnepnapok, valamint a vallás és a papság vonatkozásában.⁹⁹ A *Tripartitum* II. rész 2. cím (*Hányféleképpen értjük a közönséges végzeményt? azaz a dekrétumokat: a korabeli jogszabályi ismeretek alapjai*);¹⁰⁰ illetve a *Tripartitum* II. rész 40. cím (*A főpap és báró urak, püspöksüveges apátok és prépostok hitletételének módjáról*) is forrása a műnek.¹⁰¹

A latin történetírók közül kétszer hivatkozik Liviusra;¹⁰² más alkalommal pedig Augustus példájára utal, és a római királyok életét idézi fel.¹⁰³

Ugyancsak figyelemreméltó, amikor az igazságügyi igazgatás (tehát egy szakigazgatás-fajta) időszerűségére hívja fel a szerző 1790-ben a figyelmet: „A mostani időkben az emberek mindenféle ügyeiben alkalmaznunk kell, mint olvashattuk, az igazságügyi igazgatást, ez a feltétele annak, hogy saját korunkhoz alkalmazkodjunk.”¹⁰⁴

A kérdés fontossága vitathatatlan, és különösen szimpatikus Reviczky azon törekvése, hogy a korszellem újdonságaira kívánja figyelmeztetni az olvasót. Szaniszlóval együtt valljuk, hogy Reviczky tényleges veszélyt lát abban, hogy a megyében ugyanazon tisztviselők gondoskodnak az igazságszolgáltatásról, mint az általános igazgatási ügyekről (a korban főként: gazdasági ügyek, katonai ügy, általános politikai kérdések).¹⁰⁵ Még érdekesebb a dolog, ha Zsoldos Ignác később ismertetendő, szolgabírói hivatallal kapcsolatos könyvére gondolunk, ahol az igazságszolgáltatás egy része még a szolgabíró kezében összpontosul.

A második fejezetben Reviczky szól még kisebb mértékben a szegényházak, a koldusügy, az árvaügy, az uzsora és a kocsmák kérdéséről. Azt kell mondanunk, hogy színes, érdekes metszetét adja a régi és az új szemléletű *Polizeiwissenschaft*

⁹⁸ Az 1486. évi LXVI. törvény: Ki kocsmába akar menni, fegyverét tegye le. Törvénytárba becikkelyezett hivatalos szövegére lásd 1000 év törvényei: www.1000ev.hu/index.php?a=3¶m=942.

⁹⁹ Mindkét példára lásd REVICZKY (78. l.) 58.

¹⁰⁰ REVICZKY (78. l.) 52.

¹⁰¹ REVICZKY (78. l.) 67.

¹⁰² REVICZKY (78. l.) 38, 47.

¹⁰³ REVICZKY (78. l.) 38.

¹⁰⁴ REVICZKY (78. l.) 55.

¹⁰⁵ SZANISZLÓ (15. l.) I. 85.

találkozásának a kötet, melyet a hazai törvények példáival színesít az a szerző, akinek 1798-as, kéziratban benyújtott, Sonnenfels az 1790-es münél sokkal jobban kivonatoló új tankönyvét a Helytartótanács elfogadta, de a bécsi Államtanács számára már túl radikálisnak bizonyult, mivel úgy értelmezték, hogy a szerző nem kellően híve a monarchikus államformának.¹⁰⁶ Reviczkyben egy korai, a külföldet is szem előtt tartó, de nemzeti érzésű, és a hazai törvényeket ismerő jogtudóst tisztelhetünk, aki értő művelője volt a közigazgatás-tudomány előfutárát jelentő *politiatudománynak*.

2.3. BEKE FARKAS SONNENFELS-FORDÍTÁSA

A korábbiakban említett Sonnenfels-fordítást vizsgálva (melyet tehát az az igény hozott létre, hogy a németül jól nem tudók latinul olvashassák a *Polizeiwissenschaft/politia* tankönyvét) azt láthatjuk, hogy a fordító, Beke Farkas (?–1838) külön címmel el nem látott fordítói előszót közöl Körmöcbányáról (*Cremnic*) 1802. október 15-ről keltezve¹⁰⁷ (noha a kötet első kiadása 1807–1808-ban, második kiadása 1823-ban jelent meg, erre a szerzői előszóba betoldott záró évszám is utal, amint arra is, hogy a második kiadás 1823-ból való).¹⁰⁸ A fordítói előszó szerint Josephus Sonnenfels, a *politiat*, a gazdaságtudományt és pénzügytudományt művelő hírneves férfiú tanácsai nyomán készült a németből latinra áttett fordítás, mégpedig attól a céltól vezéreltetve, hogy ezáltal a magyar államiság és a magyar ifjúság növekedhessék, és az ismeretlen nyelv miatt ne maradjon a tudomány is ismeretlen, mivel az abban foglaltak megértése a magyarság számára most a lehető legszükségesebb.¹⁰⁹

A *politia* fogalmát a Sonnenfels-mű Montesquieu *De l'esprit des lois*¹¹⁰ című művére hivatkozva fejti ki, e szerint lényege az állam belső biztonságának stabilitása (fenntartása).¹¹¹ Az összehasonlító elemeket erősíti, hogy Montesquieu francia fogalmait (a fordítás) a latinnal veti egybe.¹¹² Érdekes utalni egy orosz elemre, ahol

¹⁰⁶ Rottenhan, a legreakciósabb államtanácsos szerint Reviczky nem volt elég jártas az államtudományban és a jogtudomány metafizikájában, továbbá nem volt meg művében a kor számára kívánatos kellő filozófiai szellemiség. Erre lásd ECKHART (64. l.) 220.

¹⁰⁷ SONNENFELS 1823 (38. l.) III.

¹⁰⁸ SONNENFELS 1823 (38. l.) VII.

¹⁰⁹ SONNENFELS 1823 (38. l.) III.

¹¹⁰ A kötet első megjelenésekor (1748) a címben a mai helyesírás szerinti „*lois*” helyett a régies helyesírású „*loix*” szóalak állt. A filológiai és bibliográfiai pontos címlírás: MONTESQUIEU, Charles-Louis Secondat: *De l'esprit des loix* I.-II. (Genf: Barillot 1748). Hozzá kell tenni, hogy Montesquieu 1749-ban javított kiadást tett közzé, amely hamar népszerű lett.

¹¹¹ „*Policiatudomány*, mikor a törvények és az intézmények összetartoznak, és kétségtelenül a *vég-ső társadalmi elvekből* vannak kivonatolva, valamint ha a városok belbiztonsága biztosítva van és meg van erősítve, e *tudomány* ettől fogva tekinthető létezőnek.” SONNENFELS 1823 (38. l.) 31. (Kiemeléseink az eredetit követik.) Montesquieu-re lásd SONNENFELS 1823 (38. l.) 32. g) l).

¹¹² *Ordinationes/reglemens (!); loco legem/de loi; politia/de la police; valamint ac momentanes curationes/détail.* SONNENFELS 1823 (38. l.) 32.

is Sonnenfels az új kódexkompilációkat elfogadó orosz Nagy Katalin cárnő mondását idézi: „A törvény büntet, a politika fegyelmez.”¹¹³

A belső (magánosokra vonatkozó) biztonságot olyasminek tartja, melynek megléte esetén: „senkinek nincs oka félelemre.”¹¹⁴ E körben angol szerzők (*anglici scriptores*) „*Liberty and Property*” koncepciójára hivatkozott.

2.4. SZENTKIRÁLYSZABADJAI ROSOS PÁL

Szentkirályszabadjai Rosos Pál (1751–1809) latin nyelvű belbiztonságról írott munkájára koraisága (1777) okán hivatkozunk.¹¹⁵ A szerző a munkát igen fiatalon írta, alig volt 26 esztendő. Érezhető, hogy a tematika Sonnenfels korai recepciója. A korai kameralistákkal rokonítható abból a szempontból, hogy sok szerzőre hivatkozik. Ilyen az ókorból: Aristoteles, Cicero, Heliodorus, Livius, Platon, Seneca, Xenophon. A korai keresztény filozófusok és teológusok közül Szent Ágostont említi. A természetjogászok közül: Baumeister, Boemerus, Grotius, Gunerus, Heineccius, Hooke, Houtuyn, Ikstatt, Martini, Puffendorf, Thomasius (Tommasius alakban) nevét és műveit hivatkozza. A magyar szerzőket illetően csak Markovics Antal Mátyás neve említhető.

Valódi közigazgatási kérdésekre alig utal, ez alól a belbiztonság meghatározása jelenti a kivételt.¹¹⁶

Természetjogász (jogfilozófusi) mutatvány az államtan köréből, ahogy a szerző az arisztokrácia, a monarchia, és a demokrácia átmenetének tizenöt féle ötvözetét sorolja fel.¹¹⁷

2.5. HUBER FERENC

Későbbi munka a kolozsvári királyi liceumban huszonhét esztendeig a tárgykört oktató Huber Ferenc (1786–1844) *Politia civitatis*-a, amely címében Sax Mihály Sonnenfels-fordítására emlékeztet.¹¹⁸ A mű csak a jogforrásokat tünteti fel, a szak-

¹¹³ SONNENFELS 1823 (38. lj.) 32. g) lj.

¹¹⁴ SONNENFELS 1823 (38. lj.) 38.

¹¹⁵ ROSOS Pál: *Dissertatio juris publici universalis de interna rerum publicarum securitate* (Pest: Royer 1777).

¹¹⁶ „Mindamellett, hogy a belbiztonsággal kapcsolatos érveket előadtuk, és rendelkezésünkre áll nagy részletességgel az alanyi jogok (jogosultságok) felsorolása, továbbá a külhoni [szerzők] boldogságra (elégedettségre) vonatkozó ismeretei, mindegyel együtt a belügyek, valamint a végső társadalmi célok is felsoroltattak; ezek szolgálatában számtalan még a tennivaló, mindez számos dolgot foglal magában; példának okáért a belső közjog egyetemességéről való értekezés szükségességét; azzal együtt is, hogy gondolkodásunk meglehetősen nyitott, a sors mégis úgy hozta, hogy nincs emlékképünk olyan felségjogról, amely egykönnyen figyelmen kívül hagyhatná, hogy a fenti alanyi jogok (jogosultságok) nem visszavonhatóak.” Rosos (115. lj.) 182.

¹¹⁷ Rosos (115. lj.) 63.

¹¹⁸ HUBER Ferenc: *Politia civitatis, cum applicatione ad Transsilvaniam* (Kolozsvár: Református Kollégium Nyomdája 1829).

irodalmi forrásokot nem. Maga a tematizálás sem érdektelen.¹¹⁹ (Ebből érdekes számmunkra a közigazgatás-politika, a népesség-összeírás, és a közigazgatási szervezeti jog korai csirái. A belbiztonságon belül sajátos kérdéseket vizsgál (főként a megélhetéssel kapcsolatos kérdéseket): élelmiszeradományok (*annonna caritas*), fa (*ligna*), só (*sal*), rossz minőségű élelmiszerek (*noxia alimentorum qualitas*), víz (*aqua*), rossz levegő (*aëris insalubritas*). Továbbá foglalkozott azzal is, hogy mit kell tenni az egyes, vonatkozó esetekben a közigazgatásnak.¹²⁰

E kérdések mentén haladva főként az egészségügyi igazgatás (*sanitatis administri*) kérdéseit bontotta ki.¹²¹ Említi az egészségügy korabeli szereplőit: felsorolja az orvosok, sebészek, bábák, állatorvosok, és gyógyszerészek (*medicam, chirurgicam, obstetriciam, veterinariam ac pharmaceuticam*) számára kötelező jogszabályok egy részét is. Felsorol betegségeket: himlő (*variola*)¹²² vérhaj (*Lues*),¹²³ pestis¹²⁴. Említi az orvosnak/intézkedésnek való ellenszegülést (*contumacia*),¹²⁵ említi járvány esetén a ruhák (meg)tisztítását, fertőtlenítését (*purificatio vestimentorum*),¹²⁶ és a pénz fertőtlenítését (*mercium purificatio*),¹²⁷ külön szól a nyilvánházak látogatásáról (*lupanaria*).¹²⁸

Jelentős, hogy a kötet említi német szakkifejezések latin értelmezését, ezek közül kettő igazán fontos: a *politia civitatis/Staatspolizey*, valamint a *Politicam administrandae civitatis/Verwaltungspolitik* (közigazgatási politika).¹²⁹

A közigazgatási szervezet csak elemi szinten kerül kifejtésre.¹³⁰ Említi a bécsi kormánysszerveket, a magyarok által lakott területeket, az erdélyi guberniumot, és a székely székeket.

¹¹⁹ Főbb témák: Első rész: Törvényhozási politika: Első fejezet: A törvényhozási politikáról általában; Második fejezet: A belső közbiztonság; Harmadik fejezet: A magánosok belbiztonsága; Negyedik fejezet: A biztonságból eredő szabadság és haszon; Ötödik fejezet: A javakkal (dolgokkal) kapcsolatos biztonság; Hatodik fejezet: A büntetőpolitika. Második rész: A politika végrehajtása. Első rész: A közigazgatás politikája, mint hatalom. A különféle rangú (beosztású) hivatalnokokra vonatkozó politika; Második rész: A népesség összeírása; Harmadik rész: A politika, mint eljárás (kapcsolódás, fogalom, tárgy, vizsgálat, döntés, végrehajtás).

¹²⁰ HUBER (118. l.) 49–68.

¹²¹ HUBER (118. l.) 74–100.

¹²² HUBER (118. l.) 93–95.

¹²³ HUBER (118. l.) 96–99.

¹²⁴ HUBER (118. l.) 81.

¹²⁵ HUBER (118. l.) 82.

¹²⁶ HUBER (118. l.) 84–86.

¹²⁷ HUBER (118. l.) 86.

¹²⁸ HUBER (118. l.) 99–101.

¹²⁹ *Civitatís Politicá sensu objectivo / Staatsklugheitslehre; Cognitio Scientiam Politicam / Staatswissenschaft; Artem Politicam / Staatskunst; Politicam constituendae Civitatis / Verfassungspolitik*, erre lásd HUBER (118. l.) 6. *Politia Civilis Iustitiae / Civil Justizpolitik; Politia Criminalis/Criminalpolitik; Politia Nationalis Culturæ / National-Bildungspolitik*, erre lásd HUBER (118. l.) 7.

¹³⁰ HUBER (118. l.) 200–201.

3. A KÜLFÖLDI HATÁSOK ÉRTÉKELÉSE

Tény, hogy a hatást gyakorló külföldi tudomány sem volt aggálymentes vagy világosan kidolgozott. Vitathatatlan a korszakban az osztrák hatások szerepe (*peregrinatio*, és közvetlen magyarországi hatások), ez a legtöbb munkában már azért is tetten érhető, mert a tudományszak egésze Sonnenfels befolyása alatt állt. Fő művét ketten is (Beke 1807–1808, illetve Sax, 1808) német nyelvről latinra tették át hazánkban (mindketten jogi oktatók). Sonnenfels maga is világossá tette, hogy a *Polizeiwissenschaft* kifejezésen (legalábbis 1798-tól) egyre inkább belügyi igazgatást kell érteni (szemben a külügyekkel és a hadügyekkel), ugyanakkor a közigazgatás tudománya ekkor még nem született meg. Valójában a magyar nyelvűség problémája csak Karvasynál fog kibontakozni, aki átmenetet jelent a *Polizeiwissenschaft* felől a hosszan továbbélő politika (államtudomány/alkotmánytan/közigazgatástan ötvözete) felé.

Ezek a vizsgált munkák legfeljebb egyes részleteikben hordoznak önállóságot, azonban a jogtudomány hazai oktatásának fejletlensége, a hallgatók érdektelensége, az oktatók, jogász szerzők motivátlansága mellett a tudomány viszonylagos újdonsága volt az, amely kevésbé csábított nagy eredmények elérésére.

Mégsem volt eredménytelen Reviczky, Rosos, vagy Huber tevékenysége. Ugyan egy német nyelvű tudományt *interpretáltak* latinul, de főként Reviczky mégis nemzeti alapon (bizonyos tekintetben egyedülálló módon) a hazai törvények szemüvegén keresztül vizsgálta az új tudomány által felvetett kérdéseket.

A későbbi hazai közigazgatás-tudomány ugyan nem mindig azonos mértékben és intenzitással foglalkozott az általunk vizsgált szerzőkkel, azonban mégsem feledkezhetünk meg róluk, a magyar kameralistákról.¹³¹

¹³¹ Szamel Lajos Concha nyomán utal ugyan Rosos, Beke és Huber műveire, de az igen csekély számú munkák miatt csupán a kameralisztika „nyomairól” beszél, enyhítve azt a kitétel, hogy a kameralisztika „nem bontakozott ki” nálunk. Erre lásd SZAMEL (20. l.) 35–36. főszöveg és 1. l. Hasonló Temesi korábban említett véleménye: TEMESI (11. l.) 44. A magyar közigazgatás-tudományt csak 1867 után veszik számításba az alábbi (igen kitűnő) közigazgatás-elméleti jegyzetek: ÁRVA Zsuzsanna – BALÁZS István – BARTA Attila – VESZPRÉMI Bernadett: *Közigazgatás-elmélet* (Debrecen: Debreceni Egyetemi Kiadó 2011) 237; FÁBIÁN Adrián: *Közigazgatáselmélet* (Budapest – Pécs: Dialóg Campus ²2011) 130.

SERÁK ISTVÁN*

A KORLÁTOLT DOLOGI JOGOK ÉS A TULAJDONJOG MAGÁNJOGI KORLÁTAINAK DOGMATIKAI ÉS RENDSZERTANI ÖSSZEFÜGGÉSEI**

A 2013. évi V. törvénnyel kihirdetett új Polgári Törvénykönyv szerkesztési elvei új szabályozási rendszert vezettek be a tulajdonjog korlátaival és a korlátolt dologi jogokkal kapcsolatban. Amellett, hogy például a kisajátítás is már tisztán tulajdonszerzési formaként szerepel az új Ptk. dologi jogi részében, a szerkesztőbizottság által választott kodifikációs megoldások egyik leglátványosabb következményként az egyes szomszédjogokat és a telki szolgálmat egyes anyagi jogi szabályait az egységes kódex helyett ágazati jogszabály, a szomszédjogok és a tulajdonjog korlátainak különös szabályairól szóló 2013. évi CLXXIV. törvény tartalmazza. A tételes jogban a kodifikációval előállt változások – még ha utólag is, de mindenképp – megalapozottá teszik korlátolt dologi jogok, ezen belül is kiemelten a szolgálmat, valamint a magánjogi tulajdonkorlátozások, ezen belül is kiemelten a szomszédjogok dogmatikai alapjainak tudományos áttekintésére és rendszerük átfogó vizsgálatára vonatkozó szakmai igényt. A jelen tanulmány különösen azért fókuszál a magánjog e két klasszikus – még ha tagadhatatlanul egyre inkább közjogi elemektől is áthatott – intézményére, mert egyrészt a dogmatikai és rendszertani összefüggések az ő esetükben a legszembevetőbbek, másrészt pedig a rájuk vonatkozó magyar szakirodalom sajnálatosan hiányos. Az elemzés elsősorban a feldolgozottabb osztrák és német joggal történő tematikus összehasonlításon alapul, helyenként svájci kitekintéssel. A tanulmány (1) válaszol az intézmények történeti fejlődését, különös tekintettel a meghatározó római alapokra és a magyar jogfejlődésre, (2) bemutatja a fogalmi rendszer elemeire és az intézmények által lefedett jogviszonyok főbb kérdésköreire vonatkozó jogszabályi megoldásokat és jogtudományi álláspontokat, ezt követően pedig (3) rendszertani jellegzetességeik főbb kérdésköreit taglalja.

1. BEVEZETŐ GONDOLATOK

A 20. század végére a tulajdonjog közjogi és magánjogi korlátaival, valamint azok rendszerével összefüggésben – miként arra a magyar Alkotmánybíróság 64/1993. (XII. 22.) AB határozata (ABH 1993, 373–382.) is utalt – a tulajdonosi autonómia

* PhD, tudományos munkatárs, MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet, 1014 Budapest, Országház u. 30.

E-mail: serak.istvan@tk.mta.hu.

** A tanulmány az MTA TK Jogtudományi Intézetében 2014. április 17-én műhelyvita keretében bemutatott írás átdolgozott változata. A szerző – a vita minden résztvevője mellett – külön köszönettel tartozik opponenseinek, Menyhárd Attilának és Téglási Andrásnak, valamint Osztovíts Andrásnak észrevételeikért.

korlátozhatóságának mértéke helyett a közérdek és a tulajdonkorlátozás arányosságának megítélése vált az alapvető kérdéssé, úgy a napi gyakorlatban, mint az elméleti irodalomban. Ezzel párhuzamosan, a magánjognak az utóbbi évtizedekben erősödő „közjogiasodása” miatt a tulajdonjoggal kapcsolatos gondolkodás súlypontja Magyarországon is annak közjogi korlátaira helyeződött. A polgári anyagi jog legősibb jogintézményeit – így a jelen tanulmány által kiemelten kezelt szolgáltatásokat és szomszédjogokat – is magában foglaló magánjogi tulajdonkorlátozások ugyanakkor ma is változatlanul fontos helyet foglalnak el a dologi jog rendszerében – bár szerepük és súlyuk a természetjogi kodifikációk korától eltelt évszázadok alatt, a gazdaság fejlődése és a társadalom átalakulása miatt fokozatosan módosult. A német nyelvterület egyes országaihoz viszonyítva azonban, ahol ezek az intézmények manapság is az elméleti szakemberek és a gyakorlati jogászok folyamatos és aktív érdeklődésére tartanak számot,¹ a magyar jogtudományi irodalomban kevesebb figyelem szentelődött nekik.

A jelen tanulmány tárgya a korlátolt dologi jogok és a tulajdonjog korlátainak, ezen belül különösen a szolgáltatások és a szomszédjogok nemzetközi összehasonlításra alapuló intézményi elemzése. A két jogintézmény közötti kapcsolatot és összefüggést már több szerző felvetette: Julius Ofner véleménye szerint a szolgáltatások voltaképpen a szomszédjogokból alakultak ki,² Peter Liver pedig a svájci ZGB (*Zivilgesetzbuch*) által a kantonoknak biztosított tág jogalkotási hatáskör kapcsán jegyezte meg, hogy az ősi partikuláris szabályok túlélése miatt nem sikerült a „törvényi tulajdonkorlátozásokat” és a szolgáltatásokat megfelelően elhatárolni.³ Az új magyar polgári törvénykönyv kodifikációja lehetőséget biztosított volna arra, hogy a jogtudomány a történetileg kialakult hagyományos szemléletmódot meghaladva a tulajdonjog magánjogi korlátainak rendszerét akár újra is értelmezze.

„[A] fogalom határa [ugyanis] a diskurzustól (vagy mondhatnók ezt is: a helyzet-től vagy összefüggéstől) függ. E határt minden egyes (tehát minden újabb) diskurzus azért teszi újból és újból kérdéssé, mert mindegyik diskurzus új diskurzus: a korábbival nem feltétlenül azonos, hanem időközben valamiben változott, mert valamely vonatkozásban módosult helyzetre kíván választ adni. [...] Mert általában is: minden emberi diskurzus, mely bizonyos fogalmak határait feszegeti s esetleg

¹ Ebben a körben a teljesség igénye nélkül említessék néhány mű a két kiemelt jogintézményhez kapcsolódó, monografikus jellegű kortárs kiadványok közül: Wolfgang HAUER: *Der Nachbar im Baurecht* (Wien: Linde 2008); Peter HERBST – Michael MASCHL: *Wegerecht und Grenzstreitigkeiten* (Wien: NWV Verlag 2009); Peter HERBST – Gernot KANDUTH – Gerald SCHLAGER: *Der Baum im Nachbarrecht* (Wien: NWV Verlag 2013); Alexander ILLEDITS – Karin ILLEDITS-LOHR: *Handbuch zum Nachbarrecht. Die Rechtsstellung der Nachbarn im öffentlichen und zivilen Recht* (Wien: LexisNexis 2008); Cosima MÖLLER: *Die Servituten* (Göttingen: Wallstein 2010); Dieter SCHÜTTE – Michael HORSTKOTTE – Per SEELIGER: *Leitungsrechte: Wasser – Abwasser – Strom – Gas* (Stuttgart: Kohlhammer 2011).

² Julius OFNER: *Der Servitutenbegriff nach römischem und österreichischem Recht* (Wien: Alfred Hölder 1884) 34.

³ Peter LIVER: „Das Eigentum” in Arthur MEIER-HAYOZ (szerk.): *Schweizerisches Privatrecht. Sachenrecht* (Basel: Helbing & Lichtenhahn 1977) 201.

vitatottá teszi, azért tudja megtenni és végső soron pontosan azért teszi ezt, mert új nézőpontból, új összefüggésben közelít a kérdéses fogalomhoz.”⁴

A dologi jog körében azonban a szolgálmakra és a szomszédjogokra vonatkozóan tudományos igényű dogmatikai elemzés a törvény-előkészítés során nem készült, a végül tételes joggá vált megoldások pedig szakmailag vitatható, az új kódex irányadó szabályozási elveivel⁵ is ellentétes – így *ad hoc*nak minősíthető – rendszerszintű változást és szabályozási párhuzamosságot hoztak létre a magyar jogrendszerben. A használati jogok és a használat magánjogi korlátai ilyen körülmények között mindenképp igénylik a szintetizáló igénnyel történő összehasonlító feldolgozást.

Az elvi megfontolások miatt elsősorban az intézmények történeti fejlődésére és hatályos törvénykönyvi szabályaira alapozó összehasonlítás három eltérő történelmi és gazdaságfilozófiai korszak szemléletmódját tükröző kódex: a magyar Ptk. mellett az első kodifikációk sorába tartozó, alapvetően a római jog igen nagymértvű átvételén alapuló osztrák ABGB (*Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*), valamint a precíz pandektista dogmatikát követő német BGB (*Bürgerliches Gesetzbuch*) szabályozási rendszerén alapszik, helyenként kiegészítve a kapcsolódó érdekesebb svájci jogszabályi megoldásokkal és elméleti álláspontokkal. Bár az összehasonlításban szereplő országok szövetségi államok, és a törvénykönyvek lehetőséget biztosítanak a tagállami jogalkotásnak eltérő szabályozásra, ezek bemutatására, valamint több kapcsolódó elméleti-dogmatikai kérdésre – nem mellékesen terjedelmi okokból – a jelen tanulmányban nincs mód kitérni. A vizsgálódás elméleti irányának kijelölésekor nem mehetünk el amellett, hogy a kérdéskör társadalmilag és fogalmilag zsúfolt közeget jelent, amelyben folyamatosan ütközik a saját ingatlan használatának korlátozottságára és a másik ingatlan igénybevételeire – de tágabb kontextusban a tulajdonjog közjogi és magánjogi korlátainak, valamint a közérdek és a magánérdek elhatárolására – vonatkozó szempontrendszer. E témakörök megfelelő bemutatása azonban – egyrészt terjedelmi okokból, másrészt az erőteljesen alapjogi és jogelméleti vetületek miatt is – szintén meghaladja jelen tanulmány kereteit, így azokra sem kívánok kitérni.

2. KIALAKULÁS ÉS A JOGFEJLŐDÉS VÁZLATA

A sokáig alapvetően paraszti jellegű római gazdaság számára a mezőgazdasági telkek minél célszerűbb és hatékonyabb használata a kezdetektől nagy jelentőséggel bírt. A rómaiak ezért az ingatlanhasználat határait és korlátait – alapvetően a mezői telkek igényeire összpontosítva – nagyfokú részletességgel dolgozták ki, és már a kezdeti időktől jól meghatározott tartalommal kezelték azokat, jöllehet sosem alkottak pontos meghatározást rájuk.⁶ Az első nevesített, szolgálmi jellegű haszná-

⁴ VARGA Csaba: *A jogi gondolkodás paradigmái* (Budapest: Szent István Társulat 2004) 218–219.

⁵ Vö. „IV. Könyv: Dologi jog (Részletek)” *Polgári Jogi Kodifikáció* 2006/4. 4.

⁶ OFNER (2. lj.) 3.

lati jogok a XII. táblás törvényekben szereplő útjogok és építési tilalmak voltak.⁷ A preklasszikus kortól jelentek meg a később *iura rusticorum praediorum* névvel illetett jogok (*iter, actus, via, aquae ductus*), amelyek *res Mancipi*-vontukból eredően kvázi-tulajdont jelentettek a tárgyak felett.⁸ A települési környezet fejlettségi fokának későbbi jelentős fejlődése miatt megjelentek a *iura urbanorum praediorum* jogai, jórészt építési korlátozások és tilalmak. E két szolgalmotípust a klasszikus korban már egységesen *servitutes* név alatt vonták össze, ahol is mezei telki jogok *res Mancipi*, míg a városiak *res nec Mancipi* voltak – jöllehet a római szövegek hallgatnak arról, hogy mezei telki szolgalmaknak az *iter* megszűnésével és az *aquae haustus* megjelenésével megváltozott tárgyi köre végig *res Mancipi* volt-e.⁹

Manapság már nehéz arra választ adni, hogy miért sorolták a rómaiak az első nevesített szolgalmi jogokat a forgalmi szempontból legfontosabb vagyonelemekkel együtt a *res Mancipi* – egy a római állam kialakulásának időszakába visszanyúló ősi vagyoni jogi kategória – tárgyai közé.¹⁰ E besorolás azonban az intézmények jellegét egészében meghatározó, jelentős következményekkel járt. A használati jogok létrejötte ugyanis ily módon kezdettől fogva főszabályként a felek alapító jogügyletét igényelte – ami kezdetben a *res Mancipi* jelleg miatt természetesen a *mancipatio*t és az *in iure cessio*t jelentette –, de a rómaiak már elismerték a szolgalmi jogok elbirtokolhatóságát is.¹¹ A klasszikus kortól az ingatlantulajdonosok jogügylettel alapított szolgalm formájában szabályozhatták egymás között a szomszédsági viszonyból eredő egyes tipikus tulajdonkorlátozásokat, amelyek a posztklasszikus korra – tartalomban és terjedelemben igen kevésbé fejlődve vagy kiegészülve – már önállósult jogként, korábban már a törvény erejénél fogva (törvényes szolgalmoként) illették meg a jogosultakat.¹²

Annak kérdésében, hogy a szolgalmi jellegű jogok a római jogban zárt kört képeztek-e, megoszlik a jogirodalom. Mivel sokáig csak kisszámú jogosultság számított a szolgalmnak, Watson úgy véli, hogy típuskényszer volt a szolgalmalapítást tekintve,¹³ amit Schulz a római tulajdonjogi karakter teljes és kizárólagos voltának megőrzéséhez fűződő érdekléssel is alátámaszt;¹⁴ ugyanakkor Földi és Hamza ezzel ellentétesen vélekedik.¹⁵ A tipizálás bizonyosan merev volt az egyes jogok alkalmazási körét illetően,¹⁶ azonban számos római forrás egyes nem szolgalmi jogvi-

⁷ Vö. XII. táblás törvények, 7, 1; 7, 6; 7, 9.

⁸ Alan WATSON: *The law of property in the later roman republic* (Oxford: Clarendon Press 1968) 183–184.

⁹ WATSON (8. l.) 181.

¹⁰ Max KASER: *Eigentum und Besitz im älteren römischen Recht* (Köln – Graz: Böhlau 1956) 163; Fritz SCHULZ: *Classical roman law* (London: Oxford University Press 1951) 347.

¹¹ SCHULZ (10. l.) 395.

¹² A római értelemben felfogott, a modern polgári törvénykönyvek szomszédjogi rendelkezéseivel azonosítható törvényes szolgalmak széles tárgyi kört öleltek fel. Vö. Max KASER: *Römisches Privatrecht: ein Studienbuch* (München: Beck 1986) 109–110.

¹³ WATSON (8. l.) 176.

¹⁴ SCHULZ (10. l.) 383.

¹⁵ FÖLDI András – HAMZA Gábor: *A római jog története és intézményei* (Budapest: Nemzeti Tankönyvkiadó 1996) 358.

¹⁶ SCHULZ (10. l.) 392–393.

szonyok esetében is alkalmazhatónak vélte a szolgálalmak legfőbb jogvédelmi eszközét, az *actio negatoriat* (például a szomszéd eltiltása a telkén való köfejtéstől, ha kőszilánkok repülnek egy másik ingatlanra).¹⁷ Ezzel összefüggésben megjegyzendő, hogy igen hatékony jogvédelmet élveztek a korlátolt dologi jogok jogosultjai annak révén, hogy az alapvetően a tulajdonjog háborítatlanságát védő kereseteket egyéb abszolút jogviszonyokban is alkalmazni lehetett. A szolgálalmi kereseteket¹⁸ ugyanis még joggal terhelt ingatlan tulajdonosa ellenében is igénybe lehetett venni, emellett a szolgálalmi jog helyreállítására törekvő jogosultat a vele szemben – akár még a terhelt ingatlan tulajdonosa által is – alkalmazott erőszakkal és rosszhiszemű magatartással szemben a *praetori* birtokvédelem eszközei is védték.¹⁹

A posztklasszikus római jogban szolgáalom alatt már az idegen dolgon fennálló összes használati jogot értették.²⁰ Az addig magánjellegű út- és egyéb használati jogok – bár már nem a korábbi elhatárolási elvek mentén – továbbra is megmaradtak, de sem a közcélú utak és vezetékek használatára vonatkozó jogosultságoktól nem különültek el, sem azt nem lehetett bizonyossággal megállapítani, hogy dologi, vagy csak pusztán kötelmi hatállyal bírtak.²¹ Az egységes fogalom azon alapult, hogy a joggal terhelt ingatlan tulajdonosát nem személyes tevési kötelezettség terhelte, az intézményi kategóriák legfőbb elhatárolási szempontja pedig már nem az ingatlan fekvése, hanem jellege volt.²² A jogosult és kötelezett személye így módon közvetlenül a megfelelő ingatlan tulajdoni helyzetéből következett.²³ A jusztiniánuszi kodifikáció tovább lazította a klasszikus tipizálás megmaradt kötöttségeit, és szolgáalom-fogalma már bizonyos törvényes tulajdonkorlátozásokat és meghatározott személy részére fennálló használati jogokat is magában foglalt.²⁴ A római jogfejlődés végére a szolgálalmak mint idegen dolgon fennálló dologi jogok visszakapták önállóságukat, és a jusztiniánuszi törvénykönyvekben az örökségtől (*hereditas*) és a kötelmekről (*obligationes*) élesen elkülönített testetlen dologként részesültek abszolút hatályú jogvédelemben.²⁵

Az ókort követően a szolgálalmak a római jogban kialakult klasszikus formájukban évszázadokig ismeretlenek voltak. A középkor gazdasági és társadalmi körülményei között hiányzott ugyanis egyrészt az egységesen azonos jogállású tulajdonosi kör, másrészt az egymásra tekintettel szabadon igénybe vehető és megterhelhető

¹⁷ Vö. D. 8, 5, 17, 2; D. 8, 5, 8, 5.

¹⁸ Ide tartozott a joggyakorlás zavarását megtiltó, már említett *actio negatoria* mellett a később *actio confessoria* névvel is illetett *vindicatio servitutis*. Vö. Peter APATHY – Georg KLINGENBERG – Herwig STIEGLER: *Einführung in das römische Recht* (Wien: Böhlau 1994) 99–100; Erwin SEIDL: *Römisches Privatrecht* (Bonn: Carl Heymanns 1963) 90.

¹⁹ Ilyen volt pl. az *interdictum de itinere actuque*. Vö. WATSON (8. lj.) 188.

²⁰ Egon WEISS: *Institutionen des römischen Privatrechts, als Einführung in die Privatrechtsordnung der Gegenwart* (Prag: [k. n.] 1937) 241.

²¹ Max KASER: *Das römische Privatrecht. II. Die Nachklassischen Entwicklungen* (München: C. H. Beck 1975) 298.

²² Hans KRELLER: *Römisches Recht II. Grundlehren des gemeinen Rechts. Romanistische Einführung in das geltende Privatrecht* (Wien: Springer 1950) 214–215.

²³ WEISS (20. lj.) 241.

²⁴ KASER (21. lj.) 299.

²⁵ KRELLER (22. lj.) 214.

földbirtokok rendszere, harmadrészt az egységes állami jogrendszer. A középkori tulajdoni rend a szűk körű rendelkezési lehetőségek miatt nem ismert precíz elhatárolást tulajdon és birtok között, a király tulajdonában álló földbirtokokon azonban a különféle bányászati, vadászati, halászati, öntözési jogok a gyakorlatban korlátozott „birtokot” jelentettek jogosultjaiknak.²⁶ Az osztott és a nemzetségekre tekintettel kvázi „társadalmilag kötött”, elvileg abszolút és korlátlan tulajdonból leválasztott használati jogok egy jó része nem is a föld birtokához, hanem az állami felséghez kötődtek, ezért a király jogában állt annak eldöntése, mely jogokat kíván maga számára fenntartani és melyeket továbbadni, így e jogok szabad forgalom tárgyai sem voltak.²⁷ A magyar jogtörténet ennek mentén tesz különbséget kisebb regálék – mint az italmérés vagy a malomtartás joga – és nagyobb regálék – mint a nemesfém- és sóbányászat joga – között; az előbbieket a föld birtokával együtt, annak kvázi tartozékaként szálltak át az új birtokosra, míg az utóbbiak a földbirtokos személyétől függetlenül kizárólag a koronát illették.²⁸ A középkor végére a germán jogok hatására megjelent a római jogi értelemben értett szolgalmakat a római jogi előképeket teljesen nélkülöző használati jogokkal egységesen kezelő *servitus iuris germanici* tana, amely a római jog néhány szabályát mellőzve, többek között már elismerte a saját telken történő alapítást vagy a nyugvó szolgalmat.²⁹

A 18. század végére a recipiált római civiljog már alkalmatlanná vált arra, hogy továbbra is a pozitív jog forrása legyen, így új célként jelent meg a természetjogi gondolkodáson alapuló jogtudomány megteremtése, valamint erre alapozva a pozitív jog ésszerűsítése és rendszerbe foglalása. A megújuló jogtudományra alapozott kodifikáció a 18–19. század fordulóján azonban még csak azokban az államokban vezetett sikerre, amelyekben a kormányzat felkarolta azt.³⁰ Ilyen, a jogászszakma helyett kormányzati kezdeményezésre és az államszervezet elméletileg és politikailag megfelelően képzett tagjai által készült törvénykönyvnek tekinthető az európai polgári törvénykönyvek első, természetjogi alapú generációjához tartozó osztrák ABGB is.³¹ A római jogi intézményrendszerre alapozott ABGB szabályainak megfogalmazásain szembetűnően érezhető az átmenet az archaikus jogszemlélet és a modern polgári kor igényeinek történő megfelelés között. Az osztrák törvénykönyvben ugyanis – valószínűsíthetően a kódex keletkezésekor meglévő gazdasági

²⁶ Ursula FLOSSMANN: *Österreichische Privatrechtsgeschichte* (Wien: Springer ⁶2008) 132; HORVÁTH Attila: „Magánjogi jellegű intézmények az Árpád-házi királyok korában” in MEZEY Barna (szerk.): *Magyar jogtörténet* (Budapest: Osiris ²2003) 74; ZLINSZKY János: „A rendi Magyarország magánjoga” in MEZEY Barna (szerk.): *Magyar jogtörténet* (Budapest: Osiris ²2003) 87.

²⁷ FLOSSMANN (26. l.) 155; Rudolf HOKE: *Österreichische und deutsche Rechtsgeschichte* (Wien: Böhlau 1992) 68.

²⁸ ZLINSZKY (26. l.) 92–93.

²⁹ FLOSSMANN (26. l.) 195–196; Gernot KOCHER: *Privatrechtsentwicklung und Rechtswissenschaft in Österreich* (Wien: Böhlau 1997) 127.

³⁰ Nils JANSEN – Ralf MICHAELS: „Private Law and the State. Comparative Perceptions and Historical Observations” *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 2007/2. 378–380; Reinhard ZIMMERMANN: „Codification: History and Present Significance of an Idea” *European Review of Private Law* 1995/3. 98.

³¹ Franz WIEACKER: *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung* (Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht ²1967) 324.

környezet determináló hatásából eredően – az egységesen szolgálomként megjelölt korlátolt dologi jogok szabályrendszerének alapját a telki szolgáltatások szabályai képezik. A telki szolgáltatások a mezőgazdasági használatú ingatlanhoz kapcsolódó használati jogokkal együtt nem is különülnek el élesen az egyéb, személyes szolgáltatástípusoktól, amelyek szembetűnően nagyobb súllyal szerepelnek, és szabályaik is sokkal cizelláltabbak; az ABGB Második részének 7. fejezete elején található, szinte egy az egyben a római jogból örökölt általános szabályok azonban nyelvezetük alapján jóformán csak a telki szolgáltatásokra vonatkoznak.

A magyar jogfejlődés azt követően, hogy a polgári törvénykönyv megalkotásának igénye az 1848-as forradalom idején megjelent, igen sajátos utat járt be. Az ősiséget eltörölő *1848. évi XV. törvénycikk* 1. §-a előírta a magyar kormányzat részére a polgári törvénykönyv előkészítését, ennek munkálatai ugyanakkor érdemben csak a 19. század végén kezdődtek meg. A modern igényeknek megfelelő civiljogi szabályrendszer hiányát az 1861-es Országbírói Értekezlet nem tudta érdemben orvosolni, az 1867-es kiegyezést követően megindult gazdasági fejlődés pedig azt hozta magával, hogy a tulajdonkorlátozásokkal kapcsolatos jogi problémákat *ad hoc* jelleggel, ágazati törvényekben kellett kezelni. A szolgalmi jellegű tulajdonkorlátozásokat a korabeli gazdasági igényeknek megfelelő körben és mélységig, de már általános jelleggel először a *kisajátításról szóló 1881. évi XLI. törvénycikk* 85. §-a szabályozta, ennek alapján a joggyakorlás módjában és terjedelmében a feleknek kellett megállapodniuk, amennyiben azonban ilyen megállapodás nem volt, úgy a törvényben felsorolt esetekben a szakminiszter, a kártalanítás kérdésében a polgári bíróság dönthetett. A vasútépítés céljára szükséges ingatlanokat a közlekedési miniszter akár hatósági határozattal alapított szolgalmi jog alapján is igénybe vehette,³² a különféle vezetékjogok kapcsán pedig az ingatlan fölött vagy alatt történő átvezetésével összefüggésben több törvény is kártalanítás nélküli tűrésére kötelezte a földbirtokosokat.³³ Az ágazati törvényekben meghatározott szolgáltatásokhoz pedig ebben a korban jellemzően kapcsolódott büntetőjogi védelem is.³⁴ A 20. század fordulóján megkezdődött magyar kodifikációs munkálatok eredményeként elkészült kódex-tervezetek, bár szerkezeti felépítésükben alapvetően már az akkor legújabb, és a német BGB-ben megtestesülő pandektista kodifikációs mintát követték, a használati jogok és a tulajdonjog magánjogi korlátainak szabályai még az ABGB szemléletmódját tükrözik. Mind az első, 1900-ra elkészült, mind az annak rövidített átdolgozásaként értékelhető 1913-as tervezetek, de az 1928-as *Magánjogi Törvénykönyv Javaslat* (Mtj.) is a dologi jog e két területét igen részletesen, a klasszikus római jogi alapokon álló, koherens, zárt és dogmatikai szempontból teljesnek minősíthető rendszertani egységekben szabályozták. A tervezetek az osztrák törvénykönyvhöz hasonlóan külön fejezetet szenteltek a fogalmi

³² *A budapesti gőzmozdonyú körvasútról szóló 1888. évi XXVII. törvénycikk*, 4. §.

³³ *A távírda, a távbeszélő és egyéb villamos berendezésekről szóló 1888. évi XXXI. törvénycikk*, 7. §, ill. *az ásványolaj-félekről és a földgázokról szóló 1911. évi VI. törvénycikk*, 17. §.

³⁴ *Vö. 1888. évi XXXI. törvénycikk*, 11. §, *a mezőgazdaságról és mezőrendőrségről szóló 1894. évi XII. törvénycikk*, 94-95. §, *a marokkói sáska irtásáról szóló 1907. évi XXXI. törvénycikk*, 10-11. §, valamint *1911. évi VI. törvénycikk*, 19. §.

kérdéseknek, a joggyakorlás alapelveinek, a jelentős számú kazuisztikus jogoknak, a jogok birtokának – ezen belül az 1900-as tervezet még annak mentén is különbséget tett, hogy a használati jog aktív magatartása is jogosít, vagy csak tülésre kötelez –, valamint az alapítás (ideértve a telekkönyvön kívüli szerzést is), a megszüntetés, és a jogvédelem egyes különös szabályainak. A használati jogok szabályozásának terén a fejlődés során bekövetkező súlyponteltolódás ugyanakkor az Mtj. rendszerében és szabályaiban is tetten érhető, legszembetűnőbben a törvényhelyek számában.

A második világháborút követően Magyarország jelentősen megváltozott politikai, gazdasági és társadalmi viszonyai közepette az 1959-re megalkotott és 1960-ban első magyar polgári törvénykönyvként hatályba lépett Ptk. – egyes szerzők álláspontja szerint ideológiai okokból, a római jogi jellegű tulajdon-fogalmat és a korlátolt dologi jogok legtöbb intézményét alapvetően nem ismerő szovjet modellt követve³⁵ – jelentősen átszabta a korlátolt dologi jogok rendszerét. A miniszteri indoklás szerint az 1959-es Ptk. azért nem követte a korábbi magyar magánjogi törvénytervezetek hagyományos megoldását a dologi jog rendszerében, mert „nem viszonylagos értékű [,] inkább elméleti jelentőségű szerkezeti sajátosságokból, hanem a jog által szabályozott életviszonyok valóságos belső tartalmából igyekszik kiindulni.”³⁶

A Ptk. használati jogok köréből például „a múltban is már alig érvényesülő” felülépítmenyi jog intézményét végleg és teljesen törölte, és bevezette helyette a „kialakuló szocialista földtulajdoni viszonyokra jellemző”³⁷ földhasználat intézményét. A telki szolgalmak kapcsán pedig az indoklás kiemelte, hogy:

„az intézménynek létjogosultságot és polgári jogi jelentőséget [...] a földmagántulajdoni viszonyok adnak. Ezek fokozatos átalakítása az idevágó szabályokat mindinkább tárgyaltanná teszi, [...] mégis hosszabb időnek kell még eltelnie ahhoz, hogy az átalakulás teljesen végbemenjen és a telki szolgalom – mint polgári jogi intézmény – megszűnjék.”³⁸

3. FOGALMI ÉS DOGMATIKAI KÉRDÉSEK

A tulajdonkorlátozások és a korlátolt dologi jogok elméleti alapjait alapvetően a szolgalmak római jogi dogmatikája és rendszerszemlélete alapján alakította ki a jogtudomány, vagy a jogok származtatására, vagy azok tartalmának bizonyos jellegadó ismérveire helyezve a hangsúlyt. A jogok eredetére vonatkozóan a jogtu-

³⁵ HORVÁTH Attila: „A szovjet típusú átalakulás hatása a polgári jogra az 1959. évi IV. törvényig” in MEZEY Barna (szerk.): *Magyar jogtörténet* (Budapest, Osiris 2003) 201.

³⁶ *A Magyar Népköztársaság Polgári Törvénykönyve. Az 1959. évi IV. törvény és a törvényjavaslatának miniszteri indoklása, továbbá a Polgári Törvénykönyv hatálybalépéséről és végrehajtásáról szóló 1960. évi 11. számú törvényerejű rendelet.* (Budapest: KJK 1963) (a továbbiakban: Indoklás) 72.

³⁷ Indoklás 80. és 116.

³⁸ Indoklás 126.

dományi szerzők alapvetően két irányból közelítik meg a korlátolt dologi jogokat. Az első álláspont képviselői a dolgon fennálló tulajdonjogból³⁹ kivált és önállóan *sui generis* jogosultságoknak tekintik őket.⁴⁰ A második álláspont képviselői pedig abból indulnak ki, hogy a tulajdonos és a korlátolt dologi jog jogosultja a joggal terhelt dolgot párhuzamosan használja, ezért a korlátolt dologi jogokat formailag az ellentétes gazdasági érdekű tulajdonos és jogosult közötti egyfajta, a joggal terhelt dolgon közös tulajdonhoz hasonlatos speciális joghelyzetet jelentő érdekközösségnek tekintik, amelyben a felek érdeke azonos a terhelt dolog hasznát hozó formában való fenntartására és ellentétes a használat módjára nézve.⁴¹

A korlátolt dologi jogokat tartalmi oldalról meghatározni kívánó jogtudományi álláspontok Julius Ofner nyomán három főbb elméleti csoportra oszthatók. Az „átruházhatatlan dologi jogok” elmélete szerint a korlátolt dologi jogok lényegadó jellemzője önmagukban át nem ruházható voltuk, mivel mindig – és ez a személyes szolgálomakra is igaz – valamilyen meghatározott ingatlanhoz kötődnek, méghozzá attól elválaszthatatlanul.⁴² Ez a felfogás azonban nem vet számot azzal, hogy a korlátolt dologi jogok jogi sorsa nem kizárólag csak az ingatlanhoz kötődik, amelyet terhelnek, hanem bizonyos mértékben a jogosult személyéhez is, mivel bár az önálló átruházása valamennyinek kizárt, legtöbbször a jogosult halálával nem szűnik meg, így az ingatlanhoz kapcsolódva örökölhetőek. A német jogirodalomban több szerző is kiemeli, hogy a korlátolt dologi jogok nem csak a jog objektív tárgyát terhelik, hanem rajtuk keresztül a jog meghatározott alanyát is, e „szubjektív dologiasítás” révén pedig valójában két jog, és ezzel közvetlen összefüggésben jog és dolog kapcsolódik össze. Ez az elméleti megközelítés ugyanakkor nem tekinti az ingatlant valamiféle önálló jogalanyának, hiszen a tényleges joggyakorló pozíciójában csak természetes személy állhat, a „szubjektív dologiasítással” pusztán a jog alanyi – ezzel összefüggésben érvényességi – köre válik közvetlenül meghatározottá.⁴³

A második tartalmi szempontú, a „kiválási elméleten” alapuló megközelítés szerint (főbb képviselői Windscheid és Kuntze) a korlátolt dologi jog alapításával az addig teljes és korlátlan tulajdonjog bizonyos szempontból leszűkül, miközben néhány, a dolgot csak bizonyos terjedelemben átfogó jogosultság kiválik belőle,⁴⁴ amelyek telki szolgálom esetén az uralkodó telek tulajdonosának tulajdonjogába integrálódóan, annak dologi jogi kereteit kibővítve.⁴⁵ Főként a szolgálomokra alkal-

³⁹ Kolosváry kiemeli, hogy uratlan dolgokon nem jöhetnek létre, mert ahol nincs tulajdon, ott tulajdonkorlátozás sem állhat fenn. KOLOSVÁRY Bálint: „Bevezetés” in SZLADITS Károly (szerk.): *A magyar magánjog V. Dologi jog* (Budapest: Grill 1942) 5.

⁴⁰ DIÓSDI György: *Ownership in ancient and preclassical roman law* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1970) 109; NIZSALOVSKY Endre: „Korlátolt dologi jogok” in SZLADITS Károly (szerk.): *A magyar magánjog V. Dologi jog* (Budapest: Grill 1942) 322.

⁴¹ DIÓSDI (40. lj.) 112; DIETER EICKMANN – Winfried PINGER: *Immobiliarsachenrecht* (Heidelberg: C. F. Müller 1988) 362; SCHULZ (10. lj.) 381; SEIDL (18. lj.) 87; Jan WILHELM: *Sachenrecht* (Berlin: Walter de Gruyter & Co. 1993) 611.

⁴² OFNER (2. lj.) 3–13.

⁴³ EICKMANN – PINGER (41. lj.) 367–368; Hans Josef WIELING: *Sachenrecht* (Berlin: Springer 2001) 388.

⁴⁴ OFNER (2. lj.) 13–16.

⁴⁵ NIZSALOVSKY (40. lj.) 517.

mazható ez az elméleti irány, mivel gazdasági rendeltetésük szerint enyhítik az abból a tényből eredő hátrányokat, hogy az ingatlanok különböző személyek tulajdonában állnak, ezért valamely telek rovására egy másik ingatlan használhatóságát fokozzák.⁴⁶ Ez a mai jogtudományban legszélesebb körben irányadónak tekintett felfogás a korlátolt dologi jogokat a tulajdonos általi használat-átengedés egyik esetének tekinti,⁴⁷ a hangsúlyt a joggal terhelt dolog tulajdonosának kötelezettségeivel szemben jogosultat megillető használati jogosultságra helyezve⁴⁸ – mindezt azzal együtt, hogy a jogosultat a korlátolt dologi jog gyakorlása során kötelezettségek is terhelik.⁴⁹ Bár ez az elméleti irány kétségtelenül lényeges jellemzőt vesz alapul, ám pusztán az azonos jogtárgyon párhuzamosan fennálló dologi jogok mennyiségi összemérését végzi el, gyakorlatilag azonosan kezelve a tulajdonjog szintjét el nem érő valamennyi jogosultságot, ennek révén azonban nem kapnak kellő hangsúlyt az egyes jogosultságok minőségi különbségei, amelyek pedig e jogok egyéni karakterét meghatározzák. Végül pedig a harmadik, Ofner által is marginálisként kezelt elméleti megközelítés képviselői, Elvers és Duroi úgy vélik, hogy a korlátolt dologi jogok nem a konkrét dolgon, hanem annak egy elkülönült, de önálló „dologként” kezelt tulajdonságán jönnek létre.⁵⁰

Bár az ismertetett elméleti irányok álláspontom szerint valamennyien igen fontos fogalmi elemekre összpontosítanak, összességében pont ennek révén általános és egységes meghatározásra csak részben alkalmasak, mivel mindössze egy alapelv vagy fogalmi jellemző révén, a globális látásmódot mellőzve az intézmények lényege nem ragadható meg.

A korlátolt dologi jogokon belül a szolgalmak törvényi meghatározásait tekintve az osztrák, a német és a magyar megoldások nem sok eltérést mutatnak, a törvénykönyvek azonos módon az uralkodó telek birtokosának szemszögéből határozzák meg a szolgalmakat. Az ABGB 472. §-ának megfogalmazása szerint a szolgalom a szolgáló telek mindenkori birtokosával szemben érvényesíthető jog, amelyet a kódex az uralkodó telek szolgálatára irányuló cél alapján, a római jogi mintákat átvéve, a 473. § mezei és városi szolgalmak szerint tovább csoportosít. A BGB 1018. §-a és a Ptk. 5:160. §-ának (1) bekezdése nagyjából egyező szóhasználattal és hasonló tartalommal definiál, e törvényi rendelkezések szerint a telki szolgalom alapján az ingatlan mindenkori birtokosa más ingatlanát meghatározott terjedelemben – különösen törvényben felsorolt, valamint „más hasonló” célok érdekében – használhatja, vagy követelheti, hogy a terhelt ingatlan birtokosa a jogosultságából egyébként következő valamely magatartástól tartózkodjon. Az osztrák törvénykönyv megoldásához képest tehát inverz német és a magyar meghatározás ugyanúgy a használat átengedését vagy bizonyos tevékenységtől való tartózkodási kötelezettséget tartalmazza. A szolgalmak „karakterére” vonatkozó hasonló felso-

⁴⁶ LENKOVICS Barnabás: *Dologi jog* (Budapest: ⁶Eötvös 2001) 222.

⁴⁷ ZOLTÁN Ödön: „A telki szolgalom egyes kérdéseiről” *Szövetkezeti Jogi Tájékoztató* 1981/7. 26–28.

⁴⁸ MECSEK József: *Telki szolgalmak* (Budapest: Franklin Társulat 1914) 51–53.

⁴⁹ Csongrád Megyei Bíróság 1. Gf. 40. 303/1994/4.

⁵⁰ OFNER (2. lj.) 16–18.

rolást találunk az ABGB 475–477. §-aiban.⁵¹ A szolgálommal biztosított használat módja azért fontos fogalmi elem, mert bár a jog terjedelme mindig egyedileg külön megállapítást igényel, de az ingatlan-nyilvántartásba már bejegyzett tartalom után egyfelől maximálja a jogosult általi joggyakorlást, másrészt kizárja a szolgáló telek birtokosának kifogásolási jogát is.⁵² A szolgálomak másik fajtáját, a meghatározott tevékenységtől való tartózkodást ugyanakkor Baur egyértelműen összekapcsolja a BGB 903. §-ának szomszédjogi szabályával.⁵³

A tulajdonjog korlátai közé tartozó szomszédjogok ugyanis a telektulajdonosok egyenrangú jogainak csorbitatlanságát a lehető legteljesebb körben garantálják.⁵⁴ Mivel a tulajdonjog teljessége addig terjed, ameddig azt a dolog gazdasági hasznosítása megkívánja, a szomszédjogok a határos vagy – tágabb értelemben vett – szomszéd telkek tulajdonosai között az ingatlan használata során felmerülő érdekellentéteket rendezve⁵⁵ a „közösség” bizonyos nemét valósítják meg.⁵⁶ A szomszédjog mint korlátozás tehát lényegében „semmit sem vesz el a tulajdonjogtól, hanem csak megbénítja azt”⁵⁷ – ez a megközelítés azonban annyiban árnyalódó, hogy a mindig kölcsönösen ütköző tulajdonjogok kapcsán a szomszédjog csak részben korlátoz, ugyanis az egyik oldalon fennálló tūrési kötelezettség a másik félnek mindig ugyanolyan terjedelmű jogosultságot is biztosít.⁵⁸ A német jogtudomány a tulajdonjog által biztosított szabadság kétoldalú korlátozásából eredezteti a szomszédjogokat, amelyek – mint az ingatlantulajdonosok jogai és kötelezései közötti, minden időben dinamikusan változó egyensúly érvényesítését és a szomszédok igényeinek lehetőség szerinti maximális figyelembevételét célzó szabályok halmaza – olyan ellenszolgáltatás nélküli jogosultságokat jelentenek, amelyekből történetileg az összes tulajdonjogi korlátozás eredeztethető, és konkrét esetekben újabb használati és tiltási lehetőségeket is eredményezhetnek.⁵⁹

A korlátozott dologi jogok létjogosultságát, a jog gyakorlásának módját és mértékét alapvetően és elsődlegesen – kvázi közvetett alanyként – az érintett ingatlanok határozzák meg, hiszen az ingatlan-nyilvántartási bejegyzést követően a közvetlen

⁵¹ Franz PETRASCH: „2. Teil 7. Hauptstück” in Peter RUMMEL (szerk.): *Kommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch I.* (Wien: Manz 21990) 582.

⁵² NIZSALOVSKY (40. lj.) 538.

⁵³ Fritz BAUR: *Lehrbuch des Sachenrechts* (München: C. H. Beck 41968) 274.

⁵⁴ Marco JAGMETTI: „Vorbehaltenes kantonales Privatrecht” in Max GUTZWILLER (szerk.): *Schweizerisches Privatrecht* (Basel: Helbing & Lichtenhahn 1969) 306; LIVER (3. lj.) 199–200.

⁵⁵ KATONA Mór: *A szomszédjog* (Budapest: Franklin Társulat 1882) 1–2. Katona meghatározásánál kiemelendő a terminológiai különbségtétel, amivel rámutat arra, hogy a szomszédjogok kapcsán a szomszédság fogalma már nem csak a fizikailag ténylegesen egymással közvetlenül érintkező telek viszonyában értelmezhető.

⁵⁶ A német terminológiában Nachbarliches Gemeinschaftsverhältnis. A fogalomból kitűnik, hogy a német jogi nyelvezet egyfajta közös tulajdonhoz hasonló intézményként tekint rá. Vö. WIELING (43. lj.) 342–343.

⁵⁷ KOLOSVÁRY Bálint: „A tulajdonjog” in SZLADITS Károly (szerk.): *A magyar magánjog V. Dologi jog* (Budapest: Grill 1942) 148.

⁵⁸ LENKOVICS (46. lj.) 97.

⁵⁹ BAUR (53. lj.) 209; Bernhard KLEINDIENST: *Der privatrechtliche Immissionschutz nach § 906 BGB* (Tübingen: J. C. B. Mohr 1964) 15; Friedrich KRZIZEK: *Das öffentliche Nachbarrecht* (Wien: Manz 1959) 9. és 22.

alanyt jelentő birtokos valójában már csak a jog éppen aktuális gyakorlója. A szolgálommal történő megterhelést ugyanis az ingatlan minőségének igazolnia kell, a szolgálmi jog alapításával elérni kívánt haszonnak pedig az uralkodó telek értékében meg kell jelennie, egyes német szerzők fontosnak tartják az uralkodó telek konkrét jellemzőinek vizsgálatát a jog tartalma szempontjából.⁶⁰ Szolgalmak esetében kiemelten fontos, hogy az ingatlan, mint a földfelszín meghatározott egybefüggő része, fizikai jellemzőiknél fogva alkalmas legyen arra, hogy az uralkodó telek birtokosa a szolgáló telket az ingatlanának céljaira megfelelő terjedelemben közvetlenül használhassa, és a szolgáló telek igénybevétele során tényleges, vagyoni természetű előny keletkezzen az uralkodó telek számára. A szolgálmi jog szempontjából a lényeges az, hogy a két telek az ingatlan-nyilvántartásban külön legyen nyilvántartva,⁶¹ bár a magyar bírói gyakorlatban helyenként feltételnek tekintik azt, hogy az érintett ingatlanok különböző személyek tulajdonában álljanak.⁶²

A tulajdonkorlátozások és a korlátolt dologi jogok közvetlen alanyával – konkrétan annak megjelölésével – kapcsolatban többféle szabályozási gyakorlat ismert. Az ABGB 472. §-ában és a BGB 1018. §-ában „mindenkori tulajdonos” szerepel, ennek ellenére a bírói gyakorlat a szomszédjog alanyi körét igen tágan értelmezi, és a szabályozás alkalmazását valamennyi birtokosra kiterjeszti, a birtoklás jogcímétől és jóhiszeműségétől függetlenül.⁶³ Az 1959-es Ptk. még felváltva alkalmazta a szomszédjogok kapcsán a „tulajdonos” (101. és 102. §), a „szomszéd” (103. és 104. §), és a „használó” (105. §) fogalmait. A 2013-as Ptk. 5:23–5:27. §-ai, valamint a *szomszédjogok és a tulajdonjog korlátainak különös szabályairól szóló 2013. évi CLXXIV. törvény* (a továbbiakban: Sztktv.) már egységesen a tulajdonost nevesíti a szomszédjogok terén, míg a Ptk. 5:160. §-ának (1) bekezdése a szolgalmak jogosultjaként az ingatlan „mindenkori birtokosát” jelöli meg. Bár az Sztktv. megszorító értelmezése alapján az egyes szomszédjogokat csak a tulajdonos gyakorolhatja, a 6. § (2) bekezdésének alkalmazási szabálya alapján a jellegéből adódóan a nem kizárólag a tulajdonoshoz kötődő egyes szomszédjogok gyakorlása megilleti az ingatlan egészét vagy valamely meghatározott részét jogszerűen használó személyt is. A szabályozási alternatívák értékelésénél megállapítható, hogy úgy a szomszédjogoknál, mint a szolgálomnál a birtokos fogalma terminológiailag mindenképp pontosabb, mivel kellően rugalmasan utal a jog tényleges, érdemi gyakorlására, a tényleges ingatlantulajdonos személye csak a jog ingatlan-nyilvántartási állapotváltozásaira vonatkozó különleges helyzetekben, szűk körben releváns. Egy szomszédjog vagy nem személyes szolgálmi jog jogosultja ugyanis pusztán a birtokba lépés tényéből eredően gyakorolhatja a jogot, semmilyen más jogcselekményre nincs szüksége.

⁶⁰ EICKMANN – PINGER (41. lj.) 366.

⁶¹ Legf. Bír. P. törv. I. 20. 424/1983. BH 1984. 148; Legf. Bír. Pfv. I. 22. 205/1995. BH 1996. 84.

⁶² Legf. Bír. Kfv. III. 37. 019/2004. EBH 2004. 1095.

⁶³ KRZIZEK (59. lj.) 69–70.

4. RENDSZERTANI KÉRDÉSEK

4.1. GENERÁLKLAUZULÁK ÉS ALAPELVEK

A tulajdonjog magánjogi korlátai rendszerének központi eleme a tulajdonjog általános magánjogi korlátja, a szükségtelen zavarás tilalmának generálklauzulája.⁶⁴ A szomszédos ingatlanok közötti valamennyi áthatást ugyanis nem lehet megakadályozni, ezért a törvény szükségességtől függetlenül főszabályként egy igen széles körű tűrési kötelezettséget rendel a szomszédoknak,⁶⁵ amely alól kivételt csak a „nem mérhető” és elháríthatatlan zavarások számára biztosít.⁶⁶ A szükségtelen zavarás alatt tehát olyan közvetett, a rendes használatból fakadó mértéket meghaladó áthatásokat kell érteni, amelyek a másik telek rendes használatát korlátozzák.⁶⁷ Bár a törvényi korlátok alkalmazása szempontjából irreleváns, hogy a zavarás közvetlenül szomszédos, vagy esetleg távolabbi ingatlanról érkezik,⁶⁸ a szomszédjogi tartózkodási kötelezettséget Wilhelm a másik birtokos szempontjából pozitív szolgálomnak tekinti.⁶⁹

A szükségtelen zavarás tilalmánál a Ptk. 5:23. §-a az ABGB 364. § (1) bekezdéséhez és a BGB 906. § (1)–(2) bekezdéséhez hasonlóan a tulajdon használata során tanúsítandó önkorlátozásra helyezi a hangsúlyt, vagyis negatív irányú szemléletet tükröz. Különbség csak abból a szempontból van a szabályozási megoldásokban, hogy melyik fél a kötelezettség alanya: a Ptk. a zavaró telek használójának tartózkodási kötelezettségéről rendelkezik, míg a német és az osztrák kódexek a zavart telek használójának tűrési kötelezettségére, és annak határaitra helyezik a hangsúlyt. A lakonikusnak ható és túlzottan absztrakt fogalmakat használó szabályozási megoldással a törvényhozó csak leegyszerűsített jogi megoldásokat tesz a jogalkalmazás számára lehetővé.⁷⁰ Egy ilyen absztrakciós szinten levő generálklauzula alkalmazása, az egymással ütköző szempontok kellően precíz mérlegelése a napi gyakorlatban ugyanis – nemcsak az eljáró bíróság, hanem a törvényt elsődleges alkalmazó jogalanyok számára is – igényel bizonyos konkretizálási támpontokat a jogalkotótól.⁷¹

⁶⁴ Már a legelső magyar polgári törvénykönyv-tervezetnél megjelent az elv, miszerint „a telek tulajdonjogának gyakorlásával az a kötelezettség jár, hogy a tulajdonjog gyakorlása miatt a szomszédos telket fenyegető veszély és kár elháríttassék.” Vö. *A magyar általános polgári törvénykönyv tervezetét előkészítő állandó bizottság jegyzőkönyvei V. füzet* (Budapest: Franklin Társulat 1899) 125.

⁶⁵ Az alkotmányos tulajdonvédelemből következően a dologi jogi szabályozás célja a magánjogi jogalanyok közötti érdekkonfliktusok feloldása, amely egyúttal alkotmányos kötelessége is a jogalkotónak. Vö. MENYHÁRD Attila: „A tulajdonhoz való jog magánjogi aspektusai” *Századvég* 2007/4. 158.

⁶⁶ BAUR (53. lj.) 210.

⁶⁷ KOLOSVÁRY (57. lj.) 152.

⁶⁸ WIELING (43. lj.) 347.

⁶⁹ WILHELM (41. lj.) 612.

⁷⁰ LENKOVICS (46. lj.) 98.

⁷¹ Az absztrakt elvi jogtétel alkalmazása során felmerülő problémákat a jogalkotó hajlamos lesz kazuisztikusan, sommás megoldásokkal kezelni. Ilyennek tekinthető a magyar jogban *az elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvény* 96. §-ának (4) bekezdése, amelynek értelmében a mobil

A német és az osztrák törvénykönyvek ezért tovább cizellálják a vonatkozó kérdésekre adható jogi válaszokat. A BGB 906. § (1) bekezdése a szomszédos telekről jövő, példálózó felsorolással körülírt zavarástípusokkal szemben általános tūrési kötelezettséget ír elő, amennyiben a zavarás az ingatlan használatát egyáltalán vagy lényegesen nem nehezítik meg. Az ABGB 364. § (2) bekezdésben a tilalmas áthatások lehetséges típusaira vonatkozóan a BGB 906. §-ában szereplő kategóriákkal egyező példálózó felsorolás szerepel. A német és osztrák törvények alapvetően fizikai természetű zavarási módokra koncentráló felsorolását a jogtudomány egészíti ki például fényreklámokkal, sugárzó hatásokkal, átrepülő állatokkal (méhek, madarak), a talajvízszint csökkentésével megvalósuló zavarással, ám nem vonja a jogi tilalom hatálya alá a pszichikai, morális vagy esztétikai „áthatásokat”, valamint a biológiai-geológiai eredetű természeti hatásokat, jóllehet a fényhez és a levegőhöz való jog a beépítést és a növényesítést már korlátozhatja.⁷² A szomszédok tūrési kötelezettsége azonban nagymértékben függ a zavarás jellegétől, módjától, mértékétől, továbbá attól is, hogy technikai eszközökkel befolyásolható-e a zavarás az alaptervekenység korlátozása nélkül.⁷³ A szomszédos ingatlanon folytatott ipari tevékenység nem korlátozható a tulajdonjog háborítatlanságára hivatkozva pusztán amiatt, hogy néhány alkalommal kárt okozott a másik ingatlanon, még akkor se, ha továbbfolytatása magában foglalja az esetleges további károkozás lehetőségét.⁷⁴ A kár fogalma amúgy is relatív, mivel például „egy hevítő kemenyce, mely a jegesveremnek véget vet, [...] viszont az üvegház mellé helyezve előnyös lesz”.⁷⁵

Mind a jogalkalmazás, mind a jogtudomány különös hangsúlyt fektet ezért arra, hogy a generálklauzula értelmezése és gyakorlati alkalmazása számára megfelelő támpontokat jelöljön ki. Az egyik ilyen, bár szintén további konkretizálásra szoruló kiindulási pont a BGB 906. §-ának (2) bekezdésében, valamint az ABGB 364. §-ának (2) bekezdésében szereplő azon kitétel, amely szerint csak a helyben szokásos ingatlanhasználatot lényegesen korlátozó zavarás megtiltása igényelhető. Az előírás azon alapul, hogy az ingatlanhasználatban történő háborítás megítélésénél objektív tényezőt jelenthet, ha a település földrajzilag meghatározható, a jogvitával érintett ingatlanokat is magában foglaló részén az ingatlanok többségét

rádiótelefon szolgáltatás nyújtásához szükséges antennák, antenna-tartószerkezetek és az azokhoz tartozó műtárgyak elhelyezése és működtetése során bekövetkező zavarás a környezetvédelmi, közegészségügyi, közbiztonsági és építésügyi jogszabályok által megszabott határértékek betartása esetén nem minősül a Ptk.-ban meghatározott szükségtelen zavarásnak. Az e törvényhely alaptörvény-ellenességét vizsgáló alkotmánybírói döntéshez fűzött különvéleményében Lenkovics kiemeli, hogy a szükségtelen zavarás tilalmával szemben áll *a contrario* következtetéssel a „szükséges zavarás” megengedettsége, e kettő közötti elméleti határvonal pedig állandónak tekinthető, miközben a kapcsolódó életviszonyok folyton változnak. Vö. 10/2014. (IV. 4.) AB határozat, Dr. Lenkovics Barnabás alkotmánybíró különvéleménye [27]–[29].

⁷² Helmut KOZIOL – Rudolf WELSER: *Bürgerliches Recht* (Wien: Manz¹²⁰⁰⁰) 250–252; PETRASCH (51. lj.) 581; Karl SPIELBÜCHLER: „Dank der Gesetzgeber ab? Gegen das Abschieben der Entscheidung” *Juristische Blätter* 2006/6. 343–344.

⁷³ BAUR (53. lj.) 211.

⁷⁴ WIELING (43. lj.) 352.

⁷⁵ KATONA (55. lj.) 28–29.

azonos zavarási módhoz vezető tevékenységek révén hasznosítják.⁷⁶ Amennyiben az ingatlan elhelyezkedésből eredő körülmények alapján a zavarás helyben szokásosnak minősül, és mértékében vagy módjában technikailag gazdaságosan nem közömbösíthető, úgy a szomszéd azt – természetesen megfelelő kompenzáció ellenében, az ingatlana szintén helyben szokásos gazdaságos használatának határáig – köteles lesz tűrni.⁷⁷ Bár a helyben szokásos használati mód *expressis verbis* nem szerepel a magyar jogrendszerben, a magyar bíróságok több alkalommal is a jogvitával érintett ingatlanok település-szerkezeti besorolására utaltak vissza, és ennek alapján kísérelték meg az érdekek egyeztetését és a zavarás megfelelő szintjének beállítását.⁷⁸

Általános, arányossági természetű magatartási korlát azonban nem csak a szomszédjogok kapcsán ismert, a telki szolgalmak körében ugyanis a Ptk. 5:162. § (1) bekezdése és a BGB 1020. §-a tételezi a kíméletes joggyakorlás követelményét, amelyhez a német kódex feltételként szabja, hogy a kíméletesség érdekében a szolgalmakon konkrétan a szolgáló telek azon részére korlátozottan, és ott is oly módon történjen, ahol, és ahogyan az a szolgáló telek birtokosa számára a legkevesebb hátránnyal jár. A kíméletes joggyakorlással összefüggésben a kötelezett érdekeinek további biztosítására szolgál a BGB 1023. §-ban tételezett lehetőség a szolgáló telek birtokosa számára, hogy a bíróságtól a szolgalmak gyakorlására kijelölt hely módosítását kérje, amennyiben számára a bejegyzés szerinti telekrészen különösen nagy hátrányt jelent. A szolgalmak kapcsán azonban szót kell ejteni a törvény-szövegekben megjelenő egyéb alapelvekről is. A legfontosabb a BGB 1019. §-ában megjelenő *praedio utilis* elve, vagyis hogy szolgalmi jogot csak az uralkodó ingatlan számára tényleges előnyt jelentő célből lehet alapítani, amelynek nem kell feltétlenül vagyoni értékben jelentkeznie, az lehet akár immateriális érdek is, mint például a kilátáshoz vagy a csendhez való jog.⁷⁹ Az előnyösség kritériumát sem az 1959-es Ptk. nem ismerte, sem az ABGB, illetve a 2013-as Ptk. nem ismeri, a magyar törvénykönyvben a szolgalmak tartalmi körének példálózó felsorolásánál a tartalmilag mást kifejező „más hasonló cél” fordulat szerepel. Az előnyösség előírása ugyanakkor mindenképp jogi biztosítékot jelent a szolgáló telek birtokosa számára a jogosult esetleges önkényes egyéni igényeivel szemben, ugyanis különösen az uralkodó telek birtokosát aktív magatartásra feljogosító szolgalmak esetében a *praedio utilis* és a kíméletes joggyakorlás követelményei – vagyis generálklauzúla – segítségével lehet megakadályozni a kötelezett dologi jogainak túlzott korlátozását.⁸⁰

⁷⁶ Hugo GLASER: *Das Nachbarrecht in der Rechtsprechung* (Herne – Berlin: Neue Wirtschafts-Briefe 1967) 24, 44. és. 82; Robert Josef HAAG: *Öffentliches und privates Nachbarrecht* (München: V. Florentz 1996) 70; Franz Jürgen SÄCKER: „Inhalt des Eigentums” in Kurt REBMAN – Franz Jürgen SÄCKER – Roland RIXECKER (szerk.): *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch VI. Sachenrecht* (München: C. H. Beck 2004) 673–675.

⁷⁷ WIELING (43. lj.) 350.

⁷⁸ Legf. Bír. P. törv. I. 21. 250/1979. BH 1980. 378; Legf. Bír. Pfv. I. 20. 403/1999. BH 2000. 53.

⁷⁹ BAUR (53. lj.) 274.

⁸⁰ EICKMANN – PINGER (41. lj.) 366.

4.2. KAZUISZTIKUS JOGOK ÉS TÖRVÉNYES SZOLGALMAK

A szükségtelen zavarás általános jogelvét törvénykönyvenként változó mennyiségű konkrét, a leggyakrabban előforduló élethelyzeteket és jogi szempontból releváns esetköröket tipizálva megjelenítő, és azokhoz konkrétan meghatározott magatartási normákat rendelő kazuisztikus szomszédjog egészít ki. Az 1959-es Ptk. a német vagy az osztrák törvénykönyvhöz⁸¹ képest aránylag kevés ilyen kazuisztikus szabályt tartalmazott, mivel a törvényhozó körükben a Ptk. miniszteri indokolása szerint viszonylagosan teljességre törekedett, de a törvényi szintet nem igénylő kérdésekről – így többek között arról, hogy a szomszéd kerítésétől milyen távolságon belül tilos fát vagy bokrot ültetni – nem rendelkezett.⁸² Bár a kazuisztikus jogok szükségessége az új Ptk. kodifikációs munkálatainak kezdete óta szakmai viták tárgyát képezte,⁸³ az 1959-es Ptk. rendszerét a Szakértői Bizottság sem kívánta érdemben módosítani,⁸⁴ és a 2009. évi CXX. törvény, a hatályba nem lépett Polgári Törvénykönyv megtartotta az 1959-es kódex rendszerét, sőt, bővítette azt a bírói gyakorlat néhány elemével. A 2013-as Ptk. azonban a szomszédjogok körében már csak néhány, magasabb absztrakciós szintet képviselő előírásokat tartalmaz. Az egyik a földtámasz joga az 5:24. §-ban, amely a BGB 909. §-ában és az ABGB 364b. §-ában is megtalálható.⁸⁵ A másik az 5:25. §-ban a szomszédos telekre fontos célból történő belépés, illetve annak használata az akadályozás mértékéhez és az okozott tényleges vagyoni kárhoz igazodó – tehát semmiképp sem a belépés és a használat ellenértékét jelentő⁸⁶ – kártalanítás ellenében. A Ptk.-ból mellőzött kazuisztikus jogok ágazati törvénybe kerültek, és az Sztktv. szabályozza őket. Az áthajló ágak és átnyúló gyökerek levágása, valamint a szomszédba áteső gyümölcs (az Sztktv. 3. §-ának aktualizált szóhasználatában termény) kapcsán a szembenálló érdekek közül a magyar jog „termelési érdekeket” szolgálva a növény tulajdonosának tulajdonjogát védi, ezért a szomszédba átnyúló ágak és gyökerek eltávolítására csak feltételhez kötötten, valamennyi konjunktív feltétel teljesülése esetén biztosít jogot,⁸⁷ ami tehát a növényzettel megvalósított szükségtelen zavarás egy konkrét esetkörében igénybe vehető jogsegély.⁸⁸ Az Sztktv. 3. és 5. §-aiban

⁸¹ Megjegyzendő, hogy a szomszédjogok jellegzetes, a 20. sz.-i törvénykönyvi kategorizálásnak megfelelő intézményeit az ABGB döntően a telki szolgalmak szabályai között helyezte el.

⁸² Indokolás 85.

⁸³ A törvénykönyv eredeti koncepciója konkrétan ki is emelte a *szomszédjog és a telki szolgalom* szabályait, mint potenciálisan mellőzendő szabályokat, mivel „elégge részletezők és absztrakciós szintjük sem nagy”, azonban az akkori elképzelések szerint is az egységes kódex tartalmazta volna őket. Vö. „Az új Polgári Törvénykönyv koncepciója” *Magyar Közlöny* 2002/15. 84.

⁸⁴ MENYHÁRD Attila: „A tulajdonjog” in VÉKÁS Lajos (szerk.): *Szakértői javaslat az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez* (Budapest: CompLex 2008) 612–614.

⁸⁵ A intézmény viszonyítási szempontja a szomszédos építmény nagysága és jellege, a talaj szerkezete ugyanakkor irreleváns. Vö. KOZIOL – WELSER (72. lj.) 254; LENKOVICS (46. lj.) 99.

⁸⁶ LENKOVICS (46. lj.) 100.

⁸⁷ Indokolás 85.

⁸⁸ A vonatkozó törvényi rendelkezések tehát nem alkalmazhatóak felelősség-keletkeztető szabályként, ahogyan az a Legfelsőbb Bíróság egy eseti döntésében történt. Lásd Legf. Bír. Pfv. III. 21. 286/2009. BH 2010. 213.

az eltávolítás okaként megjelölt feltételek megegyeznek a BGB 910. §-ának (1) és (2) bekezdésében, a ZGB 687. §-ának (1) bekezdésében szereplő kritériumokkal, az osztrák jogban azonban az ABGB 422. §-ának 2004-ben városképi és ökológiai szempontból módosított⁸⁹ (1) bekezdése alapján már az áthajló ágak levágásának korlátját, hogy a tulajdonos szakszerűen járjon el, és a növényt lehetőleg kímélje.

Az áthajló ágakra és az átnyúló gyökerekre vonatkozó szabályozással ellentétben az áthulló gyümölcs tulajdonjogának kérdésében valamennyi törvénykönyv eltérő megoldást alkalmaz. Az Sztktv. 3. §-a alapján az áthulló termény a növény tulajdonosát illeti, a BGB 911. § alapján azt, akinek a telkére hullott, míg a svájci jogban ez a kérdés alapvetően a kantonok szabályozási kompetenciájába tartozik. A ZGB 687. §-ának (2) bekezdése ugyan szövetségi szinten feljogosítja a szomszédot, hogy a le nem vágott áthajló ágakról lehulló gyümölcsöt felszedje, a kantonként eltérő, a néhol a ZGB-vel is ellentétes szabályok alapján az áthullott termény helyenként a fa tulajdonosát, máshol fele-fele arányban mindkét szomszédot illeti, néhány kantonban pedig csak korlátozott felszedési joga van a szomszédnak.⁹⁰ A határvonalon álló fa gyümölcsét tekintve – függetlenül attól, hogy mekkora hányada fekszik az egyes ingatlanokon⁹¹ – egyezően szabályoz a német [BGB 923. § (1) bekezdés] és a magyar jog [Sztktv. 3. § (3) bekezdés], amennyiben az egyenlő arányban illeti a két ingatlan tulajdonosát.

A kazuisztikus jogok között gyakorlati fontossága miatt kiemelt helye van a szükségbeli út intézményének, amely rendszerében a legjobban mutatja a szomszédjogok és a szolgalmak kapcsolatát. A szükségbeli utat a BGB 917. §-a, valamint a ZGB 694. §-a a szomszédjogok között, a Ptk. viszont – a korábbi magyar kódex-tervezetek egységes megoldásával ellentétben⁹² – az 5:160. § (2) bekezdésében törvényes szolgalmaként helyezi el, Ausztriában pedig önálló ágazati törvény, az ún. *Notweggesetz* (NWG) tartalmazza. A szükségbeli út az NWG 3. §-a alapján a gyalogút, marhahajtás, vagy szekérút szolgalmában, vagy más hasonló meglévő útjog kiterjesztésében állhat, és csak akkor alapítható, ha egyéb útjog nem hozható létre, valamint az általa elért előny nagyobb, mint az okozott értékcsökkenés.⁹³ Mivel a szükségbeli út az ingatlan végszükség esetén⁹⁴ történő, és a rendes gazdálkodás körébe eső használata iránti igényből ered,⁹⁵ ezért egyrészt akkor

⁸⁹ Bernhard EICHER: „Von Erwerbung des Eigentumes durch Zuwachs” in Helmut KOZIOL – Peter BYDLINSKI – Raimund BOLLENBERGER (szerk.): *Kurzkomentar zum ABGB* (Wien: Springer 2007) 386–387.

⁹⁰ LIVER (3. lj.) 250–251.

⁹¹ GLASER (76. lj.) 213–215; WIELING (43. lj.) 355.

⁹² Kiemelendő, hogy az Mtj. a szükségbeli utat ugyan a szomszédjogok között helyezte el, ám az 532. § alapján a jog védelmére a telki szolgalmak birtokának védelmére vonatkozó szabályokat kellett megfelelően alkalmazni.

⁹³ Az NWG 3. §-ának példáit Petrasch taxatív felsorolásként értékeli. Vö. PETRASCH (51. lj.) 587–588.

⁹⁴ Az Mtj. 531. §-a szerint a szükségbeli út tűrését nem követelheti az, aki a telke és a közúthálózat között korábban megvolt összeköttetést önkényesen megszüntette. A végszükség fontos eleme tehát, hogy az nem a szükségbeli utat igénylő személy felróható magatartására vezethető vissza.

⁹⁵ GLASER (76. lj.) 159.

is létrehozható, ha a közút elérése a másik ingatlanon keresztül ugyan nem a leg-rövidebb, azonban az adott körülmények alapján kényelmi szempontból indokolt,⁹⁶ másrészt a szükségbeli utat a jogosult a szomszéd érdekeire figyelemmel mérték- és módbeli korlátozás nélkül használhatja.⁹⁷ Mindezek alapján a szükségbeli út jogát Eichler a tulajdonjog egyik részjogosítványának tekinti,⁹⁸ míg Wieling személyes szolgalmnak.⁹⁹ A szükségbeli útról a magyar Alkotmánybíróság a 785/B/1997. AB határozatban (ABH 2001, 917–919.) kifejtette, hogy ez a „szolgalom” a magánfelek „kényszerhelyzetét” rendező, ténylegesen szomszédjogi szabályozás, de ettől függetlenül a bírói gyakorlat és az elméleti szerzők által kidolgozott elvi tételek valóban inkább egy, a tulajdonjog teljességét szolgáló, megszorítóan értelmezendő szomszédjogra, mint egy hasznossági természetű szolgalmi jogra illenek.

A kazuisztikus szabályozás gyakorlatához kapcsolódik, bár túlmutat rajta, hogy a korlátolt dologi jogok és a tulajdonkorlátozások közül a szomszédjogok és a szolgalmak kapcsán a privátautonómia, és a felek egyéni szempontjainak, valamint az állami jogalkotó által figyelembe nem vehető helyi érdekek biztosításának lehetősége kiemelt jelentőséget kap, kvázi a dologi és a kötelmi jog határára helyezve őket. A törvényi szintű szabályoktól való eltérés, illetve kiegészítő szabályok alkotásának lehetősége igazán szövetségi országokban jelentős, a tagállamok számára. Ebből a szempontból különleges a svájci szabályozás, a ZGB ugyanis a szomszédjogok körében jellemzően az egyes kazuisztikus jogoknál konkrétan meghatározza az eltérő szabályok alkotásának lehetőségét és terjedelmét, az építéssel (ZGB 686. §) és a növényzettel (ZGB 688. §) összefüggő szabályok terén azonban a kantonoknak általános eltérésre vonatkozó jogalkotási lehetősége is van. A ZGB 740. §-a a szolgalmak bizonyos eseteiben is biztosít a kantonok részére lehetőséget helyi szükségleteket figyelembe vevő helyi jogalkotásra, különösen egyes úthasználati jogok, a fa gyűjtésére és szállítására vonatkozó jog, továbbá az itatás, öntözés, legeltetés joga kapcsán; ez a példálózó felsorolás azonban gyakorlatilag taxatívnak tekinthető, és a szomszédjogokkal szemben a kantonok csak az itt nevesített szolgalmak tartalmi körét szabályozhatják.¹⁰⁰ Ezzel a ténylegesen igen széles körű felhatalmazással pedig a kantonok előszeretettel élnek is, még a kérdést kellő mélységben tárgyaló szövetségi szabályok esetében is.¹⁰¹ Az Sztktv. 1. §-ának (2) bekezdésében az alacsonyabb jogforrási szinten álló jogszabály és a felek jogügylete számára biztosított eltérés lehetősége ugyanakkor – a törvény kevésbé konkretizált megfogalmazása miatt – gyakorlati szempontból felveti annak kérdését, hogy az eltérés csak a szomszédjogok helyi jellegzetességeket vagy jogpolitikát figyelembe vevő részletezésére vonatkozhat, vagy ténylegesen eltérést, vagyis konkrétan törvényrontó szabályozást enged. Nem vitatva ugyan az elvi lehetőség biztosításá-

⁹⁶ Legf. Bir. P. törv. I. 21. 197/1980.

⁹⁷ GLASER (76. lj.) 161, 163–164.

⁹⁸ Hermann EICHLER: *Institutionen des Sachenrechts* (Berlin: Duncker & Humblot 1957) 288.

⁹⁹ WIELING (43. lj.) 346.

¹⁰⁰ Paul PIOTET: „Dienstbarkeiten und Grundlasten” in Arthur MEIER–HAYOZ (szerk.): *Schweizerisches Privatrecht Sachenrecht* (Basel: Helbing & Lichtenhahn 1977) 584.

¹⁰¹ LIVER (3. lj.) 201.

nak jogpolitikai fontosságát, nem tűnik életszerűnek az, hogy akár önkormányzati rendelet, akár a felek megállapodása alapján – például az Sztktv. 4. § (2) bekezdésében levő, a szomszédos ingatlanok elválasztására szolgáló kerítés, mezsgye vagy növény fenntartásával járó költségeket tekintve főszabályként eleve az eltérő megállapodást irányadónak tekintő kivételeket leszámítva – ténylegesen a törvényi rendelkezéstől eltérően rendeznék a kérdéseket.

4.3. JOGVÉDELEM

A magyar jogban az új Ptk. – 1959-es elődjéhez hasonlóan – nem tartalmaz egyértelmű tételes jogi szabályt arra, hogy a korlátolt dologi jogok megsértése esetén milyen jogsegélyt vehetnek a felek igénybe, csak a jogirodalomban említik egyes szerzők, hogy az uralkodó telek birtokosa a tulajdonossal azonos jogvédelmet élvez, ám mivel nincs a szolgáló telek birtokában, így annak eszköztárából csak a joggyakorlást akadályozó jogellenes beavatkozás vagy más behatás megszüntetésére irányuló kereset-fajtákra tarthat igényt.¹⁰² A korlátolt dologi jogok védelmére ezért elsősorban a tulajdonjog háborítatlanságát védő per (*actio negatoria*) szolgál, amely ugyan eredetileg csak a szolgalmi jogosultat védte, ám a gyakorlatban ténylegesen főként a szomszédjogok – ám ennek révén inkluzíve valamennyi dologi jog – esetében alkalmazható.¹⁰³ A jogosultja a zavarás abbahagyására kötelezés mellett polgári peres eljárásban kérheti a további zavarástól való eltiltást, kártérítés megfizetésére kötelezést, valamely állapot megszüntetését vagy mulasztás pótlását, ideértve a jogosult általi megszüntetés vagy pótlás túsérése kötelezést, a nyilvántartásból törölt jog visszaállítását, valamint a be nem jegyzett jog bejegyzését, valamint mindkét felet jogbirtokosként megilleti valamennyi birtokvédelmi eszköz is.¹⁰⁴

Menyhárd azonban felhívja a figyelmet arra, hogy a legfontosabb gyakorlati problémákat az *actio negatoria* alapított perekben azonban nem feltétlenül az érdekmerlegelés helyessége, hanem a megfelelő jogkövetkezmény alkalmazása jelenti.¹⁰⁵ Az *actio negatoria* jogalapja ugyanis nemcsak a fennálló dologi jog, hanem az engedély alapján működő és bejáratott üzemvitel is lehet.¹⁰⁶ A magyar bíróságok a szükségtelen zavarás tilalmára alapított keresetek esetében jellemzően nem a zavaró tevékenység körülményeire, inkább annak a hatósági engedélyhez fűződő viszonyára helyezték a hangsúlyt, mivel az ítéletekből kiolvasható konzekvens szemlélet szerint önmagában az engedély kereteinek betartása nem zárja ki a kártérítési felelősség megállapítását, ahogyan az engedélytől való eltérés sem alapozza meg azt.¹⁰⁷ Így például az ingatlan településszerkezeti besorolására figyelemmel kiadott,

¹⁰² NIZSALOVSKY (40. lj.) 575.

¹⁰³ KOLOSVÁRY (57. lj.) 289–290.

¹⁰⁴ NIZSALOVSKY (40. lj.) 575, 577–578.

¹⁰⁵ MENYHÁRD Attila: *Dologi jog* (Budapest: Osiris 2007) 181.

¹⁰⁶ BAUR (53. lj.) 209.

¹⁰⁷ Legf. Bír. P. törv. I. 20. 444/1987. BH 1988. 32; Legf. Bír. P. törv. I. 20. 518/1991. BH 1992. 235; Legf. Bír. Pfv. 11. 20. 896/1993. BH 1994. 245.

jogerős hatósági engedély sem vendéglátó és szórakoztató létesítmények,¹⁰⁸ sem a szükséges mértéket meghaladó kilátásvonást eredményező építkezés¹⁰⁹ esetében nem jelenti azt, hogy ne lenne köteles a vendéglátói-ipari szolgáltató a rendes üzemvitelhez rendszerint hozzátartozó zajok mérséklésére, vagy az építető a környező telkeken már fennálló épületek forgalmi értékében bekövetkező aránytalan csökkenésének elkerülésére. Az osztrák jogban ezzel szemben az ABGB 364a. §-a törvényi szinten rögzíti, hogy a hatósági engedély alapján működő üzemek működésével összefüggő zavarások esetén csak kártérítési igény érvényesíthető, de a jogerős határozattal engedélyezett tevékenységet egészében megtiltani nem lehet. A német bírói gyakorlat pedig a szomszédjogi igények elbírálásánál általános és absztrakt megállapítások helyett a használati mód jövőbeni megváltozásának lehetőségét is figyelembe veszi az ítélet meghozatalakor fennálló viszony mellett, ezért a tulajdonosnak megengedi olyan hatások megtiltását is, amelyek aktuálisan még nem károsak, azonban a jövőben azok lehetnek.¹¹⁰

Mivel a tulajdonjogba pozitív tartalommal történő valamennyi beavatkozás egyúttal birtokháborítást is jelent, a háborítatlanságot védő per igen nagyfokú hasonlóságot mutat egyes birtokvédelmi jogosultságokkal, és amennyiben a kizárólagosság védelme szomszédos ingatlanok viszonyában merül fel, a kereset elbírálása a szomszédjog alapján történik.¹¹¹ A háborítatlanságot védő tulajdonjogi pert ugyanakkor határozottan el kell különíteni a birtokpertől: míg előbbinél a felperes által a dologi jog fennállása és a zavaró behatás bizonyítandó, addig egy birtokperben a felperes birtokláshoz való jogosultsága vélemezett.¹¹² Bár a szükségtelen zavarás károkozással is járhat, a felek között mégsem relatív szerkezetű kártérítési jogviszony keletkezik, hanem a birtokában zavart fél abszolút joga érvényesül.¹¹³ A bíróság által biztosított birtokvédelem függ a zavarás módjától és mértékétől, a tulajdonost megillető kártalanításnak ugyanis nemcsak az a fogalmi eleme, hogy az áthatásokat ne legyen köteles túrni, hanem az is – amely ugyan inkább az összecszerűség megállapítására van hatással –, hogy az ingatlan közvetlenül milyen értékcsökkenést szenvedett, és hogy milyen lehetőség van a zavarás megszüntetésére bizonyos intézkedések megtétele, vagy az ehhez szükséges eszközök szolgáltatása által. Jóllehet szükségtelen zavarás esetén a birtokvédelmi igény és az *actio negatoria* mellett kártérítés és a jogalap nélküli gazdagodás visszatérítése iránti igény is érvényesíthető, a gyakorlat szempontjából azonban nem egyértelmű a kapcsolatot a szükségtelen zavarás tilalma és a kártérítési felelősség feltételét jelentő felrőhatóság között, mivel a zavarás tényállási elemeinek megvalósítása nem szükségképpen jelenti adott helyzetben az általában elvárható magatartás tanúsítása iránti

¹⁰⁸ Legf. Bír. Pf. IV. 21. 023/1984. BH 1985. 344.

¹⁰⁹ Legf. Bír. Pf. I. 20. 875/1992. BH 1993. 161.

¹¹⁰ GLASER (75. lj.) 23.

¹¹¹ LENKOVICS (46. lj.) 203–204.

¹¹² PETRIK Ferenc: „A tulajdonjog” in GELLÉRT György (szerk.): *A Polgári Törvénykönyv magyarázata I.* (Budapest: KJK – KERSZÖV 2004) 399, 692–693.

¹¹³ JULESZ Máté: „Szomszédjog mint diszpozíció – környezetjogi és jogszociológiai szempontok” *Jogtudományi Közlöny* 2012/3. 137.

kötelezettség elmulasztását.¹¹⁴ A magyar bíróságok a zavaró magatartás jogellenességét – ami ebben a körben arra vonatkozik, hogy a zavarás túllépte-e a jogszabályi határértéket vagy a tevékenységre vonatkozó hatósági engedély kereteit – csak bizonyíthatóan a zavaró tevékenységgel okozati összefüggésben az ingatlan forgalmi értékében bekövetkezett értékcsökkenéssel kapcsolatban, a kártérítési igény elbírálásánál vizsgálják,¹¹⁵ bár a zavarás miatti értékcsökkenés ténye önmagában nem ad alapot a kártérítési felelősség megállapításához.¹¹⁶ Ide kapcsolható Franz Petrasch elgondolkodtató álláspontja, aki szerint a szomszéd kártalanítási igényről való lemondása a szolgalmak tűrésí és tartózkodási kötelezettséget előíró szabályának tükrében részben szolgalmaként értelmezhető.¹¹⁷

5. ÖSSZEZGÉS ÉS ZÁRÓ GONDOLATOK

A szomszédjogok és a szolgalmak összevetéséből látható, hogy a rendkívül precízen és részletesen kidolgozott római alapok az összehasonlításban szereplő országok jogában – azok történeti helyzetétől és esetlegesen a meghatározó ideológiai környezettől függetlenül – dogmatikailag lényegét tekintve azonos struktúrákat eredményeztek. A tulajdonkorlátozások és a korlátozott dologi jogok e két intézményében közös ugyanis, hogy (1) *per definitionem* két, egymással fizikailag valamilyen módon összefüggésbe hozható ingatlan viszonyában bizonyos konkrét élethelyzetekre ugyanolyan jogkövetkezményt rendelnek: az egyik ingatlan-birtokos vonatkozásában meghatározott terjedelmű és tartalmú jogosultság igénybe vételét, amelynek kíméletes gyakorlását a másik ingatlan birtokosa főszabályként minden körülmény között túrni köteles; (2) az ingatlan birtokát megszerző személy pusztán a birtokszerzés tényéből eredően kötelezetté vagy jogosulttá válik; (3) az aktív magatartást lehetővé tevő jogok ingyenesen gyakorolhatóak;¹¹⁸ valamint (4) védelmükre úgy a jogosult, mint a kötelezett ugyanazokat az eszközöket veheti igénybe.

A tulajdonjoghoz tartozó használati jog korlátozása körében a tartózkodási kötelezettség és a használatra való feljogosítottság két jól elkülönülő kategóriát jelent. Azonban egyrészt a tartózkodási kötelezettségen belül a szomszédjogokat jellemző „tulajdonjog teljességéből folyó használat” és a telki szolgalmakra vonatkozó „másik ingatlan használatát elősegítő használat” kategóriái a jelen tanulmányban bemutatottak alapján gyakorlatilag teljes körűen megfeleltethetőek egymásnak. Hasonló tartalmi azonosság van a szükségtelen zavarás tilalmának pozitív megközelítése – amelynél a hangsúly a szomszédot megillető, a tulajdonos magatartásá-

¹¹⁴ MENYHÁRD (105. lj.) 181, 183.

¹¹⁵ Legf. Bír. Pfv. III. 21. 410/1999. BH 2002. 358.

¹¹⁶ Legf. Bír. Pfv. 122. 549/1993. BH 1994. 661.

¹¹⁷ PETRASCH (51. lj.) 578–579.

¹¹⁸ E jogok gyakorlása nem válik visszterhessé attól, hogy a joggyakorlót kártalanítási kötelezettséget is terhel, ahogyan attól sem, hogy egy szolgalmalapítás visszterhes jogüggyellett történt. A magyar jogirodalomban azonban ismert olyan álláspont is, hogy a szomszédos ingatlan szomszédjogok alapján huzamos ideig történő igénybe vétele esetén használati díj fizetése is indokolt lehet. Vö. PETRIK (112. lj.) 372, 602.

nak megtiltásra irányuló lehetőségen van –, valamint a tulajdonjogból eredő valamely jogosultság gyakorlásának kizárására irányuló szolgalmotípus, és a szolgalmotípus kíméletes gyakorlásának elve között is. Mindkét alapvető rendelkezés ugyanis azonos célra: valamely dologi jog gyakorlásának biztosítása érdekében az azt zavaró tevékenység elhárítására irányul, ennek alapján pedig az adott esetben közigazgatási jogilag jogszerűen folytatott, de az ingatlan értékének csökkenését eredményező tevékenységgel szemben igénybe vehető eszközök hatásukban az ingatlan előnyére szolgálnak, elnevezéstől és rendszertani elhelyezéstől függetlenül. A kazuisztikus szomszédjogi szabályok pedig a használati lehetőséget biztosító szolgalmi jogokkal mutatnak hasonlóságot abban, hogy egyaránt a másik ingatlan meghatározott, az aktuális birtokos személyétől független objektív célra és konkrét terjedelemben történő használatát teszik lehetővé.¹¹⁹ A kazuisztikusság legfontosabb jellemzője, hogy a jogok és köteleességek pontos meghatározása miatt ezeket a szabályokat szöveghűen, megszorítóan kell értelmezni, ami viszonylag szűk mozgásteret hagy a jogalkalmazásnak. A tanulmányban több példa is szemléltette a rendszerképzés bizonytalanságát, amely azonban nem korlátozódik csak a szükségbeli út vagy a szomszédba áthulló gyümölcs problematikájára, mivel olyan intézmények elhelyezésében is eltérő kodifikációs megoldások tapasztalhatók, mint például a jellemzően szolgalmi jellegű jogként szabályozott vezetékjog, amelyet a ZGB a szomszédjogok körében (691–693. §-ok) helyez el.

Mindezek után joggal vetődik fel, hogy megfelelő és kellően szilárd-e az intézményi elhatárolás a történetileg kialakult elvek mentén, szükségesek-e a több téren is bizonytalanná váló elhatárolások, lehetséges-e kellően precíz fogalmi és törvényszerkesztési egységesség létrehozása, és amennyiben igen, úgy ebben milyen szerepe van az öröklött fogalmi rendszernek. Az előzőekben számba vett hasonlóságokon túl, a tulajdonkorlátozások és a korlátolt dologi jogok elhatárolásának egyik lehetséges szempontja az lehet, hogy a szabályozás rögzíti-e bármilyen módon a konkrét jogviszony alanyát. A szomszédjogok – jöllehet a szükségtelen zavarás miatt rendszertani szempontból összetettebb intézményt jelentenek – bármely ingatlan vonatkozásában ingatlan-nyilvántartási bejegyzés nélkül megilletnek egy bizonyos személyi kört, ezzel szemben a korlátolt dologi jogok ingatlan-nyilvántartási bejegyzéssel jönnek létre – bár a szolgalmak elbirtoklással is megszerezhetők –, és csak a bejegyzéssel érintett konkrét telkek relációjában állnak fenn. A szomszédjogok alapján tehát egy szolgalmi joggal érintett két ingatlan birtokosai is támaszthatnak gyakorlatilag ugyanolyan természetű igényeket egymással szemben, míg szolgalmi jog alapján más igények illetik meg őket. Az pedig már csak a szabályozás jellegéből és rendszertani kapcsolataiból következik, hogy a szomszédjogra alapított perben hozott döntés csak relatív kötőerejű, vagyis a birtokos személyében vagy a zavaró tevékenységben esetleg bekövetkező változás esetén új pert kell indítani.

A tanulmány alapján ugyanakkor megállapítható, hogy a jogszabályi és elméleti meghatározások, a rendszertani elhelyezés, a szabályozások szerkezeti felépíté-

¹¹⁹ SCHMIDT Károly: „Az erdőgazdasági szomszédjog” *Erdészeti lapok* 1920/21–22. 505.

se és az egyes részletszabályok tartalma lényegében pusztán a jogtörténeti hagyomány országonként és koronként eltérő mértékben determináló hatását, és az adott nemzeti kodifikáció során a jogalkotó által e determináló hagyomány alapján meghozott, rendszerszinten a mai korban már nem vitatott döntését tükrözik. A legújabb magyar kodifikáció eredményét jelentő Sztktv. mint ágazati törvény is csak a precíz és koherens fogalmi rendszer megalkotása iránti igény miatt vezetett be módosításokat, leginkább terminológiai és szerkesztési jellegűeket, amelyek szintén azt támasztják alá, hogy a korlátolt dologi jogok és a magánjogi tulajdonkorlátozások terén a hagyományos szemléletmód kodifikációs szinten történő meghaladására korlátozott lehetőség van.

VÁRADI ÁGNES*

A BIZTOSÍTÁSI ÜGYEKRE VONATKOZÓ EGYES JOGHATÓSÁGI SZABÁLYOK A BRÜSSZEL I. RENDELET ÁTDOLGOZÁSA TÜKRÉBEN

A polgári és kereskedelmi ügyekben irányadó uniós joghatósági szabályok már hatályba lépett, s 2015 januárjától alkalmazandó átdolgozása az apropója egy speciális joghatósági ok, a biztosítási szerződésekre irányadó rendelkezések átfogó bemutatásának. A téma sajátosságát a szabályozást átható célkitűzésbeli kettősség adja. A határon átnyúló ügyletekbe vetett bizalom fenntartása, az egységes, egyértelmű és kiszámítható joghatósági okok kialakítása mellett tekintettel kell lenni a fogyasztóvédelmi szempontokra, az üzleti tranzakciókban gyengébb pozícióban lévő felek védelmére irányuló célkitűzésekre. A tanulmány e sajátosságok mentén vizsgálja a biztosítási ügyekre vonatkozó joghatósági szabályokat a jogalkalmazás problémás területeinek feltárása és az ezekkel kapcsolatos megoldási alternatívák felvázolása érdekében, az Európai Bíróság releváns gyakorlatja és a vonatkozó szekunder irodalom felhasználásával.

A közös európai polgári eljárásjog kialakítása felé tett fontos lépésként szokás számon tartani a *polgári és kereskedelmi ügyekben a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról* szóló 44/2001 (2000. december 22.) EK tanácsi rendeletet (továbbiakban: Rendelet). A Rendelet átdolgozását képező norma, a *polgári és kereskedelmi ügyekben a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról* szóló, az Európai Parlament és a Tanács 1215/2012 (2012. december 12.) rendelete (továbbiakban: Átdolgozás) mintegy másfél éve, 2013. január 9-én lépett hatályba, s alapvetően¹ 2015. január 10-től alkalmazandó. Bár az Átdolgozás a Rendelet lényegi elemeit nagyrészt változtatlanul hagyta, a jelenlegi, átmeneti időszak lehetőséget ad a Rendelet alkalmazásából adódó tapasztalatok összegzésére, a Rendelet és az Átdolgozás szabályozási rendszerének összehasonlítására, valamint a jövőbeli jogalkalmazásra vonatkozó tapasztalatok megállapítására. Ebből a szempontból különösen érdekes terület jelentenek a biztosítási ügyekre, a fogyasztói szerződésekre, valamint az egyedi munkaszerződésekre megállapított speciális joghatósági okok. Esetükben ugyanis a joghatósági rendszer elsődleges törekvését, a belső piaci műveletek biztonságá-

* PhD, tudományos munkatárs, MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet, 1014 Budapest, Országház u. 30.
E-mail: varadi.agnes@tk.mta.hu.

¹ Az Átdolgozás 81. cikke értelmében a tagállamoknak a Bizottság felé fennálló bejelentési kötelezettségeit (pl. hatáskörrel rendelkező nemzeti bíróság, perbehívási szabályok, tagállamok között kötött, hasonló tárgyú nemzetközi szerződések megjelölése) tartalmazó 75. és 76. cikk 2014. január 10-étől alkalmazandó.

nak és kiszámíthatóságának, a joghatósági okok egységességének, illetve a határon átnyúló tranzakciókba vetett bizalomnak a kiépítését és fenntartását egy másik törekvéssel kell összhangba hozni: a fogyasztóvédelmi szempontokkal, illetve az üzleti tranzakciókban gyengébb pozícióban lévő felek védelmére irányuló célkitűzésekkel.

A jelen tanulmány célja a biztosítási szerződésekre irányadó joghatósági szabályoknak² e sajátosságokra tekintettel történő elemzése, a jogalkalmazás problémás területeinek feltárása, és ezekkel kapcsolatos megoldási alternatívák felvázolása az Európai Bíróság (továbbiakban: EuB) releváns gyakorlata és a vonatkozó szekunder irodalom felhasználásával.

Előkérdésként ki kell térni az Átdolgozásnak a Rendelethez, illetve az azt megelőző, Brüsszeli Egyezményhez³ való kapcsolatára. Ennek ugyanis fontos szerepe van annak megállapításában, hogy a korábbi szabályozás mentén kialakult bírói gyakorlat mennyiben képezheti az újabb szabályok értelmezésének alapját. Az Átdolgozás preambuluma (34) bekezdésében kimondja, hogy: „biztosítani kell az 1968. évi Brüsszeli Egyezmény, a 44/2001/EK rendelet és e rendelet közötti folytonosságot, ennek érdekében átmeneti rendelkezéseket kell megállapítani.”⁴ Megerősítve az EuB ez irányú gyakorlatát, a preambuluma a folytonossági követelményt a Brüsszeli Egyezmény és a helyébe lépő rendeleteknek uniós jogi értelmezésére is kiterjeszti. Az egységes értelmezés kereteit az EuB több korábbi döntésében is kijelölte:

„A 44/2001 rendelet ugyanis kétségekívül a Brüsszeli Egyezmény aktualizálására irányul, egyúttal azonban annak felépítését és alapelveit is meg kívánja őrizni, valamint biztosítani kívánja a folytonosságot. Márpedig, mivel nincs semmilyen indok, amely ettől eltérő értelmezést tenne szükségessé, a koherencia követelménye magában foglalja, hogy a 44/2001 rendelet 5. cikke 1. pontja *a*) alpontjának ugyanolyan hatályt kell tulajdonítani, mint a Brüsszeli Egyezmény vonatkozó rendelkezésének, a Brüsszeli Egyezmény és a 44/2001 rendelet egységes értelmezésének biztosítása érdekében.”⁵

Alapos indok⁶ – azaz érdemi szövegezésbeli vagy kontextuális eltérés – hiányában tehát az EuB által korábban kialakított követelmények az Átdolgozásra is megfelelően irányadók.

² Terjedelmi okokból a tanulmány nem tér ki a határozatok elismertetésének és végrehajtásának kérdésköreire.

³ A Spanyol Királyság és a Portugál Köztársaság csatlakozásáról szóló, 1989. május 26-i egyezmény módosított, a polgári és kereskedelmi ügyekben a joghatóságról és a határozatok végrehajtásáról szóló 1968. szeptember 27-i egyezmény (továbbiakban: Brüsszeli Egyezmény).

⁴ Hasonló követelményt állapított meg a Rendelet preambuluma (19) bek.-e is az Egyezmény vonatkozásában.

⁵ Az 533/07. sz. *Falco Privatstiftung és Thomas Rabitsch kontra Gisela Weller-Lindhorst*-ügyben 2009. április 23-án hozott ítélet [EBHT 2009 I-03327] 50–51. pontja.

⁶ A 167/00. sz. *Verein für Konsumenteninformation kontra Karl Heinz Henkel*-ügyben 2002. október 1-jén hozott ítélet [EBHT 2002 I-08111] 49. pontja.

1. A BIZTOSÍTÁSI JOGVITÁK JOGHATÓSÁGI SZABÁLYAINAK HELYE A RENDELETEK RENDSZERÉBEN

Elsőként a biztosítással kapcsolatos jogvitákra irányadó joghatósági okokat szükséges elhelyezni a rendeletek rendszerében, különös tekintettel a Rendelet 2. cikkében, illetve az Átdolgozás 4. cikkében megfogalmazott általános joghatósági okra, az alperes lakhelye szerinti joghatóságra: „valamely tagállamban lakóhellyel rendelkező személy, állampolgárságára való tekintet nélkül, az adott tagállam bírósági előtt perelhető.” Ez a megállapítás az antik római jogra visszavezethető, *actor sequitur forum rei* elvének leképeződéseként értelmezhető, s elsődleges célja az alperes hatékony védekezésének biztosítása azáltal, hogy a peres eljárást olyan állam bíróságaira korlátozza, amelyeknél az alperes könnyebben, hatékonyabban⁷ fel tud lépni, azaz megvalósulhat a hatékony jogérvényesítéshez⁸ fűződő joga.

Ez utóbbi körülmény az, amely egy sajátos kapcsolódási pontot teremt a Rendelet, illetve az Átdolgozás II. fejezetének 3–5. szakaszában található, egyéb speciális joghatósági okokkal. A biztosítási ügyekre, a fogyasztói szerződésekre, valamint az egyedi munkaszerződésekre megfogalmazott, hasonló felépítésű, belső logikájú joghatósági rendelkezések ugyanis olyan helyzetekre reagálnak, amelyekben nem elsősorban a perbeli pozíció határozza meg, hogy melyik fél jogérvényesítését kell további perjogi eszközökkel támogatni. Ezekben az esetekben ugyanis a felek anyagi lehetőségeiben és jogi ismereteinek szintjében általában jelentős különbség tapasztalható, így a szabályok annak a félnek kedveznek, aki az esetek többségében gazdaságilag gyengébb, és egy előre megfogalmazott szerződés alapján kerül jogviszonyba a másik féllel úgy, hogy annak egyes rendelkezései a szerződést megelőző tárgyalások során nem módosíthatók.⁹ Erre tekintettel teszi lehetővé a Rendelet, illetve az Átdolgozás, hogy a biztosító ellen ne csak annak a tagállamnak a bírósági előtt indulhasson eljárás, ahol a székhelye található, hanem a biztosítási kötvény jogosultja, a biztosított vagy a kedvezményezett lakóhelye vagy székhelye szerinti bíróság előtt is. Ezzel szemben a biztosító csak annak a tagállamnak a bírósági előtt perelhet, ahol az alperes lakóhelye található, tekintet nél-

⁷ A 26/91. sz. *Jakob Handte & Co. GmbH Maschinenfabrik kontra Traitements Mécano-chimiques des Surfaces SA. (TMCS)*-ügyben 1992. június 17-én hozott ítélet [EBHT 1992 I-03967] 14. pontja.

⁸ Az Európai Unió Alapjogi Chartája 47. cikkében megfogalmazott, a hatékony jogérvényesítéshez, ill. jogi segítségnyújtáshoz való jogból következően mindenkinek biztosítani kell a lehetőséget tanácsadás, védelem és képviselet igénybevételéhez. Azoknak, akik nem rendelkeznek elégséges pénzeszközökkel, költségmentességet kell biztosítani, amennyiben az igazságszolgáltatás hatékony igénybevételéhez erre szükség van. A joghoz jutás mint átfogó fogalom, magában foglalja az állam kötelezettségét olyan intézmények és jogi normák kidolgozására, amelyek lehetővé teszik, hogy az egyén hatékony jogérvényesítéshez való joga – anyagi körülményeitől, ismereteitől és egyéb lehetőségeitől függetlenül – mind az alkotmányjogilag meghatározott szabályozás, mind a gyakorlat szintjén megvalósulhasson. A joghoz jutás, a jogi segítségnyújtás és a perköltség-támogatás fogalmának részletes elemzése: Ágnes VÁRADI: *Verfahrenshilfe im Zivilprozess* (Hamburg: Dr. Kovac 2014) 51–63.

⁹ A 201/82. sz. *Gerling Konzern Speziale Kreditversicherungs-AG és mások kontra Amministrazione del Tesoro dello Stato*, 1983. július 14-ei ítélet [EBHT 1983 02503] 17. pontja.

kül arra, hogy az alperes biztosítási kötvény jogosultja, biztosított vagy kedvezményezett. [Rendelet 9. cikk (1) bekezdés és 12. cikk (1) bekezdés; Átdolgozás 11. cikk (1) bekezdés és 14. cikk (1) bekezdés]. Mindez nem zárja ki, hogy a Rendelet 6. cikk 3. pontja, illetve az Átdolgozás 8. cikk 3. pontja alapján az alperes biztosító viszontkeresetet terjesszen elő annál a bíróságnál, ahol az ügy folyamatban van, de amely előtt ő a Rendelet alapján kereset indítására nem lenne jogosult.¹⁰

2.A BIZTOSÍTÁSI ÜGYEKRE VONATKOZÓ SPECIÁLIS JOGHATÓSÁGI OKOK HATÁLYA

E speciális joghatósági ok alkalmazási körének meghatározásánál az egyik lehetőséget a Rendelet, illetve az Átdolgozás 1. cikk (2) bekezdésében foglalt, a tárgyi hatályra vonatkozó negatív meghatározás képezi. A felsorolt kivételeket, s így a joghatósági rendszer hatályát „alapvetően olyan tényezőkre tekintettel határozták meg, amelyek a peres felek közötti jogviszony jellegére vagy a jogvita tárgyára vezethetők vissza”.¹¹ Eszerint a harmonizált joghatósági szabályok nem vonatkoznak – többek között – a természetes személyek személyi állapotára, jog- és cselekvőképességére, házassági vagyonjogra, csődeljárásra, szociális biztonságra, választottbíráskodásra, egyes tartási kötelezettségekre, végrendeletre és öröklésre.

2.1. ACTA IURE IMPERII ÉS A TÁRSADALOMBIZTOSÍTÁSI SZERVEK HELYZETE

A kivételek felsorolását az Átdolgozás egy elemmel egészítette ki, méghozzá az államnak a közhatalmi jogositványai gyakorlása során végrehajtott intézkedéseire vagy mulasztásaira (*acta iure imperii*) vonatkozó felelősségének kizárásával. Ez a megoldás az EuB korábbi gyakorlatát kodifikálta, és megfelelően leképezte a belső piaci szabadságok logikáját.

Az *acta iure imperii* fogalmának értelmezésénél azonban továbbra is tekintettel kell lenni a kivételes szabályok szűkítő értelmezésére. Ha ugyanis a közhatalom gyakorlásával fennálló bármilyen kapcsolat megalapozhatná a Rendelet alkalmazásának kizárását, akkor például a – jelen téma szempontjából lényeges – szociális biztonságra vonatkozó perek külön kizárása nem is lenne szükséges. A különbséget az EuB gyakorlata úgy fogalmazta meg, hogy:

„csak akkor nincs szó polgári és kereskedelmi ügyről, ha az érvényesített követelés a közhatalom gyakorlásából ered. E tekintetben azonban nem elegendő a közhatalom

¹⁰ Francesco SEATZU: *Insurance in Private International Law: A European Perspective* (Oxford: Hart 2003) 62.

¹¹ A 406/09. sz. a *Realchemie Nederland BV kontra Bayer CropScience AG*-ügyben 2011. október 18-án hozott ítélet [EBHT 2011 I-09773] 39. pontja.

gyakorlásával való bárminemű összefüggés. Amint az a Bíróság ítélezési gyakorlatából kiderül, sokkal inkább az bír döntő jelentőséggel, hogy a követelést keletkeztető konkrét cselekmény közhatalmi jogosítványok gyakorlását jelenti.”¹²

E körben kérdésként vetődhet fel a társadalombiztosítási intézményekkel fennálló jogviszonyok kizártsága, azaz, hogyan határozzuk meg a szociális biztonság fogalmát. Az EuB a *Steenbergen kontra Luc Baten*-ügyben¹³ került szembe azzal a kérdéssel, hogy egy társadalombiztosítási intézmény által az alperes elvált feleségének és gyermekének folyósított szociális ellátás utáni, az alperes tartási kötelezettségére alapozottan előterjesztett visszatérítési kereset esetén alkalmazhatóak-e a Rendelet joghatósági rendelkezései. Az uniós jogi fogalmak *sui generis* értelmezésének követelményéből fakadóan az EuB a szociális biztonság kategóriáját egy közösségi jogforrásra, az 1408/71/EGK rendeletre¹⁴ tekintettel határozta meg.¹⁵ Ez, illetve az ezt felváltó, 883/2004/EK rendelet¹⁶ is megállapítja, hogy azok a kötelezettségek tartoznak a szociális biztonság fogalmába, amelyek a rendeletben meghatározott kockázatokra (3. cikk) vonatkoznak és meghatározott jogszabályi kötelezettségen (1. cikk) alapulnak. Az e körön kívül eső egyéb társadalombiztosítási intézmények által érvényesített követelések, igények már nem tartoznak a szociális biztonság fogalmába, s így a Rendelet és az Átdolgozás is alkalmazható esetükben.¹⁷

Ennek alapján pedig felmerül a kérdés, hogy a társadalombiztosítási intézmények hivatkozhatnak-e a kedvezményes joghatósági szabályokra? Ennek megválaszolásakor az EuB a biztosítási ügyekre vonatkozó speciális joghatósági okok jogpolitikai célját vizsgálta, azaz, hogy az adott perbeli helyzetben a társadalombiztosítási szerv tekinthető-e bármely okból gyengébb félnek. Így például megállapította, hogy egy autóbalesetben közvetlenül károsult személy követeléseinek törvényes engedményeseként fellépő társadalombiztosítási szerv nem tekinthető gazdaságilag gyengébbnek és jogilag kevésbé tapasztaltnak az alperesi oldalon álló felelősségbiztosítóhoz képest.¹⁸ Abból a szempontból ez a megállapítás összhangban

¹² Juliane Kokott Főtanácsnok 2013. április 11-ei indítványa a 49/12. sz. *The Commissioners for Her Majesty's Revenue & Customs kontra Sunico ApS és társai* ügyében, 46. pont.

¹³ A 271/00. sz. *Gemeente Steenbergen kontra Luc Baten*-ügyben 2002. november 14-én hozott ítélet [EBHT 2002 I-10489].

¹⁴ A Tanács 1408/71/EGK rendelete (1971. június 14.) a szociális biztonsági rendszereknek a Közösségen belül mozgó munkavállalókra, önálló vállalkozókra és családtagjaikra történő alkalmazásáról.

¹⁵ A 271/00 sz. *Steenbergen kontra Baten*-ügy, 45. pont.

¹⁶ Az Európai Parlament és a Tanács 883/2004/EK rendelete (2004. április 29.) a szociális biztonsági rendszerek koordinálásáról.

¹⁷ Aukje VAN HOEK – Frank HENDRICKX: *International private law aspects and dispute settlement related to transnational company agreements. Annex 1.* (Study undertaken on behalf of the European Commission, VC/2009/0157, 2009) 7; ec.europa.eu/social/keyDocuments.jsp?pager.offset=50&langId=en&mode=advancedSubmit&advSearchKey=transnational.

¹⁸ A 347/08. sz. *Vorarlberger Gebietskrankenkasse kontra WGV-Schwäbische Allgemeine Versicherungs AG*-ügyben 2009. szeptember 17-én hozott ítélet [EBHT 2009 I-08661] 42–43. pontja.

van az irodalmi állásponttal,¹⁹ hogy a kedvezményes joghatósági szabályok alkalmazása a károkozó fél és a biztosító vonatkozásában csak akkor lehetséges, ha a biztosító engedményesként lép fel; közvetlen jogérvényesítés esetén – a Rendelet szövegében feljogosított biztosított, kedvezményezett vagy kötvénytulajdonos hiányában – az alkalmazás feltételei nem állnak fenn. Az EuB azonban – megerősítve a kivételes szabályok szűkítő értelmezésére vonatkozó alaptételét²⁰ – bevonta a felek helyzete szerinti differenciálást is a vizsgálatba: így a II. fejezet 3. részének alkalmazása csak abban az esetben megalapozott, ha a követelést a felelősségbiztosítóval szemben a közvetlenül károsult személy olyan törvényes engedményese érvényesitené, aki önmaga is gyengébb félnek tekinthető.²¹

2.2. A „GYENGÉBB FÉL” FOGALMÁNAK ÉRTELMEZÉSE

Ennek a logikának a következetes alkalmazása felveti a kérdést, hogy a biztosítási ügyekben alkalmazható kedvezményes joghatósági okok kivétel nélkül alkalmazhatóak-e valamennyi biztosítottra, kedvezményezettre, illetve kötvénytulajdonosra. Azaz olyan személyek is hivatkozhatnak-e a kedvezményes szabályokra, akik sem anyagi lehetőségeik, sem jogi ismereteik, tapasztalataik alapján nem tekinthetők gyengébb félnek? A Rendelet szövegének nyelvtani értelmezése alapján egyértelműnek tűnik, hogy a biztosítóval jogviszonyban álló fél oldalán nincs differenciálás.²² Ezzel szemben önmagában nem feltétlenül tűnik elégségesnek az az ellenérv, hogy a biztosítóval szerződő, hozzá hasonló gazdasági erő képviselő fél (például egy gyógyszergyár) privilegizálása a perköltségek emelkedését okozhatja,²³ mivel lehetőséget ad az optimálistól eltérő bíróság kiválasztására. Teljes bizonyossággal ugyanis nem állítható, hogy az általános joghatósági ok jelenti a legkisebb kumulált költségigényű megoldást, mindössze azt, hogy az alperes védekezését ez segíti elő a leginkább.

A problémát sokkal inkább az jelenti, hogy ha a biztosítóhoz hasonló gazdasági erő képviselő peres fél nem az előreláthatóan legkevesebb költségű fórumot

¹⁹ SEATZU (10. lj.) 53. THOMAS RAUSCHER: *Internationales Privatrecht: mit internationalem Verfahrensrecht* (Heidelberg: C. F. Müller 2012) 473. BURKHARD HESS: *Europäisches Zivilprozessrecht* (Heidelberg: C. F. Müller 2010) 296.

²⁰ „E tekintetben az állandó ítélkezési gyakorlat szerint ezeket a különös joghatósági szabályokat megszorítóan kell értelmezni, mivel azok nem teszik lehetővé a 44/2001 rendeletben kifejezetten előírt eseteken túlterjeszkedő értelmezést.” A 103/05. sz. *Reisch Montage AG kontra Kiesel Baumaschinen Handels GmbH*-ügyben 2006. július 13-án hozott ítélet [EBHT 2006 I-06827] 23. pontja.

²¹ A 347/08. sz. *Vorarlberger Gebietskrankenkasse kontra WGV-Schwäbische Allgemeine Versicherungs AG*, 44. pont.

²² JAN EHLING: *Die Versicherung und Rückversicherung von Pharmarisiken in nationaler und internationaler Beziehung* (Karlsruhe: Verlag Versicherungswirtschaft 2011) 309. THOMAS RAUSCHER (szerk.): *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht. Brüssel I-VO, LugÜbk 2007* (München: European Law Publishers 2011) 335.

²³ KING FUNG TSANG: „Forum Shopping in European Insurance Litigation: What we have learned from New Hampshire Insurance Co. v. Strabag Bau” *The Columbia Journal of European Law* 2009/16; www.cjel.net/online/16_1-tsang/.

választja, annak hátterében a per várható menetével összefüggő okok állnak, jellemzően *forum shoppingra* irányuló törekvések. A joghatósági okok indokolatlan többszöröződése tehát negatívan érintheti a joghatósági szabályok előreláthatóságát, és így a jogbiztonság elvét. „Ez a veszély annál jelentősebb, minél szélesebb az a választási lehetőség, amelyet a szóban forgó kritériumok alkalmazása a felperes számára nyújt, egyfajta *forum shopping* gyakorlására bízta meg őt, amelyet az egyezmény éppen elkerülni szeretne.”²⁴ Szintén a rendeleti rendszer céljával ellentétesnek tűnik, hogy amennyiben kizárólag a szerződési pozíció határozza meg a jogérvényesítés támogatására irányuló jogosultságot, akkor az megbonthatja a kedvezményes szabályok mögött húzódó jogpolitikai szándék (gyengébb fél védelme) egységességét.

Az EuB ezt a megállapítást egy konkrét ügyben viszonylag határozottan meg is erősítette:

„Az ezen rendelkezésekben található védelmi funkcióból az következik, hogy az e célra a rendelet által előírt különleges joghatósági rendelkezések nem vonatkoznak azokra a személyekre, akik esetében a védelem nem indokolt.”²⁵ „Összességében tehát az egyezmény 12. cikkének 5. pontja minden olyan biztosítási szerződést kizár e védelmi rendszerből, amelyben a biztosított jelentős gazdasági erővel bír.”²⁶

Egyes szerződéstípusok esetén a különleges joghatóság alkalmazása általános jelleggel, az EuB gyakorlata alapján kizárható.²⁷ A felek általános jogi helyzetének összevetését alkalmazva, a gyengébb fél védelmét alátámasztó alapos ok hiányában az EuB kizárta a kedvezményes joghatósági szabályok alkalmazását a harmadik személy javára szóló biztosítási viszonyok esetében, a többszörös biztosítási helyzetekből²⁸ és viszontbiztosításból²⁹ eredő jogvitáknál. (Ez utóbbi körülmény azonban – ahogyan arra az EB és az EuB is utalt – nem zárja ki a kedvezményes

²⁴ Az 539/03. sz. a *Roche Nederland BV és társai kontra Frederick Primus és Milton Goldenberg*-ügyben 2006. július 13-án hozott ítélet [EBHT 2006 I-06535] 38. pontja.

²⁵ A 347/08. sz. *Vorarlberger Gebietskrankenkasse kontra WGV-Schwäbische Allgemeine Versicherungs AG*-ügyben 2009. szeptember 17-én hozott ítélet [EBHT 2009 I-08661] 41. pontja.

²⁶ A 77/04. sz. *Groupement d'intérêt économique (GIE) Réunion européenne és társai kontra Zurich España*, valamint a *Société pyrénéenne de transit d'automobiles (Soptrans)* ügyében 2005. május 26-án hozott ítélet [EBHT 2005 I-04509] 22. pontja.

²⁷ Az ebben a kontextusban alkalmazott szemléletmód sok szempontból hasonlítható a fogyasztói szerződéseknél alkalmazott mércéhez, mely szerint a fogyasztói szerződésekre vonatkozó különleges hatásköri szabályok nem alkalmazhatók valamely két, kereskedelmi vagy szakmai tevékenysége körében eljáró személy között létrejött szerződésekre. A 89/91. sz. *Shearson Lehmann Hutton Inc. kontra TVB Treuhandgesellschaft für Vermögensverwaltung und Beteiligungen mbH*-ügyben 1993. január 19-én hozott ítélet [EBHT 1993 I-00139] 11. és 24. pontja. Nemrégiben megerősítette: az 508/12. sz. *Walter Vapenik kontra Josef Thurner*-ügyben 2013. december 5-én hozott ítélet 32. pontja.

²⁸ A 77/04. sz. *Groupement d'intérêt économique (GIE) Réunion européenne és társai kontra Zurich España* és a *Société pyrénéenne de transit d'automobiles (Soptrans)*-ügyben 2005. május 26-án hozott ítélet [EBHT 2005 I-04509] 23–24. pontja.

²⁹ A 412/98. sz. *Group Josi Reinsurance Company SA kontra Universal General Insurance Company (UGIC)*-ügyben 2000. július 13-án hozott ítélet [EBHT 2000 I-05925] 75. pontja

joghatósági okra hivatkozást, ha a szerződő fél, biztosított vagy kedvezményezett közvetlenül a viszontbiztosítóval szemben érvényesít követelést, például a biztosító csődje vagy felszámolása esetén.)

Nehezebb lenne azonban a helyzet akkor, ha a kedvezményes joghatósági szabályok kizárása nem a szerződés jellegén, hanem a felek gazdasági erejének összevetésén alapulna. Az EuB ugyanis nem adott választ arra a kérdésre, hogy kinek és hogyan (milyen elvek mentén, illetve kérelemre vagy hivatalból) kell megállapítania a gazdasági–jogi lehetőségekben való lényeges különbség fennállását. Egyértelmű állásfoglalás hiányában a nemzeti bíróságoknak alapvetően az alperes joghatósági kifogása alapján kell mérlegelniük, hogy a Rendelet II. fejezet 3. szakasza alkalmazható-e. A szabályozási cél hasonlósága miatt felmerülhet a hatékony jogérvényesítéshez fűződő jogot elősegítő egyéb perjogi eszközök, így a perköltség-támogatások³⁰ esetében alkalmazott megoldás, azaz a rászorultság tételes vizsgálata, különösen jogi személyeknél. Az EuB iránymutató döntésében megállapította, hogy a perköltség-kedvezmények elsődleges címzettjei a természetes személyek, de nem kizárt, hogy a joghoz jutás elősegítésének elvére jogi személyek is hivatkozzanak. Ebben a körben:

„a nemzeti bíróság feladata annak vizsgálata, hogy a költségmentesség engedélyezésének feltételei a bírósághoz fordulás joga olyan korlátozásának minősülnek-e, amely magát e jog lényegét érinti, hogy azok jogszerű célra irányulnak-e, és hogy ésszerű arányossági kapcsolat áll-e fenn az alkalmazott eszközök és az elérni kívánt cél között. Ezen értékelés keretében a nemzeti bíróság figyelembe veheti a per tárgyát, a költségmentességet kérelmező pernyertességének ésszerű esélyét, az ügy tétjének e kérelmező számára képviselt fontosságát, a jogi kérdés és az alkalmazott eljárás bonyolultságát, valamint e kérelmező arra való képességét, hogy hatékonyan tudja-e érvényesíteni jogait. Az arányosság értékelésének keretében a nemzeti bíróság figyelemmel lehet az előlegezendő perköltségek nagyságára is, valamint arra, hogy e költségek esetlegesen a bírósághoz fordulás megkerülhetetlen akadályát képezik-e, vagy sem.”³¹

Hasonló teszt alkalmazása megkönnyítheti a nemzeti bíróság feladatát az említett joghatósági ügyekben is. Nem jelentene gyakorlati akadályt az sem, hogy a joghatósággal rendelkező, illetve választható fórumok körét a peres felek (jellemzően a felperes) viszonyainak egy adott nemzeti bíróság általi értékelése alapozná meg. Az értékelésből adódó esetleges eltérések ugyanis nem okozhatnak gondot a határozatok elismertetése és végrehajtása körében. A Rendelet 35. cikk (3) bekezdése, illetve az Átdolgozás korábbiakhoz képest pontosító, lényegesen egyértelműbb 45. cikk (3) bekezdése szerint főszabályként az elismerés során „az eredetileg eljáró bíróság joghatósága nem vizsgálható felül.” Kivételt képez ez alól, ha a

³⁰ Ágnes VÁRADI: *Verfahrenshilfe im Zivilprozess* (Hamburg: Dr. Kovac 2014) 113–127.

³¹ A 279/09. sz. *DEB Deutsche Energiehandels und Beratungsgesellschaft mbH kontra Bundesrepublik Deutschland*-ügyben 2010. december 22-én hozott ítélet [EBHT 2010 I-13849].

„határozat ellentétes a II. fejezet 3., 4. vagy 5. szakaszával, amennyiben a biztosítási kötvény jogosultja, a biztosított, a biztosítási szerződés kedvezményezettje, a károsult, a fogyasztó, vagy a munkavállaló az alperes”. Az Átdolgozás 46. cikke alapján a végrehajtás csak ugyanilyen okokból tagadható meg. Márpedig a fenti mérlegelés éppen akkor jut szerephez, ha a biztosított a felperesi pozícióban van. Így egy generálklauzula jellegű megfogalmazása a gyengébb fél fogalmának, az európai jogalkotó vagy az EuB által kidolgozott mérlegelési kritériumokkal kiegészítve, biztosíthatná a Rendelet rendszerében kiemelten kezelt jogbiztonság koherensebb érvényesülését.

3. A PER MEGINDÍTÁSA: A LAKÓHELY MEGÁLLAPÍTÁSA

A tárgyi hatály megállapítását követően az irányadó lakhely fogalmának értelmezése szükséges, hiszen a Rendelet alkalmazhatóságát nem a felek állampolgársága határozza meg, hanem a székhely/lakhelye.³² Ezt tekintve a Rendelet 59. cikk (1) bekezdése [Átdolgozás 62. cikk (1) bekezdése] főszabályként a nemzeti jogra utal: „Annak megállapítása során, hogy a fél rendelkezik-e lakóhellyel vagy székhellyel abban a tagállamban, amelynek bíróságát felhívták, a bíróság saját belső jogát alkalmazza.” Társaságok, valamint más jogi személyek esetében azonban ezt részletes felsorolással egészíti ki. A Rendelet 60. cikk (1) bekezdése [Átdolgozás 63. cikk (1) bekezdése] megállapítja, hogy a Rendelet alkalmazásában a székhely a létesítő okirat szerinti székhely,³³ a központi ügyvezetés helye vagy az üzleti tevékenység fő helye³⁴ lehet. A központi ügyvezetés helyének és az üzleti tevékenység fő helyének elkülönítése a gyakorlatban nehézséget jelenthet: Egyes szerzők szerint³⁵ a megkülönböztetés alapja az lehet, hogy az üzleti tevékenység fő helyén vagy onnan kiindulva realizálja az érintett jogi személy a legfontosabb, vagy

³² Grupo editorial El Derecho y Quantor: *Guía Práctica del Contrato de Seguro* (Madrid: El Derecho 2011) 216.

³³ Egyes források szerint a székhely fogalmának definiálása különösen fontos szerepet tölt be az átláthatóság növelésében és a joghatósági viták elkerülésében. Maria José FERNÁNDEZ MARTÍN: “La competencia judicial internacional en materia de responsabilidad civil y seguros de conformidad con el Reglamento Bruselas I”. *Iura & Praxis* 2009 3; www.iuraprxaxis.com/datos/0903_Competencia%20Internacional%20%20en%20materia%20de%20seguros.pdf.

³⁴ A tevékenység folytatásának helye, mint kiemelt joghatósági ok, nemcsak az illetőség meghatározásánál jut szerephez. Az EuB egy tavalyi ítéletében arra hívta fel a figyelmet, hogy a társaság belső viszonyaival összefüggő – például – károkozással, vezető tisztségviselő felelősségével kapcsolatos ügyekben, az a hely, ahol a kéresemény bekövetkezett vagy bekövetkezhet” elsősorban az a hely, amelyhez a társaság által folytatott tevékenység és annak eredménye (jelen esetben a pénzügyi helyzet változása) kapcsolódik. Amellett a gondos igazságszolgáltatás és a hatékony eljárás szervezés szempontjából ugyanis itt állnak rendelkezésre a működéssel és annak eredményével kapcsolatos információk, amelyből a bíróság a szükséges következtetéseket vonhatja. Ezzel az EuB megerősítette a tevékenység fő helye mint joghatósági ok kiemelt szerepét. A 147/12. sz. *ÖFAB, Östergötlands Fastigheter AB kontra Frank Koot és Evergreen Investments BV*-ügyben 2013. július 18-án hozott ítélet 48–55. pontja.

³⁵ Peter STONE: *EU Private International Law* (Cheltenham: Edward Elgar 2010) 73.

legnagyobb számú ügyletét. Bár ez az elhatárolás hordoz némi bizonytalansági tényezőt, előnye lehet, hogy alkalmazásával nagy valószínűséggel elkerülhető a negatív joghatósági összeütközés, különösen akkor, ha az egyik³⁶ vagy akár mindkét peres fél olyan jogi személy – akár egy nagyobb biztosítótársaság vagy cégcsoport –, amely tevékenységét tagállamonként más feltételek között vagy tevékenység-korlátozással végzi. Valamely tagállamban a jelenléte azonban bizonyosan megfeleltethető a Rendelet 60. cikke szerinti fogalmak valamelyikének.³⁷

Az EuB a Rendelet értelmezése során az érintett személy érdekeinek központjához igazodó joghatóságot is elfogadta, azzal, hogy:

„azon hely, ahol valamely személy érdekeinek központja található, általában a szokásos lakóhelyének felel meg. Valamely személy érdekeinek központja azonban olyan tagállamban is lehet, ahol e személy nem rendelkezik szokásos lakóhellyel, amennyiben más ténykörülmények, úgymint valamely szakmai tevékenység gyakorlása, az ezen állammal való különösen szoros kapcsolatra utalhatnak.”³⁸

Részben ennek az elvnek a leképeződése a Rendelet 5. cikk (5) bekezdésében [Átdolgozás 7. cikk (5) bekezdés] található, a biztosítókra vonatkozó kiterjesztés, mely szerint „fióktelep, képviselő vagy más telephely működéséből származó jogvita tekintetében a fióktelep, képviselő vagy más telephely helyének bírósága előtt” is megindítható a per. Azt illetően, hogy mit értünk „működésből származó jogvita” fogalmán, az EuB két kritériumot azonosított. Egyrészt egy olyan működési központot kell feltételezni, amely egyfajta állandósággal rendelkezik, azaz „saját üzletvezetésének és megfelelő felszereltségének kell lennie ahhoz, hogy harmadik felekkel tárgyaljon, akiknek így nem kell közvetlenül az anyavállalkozáshoz fordulniuk”.³⁹ Másrészt, a tárgybeli jogvitának „az említett egységek működtetésével kapcsolatos aktusokra kell vonatkozniuk, vagy az egységek által az anyavállalkozás nevében vállalt kötelezettségekre, ha e kötelezettségeket az egységek székhelye szerinti államban kell teljesíteni”.⁴⁰

³⁶ Ahogyan az az előző pontban kifejtésre került, ilyen jogi személy a biztosított stb. pozíciójában is felléphet, ami a joghatósági okok többszöröződéséhez vezethet. A leányvállalatok és telephelyek fogalmának biztosítási kontextusban történő értelmezéséhez: Dirk LOOSCHELDERS – Lothar MICHAEL: *Düsseldorfer Vorträge zum Versicherungsrecht 2009: Beratungspflichten für Versicherungsvermittler* (Karlsruhe: Verlag Versicherungswirtschaft 2010) 21–24.

³⁷ Luis Antonio VELASCO SAN PEDRO [et al.] (szerk.): *Private Enforcement of Competition Law* (Valladolid: Lex Nova 2011) 623.

³⁸ Az 509/09. sz. és 161/10. sz. *eDate Advertising GmbH kontra X*, valamint *Olivier Martinez és Robert Martinez kontra MGN Limited*-ügyekben 2011. október 25-én hozott ítélet [EBHT 2011 I-10269] 49. pontja.

³⁹ A 439/93. sz. *Lloyd's Register of Shipping kontra Société Campenon Bernard*-ügyben 1995. április 6-án hozott ítélet [EBHT 1995 I-00961] 18–19. pontja.

⁴⁰ A 154/11. sz. *Ahmed Mahamdia kontra République algérienne démocratique et populaire* ügyben 2012. július 19-én hozott ítélet 48. pontja.

4. PERBE BOCSÁTKOZÁS

A Rendelet 24. cikke [Átdolgozás 26. cikk (1) bekezdés] szerint a „rendelet egyéb rendelkezései alapján fennálló joghatóságtól eltekintve, valamely tagállamnak az a bírósága rendelkezik joghatósággal, amely előtt az alperes perbe bocsátkozik”. Azaz az alperest védő, számára kedvezőbb perbeli pozíciót biztosító joghatósági szabály (az alperes lakóhelye szerinti joghatóság elve) és a különleges joghatósági okok rendszere – ideértve a biztosítási ügyekben irányadó különleges joghatósági okokat⁴¹ – felülírható, amennyiben az alperes egy egyébként joghatósággal nem rendelkező bíróság előtt megindított perben érdemben perbe bocsátkozik. (Ez alól egyedül a kizárólagos joghatósági okok képeznek kivételt.)

Az érdemi perbe bocsátkozás fennállásához két feltétel együttes teljesülése szükséges. Elsőként, a felperes az eljáró bíróság nemzeti jogának megfelelően⁴² megindította az eljárást és keresetlevelét az eljáró bíróság nem utasította vissza.⁴³ (Amennyiben a bíróság a keresetlevél vizsgálata során joghatóságának kizártságát észleli, vagy a keresetlevél más okból befogadhatatlan, az alperes cselekménye irreleváns.) Ezt követően a joghatóság hallgatólagos elismerésére csak akkor kerülhet sor, ha az alperes megjelent a bíróság előtt, anélkül,⁴⁴ hogy a joghatóság hiányára vonatkozó kifogást terjesztett volna elő. A „megjelenés” fogalmának

⁴¹ „Ilyen feltételek mellett, mivel a 44/2001 rendelet II. fejezetének 3. szakaszában megállapított joghatósági szabályok nem kizárólagos joghatósági szabályok, az eljáró bíróságnak, amennyiben az említett szabályokat nem tartották be, meg kell állapítania a joghatóságát, ha az alperes megjelenik előtte, és nem terjeszt elő joghatóság hiányára vonatkozó kifogást.” A 111/09. sz. *Česká podnikatelská pojišťovna as, Vienna Insurance Group kontra Michal Bilas*-ügyben 2010. május 20-án hozott ítélet [EBHT 2010 I-04545] 26. pontja.

⁴² A keresetlevél befogadhatóságának némely kritériuma (pl. joghatóság kizártsága, ha más tagállam bíróságának kizárólagos a joghatósága az ügyben) közvetlenül az uniós jogból ered, a további eljárási feltételeket azonban a nemzeti jog állapítja meg. A 119/84. sz. *P. Capelloni és F. Aquilini kontra J. C. J. Pelkmans*-ügyben 1985. október 3-án hozott ítélet [EBHT 1985 03147] 20. pontja. Az EuB gyakorlatából következően azonban ezek a keresetek eljárási szabályai „egyfelől nem lehetnek kedvezőtlenebbek, mint azok, amelyek a hasonló nemzeti keresetekre vonatkoznak (egyenértékűség elve), és másfelől nem tehetik gyakorlatilag lehetetlenné vagy rendkívül nehezzé a közösségi jogrend által biztosított jogok gyakorlását (hatékony érvényesülés elve).” A 29/13. és 30/13. sz. *Global Trans Lodzhistik OOD kontra Nachalnik na Mitnitsa Stolichna* egyesített ügyekben 2014. március 13-án hozott ítélet 33. pontja.

⁴³ „A [...] 44/2001 rendelet által létrehozott rendszert [...] annak elkerülése érdekében hozták létre, hogy a később felhívott bíróság eljárása felfüggesztésének időtartama elhúzódjon abban az esetben, ha az elsőként felhívott bíróság joghatósága valójában [...] már nem vitatható. Márpedig e kockázat nem áll fenn, amennyiben [...] az elsőként felhívott bíróság nem állapította meg hivatalból a joghatóságának hiányát, és azt egyik fél sem vitatta korábban, vagy azon álláspont előterjesztésének időpontjáig, amely a nemzeti eljárásjoga értelmében első védekezésnek tekintendő.” Az 1/13. sz. *Cartier parfums – lunettes SAS, Axa Corporate Solutions assurances SA kontra Ziegler France SA és társai* ügyében 2014. február 27-én hozott ítélet 38–39. pontja.

⁴⁴ Nem tekinthető érdemi perbe bocsátkozásnak – s így nem jelenti a nemzeti bíróság joghatóságának hallgatólagos elismerését – ha az alperes a joghatóság hiányára vonatkozó kifogással egyidejűleg, ahhoz képest alternatív módon érdemi védekezést is előterjeszt. A 201/82. sz. *Gerling Konzern Speziale Kreditversicherungs-AG és mások kontra Amministrazione del Tesoro dello Stato*-ügyben 1983. július 14-én hozott ítélet [EBHT 1983 02503] 21. pontja.

egy viszonylag szemléletes meghatározása szerint egy belső tartalmat és egy külső megjelenési formát különböztethetünk meg. A belső tartalom a peres fél jogi jelenléte a perben, amely felhatalmazza a félként történő eljárásra, eljárási cselekmények megtételére. Ez általános, valamennyi tagállamban azonos. A külső forma azt határozza meg, hogy milyen konkrét eljárási cselekményeket kell megtennie az alperesnek ahhoz, hogy a perben való részvételi szándékát kinyilvánítsa. Ez tagállamonként, a nemzeti eljárásjogok előírásainak megfelelően eltérő.⁴⁵

Kérdés, hogy a biztosítási ügyekre vonatkozó speciális joghatósági okok mögött meghúzódó jogpolitikai cél (a gazdaságilag gyengébb, korlátozott anyagi lehetőségekkel és jogi ismeretekkel rendelkező fél védelme) indokolhat-e további garanciákat olyan esetekben, amikor meghatározott perbeli cselekmények révén a gyengébb fél (kötvénytulajdonos, biztosított, kedvezményezett) alperesi pozícióban⁴⁶ nehezebb helyzetbe kerülhet. Egy 2009-es ügyben a részt vevő országok (Csehország és Szlovákia) azzal érveltek, hogy ilyen esetekben az eljáró bíróságnak vizsgálnia kellene, hogy az alperes teljes mértékben tisztában van-e azzal, milyen következményekkel jár az érdemi védekezése, azaz, hogy „az alperes akaratnyilvánítása valóban tudatos és a bíróság joghatóságának megalapozására irányul”.⁴⁷ Akkor – a Rendelet kifejezett előírásának hiányában – az EuB ilyen kioktatási kötelezettség fennállását nem állapította meg, mindössze a speciális joghatósági ok céljának érvényesítésével összefüggő lehetőségként nevesítette. Vélhetően azonban az ügyben felvetett érvek és az EuB álláspontja is közrejátszott abban, hogy a Rendelet átdolgozásakor, a 26. cikk (2) bekezdésébe *expressis verbis* bekerült az eljáró bíróság számára egy ellenőrzési, meggyőződési kötelezettség, mindhárom kedvezményes ügytípus (biztosítás, fogyasztási szerződés, egyedi munkaszerződés) vonatkozásában:

„A 3., 4. vagy 5. szakaszban említett ügyekben, amennyiben a biztosítási kötvény jogosultja, a biztosított, a biztosítási szerződés kedvezményezettje, a károsult, a fogyasztó vagy a munkavállaló az alperes, a bíróságnak, mielőtt az (1) bekezdés alapján megállapítaná joghatóságát, gondoskodnia kell arról, hogy az alperest tájékoztassák a bíróság joghatóságának kifogásolásához fűződő jogáról, valamint a perbe bocsátkozás, illetve a perbe nem bocsátkozás következményeiről.”

⁴⁵ Alfonso Luis CALVO CARAVACA – Javier CARRASCOSA GONZÁLEZ: „La sumisión tácita como foro de competencia judicial internacional y el artículo 24 del reglamento 44/2001 de 22 de diciembre 2000” *International Law. Revista Colombiana de Derecho Internacional* 2004/4. 55.

⁴⁶ Amennyiben a gyengébb fél (kötvénytulajdonos, biztosított, kedvezményezett) felperesi pozícióban van, a gyengébb fél védelméből adódó többletgaranciák kérdése természetesen nem merül fel, hiszen a felperes erőforrásai, lehetőségei racionális mérlegelése alapján maga választja meg – a felkínált több opció közül –, hogy hol indítja meg a pert. Peter FÖRSCHLER: *Der Zivilprozess* (Stuttgart: Kohlhammer 2004) 16.

⁴⁷ A 111/09. sz. *Česká podnikatelská pojišťovna as, Vienna Insurance Group kontra Michal Bilas* ügyben 2010. május 20-án hozott ítélet [EBHT 2010 I-04545] 31. pontja.

5. KÜLÖNBÖZŐ TAGÁLLAMI ILLETŐSÉGŰ ALPERESEK

A következő kérdés annak a megállapítása, hogyan befolyásolja a joghatóságot, ha a pert különböző tagállami illetőségű alperesek ellen indítják meg. (Mivel a Rendelet hatálya kizárólag a tagállami lakóhellyel rendelkező személyekre terjed ki – és a 6. cikk (1) bekezdéséből nem következik a személyi hatályt kiterjesztő rendelkezés – „az azokra az alperesekre nem alkalmazható, akiknek lakóhelye nem valamely tagállamban van, amennyiben őket olyan kereset alapján indult eljárásban idézik, amelyet több alperes ellen indítottak, és közülük több alperes lakóhelye az Unióban található”.⁴⁸) Általános választ a Rendelet csak arra az esetre kínál, ha a keresetek között olyan szoros kapcsolat áll fenn, hogy az elkülönített eljárásokban hozott, egymásnak ellentmondó határozatok elkerülése érdekében célszerű azokat együttesen tárgyalni, és róluk együtt határozni. [Rendelet 6. cikk (1) bekezdés; Átdolgozás 8. cikk (1) bekezdés.] Ebben az esetben bármely alperes lakóhelyének vagy székhelyének bírósága előtt megindítható a per.

Ehelyütt utalni kell arra az értelmezési alapelvre, mely szerint ez a kivételes szabály a gondos igazságszolgáltatás előmozdítását, a párhuzamos eljárások lehetőségének elkerülését, és ez által az elkülönített eljárásokban hozott, egymásnak ellentmondó határozatok elkerülését szolgálja, de nem teheti lehetővé a felperes számára, hogy csupán azért indítson eljárást több alperes ellen, hogy az egyik alperest kivonja a lakóhelye szerinti bíróság joghatósága alól.⁴⁹ Éppen ezért törekedni kell a vonatkozó rendeleti előírás megszorító értelmezésére.⁵⁰ A pontos értelmezési keretek kidolgozását leginkább az szolgálja, ha a felperesi szándéokra vonatkozó, szubjektív, tudati kategóriának a vizsgálata helyett⁵¹ a keresetek közötti szoros kapcsolat fennállása kerül a középpontba.⁵²

A biztosítási ügyekben irányadó joghatóság körében két speciális körülményt kell figyelembe venni. Egyrészt, a keresetek között fennálló szoros kapcsolat követelménye nem jelenti, hogy azonos jogalapról kellene származniuk, mindössze annyit, hogy ugyanazon ténybeli és jogi helyzetben⁵³ a jogvita megoldását illető-

⁴⁸ A 645/11. sz. *Land Berlin kontra Ellen Mirjam Sapir és mások* ügyében 2013. április 11-én hozott ítélet 56. pontja.

⁴⁹ A 616/10. sz. *Solvay SA kontra Honeywell Fluorine Products Europe BV és társai* ügyében 2012. július 12-én hozott ítélet 19. és 22. pontja. Az 51/97. sz. *Réunion européenne SA és társai kontra Spliethoff's Bevrachtungskantoor BV és Capitaine commandant le navire "Alblasgracht V002"* ügyben 1998. július 27-én hozott ítélet [EBHT 1998 I-06511] 47–48. pontja.

⁵⁰ A 103/05. sz. *Reisch Montage AG kontra Kiesel Baumaschinen Handels GmbH* ügyben 2006. július 13-án hozott ítélet [EBHT 2006 I-06827] 23. pontja.

⁵¹ Darmon főtanácsnok indítványja a 189/87. sz. *Athanasios Kalfelis kontra Bankhaus Schröder, Münchmeyer, Hengst and Co. és mások* ügyében (1988. június 15.), 7. pont.

⁵² A 98/06. sz. *Freeport plc kontra Olle Arnoldsson* ügyben 2007. október 11-én hozott ítélet [EBHT 2007 I-08319] 51–52. pontja.

⁵³ Ebből következően önmagában az a tény, hogy a perben több biztosító érintett, akik azonos csoporthoz tartoznak és azonos üzletpolitikát követnek, még nem alapozná meg a Rendelet 6. cikk (1) bek.-ének alkalmazhatóságát. Az 539/03. sz. *Roche Nederland BV és társai kontra Frederick Primus és Milton Goldenberg* ügyben 2006. július 13-án hozott ítélet [EBHT 2006 I-06535] 34. pontja. Hasonló okok miatt nem áll fenn az egyesítés lehetősége, ha ugyanabból a szerződésből eredő, de két elkülönülő kötelmi igény érvényesítéséről van szó, amelyek teljesítésének helye más

en eltérés álljon fenn.⁵⁴ Az EuB-nek e követelmény jelentőségéről alkotott felfogása azonban változni látszik: az egyesítés hátrányaitól, annak előnyeire helyeződik át a hangsúly. A Freeport-döntésben az EuB kimondta, hogy az egyesítésre vonatkozó rendelkezések alkalmazásának „nem képezi akadályát az a tény, hogy a több alperes ellen benyújtott kérelmek jogalapja eltérő.”⁵⁵ A Painer-esetben a jogalap azonosságának követelményét tekintve még inkább megengedő az értelmezés: „a benyújtott keresetek jogalapjainak azonossága azonban csupán egy tényező a többi között. Nem nélkülözhetetlen feltétele a 44/2001 rendelet 6. cikke 1. pontja alkalmazásának.”⁵⁶ A mérlegelés során tekintettel kell lenni arra, hogy alperesek számára előrelátható volt-e annak kockázata, hogy bármely alperes lakóhelyének bírósága előtt perelhetők, illetve hogy a benyújtott keresetek olyan nemzeti szabályozásokon alapulnak, amelyek a kérdést előterjesztő bíróság szerint lényegében azonosak.⁵⁷ Kérdéses lehet azonban, hogy ez az egyre inkább megengedőnek tűnő értelmezés azonos módon alkalmazható-e a biztosítási szerződésekre irányadó speciális joghatósági okok esetében. A gyengébb fél védelmét erősítő tendenciákkal ugyanis ellentétes irányúnak tűnhet, ha az anyagi és eljárásjogi szabályok azonossága döntő tényező lehet az ügyek egyesíthetőségének elbírálásánál (hiszen ezekre a gyengébb fél vélhetően kevesebb rálátással rendelkezik). Így a speciális joghatósági ok céljából és az elmúlt időszak jogalkotása és joggyakorlata alapján vélelmezhető, hogy a Painer-ítéletben foglalt, a nemzeti bíróság általi mérlegelésnél a gyengébb fél védelme hangsúlyosan védendő, ellenőrizendő az Átdolgozás fent említett 26. cikk (2) bekezdésében foglalt meggyőződési kötelezettség mintájára.

További kérdéseket vet fel, hogy a szabályozás nem kínál megoldást arra az esetre, ha több, különböző tagállamban lakóhellyel rendelkező felperes, csoportos keresetindítás révén kíván fellépni ugyanazzal az alperessel szemben. Elméletileg ilyen esetekben nem kizárt, hogy valamennyi felperes az alperes lakóhelyén indítsa meg a pert – hiszen ez az alapvető közös kapcsolódási pontja a kereseteknek –, s azokat – a Rendelet vonatkozó szabálya hiányában – a nemzeti jog alapján egyesítsék.⁵⁸

Az egyesítés feltételeiből adódó esetleges eltérések azonban megnehezíthetik azoknak a biztosítottoknak a helyzetét, akiket valamilyen közös káresemény köt össze, és csoportosan kívánnak a valamely tagállam területén székhellyel rendelkező biztosítóval szemben fellépni. A felvázolt megoldás bizonytalan kimenetele a

tagállamban van. A 420/97. sz. *Leathertex Divisione Sintetici SpA kontra Bodetex BVBA*-ügyben 1999. október 5-én hozott ítélet [EBHT 1999 I-06747] 42. pontja.

⁵⁴ Az 539/03. sz. *Roche Nederland BV és mások kontra Frederick Primus and Milton Goldenberg*-ügyben 2006. július 13-án hozott ítélet [EBHT 2006 I-06535] 26. pontja.

⁵⁵ A 98/06. sz. *Freeport plc kontra Olle Arnoldsson*-ügyben 2007. október 11-én hozott ítélet [EBHT 2007 I-08319] 47. pontja.

⁵⁶ A 145/10. sz. *Eva-Maria Painer kontra Standard VerlagsGmbH és társai* ügyében 2011. december 1-jén hozott ítélet [EBHT 2011 I-12533] 80. pontja.

⁵⁷ A 145/10. sz. *Eva-Maria Painer kontra Standard VerlagsGmbH és társai* ügyében 2011. december 1-jén hozott ítélet [EBHT 2011 I-12533] 81–82. pontja.

⁵⁸ Astrid STADLER: „Cross-border mass litigation: a particular challenge for European law” in Jenny STEELE – Willem VAN BOOM (szerk.): *Mass Justice: Challenges of Representation and Distribution* (Cheltenham: Edward Elgar 2011) 78–79.

Rendelet céljával ellentétes, a joghatósági okok egységessége ellen ható végeredményre vezethet. Ezen a helyzeten a csoportos keresetek joghatósági szabályainak integrálása,⁵⁹ vagy a felperesi oldalon szereplő biztosítottak esetében a keresetek egyesítésének lehetősége változtathatna a Rendelet rendszerében.

6. JOGHATÓSÁGI MEGÁLLAPODÁS

A Rendelet 13., illetve az Átdolgozás 15. cikke tartalmazza a joghatósági megállapodás megengedett típusainak felsorolását. Erre különösen biztosítási szerződések esetében azért van szükség, mert az általános szerződési feltételek révén a gyengébb fél könnyen egy olyan helyzetbe kerülhet, amelynek folytán nem gyakorolhatná a védelmét szolgáló rendeleti szabályokból eredő – a joghatóság választásával összefüggő – jogait.⁶⁰ Ezért kizárólag a jogvita keletkezése után kötött; a gyengébb fél jogait, választási lehetőségeit bővítő; az azonos lakóhellyel rendelkező felek között kötött; a tagállamok területén lakóhellyel nem rendelkező biztosítottal (stb.) létrejött; valamint a tengeri és légi szállítással kapcsolatos ügyekben kötött megállapodások megengedettek.

A jogvita keletkezésének időpontjaként az irodalom általában azt a helyzetet jelöli meg, amelyben a felek számára nyilvánvalóvá válik, hogy a szerződés értelmezése, alkalmazása vagy teljesítése során egyet nem értés, konfliktus, diszcrepancia állt elő.⁶¹ Ezt annyiban célszerűnek tűnik pontosítani, hogy ebben az időpontban a felek számára a vitás pontoknak, de legalábbis a vita terjedelmének egyértelműnek kell lennie, valamint annak is, hogy a jogvita megoldása peren kívüli módon nem várható.⁶² A gyengébb fél ugyanis csak így tud megfontolt döntést hozni arról, hogy melyik bíróság joghatósága esetén tudja jogait megfelelően képviselni, s így köt-e megállapodást valamely tagállam joghatóságáról. (Ez az értelmezés egyúttal

⁵⁹ A Bizottság ajánlása (2013. június 11.) az uniós jog által biztosított jogok megsértése tekintetében a jogsértés megszüntetésére és kártérítésre irányuló tagállami kollektív jogorvoslati mechanizmusok közös elveiről (2013/396/EU) révén megindult a kollektív keresetek közösségi jogi kereteinek egységesítése, ami a jövőben akár a perjogi kérdésekre is kiterjedhet. Ezt támasztja alá a Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Tanácsnak és a Régiók Bizottságának a kollektív jogorvoslati horizontális európai kerete felé [Strasbourg, 11. 06. 2013 COM (2013) 401 final] (15.) is: „A több tagországot érintő ügyekkel kapcsolatos további tapasztalatok fényében a Brüsszel I. rendelet alkalmazásáról készítenő jelentésnek tárgyalnia kell a több tagországot érintő kollektív keresetek eredményes érvényesítését is.”

⁶⁰ A joghatósági megállapodás és az általános szerződési feltételek kapcsolatáról: RAUSCHER (19. l.) 462–464.

⁶¹ Carlos Martín BRAÑAS: „Competencia judicial en materia de contratos individuales de trabajo en el ámbito de la Unión Europea” *Boletín del Ministerio de la Justicia* 2011/2134. 11. Norbert van HUSEN: *Gerichtsstand in Verbraucherangelegenheiten im Österreichischen und Europäischen Zivilprozessrecht* (Wien: 2009) 139; *othes.univie.ac.at/8527/1/2009-12-03_9100256.pdf*. Federico F. GARAU SOBRINO: „Los acuerdos atributivos de jurisdicción en Derecho Procesal Civil Internacional español” *Cuadernos de Derecho Transnacional* 2010/2. 63.

⁶² RAUSCHER (22. l.) 364–365. Niklas GANSSAUGE: *Internationale Zuständigkeit und anwendbares Recht bei Verbraucherverträgen im Internet* (Tübingen: Mohr Siebeck 2004) 70.

összhangban lenne a perbe bocsátkozásnál a már említett kioktatási kötelezettség mögött meghúzódó jogpolitikai céllal.)

A gyengébb fél választási lehetőségeit bővítő megoldásról a Rendelet szerint akkor beszélhetünk, ha az lehetővé teszi a fogyasztó számára az e szakaszban megjelölttől eltérő bíróságok előtti perindítást. Ez pedig azt is jelenti, hogy ha egy megállapodás mind a biztosító, mind a vele szerződő fél számára biztosítja a több fórum közüli választás lehetőségét, akkor arra érvényesen csak a biztosított mint felperes hivatkozhat.⁶³

Abban az esetben, ha a joghatósági megállapodás a szerződés megkötésének időpontjában azonos tagállamban lakóhellyel, székhellyel vagy szokásos tartózkodási hellyel rendelkező biztosítási kötvény jogosultja és biztosító között jött létre, a közös lakóhely szerinti tagállam joghatósága kiköthető, arra az esetre is, ha a kár-esemény más tagállam területén következik be. Az EuB az Egyezmény vonatkozásában megállapította, hogy a biztosító és a biztosított között létrejött, a közös lakóhelyen alapuló joghatósági megállapodás a kedvezményezettet nem köti.⁶⁴ Az Egyezmény 12. cikke azonban „szerződés megkötésének időpontjában azonos szerződő államban lakóhellyel, székhellyel vagy szokásos tartózkodási hellyel rendelkező szerződő fél és biztosító közötti” joghatósági megállapodásról tett említést, amely megfogalmazásból viszonylag egyértelműen következett a kedvezményezettre kiterjedő hatály hiánya. Ezzel szemben a Rendelet és az Átdolgozás is a „biztosítási kötvény jogosultja és biztosító” viszonyáról tesz említést. Mindazonáltal fenntarthatónak tűnik az EuB korábbi álláspontja: egy tavalyi ügyben az EuB egy hajóraklevéllel összefüggő jogvita kapcsán mondta ki, hogy:

„valamely dolog gyártója és vevője közötti szerződésben létrejött joghatósági kikötésre a különböző tagállamokban letelepedett felek közötti, tulajdonjogot átruházó egymást követő szerződések alapján e dolgot megszerző és a gyártóval szemben kártérítési igényt érvényesíteni kívánó jogutóddal szemben nem lehet hivatkozni, kivéve ha bizonyítják, hogy e harmadik személy ténylegesen hozzájárult az említett kikötéshez a szóban forgó cikkben meghatározott feltételek szerint.”⁶⁵

Ez a megállapítás pedig – a felek közötti jogviszonyok hasonlósága miatt, valamint az EuB korábbi gyakorlatát⁶⁶ is figyelembe véve – a biztosítási viszonyokra is ráve-

⁶³ Ulrich MAGNUS – Peter MANKOWSKI (szerk.): *Brussels I Regulation* (München: European Law Publishers 2007) 324. A szerzők felhívják a figyelmet arra is, hogy amennyiben a felperes biztosító szabályszerűen, az alperes lakóhelye előtt indította meg az eljárást, a biztosított a joghatósági megállapodásra nem hivatkozhat annak érdekében, hogy az ügyet a felhívott bíróságtól elvonja.

⁶⁴ „Márpedig, [...] az ilyen kikötés érvényesíthetősége súlyos következményekkel járna a más szerződő államban lakóhellyel, székhellyel rendelkező, nem szerződő fél kedvezményezettre nézve.” A 112/03. sz. *Société financière et industrielle du Peloux kontra Axa Belgium és társai* ügyében 2005. május 12-én hozott ítélet [EBHT 2005 I-03707] 39. pontja.

⁶⁵ Az 543/10. sz. *Refcomp SpA kontra Axa Corporate Solutions Assurance SA és társai* ügyében 2013. február 7-én hozott ítélet 41. pontja.

⁶⁶ Hasonlóképpen: Jääskinen főtanácsnok indítványa az 543/10. sz. *Refcomp SpA kontra Axa Corporate Solutions Assurance SA és társai* ügyében (2012. október 18.) 43. pontja.

títhető. Így a biztosító és a biztosított között, az azonos lakóhelyre tekintettel kötött joghatósági megállapodás hatálya harmadik személyre automatikusan, kifejezett hozzájárulás hiányában nem terjed ki.

A tagállamok területén lakóhellyel nem rendelkező biztosítottal kötött joghatósági megállapodást/kikötést tekintve alapvető kérdés, hogy EU-n belüli vagy kívüli állam joghatóságát⁶⁷ állapítják-e meg a felek. A Rendeletnek a joghatósági megállapodás részletes szabályait rögzítő 23. (illetve az Átdolgozás 25.) cikkében foglaltak csak annyiban irányadók, amennyiben a felek valamely tagállam bíróságának joghatóságát kötik ki. Ellenkező esetben a joghatósági kikötés érvényességére a *lex fori* irányadó. Fontos kiemelni, hogy a Rendelet 23. cikkében foglalt szabályok csak a felek világos és egyértelmű konszenzusa esetén alkalmazhatóak. Ha a felek között vitás a kizárólagos joghatóság ténye, az arra hivatkozó félnek kell bizonyítania annak fennállását.⁶⁸

A légi és tengeri szállítmányozással, szállítással kapcsolatos – a Rendelet 14., illetve az Átdolgozás 16. cikkében tételesen felsorolt – kockázatok körében a joghatósági megállapodás megengedése elsősorban arra reagál, hogy olyan nagy kockázatokról van szó, amelyeknél a biztosított személye rendszerint nem teszi szükségessé a gyengébb félnek kijáró kedvezményes elbánást.⁶⁹

A szabályszerű joghatósági megállapodás – a felek eltérő rendelkezése hiányában⁷⁰ – megteremti az abban megjelölt bíróság számára a joghatóságot, de nem eredményez kizárólagosságot. Az EuB megállapította, hogy sem a Rendelet általános felépítésével, sem célkitűzéseivel nem ellentétes, ha a felek más bíróság előtt indítják meg az eljárást,⁷¹ vagy más bíróság joghatósága az alperes érdemi perbe bocsátkozásával jön létre.⁷² Hasonló rendelkezési jog, döntési szabadság azonban az eljáró nemzeti bíróság számára nem adott; ezt az EuB az angolszász jogokban ismert *forum non conveniens* perjogi tétele kapcsán fejtette ki. Ez az elv ugyanis olyan széles mérlegelési lehetőséget biztosít az eljáró bíróságnak annak megítélésében, hogy valamely külföldi fórum alkalmasabb-e a jogvita érdemi eldöntésére, ami jogbizonytalanságot eredményezhet, s így sértheti a rendeleti rendszer egysé-

⁶⁷ Egyes források felhívják a figyelmet arra, hogy az alperes lakhelyétől, mint általános joghatósági októl csak a Rendeletben kifejezetten nevesített okokból lehet eltérni, így a valamely tagállam területén lakóhellyel rendelkező személy vonatkozásában EU-n kívüli tagállam joghatóságának kikötése nem lehetséges. Ez ugyanis *expressis verbis* nem jelenik meg a normában, ráadásul a 23./25. cikk kifejezetten csak a tagállami joghatóság kikötéséről tesz említést. Patricia SHINE: „The Treatment of Non-EU Nationals before Domestic Courts of Member States” *Chinese Journal of International Law* 2010/2. 459.

⁶⁸ Mindez abból vezethető le, hogy a joghatóságot megalapozó tényeket annak kell bizonyítania, aki az adott joghatósági ok fennállására hivatkozik. RAUSCHER (22. lj.) 148.

⁶⁹ RAUSCHER (19. lj.) 478.

⁷⁰ Sharon DALY – Darren MAHER – Helen NOBLE: „Jurisdiction clauses in insurance policies – High Court decision in *Lartigue Enterprises Ltd v Three Lions Underwriting Ltd.*” *Lexology* 2012; www.lexology.com/library/detail.aspx?g=1ec0fb74-523a-49dc-a90e-3295eb336224.

⁷¹ A 111/09. sz. *Česká podnikatelská pojišťovna as, Vienna Insurance Group kontra Michal Bilas*-ügyben 2010. május 20-án hozott ítélet [EBHT 2010 I-04545] 25. pontja.

⁷² A 150/80. sz. *Elefanten Schuh GmbH kontra Pierre Jacqmain*-ügyben 1981. június 24-én hozott ítélet [EBHT 1981 01671] 17. pontja.

gességét, belső logikájának megbomlásához vezethet. Ezért az EuB *expressis verbis* kizárta annak alkalmazását, még akkor is, ha azt egyébként a nemzeti perjog lehetővé tenné.⁷³

7. KÖVETKEZTETÉSEK

Végül felvetődik a kérdés, hogy milyen, a jövőre is irányadó következtetéseket vonhatunk le az uniós joghatósági szabályokból biztosítási ügyekben?

Megállapítható, hogy a Rendelet következetesen törekszik az uniós jogi alapelvek érvényesítésére a joghatósági szabályok rendszerében. Az *interstate* elemek egységes meghatározása a belső piac helyes működési mechanizmusait,⁷⁴ a határon átnyúló tranzakciókba vetett bizalmat szolgálja, hiszen a feleknek nem kell rendszeresen eljárásjogi bizonytalanságokkal szembesülniük követeléseik érvényesítésénél.

A speciális joghatósági okok figyelemmel vannak a fogyasztóvédelemre, mint horizontális alapelve. (EuMSz 12. cikk.) Bár a Rendelet külön szabályokat tartalmaz a fogyasztói szerződéseknél irányadó joghatósági okokra, a biztosítási ügyleteknél megjelenő, az anyagi lehetőségekben és jogi ismeretekben megmutató különbségek kompenzálására irányuló törekvések hasonló célt szolgálnak. Mindazonáltal a gyengébb fél védelmének elve esetenként még korrekcióra szorul. Az Átdolgozás e tekintetben ugyan hozott előrelépést (nemzeti bíróság kioktatási, meggyőződési kötelezettsége perbe bocsátkozásnál), a joghatósági rendszer azonban továbbra is tartalmaz lehetőséget ezen elv következetesebb érvényesítésére. Felvetődik a biztosítókkal nagyjából azonos gazdasági erővel és jogi ismeretekkel rendelkező biztosítottak esetében a választható joghatósági okok körének szűkítése annak érdekében, hogy a kedvezményes szabályok ne váljanak a *forum shopping* eszközévé. A gazdasági erő összemérésének adekvát eszköze vélhetően – a fent bemutatott okok miatt – egy generálklauzula jellegű megfogalmazás lenne, amelynek nemzeti bíróságok előtti alkalmazásához az európai jogalkotó vagy az EuB adhatna egységes támpontokat, például a jogi személyek perköltség-kedvezményekre való jogosultságánál alkalmazott mérce analógiájára. A kollektív keresetek iránti igényre tekintettel, de egységes uniós szabályozás hiányában, a fogyasztóvédelmi szempontok⁷⁵ miatt lehetővé kellene tenni az azonos jogi és ténybeli alpból eredő keresetek egységesítését a különböző tagállamban lakóhellyel rendelkező felperesek esetében is. A joggal való visszaélés megelőzése és a gyengébb fél védelme érdekében célszerű lenne egy ilyen lehetőséget arra az esetre korlátozni, ha a gyengébb fél szerepel a felperesi pozícióban.

⁷³ John DUNT: *International Cargo Insurance* (Oxon: Informa Law 2012) 20. A 281/02. sz. *Andrew Owusu kontra "Villa Holidays Bal-Inn Villas" cégnéven eljáró N. B. Jackson és társai* ügyében 2005. március 1-jén hozott ítélet [EBHT 2005 I-01383] 41. és 43. pontja.

⁷⁴ Jan KROPOLLER: *Internationales Privatrecht* (Tübingen: Mohr Siebeck 2006) 629.

⁷⁵ *A Bizottság Zöld Könyve a kollektív fogyasztói jogorvoslatról* Brüsszel, 27. 11. 2008. COM (2008) 794 végleges.

Az EuB gyakorlatából megállapítható egy erős törekvés a kedvezményes joghatósági szabályok mint kivételes előírások szűkítő értelmezésére. Ennek révén nemcsak a Rendelet egységes alkalmazása valósítható meg, hanem egyfajta egyensúlyi állapot a harmonizáció szükségessége, a gyengébb fél védelme, a jogbiztonság és előrelátható joghatósági szabályok, valamint az EU limitált perjogi hatáskörei között.

RECENZÍÓ

FEKETE BALÁZS – H. SZILÁGYI ISTVÁN – NAGY TAMÁS (SZERK.):
IUSTITIA MESÉL. TANULMÁNYOK A „JOG ÉS IRODALOM” KÖRÉBŐL
(BUDAPEST: SZENT ISTVÁN TÁRSULAT 2013) 238.

A hazai *jog és irodalom*-kutatóműhely eredményeit figyelemmel kísérők a korábban megjelent kötetek címei alapján (*Iustitia modellt áll, Iustitia kirándul*)¹ találgathatták, mi lehet a következő könyv címe, a *Iustitia mesél* vélhetően nem okoz nekik csalódást. A szerkesztők (Fekete Balázs, H. Szilágyi István és Nagy Tamás) a szerteágazó témájú, leginkább a szerzők érdeklődése orientálta írásokat három fejezetcím köré csoportosították: a magyarországi témákkal foglalkozó írások a *Mesék itthonról...*, a külföldiekkel foglalkozók a *Mesék a nagyvilágból...*, a *jog és irodalom* oktatási szerepét elemző két rövid szöveg pedig a *Mesék az iskoláról...* címet kapta. A harmadik, elviekben az oktatásmódszertannal foglalkozó rész tartalmában és terjedelmében is szerényebb az első kettőnél, igaz a téma kétségteljesen nem volt a korábbi fejezetekbe illeszthető.

A tanulmánykötet apropóját a 2012. május 25-én, Szegeden megrendezett negyedik *Jog és irodalom* szimpóziumon elhangzott előadások szolgáltatták. Az előadások közül néhánynak nem készült el az írott változata, időközben a tanulmánykötet új, a szimpóziumon részt nem vevő szerzők, Schweitzer Gábor: „... a jurátus-fészek mindig a kávéház volt” *Vas Gereben emlékezete* és Takács Péter: *Picasso politikai színei* című írásaival gazdagodott.

Fekete Balázs a kötethez írt előszavában a címválasztást a következőképpen magyarázza:

„A jogi kultúra és a kulturált jogi gondolkodás nem létezhet mesék nélkül. A mesék egyszerűen nélkülözhetetlenek, mert ezek varázsolják elmondhatóvá a jogi formalizmuson és konstruktívizmuson kívül álló emberi dimenziót, beleértve az érzéseket és az érzelmeket; ezek tudják csak átadni a jog működéséhez kapcsolódó közösségi tapasztalatokat a legfiatalabb kortól; és ezek segítségével helyezhető el a jog az egyéni történetekben vagy közös történelmünkben.” (7. o.).

Az előszó is megerősít abban, hogy nem kevésbé lett volna izgalmas egy olyan kötet megjelentetése, amelynek a szerzői valóban azt vizsgálnák: milyen szerepet játszanak a mesék a jog szocializációjában, a jóról és rosszról alkotott képzetek alakulásában. A kötet azonban – nem véletlenül – nem ezt a célt követi, hanem a tekintetben is folytatja a korábbi kötetek hagyományait, hogy a szerkesztők a témáknak a *jog és irodalom*hoz, vagy még általánosabban a jog és bölcsészettudományi kutatásokhoz kapcsolása mellett nem kívánták megszabni a szerzőknek,

¹ FEKETE Balázs – H. SZILÁGYI István – KÖNCZÖL Miklós (szerk.): *Iustitia kirándul* (Budapest: Szent István Társulat 2009); FEKETE Balázs – H. SZILÁGYI István (szerk.): *Iustitia modellt áll* (Budapest: Szent István Társulat 2011).

miről irjanak. A kötet így sem maradt teljesen mesék nélkül, Kiss Anna: *A „jog és irodalom” felhasználása az általános iskolai oktatásban* című cikkében, ha röviden is, de ír egy Lázár Ervin mese (*A kislány, aki mindenkit szeretett*) lehetséges tanulságairól, a mese itt a bizalommal való visszaélés és a meggondolatlanság példázataként szerepel (229. o.).

A kötet alcíme hosszabb magyarázatra szorul a *Tanulmányok a „jog és irodalom” köréből* nem fedi teljes mértékben a kötet tartalmát, azért sem, mert a hazai *jog és irodalom*-kutatások kinőtték az öndefinícióként meghatározott interdiszciplináris keretet. A kötet írásai egy a *jog és irodalom*nál tágabb, de szintén interdiszciplináris témához, a jog és bölcsészettudományokhoz köthetők. Két példa ennek alátámasztására: az egyik Takács Péter: *Picasso politikai színei*, a másik Gárdos-Orosz Fruzsina: *Szembenézés a múlttal? Információs igazságtétel dokumentumfilmen és jogban* című írása, az előbbi témái közül például a háborús szenvedés ihlette *Guernica* vagy utóbbiból a *Dunagate* film történetei a jog és bölcsészettudomány területére kalauzolják az olvasót. Esetenként a kötet írásai kitekintenek a jog és szociológia területére is.

A kötet közreadása több szempontból is jelentős fejlemény a *jog és irodalom* hazai szakirodalmában: egyrészt azért, mert a mű az oktatásban és a kutatásban várhatóan lényeges szerephez juthat, másrészt a kötet ráirányíthatja az érdeklődő olvasók figyelmét a jogi problémák mögött álló tágabb társadalmi környezetre. A kötet egésze meggyőzheti arról a potenciális – az irodalmat kedvelő, de a jog iránt nem kifejezetten érdeklődő – olvasókat, hogy a jog problémái érdekeseek lehetnek.

Ezzel elérkeztünk a hazai *jog és irodalom*-kutatásoknak e kötetből (is) tükröződő motivációjáig. Az írások (ez talán a korábbi kötetekre is igaz) összességében nem egy kritikai jogelméleti iskola jellegzetességeit vonultatják fel, hanem inkább az a benyomása az olvasónak, hogy a szerzőket a közös bölcsészettudományi (és esetenként ehhez társuló általános társadalomtudományi) érdeklődésük kovácsolja egy csapatba. A csoportba való belépés (azaz a diskurzusban való részvétel) feltételeként a szépirodalomban való jártasság, valamint a bölcsészettudományi és az általános társadalomtudományi tájékozottság, és az ilyen ismeretek fontosságának felismerése szolgál. A szerzteágazó érdeklődés amúgy sem idegen a csoport tagjaitól, H. Szilágyi István például a kötet borítóterve elkészítésében is közreműködött.

Jóval meglepőbb, ha az interdiszciplinaritáshoz a jogtudománynak szóló általános – konkrét történelmi korszakhoz vagy jogrendszer nem kötött – odaszúrás társul. Nagy Tamás írásában például a következő módon fogalmaz:

„Egy államigazgatási feladatkörében bírósági eljárások előkészítő iratait is fogalmazó kamarai hivatalnok; egy porosz ügyvéd dinasztiaiából származó jogász, aki évet töltött varsói és berlini felsőbbbíróságok alkalmazásában, majd élete végén vele szemben kezdeményezett perek szorításában; egy biztosítási jogász, aki egész életében a prágai Munkásbaleset-biztosító Intézet hivatalnokaként dolgozott; egy szerző, aki írói pályáját törvényszéki tudósításokkal kezdte; és egy »sokszorosán eljárás alá vont személy«. Mindannyian mélyen bent jártak abban a »sötétlő erdőben«, amit jognak és igazságszolgáltatásnak nevezünk.” (73. o.)

Megjegyzem, a sötétlő erdő (Dante: *Isteni színjáték*ából kölcsönzött hasonlat) rendszerint az összehasonlító jogra utal, és nem általában a jogtudományra, ugyanakkor nem a kijelentéssel, hanem annak általánosításával van problémám, és az így hozzá társítható képzetekkel: „Ó, szörnyű elbeszélni mi van ottan, s milyen e sűrű, kúsa, vad vadon: már rá gondolva reszketek legottan.”²

Az első két fejezetben több olyan írás található, amely a későbbiekben a jog- és irodalomtudományi diskurzust befolyásoló szöveggé válhat, és/vagy akár későbbi monográfiák ígéretét rejti. Ezek közül a teljesség igénye nélkül néhányat említek, például a szerkesztők írásai: Nagy Tamás: *Szövegutcákon: séták A fűtővel, Máraival & Co. (aka: valóság és fikció határvidékén)* című írása, vagy H. Szilágyi István: *Nincs kegyelem – senkinek* című, a Pusoma-üggyel foglalkozó szövege, de említhető Fekete Balázsnak a második fejezetben szereplő *Az Alkotmánypreambulumból és intertextualitás avagy sok szöveg között az alkotmánypreambulumból* című tanulmánya. H. Szilágyi Istvánnak a Pusoma-üggyel foglalkozó, az ügyet a *jog és irodalom* perspektívájából tárgyaló írása maga is felveti a további kutatások (például jogi antropológiai, jogszociológiai, kriminológiai) lehetőség megközelítéseit.

Fekete írása paratextusnak tekint minden olyan szöveget, amely egy adott műnek – valamilyen módon – szövegkörnyezetet teremt, ebből kiindulva a preambulumokat az alkotmányok paratextusaiként kezeli. Bár az Alaptörvénnyel az írás nem foglalkozik, véleményem szerint e dokumentum esetében is szükség lehet a preambulumból tartalmának feltáráshoz az ott található történelmi utalások kibontására, a szövegkörnyezet megismerésére.

Nagy Tamás szövege Kleist, Hoffmann, Kafka, Bernhard, Hajnóczy prózái közös vonását a joghoz és annak nyelvezetéhez köti. Valóban, jónéhány szerző alkotása, valamint a jog között könnyen azonosítható a kapcsolat. Az irodalmi művek estenként a jogi fejlődés válsághelyzeteire reflektáló forrásként is használhatók,³ erre példaként Hajnóczyt is lehet említeni. Ehhez hozzáfűzhető, adódik egy a kötet által kiaknázatlanul hagyott asztalon heverő téma: az Alaptörvény utáni közjogi helyzet és annak irodalmi reflexiója. Például Parti Nagy Lajos: *Fülkefor és vidéke – Magyar mesék*⁴ művének lehetett volna külön tanulmányt szentelni.

Egyes a kötetben szereplő írások például Schweitzer Gábor: „... a jurátus-fészek mindig a kávéház volt” *Vas Gereben emlékezete*, illetve Takács Péter: *Picasso politikai színei* című szövegei egyszerűen olyan kellemes kikapcsolódást kínáló írások, amelyeket az érdeklődő szabadidejében szívesen vesz elő és olvasgat. Ugyanez ez a helyzet Molnár András: *Párhuzamok Ambrose Bierce és Oliver Wendell Holmes gondolatvilágában* című írásával, itt talán az a hiányérzet marad az olvasóban, hogy a szerző többször kiszólhatna a szövegből, aktívabb részese lehetne az írásnak.

² Dante ALIGHIERI: *Isteni színjáték* [ford. BABITS Mihály] Első ének, A sötét erdőben.

³ Lásd ehhez pl. Theodore ZIOLKOWSKI: *The Mirror of Justice: Literary Reflections of Legal Crisis* (Princeton: Princeton University Press 1997).

⁴ PARTI NAGY Lajos: *Fülkefor és vidéke – Magyar mesék* (Budapest: Magvető Könyvkiadó 2012).

A következőkben azokról a tanulmányokról írok röviden, amelyeket valamilyen szempontból problémásnak vagy egyszerűen kifejtetlennek tartok, hozzáteszem, a kötet érdeme, hogy ezeket a szövegeket is elbírija. Kezdjük Falusi Márton: *Magyar dioszkuroszok (Bibó István államelméletének és Szabó Zoltán nemzeteszelméletének összehasonlítása a jog és irodalom módszerével)* című írásával, amely eltérően a korábban említett szövegektől, kifejezetten nehezen emészthető olvasmány. E tanulmánynak a vélhetően irodalminak szánt nyelvvezete a mondanivaló megértését nem segíti. Egy példa az írás mesterkéltségre és túlfeszített stílusára: „a személyes tapasztalatainak zsaluzásához nélkülözhetetlen elméleti öntőforma” (46. o.). Talán segítene volna a szövegen, ha az írásban alcímek helyén nem csupán számok szerepelnének. Bibó elemzéseit „száraz faforgács ízűnek” minősíteni a szöveget olvasva legalábbis tévedésnek gondolhatja az olvasó (34. o.).

Falusi a tekintetben sem győz meg, hogy a Bibó munkásságával foglalkozó szakirodalom ismeretében tartható a következő állítás: „legalább annyira feltáratlan a maguk szubtilis mélységében, mint amennyire gyakran keveredik egy-egy szállóige alakjában magasztos, vagy gyanús érvelésekbe” (33. o.). A stílusból adódóan a szerzőnek néhány kritikai megállapítását csak érteni vélem:

„A nyugati ész megfosztott bennünket a kulturális önismeret és a normatív felülvizsgálat lehetőségétől, mivel az eszmék és korstílusok története lezárult. Attól, hogy rávilágítsunk a liberális jogállamiság uralkodó teóriájának mítoszi, tehát irracionálisan sorsszerű, sőt ráolvasásszerűen mágikus vetületére. Ha az irodalmi és a jogi szöveget dekonstruáljuk, határaikat összemoszuk, mindkettőt lényegükben tesszük harcképtelenné, előbbiből a referencialitást, utóbbiból a normativitást füstölve ki.” (32–33. o.)

Néha pedig talán jobb, ha nem is firtatjuk a tartalmat: „Habermas kommunikatív cselekvésemélete megbicsaklott azon, hogy az állam a nyugati ész nevében totális uralma alá vonta a médiát.” (51. o.)

A harmadik részben szereplő Kiss Anna: *A „jog és irodalom” felhasználása az általános iskolai oktatásban a Magyar Irodalom Tethelyei* című trilogia első kötetét, a *Csíny vagy bűn?*-t mutatja be címszavakban,⁵ melyet általános iskolai felső tagozatos tanulónak szántak, emellett a szerző a büntethetőségi korhatárról elmélkedik. A fejezetben szereplő másik szöveg, Tóth Zoltán: *A „jog és irodalom” felhasználása az egyetemi oktatásban* című írása pedig egy-két közhelyes megfogalmazást leszámítva nem ad többet annál, mint amit a témáról már korábban magyar nyelven is olvashattunk.⁶ Összességében, bár mindkét, a harmadik fejezetben szereplő írásban benne rejlik egy-egy komolyabb tanulmány lehetősége, azok nem lépnek túl azon a kifejtetlen kérdésfeltevésen, hogy hogyan lehet „jobb” embereket nevelni. A két szövegben fájóan gyakran bukkannak elő olyan magyarázat

⁵ Kiss Anna – Kiss Henriett – Tóth J. Zoltán: *Csíny vagy bűn?* (Budapest: Complex 2010).

⁶ H. SZILÁGYI István: „Jog és irodalom. Habilitációs előadás” *Iustum Aequum Salutare* 2010/1. 5–27.

nélküli közhelyes jelzős szerkezetek, mint a „jobb állampolgár, „jobb jogász”, „jó ügy”.

A *jog és irodalom*nak az oktatásban való felhasználhatóságával reflektáltabban foglalkozni amiatt is érdemes lenne, mivel a segítségével olyan módszereket lehet bevonni a jogi oktatásba, amelyek alkalmasak arra, hogy ráirányítsák a figyelmet a jogi problémákra. A *jog és irodalom*, de ez igaz a „jog és bölcsészettudományra” is, oktatás-módszertani kérdéseinek feltárása a nemzetközi szakirodalmat is gazdagítaná. Szükséges lenne annak a kérdésnek az oktatás-módszertani megalkotása, hogy milyen úton-módon lehet a hallgatóknak irodalmi példákra keresztül jogi problémákat érdekesen szemléltetni. Vagy milyen módon lehet az oktatásban a jogintézmények bemutatásánál például széles körű ismertségnek örvendő irodalmi műveket bevonni? Erre egy példa, az antidiszkriminációs intézmények bemutatásánál lehet akár a rasszizmus és a szexizmus minden formáját elutasító, népszerű művekre támaszkodni. Így felhasználható lehet például a Harry Potter-regénysorozat is, amelyben az író tudatosan cserél meg nő-férfi sztereotípiákat – a nők racionálisan, a férfiak pedig irracionálisan gondolkodnak a műben –, és a sorozat minden pozitív szereplője kezdettől, vagy egy belső fejlődés eredményeként elutasítja a hátrányos megkülönböztetés és az előítéletek különféle formáit.⁷

A *Iustitia mesél* összességében fontos referenciapont a joggal és az irodalommal foglalkozók számára, másrészt a tanulmányok többsége kellemes olvasmányt kínál a téma iránt érdeklődőknek. A mű az általa felvetett kérdések újra- és továbbgondolására hívja olvasóit. Talán a hazai *jog és irodalom*-kutatások eljutottak odáig, hogy a sorozat következő részeiben a szerkesztők már tematikus kötetek megjelenítésével orientálják a további kutatásokat. Az e könyvben tárgyalt témák több ilyen tanulmánykötet ígérését is rejtik, önálló kötet tárgya lehetne az intertextualitás vagy akár az oktatás-módszertani kérdések elemzése.

Majtényi Balázs*

⁷ Lásd ehhez a témához pl.: David BAGGETT – Shan E. KLEIN: *Harry Potter and Philosophy* (Chicago and La Salle: Open Court 2004). Különösen a kötet következő írásai: Mimi R. GLADSTEIN: „Feminism and Equal Opportunity. Hermione and the Women of Hogwarts” in uo. 49–62, és Steven W. PATTERSON: „Kreacher’s lament: S.P.E.W. as a parable on discrimination, indifference, and social justice” in uo. 105–118.

* PhD, tudományos főmunkatárs, MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet, 1014 Budapest, Országház utca 30; egyetemi docens, Eötvös Loránd Tudományegyetem Társadalomtudomány Kar, 1117 Budapest, Pázmány Péter sétány 1/a.
E-mail: majtenyi.balazs@tk.mta.hu.

OWEN M. FISS: MEGOSZTOTT LIBERALIZMUS. A SZÓLÁSSZABADSÁG ÉS AZ ÁLLAMHATALOM SOKFÉLE ARCA (FORD. HAMMER FERENC) (BUDAPEST: COMPLEX 2013) 246.

Fiss könyvének első kiadása 1996-ban jelent meg, a magyar változat pedig mintegy tizenhét évvel később látott napvilágot. Felvethető, hogy miképpen képes hozzájárulni egy szinte kizárólagosan az Egyesült Államok szólásszabadság-vitáira fókuszáló mű hazai közreadása a releváns magyarországi diskurzushoz. Ezért e recenzió feladata hármas: egyrészt igazolnia kell, hogy a tárgyalt problémák közel sem tekinthetők távolinak vagy idejétműltnek napjaink Magyarországon, másrészt el kell helyezni a kötetet a magyar tudományos vitában, végül pedig vázlatosan rekonstruálnia szükséges a szerző, Owen M. Fiss legfontosabb állításait. Az alábbiakban ezek megvalósítására törekszem.

Közismert, hogy az Egyesült Államok Legfelső Bíróságának gyakorlatában azokban az esetekben, amelyekben konfliktusba kerül egymással a szabad szólás joga és az egyenlő emberi méltóság tisztelete – mint például a gyűlöletbeszéd problémájában –, általában az előbbi győzedelmeskedik.¹ Ennek oka abban keresendő, hogy az amerikai hagyomány nem szívesen bizza a közhatalom gyakorlóira a jó és a rossz vélemények elválasztását, ellenben bízik abban, hogy idővel a helyes álláspont képes lesz a helytelen nézetek marginalizálására.² Hasonló vélekedés jelent meg a hazai alkotmánybírószági gyakorlat első nagy horderejű szólásszabadság-döntésében is:

„Az Alkotmány a szabad kommunikációt – az egyéni magatartást és a társadalmi folyamatot – biztosítja, s nem annak tartalmára vonatkozik a szabad véleménynyilvánítás alapjoga. Ebben a processzusban helye van minden véleménynek, jónak és károsnak, kellemesnek és sértőnek egyaránt – különösen azért, mert maga a vélemény minősítése is e folyamat terméke.”³

A mára tantétellé vált hazai döntés szerint tehát a vélemények piaca önszabályozó mechanizmusnak tekintendő, ahol majd maguk a piac résztvevői döntenek arról, hogy mely álláspontok érdemesek a terjesztésre. Az alkotmány azonban addig is, vagyis a terítéken lévő nézet fölötti társadalmi verdikt meghozataláig, védelemben részesít bármely véleményt.

E jól ismert tétel azonban az elmúlt több mint két évtizedben igencsak vitatottá vált. Magyarországon különösen az úgynevezett *gyűlöletbeszéd-vita* kapcsán⁴

¹ „>A német a méltóság, az amerikai a szabadság alkotmánya<: Winfried Brugerrel, a heidelbergi Egyetem professzorával Halmi Gábor beszélget” *Fundamentum* 2008/2. 22.

² Klasszikus megfogalmazását Oliver Wendell Holmes bírónak az *Abrams v. United States*, 250 U.S. 616 (1919)-ügyhöz fűzött különvéleményében olvashatjuk: „Az áhitott jó célt könnyebb elérni a gondolatok szabad cseréje által – az igaz gondolat legjobb próbája ugyanis az, ha sikerül magát igazságként elismertetni a gondolatok piaci versenyében.”

³ 30/1992. (V. 26.) AB határozat (ABH 1992, 167, 179.).

⁴ A legutóbbi évekből lásd erről: Tóth Gábor Attila: „A gyűlöletbeszéd liberális felfogása” *Élet és Irodalom* 2010. március 19., az erre érkezett reakciók: Bayer Judit: „Nem kell vita a gyűlölet-

kerül újból és újból előtérbe a kérdés, hogy milyen mélységben avatkozhat be az állam a véleménynyilvánítás szabadsága által védett területre. Igaz ugyan, hogy az Alaptörvény negyedik módosítása, amely megteremti a lehetőséget a kriminalizálásra, éppen lezárni látszik a hazai gyűlöletbeszéd-vitát.⁵ Ismert – és általam is osztott – álláspont azonban, hogy az egymással kibékíthetetlen konfliktusban álló érvek fölötti döntés beleírása az alkotmányos szövegbe nem a vita megnyugtató lezárását jelenti, hanem a feszültség beemelését az Alaptörvénybe. Hasonlóképpen vitatott az új médiaszabályok,⁶ vagy a politikai kampányokra vonatkozó szabályozás⁷ itthoni és nemzetközi megítélése is. Fiss műve az ilyen és hasonló nehéz esetek megoldásához kíván elvi fogódzót nyújtani.

A szólásszabadság olyan nehéz eseteiben, amelyeket Fiss tárgyal, a vita maga az, hogy jogosult lehet-e az állam arra, hogy bizonyos nézeteket alkotmányos védelemre érdemtelenné nyilvánítson, illetve, hogy bizonyos álláspontok ellen akár tartalomalapú szabályozással is fellépjen. A kérdés ugyanis nem az, hogy meddig terjed a szabadság, hanem hogy hol húzhatóak meg az állami beavatkozás korlátai. Fiss a szólásszabadság-diskurzusban az állami beavatkozás kívánatos volta mellett érvel. Kiindulópontja szerint a véleménynyilvánítás szabadsága a demokratikus jogállami berendezkedés egyik sarokköve. A véleményszabadság mint eszköz, a politikai közösségben megvalósuló nyitott és szabad diskurzust elősegítve teszi lehetővé a közösség számára a lehető legjobb döntések kiválasztását. Ezért azok az álláspontok és nézetek, amelyek hozzájárulhatnak a köz javának előmozdításához, feltétlenül érdemesek a védelemre.⁸ A véleménynyilvánítás szabadsága mint részvételi jog, egyben lehetőséget biztosít arra, hogy a politikai közösség tagjainak véleménye eljuthasson a közhatalom gyakorlásával megbízott tisztségvi-

beszédéről? HALMAI Gábor: „Ki a liberális?“, KOLTAY András: „A gyűlöletbeszéd korlátozhatósága” *Élet és Irodalom* 2010. március 26.; ill. a vita zárásai: TÓTH Gábor Attila: „A szólásvita édes hasznai” *Élet és Irodalom* 2010. április 9. és KOLTAY András: „A szólásvita keserű pohara” *Élet és Irodalom* 2010. április 16. Hasonló diskurzus zajlott nemrégiben a Magyar Narancs hasábjain: M. TÓTH Balázs – TORDAI Csaba: „A gyűlöletkeltő szólásról” *Magyar Narancs* 2013. július 25.; HEGYI Szabolcs – SIMON Éva: „Felesleges ráfizetés” *Magyar Narancs* 2013. augusztus 15.; SOMODY Bernadette – SZABÓ Máté Dániel: „Hamis megnyugvás” *Magyar Narancs* 2013. szeptember 12.; ezekre válaszol: M. TÓTH Balázs – TORDAI Csaba: „Miért kell a sorompó? – A gyűlöletbeszéd-vita tanulságairól” *Magyar Narancs* 2013. október 17. A hazai gyűlöletbeszéd-vitáról legutóbb: KOLTAY András: „A nagy magyar gyűlöletbeszéd vita: a »gyűlöltre uszítás« alkotmányos mércéjének azonosítása felé” *Állam- és Jogtudomány* 2013/1–2. 91–123.

⁵ Magyarország Alaptörvénye IX. cikk (5) bek.: „A véleménynyilvánítás szabadságának a gyakorlása nem irányulhat a magyar nemzet, a nemzeti, etnikai, faji vagy vallási közösségek méltóságának a megsértésére. Az ilyen közösségekhez tartozó személyek – törvényben meghatározottak szerint – jogosultak a közösséget sértő véleménynyilvánítás ellen, emberi méltóságuk megsértése miatt igényeiket bíróság előtt érvényesíteni.”

⁶ Az új kampányszabályok gyakorlati tapasztalatairól lásd az EBESZ Nemzetközi Választási Megfigyelési Missziójának a 2014-es országgyűlési választásokról 2014. április 6-án kiadott időközi jelentését: osce.org/hu/odihr/elections/117206?download=true.

⁷ Magyarország Alaptörvénye IX. cikk (3) bek.: „A demokratikus közvélemény kialakulásához választási kampányidőszakban szükséges megfelelő tájékoztatás érdekében politikai reklám médiaszolgáltatásban kizárólag ellenérték nélkül, az esélyegyenlőséget biztosító, sarkalatos törvényben meghatározott feltételek mellett közölhető.”

⁸ HALMAI Gábor: *A véleményszabadság határai* (Budapest: Atlantisz 1994) 307.

selőig, ekképpen járul hozzá a „nép általi kormányzás” ideáljának realizálásához. Ezért kell a közéleti vitának – Brennan bíró megfogalmazását a *New York Times v. Sullivan* – esetből⁹ kölcsönvéve – korlátlanak, erőteljesnek és szélesre nyitottnak lennie.

Fiss a Legfelső Bíróság gyakorlatát elemezve arra jut, hogy e korlátlan közéleti vitát az alkotmányos gyakorlat az elmúlt évtizedekben az utcai hordószónok paradigmájának alapulvételével védte: azaz, bárki számára lehetőséget kell biztosítani arra, hogy az utcasarkon egy szappanosládáról kiálthassa világga nézeteit. Ebben az állam szervei nem akadályozhatják meg, hiszen a véleménynyilvánítás alkotmányban garantált szabadsága pajzsként védi az egyént, mint autonóm személyt, védelmet biztosítva ezáltal az egyént körülvevő autonóm zónának, ahová állami beavatkozás nem érhet el. E felfogásban az egyén autonómiájának védelme – írja Fiss – politikai célokat támogat: létrehozza a közügyekről zajló robusztus vitát (56–57. o.). Fiss azonban úgy találja, a hordószónok paradigmája, s általában a beszélő autonómiájára alapított szólásszabadság-védelem meghaladottá vált.

„A tőkeigény éket ver az autonómia és a közéleti vita közé.” (31. o.) Hiszen az ideák piacát napjainkban a profitérdekeket előtérbe helyező olyan hatalmas, piaci alapon működő médiavállalatok uralják, mint példának okáért a CBS, amelyeknek alapvető érdeke nem a szélesre nyitott és robusztus társadalmi vita elősegítése, hanem a nézettség magas szinten tartása, illetve a profit maximalizálása. Ebben az esetben azonban a gazdasági verseny logikája válik dominánssá a vélemények piacterén is. A folyamat eredményeként a kevesebb anyagi erőforrásokkal rendelkezők – akik nem képesek megfizetni a legnépszerűbb műsorsávokban történő sugárzás költségeit –, vagy azok, akiknek üzenetei kevésbé népszerűek – s erre tekintettel a műsorszerkesztők nem szívesen válogatják be őket program kínálatukba – kiszorulnak a hatékony megszólalás lehetőségét biztosító közfórumokról. Ez utóbbiak ugyanis csupán véges mennyiségben állnak rendelkezésre, így éppúgy monopolizálhatóak, mint a gazdasági versenypiac.¹⁰ Végső soron, ha a vélemények piaca a gazdasági versenypiac logikája szerint kezd el működni, akkor azok, akiknek érdekérvényesítési képessége gyengébb, onnan kiszorulnak, elhallgattatnak.

Fiss tehát az elhallgattatásnak a feminista jogirodalomból ismert elméletét vonja be minden olyan szólásszabadság-probléma vizsgálatába, ahol az egyik oldalon valamely gazdasági vagy társadalmi hátránnyal küzdő csoport áll, amely csoport tagjai e hátrány miatt nem képesek álláspontjuk hatékony megjelenítésére a társadalmi diskurzusban. Az elhallgattatás folyamatát részletesen is vizsgálja a *Szabadság és feminizmus* című fejezetben. Ebben megkülönbözteti egymástól (a) egyrészt a gondolatokban történő elhallgattatás jelenségét, amikor is a feltételezés szerint a különösen agresszív pornográf tartalmak azt sugalmazzák a befogadó közönség, így kiváltképp a férfiak számára, hogy a nőket nem szabad komolyan venni. Másrészt Fiss elkülöníti (b) a szociológiai jellegű elnémitő hatást, amely esetben a pornográfának a nők önértékelésére kifejtett hatását elemzi: a nők annak

⁹ *New York Times Co. v. Sullivan*, 376 U.S. 254 (1964).

¹⁰ KROKOVAY Zsolt: *Médiaetika* (Budapest: L'Harmattan 2003) 223–224.

tudatában, hogy a világ minden táján ismertek az őket szexuális tárgyakként megjelenítő tartalmak, mintegy önmaguk csendesülnek el.

Az elhallgattatás problémája a kötet tanulmányaiban szerephez jut nem csupán a pornográfia, hanem a kampányfinanszírozásra, a gyűlöletbeszédre és a provokatív tartalmakra vonatkozó szabályozás tárgyalása során is. E folyamat hatására a társadalom egyes rétegei tehát kiszorulnak a közéleti diskurzusból, nem képesek mondanivalójukat hatékonyan megjeleníteni. Ez különösen hátrányosan érinti a gazdasági vagy valamely társadalmi egyenlőtlenség által sújtott csoportok tagjait, különösen a nőket, vagy az etnikai/nemzetiségi kisebbségek tagjait. Fiss könyvének fejezetei ezért e két kérdéscsoport körül rendezhetőek el: egyrészt vizsgálja, hogy a gazdasági hatalom hogyan kapcsolódik össze a politikai hatalommal, s hogy milyen hatással van erre az Első Alkotmánykiegészítés; másrészt pedig azt járja körül, hogy a társadalmi okokból származó egyenlőtlenségek hogyan konvertálódnak politikai egyenlőtlenségévé.

Fiss tehát – ahogyan azt a fentiekben láthattuk – úgy vélekedik, hogy a társadalomban megbúvó gazdasági egyenlőtlenségek hatást gyakorolhatnak, sőt, alapvetően torzíthatják a vélemények piacát is. Ennek belátása érdekében idézi fel a hírközlőcsatornák, azaz a véleménymonopóliumok működését. Úgy vélekedik, az Első Alkotmánykiegészítés által biztosított autonómia-védelem kiterjed nem csupán az egyénekre, hanem az adott esetben a műsorszerkesztő, vagy a hirdetést megrendelő megszólaló pozíciójába kerülő intézményekre is. Ezért a véleménynyilvánítás szabadságának az egyéni autonómián alapuló – általa libertáriusnak nevezett – védelme, s az abból levezethető megoldások nem képesek kezelni a népszerűtlenebb álláspontot elfoglalók, vagy kevesebb anyagi erőforrással rendelkezők piaci logika mentén történő elhallgattatásának problémáját. E folyamatok végső soron oda vezethetnek, hogy a közéleti vitát ugyanazok a csoportok hajtják uralmuk alá, akik a társadalmi struktúrát is meghatározzák, vagyis azok, akik meg bírnák fizetni a preferált műsorsávban a műsorsugárzási időt, vagy akiknek mondanóját a társadalom, a befogadó közönség előnyben részesíti. Ahogyan ő fogalmaz: „a kapitalista társadalomban az autonómia védelme általánosságban olyan közéleti vitát hoz létre, melyben domináns szerepet játszanak azok, akik gazdasági hatalommal bírnak.” (31. o.)

Hasonlóan, az elnémitő hatás érvének segítségével igyekszik a szerző megoldani a gyűlöletbeszéd problémáját is. Elemzése szerint első ránézésre úgy tűnhet, a támadó szavakra vonatkozó szabályozásról zajló vita középpontjában valójában a szabadság és az egyenlőség ellentéte áll. A támadó szavak korlátozásáról zajló diskurzusból úgy tűnhet, azokban az esetekben, amikor az állam annak érdekében avatkozik be a nyilvános vitába, hogy bizonyos kisebbségek tagjait védelemben részesítse az olyan szólásoktól, amelyeknek következménye a feléjük megnyilvánuló erőszak, valójában két alapvető érték, a szabadság és az egyenlőség feszül egymásnak. A korlátozások támogatói szerint az ilyen esetekben a szabadságnak meg kell hátrálnia, hogy utat biztosítson az egyenlőség érvényesülésének.

Fiss is úgy vélekedik, hogy az állami szabályozás szükséges, ő ezt azonban a védelemben részesített kisebbségi csoport véleménysszabadságából vezeti le. Érvelése szerint a gyűlöletbeszéd távol tartja a támadott kisebbség tagjait a társa-

dalmi diskurzusból való részvételtől (elnémítás), ezáltal azonban a nyilvános vita sokszínűsége szenved csorbát. Azonban, ha a szólásszabadságot mint a nép önkormányzásának eszközét fogjuk fel, amelynek célja, hogy lehetőséget biztosítson arra, hogy minden álláspont megfontolás tárgyává válhasson, akkor a gyűlölködve megszólalók szabadságát épp a szélesre tárt társadalmi deliberáció megvalósulása érdekében szükséges korlátozni. Az államnak mint „parlamenteknek” fel kell lépnie az elnémító hatás ellen, garantálva ezzel a kisebbségek megszólalásának lehetőségét. A gyűlöletbeszédet korlátozó szabályok tehát Fiss érvelése szerint abban az esetben, ha egy hátrányos helyzetben lévő csoport véleménysszabadságának érvényesülését segítik elő, valójában az Első Kiegészítés által védeni kívánt értékek érvényesülésének érdekében hatnak. Tehát valójában az Első Kiegészítésen belüli konfliktusról van szó.

A kötet bizonyos fejezeteiben a szerző úgy érvel, hogy az állam elosztási döntései, pontosabban elosztási döntéseinek elmaradása vezethet *elnémító hatás*-ra. Az *Állami aktivizmus és állami cenzúra* című rész kiindulópontját az 1989-ben a Nemzeti Művészeti Alap egy döntése kapcsán kitört vita képezi, amelynek fő kérdése az volt, hogy az állam támogathatja-e olyan művészetet – nevezetesen Robert Mapplethorpe, a modern fotográfia sokat vitatott alakja képeinek kiállítását –, amely egyes álláspontok szerint obszcénnek tekinthető. Az obszcenitás vádját elsősorban a homoszexualitás nyílt ábrázolása miatt fogalmazódott meg. Fiss kettős érvelést alkalmaz: egyrészt úgy vélekedik, Mapplethorpe munkái politikai mondanót is hordoznak, hiszen egy témakör rejtett dimenzióinak feltárását segítik elő, a befogadó közönséget saját álláspontjának kritikai megfontolására ösztönzik, gazdagítva ezáltal a közbeszédet. Másrészt, számot vet a kérdéssel, hogy támogathatja-e az állam a művészeteket. S ha támogatja, milyen szempontok figyelembevételével teheti azt meg? A szerző itt sem hagyja figyelmen kívül a piaci működés törvényszerűségeit: a népszerű művészet könnyebben „megél”, hiszen nagyobb rá a piaci kereslet. Ezért elemzésében arra jut, hogy bizonyos esetekben az állam segítő hatású közbelépése, azaz a támogatás nélkül fennállna annak veszélye, hogy egyes művészi alkotások nem jutnának el a széles közvéleményhez. Ilyen esetekben az állam akkor jár el az Alkotmány szellemének megfelelően, ha a közbeszéd gazdagítása érdekében a nyilvánosságból hiányzó gondolatokat ábrázoló művészetet, amelyre egyébiránt elhanyagolható volna a kereslet, támogatásokkal segíti. S ez lesz nála az elosztás mikéntjének mércéje is: az elosztási döntéseknek a pluralizmust, a „vaskalposság” ellen ható alkotásokat kell preferálniuk, amelyek kiszakítják a befogadót a megszokottból, ezáltal ösztönözve a robusztus diskurzust.

Hasonlóan a kötet zárófejezetében is elosztási kérdéseket vesz górcső alá a szerző. Nevezetesen a műsorszórás frekvenciák elosztására vonatkozó tartalmi és strukturális szabályozást. Az érvelés szerint a sajtó feladata a társadalom informálása annak érdekében, hogy a polgárok politikai döntéseiket a releváns ismeretek birtokában hozhassák meg. Azonban – Fiss érvelése szerint – a médiapiaci versengés eredményeként bizonyos álláspontok kiszorulhatnak a tájékoztatás folyamatából, ezáltal a nyílt társadalmi diskurzusból kizárva. Ez, függetlenül attól, hogy nem az állam, hanem üzletemberek tevékenységének eredmé-

nye, a demokratikus önkormányzás szempontjából éppúgy aggasztó. Ennek elkerülése érdekében az államnak hozzáférés-szabályozással, amely tulajdonképpen a nyilvánossághoz való hozzáférés garanciája, biztosítania kell, hogy a közvéleményhez minden álláspont valóban eljuthasson. Persze – jegyzi meg az írás – szerencsés a döntési jogköröket teljesen független intézményekre ruházni, s még ebben az esetben is „az elferdített végeredmény esélyét lehet minimalizálni, de teljesen kiiktatni nem”. (214. o.)

Fiss úgy találja, hogy a véleményszabadság vizsgált határesetekben a tudományos diskurzusban a liberálisok saját magukkal vitáznak, s vitáikban e kérdések a szabadság és egyenlőség egymásnak feszülő és kibékíthetetlen ellentétéként tűnnek föl. Ő azonban e határesetek újraértelmezésének lehetőségét kínálja: megközelítésében a véleménynyilvánítás szabadságát eszközként fogja fel, amely azért érdemes a demokratikus jogállamokban kiemelt védelemre, mert a nyilvános társadalmi diskurzus teremti meg a lehetőséget arra, hogy a politikai közösség tagjai szakadatlan vitában formálják a „helyesről és jóról” vallott meggyőződésüket. Ahogyan könyve ötödik fejezetének zárásában írja: „a népszuverenitás érdekében inkább provokálni és gerjeszteni kell általuk [a művészetek kormányzati támogatása által – Sz. E.] a közéleti vitákat, hogy azért éljünk úgy, ahogy élünk, mert úgy akarunk élni, és nem azért, mert csak a megszokott határáig terjednek az ismereteink vagy képzeletünk.” (154. o.) A véleményszabadság e felfogása erős védelemben részesít minden olyan megszólalást, amely hozzájárul a közügyek előbbreviteléhez, könnyedén korlátozhatónak tűnnek azonban azok a nyilvános közlések, amelyek efféle tartalommal nem bírnak, mint például a támadó szavak, vagy a pornográfia egyes formái. Fiss logikája szerint az ilyen közléseket csupán az Első Kiegészítés kantiánus értelmezése tekinti védendőnek, amely szerint a szólásszabadság célja az egyén önmegvalósításának biztosítása. A szerző a véleményszabadság kétféle igazolásának felidézésével azt (is) megmutatja, hogy a terítéken lévő esetekben valójában nem szabadság és egyenlőség vitájáról van szó, hanem a szabadság kétféle értelmezése közötti ellentétről. Fiss azonban a megszólaló autonómiáját csak addig a határig tartja védendőnek, ameddig az autonómia a kollektív önrendelkezés eszköze, csak azért érdemes az emberek megszólalását védeni, hogy az így megszerzett információkat megfontolva mások, a befogadók tájékozottabb döntéseket hozhassanak (26–27. o.).

A demokratikus államoknak azonban jó okuk van a véleményszabadságot, mint az egyén önkifejezésének eszközét védelemben részesíteni. A nyilvános vitában való részvétel joga politikai jog – ezt Fiss sem vitatja. A folyamatos diskurzus éppúgy eszköze a politikai döntések meghozatalának, mint a választójog gyakorlása. S a Fiss által elvetett kantiánus argumentum szerint a demokratikus jogállam csak akkor kezeli egyenlően, azaz másokkal egyenlő méltóságú személyként polgárait, ha senkit nem tilt el a nyilvános megszólalás lehetőségétől. Ezen érv szerint valakitől elvenni a jogot arra, hogy másokhoz hasonlóan megszólalásaival alakíthassa politikai környezetét, az egyén egyenlőségét sértő cselekedet. Nem elég tehát a nyilvános diskurzus sokszínűségét biztosítani, szól az érvelés, hanem egyenlő lehetőséget kell biztosítani minden egyén számára a deliberációs folyamatba való bekapcsolódásra. E mögött az értelmezés mögött tehát ugyanaz az egalitári-

us argumentum húzódik meg, mint Fiss érvei mögött a pornográfia és a gyűlöletbeszéd tárgyalása során az elhallgattatás érvének alkalmazásakor. (Ez a megközelítés nevezhető akár liberális egalitárius megközelítésnek is, elkülönítendő a Fiss által többször is felidézett libertárius érvrendszerrel.)

A fent vázolt liberális egalitárius megközelítés nagyon sok esetben a konkrét problémák megítélése során hasonló eredményre vezet, mint amelyet Fiss is kívánatosnak tart. Így súlyos elvi indokokat szolgáltat olyan kampányfinanszírozási szabályok megalkotására és alkotmányosságának alátámasztására, amelyek megakadályozzák, hogy a gazdasági piac egyenlőtlenségei eltorzítsák a politikai diskurzust, támogatják a Red Lion-döntésben¹¹ is megjelenő kiegyensúlyozottsági követelményt,¹² vagy azt, hogy a liberális állam támogassa a művészeteket.¹³ Azonban eltérő következtetésre vezetnek a pornográfia és a támadó szavak problémájának megítélése során.

Ahogy említettem, ezekben az esetekben a vita mindkét oldalán hasonló egalitárius megfontolások állnak egymással szemben.¹⁴ Az elhallgattatottak (nők, kisebbségi csoportok tagjai) politikai vitába való bekapcsolódásának egyenlő lehetősége kerül szembe a gyűlölködők, a diskurzusból kirekesztők megnyilatkozásának egyenlő lehetőségével. Minek alapján mondható, hogy a gyűlölködőt jobban védi a véleményszabadság, mint a gyűlöltet? Hiszen az elhallgattatási érvelés legfontosabb állítása éppen az, hogy a támadó szavak, vagy a pornográfia által gerjesztett stigmák egységes környezetben állnak össze, amely környezet azt üzeni a többség számára, hogy a megbélyegzett csoportok tagjaira nem szabad odafigyelni, az ő megszólalásait nem lehet komolyan venni. Azonban ez az érvelés implicit tartalmaz egy további feltételezést is, nevezetesen azt, hogy a kirekesztő, diszkrimináló szavak óhatatlanul rabságukba kerítik a társadalmat, a szólás megtiltásán túl nem létezik másféle eszköz az előítéletek leküzdésére. Az előítéletekesség tehát a demokrácia leküzdhetetlen és halálos betegsége, amellyel szemben nincs esélye az ész győzelmének: a pornográfia befogadója nem képes különbséget tenni a képernyőn látott megrendezett jelenet és szereplők, továbbá a mindennapi érintkezésből ismert női ismerősei között, a gyűlölködés hallgatója nem képes a hallottakat racionális mérlegelés tárgyává tenni. Márpedig a demokrácia, a nép politikai önkormányzatiságának eszméje épp azon a megfontoláson alapszik, hogy az ember mint racionális lény képes önálló, megfontolt döntéseket hozni.¹⁵

És még valami. A stigmatizáló szavak tilalmazása időlegesen keltheti a probléma megoldásának illúzióját. A kirekesztéssel leginkább sújtott csoportok azon-

¹¹ *Red Lion Broadcasting Co. v. Federal Communications Commission*, 395 U.S. 367 (1969).

¹² RONALD DWORKIN: „Free Speech, Politics, and the Dimensions of Democracy” in RONALD DWORKIN: *Sovereign Virtue. The Theory and Practice of Equality* (Cambridge – London: Harvard University Press 2000) 351–385.

¹³ HUORANSZKI Ferenc: „Válasz a kérdésre: Támogassa-e a liberális állam a művészeteket?” in uő.: *Filozófia és utópia. Politikafilozófiai tanulmányok* (Budapest: Osiris 1999) 239–250.

¹⁴ Tekintettel arra, hogy Fiss művének magyar kiadása minden bizonnyal a hazai szólásszabadság-diskurzus befolyásolását célozza, érdemes állításait az egyik legbefolyásosabb itthoni neokantianus szerző tételeivel összevetni. Ezért Kis Jánosnak a tárgykörben kifejtett érvelését idézem fel.

¹⁵ Kis János: *Az állam semlegessége* (Budapest: Atlantisz 1997) 386–390, 403–404.

ban időről időre változnak. A 20. század első harmadában a zsidó közösségeknek, később a polgárjogi mozgalmak Amerikájában a feketéknek, majd a nőknek, a mai Magyarországon a roma honpolgároknak, néhány európai államban a muszlim hitűeknek kell szembenézniük a társadalom szélsőségei által terjesztett ideológiákkal. Az idő előrehaladtával tehát újabb és újabb csoportok követelhetnék a számukra sérelmes megszólalások megtiltását, amely folyamat könnyedén a szólás-szabadság kiüresedéséhez vezetne.

A gyűlölködéssel, a stigmatizációval szemben az állam más módon is felveheti a küzdelmet. A közhatalomtól azt elvárni, hogy a gyalázkodók szóláshoz való jogát ne vonja el, nem semlegességi, hanem tolerancia-követelmény. Amely annyit tesz, hogy bár a rasszista nézetek hangoztatása nem tiltható, de velük szemben a közhatalom gyakorlói nyíltan állást foglalhatnak. Az állam szervei és a közhivatali pozíciók betöltői a szólásszabadság ilyen értelmezése mellett is elítélhetik a kirekesztő és stigmatizáló szólásokat, elköteleződhetnek az egyenlőség elve mellett.¹⁶

Fiss könyve tehát fontos és nehéz problémákat boncolgat, amelyekről a mai Magyarországon még közel sem zárult le a vita. A kötet elismert hagyományokat kérdőjelez meg, újabb megfontolásokat emel be a hazai jogtudományi diskurzusba, szélesíti a nehéz esetek megoldása során felhívható érvek tárházát. Arra készíti az olvasóját, hogy vizsgálja felül a véleményszabadság értelméről és hasznáról kialakított álláspontját, mérlegelje a korábban ismert érvek meggyőző erejét, s ismételten hozzon döntést arról, hogy mit is jelent számára a szabadság.

Szilágyi Emese*

SOMODY BERNADETTE (SZERK.): ALAPJOGI BÍRÁSKODÁS – ALAPJOGOK AZ ÍTÉLKEZÉSBEN (BUDAPEST: L'HARMATTAN 2013) 198.**

2013 végén jelent meg Somody Bernadette szerkesztésében az *Alapjogi bíráskodás – Alapjogok az ítélezésben* című kötet, amely hat, a témához különböző szempontból kapcsolódó tanulmányt ölel fel. A kötet egy OTKA által is támogatott 2010 és 2013 között folytatott kutatási program lezárultával, annak egyfajta összegzéseként jelent meg, és a szerzők álláspontja szerint „hiánypótló módon vizsgálta az alapjogok érvényesülését a rendesbírói ítélezésben, a széles értelemben vett alapjogi bíráskodás elméleti és gyakorlati kérdéseit”.¹ A kutatási program fényében talán nem megalapozatlan nagy elvárásokkal tekinteni a műre.

¹⁶ Kis (15. l.) 22–23.

* Tudományos segédmunkatárs, MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet, 1014 Budapest, Országház u. 30.

E-mail: szilagyi.emese@tk.mta.hu.

** A jelen kutatás a TÁMOP 4.2.4.A-1 kiemelt projekt keretében meghirdetett ösztöndíj-támogatásnak köszönhetően valósult meg, a magyar állam és az Európai Unió támogatásával, az Európai Szociális Alap társfinanszírozásával.

¹ www.ekint.org/ekint/ekint.head.page?nodeid=649.

A kötet annak a vitának az újabb állomása, amely immár legalább két évtizede különböző intenzitással zajlik az alapjogok bírósági alkalmazhatóságáról, és amelynek fókusza – talán nem helyesen – az alapjogok polgári bíróságok általi alkalmazhatósága, és ezen keresztül a polgári jog és alkotmányjog viszonya volt.² A vita középpontjában nagyon sokáig az Alkotmány közvetlen, illetve közvetett alkalmazhatósága állt. A közvetlen alkalmazhatóság elleni legfontosabb érvek a jogbiztonság³ és a hatalommegosztás voltak, míg az Alkotmány közvetlen alkalmazása melletti leggyakrabban elhangzó érv szerint ez a megoldás a hosszadalmas alkotmánybírói eljárás helyett azonnal alapjogkonform ítéleteket produkál.⁴

A kötet szerencsére nem ragad le ennél, az utóbbi időben inkább kiterjedtebbé, mint gyümölcsözővé váló vitánál – bár állást foglal az alapjogok kikényszeríthetőségének szükségessége mellett –, hanem általános fogalmi keretet próbál felvázolni. Ezt a kötet szerkesztői bevezetője szerint egy hiányérzet inspirálta, „ami az alapjogoknak a rendesbírók előtti érvényesülését övezte” (7. o.). Az érzet nyilván még csak egy feltételezés (*educated guess*) vagy hipotézis, amely mindenképpen igazolásra szorul. Ezért is lett volna szerencsés Bencze Mátyás jogszociológiai tanulmányát a kötet elején és nem közepén elhelyezni, ugyanis *Az alapjogok bíróság előtti érvényesülésének szociológia háttere* (97–119. o.) című írás, amely talán a kötet egyik legértékesebb elemzése, a bíróságoknak az alapjogok alkalmazásához fűződő viszonyát és ennek okait vizsgálja. A kérdőíves, bár nem teljesen reprezentatív mintavételen alapuló elemzés számos, az alapjogi bíráskodás hiányosságaira okot adó beállítódást vizsgál. Ugyanakkor mégsem teljesen megalapozott. A liberális/konzervatív értékvita, illetve a szabadságjogok tiszteletének talán nem a legmegfelelőbb mérőszáma ugyanis a vérfertőzéshez való viszony elemzése (104–105. o.). Ha ugyanis csak ez az egy kérdés szerepel mint a konzervativizmust meghatározó tényező, akkor a válasz borítékolható, hiszen számos liberális alap-

² Az alkotmányjog és a polgári jog viszonyának irodalma már Magyarországon is figyelemre méltó: GÁRDOS–OROSZ Fruzsina: *Alkotmányos polgári jog?* (Pécs–Budapest: Dialóg Campus 2011); KISS György: *Alapjogok kollíziója a munkajogban* (Pécs: Justis 2010); JAKAB András – VINCZE Attila: „70/K. § [Alapjogok érvényesíthetősége a bíróságokon]” in JAKAB András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja* (Budapest: Századvég 2009); DRINÓCZI Tímea: „Megjegyzés egy alkotmánybírói döntéshez – a 70/K. §” *Acta Humana* 2007/1–2. 26–40; SAJÓ András (szerk.): *Alkotmányosság a magánjogban* (Budapest: Complex 2006); HARMATHY Attila: „Bírói gyakorlat – Alkotmány” *Magyar Jog* 2004/11. 641–648; VINCZE Attila: „Az Alkotmány rendelkezéseinek érvényre juttatása a polgári jogviszonyokban” *Polgári Jogi Kodifikáció* 2004/3. 3–13; HALMAI Gábor – TÓTH Gábor Attila: „Az emberi jogok rendszere” in HALMAI Gábor – TÓTH GÁBOR Attila (szerk.): *Emberi jogok* (Budapest: Osiris 2003) 81–107; VÉKÁS Lajos: „A szerződési szabadság alkotmányos korlátai” *Jogtudományi Közöny* 1999/2. 53–60; HALMAI Gábor: „Az alkotmány, mint norma a bírói jogalkalmazásban” *Fundamentum* 1998/3. 77–81; ZLINSZKY János: „A polgári jog és az alkotmány” in MÁDL Ferenc – VÉKÁS Lajos (szerk.): *Emlékkönyv Nizsalovszky Endre születésének 100. évfordulójára* (Budapest: ELTE 1994).

³ Hasonló érvelést idéz (elutasítván): HALMAI Gábor: „Az alkotmány mint norma a bírói jogalkalmazásban” *Fundamentum* 1998/3. 80. Egyetértően ezzel szemben (a német irodalomból): ANNE RÖTHEL: „Verfassungsprivatrecht aus Richterhand” *Juristische Schulung* 2001. 426.

⁴ Lásd HANÁK András: „Madison unokája vagyok én” in HALMAI Gábor (szerk.): *Sajtószabadság és személyiségi jogok* (Budapest: Jogi Információs és Dokumentációs Központ – AduPrint Kiadó 1998) 28.

állású ember sem tudja valószínűleg ezt elfogadni, és ezért helyeselheti az állami büntetőhatalom érvényesítését. Egy árnyaltabb, például a drogfogyasztás kriminalizálásához való viszonyt, vagy további kérdéseket is felőlelő kérdőív pontosabb eredményekre vezethetett volna. Szintén kétséges, hogy az abortusz sikertelensége miatt egyébként egészséges gyermek megszületése ténylegesen olyan egyszerűen kárként értelmezhető, ahogyan azt Bencze Mátyás igen sommásan posztulálja (99–100. o.). Ha ugyanis egy nem kívánt életet kárként értelmezhetünk az önrendelkezési jog valamilyen értelmezése alapján, az teljesen relativizálja az emberi méltóság értelmét, és innen a halálbüntetés elfogadása, vagy más nem kívánt, kevésbé értékesnek tekintett élet marginalizálása már csak egy lépés.

E ténybeli – bár vitatható – alapokon elindulva talán jobban meg lehetett volna érteni a bevezető tanulmányt is, amelyben négy szerző – Somody Bernadette, Szabó Máté Dániel, Szigeti Tamás és Vissy Beatrix – „egy liberális alkotmányos demokrácia ideálját” (13. o.) szem előtt tartva és az alkotmányosság sztenderdjeit tekintve az időt 2010-ben megállítva⁵ kívánja az alapjogi ítélkezés koherens fogalomrendszerét megalkotni. A szerzők ugyanakkor nem avatják be az olvasót abba, hogy mit tekintenek liberálisnak és mit nem, de nem ez az egyetlen hibája az írásnak. Kiindulópontjuk, „hogy a bírászkodás számára az alapjogok jogi úton érvényesíthető jogosultságok”, melyek „feltételezik a bíróság előtti kikényszeríthetőséget” (14. o.). Bár az egyik állítás a másik átfogalmazása, ez még nem vezet a szerzők által kívánt fogalmi tisztánlátáshoz.

A szerzők az ún. klasszikus alapjogokkal kívánnak foglalkozni, vagyis „az alanyi természetű alapjogokkal” (15. o.). Sajnos nem derül ki, hogy miért, és az sem, hogy ez mennyiben illeszthető be abba a fogalmi keretbe, hogy 2010-ben úgymond „megállt az idő”, hiszen ekkor még a szociális és gazdasági jogok is jogokként kerültek elismerésre. A szerzők minden hivatkozás nélkül azt állítják, hogy a szociális jogok esetén nem fogalmi elem a jogi érvényesíthetőség, mert ezek a mindenkori kormányzat politikájától függenek. Ez valószínűleg inkább a szerzők politikai felfogását, mintsem a valóságot tükrözi, mivel számos olyan szociális jogként felfogható jogosultság létezik, amely kikényszeríthető, így az emberi méltóság alapján egy minimális szociális támogatás, vagy a tulajdoni jogosultságok alapján a nyugdíj. Itt egy fogalmi pontosítás mindenképp hasznos lett volna.

A klasszikus alapjogok tartalmának fogalmi tisztázása azért sem lett volna haszontalan, mert a szerzők szerint az állam nemcsak a megsértésétől köteles tartózkodni, hanem a tiszteletben tartását is köteles kikényszeríteni (17. o.). Ebbe vajon beletartozik-e az iskoláztatás a foglalkozás szabad megválasztásának előfeltételként, vagy sem, illetve egy létminimum, amelyet az emberi méltóság alapján, még a szerzők által sokszor hivatkozott német gyakorlat is elfogad bizonyos mértékben?⁶

A klasszikusnak mondott alapjogok a szerzők szerint morálisan igazolt jogosultságok jogi kifejeződései, melyek biztosítása állítólagosan nem az állam belátásán múlik, melyeket nem az állam adományoz, hanem e jogokat csak elismeri

⁵ Ezt a tanulmány 3. l.j.-e egyszerűen uralkodó felfogásnak tekinti, amelyet a szerzők olyannyira egyértelműnek tartanak, hogy ehhez egyetlen forrást sem jelölnek meg.

⁶ BVerfGE 82, 60 (85) (Steuerfreies Existenzminimum), 99, 216 (233) (Familienlastenausgleich).

(15–16. o.). Bár e jogokat a bíróságok kötelesek kikényszeríteni (17. o.), ugyanakkor az alapjog alkalmazása nem azonosítható az alkotmány szabályainak alkalmazásával. Az azonban nem derül ki, hogy mivel azonosítható. A közvetlen horizontális hatály és közvetlen alkalmazandóság fogalmainak tisztázása nélkül, valamint az elmúlt két évtizedben a témában született irodalomnak a szerzők álláspontja alapján szűrt bemutatásával arra következtetnek, hogy az alapjogok általánosan közvetlenül alkalmazandók a bíráskodásban (19–28. o.). A probléma azonban éppen az – amelyet sajnos nem oldanak meg a szerzők, inkább fogalmakat zavarának össze –, hogy míg általánosan elfogadott az alapjogok vertikális, tehát tipikusan a közigazgatási és büntetőjogi ügyekben történő alkalmazandósága, ahol az egyén áll az állammal szemben (ami persze ebben a vegytiszta formában egyre kevésbé igaz), addig kérdéses, hogy mi a teendő akkor, ha két alapjogi jogalany vitája merül fel. Ugyanis az egyik fél jogainak elismerése esetén el kellene ismerni a másik fél jogait is, ami pedig egy értékválasztási kérdés, és logikus megkérdezni, hogy erre feltétlenül a bíróságok hivatottak-e. A tanulmány legzavarosabb része az alapjogi bíráskodás és a *par excellence* alapjogi ügy fogalmainak bevezetése (28–49. o.). A szerzők szerint ugyanis az alapjogi bíráskodás valamilyen sajátos különös állatfajta, amely elválasztható más bírósági tevékenységtől, így a rendesbíró-sági, a szakjogi és az alkotmánybíró-sági tevékenységtől, amely ugyanakkor ennek metszetében marad. Erre három példát vagy alkalmazási kört hoznak: a gyűlekezési, egyesületi és az adatigénylési ügyeket. Azt az olvasó azonban nem tudja meg, hogy miért csak ezeket, és mi a differenciáló kritérium, illetve arra lehet következtetni, hogy ezekben egy vertikális viszony áll fenn, mivel állam és polgár közötti jogvitáról van szó. Ez ugyanakkor nem igényli új jog(tudomány)i kategória bevezetését, hanem egyszerűen a horizontális és vertikális hatály/alkalmazandóság definiálását. A probléma azonban az, hogy ezek nagyon szűk szeletei az ügyeknek, és egy sajátos – néha nehezen érthető – fogalmi háló alkalmazása ehhez egyrészt szűkségtelen, másrészt nem ad választ számos kérdésre: például az árszabályozásra, ahol a szolgáltató és a szolgáltatást igénybe vevő egyébként alapjogokkal is megtámogatható érdekeinek a kiegyensúlyozásáról van szó; környezetvédelmi – szintén alapjogilag is releváns – igényekre; netán egy tartozás miatt a kilakoltatást kérő és a kilakoltatandó; vagy a nagy adatkezelők és az egyén közötti jogviszonyokra stb. Occham borotváját nagy haszonnal lehetett volna forgatni itt is. A tanulmány ténybeli alátámasztottsága is kérdéses, ugyanis a szerzők szívesen alkalmaznak olyan kifejezéseket, mint „köztudott”, „ismert”, „számos érv szól mellette”, „uralkodó felfogás” stb. anélkül, hogy ezt legalább egy hivatkozással megtámogatnák, ez pedig valamiféle beavatottság-érzetet kelt, amiből az olvasó inkább ki van rekesztve, minthogy a szerzők megpróbálnák őt az együttgondolkodásba bevonni.

Somody Bernadette és Vissy Beatrix: *Az egyéni bírói alapjogvédelem intézményi-hatásköri modellje Magyarországon* című tanulmányában, ahogyan azt a cím is sejteti, az alkotmánybíró-ság és a rendes bíróságok hatásköreit vizsgálja az alapjogi bíráskodás szempontjából. Lényeges újdonságokkal a tanulmány nem szolgál, ami azért is sajnálatos, mert az Alaptörvény 28. cikke kifejezetten úgy fogalmaz, hogy a bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok

céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik. Ahelyett, hogy a könyv célkitűzésével szemben, miszerint „az alapjogok bíráskodásban játszó szerepének egy lehetséges koncepcióját” (8. o.) felvázolják, nem is vállalkoztak arra, hogy az Alaptörvény e rendelkezéséből megpróbáljanak egy rendesbírói funkciót konstruálni, és például a Kúria felülvizsgálati jogkörét ennek fényében újraértelmezni. Az írás így nem nyújt különös újdonságot, legfeljebb az Alkotmánybíróság és a rendes bíróságok viszonyával kapcsolatosan már ismert érvek reprodukcióját. Az alkotmánybírói kontroll korlátozás nélküli gyakorlása volt a modell Magyarországon 1989–2011 között, ami óriási ügyteherhez és ügyhátralékhöz, illetve ledolgozásának kényszere miatt számos esetben alacsony színvonalú alkotmányértelmezéshez vezetett. A nemzetközi irodalom sem érvel ilyen megoldás mellett, sőt inkább az ellenkezője az igaz.⁷ Ezért sokkal meggyőzőbb érvekre lett volna szükség, mint a feltétel nélküli kikényszeríthetőség alapjogi fundamentalizmusa.

A kötet harmadik részében, amely a szerkesztő megfogalmazásában az alapjogi ítélkezés környezetét mutatja be, három írás kapott helyet: egy a nem bírói alapjog-alkalmazással, egy a nemzetközi jogforrásoknak a magyar alapjogi ítélkezésre gyakorolt hatásával, az utolsó pedig a jogvédő szervezetek általi pereskedéssel foglalkozik.

Majtényi László az alapjogi jogalkalmazás és alapjogi bírászkodás összefüggéseit vizsgáló írása bár „szigorú fogalomhasználatot” ígér a nem bírói, így az ombudsmani, illetve a médiahatóság által végzett alapjogi jogalkalmazás elemzése során, erre az olvasó sajnos nem számíthat. A dagályos stílusú írás ugyanis nemcsak hogy számos esetben a szerző által is bevallottan gúnyolódó és ironizáló (lásd 128, 131, 134. és 143. o.), de fogalmi pontatlanság is jellemzi, így a német *Drittwirkung* kifejezés alkalmazása esetén (125–126. o.), amelyet valószínűleg a vonatkozó német irodalom hiányos ismerete okoz,⁸ hiszen azt a szerző nem idézi. A szerző megállapítása, miszerint az alapjogi jogalkalmazás jogalkotás is, szintén nem különösebb újdonság, hanem az az alapjogok objektív tartalmából következik, és az állammal szembeni védelmi igény (*Schutzpflicht*) keretében akár szubjektívizálható is.⁹

Az ombudsmanok tevékenységének elemzése keretében Majtényi egy érdekes történetet is megoszt az olvasókkal a finn ombudsman pártos elköteleződését és politikai elfogultságát bemutató (129–130. o.). Ez a történet különösen a szerző által is pozitívan értékelt *Marbury v. Madison*-ügy kapcsán (122. o.) érdekes, amelyben ugyanaz a Marshall főbíró járt el előadó bíróként, aki korábban gyakorlatilag *Marbury* kinevezéséért volt felelős a Fehér Házban, és így nem volt mentes a személyes érdektől.

⁷ David FONTANA: „Docket control and the success of constitutional courts” in Tom GINSBURG – Rosalind DIXON (szerk.): *Comparative Constitutional Law* (Cheltenham – Northampton: Edward Elgar 2011) 624–641.

⁸ Talán még mindig a legtisztább fogalomhasználat Clauß-Wilhelm CANARIS: „Grundrechte und Privatrecht” *Archiv für zivilistische Praxis* 1984. 201–246.

⁹ A legfontosabb német ítéletek: BVerfGE 16, 194; (Liquorentnahme); 39, 1 (Schwangerschaftsabbruch I); 46, 160 (Schleyer); 49, 89 (Kalkar I); 53, 30 (Mülheim-Kärlich); 56, 54 (Fluglärm); 77, 170 (Lagerung chemischer Waffen); 88, 203 (Schwangerschaftsabbruch II); 115, 118 (Luftsicherheitsgesetz).

A Médiahatóság gyakorlatát a rendőrök képmásának bemutathatóságán keresztül elemző fejtegetés kétség kívül érdekes, de a recenzens szerint nem illik abba a fogalmi keretbe, amelyet a kötet bevezető tanulmánya vázolt fel az alapjogi ítélkezés és a *par excellence* alapjogi ügy fogalmaival.

Kovács Kriszta elemzésének tárgya az Európai Emberi Jogi Egyezmény, valamint az uniós jog hatása a magyarországi alapjogi ügyek eldöntésére. Az írás üdítő színfoltja a könyvnek, ugyanis – szemben a kötetben gyakran előforduló megközelítéssel – úgy idézi a gyakorlatot, hogy az ténylegesen visszakereshető, ellenőrizhető, és nem csupán általánosságban utal valamilyen, a szerzők által vélhetően ismert, de ellenőrizhetően nem idézett ítéletekre.

Hüttl Tivadar és Simon Éva a gyakorló civil jogvédők tapasztalatait hasznosítva adnak egy elméletileg is megalapozott képet stratégiai pereskedésről a kötet utolsó tanulmányában. Bár sokan ismerünk civil jogvédő szervezeteket, és gyakran láthatjuk képviselőiket is politikai televíziós műsorokban, a tényleges tevékenységükről, a munkájuk számos aspektusáról nincsenek részletes ismereteink. Ezért kifejezetten érdekesek a stratégiai pereskedés fogalmát, céljait, eszközeit, így például az ügy vagy az ügyfél kiválasztásának kérdéseit bemutató elemzések.

A kötet már a bevezetőben is erősen kritikus a 2010-ben hatalomra került kormánykoalícióval szemben, amely attitűd érezhető a könyv egészén. Ez önmagában nem hiba vagy vétek, de sajnos olyan, a politikai nyilatkozatok színvonalát idéző kitételek olvashatóak a könyvben, amely talán nem teljesen megalapozatlanul ébreszti az objektivitás hiányának gyanúját: például „torz hivatalos keresztény ideológia” (7. o.), „Nemzeti Együttműködés Rendszere előtti jogban” (128. o.). Ezek a kitételek beleférnek a politikai nyilatkozatok világába, de egy tudományosnak szánt könyv színvonalának sajnos nem használnak.

Az objektivitás hiánya azonban nemcsak politikai, hanem sajnos tudományos értelemben is igaz a kötetre. A források hivatkozása sok esetben nagyon hiányos, gyakorlatra, ítélkezésre számos esetben úgy utalnak a szerzők, hogy az nem visszakereshető, és a tudományos irodalmat is meglehetősen válogatva mutatják be, a hangsúlyt elsősorban azokra az írásokra fektetve, amelyek a saját álláspontjukat támogatják.

A recenzens egyet ért a szerkesztővel abban, hogy a téma, az alapjogok bírósági alkalmazása illetve alkalmazhatósága, valóban megérdemelné egy alapos feldolgozást, amely tényleg hiánypótló lenne, és amely ténylegesen elvégezné azt az aprómunkát, amit az ítéletek összegyűjtése, elemzése, kiértékelése jelentene, és amely alapján ténylegesen induktív módon le lehetne szűrni következtetéseket. Ezzel azonban a kötet adós marad, még akkor is, ha egyes írások, így Bencze Mátyás vagy Kovács Kriszta tanulmánya, igyekeznek ezt megtenni.

Vincze Attila*

* Egyetemi docens, Andrassy Egyetem Budapest, 1088 Budapest, Pollack Mihály tér 3.
E-mail: attila.vincze@andrassyuni.hu.

A SZERKESZTŐSÉGBE ÉRKEZETT KÖNYVEK

Az Állam- és Jogtudomány Szerkesztősége örömmel fogadja a Szerkesztőséghez eljuttatott recenziós példányokat. A beérkezés nem jelenti automatikusan recenzió közlését, de a Szerkesztőség mindent megtesz, hogy a köteteket eljuttassa a megfelelő recenzensekhez. Örömmel várjuk recenzensek jelentkezését is. Határozott vállalás esetén a kért kötetet eljuttatjuk a leendő szerzőhöz. Amennyiben kötetekkel és recenziókkal kapcsolatban bármilyen kérdése lenne, azt az ajtrec@tk.mta.hu címen jelezheti.

Bos, Ellen – PóCZA, Kálmán (szerk.): *Verfassunggebung in konsolidierten Demokratien Neubeginn oder Verfall eines politischen Systems?*
(Baden-Baden: Nomos 2014) 382.

Cs. Kiss Lajos (szerk.): *Herbert L. A. Hart jogtudománya kritikai kontextusban*
(Budapest: ELTE Eötvös Kiadó 2014) 992.

CSINK Lóránt: *Mozaikok a hatalommegosztáshoz*
(Budapest: Pázmány Press 2014) 195.

GYENEY Laura: *Legális bevándorlás az Európai Unióba, különös tekintettel a családi élet tiszteletben tartásának jogára*
(Budapest: Pázmány Press 2014) 546.

SMUK Péter (szerk.): *Alkotmányjog I. Alkotmányos fogalmak és eljárások*
(Győr: Universitas-Győr 2014) 273.

KÖZLÉSI FELTÉTELEK

Az Állam- és Jogtudomány a Magyar Tudományos Akadémia Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézetének folyóirata. Fórumot biztosít az állam- és jogtudományi kutatások eredményeit közlő tanulmányoknak és ismertetőket ad közre a közelmúltban megjelent kiadványokról. Az évente négy számot megjelenítő orgánium az akadémiai doktori eljárás szempontjából a magyar folyóiratok számára meghatározott legjobb minősítéssel rendelkezik.

A kétszeresen is anonim lektorálás rendszerében a Szerkesztőség minden közlésre benyújtott kéziratról beszerzi két lektor véleményét. A Szerkesztőség a kézirat befogadásról vagy elutasításáról, valamint a lektori véleményekről (anonimizált formában) tájékoztatást ad a szerzőknek. Ezt követően a szerző a mű hagyományos és elektronikus formában történő közzétételének (más számára történő átengedésének) kizárólagos jogait átruházza az MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézetére.

A kéziratok beküldésekor kérjük megadni a feltüntetni kívánt tudományos fokozatot, munkahelyi beosztást, munkahelyet és annak címét, valamint a szerző e-mail címét. A megjelentetni kívánt kézirat terjedelme a tanulmány rovatban minimum egy szerzői ív [40.000 n (karakter)], maximum két szerzői ív (80.000 n), recenzió esetén pedig minimum negyed szerzői ív (10.000 n), maximum egy szerzői ív (40.000 n). A tanulmány rovatban megjelentetni kívánt cikkhez kérjük, mellékeljenek egy maximum 2500 n terjedelmű magyar nyelvű rezümét. A szerkesztőségi irányelvek szerint a folyóiratban megjelenő recenziók röviden ismertetik a mű felépítését és főbb téziseit, elhelyezik azt a szakirodalom kontextusában, utalnak annak újításaira a meglévő írásokhoz képest, valamint – az erényekre és a hiányosságokra egyaránt rámutatva – értékelik a művet és továbbgondolják a szerző megállapításait.

A kéziratoknak (és az azokban szereplő jogszabályi és jogirodalmi hivatkozásoknak) meg kell felelniük azoknak a formai követelményeknek, amelyeket a folyóirat internetes felületén (<http://jog.tk.mta.hu/ajt>) közzétett útmutató tartalmaz. A recenziók a tanulmányokra irányadó hivatkozási mintát követik, azzal az eltéréssel, hogy az ismertetett mű oldalszámait a főszövegben jelenítendő meg, a következő minta szerint: (28. o.).

A kézirat megküldésével egyidejűleg a szerző köteles nyilatkozni arról, hogy a cikk (magyar nyelven) más orgánumnál még nem jelent meg, és ilyen célból nem is nyújtja/nyújtotta be. A kétszeresen is anonim lektorálás rendszerére tekintettel kéziratukat olyan formában is küldjék el, amelyből kihagyják nevüket, intézményi hovatartozásukat, e-mail címüket, valamint az önazonosító idézeteket és hivatkozásokat (pl. „saját korábbi tanulmányomban lásd bibliográfiai adatok”). A tanulmányokat tartalmazó két dokumentumot (pl. szerzőneve.doc[x], illetve „szerzőneve_anonim.doc[x]”) szövegfájl formátumban kérjük eljuttatni az ajt@tk.mta.hu, a recenziókat pedig az ajtrece@tk.mta.hu e-mail címre.

A Szerkesztőség

A BETŰTÍPUSRÓL

Az Állam- és Jogtudomány betűtípusa a Kner Antikva. Ezt a betűtípust a huszadik század elejére jelentős hazai műhellyé fejlődött gyomai Kner-nyomda a tízes évek elején választotta standard betűjének.

A betű eredeti neve Lipcsei Egyetemi Antikva (*Leipziger Universitäts Antiqua*), melyet Kravjánszki Róbert digitalizált, és tiszteletből Kner Antikvának nevezte el. Kner Imre így írt kedvenc betűjéről: „[...] ezt a betűt választottuk tipográfiai stílusunk alapjául. Alkalmassá tette erre eléggé semleges karaktere [...] Ennek a betűnek semmi idegenszerű jellege nincs, nagyon alkalmas magyar szöveg szedésére, s teljes, jól kiépített család áll belőle rendelkezésre, amelynek egyes fokozatai elég-gé egyenletesen helyezkednek el a papiros síkján.” (Kner Imre: *A könyv művészete*, Budapest: Szépirodalmi Könyvkiadó 1972, 237.)

Ár: 950 Ft.

Évi előfizetési díj: 3800 Ft.