

# JOG TUDOMÁNYI KÖZLÖNY

ALAPÍTVÁ: 1866

A MAGYAR TUDOMÁNYOS AKADÉMIA ÁLLAM- ÉS JOGTUDOMÁNYI BIZOTTSÁGÁNAK FOLYÓIRATA

## TARTALOM

### Tanulmány

- NÓTÁRI TAMÁS:**  
Pignoris capio – a szinguláris vagyoni végrehajtás  
a római jogban 341
- FEKETE BALÁZS:**  
A jogi kultúra „korai recepciója”: A jogi kultúra  
fogalmának beépülése a '80-as és korai '90-es évek  
jogirodalmába 349
- FARKAS HENRIETTA REGINA:**  
A szoftverek terjesztési jogának kimerülése  
az Egyesült Államokban és az Európai Unióban 359

### Szemle

- BOÓC ÁDÁM:**  
Elméleti észrevételek a nemzetközi kereskedelmi  
választottbíróági ítéletek érvénytelenítése  
vonatkozásában 367

### Jogirodalom, jogélet

- FANTOLY ZSANETT:**  
Szegedi workshop az új büntetőeljárás törvény elméleti  
és gyakorlati kérdéseiről 373



## CONTENTS / INHALT

### Studies / Abhandlungen

TAMÁS NÓTÁRI:

Pignoris capio – the Execution of Judgments in Classical Roman Law /

Pignoris capio – der Gerichtsvollzug im klassischen römischen Recht

341

BALÁZS FEKETE:

The Early Reception of Legal Culture: the Integration of the Concept of Legal Culture into the Scholarly Literature of the '80s and '90s /

Die „frühe Rezeption“ der Rechtskultur: die Aufnahme des Begriffes der Rechtskultur in die Rechtsliteratur der 80er und der frühen 90er Jahre

349

HENRIETTA REGINA FARKAS:

Exhaustion of the Right to Circulate the Software in the USA and the European Union /

Die Erschöpfung des Verbreitungsrechts der Software in den Vereinigten Staaten und in der Europäischen Union

359

### Review / Rundschau

ÁDÁM BOÓC:

Theoretical Remarks Regarding the Annulment of the International Trade Arbitration Verdicts /

Theoretische Bemerkungen zur Ungültigkeitserklärung von Urteilen von internationalen Handelsschiedsgerichten

367

### Legal Life, Legal Literature / Rechtsliteratur – Rechtsleben

ZSANETT FANTOLY:

Workshop in Szeged on the Theoretical and Practical Issues of the New Criminal Procedure /

Workshop in Szeged über die theoretischen und praktischen Fragen des neuen Strafgesetzbuches

373

A KIADVÁNY  
A MAGYAR TUDOMÁNYOS AKADÉMIA  
TÁMOGATÁSÁVAL KÉSZÜLT.

#### JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Az MTA Állam- és Jogtudományi  
Bizottságának folyóirata

A Szerkesztőbizottság vezetője:

**Dr. Korinek László**

A Szerkesztőbizottság tagjai:

**Dr. Hamza Gábor, Dr. Lamm Vanda,  
Dr. Szalma József**

Főszerkesztő: **Dr. Vörös Imre**

Szerkesztők: **Dr. Szalai Éva,**

**Dr. Udvarny Sándor**

A szerkesztőség címe: 1037 Budapest,  
Montevideo u. 14.

Kéziratot nem őrzünk meg, és nem küldünk vissza. Amennyiben szerzőnk valamelyik egyetem állam- és jogtudományi karán tevékenykedik, a Jogtudományi Közlöny szerkesztősége csak az egyetem megjelölésével közli a szerző beosztását. A kar, tanszék megjelölését csak abban az esetben közöljük, ha nem jogtudományi karon tevékenykedő szerzőről van szó. Igazgatási jellegű funkció (tanszékvezető, igazgató stb.) közlését a Szerkesztőbizottság ugyancsak mellőzi.

A publikálással kapcsolatos további kérdések a [voros44@gmail.com](mailto:voros44@gmail.com) címre küldhetők.

A Kiadó a lapban megjelenő tanulmányok szerzőinek azonos összegű honoráriumot fizet.

Kiadja a HVG-ORAC  
Lap- és Könyvkiadó Kft.

**hvgorac**

Lap- és Könyvkiadó Kft.

Előfizetési díja a 2019. évre: 23 400 Ft.  
2019-ben az egyes lapszámok külön is megvásárolhatók 1950 Ft/szám áron.

Nyomdai munkálatok: Multiszolg Bt.

HU ISSN 0021-7166

A Jogtudományi Közlöny 2000 és 2018 közötti lapszámaiban megjelent írások teljes szöveggel online kutathatók a Jogkódexen.  
[www.jogkodex.hu](http://www.jogkodex.hu)

 **Jogkódex**

Internetes jogi tudástár

Nótári Tamás, az MTA doktora egyetemi tanár, Sapientia Erdélyi Magyar Tudományegyetem, tudományos tanácsadó MTA Jogtudományi Intézet, önálló bírósági végrehajtó

## Pignoris capio – a szinguláris vagyoni végrehajtás a római jogban

A *pignoris capio*, vagyis a szinguláris, az adós egyes vagyontárgyaira irányuló bírósági végrehajtás eljárási rendje a császárkori római jogban teljesebben ki és öltött végleges formát, vált mind a köz-, mind a magánjogban a legelterjedtebb és legáltalánosabban alkalmazott végrehajtási eszközzé. A végrehajtási eljárás megindulásának alapjául egyfelől a jogerős bírói ítélet, másfelől az adós tartozást elismerő nyilatkozata szolgált – a jogerő a császárkori jogban a fellebbezés elmaradása, illetve a rendes (és rendkívüli) jogorvoslati lehetőségek kimerítésével állt be. A császári rendeletek és a jogtudói *responsumok* olyan pontossággal, a gyakorlati igényekre és a jogbiztonsági garanciákra, az adós és a hitelező/végrehajtást kérő jogos érdekeire irányuló teljes körű figyelemmel szabályozták mind a fellebbezési, mind a végrehajtási eljárást, hogy a római jog megoldásai számos ponton találkoznak a hatályos eljárási rend szabályaival.

### I.

#### A végrehajtás alapjai a római jogban

A végrehajtás már a római jogban is a jogerős ítéletben foglalt marasztalás kikényszerítésének jogilag szabályozott módjának számított, aminek akkor volt helye, ha a marasztalt alperes az ítéletnek önként nem tett eleget. A végrehajtás lehetett személyi, így például a civiljogi perrendben az adós testére irányult; és lehetett vagyoni, ezen belül a *praetori* perrendben univerzális (vagyis az adós egész vagyonát mint jogi egységet érintő, azaz csődszerű), a császári perrendben pedig már szinguláris (az adós egyes vagyontárgyaira irányuló).

Azon eljárás, amelyből később majd a szinguláris végrehajtás kialakult, már az ősi jogban is jelen volt: a *legis actio per pignoris capionem* kivételes végrehajtási eljárásnak minősült, segítségével a hitelező privilegizált követelése (áldozati állat vételára, katona zsoldkövetelése stb.) fejében önhatalmúlag, ünnepélyes szavak kíséretében lefoglalhatta az adós vagyontárgyait, s eladhatta azokat, követelését a vételárból kielégítve.<sup>1</sup>

A vagyoni végrehajtás a császári perben elsődlegesen nem univerzális (csődszerű), hanem egyes vagyontárgyakra menő (szinguláris) volt. Ha az ítélet természetbeni szolgáltatásra, vagyis a dolog kiadására szolgált, akkor a dolog elvételéhez a pernyertes fél hatósági segédletet vehetett igénybe. A pénzösszegre szóló ítélet végrehajtása a bírói zálogolással (*pignus ex causa iudicati captum*) és az egyes vagyontárgyak elárverezésével történt. (Az egész vagyonra menő végrehajtásra az adós csődje esetén került sor.) Bizonyos kedvezmények már korábban is megillették az adóst: ha vagyonát a birtokba utalt hitelezőknek önként átengedte (*cessio bonorum*)<sup>2</sup>, mentesült a személyi végrehajtástól és a becsületvesztéstől (*infamia*). Ebben az esetben megillette a *beneficium competentiae*, vagyis későbbi szerzeményeiből csak annyit lehetett végrehajtani, hogy az ne veszélyeztesse életfenntartását. Iustinianus ezt a *beneficium competentiae*t, tehát azt, hogy az adós vagyonából csak az életfeltételeihez szükségesen felüli részt lehetett végrehajtás alá vonni, a végrehajtáskor meglévő vagyonra is kiterjesztette.<sup>3</sup> A császárkorban

<sup>1</sup> KASER, MAX – HACKL, KARL: *Das römische Zivilprozessrecht*. München, Beck, 1996. 146–148.

<sup>2</sup> WOESS, FRIEDRICH VON: *Personalexekution und cessio bonorum im römischen Reichsrecht*. Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung 43. 1922. 485–528.

<sup>3</sup> GILDEMEISTER, JOCHIM: *Das beneficium competentiae im klassischen römischen Recht*. Göttingen, Schwartz, 1986.

a maga teljességében kialakult az *actio Pauliana*<sup>4</sup>, amely a hitelezőket védte az adós csalárd, őket megkárosító vagyoneledegenítéseitől, fedezetelvonásaitól, ami már a *praetori* jogban is megjelent előzményeiben: a vagyont az adóssal összejátszva, illetve annak szándékáról tudva megszerző személy köteles volt a kárt megtéríteni, a jóhiszemű, ingyenesen szerző személy gazdagodás kiadására volt perelhető.<sup>5</sup>

## II. A jogerő mint a végrehajthatóság előfeltétele

A jogerő terén a tankönyvek alaki és anyagi jogerőt különböztetnek meg: az előbbi okán a felperes a már elbírált igényt újra nem peresíthette (ez *exceptio rei iudicatae* tekintetű), az utóbbi pedig az ítéletet (legyen bár téves, avagy helyes) a perben állt felek közötti relációban irányadóvá, *res iudicata*<sup>6</sup> tette.<sup>7</sup>

A római perjog is megkülönböztet rendes és rendkívüli jogorvoslatokat, ám ezek a jogfejlődés és a jogforrási rendszer sajátosságai okán értelemszerűen nem egyazon időben jöttek létre. Sem a *ius civile*, sem a *ius praetorium* kora nem ismerte a rendes jogorvoslatot, vagyis fellebbezés intézményét. Kivételesen rendkívüli jogorvoslatra nyílt lehetőség<sup>8</sup>, amelynek sikere azt az állapotot teremtette meg, mintha a perre, illetve az ítéletre sor sem került volna, azaz – a rendes jogorvoslati rendszerrel ellentétben – nem az ítélet fogyatékosait orvosolta, hanem azt mindenestül hatályon kívül helyezte.<sup>9</sup>

A civiljogi és *praetori* perrend mint rendes eljárás (*cognitio ordinaria*) mellett rendkívüli eljárásként (*cognitio extraordinaria*) kialakuló császári perrendben olyan igényeket is érvényesíteni lehetett, amelyeket a *praetori* perben nem. Megszűnt a per kettéosztottsága, s az esküdtbíráskodást a hivatalnokbíráskodás váltotta fel, valamint kialakult a fellebbezés (*appellatio*) intézménye. Idővel a császári perrend kiszorította a *praetorit*, illetve 294-től fel is váltotta. A *praetori* perrendet 342-ben végképp el is törölték, innentől fogva a császári perrend lett a rendes eljárás (*cognitio ordinaria*), s a császári bíróságok rendszere (s vele a birodalom eljárási rendje) ekkor vált egységessé.

A rendes jogorvoslat intézménye a császári perben mint *cognitio extrordinaria*ban jelent meg tehát először, ám feltehetőleg megjelenésével szinte egyidejűleg a régebbi eljárási rendekben is alkalmazták<sup>10</sup>, lévén hogy Suetonius arról ír, miszerint már Augustus korában is lehetett a *quaestiók*, vagyis a büntető esküdtstízek ítélete ellen a császárhoz fellebbezni.<sup>11</sup> Általános jelleggel valószínűleg onnantól érvényesülhetett teljeskörűen a rendes jogorvoslatok rendszere, amikor a Kr. u. II. század közepére Róma városában és Itáliában a *praefectus urbi*, a provinciák tekintetében pedig a *praefectus praetorio* lett a birodalom legfőbb bírása.<sup>12</sup>

A rendes jogorvoslat intézményének bevezetését jogdogmatikailag aligha indokolhatta más, mint azon, több évszázaddal később Diocletianus rendeletében is megfogalmazott gondolat, miszerint a bíráskodás elsődleges feladata az igazság megtalálása<sup>13</sup>, s annak felismerése, hogy a fellebbezés intézményére akkor is szükség van, ha azt – amint már Ulpianus is kiemelte – a szükségesnél gyakrabban is veszik igénybe<sup>14</sup>, utalva azon – ezek szerint már a római császárkorban is elharapózott – gyakorlatra, hogy a felek a fellebbezést időhúzásra, a végrehajtási eljárás rosszhiszemű késleltetésére használták.

A rendes jogorvoslatra, vagyis az *appellatio*ra vonatkozó szöveghelyeket – nagyon kevés kivételtől eltekintve – a *Digesta* 49. könyvének első három *titulusa* tartalmazza (a *Codex Iustinianus* e kérdéskört illetően alig foglal magában rendeleteket), és túlnyomórészt a Kr. u. II. és III. század jogtudósainak *responsumait* öleli fel, ami arra enged következtetni, hogy a fellebbezés intézményének alapjai már a császárkor első felében kialakultak.<sup>15</sup>

4 GREVESMÜHL, GÖTZ: *Die Gläubigeranfechtung nach dem klassischen römischen Recht*. Göttingen, Wallstein, 2003.

5 NÓTÁRI TAMÁS: *Római jog*. Szeged, Lectum, 2013. 111.

6 Ulp. D. 1, 5, 25. ...*res iudicata pro veritate accipitur*.

7 NÓTÁRI: i. m. 110.

8 Az eljárás súlyos hibája, az ítélet semmissége esetén (pl. a *iudex* rabszolga vagy örült volt) új per volt indítható; ha az *edictum*ban meghatározott ok megállt, az eredeti állapot visszaállítását (*in integrum restitutio*) lehetett kérni; az *exceptio rei iudicatae*vel szembeni *replicatio dolival* a *praetor* kivételesen perújítást engedélyezhetett. Közjogi eszközzel a formula kibocsátása ellen fel lehetett lépni, a *consul*, másik *praetor* vagy a néptribunus *intercessiót* (ha mai kifejezéssel akarnánk leírni: egyfajta törvényességi óvást) jelenthetett be a *praetor* intézkedésével szemben, a bírói ítélet ellen (minthogy az esküdtbíró nem *magistratus*) azonban nem volt helye *intercessió*knak. (A római polgárra kiszabott halálos ítéletet a Kr. e. 300 táján keletkezett *lex Valeria de provocatione* és a XII táblás törvény alapján csak a népgyűlés, a *comitia centuriata* hozzájárulásával lehetett végrehajtani. Vagyis a római polgár a halálos ítélet ellen a népgyűléshez fordulhatott, élhetett a *ius provocationis*szal. A *provocatio*t azonban hiba volna jogorvoslatnak nevezni – bár nem egy szaköny tévesen ekként említi –, hiszen ez lényegét tekintve nem az ítéletet helyezte hatályon kívül, hanem a *magistratus*nak a falakon belül gyakorolt *imperium*ára rakott fel egyfajta féket a közösség, vagyis a polgárok teljességét jelentő népgyűlés kontrollja alá helyezte azt.) NÓTÁRI: i. m. 111; 123.

9 MOLNÁR IMRE: *Fellebbezés az ókori római jogi peres eljárásban. De appellationibus*. In: *Ius criminale Romanum. Tanulmányok a római jog köréből*. (A Pólay Elemér Alapítvány Könyvtára 45.) Szeged, Pólay Elemér Alapítvány, 2013. 186.

10 MOLNÁR: i. m. 187

11 Suet. *Aug.* 33, 3.

12 MOLNÁR: i. m. 188.

13 Cod. Iust. 7, 62, 6, 1. ...*alius nihil in iudiciis quam iustitiam locum habere debere...*

14 Ulp. D 49, 1, 1, pr. *Appellandi usus quam sit frequens quamque necessarius, nemo est qui nesciat, quippe cum iniquitatem iudicantium vel imperitiam recorrigit: licet nonnumquam bene latas sententias in peius reformet, neque enim utique melius pronuntiat qui novissimus sententiam laturus est.*

15 MOLNÁR: i. m. 186.

## Tanulmány

A fellebbezésre vonatkozó határhörri (és illetékességi) szabályok tekintetében elsősorban Ulpianus *responsum* ad eligazítást, méghozzá az e ponton – feltehetőleg rendszeresen, hiszen másképp nem foglalkozott volna a jogtudós e kérdéssel – megjelenő téves gyakorlat felől közelítve. Ezek szerint: ha valaki a kelleténél magasabb szintű bírósághoz fellebbezett, vagyis egy instanciát átlépett, a tévedés nem vált kárára (*error ei nihil oberit*), vagyis fellebbezése érvényes volt; ezzel szemben, ha a megfelelőnél alacsonyabb fokú bírósághoz fellebbezett – tehát feltehetőleg fellebbezését példának okáért az első fokon eljáró bírósággal akarta elbíráltatni, vagy egy azonos fokú, ám területileg nem illetékes bírósághoz fordult –, úgy a tévedés kárára vált (*error ei nocebit*), azaz fellebbezése nem volt érvényes.<sup>16</sup> E jogtudósi szakvélemény érveléséből hallgatólagosan az is kiolvasható, hogy ilyes esetben nem működött az áttétel intézménye.

A fellebbezést be lehetett nyújtani akár az ítélethirdetésekor szóban, akár azt követően két, illetve három napon belül írásban.<sup>17</sup> Ha valaki saját ügyében jár el, úgy a fellebbezésre két nap állott rendelkezésére<sup>18</sup>, ide sorolva mindazon eseteket, amikor a hatalomgyakorló (*pater familias, dominus*) járt el a hatalomalatti (*filius familias, servus*) helyett, vagyis a római családi jog sajátos hatalmi rendszeréből fakadó képviselő esetét is, ami szintén az *procuratio in suam rem* kategóriájába tartozott.<sup>19</sup> Amennyiben valaki más nevében, más ügyében jár el, akkor három nap áll rendelkezésre a fellebbezésre; Ulpianus *responsum* szerint e körbe tartozik többek között a képviselő (*procurator*),<sup>20</sup> a gyám (*tutor*) és a gondnok (*curator*).<sup>21</sup>

A határidők számítása kapcsán érdekes kérdésként merül fel a forrásokban a kézbesítés problematikája. Ulpianus szakvéleménye szerint, amennyiben a képviselővel nem rendelkező távollévő ügyében hirdetnek ítéletet, akkor nem a kihirdetéstől, hanem a távollévő általi tudomás szerzéstől, vagyis a kézbesítés megtörténtétől számí-

tandó a fellebbezési határidő.<sup>22</sup> A forrásokból ugyan nem olvasható ki semmilyen, a kézbesítéshez kapcsolódó vélelem, azonban – tekintettel a római jog hatékonyságra törekvésével – feltételezhető, hogy a kézbesítés címzett általi akadályozása bizonyosan nem állt a jogerő beálltának útjába.

A források igen pontosan körülhatárolják a magánjogi perekben fellebbezésre jogosultak körét.<sup>23</sup> Összefoglalóan megfogalmazva azok jogosultak fellebbezni, akiknek ez érdekükben áll<sup>24</sup>; részletesebben kibontva az alábbiak fellebbezhetnek: egyrészt az ügyben érdekelt, vagyis a felek, másrészt az erre megbízással rendelkezők, vagyis a képviselők, harmadrészt pedig azon megbízás nélküli ügyvivők, akinek eljárását utóbb az ügy ura jóváhagyta.<sup>25</sup>

Bizonyos esetekben a római jog kizárta a fellebbezést, ám ez a jogszolgáltatás rendszeréből fakadt: a császártól, illetve a IV. század közepétől a *praefectus praetoriótól*, vagyis a legmagasabb bírói fórumtól nem lehetett fellebbezni, hiszen nem volt már felette más instancia; továbbá a szenátustól mint bírói fórumtól (amely elé speciális ügyek tartoztak<sup>26</sup>) nem lehetett a császárhoz fellebbezni.<sup>27</sup>

A fél halála értelemszerűen hatással bírt a fellebbezésre. Macer *responsum* alapján ez a következőképpen foglалható össze: örökös híján, valamint ha az örökösnek nem áll érdekében az ügy továbbvitele, a fellebbezési eljárás megszűnik. Ez azonban nem sértheti más érdekét, ha ugyanis akár az államkincstárnak, akár más valakinek érdekében áll az ügy továbbvitele, úgy az örökös tekintetében kötelező jelleggel megállapítják a perbeli jogutódlást, és kötelezik az ügy továbbvitelére.<sup>28</sup>

Ulpianus szöveghelye alapján rekonstruálható, hogy a fellebbezésnek milyen kötelező tartalmi elemekkel kellett

16 Ulp. D. 49, 1, 1, 3. *Si quis in appellatione erraverit, ut puta cum alium appellare deberet, alium appellaverit, videndum, an error ei nihil offuit. et si quidem, cum maiorem iudicem appellare deberet, ita erravit, ut minorem appellet, error ei nocebit: si vero maiorem iudicem provocavit, error ei nihil oberit.*

17 Marci. D. 49, 1, 5, 4. *Si quis ipso die inter acta voce appellavit, hoc ei sufficit: sin autem hoc non fecerit, ad libellos appellatorios dandos biduum vel triduum computandum est.*

18 Ulp. D. 49, 4, 1, 11. *In propria causa biduum accipitur;* Marci. D. 41, 1, 20, 1. *In vero qui in rem suam procurator datus est intra biduum appellare debet, quia suam causam agit.*

19 MOLNÁR: i. m. 188.

20 Ulp. D. 49, 4, 1, 12. *Quare procurator, nisi in suam rem datus est, tertium diem habebit: in suam autem rem datus magis est ut alteram diem observet. at si in partem proprio nomine, in partem pro alieno litigat, ambigui potest, utrum biduum an triduum observetur. et magis est, ut suo nomine biduum, alieno triduum observetur.*

21 Ulp. D. 49, 4, 1, 13. *Tutores, item defensores rerum publicarum et curatores adulescentium vel furiosi, tertium diem habere debent, idcirco quia alieno nomine appellant.*

22 Ulp. D. 49, 4, 1, 15. *Si adversus absentem fuerit pronuntiatum, biduum vel triduum ex quo quis scit computandum est, non ex quo pronuntiatum est. quod autem dicitur absentem posse provocare ex quo scit, sic accipimus, si non in causa per procuratorem defensio est.*

23 A büntetőügyekben a fellebbezésre jogosultak köre jóval szélesebb volt – vö. Ulp. 49, 1, 6. Ehhez lásd MOLNÁR 190.

24 Ulp. D. 49, 1, 4, 2. *Alio condemnato is cuius interest appellare potest.*

25 Ulp. D. 49, 5, 1 pr. *Non solent audiri appellantes nisi hi, quorum interest vel quibus mandatum est vel qui negotium alienum gerunt, quod mox ratum habetur.*

26 MOLNÁR: i. m. 190.

27 Ulp. D. 4, 2, 1. *Tractandum est, a quibus appellare non liceat. Et quidem stultum est illud admonere a principe appellare fas non esse, cum ipse sit qui provocatur. Sciendum est appellari a senatu non posse principem, idque oratione divi Hadriani effectum.*

28 Macer D. 49, 13, 1. *Appellatore defuncto, si quidem sine herede, cuiuscumque generis appellatio fuit, evanescit. quod si appellatori heres extiterit, si quidem nullius alterius interest causas appellationis cogendus non est peragere appellationem: si vero fisci vel alterius, contra quem appellatum est, interest, heres causas appellationis reddere necesse habet. nullius autem interest, veluti cum sine ademptione bonorum relegatus est. nam si ademptis bonis relegatus vel in insulam deportatus vel in metallum datus provocatione interposita decesserit, imperator noster Alexander Plaetorio militi ita rescripsit: Quamvis pendente appellatione morte rei crimen extinctum sit, data tamen etiam de parte bonorum eius sententia proponitur, adversus quam non aliter is, qui emolumentum successionis habet, optinere potest, quam si in reddendis causis appellationis iniquitatem sententiae detexerit.*

rendelkeznie. Eszerint a fellebbezésben meg kellett jelölni a fellebbező személyét, a fellebbezéssel érintett perbeli ellenfelet, a bíróságot mint fellebbezés címzettjét, a megfellebbezett bírósági ítélet forrását (vagyis az azt kibocsátó bíróságot) és tartalmát, valamint a jogorvoslat iránti kifejezett kérelmet.<sup>29</sup> A források kifejezetten kitérnek a fellebbezés *causájának* kérdésére, illetve arra, hogy a fellebbező eltérhet-e a fellebbezésben meghatározott *causától*. Ulpianus igenlő választ ad e kérdésre<sup>30</sup>, amiből kiolvashatjuk, hogy a fellebbező mind jogkérdésben, mind pedig ténykérdésben támadhatja az ítéletet.<sup>31</sup> Ugyanakkor Modestinus *responsumában* olvashatjuk a fellebbezés kapcsán a *nihil novi* fordulatot is<sup>32</sup>, ami azonban csak látszólagosan áll ellentétben az ítélet jog- és ténykérdések szintjén való támadhatóságnak tényével, vagyis azzal, hogy a fél az elsőfokú ítéletnek mind a jogalapját vitathatja, mind pedig új bizonyítékokkal is előállhat. A *novum* kizárása nem más, mint a kereset megváltoztatásának, a fellebbezés során új igény érvényesítésének tilalma.<sup>33</sup>

Kiemelendő, hogy a római jog nem csupán az ítélettel szemben tette lehetővé a fellebbezést, hanem a *sententia interlocutoria*, vagyis a pervezető végzés ellen is.<sup>34</sup>

A fellebbezést a bíróság befogadhatta, illetve elutasíthatta. A befogadáskor vizsgálni kellett a fellebbezés formai és tartalmi elemeit, így példának okáért azon pontokat, hogy az a fellebbezésre jogosult személytől származik-e, határidőben lett-e benyújtva, megjelölésre került-e a fellebbezéssel támadni kívánt ítélet stb. Ha a bíró nem fogadta be a fellebbezést, úgy e tény írásban, részletes indokolással ellátva kellett közölnie a féllel.<sup>35</sup>

A fellebbezés befogadása felfüggesztette az ítélet hatályát, az ítélezés joga ezzel a felsőbb fórumra háramlott, amely fenntarthatta, megsemmisíthette, vagy megváltoztathatta az alsóbb fokú bíróság ítéletét, továbbá a fellebbezés elbírálásának időtartama alatt nem kerülhetett sor a végrehajtási eljárásra.<sup>36</sup> A fellebbezés elutasításának ténye ellen a fél a császárhoz, illetve a *praefecus praetorióhoz*

fordulhatott panasszal<sup>37</sup>, és e panasz (akárcsak a befogadott fellebbezés) felfüggesztette az ítélet végrehajthatóságát – a befogadott fellebbezés esetén maga az ítélt jogereje, a panasz esetén pedig a fellebbezés ténye maradt függőben.<sup>38</sup>

### III.

#### A végrehajtási eljárás (*pignoris capio*)

A jogerős ítéletben foglaltak nem teljesítése – amint ez a forrásokból is kiderül – a *magistratusi*, illetve bírói hatalommal szembeni ellenszegülést is jelentette egyúttal. Mivel pedig a római jogban (a hatalmi ágak modern értelemben vett megosztásának hiánya okán) nem vált el egymástól a *magistratus* közigazgatási (végrehajtó hatalomban betöltött) és bírói szerepe<sup>39</sup>, ezen magatartást, vagyis az ítéletben foglaltak nem teljesítését és az ezzel egyidejűleg megvalósuló ellenszegülést a *magistratus* akár *pignoris capio*-val, akár bírsággalással (*multa*) szankcionálhatta. Ezt támasztja alá Ulpianus azon szöveghelye, amely szerint ha az adós nem hajlandó teljesíteni, vagyont lefoglalják és elvonják, vagy bírsággal sújtják.<sup>40</sup>

A közjogban az adóvégrehajtásban<sup>41</sup>, vagyis az államkincstár, a *fiscus* fizetésektelen adósaival szemben alkalmazták a szinguláris, egyes vagyonelemekre irányuló végrehajtást, a *pignoris capio*-t. Már a köztársaság korában is erőteljesen megjelent a *pignoris capio* mint az adótar-

29 Marci. D. 49, 6, 1 pr. *Post appellationem interpositam litterae dandae sunt ab eo, a quo appellatum est, ad eum, qui de appellatione cogniturus est, sive principem sive quem alium, quas litteras dimissorias sive apostolos appellant. 1. Sensus autem litterarum talis est: appellasse puta lucium titium a sententia illius, quae inter illos dicta est.*

30 Ulp. D. 49, 1, 3, 3. *Quid ergo, si causam appellandi certam dixerit, an liceat ei discedere ab hac et aliam causam allegare? an vero quasi forma quadam obstrictus sit? puto tamen, cum semel provocaverit, esse ei facultatem in agendo etiam aliam causam provocationis reddere persequique provocationem suam quibuscumque modis potuerit.*

31 MOLNÁR: i. m. 191.

32 Mod. D. 49, 1, 16. *Constitutiones, quae de recipiendis nec non appellationibus loquuntur, ut nihil novi fiat...*

33 MOLNÁR: i. m. 193.

34 Scaev. D. 49, 5, 2. *Ante sententiam appellari potest, si quaestionem in civili negotio habendam iudex interlocutus sit, vel in criminali, si contra leges hoc faciat.*

35 MOLNÁR: i. m. 192. sk.

36 NÓTÁRI: i. m. 115.

37 Ulp. D. 49, 5, 5 pr. *Ei, cuius appellatio non recipitur, sufficit, si possit dicere appellationem suam non esse receptam: quod quaquam ratione doceat, admittetur eius appellatio.*; Ulp. D. 49, 5, 5. *Intra constituta autem appellatoria tempora debet is, cuius appellatio non est recepta, vel competentem iudicem vel principem adire.*; Macer D. 49, 5, 6. *Sciendum est, cum appellatio non recipitur, praecipere sacris constitutionibus omnia in eodem statu esse nec quicquam novari, etiamsi contra fiscum appellatum sit: eumque, qui appellationem non receperit, opinionem suam confestim per relationem manifestare et causam, pro qua non recepit appellationem, eiusque exemplum litigatori edere debere mandatis cavetur.*

38 MOLNÁR: i. m. 193.

39 BLEICKEN, JOCHEN: *Die Verfassung der Römischen Republik*. Paderborn, Schöningh, 1995.

40 Ulp. D. 25, 4, 1, 3. *Quid ergo, si non responderit aut non veniat ad praetorem? Numquid senatus consulti poenam adhibemus, scilicet ut liceat marito non agnoscere? Sed finge non esse eo contentum maritum, qui se patrem potius optet quam carere filio velit. Cogenda igitur erit remediis praetoris et in ius venire, si venit, respondere: pignoraque eius capienda et distrahenda, si contemnat, vel multis coercenda.*

41 GÜNTHER, SVEN: *Vectigalia nervos esse rei publicae*. Wiesbaden, Harrassowitz, 2008.

## Tanulmány

zások végrehajtásának módja, aminek foganatosítására az adóbérlők (*publicani*)<sup>42</sup> voltak jogosultak.<sup>43</sup>

Tény ugyan, hogy a köztársaság korára vonatkozóan források hiányában nem rendelkezünk kellő ismeretekkel a szinguláris vagyoni végrehajtás menetéről, az adott vagyontárgy lefoglalásának, elvonásának, elárverezésének és az árverési vevő általi tulajdonszerzésnek a módjáról, ám az alább idézendő, a császárkor közepéről származó források tükrében feltételezhető, hogy a rendeleti szabályozás szervesen épült a korábbi jogforrásokra és joggyakorlatra.<sup>44</sup>

Caracalla 213-ban kelt rendelete akként fogalmaz, hogy a jogerős ítélet alapján történő végrehajtással már számos rendelet foglalkozott.<sup>45</sup> A rendelet akként folytatódik, hogy a császár – mai dogmatikánknak is megfelelően – kijelenti, hogy a *pignorior capio*val az érvényes kötelem helyébe a szerződés jogcímének<sup>46</sup> megfelelően a végrehajtást kérő általi, a hivatali apparátus, vagyis a bírósági végrehajtó igénybevitelével történő kikényszeríthetőség lép.

Mindebből teljes biztonsággal levonható azon következtetés, hogy a *pignus in causa iudicati captum* intézménye legkésőbb a II. századra elnyerte azon alapvonásait,

amelyeket a későbbi császári rendeletek és jogtudósi *responsumok* továbbfejlesztettek. E későbbi jogfejlődést a rendeletek tekintetében mind a *Codex Iustinianus*<sup>47</sup>, mind a *Digesta*<sup>48</sup> vonatkozó *titulusa* összefoglalt.

A végrehajtást – némi leegyszerűsítéssel megfogalmazva – a bíróság rendelhette el, és határozhatta meg a teljesítésre nyitva álló időtartamot. Ulpianus szakvéleményében Antoninus Pius *rescriptum*ára utal, amikor megállapítja, hogy a bírák (*iudices*) és esküdtbírák (*arbitri*) kinevezőinek, vagyis a *iurisdictio*t irányító *magistratusok*nak kell elrendelniük a bírák és esküdtbírák által hozott ítéletek végrehajtását.<sup>49</sup> Szintén Ulpianus *responsum*ában olvasható, hogy – Antoninus Pius rendeletével összhangban – a *magistratus* vagy a bíró miként határozza meg a teljesítésre adandó időtartamot: ezek szerint a bíró vagy a *magistratus* meghosszabbíthatja, de akár le is rövidítheti a törvényi határidőt, tekintettel az ügy jellegére és a tartozás mértékére, valamint a felek (ezen esetben értelemszerűen az adós) teljesítési hajlandóságára vagy annak hiányára figyelemmel.<sup>50</sup>

Az eljárás lefolyását összefoglalva Callistratus *responsuma* kimondja, a tartozását elismerő és a jogerősen marasztalt adósnak is megfelelő határidőt kell szabni a teljesítésre, ami az ügy jellege szerint alakul, illetve ha ezt a körülmények indokolják, meg is hosszabbítható. Ám ha az adós nem teljesít az ítéletben foglalt, vagy az utóbb meghosszabbított határidőn belül, s ennek inkább a rosszhiszeműség, mintsem a pénzhiány az oka, akkor *pignorior capio*val, vagyis vagyontárgyaik végrehajtás során történő lefoglalásával és eladásával kell az adósságot rendezni. E helyütt Callistratus idézi Antoninus Pius császár *rescriptum*át, amely szerint egyénileg, az adós lehetőségeihez mérten kell ugyanazon ítéletben a teljesítési határidőt megszabni, ám azon adós esetén, aki a megszabott határidőben nem teljesít, illetve időhúzással próbálkozik, vagyontárgyait le kell foglalni, és amennyiben két hónap alatt továbbra sem fizeti meg tartozását, úgy azokat el kell adni, ami pedig az árverési vételárból fennmarad, vagyis a *superfluumot* vissza kell neki adni.<sup>51</sup>

42 A bérbe vett közmunkák mellett a meghódított területek adóinak bérlete jelentette számukra az elsődleges bevételi forrást. Meg kell jegyezni az adóbérlők (*publicani*) kapcsán, hogy ők tették lehetővé, hogy Rómában csekély létszámú állami közigazgatást kellett fenntartani. A tethetős – legtöbbször a lovagrendből származó – *publicanusok* társaságot alkottak az állam életében is fontos célok (pl. vízvezeték építése, hadsereg felfegyverzése) gazdasági megvalósítására. A késő köztársasági korban gyakorta szinonimaként használták a lovagok és az adóbérlők megnevezést, ám a két kategória közti átfedés semmiképpen nem jelentett azonosságot: egyes adóbérlők negyven- és százézer *sestertius* közti vagyonnal rendelkeztek, míg a lovagi *census* mértéke négyszázezer *sestertius*-ban volt meghatározva. Az adóbérlők társaságában a tagok részesedésük arányában vállaltak terheket, és részesedtek a hasznokból, a legvagyonosabbak általában földbirtokukkal feleltek az államnak a vállalkozás kivitelezéséért, az állam nevében a *magistratus* kötött velük szerződést. Az adóbérlők legfőbb feladata a provinciai adóztatásban vállalt szerepük volt: az adott provinciára meghatározott adó összegét előre befizették az államkincstárba, s a bérbe vett területen a bérleti idő alatt szabadon behajthatták az általuk előre befizetett összeget. A helytartók természetesen gyakorta visszaéltek helyzetükkel, s törvénytelen terheket róttak a tartományokra, így a lakosok kénytelenek voltak az adóbérlőktől kölcsönöket felvenni, akik a kívánt összeget általában uszorkamatra folyósították. A helytartók visszaéléseinek próbált gátat szabni már 149-ben a *lex Calpurnia*, amely felállította a provinciai korrupciós bűncselekményeket (*crimen pecuniarum repetundarum*) vizsgáló törvényszéket (*quaestio*), azonban a perek ritkán vezettek eredményre, minthogy az egyes politikai érdekcsoportok játszmáinak színterei lettek – a tartományok kizsákmányolása pedig folytatódott. Bővebben lásd MALMENDIER, ULRIKE: *Societas publicanorum*. Köln, Böhlau, 2002; ÜRÖGDI, GEORG: *Publicani*. In: Pauly's Realenzyklopädie der classischen Altertumswissenschaft, Suppl. XI. Stuttgart, Metzler, 1968. 1184–1208.

43 RUDAKOV, ALEXEY: *Pignus in causa iudicati captum and Execution of Judgment according to Post-classical Roman Law*. <https://www.scribd.com/document/77956993/Pignus-in-Causa-Iudicati-Captum-Prague-ENG> (2019.05.05.) 2011. 2.

44 RUDAKOV: i. m. 2011. 3.

45 Cod. Iust. 8, 22, 1. *Res ob causam iudicati eius iussu, cui ius iubendi fuit, pignorior iure teneri ac distrahi posse saepe rescriptum est.*

46 Cod. Iust. 8, 22, 1. *Nam in vicem iustae obligationis succedit ex causa contractus auctoritas iubentis*

47 Cod. Iust. 8. 22. *Si in causa iudicati pignus captum sit.*

48 D. 42, 1. *De re iudicata et de effectu sententiarum et de interlocutionibus.*

49 Ulp. D. 42, 1, 15 pr. *A divo Pio rescriptum est magistratibus populi Romani, ut iudicium a se datorum vel arbitrorum sententiam exsequantur hi qui eos dederunt.*

50 Ulp. D. 42, 1, 2. *Qui pro tribunali cognoscit, non semper tempus iudicati servat, sed nonnumquam artat, nonnumquam prorogat pro causae qualitate et quantitate vel personarum obsequio vel contumacia. Sed perraro intra statutum tempus sententiae exsequantur, veluti si alimenta constituantur vel minori viginti quinque annis subvenitur.*

51 Callistr. D. 42, 1, 31. *Debitoribus non tantum petentibus dies ad solvendum dandi sunt, sed et prorogandi, si res exigat: si qui tamen per contumaciam magis, quam quia non possint explicare pecuniam, differant solutionem, pignoribus captis compellendi sunt ad satisfaciendum ex forma, quam Cassio proconsuli divus Pius in haec verba rescripsit: His, qui fatebuntur debere aut ex re iudicata necesse habebunt reddere, tempus ad solvendum detur, quod sufficere pro facultate cuiusque videbitur: eorum, qui intra diem vel ab initio datum vel ex ea causa postea prorogatum sibi non*

A rendeletből egyértelművé válnak tehát a következők. A teljesítési határidő megállapításánál az adós vagyoni helyzetét figyelembe lehet venni, aminek feltétele volt azonban az együttműködés és a fizetési hajlandóság. (Ilyen lehetett adott esetben például a hitelezővel/végrehajtást kérővel kötött megállapodás alapján részletben való teljesítés.) Ha az adós megtagadta az együttműködést, akkor e határidőt le is lehetett rövidíteni, és sor kerülhetett az adós vagyonának lefoglalására és elárverezésére, amire ennek elrendelését követően két hónapon belül sort kellett keríteni, és az árverési vételár tartozáson felüli részét vissza kellett juttatni az adósnak.<sup>52</sup>

A végrehajtás alá vonható vagyon tekintetében érvényesült a fokozatosság elve, ám a sorrend nem egyezett meg teljességgel a ma szokásossal. Elsőként általában az ingó vagyon (*res mobiles*) és az állatállomány mint mozgó dolog (*res se moventes*) került végrehajtás alá. Ha ebből nem térült meg a követelés, az ingatlanok kerültek árverésre. Az ingatlanok után a követelések (*obligationes*) jöttek sorra, vagyis az adós minden bére<sup>53</sup>, kitüntetései<sup>54</sup> származó juttatása<sup>54</sup>, öt szerződés alapján illető pénzbeli szolgáltatások<sup>55</sup>, bankárnál lekötött pénze<sup>56</sup>, amint ez amint Gordianus császár rendeletéből kiolvasható.<sup>57</sup> A lefoglalható pénzeszegek közül többek között a katonai járandóság élvezett mentességet.<sup>58</sup>

Amennyiben az adós nem rendelkezett végrehajtás alá vonható vagyonnal, a tartozásért felelt a kezeze és üzletársa – illetve a speciálisan római családi vagyoni rendelkezések okán, amelyek szerint a hatalom alatti családtagok vagyoni önállósága korlátozott volt, férje, apja,

*reddiderint, pignora capi eaque, si intra duos menses non solverint, vendantur: si quid ex pretiis supersit, reddatur ei, cuius pignora vendita erant.*

52 RUDAKOV: i. m. 5.

53 Ulp. D. 42, 1, 15, 2. *In venditione itaque pignorum captorum facienda primo quidem res mobiles et animales pignori capi iubent, mox distrahi: quarum pretium si suffecerit, bene est. Si non suffecerit, etiam soli pignora capi iubent et distrahi. Quod si nulla moventia sint, a pignoribus soli initium faciunt: sic denique interloqui solent, si moventia non sint, ut soli quoque capiantur: nam a pignoribus soli initium faciendum non est. Quod si nec quae soli sunt sufficient vel nulla sint soli pignora, tunc pervenietur etiam ad iura. Exsequuntur itaque rem iudicatam praesides isto modo.*

54 Pap. D. 42, 1, 40. *Commodis praemiorum, quae propter coronas sacras praestantur, condemnato placuit interdici et eam pecuniam iure pignoris in causam iudicati capi.*

55 Ulp. D. 42, 1, 15, 8. *Sic quoque iudices exsequuntur iudicatum, ut nomina iure pignoris capiant, si nihil aliud sit quod capi possit: posse enim nomen iure pignoris capi imperator noster rescripsit.*

56 Ulp. D. 42, 1, 15, 11. *Sed et si pecunia penes argentarios sit, aequae capi solet. hoc amplius et si penes alium quem, destinata tamen ei, qui condemnatus est, solet pignoris iure capi et converti in causam iudicati. 12. Sed et si pecunia penes argentarios sit, aequae capi solet. hoc amplius et si penes alium quem, destinata tamen ei, qui condemnatus est, solet pignoris iure capi et converti in causam iudicati.*

57 Cod. Iust. 7, 53, 5. *Etiam nomen debitoris in causam iudicati capi posse ignotum non est.*

58 Cod. Iust. 7, 53, 4. *Stipendia retineri propterea, quod condemnatus es, non patietur praeses provinciae, cum rem iudicatam possit aliis rationibus exsequi.*

illetve *patronusa* – is, vagyis ezek utóbbiak vagyona is lefoglalhatóvá és elárverezhetővé vált.<sup>59</sup>

Az adóvégrehajtás e módját a *Codex Theodosianus* vonatkozó *titulusa*<sup>60</sup> taglalja két, I. Constantinus császár által 323-ban és 337-ben kiadott rendeletben. Az első rendelet az adófizetési kötelezettségnek (*tributum*)<sup>61</sup> eleget nem tevő tulajdonosnak két hónapot ad a fizetésre, ezt követően rabszolgáit (*mancipia*) nyílt árverésen eladják.<sup>62</sup> A második rendelet az éves adófizetési kötelezettséget elmulasztók mind ingó (rabszolgák, ruházat, nemesfém), mind ingatlanvagyonának (telek) nyilvános árverésen (*sub hasta*)<sup>63</sup> megvásároló vevői számára garantálja a jogszerű és eredeti, vagyis a tehermentes tulajdonszerzést.<sup>64</sup> A *Codex Iustinianus* adott titulusának<sup>65</sup> vonatkozó rendelete szintén I. Constantinusra hivatkozva leszögezi, hogy az adóvégrehajtásban vásároló árverési vevő örök időkre tulajdonolhatja és birtokolhatja az így megszerzett vagyontárgyat<sup>66</sup>, vagyis az így megszerzett dolog szerzőmódja eredeti, és tehermentesen megy át az árverési vevő tulajdonába.

Az árverés elrendelésére és lebonyolítására nem a végrehajtást kérő, hanem a bírósági apparátus jogosult, amint ez Alexander Severus 223-ban kelt rendeletéből is kiderül.<sup>67</sup> Azon tényből, hogy ezt rendeletileg rögzíteni kellett, feltételezhető, hogy a III. században még előfor-

59 RUDAKOV: i. m. 8.

60 Cod. Th. 11, 9. *De distrahendis pignoribus, quae tributorum causa tenentur.*

61 PROSSEGGER, GABRIELE: *Das Steuerwesen im römischen Recht*. Graz, Diplomarbeit, 2015; SCHWAHN, WALTHER: *Tributum. Tributis*. In: Pauly's Realencyklopädie der classischen Altertumswissenschaft, II, 13. Stuttgart, Metzler, 1939. 1–78.

62 Cod. Th. 11, 9, 1. *Quoniam decessoris tui litterae missae ad procleianum tribunum et magistrum officiorum continent quorundam provincialium mancipia abducta pro pignore sub officio retineri, eo quod vestes canonicas vel equos minime intulerunt, atque haec mancipia neque dominos solutis debitis recepisse neque alios comparasse, veritos ne haec rescinderetur distractio: iubemus duorum mensum spatium ad solvenda debita mancipiorum dominis indulgeri, quo transacto nisi debita fuerint persoluta, firmiter mancipia comparabunt quicumque ad emptionem accesserint.*

63 A lándzsa (*hasta*) tulajdoni jelképiségéhez lásd NÓTÁRI TAMÁS: *A pálcás és a lándzsa mint hatalmi jelkép az ókori Rómában*. Jogelméleti Szemle 7. 2006. 1. sz.

64 Cod. Th. 11, 9, 2. *Si quis fundum vel mancipia ob cessationem tributorum vel etiam ob vestium auri argentique debitum, quae annua exactione solvuntur, occupata convento debitore et aput iudicem interpellatione celebrata, cum solutio cessaverit, sub hasta distracta comparaverit, perpetuam emptionis accipiat firmitatem, cum, si minoris forte persona fuerit inserta, necesse sit quempiam legitima defensionis indiguisse persona praesertim cum ad iuris etiam praesentis et veteris aequitatem illud quoque indulgendum esse ducamus, ut scilicet par condicio etiam in hac pignorum capione servetur, quae ob fiscale debitum fuerint occupata nihilque intersit, utrumne officium summae rei vel procuratoris an certe rector provinciae id quod debitum fuerit deleget, si etiam in hac debitores forte cessaverint, condicione iuris expressa.*

65 Cod. Iust. 10, 21. *De capiendis et distrahendis pignoribus tributorum causa.*

66 Cod. Iust. 10, 21, 1. *Res eorum, qui fiscalibus debitis per contumaciam satisfacere differunt, distrahantur: comparatoribus data firmitate perpetua possidendi.*

67 Cod. Iust. 8, 22, 2 pr. *Cum in causam iudicati aliqua res pignori capitur, per officium eius qui ita decrevit venundari solet, non per eum, qui iudicatum fieri postulavit.*



## Tanulmány

dult a *praetori* jog végrehajtásában jogszerű gyakorlat, hogy a hitelezők maguk szervezték meg az árverést, és bonyolították le egyfajta csődgondnok útján.

Az árverési vevő számára egyértelmű határidőt szabtak: sikeres árverés esetén azonnal meg kellett fizetnie a teljes vételárat, vagyis erre nézve nem kaphatott halasztást.<sup>68</sup>

Abban az esetben, ha az árverés sikertelen – a forrás nem mondja ki, de logikusan: vagy egyáltalán nem jelentkezik potenciális árverési vevő, vagy nem hajlandó a dologért megadni a kikiáltási árat –, akkor a lefoglalt vagyontárgy tulajdonát oda kell ítélni a hitelezőnek, vagyis a végrehajtást kérőnek. Ez tehát a dolognak a végrehajtást kérő általi átvételének egy formája, bár arról nem tudósít a szöveghely, hogy ezt a végrehajtást kérő köteles-e elfogadni, vagy esetleg kérheti-e az árverés megismétlését. A dolog tulajdonának odaítélése esetén azonban a végrehajtást kérőnek meg kell elégednie ezzel, vagyis az afeletti tartozásért nem követelhet többet vagy mást, lévén hogy amennyiben az alapkövetelés zálogjog érvényesítésére szolt, úgy a végrehajtás is erre korlátozódik.<sup>69</sup> E rendelkezés tehát a zálogjogosult követelésének fedezetül szolgáló zálogtárgy értékesítésének, illetve a sikertelen árverés után az átvétel lehetőségének értékelendő.

Az árverés és a vagyontárgy végrehajtást kérő általi átvételének gyakorlata Caracalla és III. Gordianus 239-ben kiadott rendelete alapján az alábbiakkal egészült ki. A zálogtárgy végrehajtást kérőnek történő odaítélése, illetve átadása helyett elsődlegesen mindenképp meg kellett próbálni azt nyílt árverésen értékesíteni, méghozzá a bíróság apparátusa által.<sup>70</sup> A rendelkezés *lex commissoriát* igyekezett visszaszorítani, vagyis azon megoldást, hogy a hitelező megtarthatta a zálogtárgyat (kézizálog esetén ez már eleve az ő birtokában volt), vagy átvehette azt, illetve odaítélték neki annak tulajdonát. A *lex commissoria* ugyanis az adósra nézve nemegyszer hátrányosnak bizonyulhatott, hiszen ilyenkor a nagyobb értékű zálogtárgy nem került értékesítésre, és így vételár hiányában nem volt *superfluum*, vagyis fennmaradó árverési vételár, ami az adósra visszajárt volna.

Azonban, ha az adós nem volt hajlandó együttműködni, vagyis igyekezett megakadályozni az árverés sikerét (példának okáért a vevők elijesztésével), s e magatartása folytán nem tett senki sem ajánlatot az árverésen, akkor

mindenképp oda lehetett ítélni a végrehajtást kérőnek a zálogtárgy tulajdonát.<sup>71</sup>

A bíróságok végrehajtást végző apparátusa, vagyis a végrehajtó saját vagyonával felelt az adós lefoglalt és az adós őrizetéből elvont, vagyis hatósági őrzésbe vett vagyontárgyaiért, s amennyiben e vagyontárgyak károsodott állapotban kerültek vissza az adóshoz, miután az tartozását megfizette, a *lex Aquilia*<sup>72</sup>, vagyis a római jog extrakontraktuális (deliktuális) felelősségi rendjének alapjául szolgáló törvény alapján illette meg kereset a bírósági végrehajtói apparátussal szemben. Ulpianus *responsum*a erre példaként hozza fel azon esetet, amennyiben az adóst megakadályozták abban, hogy a lefoglalt és hatósági őrzés alá vont igásállatait etesse, s azok éhen pusztulnak, az adóst *actio legis Aquiliae in factum* illeti meg; amennyiben a végrehajtó tévesen foglal le bizonyos vagyontárgyakat, s azokban kár keletkezik, szintén *actio legis Aquiliae* indíthat az adós. Ugyanakkor, ha a végrehajtó jogszerűen jár el, és példának okáért a lefoglalt rabszolga öngyilkos lesz, akkor a végrehajtót nem terheli kárfelelősség.<sup>73</sup> Jogellenes lefoglalásról e kontextusban a források szerint akkor beszélhetünk, ha a lefoglalásra az ítélet jogerőssé válása előtt került sor (utóbb e vagyontárgyakat vissza kellett szolgáltatni az adósra, vagyis fel kellett oldani a foglalás alól), amint ez egyfelől Septimius Severus és Caracalla rendeletéből,<sup>74</sup> másfelől pedig Ulpianus *responsum*ából is kiderül.<sup>75</sup>

Érdemes kiemelni, hogy a császárkor joga már ismerte a végrehajtási kifogás intézményét. A végrehajtó eljárása során már nem lehetett fellebbezni, ám ha a végrehajtó, illetve a végrehajtási apparátus feje (így például a tartományi előjáró) helytelenül értelmezte az ítéletet, akkor kifogást lehetett benyújtani. (Terminológiailag ez ugyan nem különül el a forrásban az *appellatiótól*, de dogmatikailag nyilvánvalóan különbözik attól.) Ezen esetben csak a végrehajtó eljárása, jogértelmezése képezheti a kifogás tárgyát, az alapügy és az abban született ítélet már nem, amint Macer *responsum*ában Antoninus Pius

68 Ulp. D. 42, 1, 15, 7. *Nec iniuria adficietur: oportet enim res captas pignori et distractas praesenti pecunia distrahi, non sic, ut post tempus pecunia solvatur.*

69 Ulp. D. 42, 1, 15, 3. *Si pignora, quae capta sunt, emptorem non inveniunt, rescriptum est ab imperatore nostro et divo patre eius, ut addicantur ipsi, cui quis condemnatus est, addicantur autem utique ea quantitate quae debetur. nam si creditor maluerit pignora in creditum possidere isque esse contentus, rescriptura est non posse eum quod amplius sibi debetur petere, quia velut pacto transegerit de credito videtur, qui contentus fuit pignora possidere, nec posse eum in quantitatem certam pignora tenere et superfluum petere.*

70 Cod. Iust. 8, 22, 3. *In causa iudicati pignora ex auctoritate praesidis capta potius distrahi quam iure dominii possideri consueverunt.*

71 Cod. Iust. 8, 22, 3. *Si tamen per calliditatem condemnati emptor inveniri non potest, tunc auctoritate principis dominium creditori addici solet.; 7, 53, 2. Si causam iudicati non novasti, rem iudicatam praeses provinciae etiam pignoribus captis ac distractis ad emolumentum perducere iubebit. quod si novata causa est, ex stipulatu tibi actio competet et iudice accepto secundum iuris formam experire.*

72 HAUSMANINGER, HERBERT: *Das Schadensersatzrecht der lex Aquilia.* Wien, Manz, 1996.

73 Ulp. D. 9, 2, 29, 7. *Magistratus municipales, si damnum iniuria dederint, posse Aquilia teneri. Nam et cum pecudes aliquis pignori cepisset et fame eas necavisset, dum non patitur te eis cibaria adferre, in factum actio danda est. Item si dum putat se ex lege capere pignus, non ex lege cepit et res tritas corruptasque reddat, dicitur legem Aquiliam locum habere: quod dicendum est et si ex lege pignus cepit. Si quid tamen magistratus adversus resistentem violentius fecerit, non tenebitur Aquilia: nam et cum pignori servum cepisset et ille se suspenderit, nulla datur actio.*

74 Cod. Iust. 7, 53, 1. *Nimis propere iudex pignora Marcellae capi ac distrahi iussit ante rem iudicatam. prius est ergo, ut servato ordine actionem adversus eam dirigas et causa cognita sententiam accipias.*

75 Ulp. D. 42, 1, 58. *Si, cum nulla sententia praecessisset, capta sunt et distracta pignora, possunt revocari.*

rescriptumára hivatkozva írja.<sup>76</sup> A végrehajtási kifogás fel-függesztette az eljárást, tehát minden bizonnyal erre is érthetjük Ulpianus azon mondatát, amely szerint az *appellatiót* a felek a szükségesnél gyakrabban, az eljárás késleltetése céljából veszik igénybe.<sup>77</sup>

#### IV. Következtetések

A római végrehajtási jog alapvonásainak és a rendes jogorvoslat kialakulásának és gyakorlásának áttekintése után vizsgált szinguláris, vagyis az adós vagyontárgyaira zálogolással, azaz lefoglalással és elárverezéssel lefolytatott bírósági végrehajtási eljárás (*pignoris capio*) elemzése alapján az alábbi következtetéseket vonhatjuk le:

- végrehajtási eljárás megindulásának alapjául vagy a jogerős bírói ítélet, vagy az adós tartozást elismerő nyilatkozata szolgált,
- a jogerős ítéletben foglaltak nem teljesítése a bírói hatalommal szembeni ellenszegülést is jelentette, amit bíróságot vonhatott maga után,
- a végrehajtást a bíróság rendelte el a hitelező kérelmére,
- a bíró határozta meg a teljesítésre nyitva álló időtartamot tekintettel az ügy jellegére, a tartozás mértékére és az adós teljesítési hajlandóságára figyelemmel,
- a végrehajtás alá vonható vagyontárgy tekintetében érvényesült a fokozatosság elve (ingók, ingatlanok, követelések),
- ha az adósnak nem volt végrehajtás alá vonható vagyona, keze és üzlettársa is felelt,
- a nyilvános árverés elrendelésére és lebonyolítására nem a végrehajtást kérő, hanem a bírósági apparátus, vagyis a bírósági végrehajtó volt jogosult,
- az árverési vevő sikeres árverés esetén azonnal köteles volt megfizetni a teljes vételárat, ezt követően eredeti tulajdonszerzéssel tehermentes tulajdont szerzett,
- az árverési vételár tartozáson felüli részét vissza kellett juttatni az adósnak,
- sikertelen árverés esetén a lefoglalt vagyontárgy tulajdonát oda kellett ítélni a végrehajtást kérőnek, aki ez esetben nem követelhetett többet az afeletti tartozásért,
- a végrehajtó saját vagyonával felelt az adós lefoglalt és hatósági őrzésbe vett vagyontárgyaiért,
- a császárkor joga ismerte a végrehajtási kifogás intézményét, ami csak a végrehajtó eljárására vonatkozhatott, az alapügy ítéletét már nem érinthette.

<sup>76</sup> Macer D. 49, 1, 4. *Ab exsecutore sententiae appellare non licet. Sed ab eo, qui sententiam male interpretari dicitur, appellare licet (si tamen in interpretandi potestatem habuit, velut praeses provinciae aut procurator caesaris) ita tamen, ut in causis appellationis reddendis hoc solum quaeratur, an iure interpretatum sit: idque etiam divus Antoninus rescripsit.*

<sup>77</sup> Ulp. D 49, 1, 1, pr. *Appellandi usus quam sit frequens quamque necessarius, nemo est qui nesciat...*

## MIKÉNT VÉLEKEDÜNK A JOGRÓL? Szociálpszichológiai kutatás 2018

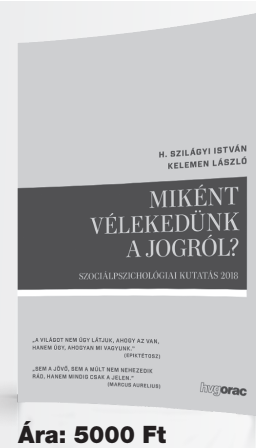
SZERZŐK: **H. Szilágyi István, Kelemen László**

LEKTOR: **Könyves Tóth Előd**

Az empirikus társadalomkutatás eredményeit bemutató művek általában nem túl könnyű olvasmányok, ezért gyakran megesisik, hogy olvasótáboruk leszűkül az elméleti kérdések és a bonyolult statisztikai elemzési módszerek titkaiba beavatott tudósok körére.

A jelen kötet esetében két tényező növeli a valószínűségét annak, hogy ez talán másként fog történni. Az egyik, hogy a szerzők – szem előtt tartva a tudományos hitelesség követelményeit – az ilyesfajta vállalkozások lehetőségei és korlátai között igyekeztek mindent megtenni azért, hogy megkönnyítsék az ismertett tényanyag befogadását és értelmezését. Közel háromszáz diagram segíti az olvasókat az arányok könnyebb érzékelésében, számos táblázatba foglalt mutató teszi világossá a változások irányait, a kutatásban használt fogalmakat és elméleti összefüggéseket egymásra épülő, fokozatosan mélyülő elemzések kísérik meg érthetően, sokoldalúan kifejtve.

A másik tényező a kutatás tárgyában rejlik. A magyar társadalom tagjainak a jogra, az igazságszolgáltatásra, a jog értékelésével is összefüggő, politikailag érzékeny társadalmi problémákra vonatkozó véleményének alakulása a vizsgált 2010 és 2018 közötti, majd egy évtizednyi periódusban, olyan téma, amely méltán tart igényt közérdeklődésre.



Ára: 5000 Ft

WEBS VÁSÁRLÁS  
-5%

## Tanulmány

Fekete Balázs habilitált egyetemi docens, Eötvös Loránd Tudományegyetem (Budapest)

# A jogi kultúra „korai recepciója”: A jogi kultúra fogalmának beépülése a ’80-as és korai ’90-es évek jogirodalmába\*

A jogi kultúra napjaink jogtudományának egyik gyakrabban használt terminusa. E tanulmány azt vizsgálja, hogyan történt e fogalom ún. korai recepciója a hetvenes évek közepétől a kilencvenes évek közepéig tartó időszakban. Lawrence M. Friedman klasszikussá vált fogalmának recepciótörténetét vizsgálva el lehet egymástól különíteni – a szövegkapcsolatok irodalmi elmélete alapján – azokat a recepció irányokat, ahol a jogi kultúra mint (i.) intertextus, mint (ii.) hypertextus, vagy mint (iii.) metatextus van jelen. E korai recepció folyamatot kifejezetten segítette, hogy Friedman nem adott analitikus igényű definíciót a jogi kultúráról, hanem azt sokkal inkább impresszionista módon írta körül. Az is megállapítható, hogy az intertextusok szerepe elsősorban a legitimitáció, míg a hypertextusok és metatextusok a fogalom továbbgondolását segítik elő, és így döntő hatást gyakorolnak a tudományos diskurzus előrehaladására.

## I.

## A jogi kultúra fogalmának térhódítása

Már egy felületes áttekintés is meggyőzheti az olvasót arról, hogy a jogi kultúra fogalmát napjaink – hazai és nemzetközi – jogirodalmában már nem csak a jogszociológusok vagy a jogelmélettel foglalkozók használják. A ’jogi kultúra’ mint a jogtudományi kutatások egyik fontos terminusa gyakorlatilag közkinccsé vált. Sokféle használatot láthatunk, alkalmazzák például a lakosság vagy jogi intézmények attitűdjeinek összefoglalására, hivatkoznak rá a jogi jelenségek általános kereteként, és gyakran magyarázó tényezőként is megjelenik a különféle jogtudományi munkákban.<sup>1</sup> E széles körű, és egyre intenzívebb recepció ellenére a jogi kultúra fogalomtörténetét még alig dol-

gozta fel a magyar<sup>2</sup> – és a nemzetközi<sup>3</sup> – jogtudomány, ami azt jelzi, hogy annak használata nem teljes mértékben tudatos és reflektált, hanem gyakran esetleges és így gyakran az egyes kutatások igényeitől és kereteitől függ lényegében.

A fogalomhasználat esetlegességének leküzdéséhez, és így a diskurzus koherenciájának erősítéséhez az *eszmétörténeti kutatás* is hozzájárulhat, segíthet ugyanis „felfejteni” e sokrétű fogalom jelentésrétegeit. Hatástörténetének bemutatásával pedig megismertetheti alkalmazásának többirányú kísérleteit és lehetőségeit. Ezeknek az ismereteknek a birtokában pedig megalapozottan dönthetünk arról, hogy egy adott kutatási programban tudjuk-e és akarjuk-e alkalmazni a jogi kultúra fogalmát. A jogi kultúra fogalomtörténete természetesen hosszabb periódus a jogtudomány általános történetében, a legtagabb értelmezés szerint a 19. század első felétől napjainkig tar-

\* A tanulmány az ÚNKP Bolyai+ ösztöndíj támogatásával készült. Első változatban elhangzott a *Jogi kultúra természetrajza* c. tudományos szimpóziumon (Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar, 2019. május 2.). Külön köszönettel tartozom Marie-Claire Fobletsnek azért, mert április végén lehetővé tette, hogy kiváló körülmények között dolgozhassak ezen a tanulmányon a hallei Max Planck Intézetben (Max Planck Institute für ethnologische Forschung).

1 Vö. SALLY ENGLE MERRY: *What is legal culture? An Anthropological Perspective*. In: DAVID NELKEN (ed.) *Using Legal Culture* London, Windy, Simmonds and Hill, 2012. 52–76. [Merry szerint a jogi kultúrát négy komponensre lehet felbontani: (i.) a jogrendszer gyakorlatai és ideológiái; (ii.) a joggal kapcsolatos általános attitűdök; (iii.) a jogi mobilizáció és (iv.) a jogtudat.]

2 Lásd: PÉTERI ZOLTÁN: *A jogi kultúrák összehasonlításának előtörténetéhez*. Állam- és Jogtudomány, 2007. 4. 509–526.; FEKETE BALÁZS: *A kortárs ’jogi kultúra’ fogalom eredete: Lawrence M. Friedman a jogi kultúráról*. Iustum Aequum Salutare, 2017. 1. 37–53.; JUHÁSZ ZOLTÁN: *A jogi kultúra. „Law and Culture”*. In: FLECK ZOLTÁN (szerk.) *Jogszociológiai előadások*. Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2014. 41–63.

3 Rövid áttekintésként lásd SUSAN SILBEEY: *Legal Culture and Cultures of Legality*. In: JOHN R. HALL – LAURA GRINDSTAFF – MING-CHENG LO (eds.) *Handbook of Cultural Sociology*. London and New York, Routledge, 2010. 470–479. Friedman munkásságáról általában: ROBERT W. GORDON – MORTON J. HOROWITZ: *Introduction*. In: ROBERT W. GORDON – MORTON J. HOROWITZ (eds.) *Law, Society, and History. Themes in the Legal Sociology and Legal History of Lawrence M. Friedman*. Cambridge, Cambridge University Press, 2011. 1–15.

tó időszakot fogja át<sup>4</sup>, ezért annak általános bemutatása egy tanulmány keretei között nyilvánvalóan túlzó és elbizakodott vállalkozás. Egy jól meghatározott és leszűkített időszak vonatkozásában azonban nem tűnik lehetetlenségnek, noha még ennek során is számos nehézséggel kell szembenézni.

A jogi kultúra második világháborút követő fogalomtörténetének kikristályosodási pontja Lawrence M. Friedman munkássága, különös tekintettel, de nem kizárólagosan, az 1975-ben megjelent, *The Legal System: a Social Science Perspective* című kötetére. E kötetben – más kérdések mellett – Friedman részletesen vizsgálta a jogi kultúrát a jogrendszer teljességébe beágyazva és egyes speciális vetületeit is részletesen kidolgozta. Összességében, Friedman e fogalmat újra beemelte a kortárs diskurzusba. Nem túlzás azt állítani, hogy ha Friedman nem végzi el ezt a megalapozó jellegű munkát, akkor napjaink jogtudományi diskurzusa biztosan szegényebb lenne egy lényeges fogalommal és ebben rejlő kutatási lehetőségekkel, perspektívákkal. Azonban, e Friedman művéhez kapcsolódó recepciós folyamatot még nem tárta fel kellőképpen a jogtudomány és ezért a tanulmány ennek megismeréséhez szeretne egy rövidebb időszak bemutatásával hozzájárulni.

Ez az időszak a hetvenes évek közepétől a kilencvenes évek közepéig tartó szakasz, a friedmani koncepció ún. „korai recepciója”. A vizsgált időszak kijelölése, bár annak tűnhet, nem teljesen önkényes, ugyanis a jogtudomány elektronikus és online „forradalma”, ami az eredményeknek a korábnál gyorsabb terjedéséhez, jobb hozzáférhetőségéhez, és így megismeréséhez vezetett, a kilencvenes évek második felétől indul el, és ez óhatatlanul elvezetett a diskurzus természetének átalakulásához is. A hetvenes és kilencvenes évek közötti időszak így, tudománysszociológiai értelemben, egy lassabb és hatásában behatároltabb időszakot jelent.<sup>5</sup> Éppen a jogtudományi diskurzus e hagyományos – személyközi és döntően papíralapú, elmentésben a mai folyamatokkal, melyek az elektronikus és virtuális jellegre helyezik a hangsúlyt és többek szerint a diskurzus széttöredezéséhez és megtöbbszöröződéséhez vezet – természetének fényében lehet kifejezetten érdekes, hogyan és miért tudott már e „korai recepció” során

szélesebb körben elterjedni a jogi kultúra fogalma. E tanulmányban alapvetően angol nyelvű cikkekre támaszkodom, de lábjegyzetben megjelölök egyes francia szövegeket is, melyek szintén a Friedman-recepciót tükrözik.

## II.

### A kutatás módszere: a szövegek egymásra hatásának elmélete

Az eszme- és fogalomtörténeti kutatásnak számos módszere ismert.<sup>6</sup> Figyelemmel arra, hogy e kutatás tárgya egy jogtudományi fogalom hatástörténete, egy, a bevett módszerektől eltérő megközelítéssel próbáljuk e közel húsz év jogtudományi diskurzusában felderíteni a jogi kultúra friedmani fogalmának lehetséges recepciós útjait. Mivel a tanulmány fókuszában az a kérdés áll, hogy miként befolyásolta Friedman jogi kultúra koncepciója a mű megjelenését követő diskurzust, ezért leginkább a *szövegek közötti kapcsolatokat vizsgáló irodalomelméleti módszer* – transztextualitás – fogalomtörténeti keretben történő alkalmazása tűnik a legmegfelelőbb választásnak. A gyakran formátlan és több elemből – konferencia-előadások, viták, beszélgetések, kötetek, szövegek – álló jogtudományi diskurzus fontos időtálló „sűrűsödési pontjai” az egyes témába vágó tanulmányok, melyek rögzítik egy-egy szerző pillanatnyi álláspontját.<sup>7</sup> E tanulmányok kutatása a szövegközi kapcsolatok elméletéből kiindulva ugyanis rámutathat arra, hogy a közvetlen és direkt szövegszerű recepción túl a friedmani koncepció hatásának további – nem ennyire direkt, de mégis jól érzékelhető – regiszterei is létezhetnek. Azaz, a hagyományosan vizsgált – ki, kire és hogyan hivatkozik? és ki, kit és hogyan idéz? – közvetlen hatásokon túl további, finomabb és eltérő természetű hatások azonosítását is lehetővé teszi ez a módszer.

E tanulmány kiinduló hipotézise tehát, hogy a genette-i elméletet a kutatás tárgyához alakítva valójában háromfajta lényeges szövegközi kapcsolatot lehet azonosítani a jogi kultúra fogalmának korai recepciótörténetében.

(i.) Az első ezek közül a szövegkapcsolatok legközvetlenebb formája, az *intertextualitás*. Az intertextualitás meghatározható „egy szövegnek egy másik szövegben való tényleges jelenléteként”, aminek a jogtudományi diskurzusban a legtipikusabb formája a kifejezett, szövegszerű idézés és az ahhoz kapcsolódó (kötelező) lábjegyzetbeli

4 A legtagabb értelmezés szerint már Savigny népszellellemmel kapcsolatos gondolatai is a jogi kultúra előképének tekinthetők. Lásd FRIEDRICH CARL VON SAVIGNY: *System of the Modern Roman Law. Vol I.* J. Madras, Higginbotham, 1867. 11–15. Ezt a megközelítést részletesen bemutatja: JAMES Q. WHITMAN: *The Neo-Romantic Turn*. In: PIERRE LEGRAND – RODERICK MUNDAY (eds.) *Comparative Legal Studies: Traditions and Transitions*. Cambridge, Cambridge University Press, 2003. 312–344.

5 Nem biztos, hogy perdöntő bizonyíték, de ha google scholarban leszűrjük a Friedman 1975-ös művére vonatkozó idézettséget akkor az 1975–1995 közötti idősakra 248 jut az összes – 1388 – idézetből (letöltve 2019 április 30-án). Ez természetesen sok minden más tényezővel is magyarázható, de az mindenképpen beszédes, hogy a kötet első húsz évére az összes idézettség valamivel kevesebb mint ötöde esik.

6 Kiindulópontként lásd: HORKAY HÖRCHER FERENC: *A koramodern politikai eszmetörténet cambridge-i látképe. Utószó*. In: HORKAY HÖRCHER FERENC (szerk.) *A koramodern politikai eszmetörténet cambridge-i látképe*. Pécs, Tanulmány Kiadó, 1997. 287–305.

7 Vö. PAUL RICOEUR: *Hermeneutics and the Critique of Ideology*. In: PAUL RICOEUR: *From Text to Action. Essays in Hermeneutics II*. Evanston, Illinois, North-Western University Press 1991. 298.

8 GÉRARD GENETTE: *Transztextualitás*. Helikon. 1996/1–2. sz. 83.

## Tanulmány

hivatkozás. A jelenlegi problémára vetítve az intertextualitás úgy jelenhet meg, hogy egyes későbbi, a jogi kultúra problematikájához kapcsolódó tanulmányokat a friedmani mű intertextusának tekinthetünk, mivel kifejezetten hivatkozzák és idézik az alapművet, és így építenek a Friedman által megalkotott fogalomra.

(ii.) A lehetséges kapcsolatok közül a második típus a *hypertextualitás*. Ennek lényege, hogy egy későbbi szöveget a korábbi, kiinduló szöveghez felismerhető kapcsolat fűz, azonban ez nem konkrét hivatkozásban vagy kommentárban jelenik meg, hanem abban, hogy e szöveg a korábbi szöveg nélkül „nem létezne olyanként, amilyen”<sup>9</sup>. Azaz, valamilyen módon a későbbi szöveg a korábbi szövegből deriválódik – ezt nevezi Genette *transzformációnak* –, tehát felidéz a korábbi művet, akár tartalmában, akár stílusában, de arra nem feltétlenül hivatkozik kifejezetten. Genette felhívja arra a figyelmet, hogy ezt a fajta szövegkapcsolatot gyakran tekintik „tiszta irodalmi” műnek<sup>10</sup>, és valószínűleg nem tévedünk nagyot, ha azt feltételezzük, hogy a jogtudományi diskurzusnak is ez az egyik fő „kapcsolattípusa”. A tudomány természetéből szervesen következik, hogy a korábbi állításokat és fogalmakat igyekszünk a későbbiekben újragondolni, finomítani, vagy továbbfejleszteni – melyek lépések mind-mind beleillenek a Genette által azonosított közvetlen és közvetett transzformáció körébe.<sup>11</sup> E tanulmányban olyan későbbi szövegeket keresünk majd, ahol a jogi kultúrával kapcsolatos érvrendszer valamilyen módon Friedman koncepciójához kapcsolódik, ugyanakkor azzal már valamilyen hypertextuális kapcsolatban áll, tehát valamilyen szintű transzformáció is megtörténik és így jelentése már legalább részben eltér az eredetitől.

(iii.) Az utolsó szövegkapcsolat-típus, amit a jogi kultúra fogalma kapcsán érdemes megvizsgálni, a *metatextualitás*. A metatextualitás lényege Genette szerint az, hogy egy későbbi szöveget a korábbi szöveggel a kommentár jelleg és így az explicit vagy implicit kritikai kapcsolat köt össze. Nem szükséges, hogy az felidézze az alapjául szolgáló szöveget, hanem egyszerűen a kommentár természetének kell nyilvánvalónak lennie.<sup>12</sup> E metatextuális kapcsolatnak két rétege lehet releváns Friedman jogi kultúra fogalma kapcsán. Egyrészt az 1975-ben megjelent művéről számos recenzió készült, és ezeknek vannak olyan elemei, melyek kifejezetten a jogi kultúra fogalmának egyes kérdéseire reflektálnak<sup>13</sup>; másrészt, Friedmannak több olyan későbbi műve is van, mely az eredeti jogi kultúra fo-

galmára épül, mivel ezt valamilyen irányból jobban kifejti, kidolgozza, vagy továbbgondolja. Közös mindezekben – a recenziókban és Friedman későbbi műveiben –, hogy az 1975-ben könyvfejezet szinten kidolgozott jogi kultúra fogalmat tekintik kiindulópontjuknak, azt továbbgondolják, kritizálják, de nem alakítják át minőségileg.

E három lehetséges szövegkapcsolat bemutatásához még annyit kell hozzátenni, hogy a gyakorlatban ezek természetesen *nem különülnek el ilyen precízen*, hanem közöttük átfedés is lehetséges.<sup>14</sup> Mint majd láthatjuk, a friedmani jogi kultúra fogalom hypertextusai – a tudományos közlés hagyományos elvárásrendszerével összhangban – a legtöbb esetben idézik Friedmant, azonban – és jelen tanulmány szempontjából ez a leglényegesebb – nem állnak meg az egyszerű idézésnél, hanem valamiféle transzformáció is történik a későbbi részekben. Egyszerűen, noha a precíz elválasztás elméletben lehetséges (és kívánatos is), a szövegek vizsgálata és összevetése során átfedésekkel, árnyalatokkal és többértékű kapcsolatokkal fogunk majd találkozni.

Továbbá, e tanulmány keretei között nyilvánvalóan nem lehet az összes, a vizsgált időszakban a friedmani jogi kultúra fogalomhoz kapcsolódó szöveget felleltározni és hasonló részletességgel bemutatni. Ezek közül tipikusnak tűnő példákat szeretne a tanulmány részletesebben elemezni, illetve lábjegyzetekben további érdekesebb cikkek adatait is jelzi, de a teljesség igénye nélkül. Az érdeklődő olvasó ezek alapján elindulhat e recepciók folyamata mélyebb megismerése felé.

### III.

#### Friedman jogi kultúra fogalma dióhéjban

Lawrence M. Friedmant a jogi kultúra<sup>15</sup> fogalmának megalkotására leginkább a politikai kultúra fogalma inspirálta, mely a hatvanas években már egyre szélesebb körben elterjedt.<sup>16</sup> E tanulmányhoz elegendő e fogalom legfontosabb

9 GENETTE: i. m. 86.

10 GENETTE: i. m. 86.

11 GENETTE: i. m. 87.

12 GENETTE: i. m. 85.

13 Lásd pl. KENNETH M. MURCHISON: *The Legal System: A Social Science Perspective*. By Lawrence M. Friedman. *The Air Force Law Review*. 1978. 423–424. és JOSEPH R. GUSFIELD: *Power, Justice and Sociological Cynicism*. *Stanford Law Review*. 1976–1977. 379.

14 GENETTE: i. m. 88.

15 Fontos e ponton jelezni, hogy Friedman nem az 1975-ben megjelent, és átütő sikert hozó művében foglalkozik először a jogi kultúra fogalmával, noha a leggyakrabban erre hivatkoznak a későbbiekben. Egy 1968-ban tartott előadásából készült, 1969-ben megjelenő tanulmány – *Legal Culture and Social Development* – már az összes lényeges ponton megelölezi a későbbi jogi kultúra koncepciójának főbb pontjait (többek között: a jogrendszer felfogható strukturális, tartalmi, és kulturális elemek összességéként; e három aspektus összessége a jogi kultúra; a jogi kultúra kutatása során a folyamatok megértésére kell törekedni; a jogrendszerrel szemben beszélhetünk keresletről [*demand*] és ő maga pedig megoldások kínálatát [*supply*] is jelenti; a jog beágyazódik a kultúra jelenségébe), noha azokat még a jogrendszerek összehasonlítása és a 'law and development' gondolatkörének metszéspontjaiban helyezi el. LAWRENCE M. FRIEDMAN: *Legal Culture and Social Development*. *Law and Society Review*. 1969/4. sz. 29–44.

16 Vö. LAWRENCE M. FRIEDMAN: *The Legal System. A Social Science Perspective*. New York, Russel Sage Foundation, 1975. 15. 33. lj.

jellemzőit összefoglalni<sup>17</sup>, mivel ezek jól meg tudják mutatni azt a gondolati keretet, melyre a későbbi recepciók folyamata valamilyen módon majd reflektál.

Friedman kiindulópontja szerint a jog *nem különülhet el a társadalmi környezettől*, hanem több társadalmi tényező metszéspontjában helyezkedik el. Azaz a jogot sokféle hatás érheti a társadalom irányából, másrészt működése is visszahathat különféle pontokon a társadalom szintjeire. A jog belső – intézményekben, eljárásokban és fogalmakban megtestesülő – autonómiája tagadhatatlan, azonban működésében a „kívülről” érkező hatások döntő szerepet játszanak. A jogi kultúra fogalmát Friedman pontosan az előbbi szemlélet miatt vezeti be, ugyanis arra mutat rá, hogy szükség van a közvetítő közegre a jog és az azt körülvevő külső hatásösszesség között. E közvetítés nélkül a jogrendszer nem működhetne megfelelő módon, nem lenne képes a kívülről érkező elvárásoknak és igényeknek megfelelni.<sup>18</sup> Friedman egy későbbi példája szerint: a technikai fejlődés, például a személyautók elterjedése, önmagában értelmezhetetlen a jog számára, azonban az ez alapján átalakuló egyéni és társadalmi szintű attitűdökre és igényekre – pl. a mobilitás növekedése, útépitési tervek stb. – azonban már a jogrendszer kénytelen reagálni.<sup>19</sup>

E nézőpontból tehát a jogi kultúra feladata a *közvetítés* a valóság és a jog rendszere között. Ez pedig abban nyilvánul meg, hogy a jogi kultúra képes a társadalmi-gazdasági és politikai környezet különféle igényeit a jogrendszer számára értelmezhetővé alakítani, és így lehetővé teszi, hogy azokra az a saját eszközeivel reagálni tudjon. A joggal szembeni elvárásokat tehát alakítják a különféle társadalmi attitűdök, illetve a jogászság belső, szakmai kultúrája és e dinamika hatására válhat a „hatás” (*input*) a jogrendszer számára értelmezhető „keresletté” (*demand*).<sup>20</sup> E gondolatmeneten alapul Friedman klasszikussá vált jogi kultúra definíciója, mely szerint a jogi kultúra a joggal kapcsolatos társadalmi szintű attitűdök és érzések összességét jelenti, melyek lehetővé teszik a jogrendszer irányába történő közvetítést.<sup>21</sup>

A fenti meghatározás természetesen még túlzottan absztrakt, és ezért Friedman is felvillant több lehetőséget annak konkretizálására. Többek között, a jogi kultúra fogalma levetíthető egyes társadalmi csoportokra, és így értelmesen tehetünk különbséget például a szegények és a gazdagok jogi kultúrája között.<sup>22</sup> Ha a kérdéskörre az államok szintjén tekintünk, akkor adja magát az egyes álla-

mok jogi kultúráinak megkülönböztetése, és ez a megközelítés a jog-összehasonlítás felé vezetheti el a kutatást.<sup>23</sup> Továbbá, ha a joggal való kapcsolat természetét és intenzitását vesszük alapul, akkor könnyen elválaszthatjuk egymástól az ún. laikus jogi kultúrát, a joggal hivatásszerűen nem foglalkozó nagy többség jogi kultúráját (külső jogi kultúra) és a joggal hivatásszerű kapcsolatban állók professzionális jogi kultúráját (belső jogi kultúra).<sup>24</sup> Utolsóként, Friedman arra is felhívja a figyelmet, hogy a modernség jogról alkotott elképzelései is összefoglalhatóak a modern jogi kultúra címkéje alatt. A modern jogi kultúra közös jellemzői Friedman szemében a jog gyors változása, az ember által alkotott jog egyeduralma, és az instrumentális legitimitáció.<sup>25</sup>

Mint látható, a jogi kultúra fogalmának beemelésével a jogtudományos diskurzusba, Friedman számos ponton *kiszélesítette az addigi diskurzusteret* társadalomtudományi irányokban. Azonban, ő maga nem alkotott egy lehatárolt definícióval megragadható fogalmat, és ez minden bizonnyal jelentősen elősegítette a recepciót, hiszen Friedman értelmezőit nem „zárta be” a fogalom analitikus igényű definíciója precízen meghatározott fogalmi keretek közé, hanem annak impresszionista természete egyenesen bátorította az átvételt és a továbbgondolást.<sup>26</sup>

#### IV.

#### A jogi kultúra fogalom intertextusai<sup>27</sup>

##### 1. A jogok mítosza a jogi kultúra viszonyrendszerében

A friedmani jogi kultúra fogalmának egyik első intertextusa még a kötet 1975-ös publikálása előtti időszakban jelent meg. Ez azért nem paradoxon – noha az egyszerű kronológiai szempontból annak tűnhetne –, mert mint azt már láthattuk, Friedman jogi kultúra fogalma a hatvanas évek végétől már megjelent az jogtudományi diskurzus amerikai „szabadpiacán”; előadások és publikációk formájában a kortársak már megismerhették annak főbb vonalait. Azért érdemes erre részletesebben kitérni, mert az amerikai politikatudomány egyik klasszikussá vált kötetéhez kapcsolódik<sup>28</sup>, és azt is jól mutatja, hogyan nyit-

23 FRIEDMAN: i. m. (16. jegyzet) 190.

24 FRIEDMAN: i. m. (16. jegyzet) 223.

25 FRIEDMAN: i. m. (16. jegyzet) 204–207.

26 ROGER COTTERRELL: *The Concept of Legal Culture*. In: ROGER COTTERRELL: *Law, Culture and Society. Legal Ideas in the Mirror of Social Theory*. Burlington, Ashgate, 2006. 88.

27 Hasonló intertextusok a francia nyelvű jogirodalom pl.: ANDRÉ-JEAN ARNAUD: *Les juristes face à la société 1975–1993*. Droit et société, no. 25, 1993. 525–541, kül. 530–531.; GIANMARIA AJANI: *La circulation de modèles juridiques dans le droit post-socialiste*. Revue internationale de droit comparé, 1994/4. sz. 1087–1105, kül. 1103–1104.

28 MALCOLM M. FEELEY: *Preface to the Second Edition: The New Politics of Rights*. In: STUART A. SCHEINGOLD: *The Politics of Rights*. Lawyers,

17 Részletesen: FEKETE: i. m. 37–53.

18 FRIEDMAN: i. m. (16. jegyzet) 15–16.

19 Ez a remek hasonlat Friedman egy későbbi írásából származik: LAWRENCE M. FRIEDMAN: *Law, Lawyers, and Popular Legal Culture*. Yale Law Journal. 1989/8. sz. 1584–1585.

20 FRIEDMAN: i. m. (16. jegyzet) 11–16.

21 FRIEDMAN: i. m. (16. jegyzet) 193.

22 FRIEDMAN: i. m. (16. jegyzet) 198.

## Tanulmány

hat a jogi kultúra fogalma új tudományos tereket a jogi kérdésekről szóló tudományos diskurzus számára.

Stuart A. Scheingold több kiadást is megélt munkája *a jogok politikatudományi elemzéséről* 1974-ben jelent meg először.<sup>29</sup> Jól kijelöli e kötet tudománytörténeti jelentőségét az a megjegyzés, hogy e kötet a témával foglalkozó kutatók Rorschach-tesztjévé vált a megjelenést követő időszakban, mivel értelmezői hajlamosak többféle megközelítést beleláttni. Scheingold célja az amerikai közgondolkodást meghatározó „jogok mítosza” jelenségének kritikai vizsgálata és ennek során egy kifejezett Friedman-hivatkozással alapozta meg nézőpontját.

Már a kötet bevezetőjében érzékelhető Friedman szemléletének hatása, ugyanis jelzi, a jogot tágabb értelemben kívánja megközelíteni, mint a hagyományos, a szabályokra és intézményekre koncentrááló felfogás. Politikatudósként a jogot olyan jelenségnek látja, melyhez – árnyékszerűen – közkeletű vélekedések (*popular beliefs*) kapcsolódnak és ezek elvezetnek jogi keretekre épülő politikai intézmények legitimitációjának kérdéséhez.<sup>30</sup> Másrészt a jogok (*rights*) elemzésénél – az előbbiekkal párhuzamosan – el kíván távolodni a jog hagyományos felfogásától és azt a politikai megközelítéssel kívánja helyettesíteni, mely a jog és a változás kérdését állítja középpontba.<sup>31</sup> Ez az a pont, ahol elsőként találhatunk egy intertextuális kapcsolatot Friedman 1969-ben megjelent cikkével, ugyanis e tanulmány problémája is kifejezetten a jog és társadalmi változás kérdésköre volt. A két szöveg egybesimulása e ponton már érzékelhető.

Friedman jogi kultúra fogalma a kötet első részének – *The Myth of Rights* – ötödik fejezetében – *The Political Resonance of the Myth of Rights* – jelenik meg intertextusként. Itt Scheingold arra keresi a választ, hogy a jogokról alkotott mítosz hogyan és milyen mértékben jelenik meg az amerikai gondolkodásban, vajon tényleg annyira elterjedt-e, mint azt a mítosz alapján vélelmezik általánosságban. E kérdés megválaszolásához empirikus kutatások eredményét kívánja a szerző segítségül hívni, és ekkor kifejezetten hivatkozik Friedman jogi kultúra felfogására, mint kutatása gondolkodási keretére és idézi is az 1969-ben megjelent cikk egyik definíciószerű mondatát, mely az értékekkel és attitűdökkel kapcsolja össze a jogi kultúra fogalmát.<sup>32</sup> Ezt követően pedig két empirikus kutatás eredményeit elemezve – a gyermekek jogi attitűdjeinek fejlődése, illetve a jogról alkotott kép társadalmi csoport szintű széttöredezése – megállapítja, hogy a jogok mí-

toszának, mely az amerikai társadalom integrációjában komoly szerepet játszik történelmi léptékben, meggyengülését lehet megfigyelni az adatok alapján. A fekete közösség kezdi elveszíteni a bizalmát a büntető igazságszolgáltatásban és a politikai és polgári jogaiban.<sup>33</sup> Ugyanakkor, Scheingold szerint e folyamatok nem kérdőjelezik meg a jogok mítoszában politikai relevanciáját, az továbbra is lényeges hatással rendelkező ideológia marad az amerikai közgondolkodásban.<sup>34</sup>

### 2. Valóban tartózkodó a japán jogi kultúra a formális jogi szabályokkal szemben?

A friedmani fogalom nemzetközi térhódítását jelzi, hogy a nyolcvanas évek második felében a japán jogi gondolkodás jellegéről szóló diskurzusban is szerepet kap. A japán jogfelfogás egyedisége már hosszabb ideje érdekelte az európai és amerikai jogi szerzőket, és a japán kutatók ugyanígy próbálták a külföldi érdeklődőknek bemutatni saját jogszemléletüket. A japán jogi gondolkodás természetét magyarázó, azóta széles körben elterjedt nézetet, miszerint *a japán gondolkodás eleve idegenkedik a pereskedéstől* és hasonló formális megoldásoktól, mivel az veszélyt jelenthet a társadalmi harmóniára és ezért erkölcsileg nem tartják elfogadhatónak, Takeyoshi Kawashima dolgozta ki először, 1963-ban megjelent és azóta már klasszikussá vált könyvfejezetében.<sup>35</sup> Kawashima állítása széles körű vita tárgyává vált, mind a japán, mind a külföldi szakirodalomban voltak olyan szerzők, akik vitatták, vagy éppen alátámasztani kívánták ezt a felismerést.<sup>36</sup>

E diskurzusból illeszkedik Setsuo Miyazawa tanulmánya is, mely célja, hogy Kawashima tézisét a középpontba állítva bemutassa a japán jogszociológiának a jogtudat kutatásában elért addigi eredményeit. Azaz nem egyszerűen cáfolni, vagy éppen igazolni kívánja azt, hanem arra kíváncsi, hogy vajon a rendelkezésére álló empirikus eredmények – melyekből nincs túl sok, mivel az adatfelvételen alapuló kutatás a nyolcvanas évekig kevéssé jellemezte a japán jogtudományt, sokkal inkább az ún. anekdotikus, azaz történeteken alapuló, módszer felhasználása dominálta<sup>37</sup> – fényében megállja-e a helyét a fenti tézis.

Friedman jogi kultúra fogalma kiemelt helyet kap az *empirikus eredmények* felé fordulás igényének megalapozásában. Miyazawa már a tanulmány elején, a *Concepts and Problems* című módszertani fejezet első bekezdésé-

33 SCHEINGOLD: i. m. 78.

34 SCHEINGOLD: i. m. 79.

35 TAKEYOSHI KAWASHIMA: *Dispute Resolution in Contemporary Japan*. In: A. VON MEHEREN (ed.): *The Law in Japan*. Cambridge, MA, Harvard University Press, 1963. 41–72.

36 VÖ. SETSUO MIYAZAWA: *Taking Kawashima Seriously: A Review of Japanese Research on Japanese Legal Consciousness and Disputing Legal Behavior*. *Law and Society Review*. 1987/2. sz. 220–223.

37 VÖ. MIYAZAWA: i. m. 229 és 238.

*Public Policy, and Political Change*. Ann Arbor, The University of Michigan Press, 2004. xvii.

29 STUART A. SCHEINGOLD: *The Politics of Rights. Lawyers, Public Policy, and Political Change*. Ann Arbor, The University of Michigan Press, 2004.

30 SCHEINGOLD: i. m. 3.

31 SCHEINGOLD: i. m. 4.

32 SCHEINGOLD: i. m. 62.

ben szó szerint idézi Friedman meghatározását a jogi kultúráról, kifejezetten hivatkozva az 1975-ben megjelent kötet releváns fejezeteire.<sup>38</sup> Majd, azt is jelzi, hogy szerinte a jogi kultúra egyenértékű fogalom a jogtudattal, mely – bevett tudományos terminusként – a japán jogszociológiában már ismert és alkalmazott fogalom volt. Ezt követően arra is utal, hogy a kultúra fogalmat a társadalmi szintű, aggregált, attitűdök leírására kívánja használni, míg az egyéni viselkedésre ható attitűdök esetében pedig egyszerűen attitűdökről kíván beszélni. Végző soron, úgy véli, hogy a joghoz fordulás – jogi mobilizáció – megértéséhez mindkét szintet, a kultúra és az attitűdök szintjét is meg kell vizsgálni, mivel a kultúra hatását csak az egyéni viselkedésen keresztül tárhatjuk fel. Friedman fogalmának recepciójával, és azt szó szerint idézve, a szerző végső soron tehát beilleszti érvelésébe azt a fogalmi keretet és szóképletet, mely segítségével a korábbi japán felmérések eredményeit, melyek nem kifejezetten csak a jogi kultúra kutatására irányultak, hanem általánosabb igénnyel vizsgálták a japánok joggal való kapcsolatát<sup>39</sup>, képes lehet becsatornázni a korszak kortárs – Friedman által befolyásolt – nemzetközi jogszociológiai diskurzusába.

A kiindulópont és a fogalomhasználat tisztázását követően Miyazawa több olyan japán empirikus kutatást elemez e lencsén keresztül, mely kapcsolatba hozható a jogról alkotott társadalmi szintű és egyéni véleményekkel, illetve valamilyen módon a joggal kapcsolatos attitűdökre is rámutatnak. Friedman fogalmi keretén átszűrve, Miyazawa valójában a japán jogi kultúra részleteibe vezeti be az olvasót, és több olyan ellentmondást is a felszínre hoz, mely árnyalhatja Kawashima híres tézisének. Például, egy nagymintás, 1971-ben és 1976-ban is elvégzett kérdőíves kutatás arra mutat rá, hogy a japán jogi közgondolkodásban kényelmesen megfér egymás mellett az vélekedés, hogy egy később terhessé váló, de érvényes szerződést közös megegyezéssel figyelmen kívül lehet hagyni, és az is, hogy a szerződéseknek annyira részletesnek kell lenniük, amennyire lehet, hogy aztán ezekből ne legyen pereskedés.<sup>40</sup> Azaz, a japán jogi kultúra empirikus, az attitűdökre fókuszáló kutatása érdemben járult hozzá a japán jogfelfogás tényleges megértéséhez, mert segítette azt a külföldi olvasóközönség számára ismert elméleti és fogalmi keretben elmagyarázni.

### 3. Az európai jogi kultúrák összehasonlítása

1996-ban jelent meg James L. Gibson és Gregory A. Caldeira iskolateremtő tanulmánya Európa jogi kultúráiról.<sup>41</sup> A szerzők arra keresték a választ egy 1993-ban

végzett átfogó, az Európai Unió akkori 12 tagországát teljesen lefedő felmérés segítségével, hogy milyen mintázatok határozzák meg a tagállamok *állampolgárainak joggal kapcsolatos attitűdjeit* és vélekedéseit. Mint a címből is látszik, a jogi kultúra fogalma a tanulmány egyik kulcspontja.

Kiindulópontként a szerzők a jogi kultúrának három nagy értelmezését határolják el egymástól, és saját kutatási területük kijelölésében kap szerepet egy Friedman-intertextus, azonban a korábbiakban bemutatott mintáktól eltérő módon. Gibson és Caldeira szerint a jogi kultúra első két értelmezésében – az első szerintük az antropológiai hagyományhoz kapcsolódik, és holisztikus szemlélettel közelíti a jog és kultúra kapcsolatához, míg a másik a jogi intézmények és a kultúra kapcsolatát helyezik a középpontba – közös, hogy a jogi kultúra kutatását a jogászai elit irányából közelítik meg. Ezzel szemben, érvelésük szerint, létezik egy harmadik megközelítés is, mely kifejezetten „a szélesebb közvélemény értékeire fókuszál”, elmentve a korábbiak elitorientált felfogásával.<sup>42</sup> E megközelítés létezésének bizonyítékaként felleltároznak számos nyolcvanas és kilencvenes évekből származó kutatást, de emellett egy lábjegyzetben kifejezetten idézik Friedman klasszikus művét, mely szintén különbséget tesz a belső és a külső jogi kultúra között, azaz elismeri az előbbi megkülönböztetést, és ezzel alátámasztja a szerzők kutatási területének lehatárolását.<sup>43</sup>

Gibson és Caldeira jogi kultúrát a jogi értékekhez – jogállamiság, jogi semlegesség, és egyéni szabadság – kapcsolódó jogi attitűdök foglalataként operacionalizálják kutatásuk céljaira. Kifejezett definíciót nem adnak ugyan, csak jelzik, hogy a friedmani hagyományba ágyazódik be a gondolatmenetük, és ezt – érdekes módon – egy 1994-es tanulmányból vett Blankenburg-idézettel erősítik meg. Blankenburg szerint közmegegyezés áll fenn a *law and society* irányzat művelői között abban, hogy a jogi kultúrát, mint a „jogra vonatkozó attitűdök, hitek, és értékek foglalatát” lehet meghatározni.<sup>44</sup> Noha Blankenburg e ponton nem idézi kifejezetten Friedmant, mégis észre kell venni, hogy ez a meghatározás is egy Friedman-intertextus, mivel Friedman több, szövegszerűen nagyon hasonló definíciót is adott a művében.<sup>45</sup> Azaz, közvetlenül és egy áttétlen keresztül Friedman fogalma ebben a húsz évvel később készült tanulmányban is megalapozó és narratívateremtő szerepet kapott.

38 MIYAZAWA: i. m. 221.

39 Vö. MIYAZAWA: i. m. 224.

40 MIYAZAWA: i. m. 225.

41 JAMES L. GIBSON – GREGORY A. CALDEIRA: *The Legal Cultures of Europe*. Law and Society Review. 1996/1. sz. 55–86.

42 GIBSON–CALDEIRA: i. m. 58.

43 GIBSON–CALDEIRA: i. m. 58. 4. lj.

44 Vö. ERHARD BLANKENBURG: *The Infrastructure for Avoiding Civil Litigation: Comparing Cultures of Legal Behavior in the Netherlands and West Germany*. Law and Society Review. 1994/4. sz. 791.

45 Vö. FRIEDMAN: i. m. (16. jegyzet) 193–194.



## Tanulmány

## V.

A jogi kultúra fogalom hypertextusai<sup>46</sup>

## 1. Az amerikai jogi kultúra természete

Az egyik legelső szöveg mely Friedman jogi kultúra fogalmára hypertextusként „fonódik rá”, Austin Sarat jog- és politikatudós egyik korai, 1977-ben megjelent munkája. E szöveg célja, hogy az amerikai jogi kultúra átfogó kortárs képét bemutassa. Kiindulópontja Friedman fogalma, már a bevezetésben idézi az 1969-ben megjelent tanulmány egyik kulcsmondatát, mely a jogi kultúrát az értékekre és attitűdökre építi fel, és azt állítja, hogy ezek határozzák meg, hogy az emberek kívánnak-e a joghoz és kormányzathoz fordulni vitás esetekben.<sup>47</sup> Azonban ezt követően Sarat több ponton is kiegészíti Friedman definícióját, másrészt egyes pontokon az amerikai jogi kultúráról alkotott képével összhangban azt át is értelmezi és tovább is gondolja. A hypertextuális viszony ebben az esetben tehát úgy érhető tetten, hogy a gondolatmenet során a kiindulópontként elfogadott, és autoritásként megidézett friedmani értelmezés jelentős átalakuláson megy keresztül – transzformáció Genette értelmezésében – és a tanulmány végére már egy jóval összetettebb és tartalmilag is kidolgozottabb fogalmat teremt meg Sarat.

A transzformáció egyik iránya a *jogi kultúra fogalom jelentéstartalmának kibővítése*. Austin kritikája szerint a jogi kultúra fogalmának nemcsak azt kell magában foglalnia, hogy az emberek mit gondolnak a jogról, hanem azt is, hogyan alakulnak ki ezek a vélekedések.<sup>48</sup> E ponton azonban a kérdőíves kutatás és az azzal nyerhető adatok elégtelennek tűnnek, ugyanis azzal nem lehet megtudni, hogy az adatokkal „megmért” attitűd miért és hogyan alakult ki. Ez pedig torzításhoz vezet, mivel leszűkíti az adatok magyarázatának lehetőségeit. Másrészt, Sarat azt is kétségbe vonja, hogy a jogi kultúra fogalmát a jogi attitűdökre és vélekedésekre lehetne koncentrálni, szerinte ugyanis ugyanilyen fontos elemei a hagyományok, a szokások, és a cselekvések.<sup>49</sup> Ezen a ponton ismét a kvantitatív módszer korlátaiba ütközünk, ugyanis azok segítségével nem tudunk kapcsolatot teremteni a „megmért” attitűdök és az emberek valóságos cselekményei között. To-

vábbá, a kérdőíves kutatás arra már végképp nem ad választ, hogy az előbbieket, az attitűdöket és cselekvéseket, hogyan kapcsolódnak a jogintézmények működéséhez. Összegezve, Sarat jelentősen kiszélesíti a jogi kultúra fogalmát, a statikus leírás mellett a joggal kapcsolatos különféle dinamikákat is beilleszti abba, mindezt annak tudatában, hogy a kvantitatív módszerek ezen új fogalom kutatására már kevésbé alkalmasak.<sup>50</sup>

Sarat további érdeme, hogy elvégzi azt az „aprómunkát”, amit Friedman nem végzett el egyetlen kapcsolódó munkájában sem. Hat nagy táblázatban tematikusan összefoglalja – külön részletezve a mintanagyságot, a vizsgált magyarázó változókat, és a legfontosabb megállapításokat – azokat a különféle kvantitatív kutatásokat, szám szerint 95 kutatást, melyekből az amerikai jogi kultúra egyes jellemzőit fel lehet tární. Ez a hat tematikus táblázat egyben azt is megmutatja, mely attitűdöket tartja jellegadóknak Sarat az amerikai jogi kultúra szemszögéből: (i.) a rendőrséggel kapcsolatos attitűdök; (ii.) a jogászokkal kapcsolatos attitűdök; (iii.) a bíróságokkal kapcsolatos attitűdök; (iv.) a polgári szabadságokkal kapcsolatos attitűdök; (v.) a társadalmi kontrollal kapcsolatos attitűdök és (vi.) a jogokkal és kötelezettségekkel kapcsolatos attitűdök.<sup>51</sup> Mindezek részletes áttekintése alapján Sarat arra jut, hogy az amerikai jogi kultúrában az *elégedetlenség, az egalitarizmus, a védekezés, és a kritika* a legfontosabb olyan attitűdök, melyek a jogrendszerhez való viszonyulást meghatározzák. Az elégedetlenség fő forrása pedig az egyenlő bánásmód és részvétel biztosításának társadalmi szintű követelménye és az, hogy ezek nem minden esetben valósulnak meg az amerikai jogrendszer működése során.<sup>52</sup>

Sarat tanulmánya az eredeti friedmani fogalom egyik kiemelkedően fontos hypertextusa. Miközben minőségileg is átdolgozza a fogalmat, illetve az egyes kutatások eredményeinek feldolgozásával azt szubsztanciával is megtölti, Sarat arra is rámutat élesen, hogy mindez nem lett volna lehetséges, hogy Friedman nem exponálja már közel egy évtizede a jogi kultúra fogalmának alkalmazását a jogtudományban. Ha valaki valóban meg szeretné tudni, hogy milyen perspektívákat rejt a jogi kultúra elemzésének friedmani gondolata, akkor érdemes Friedman kötetének vonatkozó fejezeteit és Sarat e tanulmányát „egybeolvasni”. Igencsak izgalmas perspektívák tárulhatnak fel a két szöveg egymásra vetítésével.

46 Hasonló hypertextusok a francia nyelvű jogirodalom pl.: ERHARD BLANKENBURG: *Cultures juridiques comparées*. Droit és société, no. 16. 1990. 321–333, kül. 324–325. (Blankenburg amellett érvel, hogy a jogi eljárás elkerülése és az ehhez kapcsolódó magánjellegű szabályok is a jogi kultúra egy elemét alkotják); CHANTAL KOURILSKY: *Socialisation juridique et identité du sujet*. Droit és société, no. 19. 1991. 259–275, kül. 261. (Kourilsky a jogi kultúra fogalmát kiegészíti az állam és a polgár kapcsolatára vonatkozó nézetek rendszerével, és azt állítja, hogy az így felfogott jogi kultúrának jelentős szerepe van a jogi szocializáció folyamatában, mert ennek alapján alakult ki a „nemzeti jogi identitás”.)

47 AUSTIN SARAT: *Studying American Legal Culture: An Assessment of Survey Evidence*. Law and Society Review. 1977/3. sz. 427.

48 SARAT: i. m. 455.

49 SARAT: i. m. 456.

50 A kvalitatív megközelítés jogszociológiai alapvetéseiről a hazai irodalomban lásd FLECK ZOLTÁN et al.: *A jogtudat narratív elemzése*. Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2017. 11–108.

51 Részletesen lásd SARAT: i. m. 459–482.

52 SARAT: i. m. 547–458.

## 2. Összehasonlíthatóak-e a jogi kultúrák?

A kortárs európai jogszociológia egyik meghatározó szerzője, Erhard Blankenburg, a kilencvenes évek elején arra a kérdésre kereste a választ, vajon mivel magyarázható az, hogy az egymáshoz történelmi és kulturális értelemben is nagyon hasonló – és jogi tradíciójában is egymáshoz igen közel álló – Nyugat-Németországban és Hollandiában jelentősen eltér a bíróság elé kerülő perek aránya. 1980-ban például Hollandiában 100 000 lakosra vetítve 1047 per indítottak, addig Nyugat-Németországban ugyanennyi lakosra több mint kétszer annyi, 2770 per jutott.<sup>53</sup> Ezt az eltérést tovább árnyalja, hogy Hollandiában működött a legfejlettebb jogsegélyrendszer a kutatás idején, amiről azt kellene feltételezni, hogy a perek számának növekedéséhez járul hozzá.

Blankenburg szerint ezt az eltérést csak a kultúra fogalmával lehet plauzibilisen megmagyarázni, azonban itt komoly problémákba ütközhetünk, mivel ez már a jogi kultúrák összehasonlító vizsgálatát feltételezi. A Friedman által kidolgozott meghatározás szerint ezen a ponton nem használható fel eredményesen, mivel az „attitűdök önmagukban [...] nem magyarázzák meg (a peresedésre vonatkozó) adatokat, hanem csak azt magyarázzák meg, azok hogyan kapcsolódnak a joghoz, az intézményekhez és a viselkedési mintákhoz”<sup>54</sup>. E hiányosság miatt e kutatás során a kultúra fogalmával három különböző szintű kölcsönös kapcsolatot írhatunk le: (i.) az anyagi és eljárásjogi, (ii.) az intézményi, (iii.) és a joggal kapcsolatos viselkedési szintek közötti kölcsönös kapcsolatokat. Ezeknek a kapcsolata vezethet el a jogi kultúrák valódi összehasonlításához, érvel Blankenburg. Végül soron pedig, a joggal kapcsolatos cselekvések eltérő jellemzőit lehet az előbbieken alapján megérteni, nem is véletlen, hogy a jogi kultúra kifejezés helyett Blankenburg „a jogi viselkedés kultúrái”<sup>55</sup> terminust javasolja bevezetni, ezzel is jelezve az összehasonlító mozzanat jelentőségét.

A jogszolgáltatás általános jellemzőinek ismertetését és az egyes országokban létező alternatív vitarendezési lehetőségek vizsgálatát követően Blankenburg szokatlan konklúziót állapít meg. Nincs érzékelhető különbség a két ország között sem az általános kultúra szempontjából, sem a vitában álló felek stratégiai szemszögéből, hanem a döntő mozzanat, amire ez a jelentős eltérés a pereskedési hajlandóságban visszavezethető, az az igazságszolgáltatási infrastruktúra jellege, mely megteremti azokat a feltételeket, melyek a perindítást ösztönzik, vagy éppen behatárolják.<sup>56</sup> Azaz, az attitűdök nem minden esetben magyarázzák meg a jogi kultúrák összes egyediségét, hanem

az egyébként nagyon hasonló kulturális háttérű társadalmakban létező jogi cselekvésekkel kapcsolatos eltérések akár az intézményi infrastruktúra különbségeire is visszavezethetőek.

Blankenburg a jog megértése szempontjából lényeges irányba „viszi tovább” Friedman eredeti elképzelését. A jogi kultúra fogalmát ugyanis kiegészíti az intézmények által teremtett jogi infrastruktúra elemével, és amellett érvel, hogy annak milyensége ugyanúgy meghatározza a polgárok joggal kapcsolatos cselekményeit, mint a jogról alkotott vélekedéseik – függetlenül attól, hogy a joggal kapcsolatos attitűdjeik hasonlóak-e, vagy éppen jelentősen különbözöek. Ezzel Blankenburg egyszerre két irányba is továbbfejleszti a jogi kultúrával kapcsolatos diskurzust: felhívja a figyelmet az összehasonlító szemlélet fontosságára, illetve ráirányítja a figyelmet a jogi intézményrendszer jogi cselekményekre gyakorolt formatív hatására.<sup>57</sup>

## 3. Kulturális orientáció és a vitarendezéssel kapcsolatos attitűdök

Szintén 1994-ben jelent meg egy másik izgalmas tanulmány, mely gondolati koordináta-rendszere szintén Friedman fogalmából deriválódik. A tanulmány alapjául szolgáló kutatás során azt kívánták interjúk segítségével megvizsgálni, hogy vajon eltérnek-e a vitarendezéssel kapcsolatos attitűdjei azoknak, akik individualista háttérű kultúrában nevelkedtek és azoknak, akik inkább kollektivisták orientációjú közegekből érkeznek. Ehhez a kutatók három – kisszámú, nem reprezentatív – mintát állítottak össze Németországban, egy németet, egy libanoni menekültből állót, és egy Törökországból származó kurd bevándorlókból állót.<sup>58</sup> Mint látható, itt is az összehasonlítás mozzanata jelenik meg, a kutatás vezetője úgy vélte, hogy a három csoport válaszaiban megjelenő attitűdmintázatok összevetéséből kirajzolódhat az, hogy az általános kulturális orientáció hogyan befolyásolja a jogi vitarendezéshez való viszonyt.<sup>59</sup>

E cél eléréséhez azonban a friedmani fogalom önmagában még nem lett volna elégséges, ugyanis ezt a problémakört nem érinti. Ezért Günter Bierbauer részletesen kibontja azt, hogy az *individualizmus-kollektívizmus tengelyen* milyen joggal kapcsolatos attitűdökből formálódik ki a jogi kultúra. Azaz, e szempontból tartalmi értelemben továbbgondolja az eredeti koncepciót, majd azt empirikus eredmények fényében is értékeli. Öt különféle at-

53 BLANKENBURG: i. m. (44. jegyzet) 794.

54 BLANKENBURG: i. m. (44. jegyzet) 792.

55 BLANKENBURG: i. m. (44. jegyzet) 791.

56 BLANKENBURG: i. m. (44. jegyzet) 807.

57 Részl. lásd: DAVID NELKEN: *Comparative Legal Research and Legal Culture: Facts, Approaches, and Values*. Annual Review of Social Sciences, 2016. 45–62.

58 GÜNTER BIERBAUER: *Toward an Understanding of Legal Culture: Variations in Individualism and Collectivism between Kurds, Lebanese, and Germans*. Law and Society Review, 1994/2. sz. 251–252.

59 BIERBAUER: i. m. 251.

## Tanulmány

titűdöt határoz meg Bierbauer, melyek képesek lehetnek a jogi kultúra e dimenzióját megragadni: (i.) az általános legitimitáció és a tekintély elfogadása (jog vs tradíció); (ii.) a vitarendezési normák legitimitációja (állami vs vallási, családi); (iii.) eljárási preferenciák (pereskedés vs informalitás, mediáció); (iv.) a vitarendezés céljai (formális ítélezés vs kompromisszum) és (v.) a döntési diszkréció értékelése.<sup>60</sup>

Látható, hogy Bierbauer sikeresen formálja át a jogi kultúra fogalmát a saját kutatási céljaira és ezzel párhuzamosan beilleszt a fogalomba vitarendezéssel kapcsolatos attitűdöket. Továbbá, mindezt az általános kulturális prediszpozíciókkal is összekapcsolja, ugyanis szélesebb kulturális keretben – individualizmus vs kollektizmus – értelmezi az így nyert eredményeket. Azaz, egy specifikus kérdéskör kapcsán egyszerre tölti meg részletes tartalommal a jogi kultúrát, másrészt pedig szélesebb kulturális összefüggésekbe is beágyazza, így annak egy, a korábbiakban nem hangsúlyozott vetületére mutat rá.

## VI.

### A populáris jogi kultúra metatextusa

Friedman későbbi írásai közül a populáris kultúra és a jog kapcsolatáról írt tanulmánya szép példáját adja a metatextuális szövegkapcsolatnak. Ez az 1989-ben megjelent szöveg a jogi kultúra fogalmából indul ki, azonban több ponton – az eredeti fogalmat nem érvénytelenítve – továbbfejleszti azt, és ezzel kiszélesíti a diskurzus terét. Lényegében Friedman arra törekszik, hogy a jogi kultúra absztrakt fogalmát összekapcsolja a *mindennapi kultúra* jelenségével is, és így kijelöljön egy lehetséges új irányt a jogi kultúra jellemzőinek kutatásában. Konklúziójában ugyanis úgy véli, hogy a jogi és populáris kultúra kutatásának, illetve a köztük létrejövő interakciók vizsgálatának kiemelkedő prioritást kell a jövőben kapnia.<sup>61</sup>

A *populáris kultúra* jelenségét két irányból közelíthetjük meg. Egyrészt, érthetjük alatta az átlagemberek normáit és értékeit, szembeállítva az ún. magas kultúrával. Másrészt, gondolhatunk azokra a különféle kulturális termékekre – „könyvek, dalok, filmek, színdarabok, tévéshow-műsorok és hasonlók”<sup>62</sup> –, melyek a szélesebb közönséget célozzák meg a szűken értelmezett értelmiség helyett. Ugyanezen minta alapján tehetünk különbséget a populáris jogi kultúra jelentéssztruktúrái között is. Egy bizonyos nézőpontból az átlagemberek joggal kapcsolatos attitűdjeinek összességéként – Friedman ezt korábban külső jogi kultúrának nevezi –; más szempontból e fogalom vonatkozhat mindazokra a kulturális ter-

mékekre, melyek a nagyközönség számára megjelenítik a jogot.<sup>63</sup> Látható, hogy Friedman e gondolatmenettel megkísérli a korábbi fogalmat – azt jelentősen kommentálva – „kinyitni” a kultúra egy másik lehetséges értelmezése felé, mely a kultúrát nem mint attitűdöket és értéket, hanem az azokat kifejező „termékeket” fogja fel.

Erre a „jelentésbővítésre” azért van szükség, mert ebben a cikkben azt hangsúlyozza Friedman – ami egyébként meglepő azóta, hogy Sarat 1977 tételesen cáfolta ezt az állítást, és Friedman az egyik első lábjegyzetben hivatkozik erre a tanulmányra –, hogy még mindig nagyon keveset tudunk a jogi kultúráról.<sup>64</sup> A populáris jogi kultúra tanulmányozása, mindkét előbbi értelemben, szintén jelentősen hozzájárulhat a jogi kultúráról való tudásunk általános bővítéséhez. Ez azért lényeges, mert Friedman szerint bizonyítható, hogy a populáris kultúra, azaz az átlagemberek gondolkodása, a populáris jogi kultúra jogképét tükrözi, azaz az alapvetően nem a hivatalosnak tekintett, jogász felfogásból építkezik, hanem azok a gyakran szelektív vagy eltorzult megközelítések jelennek meg benne, melyek a populáris jogi kultúrában formálódnak ki. Ez pedig azért lényeges, mert az emberek cselekvéseit ezek a képzetek befolyásolják döntően, nem pedig a professzionális értelmezés, amelyről szinte alig tudnak valamit.<sup>65</sup> Ezzel összefüggésben az is megállapítható, hogy a populáris jogi kultúra, mint a különféle értékeket és vélekedéseket átadó média hálózata, folyamatosan formálja a populáris kultúrát azon keresztül, ahogy a „vulgarizált” jogi vélekedéseket közvetíti.<sup>66</sup> Azaz egy társadalom általános kultúrája és populáris jogi kultúrája szorosan összekapcsolódik, és az általános kultúra joggal kapcsolatos vélekedései nem a professzionális jogi kultúrából következnek, hanem a populáris jogi kultúra különféle csatornáin keresztül formálódnak.

A populáris jogi kultúra két dimenzióját részleteiben is bemutatja Friedman. Az első ezek körül a *jogról és a jogászokról alkotott kép*. Általánosságban megállapítja, hogy a jogászság képe a populáris kultúrában nem pozitív, kifejezetten negatív sztereotípiák uralkodnak. Egy tévésorozatot elemezve – *L.A. Law* (1986–1994) – részleteiben rámutat, hogy az miként közvetít fals képet a jogról és jogász munkáról, például nincs benne szó hétköznapi ügyekről, szinte kizárólag a tárgyalásokat helyezi középpontba, és azt is elmagyarázza, hogyan kapcsolhatóak össze a sorozatban szereplő jogász karakterek a jogász szakma minőségi átalakulásával.<sup>67</sup> A második fontos kérdéskör pedig az anyagi és az eljárási megközelítés problémája. Fri-

63 FRIEDMAN: i. m. (19. jegyzet) 1580.

64 FRIEDMAN: i. m. (19. jegyzet) 1587.

65 E ponton Friedman kifejezetten a KOL kutatásokra hivatkozik. FRIEDMAN: i. m. (19. jegyzet) 1593.

66 FRIEDMAN: i. m. (19. jegyzet) 1592–1593.

67 FRIEDMAN: i. m. (19. jegyzet) 1598–1601.

60 BIERBAUER: i. m. 248–251.

61 FRIEDMAN: i. m. (19. jegyzet) 1606.

62 FRIEDMAN: i. m. (19. jegyzet) 1579.

edman szerint itt is törés figyelhető meg a szakmai és a populáris felfogás között, mivel a populáris gondolkodás a jogfogalmak szubsztanciájára helyezi a hangsúlyt – az igazság, a szabadság, és a demokrácia esetében például – és ezért a nagyközönség számára nehezen követhető az eljárási kérdésekre vonatkozó szakmai érvelés. Ellenben a jogkiterjesztést preferáló aktivista bíraskodás kifejezetten népszerűvé válhat a populáris jogi kultúrában.<sup>68</sup>

Nyilvánvaló, hogy a populáris jogi kultúra fogalmának bevezetése jelentősen kiszélesíti a jogi kultúrához kapcsolódó jogtudományi diskurzus lehetőségét. Új problémahorizontok és ezzel párhuzamosan új módszertani kérdések – pl. milyen módon lehet a joggal kapcsolatos témák tartalmát tudományos igénnyel elemezni – öltönek alakot, azonban mindez úgy történik, hogy annak is tudatában vagyunk, hogy a jogi kultúra eredeti problematikáján belül vizsgálódunk, az alapvető kiindulópontot nem adtuk fel. Emiatt tekinthetjük ezt metatextusnak, ellentétben azokkal a korábban már bemutatott hypertextusokkal, melyek a jogi kultúra fogalmának valamilyen szemszögből új jelentést adtak, és így hozzáalakították – transzformálták – a szerző saját kérdésfelvetéseihez.

## VII. Következtetések

Az előbbieken alapján megállapítható, hogy egy jogi fogalom – jelen esetben a jogi kultúra – hatástörténete jelentősen *szélesebb körű*, mint az egyszerű mechanikus – és szövegszerű – átvételek egymást követő sorozata. E recepciófolyamatban a kevésbé közvetlen kapcsolódások is jelentős szerepet játszhatnak, mint ezt a friedmani fogalom vizsgált hypertextusai és metatextusa illusztrálják. Azt is ki lehet jelteni, hogy tartalmi értelemben a *kevésbé direkt* szövegkapcsolatok az igazán érdekesekek és izgalmasak, ugyanis ezek során mindig történik valamilyen tovább- vagy újragondolás, az irodalomelmélet nyelvével: transzformáció, és ez a mozzanat érdemben hozzájárulhat a tudományos diskurzus gazdagodásához és fejlődéséhez.

Úgy tűnik az előbbieken alapján, hogy az intertextus elsődleges funkciója a kutatás során felhasznált *empirikus érvelés legitimációja* és – ezzel párhuzamosan – hozzákapcsolása Friedman által éltre hívott diskurzushoz. Mindez azt jelzi, hogy a hetvenes és kilencvenes évek közötti időszakban a jog alapkérdéseiről szóló diskurzusban nem volt magától értetődő – a nemzeti hagyományoktól függetlenül – az empirikus érvek felhasználása egy kutatásban vagy tanulmányban. A Friedman-intertextusok lényegében utat nyitottak a jog empirikus vetületeinek be-

építéséhez egy tanulmány gondolatmenetébe, a jogi kultúra fogalmának recepciója pedig megfelelő gondolati kereteket kínált az eredmények elrendezéséhez és e felfogás keretében történő értelmezéséhez. Ezt a legélesebben Miyazawa tanulmánya igazolja, amelyben a jogi kultúra fogalmára hivatkozva válik képessé a szerző a korább, alapvetően a jogtudatról szóló empirikus eredmények egységes rendszerbe foglalására és beillesztésére a Friedman által inspirált diskurzusra.

Meg merem kockáztatni, hogy a friedmani jogi kultúra fogalomnak több, sőt jelentősen *több hypertextusa* létezhet, mint intertextusa. Ennek magyarázata abban rejlik, hogy a friedmani fogalom korábban már jelzett impresszionista természeténél fogva kifejezetten alkalmas az ilyen, transzformatív jellegű továbbgondolásra. Friedman eleget mond a jogi kultúráról ahhoz, hogy megérthessük a problémakomplexust, azonban nem ad olyan lezárt definíciót, mely szigorú fogalmi határok közé zárna az őt követő generációkat. Ez magyarázhatja azt is, hogy noha vannak szkeptikus álláspontok a jogi kultúra alkalmazhatóságáról<sup>69</sup>, a fogalom mégis rendületlenül őrzi privilegizált helyzetét a jogi társadalmi és kulturális vetületei iránt fogékony jogtudományi diskurzusokban.

Természetesen mindez nem lenne lehetséges, ha nem lenne valami fundamentálisan helytálló Friedman elképzelésében. Amikor a jog jelenségét kívánjuk megérteni, akármennyire is autonómnak és önértékűnek látjuk és láttatjuk azt, sosem feledkezhetünk meg arról, hogy az mégiscsak a *külső, történeti-kulturális környezet között* létezik, mely minden korszakban kijelöli számára a „lehetséges és lehetetlen” határait.<sup>70</sup> E társadalmi-kulturális közeg kutatása pedig a jogtudomány elemi érdeke, hiszen csak ennek tudatosításával kaphatunk olyan képet a jog valóságáról, amely képes többet mondani, mint egy jogszabály vagy egy bírósági döntés szövege. Úgy is mondhatnánk, hogy pusztán a jog szabályszerű ismerete alapján nem érthetjük meg a jog *valóságát*, és e valóságigény legitimálja végső soron a jogi kultúra fogalmának valamilyen alkalmazását. Továbbá, e felfogás tudatosíthatja csak azt, hogy a jogról alkotott elképzeléseink, és az ahhoz kapcsolódó cselekedeteink igenis *visszahatnak* a jogra, azaz annak valóságát mi is alakítjuk.<sup>71</sup> Nem túlzás azt állítani, hogy amikor a jogi kultúrát kutatjuk, akkor végső soron *saját magunkról* szeretnénk többet megtudni.

69 Lásd pl. COTTERRELL: i. m. vagy FRANZ VON BENDA-BECKMAN – KEEBET VON BENDA-BECKMANN: Why Not Legal Culture? In: DAVID NELKEN (ed.) *Using Legal Culture* London, Windy, Simmonds and Hill, 2012. 86–103.

70 FERNAND BRAUDEL: *La Longue durée*. Annales. 1958. 4. sz. 732.

71 Vö. ROBERT M. COVER: *The Supreme Court, 1982 Term – Foreword: Nomos and Narrative*. Harvard Law Review. 1983–84. 1–68.

68 FRIEDMAN: i. m. (19. jegyzet) 1603–1605.

## Tanulmány

Farkas Henrietta Regina doktorandusz hallgató, Marton Géza Doktori Iskola, Debreceni Egyetem

# A szoftverek terjesztési jogának kimerülése az Egyesült Államokban és az Európai Unióban

A szerző kizárólagos jogai közé tartozik, hogy művét csak ő terjeszthesse, illetve csak az ő engedélyével terjeszthető. Ezen joga azonban bizonyos fókig korlátozott, ugyanis mind az Európai Unió, mind az Egyesült Államok jogában ismeretes az ún. *jogkimerülés* elve, vagy ahogyan az amerikai jogban nevezik a „*first sale doctrine*”. A jogelv az Egyesült Államokból származik és a XIX–XX. század fordulójának szülötte. Az európai államokban (pl.: Hollandiában) a XX. század második felében, az Európai Bíróság joggyakorlatában pedig a '80-as években<sup>1</sup>, irányelvi szinten a XX. század végén jelent meg, illetve terjedt el.<sup>2</sup>

## I.

## A jogkimerülés alapelveinek lényege

Az alapelv lényege általánosságban az, hogy ha a szerző vagy más jogosult egyik alkotása műpéldányának tulajdonjogát átruházta, akkor annak továbbadását nem ellenőrizheti, terjesztési joga ezzel kimerült. A jogintézmény egyszerűnek tűnhet, mégis számos kérdés merül fel ezzel kapcsolatban, és a gyakorlatban ma is vitatott alkalmazásának feltételei mind Európában, mind az Egyesült Államokban. Mindez tovább bonyolódik, ha a jogkimerülés elvét a *szoftverekkel* kapcsolatos szerzői jogi kontextusban vizsgáljuk. A szoftverek, különösen az „online szoftverek” szerzői joga szintén rendkívül vitatott terület, ahol a jogkimerülés elvének alkalmazása fontos kérdéseket vet fel. Tanulmányunkban elsősorban a szoftverek szerzői jogában kívánjuk bemutatni a *first sale* doktrína érvényesülésének kérdéseit az Egyesült Államokban, valamint foglalkozunk a jogelv európai „társának” összehasonlításával.

## II.

## A *first sale doctrine* kialakulásának története az Egyesült Államokban

A jogkimerülés elvét az Egyesült Államokban a *bírói gyakorlat* alakította ki. A jogintézmény gyökereként az 1908-as *Bobbs-Merill vs. Straus* ügyet<sup>3</sup> szokás emlegetni, amelyben a felperesi könyvkiadó kikötötte, hogy a viszonteladók

csak bizonyos áron felül adhatják el a könyveket. Mivel ez nem így történt, ezért a felperes szerzői jogainak megsértése miatt pert indított. Az akkor hatályban lévő 1831. évi szerzői jogi törvény kimondta, hogy a szerző kizárólagos jogai közé tartozik többek között a művek kiadása, másolása, értékesítése, és a felperes szerint a bíróság a törvényi kereteken túl kedvezményt nem adhat a felhasználók számára. A bíróság azonban másképp gondolta, és megállapította, hogy a szerző nem kötheti feltételekhez műve viszonteladását olyan vásárlók számára, akikkel nem áll szerződéses viszonyban, így a kizárólagos jog az egyszer már jogszerűen értékesített példányokra *nem* terjed ki.<sup>4</sup>

A jogelv gondolata azonban még ennél is korábbi időkre vezethető vissza, ugyanis már a *Bobbs-Merill vs. Straus* ügyet megelőző jogesetekben megjelenik a jogkimerülés tartalmának lényege.<sup>5,6</sup>

A jogkimerülés elvét törvényi szintre elsőként az 1909-ben elfogadott amerikai szerzői jogi törvény emelte, amely kimondta, hogy egy szerzői jogilag védett mű jogszerűen megszerzett másolatának átruházása nem tiltott. A szöveg végleges formáját 1976-ban az új szerzői jogi törvényben<sup>7</sup> kodifikálták, amely – a hangfelvételek védelmével kibővülve – csupán pontosítást tartalmazott.<sup>8,9</sup> Így került be az amerikai szerzői jogba a *first sale* doktrína.

1 Lásd: C-158/86 sz. ügy, Warner Brothers Inc. and Metronome Video ApS v. Erik Viuff Christiansen [EBHT1988 I-2605.]

2 MEZEI PÉTER: *A fájlcsere dilemma*, HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2012. 144–145.

3 *Bobbs-Merill Company v. Isidor Straus and Nathan Straus*, 210 U.S. 339 (1908)

4 MEZEI PÉTER: *A jogkimerülés intézményének kialakulása és fejlődése az Egyesült Államokban*. Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle. 2014. 2. sz. 13–15.

5 Lásd pl.: *Henry Bill Publishing Co. v. Smythe*, 27 Fed. Rep. 914 (1886).

6 MEZEI PÉTER: *Jogkimerülés a szerzői jogban*, Médiatudományi Intézet, 2016. 73.

7 Title 17 of the United States Code – United States Copyright Act of 1976, Pub. L. No. 94-553, 90 Stat. 2541, October 19, 1976 (a továbbiakban: USCA)

8 USCA 109. § a) pont.

9 MEZEI (2016): i. m. 72., 75.

### 1. A szoftverekkel kapcsolatos jogkimerülés szabályozása

Az amerikai jogalkotó tehát a szerzői jogi törvény 109. § (a) pontjában írta elő általában, mindenféle műpéldány tekintetében a jogkimerülés feltételeit, amely szerint, aki a szerzői jogi törvény alapján jogszerűen előállított műpéldány tulajdonosa, az a szerzői jogosult engedélye nélkül szabadon eladhatja vagy más módon átruházhatja ennek a másolatnak a tulajdonjogát. 1976-ban a jogszabály ezzel rögzítette, hogy a jogelv minden jogszerűen átadott műpéldány tulajdonosára vonatkozik, más birtokosokra – például bérlőre – viszont ez nem volt igaz.

1978-ban egy bizottság, amely az új műszaki jellegű szerzői jogi alkotásokkal foglalkozott, javaslatot tett arra, hogy a szerzői jogi szabályozásnak a szoftverekre is ki kellene terjednie. Ennek hatására a Kongresszus elfogadta 1980-ban a számítógépi programokra vonatkozó törvényben a módosítást, és a szoftvereket szerzői jogi védelem alá helyezte. Ezzel a jogkimerülés elve azokra is alkalmazandóvá vált.

A '80-as években a szoftverek bérbeadásának piaca virágozni kezdett, ami azzal járt, hogy a felhasználók sok esetben olyan másolatot készítettek a programokról, amelyekre a törvény felhatalmazást nem adott. A Kongresszus – megakadályozva, hogy a jogkimerülés elve kiterjedjen a tulajdonátruházáson kívüli kereskedelmi cselekményekre – 1990-ben változtatta meg ismét a 109. § (a) pontját a szoftverek bérbeadásáról szóló törvényt módosító jogszabály elfogadásával. Ez a first sale doktrínát korlátozta, ugyanis azt mondta ki, hogy az a személy, aki egy program egy műpéldányának tulajdonjogát megszerezte, az nem adhatja a szoftvert bérbe vagy hasznóbérbe kereskedelmi célból, és ezzel kivonta ezt a gyakorlatot a jogkimerülés elvének hatálya alól.

Egy másik korlátozást a törvény 117. §-a azonban a szerzői jogi jogosult (szerző) kizárólagos jogára vonatkozóan adott, amikor kimondta, hogy a műpéldány tulajdonosa másolatot készíthet a programról annak használata érdekében. Ez a rendelkezés azokra a másolatokra vonatkozik, amelyek nélkülözhetetlenek a szoftver használatához, vagy kizárólag biztonsági mentés vagy archiválás céljából készülnek. Ez az ún. „essential step” doktrína, amelyre csak a szoftver egy másolatának tulajdonosa hivatkozhat, más személy, azaz más jogszerűen birtokló – például licencjogosult vagy bérlő – nem.<sup>10</sup>

### 2. A szoftverek jogkimerülésével kapcsolatos problémák

A jogkimerülés elvének érvényesüléséhez tehát arra van szükség, hogy valaki a szerzői jogi törvény alapján jogsze-

rűen előállított műpéldány tulajdonosa legyen. Ebben az esetben ugyanis a szerzői jogosult engedélye nélkül szabadon eladható vagy más módon átruházható ennek a másolatnak a tulajdonjoga.

Egyszerűnek hangzik, mégis a jogkimerülés elvével kapcsolatban számos probléma merül fel a gyakorlatban. Ezeknek egyik részét az online szoftverek megjelenése okozza. A szoftver megszerzése ilyenkor ugyanis az internetről való letöltéssel történik, ami felveti a kérdést, hogy ezáltal a szoftver többszörözésére kerül sor, és csupán az adott műpéldány másolatát szerzi-e meg a felhasználó, vagy terjesztésről van szó. Ehhez kapcsolódik nyilván az a kérdés is, hogy a számítógépi program műpéldánya alatt akkor tulajdonképpen mit értünk? A szoftvernek egy fizikai megvalósulása tekinthető csak műpéldánynak, vagy az online szoftverek is idetartoznak, amelyek „megfoghatatlanok”? Szintén idekapcsolódik az a kérdés is, hogy a szoftver, különösen az online szoftver *dolognak* tekinthető-e jogi szempontból és tulajdonjog tárgya lehet-e, hiszen ha nem dolog, akkor forgalomba hozataláról, így terjesztéséről sem beszélhetünk.

Ezen túl felvetődik a *felhasználási szerződések* rendelkezéseinek problémája is. A felhasználási szerződés alapján ugyanis a szerző engedélyt ad művének felhasználására, a felhasználó pedig köteles ennek fejében díjat fizetni. Ez a szerződés foglalja magában azokat a cselekvéseket, amelyeket a szerző engedélyez a felhasználónak. A megállapodás tartalmát a felek szabadon határozzák meg, de természetesen a jogszabályi keretek megtartásával. A licencszerződésekben mintegy átmenet jön létre az adásvételi és a bérleti szerződés között. A felhasználók egy használati jogot kapnak meg, és nem tulajdonjogot, a szoftver műpéldányát mégsem kell soha visszaszolgáltatniuk.

Jelen esetben a tanulmány az utóbbi kérdésekre fókuszál, és elsősorban a licencszerződések tartalma szempontjából vizsgálja a first sale doktrína alkalmazását.

### 3. A first sale doktrína ítélkezési gyakorlata az Egyesült Államokban

Az Egyesült Államokban számos döntés foglalkozott a first sale doktrína problémájával, és bár a bírói gyakorlat időben messzire nyúlik vissza, az „első eladás” jogelvé még mindig meglehetősen vitás az USA-ban.

A gyakorlat azt mutatja, hogy a jogviták eldöntése szempontjából az a legfontosabb kérdés, hogy az adott szoftverlicenc megszerzése egy önálló jogügylet, *adásvétel* volt-e, vagy csupán egy „használati” engedélyről van szó. Ennek a kérdésnek a tisztázása azért annyira sarkalatos, mert ha önálló jogügylet volt, akkor a szoftver tulajdonjoga átszállt, és a jogkimerülés elve alkalmazandó, míg a használat engedélyezésénél a tulajdonjog megszerzése, így a first sale doktrína fel sem merül. A bíróságok azonban arra a kérdésre, hogy az adott esetben a tulajdon-

10 TJEERD OVERDIJK – POLO VAN DER PUTT – EVA DE VRIES – THOMAS SCHAFFT: *Exhaustion and Software Resale Rights*. Computer Law Review International. 2011. 2. sz. 35–36.

## Tanulmány

jog átszállt-e vagy sem, különböző ügyekben eltérő válaszokat adtak.

A *SoftMan Products Co. vs. Adobe Systems* ügyben a kaliforniai szövetségi elsőfokú bíróság azt állapította meg, hogy a szoftverlicenc megszerzése önálló jogügylet volt, így a szoftverre alkalmazandó a first sale doktrína. A bíróság többek között arra a következtetésre jutott, hogy ha a vásárló egyszeri díjfizetés ellenében korlátlanul használhatja a szoftvert a visszaadás kötelezettsége nélkül, akkor az nem csupán egy használati engedély. Ezen túlmenően az ügy konkrét üzleti modellje is inkább egy eladási láncra utalt. A bíróság hivatkozott néhány korábbi ítéletére is, amelyekben megállapította, hogy a szoftver átadása a Kereskedelmi Törvénykönyv<sup>11</sup> szerinti eladás fogalmának megfelel.<sup>12</sup>

A *Davidson & Associates vs. Internet Gateway Inc.* ügyben ezzel ellentétben a missouri bíróság arra a következtetésre jutott, hogy „amikor az alperesek megszerezték a játékokat, akkor csak egy engedélyt kaptak a szoftver használatára, de nem vásárolták meg azt”. A bíróság megállapította, hogy az alperesek nem tudták bizonyítani, hogy a játékok tulajdonjogát adásvétel vagy más jogcím alapján megszerezték volna, ezért a bíróság úgy döntött, hogy a first sale doktrína itt nem alkalmazható.<sup>13</sup>

A *Timothy S. Vernor vs. Autodesk* ügyben<sup>14</sup> a Ninth Circuit szintén úgy vélte, hogy a felhasználó csak egy licencjogosult volt, mivel egy olyan műpéldány birtokosa volt, ahol a szerző meghatározta, hogy a felhasználónak egy engedélyt adott át, jelentősen korlátozta a szoftver továbbadásának lehetőségét és felhasználási korlátokat is írt elő. Ugyanezen érvelés jelenik meg az *MDY Industries vs. Blizzard Entertainment* ügyben is.<sup>15</sup>

### 3.1. A Timothy Vernor vs. Autodesk ügy

Mivel a *Timothy Vernor ügyben* a különböző fokú bíróságok eltérő döntéseket hoztak, és a bíróság bizonyos feltételeket is lefektetett annak megállapítása során, hogy egy adott esetben tulajdonjog megszerzéséről beszélhetünk-e vagy sem, ezért álláspontom szerint érdemes ezt az esetet közelebbről is megvizsgálnunk.

### 3.2. Az ügy tényállása

A felperes különböző termékeket árult az eBay-en, ahol két Autodesk AutoCAD szoftvercsomagot is kínált.

A szoftvereket még 2005-ben egy garázs megvásárlása során szerezte. A felperes a programokat az internetes oldalon hirdette meg, majd eladta azokat.

2007-ben ismét vásárolt négy szoftvercsomagot egy építész cégtől. Ezekből három csomagot eladott az eBay-en, de amikor a negyedik csomagot is el akarta adni, akkor az Autodesk tiltakozni kezdett, amely hatására az eBay felfüggesztette a felperes hirdetését. 2005-ben és 2007-ben értesítette a felperes az alperest arról, hogy ő jogszerű szerzőnek számít, és hogy nem sértett szerzői jogot. 2005-ben az alperes jogi képviselője azt közölte a felperessel, hogy az alperes nem engedélyezi a szoftverek viszonteladását, így szerzői jogot sérthet. 2007-ben ezt a jogi képviselő írásban is megerősítette, és figyelmeztette arra, hogy további intézkedéseket fog tenni, ha a felperes eladja a szoftvert.

A felperes a per megindítása idején két szoftvercsomaggal rendelkezett, amelyeket szeretett volna eladni. Mindkettőről a sorszámuk alapján megállapította az alperes, hogy eredetileg egy építész cég vásárolta meg azokat tőle. A szerződés szerint a cég 44 000 dollár értékben vásárolt 10 darab szoftvercsomagot, amelyek közül néhányat továbbadott, köztük ezt a kettőt is, amellyel a felperes rendelkezett. Az építész cég az alperessel megkötött megállapodásban vállalta, hogy minden licencszerződésben foglalt feltételt betart, és a szerződés szerint egy nem kizárólagos és nem átruházható használati engedélyt kap. A szerződés korlátozásokat is írt elő a felhasználók tekintetében, illetve olyan tilalmakat is megfogalmazott, mint például tilos a bérbeadás, a szoftver, valamint annak egy része, vagy dokumentációja, vagy az ahhoz kapcsolódó jogok átadása az alperes előzetes írásbeli hozzájárulása nélkül.

### 3.3. Felperesi és alperesi érvelés

Ebben az ügyben a „használt” szoftvert vásárló, majd azt továbbértékesíteni kívánó személy mint felperes indított peres eljárást a szoftvercéggel szemben, és annak megállapítását kérte a bíróságtól, hogy a szóban forgó szoftverekre a first sale doktrína kiterjed, így ő azokat szabadon továbbadhatja.

Ezzel szemben az alperes álláspontja az volt, hogy a szoftver átadása során nem történt meg annak tulajdonjogának átruházása is, így eladásról nem beszélhetünk, csupán egy használati engedély került az építész céghez. Véleménye szerint mivel az első vásárló nem volt tulajdonos, így a felperes sem az, ezért nem hivatkozhat a first sale doktrínára.

Az alperes azzal is érvelt, hogy a felperes sérti szerzői jogait, mert viszonteladásával – mivel annak során bevételhez jutott – arra ösztönzi a felhasználókat, hogy a szoftvereket másolják.

11 Uniform Commercial Code

12 *SoftMan Products Company, LLC v. Adobe Systems Inc.*, 171 F. Supp.2d 1075 (2001)

13 *Davidson & Associates v. Internet Gateway*, 334 F.Supp.2d 1164 (2004).

14 *Timothy S. Vernor v. Autodesk, Inc.*, 621 F.3d 1102 (2010).

15 *MDY Industries, LLC v. Blizzard Entertainment, Inc.*, 629 F.3d 928 (2010).

### 3.4. Az elsőfokú bíróság döntése

Az elsőfokú bíróság döntése meghozatala során alaposan áttekintette a jogszabályi hátteret és az ehhez kapcsolódó bírói gyakorlatot. Álláspontja szerint a döntő kérdés ebben az esetben az, hogy a szoftver átadása eladásnak számít-e vagy sem. Ha ugyanis jelen esetben nem egy engedélyről van szó, akkor nem kérdés, hogy a felperes a perbeli szoftvereket eladhatja, mert a *first sale doktrína megengedi, hogy ha valaki jogszerűen rendelkezik egy adott műpéldánnyal, akkor azt eladja vagy más módon elidegenítse*. Ilyen esetben legfeljebb szerződésszegésről beszélhetünk, hiszen az eredeti vásárló megszegte a licencszerződés továbbadásra vonatkozó rendelkezéseit. A *Denbicare U.S.A., Inc. vs. Toys „R” Us, Inc.*<sup>16</sup> ügyben is kimondta a bíróság, hogy ha az „első vásárló” megsértve a viszonteladás tilalmát továbbadja a szoftvert, akkor a tulajdonos akár az első, akár a későbbi felhasználóval mint jogsértővel szemben felléphet a szerződésszegés miatt, szerzői jogi következmény viszont nincs.

A bíróság álláspontja szerint azonban az nem világos, hogy a gyakorlat szerint mi különbözteti meg az engedélyt az eladástól, az elmúlt évtizedek bírói gyakorlata ugyanis igencsak eltérő válaszokat adott e tekintetben. Összehasonlítva például a *Wall Data*<sup>17</sup> és a *Wise*<sup>18</sup> ügyet, látható a bíróság szerint a legtisztábban a probléma. A *Wall Data* ügyben a bíróság megállapította, hogy a licencia korlátozásához elegendő, ha a szerződés azt tartalmazza, hogy a szoftvert tilos eladni. Ezzel szemben a *Wise* ügyben szigorúbb licencfeltételek sem voltak elegendőek ahhoz, hogy bizonyítsák a *first sale* doktrína alkalmazhatatlanságát. A *Ninth Circuit* hangsúlyozta, hogy a szerződéses rendelkezések részletes vizsgálatával állapítható meg, hogy az adott esetben adásvételről vagy licenccseregről van-e szó, de az egyéb körülményeket is figyelembe kell venni. A *MAI Sys. Corp. v. Peak Computer, Inc. ügyben*<sup>19</sup> a *Ninth Circuit* ugyanakkor arra az álláspontra jutott, hogy az adott perben egy engedélyről volt szó, amely keretében a szoftver használata ellenőrzött, és a szoftver bármilyen birtoklása kifejezett engedély nélkül tilos volt. Az elsőfokú bíróság szerint ebben az ügyben minden magyarázat nélkül került kimondásra, hogy a felhasználók nem tulajdonosai a szoftvernek és nem jogosultak a szerzői jogi törvény 117. §-ára – azaz az „*essential step*” doktrínára – hivatkozni.<sup>20</sup>

16 *Denbicare U.S.A., Inc., et al. v. Toys „R” Us, Inc.*, 84 F.3d 1143 (1996).

17 *Wall Data, Inc. v. Los Angeles County Sheriff’s Dep’t*, 447 F.3d 769 (2006).

18 *United States v. Wise*, 550 F.2d 1180 (1977).

19 *MAI Sys. Corp. v. Peak Computer, Inc.*, 991 F.2d 511 (1993).

20 A 117. § rögzíti, hogy a műpéldány tulajdonosa másolatot készíthet a program egy példányáról a szoftver használata érdekében bármilyen célból. Ez a rendelkezés vonatkozik azokra a másolatokra is, amelyek nélkülözhetetlenek a szoftver használatához, vagy kizárólag biztonsági mentés vagy archiválás céljából készülnek.

A bíróság ezekkel az ügyekkel kapcsolatban leszögezte, hogy a *MAI* és a *Wise* ügy különböző, hiszen például a *Wise* ügyben a 109. § a) pont elődje került alkalmazásra, amely nem tartalmazta a műpéldány tulajdonosa kifejezést. Ehelyett a törvény 27. §-a azt rögzítette, hogy semmi sincs megtiltva annak, aki az átadott szerzői joggal védett mű egy példányát jogszerűen birtokolja.<sup>21</sup> Ezen túl a bíróság annak is jelentőséget tulajdonított, hogy az egyik ügy büntető, míg a másik polgári volt, ahol mások a bizonyítási kötelezettség és teher szabályai, valamint a technológia is sokat változott a *Wise* ügy óta. Ennek ellenére a bíróság szerint nem hagyhatóak figyelmen kívül az ítéletek, és az azok közötti ellentmondások. Azt is meg kell azonban említeni, hogy a *Wise* ügy tárgya film, míg a *MAI*-é számítógépi program volt. Ahogy a bíróság a *Wall Data* ügyben rögzítette: a szoftver alapvetően eltér más hagyományos alkotásoktól, mivel rendkívül könnyen, gyorsan és viszonylag olcsón reprodukálható tömegesen. Nagy előnye, hogy egyszerűen lehet vele nagy mennyiségű információt rögzíteni, illetve közvetíteni.

Az elsőfokú bíróság végül úgy döntött ítéletében, hogy a *legkorábbi álláspontot*, vagyis a *Wise* ügyben foglaltakat alkalmazza döntése meghozatala során. Mindezek alapján megállapította, hogy az *Autodesk* és az *építész cég* közötti jogügylet eladás volt, méghozzá a szoftver használatára és átadására vonatkozó szerződéses rendelkezésekkel együttes eladás, Mr. Vernor, mint felperes ezért hivatkozhat az első eladás doktrínájára, és viszonteladása nem sért szerzői jogokat.

Az elsőfokú bíróság nem értett egyet az alperes azon álláspontjával, amely szerint a felperes viszonteladásával másolásra ösztönöz és ezáltal szerzői jogokat sért, ezért azt szintén elutasította. A bíróság álláspontja szerint az alperes maga sem állította, hogy a felperes készítené másolatokat a szoftverekről, illetve a bíróság azt sem látta bizonyítottnak, hogy a felperes ügyfelei készítenének ilyet, ezért megállapította, hogy a felperes nem sértett szerzői jogokat.

A fentiek alapján az elsőfokú bíróság megállapította, hogy a *felperes keresete alapos* és az alperessel szemben hivatkozhat a *first sale* doktrínára, valamint az *essential step* doktrínára a vevők által készített másolatok kapcsán.<sup>22</sup>

### 3.5. A másodfokú bíróság ítélete

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen az alperes fellebbezett, az ügyben másodfokú bíróságként a *Ninth Circuit* járt el.

21 A bíróság álláspontja szerint ennek a különbségnek nincs érdemi hatása, mivel a korábbi rendelkezés során az a szabály került alkalmazásra, hogy a jogcím átszállásához eladásra van szükség. A bíróság mindezek alapján arra a következtetésre jutott, hogy annak eldöntése, hogy a jogcím átadásra került-e, igazából annak eldöntése, hogy a vevő tulajdonos-e.

22 Forrás: <http://www.citizen.org/documents/vernororder.pdf> (2016. november 21.)



## Tanulmány

A bíróság az ügy megítélése szempontjából azt tartotta fő kérdésnek, hogy a CTA nevezetű építész cég tulajdonos vagy csupán licencjogosult volt-e. Ennek eldöntése érdekében a korábbi gyakorlatot vizsgálta meg, és az elsőfokú bírósághoz hasonlóan a Wise és a MAI ügyeket vette elő.

Ahogy láthattuk, az elsőfokú bíróság értelmezve a Wise ügyet arra a következtetésre jutott, hogy mivel az alperes nem kötelezi az ügyfeleket a másolatok visszaszolgáltatására, ezért az alperes eladta a szoftvereket az építész cégnek, így a CTA és a felperes egymás utáni tulajdonosok. A bíróság azt is megállapította, hogy a felperes ügyfeleit a szoftver telepítése során az „essential step” elve védi. Ezenkívül az elsőfokú bíróság azt is rögzítette, hogy a MAI ügyeket megvizsgálva más következtetésre juthatunk, de mivel a két álláspont között feloldhatatlan ellentétet talált, ezért a korábbi döntést alkalmazta ítéletében.

A másodfokú bíróság álláspontja azonban ettől eltérő volt, véleménye szerint ugyanis a felhasználó *inkább licencjogosultnak*, mintsem tulajdonosnak tekintendő amennyiben a szerződésben rögzítésre került, hogy a jogosult a felhasználónak engedélyt adott át, jelentősen korlátozta a szoftver továbbadásának lehetőségét és a felhasználás terén is korlátozásokat írt elő.

A másodfokú bíróság úgy találta, hogy jelen esetben ezek a feltételek fennállnak. Az alperes az építész céggel megkötött szerződésben előírta, hogy a licenc nem ruházható át, a szoftver nem adható tovább, illetve bérbe az alperes írásbeli beleegyezése nélkül, valamint nem vihető ki az állam nyugati részéből. A felhasználás tekintetében a *licencszerződés meghatározta*, hogy a szoftvert nem lehet módosítani, lefordítani vagy visszafejteni, a szoftverről, illetve dokumentációjáról a védjegyet eltávolítani, a másolásvédelmi eszközt tönkretenni. Továbbá biztosította az alperes számára a felmondási jogot abban az esetben, ha a felhasználó a szoftvert jogosulatlanul másolná, vagy a felhasználási előírásokat nem tartaná be.

Mivel az alperes a szoftverek tulajdonjogát fenntartotta, illetve jelentős átruházási és felhasználási korlátokat írt elő, ezért a bíróság arra a következtetésre jutott, hogy a CTA nem tulajdonos, hanem licencjogosult volt, így a szoftvereket nem adhatta volna el a felperesnek, ezért a felperes nem jogosult hivatkozni a first sale doktrínára.

Ezenkívül a bíróság álláspontja szerint mind a CTA, mind a felperes megsértették az Autodesk kizárólagos terjesztési jogát a műpéldányok vonatkozásában, illetve mivel a felperes nem volt tulajdonosa a szoftvereknek, ennek ellenére számítógépére telepítette azokat, így megsértette az alperes többszörözéshez való jogát is, hiszen nem hivatkozhat az „essential step” elvére.

A felperes szerint az elsőfokú bíróság tévedett, amikor a Wise ügyet vette határozata alapjául, mert ez alapján a legfontosabb kérdés az, hogy az adott szoftver határozatlan időre került-e átadásra. A bíróság szerint azonban ez helytelen értelmezés, a Wise ügyben ugyanis többtényező tesztet végzett a bíróság annak megállapítása érdeké-

ben, hogy az adott filmmel kapcsolatban lehet-e hivatkozni a first sale doktrínára, és ennek csak egyik összetevője volt a birtoklás időtartama. *Más szerződéses rendelkezéseket is vizsgálni kell* ugyanis, így például a tulajdonjog-fenntartást, másolási tilalmakat vagy egyéb korlátozásokat. Sőt a bíróság a Wise ügyben két olyan megállapodás tekintetében is kimondta, hogy azok licenciák, amelyek elő sem írták a filmek visszaadásának kötelezettségét.

A felperes fellebbezésében azt is előadta, hogy eltérő ítélkezési gyakorlat alakul ki, amennyiben a fellebbviteli bíróság az elsőfokú bírósággal ellentétes döntést hoz, amelyet megerősít a *Federal Circuit* és a *Second Circuit* ítélete is. A bíróság azonban ezzel az állásponttal sem értett egyet. A *Federal Circuit* a *DSC ügyben*<sup>23</sup> az „essential step” elvét vette figyelembe, amelyben a felperes és az alperes telefonhoz tartozó hardverkátyákat adott el. Az alperes ahelyett, hogy saját szoftvert fejlesztett volna ki, a memóriába telepítés során a felperes letölthető szoftverét használta. A felperes azt állította, hogy az alperes szerzői jogot sértett, míg az alperes szerint a felhasználók a felperesi szoftverek tulajdonosai voltak, ezért hivatkozhat az „essential step” elvére. A bíróság azonban elutasította az alperesi érvelést, és kimondta, hogy a felhasználók használati joga, illetve a szoftverek továbbadása a szerződésben korlátozva voltak, ezért nem voltak a szoftverek tulajdonosai.

A *Second Circuit* ügye ettől eltérő volt. A *Krause ügyben*<sup>24</sup> a felperes és a szerzői jogi jogosult a szoftvert kifejlesztő munkavállaló volt, aki beperelte egykori munkáltatóját, mivel állítólag az jogsértő módosításokat végzett a szoftveren. A bíróság a felek közötti megállapodás egészét figyelembe vette döntése meghozatala során annak érdekében, hogy megállapítsa, az alperes jogosult-e az „essential step” elvére hivatkozni. A felek között nem volt írásbeli licencszerződés, az alperesi munkáltató azért fizetett a felperesi munkavállalónak, hogy az programokat fejlesszen ki számára, és megállapodtak abban, hogy a programokat az alperes használja abban az esetben is, ha a felek kapcsolata megszűnik később. A bíróság ez alapján úgy találta, hogy a munkáltató tulajdonosa a műpéldányoknak. A másodfokú bíróság megvizsgálva ezeket az ügyeket is úgy látta, hogy nem állnak ellentétben a bíróság azon megállapításával, hogy a CTA licencjogosult tulajdonos helyett.

A bíróság szerint döntését támasztják alá az Autodesk, a Software & Information Industry Association (SIIA) és a Motion Picture Association of America (MPAA) által felhozott jogpolitikai érvek is. Például az alperes szerint a licencszerződés bírósági érvényesítése visszaszorítja a műpéldányok jogosulatlan továbbadását. Állítása szerint

<sup>23</sup> DSC Communications Corp. v. Pulse Communications, Inc., 170 F.3d 1354 (1999)

<sup>24</sup> Krause v. Titleserv, Inc., 402 F.3d 119 (2005)

ez azért kedvező, mert lehetővé teszi, hogy eltérően árazzák be a különböző szoftverpiacokat, növeli a szoftvergyártó cégek eladását, ezzel csökkenti az árakat, hiszen több felhasználó között oszlik meg a fejlesztés költsége, valamint visszaszorítja a kalózkodást, mert lehetővé válik, hogy a szerzői jogi jogosultak fellépjenek a jogosultalan viszonteladókkal szemben. A SIIA szerint a licenc akkor is élhet, ha a felhasználó egyszeri díjfizetés ellenében, határozatlan időre kapta meg a szoftvert, mert a gyártók számára a szoftver forráskódja és a hozzá kapcsolódó jogok értékesek, nem pedig a lemez, amin tárolják. Az MPAA rámutatott arra, hogy a first sale doktrína meghatározása nem függhet attól, hogy a felhasználók határozatlan ideig birtokolják-e az adott szoftvert, mert gyakorlatilag kivitelezhetetlen, hogy visszaszolgáltassanak minden egyes szoftvert a szerzői jogi jogosultak számára.

A felperes, az *e-Bay* és az *American Library Association (ALA)* viszont a bíróság döntése ellen érvelt. A felperes, Vernor álláspontja szerint a határozat a személyes tulajdon szabad elidegenítését korlátozza, és arra kényszerítheti a felhasználókat, hogy a megvásárolt, szerzői jogi védelem alatt álló tulajdonuk jogcímét bizonyítsák annak érdekében, hogy a first sale doktrína alkalmazható legyen. Az *e-Bay* szerint a first sale doktrína nagyban megkönnyíti a szerzői jogi művek másodpiacának működését, amely hozzájárul ahhoz, hogy ezek a művek minél szélesebb közönséghez jussanak el, hiszen a fogyasztók számára lehetővé válik, hogy szerzői jogi műveket vásároljanak vagy adjanak el gyakran kiskereskedelmi áron, vagy olyan műveket szerezzenek meg, amelyeket már nem forgalmaznak, és mindez segíti a vállalkozások létrehozását is.

A bíróság szerint mindkét oldalon komoly érvek állnak, ez azonban azt a jogi következtetést nem változtatja meg, amelyre a precedensjogot megvizsgálva jutunk. A törvényhozásnak azonban természetesen lehetősége van arra, hogy a first sale doktrínát bármikor megváltoztassa, amennyiben úgy ítéli meg, hogy az egyes jogpolitikai megfontolások más jogi megközelítést igényelnek.<sup>25</sup>

### III.

#### Kitekintés: az európai szabályozás

Fentebb részletesen megvizsgáltuk az amerikai jogkimerülés elvét, szabályait és ítélkezési gyakorlatát, amelynek egyes feltételei eltérnek az európaiétól. Az Európai Unióban a szoftverekkel kapcsolatos részletes szerzői jogi szabályokat a *szoftver irányelv*<sup>26</sup> szabályozza.

#### 1. A szoftver irányelv

A szoftver irányelv meghatározza az engedélyhez kötött cselekményeket, amelyek a szerző kizárólagos jogai közé tartoznak és az ezek alóli kivételeket is.

Az engedélyhez kötött cselekmények a következők:

- a program többszörözése, akár tartósan vagy időlegesen;
- a program fordítása, átdolgozása, feldolgozása, módosítása;
- a program vagy másolatának nyilvános terjesztése, illetve bérbeadása.<sup>27</sup>

Az engedélyhez kötött cselekmények alól kivétel:

- külön szerződéses kikötés hiányában a szoftver többszörözéséhez, módosításához, fordításához, átdolgozásához nincs szükség a szerző engedélyére, ha arra azért van szükség, hogy a jogszerű felhasználó rendeltetési célnak megfelelően használja a programot, beleértve a hibajavítást is;
- szerződéssel nem zárható ki, hogy a jogszerű szerző a programról biztonsági másolatot készítsen, ha ez a felhasználáshoz szükséges;
- a jogszerű felhasználó megfigyelheti, tanulmányozhatja és kipróbálhatja a program működését a program elemeinek alapját képező ötletek és elvek meghatározása céljából, ha ezt a szoftver olyan betáplálása, megjelenítése, futtatása, továbbítása vagy tárolása során végzi, amelyre jogosult.<sup>28</sup>

#### 2. Az európai jogkimerülés elve

Az irányelv szabályozza a terjesztési jog kimerülését is, amelyet a következőképpen határoz meg:

„A program valamely példányának a jogosult által vagy az ő hozzájárulásával a Közösségen belül történő első eladása kimeríti az adott példány Közösségen belüli terjesztésére vonatkozó jogot, a számítógépi program vagy valamely másolata további bérbeadásának ellenőrzéséhez való jog kivételével.”

Tehát a terjesztési jog kimerüléséhez több feltételnek kell teljesülnie. Az egyik, hogy a program valamely példányáról legyen szó. A következő feltétel, hogy a program egy példányát a jogosult (vagy az ő hozzájárulásával bárki) elsőként eladja. A harmadik feltétel pedig, hogy a program első eladása az Európai Unióban belül történjen.

Kérdésként merülhet fel bennünk, hogy mi a különbség a két jogelv, illetve szabályozás tartalma között, hiszen látszólag *hasznalóak*, sőt a lényegük ugyanaz. *Eltérést* azonban többet is találni a feltételek között.

A first sale doktrína szerint a terjesztési jog kimerüléséhez az adott műpéldányt el kell idegeníteni, vagy eladásal, vagy más módon, míg az európai jogelv csak eladás

25 Forrás: <http://cdn.ca9.uscourts.gov/datastore/opinions/2010/09/10/09-35969.pdf> (utolsó lekérdezés: 2017. január 10.).

26 az Európai Parlament és a Tanács 2009/24/EK irányelve (2009. április 23.) a számítógépi programok jogi védelméről (HL. L 111., 16.).

27 Szoftver irányelv 4. cikk.

28 Szoftver irányelv 5. cikk.

## Tanulmány

esetén deklarálja a jogkimerülés érvényesülését. Így ha a jogosult nem eladással, hanem például ajándékozással ruhazza át a szoftver tulajdonjogát, akkor a szerző terjesztési joga nem merül ki, a szoftver nem adható tovább szabadon.<sup>29</sup> Ezenkívül különbség, hogy az európai jogkimerülés elvének területi hatálya van. A szerző terjesztési joga az Európai Unió területén belül merül ki, amennyiben az értékesítés itt történik, azon kívül ezen terjesztési joga továbbra is fennáll. Az amerikai first sale doktrínának azonban nincs területi hatálya, így bárhol kerül értékesítésre a szoftver, a jogosult terjesztési joga kimerült. Az Egyesült Államokban számos per indult a külföldön előállított, aztán az USA-ba importált alkotások jogi megítélésével kapcsolatban. Az amerikai szerzői jogi törvény ugyanis a „*lawfully made underthistitle*” fordulatot használja a first sale doktrína szabályozásánál, ezért sokáig viták alapját képezte, hogy földrajzi jelentősége van-e ennek a kifejezésnek. A Second Circuit a *Kirtsaeng ügyben*<sup>30</sup> amellett foglalt állást, hogy nem, és kimondta, hogy a jogosult engedélyével külföldön jogszerűen előállított és értékesített termékek behozatala engedélyezett.

Az amerikai jogban a jogkimerüléshez is kapcsolhatjuk a többszörözés tilalma alóli kivételt, amely szerint a szoftver tulajdonosa a program használata érdekében másolatot készíthet. Ez a jog azonban kizárólag a tulajdonost illeti meg, míg az európai szoftver irányelv szerint még szerződésben sem zárható ki, hogy a jogszerű szerző biztonsági másolatot készítsen a szoftverről. A jogszerű szerző pedig nem feltétlenül tulajdonos, lehet akár bérlő is.

Mindezek mellett a legfontosabb különbség a *bírói gyakorlatokban* keresendő. A Timothy Vernor vs. Autodesk ügyben láthattuk, hogy a bíróságok legfontosabb kérdése az volt, hogy a felek közötti szerződés tartalmát hogyan értelmezik, és minek tekintik, adásvételi vagy felhasználási szerződésnek. Ennek eldöntése érdekében pedig a szerződés rendelkezéseit vizsgálták. Végül a másodfokú bíróság úgy foglalt állást, hogy mivel az alperes a szoftverek tulajdonjogát fenntartotta, illetve jelentős átruházási és felhasználási korlátokat írt elő, ezért a CTA nem tulajdonos, hanem licencjogosult volt, így a felperes nem jogosult hivatkozni a first sale doktrínára. A bíróság azt is rögzítette, hogy a szerződés időtartama, illetve a felhasználó visszaszolgáltatási kötelezettségének hiánya nem befolyásolja a szerződés típusának meghatározását. Ezzel szemben az *Európai Unió Bírósága* egyik ügyében másképp érvelt ugyanezen kérdésben.

### 3. Az európai ítélkezési gyakorlat: a UsedSoft kontra Oracle ügy<sup>31</sup>

#### 3.1. Az ügy tényállása

Az ügy alapjául szolgáló tényállás szerint az *Oracle* egy számítógépi programokat fejlesztő, illetve forgalmazó cég, és jogosultja a jelen ügyben szereplő szoftverekhez kapcsolódó kizárólagos használati jogoknak. Az Oracle a számítógépi programjait az esetek 85%-ában az internetről való letöltés útján terjeszti. Ilyenkor a vevő a programot közvetlenül az Oracle internetes oldaláról töltheti le. A licencszerződésben biztosított felhasználói jog magában foglalja a program szerveren való tartós tárolásához való jogot és bizonyos számú felhasználó számára való hozzáférhetővé tétel jogát is. A szoftverkarbantartási szerződés alapján a felhasználók az Oracle internetes oldaláról letölthetik az érintett számítógépi programok „naprakészé” tett változatait is (ezek frissítések és hibaelhárító programok). A számítógépi programokra vonatkozó licencszerződés a jelen ügyben a „Biztosított jogok” cím alatt a következő kikötést tartalmazta: „*A szolgáltatások kifizetésével ön korlátlan időtartamra, nem kizárólagos, nem átruházható, jogdíjmentes, saját belső szakmai céljaira felhasználási jogot szerez a jelen megállapodás alapján, az Oracle által kifejlesztett programok és az ön rendelkezésére bocsátott szolgáltatások tekintetében.*”

A *UsedSoft* egy használt számítógépi programokat forgalmazó cég, amely többek között az Oracle felhasználói licenceit is forgalmazza. Ennek érdekében ezeket a felhasználói licenceket, vagy azoknak egy részét akkor szerzi meg az Oracle ügyfeleitől, amikor az eredetileg megszerzett, meghatározott számú felhasználóra vonatkozó licencek meghaladják az első megszerző igényeit. 2005 októberében a *UsedSoft* „Oracle akciót” indított, amely keretében az Oracle számítógépi programjaira vonatkozó „használt” licenceket kínált eladásra. Az akció keretében azt is hirdették, hogy valamennyi licencjogosultság „naprakész”, tehát még hatályos az eredeti karbantartási szerződés, az eredeti eladás jogszerűségét pedig közjegyzői tanúsítvány igazolta.

Az Oracle keresetet nyújtott be a *Müncheni Tartományi Bírósághoz* annak érdekében, hogy a bíróság a *UsedSoft* ot a fent ismertetett gyakorlat megszüntetésére kötelezze. Az ügy végül a *Szövetségi Legfelsőbb Bíróság* elé került, amely eljárását felfüggesztette és (többek között) azt a kérdést terjesztette az Európai Bíróság elé, mely szerint kimerül-e a szoftver terjesztési joga, ha annak egy példányát az internetről töltik le, illetve a „használt” számítógépi programmal rendelkező személy jogszerű szerzőként hivatkozhat-e a terjesztési jog kimerülésére, ha a programot az első felhasználó törölte vagy már nem használja.

<sup>29</sup> Lásd a lentebb részletesebben ismertetett C-128/11. számú *UsedSoft* ügy ítéletét.

<sup>30</sup> John Wiley & Sons v. Kirtsaeng, 654 F.3d 1142 (2011).

<sup>31</sup> C-128/11. sz. ügy, *UsedSoft GmbH* kontra *Oracle International Corp.* [EBHT 2011., I-9821.].

### 3.2. A Bíróság döntése

Az Európai Bíróság ítéletében a jogkimerülés elvével kapcsolatban több lényeges megállapítást tett. Ilyen volt például, hogy a terjesztési jog kimerülése szempontjából nincs jelentősége a műpéldány formájának. A mi szempontunkból azonban lényegesebb, hogy a *jogosult és a felhasználó közötti szerződés vonatkozásában* milyen megállapításokat tett.

Az Európai Bíróság az amerikai bíróságokkal ellentétben elsőként nem a szerződés tartalmát kezdte el megvizsgálni, hanem a jogkimerülés egyik feltételét, „a számítógépi program példánya első eladásának” fogalmát kívánta tisztázni, elsősorban a felek viszonyában, vagyis a felek között létrejött szerződéses viszony alapján beszélhetünk-e a példány első eladásáról. A Bíróság azon álláspontra jutott, hogy az „eladás” fogalmát egységesen kell értelmezni az Európai Unió területén. „Az általánosan elfogadott meghatározás szerint az »eladás« olyan megállapodás, amellyel valamely személy a vételár megfizetése ellenében a tulajdonában lévő anyagi vagy immateriális javakon fennálló tulajdonjogot egy másik személynek engedi át.” Jogkimerülésről csak akkor beszélhetünk, ha a tulajdon átruházása megtörtént. Az Oracle azonban azt állította, ő a programok tulajdonjogát nem engedte át a felhasználók részére, csupán azok használati jogát. A Bíróság viszont hangsúlyozta, hogy ha a vásárlók határozatlan időre szerzik meg a vételár megfizetésével a szoftverek használati jogát, akkor tulajdonátruházásról, azaz eladásról van szó. Az pedig közömbös, hogy ezt anyagi hordozón teszik meg vagy internetről való letöltés útján. A szoftver megszerzése letöltés útján vagy más módon és a licencszerződés együttese esetén beszélhetünk az eladással egyenértékű jogügyletről a jogkimerülés szempontjából.

Tehát a fentiek alapján a Bíróság a kérdésre úgy válaszol, hogy a szoftver terjesztési joga kimerül, „ha a szerzői jog jogosultja – aki engedélyezte, akár ingyenesen is, e példánynak az internetről valamely adathordozóra való letöltését –, az e példány gazdasági értékének megszerzését lehetővé tevő vételár megfizetése ellenében a tulajdonában álló műpéldányon időbeli korlátozás nélkül felhasználói jogot is biztosított”.

## IV. Összegzés

1. Fentiekben az amerikai first sale doktrína érvényesülésének feltételeivel foglalkoztunk a szoftverek szerzői jogán belül. Láthattuk, hogy bár az amerikai jog hasonlóan

szabályozza a terjesztési jog kimerülését, mint az európai, mégis alapvető *eltérések* vannak. A különbség indoka talán az eltérő szemlélet és jogfejlődés lehet.

Az angolszász copyright és a kontinentális szerzői jog már a kezdetektől különbségeket mutatott. A copyright középpontjában a mű, és nem a szerző állt. A védelem a műre irányult, azt védte a jogosulatlan másolás és terjesztés ellen. Ezzel szemben a kontinentális szerzői jog a szerzőre összpontosított, az alkotást a szerző kifejezőségének tartották, ezért fokozottabban védte a személyiségi jogokat. A copyright kezdetben nem is ismerte a szerző személyhez fűződő jogait, az alkotás gazdasági jelentőségét helyezte előtérbe, célja a vagyoni jogok zavartalan gyakorlása volt.<sup>32</sup>

2. Álláspontom szerint a fenti bírósági gyakorlatokban is megmutatkozik *kétféle* látásmód. Az általunk részletesen vizsgált *Timothy Vernor vs. Autodesk* ügyben látható volt, hogy a másodfokú bíróság szemlélete a szoftverek jogosulatlan többszörözésének és terjesztésének megakadályozására irányul. A szerző a licencszerződésekben olyan feltételeket kötött ki, amelyeknek célja az volt, hogy a szoftverek tulajdonjogát fenntartsa, azt átruházni nem kívánta, ezért a felhasználók jogait és kötelezettségeit részletesen szabályozta. A másodfokú bíróság ebből kiindulva megállapította, hogy a felperes továbbadása jogosulatlan terjesztés lenne.

Ezzel szemben az *Európai Unió Bírósága* másképpen értékelte ugyanazon szerződési feltételeket. Álláspontja szerint, ha a szerző a vételár megszerzésével kihasználta már egyszer alkotása gazdasági értékét, és az alkotást nem kell a felhasználónak visszaszolgáltatnia, akkor a szoftver tulajdonjogát átruházta. Véleményem szerint a Bíróság ezen értelmezésének célja, hogy a műalkotások minél több felhasználóhoz eljussanak, illetve – ami az Európai Unió létrehozását is indokolta – a gazdaság fellendülése, a belső piac megteremtése. Álláspontom szerint ez a szemléletbeli különbség tükröződhet az angolszász és a kontinentális jogkimerülés bírói gyakorlatában a szoftverek esetében.

32 BALOGH ZSOLT GYÖRGY: *Jogi informatika*, Dialóg Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 1998. 221.

Boóc Ádám egyetemi docens, Károli Gáspár Református Egyetem (Budapest)

## Elméleti észrevételek a nemzetközi kereskedelmi választottbírói ítéletek érvénytelenítésére vonatkozásában

### I.

Jelen tanulmányban a *választottbírói ítéletek érvénytelenítése* tekintetében – nemzetközi aspektusban – kívánunk a teljesség igénye nélkül egyes elméleti észrevételeket összefoglalni, melyek adott esetben vagy a nemzetközi gyakorlat alapján kerültek megalkotásra, avagy mint korábban megfogalmazott elméleti feltételezések, a praxis által visszaigazolásra kerültek.

A választottbírói eljárás közismert egyfajta jellegével szemben az érvénytelenítés a jogorvoslat egyfajta lehetőségét biztosíthatja a választottbírói eljárás során született ítélettel szemben. Az érvénytelenítés tehát utolsó lehetséges lépésként, „*utolsó mentsvárként*” is értékelhető, mellyel az ítélettel elégedetlen fél jogorvoslatot kíván magának szerezni. Természetesen az nyilvánvaló, hogy az érvénytelenítés pontosan meghatározott okokhoz kötött, mely feltételek bekövetkezésének igazolása elsődlegesen az érvénytelenítési per felperesét terheli.<sup>1</sup>

A legtöbb állam választottbírói törvényében szereplő érvénytelenítési ok – amennyiben az adott törvény az UNCITRAL Mintatörvényét (*UNCITRAL Model Law on Commercial Arbitration*) követi – a Mintatörvényben meghatározott okokkal, illetve a New York-i Egyezményben (*A választottbírói határozatok elismeréséről és végrehajtásáról szóló, New Yorkban 1958. június 10-én kelt Egyezmény*) rögzített esetkörökkel egyezik, vagy azokhoz nagyon hasonló.<sup>2</sup>

Egyes jogrendszerekben – például az angol jogban – jellemzően a felek előzetes egyetértése esetén lehetséges az érvénytelenítés során kifejezetten az ítélet tartalmához kapcsolódó jogi kérdésben jogorvoslatot előterjeszteni (*appeal on question of law*), amely érdekes módon emlékeztethet bizonyos értelemben a klasszikus fellebbezés intézményére.<sup>3</sup> Érdemes megemlíteni, hogy például az egyiptomi jog – a Mintatörvénytől eltérően – érvénytelenítési oknak tekinti, amennyiben a választottbírói ítélet nem felel meg annak a jognak, melyet a felek a jogvita elbírálásához kiválasztottak. Az egyiptomi választottbírói törvény ezzel kapcsolatban az alábbiak szerint rendelkezik:

*Article 53*

*1. An arbitral award may be annulled only:*

*d) If the arbitral award failed to apply the law agreed upon by the parties to govern the subject matter in dispute;<sup>4</sup>*

Annak ellenére, hogy teljes mértékben érthető az a logika, hogy a két dokumentumban (New York-i Egyezmény és az UNCITRAL Mintatörvény) szereplő okok miért azonosak, a gyakorlatban ez igen nagy problémákat vethet fel, miként arra *Albert Jan van den Berg* egy, a vá-

lásd: PIETER SANDERS: *Quo vadis arbitration? Sixty Years of Arbitration Practice*. The Hague, Kluwer Law International, 1999.; *A New York-i Egyezményhez magyar nyelven lásd különösen: KECSKÉS L. – KOVÁCS K.: A választottbíráskodás XX. századi fejlődése a nemzetközi egyezmények és dokumentumok tükrében*. In: KECSKÉS L. – LUKÁCS J. (szerk.): *Választottbírók könyve*. Budapest, HVG-ORAC Kiadó, 2012. 74–81.

3 Az angol választottbírói jog vonatkozásában lásd különösen: BRUCE HARRIS – ROWAN PLANTEROSE – JONATHAN TECKS: *The Arbitration Act 1996*. Cornwall, Blackwell Publishing, 2007<sup>1</sup>.

4 Az egyiptomi törvény angol nyelvű változatát lásd: <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/eg/eg020en.pdf> (2017. 11. 08.)

1 A választottbírói ítéletek érvénytelenítéséhez magyar nyelven lásd: BOÓC ÁDÁM: *A választottbírói ítéletek érvénytelenítése*. Budapest, Patrocínium, 2018.

2 A Mintatörvény és a New York-i Egyezmény részletes bemutatásához

lasztottbírósi ítélet érvénytelenítésének problémáját kritikusan elemző cikkében rámutat.<sup>5</sup>

Azon túlmenően, hogy az UNCITRAL Mintatörvényben és a New York-i Egyezményben szereplő érvénytelenítési okok lényegében azonosak, a New York-i Egyezmény V. cikk 1. bekezdésének e) pontja kimondja, hogy:

1. A választottbírósi határozat elismerése és végrehajtása annak a félnek a kérelmére, akivel szemben azt érvényesíteni kívánják, csak abban az esetben tagadható meg, ha ez a fél annál az illetékes hatóságnál, amelynél az elismerést és a végrehajtást kéri, bizonyítja, hogy:

e) a választottbírósi határozat a felekre még nem vált kötelezővé, vagy annak az országnak illetékes hatósága, amelyben vagy amely jogának alkalmazásával a határozatot hozták, azt hatályon kívül helyezte vagy felfüggesztette.

A szabályozás alapján elmondható, hogy a New York-i Egyezmény szerint a választottbírósi határozat elismerésének és végrehajtásának gátját képezi, ha abban az országban, ahol a határozatot hozták (*country of origin*), vagy amelynek a jogát alkalmazták az eljárásban, az ítéletet érvénytelenítik. Így ebben az esetben a választottbírósi határozatot külföldön sem lehetséges végrehajtani.

## II.

A *country of origin* vonatkozásában a Várady–Barceló–Mehren által írott kézikönyv egy lényeges problémára hívja fel a figyelmet:

„A further problem with the New York Convention criteria is their lack of clarity. In which country exactly is the award made (the country where arbitration takes place, or where the award is written, or maybe where the last signature is added if the text is circulated for signatures?”<sup>6</sup>

Miként Albert Jan van den Berg utal arra, mindez az időbeliség vonatkozásában is jelentős problémaként jelentkezhet. Példája szerint elképzelhető az, hogy egy nyertes választottbírósi eljárást követően a célországban – vagyis az adós cég székhelyeül szolgáló országban – megindítják, majd adott esetben sikerre is viszik a végrehajtást, majd abban az országban, ahol a választottbírósi ítéletet hozták, kimondják az ítélet érvénytelenségét egy érvénytelenítési eljárásban.<sup>7</sup>

Különös figyelmet érdemel ebben a tekintetben a *Dallah Real Estate and Tourism Holding Co. v. The Ministry of Religious Affairs, Government of Pakistan (2010)* ügye. Ebben az ügyben a választottbírósi eljárást követően Angliában indították meg a végrehajtási eljárást, ahol a végre-

hajtási kérelmet elutasították azon az alapon, hogy nincs érvényes választottbírósi szerződés. Ugyanakkor néhány hónappal később Franciaországban a Legfelső Bíróóság, a *Cour de Cassation* ezzel ellentétes eredményre jutott, hiszen az ítélet érvénytelenítése iránti keresetet elutasította.<sup>8</sup> Így a konkrét jogeset a teoretikus példával ellentétes, de mégis jól illusztrálja, hogy a végrehajtási eljárás megindítása és az érvénytelenítési kereset kezdeményezése – mely esetekben a New York-i Egyezmény, illetve a Mintatörvény által ihletett nemzeti választottbírósi jogszabályok alapján azonos feltételek kerülnek mérlegelésre – mennyire ellentétes eredményekkel zárulhat.

Röviden érdemes utalni arra, hogy a helyzetet adott esetben bonyolíthatja, ha az adott államok még részesei az 1961-es genfi választottbírósi egyezménynek is, melynek IX. cikkelyének első bekezdése azt mondja ki, hogy az Egyezmény hatálya alá tartozó választottbírósi határozatnak valamely szerződő államban történt hatályon kívül helyezése csak abban az esetben nyújt alapot arra, hogy a határozat elismerését és végrehajtását egy másik szerződő államban megtagadják, ha a hatályon kívül helyezés abban az államban történt, amelyben vagy amelynek joga alapján a határozatot hozták, és a hatályon kívül helyezési ok az Egyezményben meghatározott ok kell, hogy legyen. Itt tehát az érvénytelenítési és elismerést és végrehajtást megtagadó okoknak egyfajta ekvivalenciájáról beszélhetünk a nemzetközi kereskedelmi választottbíráskodás esetében a Genfi Egyezmény hatálya alatt, amely igen gondos jogalkalmazást kíván meg. Megjegyzendő, hogy a nemzetközi joggyakorlatban nagyon kevés olyan eset fordult elő, ahol a Genfi Egyezmény IX. cikkelyét kellett egy, a *country of origin*-ben érvénytelenített ítéletre alkalmazni.<sup>9</sup>

Nagyon érdekes álláspontot foglal ebben a kérdésben a francia joggyakorlat, melyet Albert Jan van den Berg ismertett részletesen.<sup>10</sup> Mint ismeretes, a New York-i Egyezmény 7. cikkelyének (1) bekezdése kimondja, hogy

„A jelen Egyezmény rendelkezései a Szerződő Államok által választottbírósi határozatok elismerése és végrehajtása tárgyában kötött többoldalú, vagy kétoldalú megállapodások hatályát nem érinti és nem fosztják meg az érdekelt feleket attól az esetleges joguktól, hogy valamely választottbírósi határozatot annak az országnak a joga vagy szerződési által megengedett módon és mértékben használjanak fel, amely országban a választottbírósi határozat elismerését és végrehajtását kéri.”

Ezt a lehetőséget, vagyis azt, hogy a részes tagállamok részére szabad az a lehetőség, hogy egy külföldön meghozott választottbírósi határozatot azon ország joga vagy

5 Lásd: ALBERT JAN VAN DEN BERG: Should the Setting Aside of the Arbitral Award be Abolished? ICSID Review (2014) 1–26.

6 Lásd: TIBOR VÁRADY – JOHN J. BARCELÓ – ARTHUR T. VON MEHREN: International Commercial Arbitration. Minnesota, Thomson West, 1999. 626. o.

7 Lásd ezzel kapcsolatban: VAN DEN BERG: I. m. 7–8.

8 Az ítélet szövegét lásd: [http://newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice\\_display&id=798](http://newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=798) (2017. 11. 09.)

9 Lásd ezzel kapcsolatban: VAN DEN BERG: i. m. 13.

10 Lásd: VAN DEN BERG: i. m. 20.

## Szemle

szerződéseit által megengedett módon és mértékben használják fel, amely országban a határozat elismerését és végrehajtását kérik, a francia jog az utóbbi időben igénybe is vette.

### III.

A *Norsolor SA v Pabalk Ticaret Limited Sirketi* (1984) ügyben egy ICC választottbírói eljárásra került sor, melyben Bécsben hoztak ítéletet és a választottbírói testület a *lex mercatoria*t mint alkalmazandó jogot használta, mely fogalom megalkotása a választottbírói eljárásban a francia *Berthold Goldman* nevéhez köthető.<sup>11</sup>

A bécsi Fellebbviteli Bíróság az ítéletet érvénytelenítette. A párizsi Fellebbviteli Bíróság megtagadta az ítélet végrehajtását a New York-i Egyezmény V. cikkely (1) bekezdésének e) pontja alapján, hiszen az ítélet abban az országban, ahol meghozták, érvénytelenítésre került.<sup>12</sup> *Goldman* professzor nem értett egyet ezzel az ítélettel és írt egy véleményt az ügyről, melyben kifejtette, hogy az ICC ítélet nemzetközi, ekként *nem integrálható* az osztrák jogba, így az Franciaországban végrehajtható, figyelemmel a New York-i Egyezmény VII. cikkelyének (1) bekezdésére.<sup>13</sup>

A francia bíróságok egy része elfogadta *Goldman* professzor érvelését, és például a *PT Putrabali Adyamulia (Indonesia) v. Rena Holding and others* (2007) ügyben az került kifejtésre, hogy egy nemzetközi választottbírói ítélet, amely semmilyen nemzeti jogrendhez nem köthető („la sentence internationale, qui n'est rattachée à aucun ordre juridique étatique”), a nemzetközi igazság döntése, amelynek érvényességét annak az országnak a joga szerint lehetséges és kell meghatározni, ahol az ítélet elismerését és végrehajtását kérelmezik.<sup>14</sup>

Hasonló álláspont olvasható ki a *Société Hilmarton Ltd v Société Omnium de traitement et de valorisation (OTV)* (1994) ügyben hozott ítélet indokolásából.<sup>15</sup> Az ügy lé-

nyege röviden az alábbiak szerint foglalható össze.<sup>16</sup> Az OTV elnevezésű francia cégnek egy angol cég, a Hilmarton részére jutalékot kellett fizetnie azért, mert az OTV Algériában meg tudott kötni egy bizonyos szerződést. 1988. április 19-én az egyesbíróként eljáró választottbíró úgy gondolta, hogy a jutalék nem jár, mivel az algériai jog – amely nem a *lex contractus* volt – teljes mértékben megtiltotta a közvetítők részére a kifizetéseket ilyen körülmények között. Az OTV kezdeményezésére a választottbíró ítéletét Franciaországban 1990. február 27-én elismerték és végrehajtották. A Hilmarton ezzel párhuzamosan az ítélet érvénytelenítését kérelmezte Svájcban. Genf kanton törvényszéke 1989. november 17-én érvénytelenítette az ítéletet, melyet a Svájci Legfelső Bíróság 1990. április 17-én helybenhagyott. Ezt követően – figyelemmel a Franciaországban lezajlott eljárásokra – a párizsi Fellebbviteli Bíróságnak azzal a kérdéssel kellett foglalkoznia, hogy Franciaországban elismerhető és végrehajtható-e egy olyan választottbírói ítélet, melyet a *meghozatal szerinti* államban érvénytelenítettek.

A párizsi Fellebbviteli Bíróság szerint lehetséges az ítélet franciaországi elismerése és végrehajtása annak ellenére, hogy Svájcban az ítélet érvénytelenítésre került, egyebek mellett arra is hivatkozva, hogy a korabeli francia polgári eljárásjogi törvény egy ítélet végrehajtásának megtagadására olyan okot nem ismer, hogy az ítélet a *meghozatal szerinti* államban érvénytelenítésre került. A bíróság azt is hozzátette, hogy Franciaországban egy olyan ítélet elismerése és végrehajtása, melyet a *meghozatal szerinti* államban érvénytelenítettek, nem ellentétes a nemzetközi közrend francia koncepciójával.

Az ügyben a francia Legfelső Bíróság, a *Court de Cassation* 1994. március 23-án hozott ítéletet, melyben helybenhagyta a párizsi Fellebbviteli Bíróság döntését, egyben kimondva azt is, hogy a tárgybeli ítélet egy nemzetközi választottbírói ítélet, amely ekként nem integrálódott a svájci jogba, ezért sem ellentétes annak franciaországi elismerése és végrehajtása a nemzetközi közrenddel.

Miként *Emmanuel Gaillard* is utal rá, az indokolás nyitva hagyja azt, hogy vajon mik lehetnek a *pontos feltételek* a francia jog szerinti elismerésre olyan ítéletek vonatkozásában, melyek a *meghozatal szerinti* államban érvénytelenítésre kerültek. Ugyancsak az a kérdés is megválaszolatlan marad, hogy egy ítélet elismerése és végrehajtása a francia jog szerint minden esetben lehetséges-e, amennyiben az ítélet *nemzetközinek* minősül.<sup>17</sup>

Mindez tehát ama – a francia joggyakorlatban sem teljes mértékben *elfogadott*, több más jogrendszer által pedig erősen *vitatott* – értelmezést jelenti, hogy egy nemzetközi választottbírói ítélet esetében – amely ítélet

11 Lásd: BERTHOLD GOLDMAN: Frontières du droit et lex mercatoria. In: Archives de philosophie du droit (1964) 177–192. A *lex mercatoria* kapcsán magyar nyelven lásd: VÖRÖS IMRE.: A nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga I. Budapest, Krim 2004. 56.

12 A választottbírói ítéletek érvénytelenítéséhez a francia jogban lásd különösen: EMMANUEL GAILLARD – JOHN SAVAGE (eds.): Fouchard, Gaillard, Goldman on International Arbitration. The Hague–London–Boston, Kluwer Law International, 1999. 889.

13 A *Norsolor SA v Pabalk Ticaret Limited Sirketi* (1984) szövegét lásd: [http://newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice\\_display&id=118](http://newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=118) (2017. 12. 02.)

14 A *PT Putrabali Adyamulia (Indonesia) v. Rena Holding and others* (Cour de Cassation, 0518.053 29, June 2007) ítélet teljes szövegét francia nyelven lásd: [http://newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice\\_display&id=176](http://newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=176) (2017. 11. 13.)

15 A *Société Hilmarton Ltd v Société Omnium de traitement et de valorisation (OTV)* (Cour de Cassation, 23 March, 1994 92-15.137) ügyben hozott ítélet teljes szövegét franciául lásd: [http://newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice\\_display&id=140](http://newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=140) (2017. 11. 13.)

16 Az ügy részletes bemutatását lásd: GAILLARD–SAVAGE (eds.): i. m. 21–23.

17 Lásd: GAILLARD: i. m. 23.

nemzetközi jellege miatt egy államhoz sem köthető – az ítélet elismerését és végrehajtását lényegében kizárólag azon ország joga szerint lehetséges megítélni, ahol az elismerést és végrehajtást kezdeményezik.

#### IV.

*Emmanuel Gaillard* a választottbíráskodás elméletével foglalkozó, magyarul is olvasható monográfiájában utal arra, hogy az USA – a francia felfogással szemben – *korlátozottabb* álláspontot foglal el, hiszen ismeretes olyan amerikai döntés is, mely szerint a választottbírói ítélet nem hajtható végre a többi szerződő államban, ha azt az ítélet meghozatalának helye szerinti állam hatóságai jogszerűen érvénytelenítették.<sup>18</sup> Ezen felfogás szerint a választottbíráskodás teljes mértékben beépül a székhely jogrendjébe, és a végrehajtás államának bíróságai számára maga a választottbírói ítélet *csak annyiban létezik, amennyiben azt elismeri és elfogadja a székhely állama.*

*Gaillard* álláspontját e kérdéssel kapcsolatban idézett monográfiájában az alábbiak szerint foglalja össze: „Azon felfogásnak, mely szerint a nemzetközi választottbíráskodás jogiságának forrása kizárólag a választottbírói székhelye szerinti jogrendben található, az a közvetlen következménye, hogy a székhely államában érvénytelenített választottbírói ítélet egyetlen más államban sem hajtható végre. A nemzetközi választottbíráskodás ezen felfogása értelmében a helyzet egyszerű: a székhely államában érvénytelenített ítélet megszűnt létezni, ezért sehol máshol nem részesülhet elismerésben.

A vesztfáliai felfogás ezzel ellentétes eredményre vezet. Mivel minden állam maga dönti el saját nézetei alapján, hogy mi számít érvényes választottbírói megállapodásnak, majd ezt követően érvényes választottbírói ítéletnek, nincsen elvi akadálya annak, hogy az egyik államban érvénytelenített ítéletet egy másik államban elismerjék. Ez az eredmény se nem furcsább, se nem meglepőbb, mint az, amikor egy olyan ítéletet, melynek érvénytelenítése iránt a székhely államában nem indult eljárás, az egyik államban elismerik, egy másikban viszont nem. A New York-i Egyezmény kifejezetten számol ezzel az eshetőséggel, ugyanis minden szerződő fél állam számára lehetővé teszi, hogy felülvizsgálja a választottbírói ítéletet arról alkotott felfogása alapján, hogy az eljárás tárgyát képező vita választottbírói ítélet elé utalható-e, illetve, hogy a nemzetközi közrendből milyen következmények fakadnak.

A választottbírói jogrend létezését elfogadó felfogás ugyanerre az eredményre vezet. E felfogás szerint: mivel a választottbírói ítélet adott államban való elismerése

és végrehajtása forog kockán, elegendő, ha az ítélet elszakad a székhely jogrendjétől, s így másutt még akkor is elismerhető lesz, ha a székhely államában érvénytelenítették. A végrehajtás államának bíróságai számára megnyugtató az a tudat, hogy a választottbírói ítélet a választottbírói jogrend része, vagyis önállóan létezik mindennemű állami elismeréstől függetlenül. Minden állam szabadon döntheti el az általa meghatározott szabályok alapján, hogy egy adott választottbírói ítéletet elismer-e, s ezt a szabadságát csak ez irányú nemzetközi kötelezettségvállalásai korlátozhatják.<sup>19</sup>

Az idézetben hivatkozott *vesztfáliai modell* az 1648-as Vesztfáliai Békeszerződés által létrehozott világrendre utal szimbolikusan. *Gaillard* ezzel kapcsolatban hivatkozik *Arthur Taylor von Mehrenre*, és a modell lényege akként foglalható össze, hogy a választottbírói ítélet kapcsán egyetlen szuverén államnak sincs *kizárólagos* joga arra nézve, hogy a többi államtól egy nemzetközi választottbírói ítélet elismerését és végrehajtását megtagadják, arról minden állam önállóan dönthet.<sup>20</sup> Ez más szavakkal kifejezve azt is jelenti, hogy egy nemzetközi választottbírói ítélet elismerését és végrehajtását azért, mert az ítélet meghozatalának államában *érvénytelenítésre került*, nem feltétlenül kell, hogy egy másik államban *megtagadják*. A New York-i Egyezmény ebben a vonatkozásban támpontként szolgálhat, hiszen kijelölheti azokat a határokat, melyek között az elismerés és végrehajtás kérdése *általánosságban* vizsgálható.

Álláspontom szerint a *Gaillard* által részletezett probléma lényege témánk vonatkozásában akként foglalható össze, hogy amennyiben egy választottbírói ítélet érvénytelenítésére irányuló eljárás és egy elismerést, illetve végrehajtást kezdeményező eljárás egymással konkurál, akkor egy nem megfelelő jogértelmezés és joggyakorlat – e felfogás értelmében – veszélyeztetheti az önálló választottbírói jogrend létezését, a nemzetközi választottbíráskodás *nemzetek feletti* és ebben az értelemben ténylegesen *nemzetközi jellegét*.

Nyilvánvalóan lényeges kérdés az, hogy a választottbírói ítéletek érvénytelenítésére lehetséges egyes okokat egyes jogrendszerek eltérően értelmezik még akkor is, ha a választottbírói jogszabályuk – a Mintatörvényből származtatható módon – lényegében egyezik, vagy nagymértékben hasonló. A választottbírói eljárás megfelelő levezetésével kapcsolatos érvénytelenítési ok vonatkozásában emeli ki például *Martin Hunter* és *Alan Redfern* híres tankönyve az alábbiakat:

„Thus, when a question arises as to whether or not an arbitration was conducted properly, each national court approaches the question from its own particular national standpoint. This is understandable, indeed inevitable, but it may

18 A *Termorio S.A. E.S.P. and LeaseCo Group LLC v. Electranta S.P.* ügyet idézi: EMMANUEL GAILLARD: A nemzetközi választottbíráskodás jogának elmélete. (ford.: KOROM VERONIKA – METZINGER Péter) Budapest, HVG-ORAC Kiadó, 2013. 125.

19 Lásd: GAILLARD: i. m. 120.

20 Lásd: GAILLARD: i. m. 33–34.



## Szemle

*lead to difficulties. The arbitration proceedings may have been conducted by lawyers from different legal backgrounds, accustomed to different procedures and even perhaps a different legal etiquette.*"<sup>21</sup>

A neves tankönyv arra is utal, hogy az *eltérő jogi kultúrákból* érkező jogi képviselők olykor teljesen más eljárásrendhez vannak szokva és ennek megfelelően más módon is járhatnak el, így például a *Common Law* jogrendszeréből származó jogászok számára az teljes mértékben elfogadott, hogy a tanúkat a tárgyalás előtt maguk is kikérdezik, egyeztetnek velük, esetleg bizonyos nyilatkozatokat kérnek tőlük. Mindez más jogi kultúrákban megütözést kelthet, sőt akár a professzionális etikai szabályok megsértését is jelentheti.

A különféle jogrendszerekből és jogi kultúrákból érkező jogi képviselőkre a londoni nemzetközi választottbíróóság, a *London Court of International Arbitration* (LCIA) is figyelemmel van. Az LCIA valóban nemzetközi választottbíróóságnak tekinthető, hiszen lényegében minden kontinensről és számos államból érkeznek peres felek az LCIA választottbíróósága elé.<sup>22</sup> Az LCIA Eljárási Szabályzata tartalmaz egy mellékletet, melyben a jogi képviselők számára fogalmaz meg egyes, az eljárás során követendő és betartandó *magatartásszabályokat*. Ezek között olvasható az alábbi is:

„Paragraph 2: A legal representative should not engage in activities intended unfairly to obstruct the arbitration or to jeopardise the finality of any award, including repeated challenges to an arbitrator's appointment or to the jurisdiction or authority of the Arbitral Tribunal known to be unfounded by that legal representative.”<sup>23</sup>

Az idézet értelmében a jogi képviselő nem működhet közre abban, hogy a választottbíróági ítélet végleges mivoltát veszélyeztesse, beleértve azt is, hogy ugyanazon választottbíró ellen ismételt kizárási kérelmet adjon be, avagy vitassa a választottbíróóság joghatóságát, hatáskörét abban az esetben, amikor tudja, hogy a vitás *alaptalan*. Ezzel lényegében az érvénytelenítési eljárások visszaélészerű kezdeményezésének tilalma mint elvárás fogalmazódik meg a jogi képviselő számára, amely egyúttal azt is mutatja, hogy az alaptalanul kezdeményezett érvénytelenítés mennyire káros lehet a választottbíróági eljárás *integritására* nézve.

## V.

A nemzetközi közrend fogalma – akár az ún. *eljárásjogi*, akár az *anyagi jogi* közrendről beszélünk – sok tekintet-

ben korhoz és korszakhoz is kötött, ennek megfelelően időben változó fogalmat is jelenthet. Példaként az ICC egy 1982-es ügyére, az *ICC No. 2730, 1984, 914. sz. ügyre* utalunk.<sup>24</sup> Az ügy lényeges elemei a következők voltak. Két korabeli jugoszláv cég és külföldi cégek között export- és importügyletek voltak folyamatban, de kiderült, hogy az ügyletek export része fiktív volt, és kizárólag arra voltak hivatottak, hogy lehetőséget adjanak a jugoszláv cégeknek arra, hogy – kijátszva a korabeli jugoszláv kötött devizagazdálkodási szabályokat – külföldi devizához jussanak. A választottbíróóság, miután felismerte az ügylet *valós tartalmát*, azt először a jugoszláv jogba történő ütközés miatt nyilvánította érvénytelennek, majd azt is megállapította, hogy az a jó erkölcsbe is ütközik (*contra bonos mores*), az egyetemes morál sérelmét állapítva meg, mindezzel tulajdonképpen a közrendbe ütközést is kimondva. Látható, hogy a mai viszonyok között, ahol is egy demokratikus állami berendezkedés esetén nyilvánvalóan a *szabad devizagazdálkodás* az elfogadható és megfelelő szabályozási mód, egy ilyen jellegű szerződés *közrendbe ütközéséről* nehezen lehetne beszélni, talán éppen ellenkezőleg, a korlátozott és kötött devizagazdálkodás minősülne a nemzetközi vagy nemzetek feletti közrendbe ütközőnek.

A neves svájci professzor: *Pierre Lalive* tanulmányában – állást foglalva amellet, hogy *nemzetközi*, illetve *nemzetek feletti közrend* fogalom létezik – a nemzetek feletti közrend (*transnational public policy*) kettős, *negatív* és *pozitív* szerepéről szól. A negatív szerep akkor kerül alkalmazásra, amikor a nemzetek feletti közrend hivatkozásával elutasítunk valamilyen adott állam által előírt jogszabály alkalmazását, avagy éppen az adott állam által vallott *nemzetközi közrend felfogás* alkalmazását, mert az ellentétes a nemzetek feletti közrend által hordozott egyetemes értékekkel. A *nemzetek feletti közrend* pozitív szerepe esetén pedig éppen ezek a, nemzetközi közösség által közösen elismert és elfogadott értékek segítenek hozzá ahhoz, hogy a választottbíró az eljárás során a megfelelő döntésre jusson.<sup>25</sup> Természetesen ezek a szerepek – *mutatis mutandis* – a választottbíróági ítélet érvénytelenítésére nyitvaálló eljárásban is alkalmazásra kerülhetnek.

A fentiekből levonható az a következtetés is, hogy a nemzetközi választottbíráskodás dimenziójában valóban üdvös a *nemzetközi vagy nemzetek fölötti közrendfelfogás* alkalmazása.

21 Lásd: NIGEL BLACKABY ET AL.: *Redfern and Hunter on International Arbitration*. London, Oxford Law, 2009. 602.

22 Az LCIA 2016. évi ügyforgalma tekintetében lásd: <http://www.lcia.org/LCIA/reports.aspx> (2017. 11. 30.).

23 Lásd: [http://www.lcia.org/Dispute\\_Resolution\\_Services/lcia-arbitration-rules-2014.aspx#Annex](http://www.lcia.org/Dispute_Resolution_Services/lcia-arbitration-rules-2014.aspx#Annex): (2017. 11. 30.)

24 Az ICC No. 2730, *Clunet, 1984, 914. sz. ügy* részletes bemutatását lásd. P. LALIVE: *Transnational or (Truly International) Public Policy and International Arbitration*. In: PIETER SANDERS (ed.): *Comparative Arbitration Practice and Public Policy in Arbitration*. ICCA Congress Series. New York, 1986 [http://www.lalive.ch/data/publications/58\\_-\\_Transnational\\_\(or\\_Truly\\_International\)\\_Public\\_Policy\\_and\\_International\\_Arbitration\\_in\\_Comparative\\_Arbitration\\_Practice\\_and\\_Public\\_Policy\\_in\\_Arbitration\\_1986.pdf](http://www.lalive.ch/data/publications/58_-_Transnational_(or_Truly_International)_Public_Policy_and_International_Arbitration_in_Comparative_Arbitration_Practice_and_Public_Policy_in_Arbitration_1986.pdf) (2017. 11. 20.).

25 Lásd: LALIVE: i. m.

Ezen közrendfelfogás esetében az eljárásjogi és anyagi jogi közrend fogalom szigorú distinkciója egyes esetekben némiképpen mesterségesnek tűnik. Ugyanakkor az is lényeges következtetés, hogy az egyetemes, *sacrosanctus* jogi értékek által körülbástyázott *ordre public* nemzetközi fogalmának meghatározásakor az egyes államok és jogi kultúrák jogi és erkölcsi beágyazódottságától mentes módon nemigen lehetséges eljárni. Megítélésem szerint ez nem csupán a közrend megsértése esetén, hanem lényegében a választottbírói ítéletek érvénytelenítését eredményező további okok, körülmények vonatkozásában is teljes mértékben igaz.

Magyarországon 2018. január 1-je óta a választottbírói eljárást új törvény, a választottbíráskodásról szóló

2017. évi LX. törvény (*Vbt.*) szabályozza.<sup>26</sup> Jelenleg még a jövő kérdése az, hogy a választottbírói ítéletek érvénytelenítésének hazai gyakorlata az új *Vbt.* alapján miként alakul, a magam részéről bízom abban, hogy a magyar gyakorlat *formálódása* során a jelen írásban vázlatosan ismertetett nemzetközi trendek adekvát módon kerülhetnek figyelembevételre.

<sup>26</sup> Az új magyar *Vbt.*-ről lásd: Bodzási B.: Az új választottbírói törvény néhány újdonságáról. In: BODZÁSI BALÁZS (szerk.): Tanulmánykötet a Kereskedelmi Választottbíráskodásról. Budapest, 2018. Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, 11–21.; Boóc ÁDÁM.: Remarks on the New Hungarian Act on Arbitration from a Historical – comparative Perspective. *Journal on European History of Law* 2 (2018). 166–175.

## A POLGÁRI PERRENDTARTÁS ÉS A KAPCSOLÓDÓ JOGSZABÁLYOK KOMMENTÁRJA I–III.

SZERZŐK: **Bacher Gusztáv, Baranyi Bertold, Bodoki Gábor, Böszörményiné Kovács Katalin, Burai-Kovács János, Döme Attila, Ébner Vilmos, Éless Tamás, Faludi Gábor, Farkas Attila, Goldea Zsuzsanna, Aleku Mónika, Harsági Viktória, Juhász Csaba, Juhász László, Juhász Linda, Kapa Mátyás, Káposznyák Aliz, Király Miklós, Köblös Adél, Kövesné Kósa Zsuzsanna, Kőrös András, Lázár-Kocsis Edina, Légrádi István, Máté Viktor, Mikó Ádám, Okányi Zsolt, Orosz Árpád, Osztoivits András, Paksi Gábor, Parlagi Mátyás, Prokopovitsch László, Rádonyi Dénes, Rák Viktor, Reviczky Renáta, Ribai Csilla, Szabó Sarolta Édua, Szécsényi-Nagy Kristóf, Szócs Tibor, Tálné Molnár Erika, Timár Kinga, Tóth Ádám, Varga István, Virág Csaba, Völcsy Balázs, Zaicsek Károly**

SZERKESZTŐ: **Varga István**

„Jó szívvel és teljes szakmai meggyőződéssel ajánlom a polgári perjog területén tevékenykedő kollégáknak és minden, minőségi törvénymagyarázattal dolgozni kívánó jogásznak a HVG-ORAC Kiadó háromkötetes Pp.-kommentárját. Az új Pp. megalkotásának előkészítésében meghatározó szerepet vállalt személyekből álló szerzői kör – személyes tapasztalataim alapján – a legmagasabb szakmai minőséget garantálja.”

*Prof. em. Dr. Németh János,*  
a Polgári Perjogi Kodifikációs Főbizottság elnöke,  
az Alkotmánybíróság volt elnöke

Könyvünk az új Pp. szabályainak magyarázatát tartalmazza első kézből, a törvény előkészítését az első pillanattól meghatározóan befolyásoló **kodifikációs téma- és munkabizottsági elnökök és tagok tollából**. A kommentárban minden témakört olyan szakértő ismertet, akinek az a szűken vett szakterülete. A szerzői csapatot **szerkesztőként Varga István tanszékvezető egyetemi tanár** (ELTE ÁJK Polgári Eljárásjogi Tanszék), ügyvéd, a Polgári Perjogi Kodifikációs Főbizottság tudományos titkára irányította.

A szerzők célja, hogy tudományosan megalapozott, de elsősorban a mindennapi gyakorlati jogalkalmazói igényeknek megfelelő kommentár szülessen. **Az első és a második kötet** szakaszonként haladva ismerteti az új Pp. szabályait. **A harmadik kötet** a Pp.-n kívüli magyar jogszabályokat (kiemelten a választottbírói eljárást), valamint a nemzetközi és uniós normákat (jogsegély-szerződéseket, joghatósági- és jogsegély-rendeleteket, valamint a sui generis európai uniós eljárásokat) dolgozza fel.

**A polgári perrendtartás és a kapcsolódó jogszabályok kommentárja I–III.**  
és

**Az új Pp. iratmintatára együttes ára: 30 000 Ft**

HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., 1037 Budapest, Montevideo utca 14. FAX: (36-1) 349-7600 TELEFON: (36-1) 340-2304 • info@hvgorac.hu

**www.hvgorac.hu**  
**www.ujpp.hu**

WEBES VÁSÁRLÁS  
-5%



Fantoly Zsanett egyetemi tanár, Szegedi Tudományegyetem (Szeged)

## Szegedi workshop az új büntetőeljárás törvény elméleti és gyakorlati kérdéseiről

A Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának Bűnügyi Tudományok Intézete 2019. május 15-én workshopot szervezett „Az új büntetőeljárás törvény első éve az elmélet és a gyakorlat tükrében” címmel. A Kar oktatói által folytatott közös diskurzus az új büntetőeljárás törvény elmúlt egy évének tapasztalatait részint az elmélet oldaláról, az oktatók, kutatók szemszögéből, részint pedig az egyes jogász hivatásrendek képviselőinek nézőpontjából igyekezett értékelni.

A workshopot Szomora Zsolt egyetemi tanár, dékánhelyettes nyitotta meg, aki a tematikát méltatva megállapította, hogy az elméleti témájú előadások keretbe és egy-egybe foglalják a joggyakorlatban felvetődött problémák megoldásával foglalkozó előadásokat.

1. Felvezető előadásában Fantoly Zsanett egyetemi tanár az új büntetőeljárás törvény keletkezésével kapcsolatban ismertette az elveket, garanciákat és jogalkotási célkitűzéseket, amelyek megvalósítása társadalmi és szakmai elvárásként jelentkezett a kodifikációs tevékenység során. Arra a kérdésre, hogy miért volt szükség új eljárás törvényre, illetve beszélhetünk-e kodifikációs kényszerhelyzetről, az előadó különböző igényeket nevesített, így például a büntető igazságszolgáltatás hatékony működésével kapcsolatos elvárást, a garanciák feltétlen érvényesülését biztosító tisztességes eljárás kívánalmát, az objektív igazság kiderítésének szem előtt tartását, illetve az időszerűség és a pergazdaságosság követelményét. Felvázolta, hogy a korábbi Be. szétöregedetté vált: elfogadása óta 89 törvény és 15 AB-határozat érintette, ezáltal mintegy 2000 helyen változtatták meg az eredeti szövegét. Számos jogintézmény (például az óvadék, a távollátás, a tárgyalásról lemondás, a kiemelt jelentőségű ügyek) nem váltotta be a hozzá fűzött reményeket, a gyakorlatban nem vagy csak elvétve nyert al-

kalmazást.<sup>1</sup> Az előadó szerint általánosan kijelenthető, hogy nem csupán hangsúlyeltolódás, hanem komplex szemléletváltozás következett be a büntető igazságszolgáltatás területén, amelynek sarokpontjait az új büntetőeljárás törvény szabályozási elveiről szóló és 2015 februárjában a kormány által elfogadott dokumentum is megjelölte.<sup>2</sup>

Az előadó ezt követően 14 pontban vázolta fel a törvény azon *nóvumait*, amelyek jelentős változásokat hoztak a korábbi jogszabály rendelkezéseihez képest. Szólt a sértek és a különleges bánásmódot igénylő személyek jogérvényesítésének támogatásáról: az e körben megváltozott fogalmakról, kiszélesedett jogosultságokról és felépített új intézkedési rendszerről. A funkciómegosztás következetesebb érvényesítése kapcsán összevetette a valóság-hű tényállás tisztázása körül kialakult álláspontokat. A bűnüldözési célú titkos információgyűjtés és titkos adatszerzés új rendszerét ismertette definiálta a leplezett eszközöket és elhelyezte az előkészítő eljárást a büntetőeljárás megváltozott rendszerében. E körben foglalkozott a gyanúfogalom alakulásával. A telekommunikációs eszközök igénybevételének kibővítése kapcsán példákat hozott az alkalmazás kiszélesedett területeire. Ismertette a kényszerintézkedések szabályozásának új rendszerét, e körben üdvözölte a letartóztatás ultima ratióként történő szabályozását. Felvázolta az új osztott nyomozási modellt, ismertette a nyomozó hatóság és az ügyészség feladatait, kapcsolatrendszerét a felderítés és a vizsgálat során. Kiemelte az előrehozott ügyészi döntési felelősséget,

1 <https://www.parlament.hu/irom40/13972/13972.pdf> 316.

2 <https://www.kormany.hu/download/d/12/40000/20150224%201M%20el%C5%91terjeszt%C3%A9s%20az%20C3%BAj%20b%C3%BCntet%C5%91elj%C3%A1r%C3%A1si%20t%C3%B6rv%C3%A9ny%20szab%C3%A1lyoz%C3%A1si%20elveir%C5%91.pdf>

az ügyészség opportunitási lehetőségeinek kiszélesítését. Táblázattal szemléltette a terhelti együttműködés két típusát, szolt az egyes együttműködési formák előfordulásáról, alkalmazási gyakoriságáról. A bírósági eljárás egyszerűsítése kapcsán összehasonlította az előkészítő ülés jelenlegi szerepét a korábbi törvényben szabályozott, jóval csekélyebb jelentőségű jogintézményével és hangsúlyozta, hogy álláspontja szerint várhatóan néhány éven belül az előkészítő ülés lesz az általános eljárási forma a büntetőeljárás bírósági szakaszában. A jogorvoslati rendszer reformja kapcsán kiemelte a korlátozott fellebbezés és az ennek következményeként megjelenő korlátozott felülbírálat fontosságát. Részletesen megvizsgálta a külön eljárások új szabályozási rendszerét és vázolta azokat az újításokat, amelyek a külön eljárások rendszerében jelentős változásokat hoztak a korábbi törvény szabályozásához képest. Végül érintette a különleges eljárások mellett a kártalanítás új, osztott rendszerét is.

2. *Urbán Zoltán* c. egyetemi docens előadásában három témát érintett.

2.1. *A nyomozás felderítési és vizsgálati szakaszra bontása* körében kiemelte, hogy a megosztás a nyomozó hatóság és az ügyészség kapcsolatát új alapokra helyezi. A felderítési szakaszban az új Be. fellazította az ügyészség és a nyomozó hatóság kapcsolatát, tekintettel arra, hogy csak hathavonta szükséges az ügyészség részére beszámolni a nyomozás állásáról. A vizsgálati szakaszban viszont az ügyészség a büntetőeljárás irányítója, és az eljárási cselekmények végrehajtására közvetlen utasításokat ad, illetve adhat. Az eddigi tapasztalatok szerint a nyomozást nem gyorsította, hogy azt az ügyészség irányítja közvetlenül a vizsgálati szakaszban. A nyomozó hatóság befejezési javaslattal a büntetőügyet csak akkor terjesztheti elő az ügyészség részére, amennyiben azt előzetesen az ügyészség jóváhagyja és újabb feladatot nem határoz meg. Az ügyiratok többszöri bemutatása, újabb feladatmeghatározások a nyomozások elhúzódnását eredményezhetik. Az ügyészségek részéről a teljes körű, illetve esetenként a túlbizonyítás igénye figyelhető meg, mely az előadó szerint azon alapul, hogy bár az új Be. rendelkezései szerint a vád bizonyításához szükséges tények feltárása, az alátámasztásukra szolgáló bizonyítási eszközök rendelkezésre bocsátása, illetve beszerzésének indítványozása továbbra is a vádlót terheli, azonban a bíróság a tényállás tisztázása során bizonyítékot főszabály szerint csak indítvány alapján szerez(het) be. Indítvány hiányában a bíróság bizonyíték beszerzésére és megvizsgálására nem köteles.

2.2. *A védelemhez való jog biztosítása* körében az előadó jelezte, hogy a védőkijelölés viszonylagos azonnaliságán túl a kijelölt *védők tényleges elérhetőségét* a rendszer nem biztosítja, annak ellenére, hogy a jogszabály ezt előírja. A korábbi nehézségek továbbra is megfigyelhetők, azaz védő részvételét igénylő eljárási cselekmény végrehajtá-

sához, amikor annak elvégzése nem mellőzhető (hétvégen, munkaidőn kívüli, illetve éjszakai időpontban, de sok esetben, hivatali időben is), az esetek jelentős részében a kijelölt védő rövid úton történő értesítése nem lehetséges. Az eljáró szerv helyettes védő kirendeléséről kénytelen határozni, ennek során viszont figyelembe kell venni a nyomozás és az előkészítő eljárás részletes szabályairól szóló 100/2018. (VI. 8.) Kormányrendelet 140. § (1) bekezdésében foglaltakat, miszerint a védői részvétellel érintett eljárási cselekmény a helyettes védő jelenléte nélkül nem végezhető el. Tettenéréses eljárásokban ez jelentős érdeksérelmet okoz a bizonyítás szempontjából.

2.3. Az előadó szerint az új Be. egyik, nyomozó hatósági szempontból kifejezetten előnyös újítása az eseti gyám helyét felváltó ügygondnok bevezetése. Az új szabályozás a nyomozó hatóságnak lehetőséget biztosít arra, hogy ügygondnokként – az ok felmerülésekor nyomban, közvetlen megkereséssel – ügyvédet vagy ügyvédi irodát rendeljen ki. Ezzel az új rendelkezéssel a hivatali munkaidőn kívül esetlegesen nehezen elérhető gyámhatóság szerepe pótolhatóvá vált, így az eljáró bünyügyi szerv önállóan tud intézkedni a fiatal-, illetve kiskorú személy törvényes képviselőjének biztosítására, és a szükséges eljárási cselekmény végrehajtására.

3. *Lőrinczy György* c. egyetemi docens előadásában két témakörhöz kapcsolódóan fejtette ki gondolatait.

3.1. *A nyomozás két fő szakaszra különítése* vonatkozásában álláspontja szerint indokoltnak tűnik az új törvény koncepciója: a gyakorlatban eddig is, amíg nem volt gyanúsított az ügyben, az ügyészi aktivitás „visszafogott” volt. Az elkövető felderítése a nyomozó hatóság felelőssége, a szakmai apparátus (megfelelő létszám, kriminalisztikai ismeretek) ott állnak elsősorban rendelkezésre. Az új Be. hatálybalépésekor a kezdeti időszakban volt olyan ügyészi álláspont, amely szerint az ügyész még csak állásfoglalás szintjén sem befolyásolhatja a nyomozó hatóság tevékenységét, voltak olyan vélemények, hogy attól kifejezetten el kell zárkózni. Az előadó álláspontja szerint ez az „elzárkózás” nem lenne szerencsés. Hivatkozott korábbi gyakorlati tapasztalataira, amikor bonyolult megítélésű ügyekben – már a mai fogalmaink szerinti előkészítő eljárás szakaszában – a nyomozó hatóság számára rendkívül hasznos volt a szakmai konzultáció, a főleges eljárások kiszűrése és a célirányos feladatok közös meghatározása. Megítélése szerint a törvényességi felügyelet fogalmából jogdogmatikailag is levezethető, hogy az ügyész nem lehet passzív a felderítés szakaszában sem. Az előadó a nyomozás vizsgálati szakaszával kapcsolatban azt emelte ki, hogy a nyomozó hatóságnak a jövőben is feladata lesz az önálló döntések meghozatala. (Például ha a tanú az ügyész által megjelölt kérdésekre válaszolva további kérdések feltevését indokoló információkat közöl, a nyomozónak ezeket a kérdéseket azonnal fel kell tennie, nem az ügyiratot „utaztatni” az ügyészségre.)

## Jogirodalom, jogélet

3.2. Az előadó beszélt arról is, hogy az ügyészségnek új kihívást jelent a szankció konkrét mértékének/tartamának megjelölése. Fayer László 1887. évben a magyar bűnvádi eljárásról megjelent munkáját idézve leszögezte, hogy a hatályos törvényben foglaltakhoz hasonlítható ún. „mértékes” indítványtételi kötelezettsége sosem volt az ügyésznek, a tárgyalásra készülve magában – vagy felettesének iránymutatása alapján – mindössze arról gondolkodhatott el, hogy től-ig határok között milyen büntetést fellebbez meg, illetőleg vesz tudomásul. Utalt arra, hogy nehézséget jelent az ügyész számára az az elvárás, miszerint indítványát lehetőleg csupán a nyomozati iratok tartalma alapján, már a vádiratban közölje [Be. 422. § (3) bekezdés], anélkül hogy valaha is látta volna a terheltet. További probléma lehet a konkrét, egyedi ügyekben az ügyész számára, hogy döntéséhez utólag mit szól a felettese: nem lesz-e „dorgálásban” része, ha a főnöke szerint esetleg túl enyhe indítványt terjesztett elő. Az előadó szerint egyébként is jelentős problémaforrás az egységes büntetékiszabási gyakorlat hiánya, vagyis annak eldöntése, hogy mit érdemel az elkövető az adott ügyben. E körben az előadó hivatkozott arra is, hogy az általa tanulmányozott statisztikai adatok alapján például a végrehajtandó szabadságvesztések %-os arányában a különböző megyék között igen nagy eltérések fedezhetők fel. Az előadó összegző véleménye szerint szerencsésebb lenne az a gyakorlat, hogy az ügyész a konkrét szankcióra vonatkozó indítványát ne az előkészítő ülésen, hanem inkább a vádiratban közölje. Ezáltal a vádlottnak és a védőnek nem csupán néhány perc állna rendelkezésére annak átgondolására, hogy elfogadja-e az akár több év szabadságvesztés kiszabására irányuló, de egyébként méltányos ügyészi indítványt.

4. Ragány Zoltán mesteroktató előadásában a Be. 502. § (1) bekezdésében foglalt ún. „ügyészi mértékes indítvány” tartalmával kapcsolatban kifejtette, hogy az – tekintettel a Be. 565. § (2) bekezdésében foglaltakra – kvázi súlyosítási tilalomként minősül. Az ügyészi mértékes indítvánnyal szembe állította a Be. LXV. fejezetében foglalt ügyészi intézkedés (egyezség megkötése) lehetőségét. Ezzel összefüggésben utalt arra, hogy álláspontja szerint a Büntető Törvénykönyv rendelkezései nincsenek összhangban a Be. rendelkezéseivel, ugyanis a Btk. kizárólag az egyezség esetére vonatkozóan tartalmaz szankciótani szabályokat (Btk. 83. §) amely szabályok megtartásának garanciáját az eljáró bíróságnak a Be. XCIX. fejezete szerinti külön eljárásában (eljárás egyezség esetén) kifejezetten ellenőriznie kell az egyezség jóváhagyásának – egyik – feltételeként. Az előadó álláspontja szerint aggályos lehet, hogy az előkészítő ülésen tett ügyészi indítvánnyal kapcsolatban a bíróságot ilyen kötelezettség nem terheli, sőt mint a Be. 565. § (2) bekezdéséből következik, a bíróságot mindenben köti az ügyészi mértékes indítvány. Eddigi ügyintézési tapasztalata szerint az eljáró ügyészségek sokkal inkább élnek az előkészítő ülésen tett

mértékes indítvány lehetőségével, amelyet az előadó feltételezése szerint, leginkább az okoz, hogy az említett anyagi jogi szabályokra utalás hiánya a Be. ezen szakaszában elmarad. Rámutatott ugyanakkor arra, hogy az egyezséggel együtt járó jelentős adminisztrációs teher is abba az irányba vezeti az ügyészséget, hogy inkább az előkészítő ülésen tett indítványt preferálja.

Az előadás másik gondolata az Be. 500. § (2) bekezdés d) pontjában foglalt szabályozással összefüggésben merül(t) fel. Ragány Zoltán álláspontja szerint szintén aggályos, hogy a jogalkotó az előkészítő ülést bizonyos tekintetben a polgári peres eljárás perfelvételi tárgyalásával tette azonosossá és a polgári perben egyenrangúnak tekintett feleket a bizonyítási kötelezettség vonatkozásában a büntetőeljárásban is „egyenrangúvá” tette. Az előadó álláspontja szerint ez azért aggályos, mert közvéleményben az ügyészségnek gyakorlatilag korlátlan ideje van arra, hogy a bizonyítás rendszerét, stratégiáját a saját szempontrendszer szerint felépítse, míg a védelemnek ezen időtartam jelentősen korlátozott. Érvként hozta fel, hogy a nyomozás határideje az új Be. alapján már csak a terhelti kihallgatást követően korlátozott, akkor is 2 éves határidőt biztosít a törvény a nyomozó hatóságnak, illetve az ügyészségnek, amely további 6 hónappal meghosszabbítható [Be. 351. § (3)–(4) bek.]. Abban az esetben ugyanakkor, ha a nyomozó hatóság az eljárás érdekeire hivatkozással kizárólag a nyomozás végén adja át az iratokat, akkor a Be. 352. §-a szerint 1 hónapos határidő áll a védelem rendelkezésére. Álláspontja szerint – különösen a kiemelkedő mennyiségű ügyiratok alapján folyó bonyolult megítélésű ügyekben – ezen az sem sokat segít, hogy az előkészítő ülésig még legfeljebb három hónapos határidő is rendelkezésre állhat [Be. 499. § (2) bek.]. Szólt továbbá arról is, hogy számos ügyben jelentős védelemstratégiai érdek fűződhet a bizonyítás előterjesztésének időpontjához, az új törvény ezt a védelmi érdeket negligálja azzal, hogy a bizonyításra vonatkozó indítványtételt szigorú keretek közé helyezi.

5. Hegedűs István c. egyetemi docens előadásában két témával foglalkozott: az előkészítő üléssel, illetőleg a rendes perorvoslatokkal. Mindkét területen a gyakorlatban felmerült problémákat vizsgálta, és a lehetséges megoldásokról adott tájékoztatást.

5.1. Az előkészítő ülést illetően foglalkozott azzal, hogy az egyesítésre megküldött ügyben kell-e előkészítő ülést tartani, illetőleg mikor kerülhet sor az ügyek egyesítésére. Az előadó beszélt arról is, hogy az előkészítő ülésen kik lehetnek jelen (például a többi vádlott védője jelen lehet-e, kérdezhet-e). Ismertette a Kúria álláspontját az elkülönítéssel kapcsolatban. Foglalkozott azzal, hogy bizonyításnak minősül-e a vádlott kihallgatása az előkészítő ülésen. Végül beszélt arról, hogy a vádlottat milyen részletességgel kell meghallgatni, e körben utalt az ügyészség és a bíróság eltérő álláspontjára.

5.2. A *rendes perorvoslatok* vonatkozásában foglalkozott a Be. 583. § (3) bekezdésében, illetőleg az 584. § (2) bekezdésében írt korlátozott fellebbezés eseteivel, amelyeket egyezően korlátozott felülbírálat követ, ám a törvényben a két eset nem azonos megítélés alá esik. Utalt a Be. 551. § (3) bekezdésére, illetőleg az 584. § (3) bekezdésére, amely szakaszok a felvilágosításadást, illetőleg a fellebbezés kiterjesztésének kizárását csak az 583. § (3) bekezdése esetében jelölik meg, a jogalkotó itt az 584. § (2) bekezdésére nem hivatkozik. Beszélt ennek a gyakorlatban felmerült következményeiről, illetőleg a megoldási lehetőségekről. Kitért arra, hogy milyen esetekben kerülhet sor eljárási szabálysértés, illetőleg törvényi utalás miatt teljes körű felülbírálatra [Be. 584. § (4) bek., 551. § (3) bek., 590. § (10) bek.]. A tényálláshoz kötöttség keretében szolt a részbeni megalapozatlanság kötelező kiküszöböléséről, illetőleg másodfokon a vádlott terhére eltérő tényállás megállapításának törvényi feltételeiről. Kitért a Be. 174. §-ának az 593. § (4) bekezdésével való összevetésére, a hivatalból való bizonyítás problémakörére és felvázolta az ezzel kapcsolatos egységességnek nem minősíthető gyakorlatot.

Az előadó részletesen foglalkozott a másodfokú nyilvános ülésen a büntetékiszabási körülményekre történő vádlotti meghallgatás megítélésével, a másodfokú eljárásban a vádlotti jelenléttel, továbbá a nyilvános ülésre történő vádlotti idézés, illetőleg értesítés kérdéskörével. Röviden érintette a harmadfokú eljárás, valamint a hatályon kívül helyező végzés elleni fellebbezés szabályozását, kitérve a harmadfokú eljárásban a törvény új megközelítésére, illetve a hatályon kívül helyező végzés elleni fellebbezések kapcsán eddig felmerült gyakorlati problémákra.

6. *Juhász Zsuzsanna egyetemi docens* előadásában a nemzetközi szakirodalom által legismertebb formájában *videokonferencia-tárgyalásnak* elnevezett jogintézménnyel, annak részint eljárásjogi kérdéseivel, részint pedig büntetés-végrehajtási vetületével foglalkozott. Rövid nemzetközi kitekintés után ismertette a régi Be. vonatkozó szabályozását és bemutatta, illetve értékelte azokat a rendelkezéseket, amelyek tekintetében a hatályos eljárási törvény a korábbi szabályozás kereteit kitágította.

Az előadás felvázolta azt a 2014-ben elkezdődő folyamatot, amelynek eredményeként a büntetőeljárás során fogva lévő terheltek, tanúk vonatkozásában a videokommunikáció a bírósági tárgyalótermek, és a fogva tartó büntetés-végrehajtási intézetek között kiépítésre került, így jelenleg az érintett végpontok közötti egyidejű kép- és hangkapcsolat a fogvatartott intézeten kívüli mozgatása nélkül teszi lehetővé az eljárási cselekményen való részvételt.

Az előadás végül rámutatott a távmeghallgatási rendszer *előnyös*, illetve *hátrányos* vonásaira. Így többek között pozitívumként emelte ki a rendszer költséghatékonyságát (a felmerülő útiköltségek megtakarítását, az időtényezőt, a személyi állomány szolgálatsszervezésére gyakorolt hatását, a jelentős biztonsági kockázatot jelentő fogvatartottak vonatkozásában felmerülő járulékos

költségek kiküszöbölhetőségét), és biztonsági kockázatot csökkentő voltát. Ugyanakkor negatívumként értékelte a megfelelő személyes benyomás kialakításának megnehezülését a kamerákra tekintettel, illetve a védelem és a fogvatartott közötti kommunikáció nehezebbé válását azon esetekben, amikor a védő választása szerint nem a fogva tartó intézetben, hanem a bíróságon jelenik meg.

7. *Lichtenstein András egyetemi tanársegéd* előadásának témája a *büntetőeljárás hatósági alanyainak viszonyrendszere* volt, amelynek középpontjába az *ügyészséget* állította. Ezzel kapcsolatban mindenekelőtt emlékeztetett arra, hogy a bűnvádi perrendtartás óta a hatályos büntetőeljárási törvény az első, amely a közvádóra következetesen ügyészségként utal. Rámutatott, hogy a jogalkotó így formálisan is kifejezi, hogy az ügyészség nem individuális, hanem – az Alaptörvény 29. cikkével összhangban – intézményesült alanya a büntetőeljárásnak.

Az előadó megállapította, hogy az eljáró hatóságok kapcsolatát a büntetőeljárási törvény statikus és dinamikus része egyaránt szabályozza. Utalt a büntetőeljárás téma szempontjából releváns *működési alapelvekre* és megjegyezte, hogy míg a hivatalból való eljárás címzetti köre szűkült, a materiális védelem kötelezettjei kibővültek. Ennek okaként az új eljárási törvény szabályozási elveiben is megjelenő szemléletváltást jelölte meg: előbbi a büntetőeljárás gyorsítását és hatékonyságának növelését, míg utóbbi a védelem jogának erősítését szolgálja.

Az előadó hangsúlyozta, hogy a hatóságok viszonyrendszerét egyes tilalmak – így a garanciális funkciót betöltő *kizárási okok* is meghatározzák. Ezzel összefüggésben szakirodalmi előzményekre hivatkozva felvetette a büntető eljárásjog további egyszerűsítésének lehetőségét a kizárási okok alternatív szabályozásával. Véleménye szerint az általános és speciális, abszolút és relatív kizárási okok akár mindhárom bűnügyi hatóság vonatkozásában szabályozhatók lennének egyetlen törvényhely alatt.

A büntetőeljárás dinamikus részét illetően az előadó utalt arra, hogy a jogalkotó az eljárási törvény szabályozási elvei között a nyomozással összefüggő problémák fő forrásaként az *ügyészség és a nyomozó hatóság kapcsolatának* korábbi szabályozását jelölte meg, ezért áttekintette, hogy a kodifikáció során – az eljárási törvény tervezetétől a hatálybalépéséig – hogyan változtak a felderítés felületeinek és a vizsgálat irányításának szabályai. Előadása zárásaként az *ügyészség és a bíróság viszonyával* kapcsolatban a bizonyítás általános szabályainak jelentőségét (Be. 164. §) és azoknak a másodfokú bírósági eljárásban való érvényesülésének egyes kérdéseit emelte ki.

8. Az előadásokat követően élénk szakmai diskurzus bontakozott ki az előadók és a hallgatóság tagjai között egyaránt. A workshop szervezői és résztvevői erre tekintettel elhatározták, hogy a jövőben rendszeressé és tematikussá teszik a hasonló jellegű büntető eljárásjogi eszmecserét.



## SUMMARY

---

### TAMÁS NÓTÁRI:

**Pignoris capio – the Execution of Judgments in Classical Roman Law**

This paper discusses the *pignoris capio*, i.e. the execution of judgments by the seizure of property in classical and postclassical Roman law. After briefly analysing the main rules of *appellatio* in the Digest, the paper focuses on the sources of *pignoris capio* in the Digest, the Theodosian and the Justinian Codes. In the Late Roman Empire the seizure of the debtor's property, i.e. the *pignoris capio*, elaborated in details in the *responsa* of classical roman jurists and in emperors' constitutions, was the main and universal method of the execution of judgments.

### BALÁZS FEKETE:

**The Early Reception of Legal Culture: the Integration of the Concept of Legal Culture into the Scholarly Literature of the '80s and '90s**

Legal culture is a frequently used term in contemporary legal literature. This paper discusses how the early reception of the concept happened from the mid of '70s to the mid of '90s. By studying this part of the reception process of Friedman's classic concept a distinction has to be made among the different ways of reception. Based on the theory of transtextuality developed by literary theory, one may identify such ways of reception in which the concept of legal culture played a role of (i.) intertext, (ii.) hypertext, or (iii.) metatext. In addition, it can be argued that the main role of intertexts of legal culture is to legitimize the empirical approach, while both hypertexts and metatexts boost the refinement of the concept thereby having a crucial impact on scholarly development.

### HENRIETTA REGINA FARKAS:

**Exhaustion of the Right to Circulate the Software in the USA and the European Union**

The Author deals with the exhaustion of the right to circulate the software, that is a restriction on a material right concerning the software, and which is highly debatable practical issue. The „first sale doctrine“ known in the English-Saxon legal tradition originates from the USA and has over 100 years of legal history. Still, its application is debated even there. The problems manifest themselves in the copyright law of the software, since computer programs are special „works of art“. This essay deals with the application of first sale doctrine related to the copyright of the software, entertaining the differences between the first sale doctrine and the continental legal exhaustion doctrine.

## ZUSAMMENFASSUNG

---

### TAMÁS NÓTÁRI:

**Pignoris capio – der Gerichtsvollzug im klassischen römischen Recht**

Die Studie befasst sich mit dem Thema der *pignoris capio*, d.h. mit dem Gerichtsvollzug durch Vermögenspfändung im klassischen und im nachklassischen römischen Recht. Nach einer kurzen Behandlung des Berufungsverfahrens (*appellatio*) anhand einiger Digestentexte wendet sich der Aufsatz jenen Stellen in den Digesten, in dem Theodosianischen und in dem Justinianischen Codex zu, die sich auf die *pignoris capio* beziehen. Im römischen Kaiserreich wurde die Pfändung des Vermögens der Schuldner, d.h. die *pignoris capio*, die in den Gutachten von den klassischen Juristen (*responsa*) und in den kaiserlichen Konstitutionen ausgearbeitet wurde, zum allgemein gebräuchlichen Vollzugsmittel rechtskräftiger Gerichtsurteile.

### BALÁZS FEKETE:

**Die „frühe Rezeption“ der Rechtskultur: die Aufnahme des Begriffes der Rechtskultur in die Rechtsliteratur der 80er und der frühen 90er Jahre**

Die Rechtskultur ist einer der am häufigsten angewendeten Begriffe in der Rechtswissenschaft heutzutage. Die Studie untersucht, wie die Rezeption dieses Begriffes von Mitte der 70er Jahre bis zur Mitte der 90er Jahre abgelaufen ist. Wenn man die Geschichte der Rezeption dieses klassisch gewordenen Begriffes von Lawrence M. Friedman untersucht, lassen sich – aufgrund der literaturwissenschaftlichen Theorie der Transtextualität – drei Richtungen voneinander unterscheiden: die Rechtskultur kann i) als Intertext, ii) als Hypertext oder iii) als Metatext anwesend sein. Intertexte stehen vor allem mit der Legitimation, Hypertexte und Metatexte dagegen mit dem Nachdenken über den Begriff in Zusammenhang, daher beeinflussen sie die Fortsetzung des wissenschaftlichen Diskurses grundlegend.

### HENRIETTA REGINA FARKAS:

**Die Erschöpfung des Verbreitungsrechts der Software in den Vereinigten Staaten und in der Europäischen Union**

Die Erschöpfung, die das Verbreitungsrecht – ein ausschließliches Recht – des Urhebers einschränkt, löst in der Praxis heftige Kontroverse aus. Dieser im angelsächsischen Recht als „first sale doctrine“ bekannte Rechtsgrundsatz hat seinen Ursprung in den Vereinigten Staaten und hat eine mehr als hundertjährige Vergangenheit. Dennoch ist seine Anwendung auch in den USA umstritten. Die Probleme sind im Urheberrecht der Software noch gravierender, denn Computerprogramme sind eigenartige Kunstwerke. Die Studie beschäftigt sich mit Fragen der Anwendung der first sale Doktrin im Urheberrecht der Software. Dabei werden auch die Unterschiede der first sale Doktrin und des im kontinentalen Recht als Erschöpfungsgrundsatz bezeichneten Rechtsgrundsatzes erläutert.



# A SZABADSÁG ALKOTMÁNYA

## Bevezetés a jogi alkotmányosságba

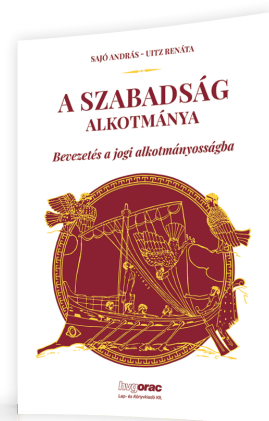
SZERZŐK:

**Sajó András, Uitz Renáta**

Sokan lebecsülik az alkotmányosságot mint elitista szellemi hóbortot, mint nemzetietlen, vagy épp működésképtelen tévutat. A globalizáció állítólagos vesztesei és a hatalom megszerzésén fáradozó populisták a nemzeti értékek és a visszanyert nemzeti szuverenitás nevében figyelmen kívül kívánják hagyni az ilyen „óscsi, liberális” eszméket.

Mindeközben az alkotmányos demokrácia hívei azzal kénytelenek szembesülni, hogy tulajdonképpen nem is tudják, miben áll az a rendszer, amelyben hisznek és amelyért tenni szeretnének. Annak, aki az alkotmányos szabadság eróziójával szembe kíván szállni, tudnia kell, mit és miért kell védenie. Annak pedig, aki az alkotmányosság lebontása ellen akar fellépni, vagy egyszerűen nem szereti, ha becsapják, azt is fel kell ismernie, amikor új alkotmányos államberendezkedés címén hamis pénzt akarnak rásózni.

Ez a félig-meddig szakkönyv útmutatás diákoknak, jogászoknak, kutatóknak, újságíróknak és mindazoknak, akik a szabadságot az alkotmányosság jogi eszközeivel igyekeznek védelmezni a pillanatnyi politikai túlkapásokkal és az óhatatlan hatalmi önkénnyel szemben. A világ öt földrészéről származó példák, legyenek bármennyire kalandosak vagy épp szégyenletesek, nem a képzelet szüleményei.



**Ára: 7000 Ft**

# A VAGYONVÉDELEM JOGI ESZKÖZEINEK LEGÚJABB NEMZETKÖZI TENDENCIÁI

SZERZŐ:

**Sándor István**

A műben a 20. század végén és napjainkban kialakított vagyonvédelmi célú vagyonkezelési jogi konstrukciók elemzésére kerül sor, bemutatva azok megjelenésének okait, főbb ismertetőjegyeit és külföldi gyakorlatát.

Az angolszász trust tradicionális szabályaira építve, azonban azok átalakításával számos országban hoztak létre olyan jogszabályi környezetet, amelyben a kezelt vagyon védeltséget élvez a hitelezői igényekkel szemben. Az egyes nemzetközi pénzügyi szolgáltató központok gyakorlata folyamatosan teret nyer és már az Amerikai Egyesült Államok jogéletemben is jelentős szerepet játszik. A vagyontervezés és a vagyonkezelés szempontjából elengedhetetlen ezeknek a folyamatoknak a beható ismerete.

A szerző részletesen vizsgálja azt is, hogy magyar jogszabályi környezetben mennyiben alkalmazhatók a külföldi vagyonvédelmi trustok elemei, kitérve a vagyonkezelő alapítvány bevezetésével kapcsolatos kérdésekre is. A bizalmi vagyonkezelési jogviszony alkalmazása a hazai joggyakorlatban is elterjedőben van, amihez a könyv további szakmai segítséget nyújt.



**Ára: 6000 Ft**