

✓ 307.475

6

# ÁLLAM- ÉS

# JOGTUDOMÁNY

**LIII/2-3**

**2012**



---

# ÁLLAM- ÉS JOGTUDOMÁNY

A MAGYAR TUDOMÁNYOS AKADÉMIA  
TÁRSADALOMTUDOMÁNYI KUTATÓKÖZPONT  
JOGTUDOMÁNYI INTÉZETÉNEK FOLYÓIRATA

---

**Főszerkesztő:**

LAMM VANDA

**Szerkesztőbizottság:**

BRAGYOVA ANDRÁS, DEZSŐ MÁRTA, FEHÉR LENKE,  
HOLLÁN MIKLÓS, LAMM VANDA, PACZOLAY PÉTER,  
SAJÓ ANDRÁS, SÁRKÖZY TAMÁS, SULYOK GÁBOR,  
VÁRNAY ERNŐ, VÖRÖS IMRE

**Felelős szerkesztő:**

HOLLÁN MIKLÓS

**Szerkesztőség címe:**

1014 Budapest, I. Országház u. 30.

1250 Budapest Pf.: 25

Telefon: 355-73-84

Fax.: 375-78-58

\* \* \*

A kiadvány megjelenését támogatja  
az MTA Könyv- és Folyóiratkiadó Bizottsága

Előfizethető és példányonként megvásárolható:

MTA TK Jogtudományi Intézete

Állam- és Jogtudomány Szerkesztősége

(1014 Budapest, Országház u. 30. tel. 00-36-1-355-9644)

E-mail: [pardi@jog.mta.hu](mailto:pardi@jog.mta.hu)

Kiadja az MTA TK Jogtudományi Intézete

Borítóterv: ARCHAEOLOGIA Alapítvány

Nyomás: PRIME RATE KFT

Felelős vezető: Tomcsányi Péter

HU ISSN 0002-564X



---

# ÁLLAM- ÉS JOGTUDOMÁNY

A MAGYAR TUDOMÁNYOS AKADÉMIA  
TÁRSADALOMTUDOMÁNYI KUTATÓKÖZPONT  
JOGTUDOMÁNYI INTÉZETÉNEK FOLYÓIRATA

---

Vol. LIII.

2012

N°2–3.

## TARTALOM

### TANULMÁNYOK

*SZABÓ MARCEL*

Az európai jog és a nemzetközi jogrend –  
hierarchia és összefonódás 191

*BALÁZS ISTVÁN*

Az autonómia-felfogás változása az új magyar  
helyi önkormányzati szabályozásban 213

*SZUROMI SZABOLCS*

A legsúlyosabb büntetendő cselekmények  
a katolikus egyház büntetőjogában 243

*FERENCZY ENDRE*

Az információs társadalom és az Európai Unió  
adatvédelmi szabályozása 261

*BODZÁSI BALÁZS*

Zálogjog a dualizmus időszakában 293

### SZEMLE

*KOI GYULA*

Az ENSZ Adminisztratív Bíróságának reformja  
Az ENSZ Jogviták Törvényszékének és az ENSZ Fellebbviteli  
Törvényszékének szerepe 379

### JOGIRODALOM

Szamel Katalin–Balázs István–Gajdusчек György–Koi Gyula (szerk.):  
Az Európai Unió tagállamainak közigazgatása (*Ivancsics Imre*) 389





# TANULMÁNYOK

Szabó Marcel\*

## AZ EURÓPAI JOG ÉS A NEMZETKÖZI JOGREND – HIERARCHIA ÉS ÖSSZEFONÓDÁS

### I. Bevezetés

Az európai jog és a nemzetközi jog viszonyát elemző tudományos kutatás története a múltba nyúlik vissza, és szervesen végigkísérte az európai integráció történetét. A kutatásnak két főbb irányvonala ismert: az egyik az európai jogot önálló és eredeti alkotmányos rendszernek<sup>1</sup> tekinti, a másik a nemzetközi jog sajátos alrendszereként minősíti azt. Az uralkodó tudományos megközelítést igen találóan szemlélteti Tanel Kerikmäe megállapítása: szerinte „az európai jog semmiképpen sem a regionális nemzetközi jog valamely formája, hanem egy *sui generis*, megfelelő körülmények között alkalmazott nemzetközi jog.”<sup>2</sup> Trevor Hartley kifejezetten hangsúlyozza, hogy az európai jog a nemzetközi jogból meríti érvényét, ugyanakkor hozzáteszi

---

\* Tanszékvezető egyetemi docens, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jog- és Államtudományi Kar, Budapest, 1088 Budapest, Szentkirályi u. 28–30.

E-mail: marcel.szabo@jak.ppke.hu

<sup>1</sup> Egyesek úgy tekinthetnek a nemzeti és az európai jog közötti kapcsolatra, mint alkotmányos egységre, míg mások a dualista felfogást teszik magukévá. ALLOTT, P.: European Foreign policy: After-life of an Illusion. In: *International Law Aspects of the European Union* (ed.: Koskenniemi, M.). Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 1997. 218.

<sup>2</sup> KERIKMÄE, T.: Supranational Law as International Law and Vice Versa. *Juridica International*, 1 (1998), 43.

azt is, hogy „az EU jogrendszere, amennyire csak a nemzetközi jog megengedi, elkülönül a nemzetközi jogtól”.<sup>3</sup>

Az Európai Unió Bíróságának (EuB) ítéletei mind az európai jog önálló jellegét hangsúlyozó alkotmányos, mind pedig az uniós jog derivatív természetét állító nemzetközi jogi megközelítés számára szolgáltatnak érveket. Míg a *Van Gend en Loos* ügyben<sup>4</sup> az EuB hangsúlyozta, hogy „az Európai Közösség a nemzetközi jog új jogrendje” addig a *Parti écologiste 'Les Verts'* – ítéletében megállapította, hogy az EK szerződés „alapvetően alkotmányos jelleggel” bír.<sup>5</sup> A jelen tanulmány az európai jog és a nemzetközi jog egymáshoz való viszonyát, azok rétegeinek egymásba fonódását, valamint a nemzetközi jog bizonyos forrásainak az uniós jogforrási hierarchiában elfoglalt helyét kívánja megvilágítani.

## II. A nemzetközi jog és az európai jog viszonya

Az EuB a *Costa v ENEL* ügyben fogalmazta meg a szupremácia elvét. A sokat hivatkozott ítéletben az EuB elválasztotta az európai jogot a nemzetközi jogtól, anélkül azonban, hogy a közösségi jog nemzetközi jogi alapjait késébe vonta volna. A tagállamok alkotmányjogi szempontból különbözőféleképpen viszonyulnak a nemzetközi joghoz: az EU-ban ún. monista és dualista rendszereket különböztethetünk meg. Az EuB azzal, hogy az európai jogot „új jogrendnek” nevezte, kiküszöbölte a dualista rendszerekből adódó problémákat,<sup>6</sup> és ezzel egy időben az egész Európai Unióban (EU) biztosította az európai jog primátusát a nemzeti, belső joggal szemben. A *Costa v ENEL* döntés óta az európai jog a nemzeti joghoz

<sup>3</sup> HARTLEY, T.: International Law and the Law of the European Union—a Reassessment. *British Yearbook of International Law*, Vol. 72 (2001) No. 1. 17.

<sup>4</sup> 26/62. sz. ügy, NV Algemene Transport-en Expeditie Onderneming van Gend & Loos kontra Nederlandse administratie der belastingen [1963] EBHT 1.

<sup>5</sup> 294/83. sz. ügy, Parti écologiste 'Les Verts' kontra Európai Parlament [1986] EBHT 1339.

<sup>6</sup> Ld. ugyanakkor a német alaptörvény kettős, részben dualista, részben monista jellegét és a német Szövetségi Alkotmánybíróság ráépülő joggyakorlatát és európai jogi jelentőségét: LÁNCOS P. L.: Szuverenitás és szupremácia – a tagállami integrációs klauzulákban tükrözött szuverenitáskonceptiók és alkotmányjogi jelentőségük. *Pázmány Law Working Papers*, 2011/17, 10–18.



hasonlóan működött és érvényesült.<sup>7</sup> Mindazonáltal ez nem jelenti azt, hogy az európai jog elvei és anyagi jogi szabályai ettől fogva már egyáltalán nem hasonlíthatóak a nemzetközi joghoz. Ellenkezőleg, Jean Allain szavaival élve, „[a]z esetek többségében nem a jog maga, hanem annak alkalmazása az, amely az „új jogrendet” a nemzetközi jogtól megkülönbözteti.”<sup>8</sup> Ezt a nézőpontot teszi magáévá David Bethlehem is:

„A közösségi jog eredete és létrejöttének módja nemzetközi jogi, a közösségi jog ugyanakkor nemzetállami szinten alkalmazandó jogforrás, és elsőbbsége van a nemzeti joggal szemben.”<sup>9</sup>

Az európai jogrend érvényessége teljes egészében a nemzetközi jogból ered. Nemzetközi jogi intézményekkel hozták létre, és a későbbi jogfejlődés sem vágta el a köztük lévő köteléket. A nemzetközi jog lehetővé teszi az államok számára, hogy szerződéseket kössenek különálló, autonóm alrendszerek – Conway szavaival élve: „önmagukba zárt rendszerek”<sup>10</sup> – létrehozásának céljával. Mivel a nemzetközi jogi szabályok túlnyomó része diszpozitív, az államok szabadon megegyezhetnek egy olyan szerződéses rendszer létrehozásáról, mely a szerződő felek számára a nemzetközi jog általános szabályaitól eltérő feltételeket rögzít. Nagy Károly szerint „a nemzetközi jogban ... az államok elvileg bármely kérdésben kétoldalú vagy partikuláris jogalkotással, szabályokat hozhatnak létre, amelyek éppúgy kötelezőek számukra, mint az egyetemes nemzetközi jognak a normái. Ezeket a bilaterális szabályokat ennél fogva a nemzetközi jogalkal-

<sup>7</sup> PELLET, A.: Les fondements juridiques internationaux du droit communautaire. *Collected Courses of the Academy of European Law* (ed.: Academy of European Law). Kluwer, Netherlands, 1997. 193, 229.

<sup>8</sup> ALLAIN, J.: The European Court of Justice is an International Court. *Nordic Journal of International Law*, 8 (1999), 249, 261.

<sup>9</sup> BETHLEHEM, D.: International law, European Community Law, National Law: Three Systems in Search of a Framework. In: *International Law Aspects of the European Union i. m.* 173.

<sup>10</sup> Az önmagába zárt rendszer „a nemzetközi jog különálló rendszere vagy alrendszere, melynek másodlagos normáit (a változtatásra vonatkozó szabályokat, vagy Szerződések végrehajtására, működésére vagy módosítására vonatkozó szabályokat) maga a rendszer határozza meg”. CONWAY, D.: Breaches of EC Law and the International Responsibility of Member States, *European Journal of International Law (EJIL)*, Vol. 13 (2002) No. 3; 679, 681.



mazás során úgy kell tekinteni, mint amelyektől eltérni nem lehet”.<sup>11</sup> Ugyanakkor „bizonyos nemzetközi közérdeket kifejező normákat nem lehet partikuláris vagy bilaterális szabályokkal módosítani”.<sup>12</sup> Az európai integráció a nemzetközi jog eszközeivel kezdett el kiépülni, és egy olyan rendszert alkotott, amelyben a jog érvényesítésére kötelező nemzetközi bírászkodás jött létre a tagállamok és az Unió intézményei között, és amelyben az európai jog megsértését a tagállamok egymás között ellenintézkedésekkel nem torolhatták meg. Így tehát az európai jog által teremtett új, speciális jogrendet az általános nemzetközi jognál bizonyos szempontból fejlettebb alrendszerként foghattuk fel. Valószínű, hogy ezek a szabályok egyben a nemzetközi jog lehetséges továbbfejlődésének irányát is jelenthetik.

Trevor Hartley szerint annak a kérdésnek a megválaszolása, hogy vajon az európai jog, mint jogrend, átalakult-e már autonóm nemzetközi jogi rendszerből egy teljesen önálló jogrendszerre, leginkább attól függ, hogy e szabályok új alapnormává<sup>13</sup> sűrűsödtek-e. Az új magyar demokrácia első alaptörvényét még a nem demokratikus úton megválasztott Országgyűlés fogadta el az 1989. évi XXXI. törvénnyel, az 1949. évi XX. törvénybe foglalt Alkotmány szinte valamennyi rendelkezésének módosításával. Véleményem szerint az európai jogrend fejlődésében hasonló jogi választóvonalra volna szükség ahhoz, hogy egy új alapnorma létrehozásáról lehessen beszélni, amely a korábban létező jogi keretet egyszersmind meg is fosztaná érvényességétől. Az európai jog megjelenésének azonban nem volt ilyen hatása az alapító szerződések nemzetközi jogi jellegére. Ellenkezőleg, az EU, mint jogi képződmény megszűnne létezni, amennyiben az őt létrehozó nemzetközi szerződéseket lerombolnák.

Az európai alkotmánnyal elindított folyamat az alapító szerződéseket alapnormává alakította volna. A Szerződés egy európai alkotmány létrehozásáról megalkotásának egyebek között az volt a célja, hogy hozzájáruljon egy „európai nép”, egy európai *demos* létrejöttéhez. Az európai *demos* közvetlen kapcsolata az általa legitimált jogrenddel megteremthette volna az egységes uniós jogrend függetlenségét. Mivel két, az európai alkot-

<sup>11</sup> NAGY K.: A felelősségi jogviszony fajai a nemzetközi jogban. *Jogtudományi Közlöny*, 35 (1980) 2: 96–107., 101.

<sup>12</sup> *Uo.*

<sup>13</sup> „Grundnorm”, HARTLEY: *International law ... i. m.* 17.



mányra vonatkozó népszavazás is megbukott, a Lisszaboni Szerződés által megújított EU-t minden eddiginél erőteljesebben az határozza meg, hogy kormányközi megegyezések nemzetközi jogba foglalásának eredményeként született meg.

Az európai jog és a nemzetközi jog összefonódása egy természetes folyamat, és abból az EU-nak több előnye is származhat. Az EuB az európai és a nemzetközi jog közötti kapcsolatot már több ízben tisztázta. Döntéseiből világosan látszik, hogy az európai jog és a nemzetközi jog között olyan hierarchikus viszony áll fenn, melyben sok réteg található, és ezen rétegek rendeződése egyértelműen az európai jog és a nemzetközi jog teljes egybefonódásáról tesz tanúbizonyságot.

### III. Az európai és a nemzetközi jog forrásainak hierarchiája

Az Európai Unióról szóló Szerződés 3. cikkének (5) bekezdése a nemzetközi jog szigorú tiszteletben tartását az EU kiemelt céljaként nevesíti, anélkül, hogy tisztázná az európai és a nemzetközi jog között fennálló kapcsolatot. Az EuB egyes megállapításainak együttes olvasata azonban kellő árnyaltsággal mutatja be az európai és a nemzetközi jog közötti viszonyt.

Az EuB a *Poulsen és Diva Navigation* ügyben leszögezte, hogy „a Közösségnek hatásköre gyakorlása során tiszteletben kell tartania a nemzetközi jogot,”<sup>14</sup> és, hogy „a nemzetközi jog releváns szabályainak fényében kell a közösségi jogot értelmezni, valamint hatáskörét meghatározni”.<sup>15</sup> Az Elsőfokú Bíróság (EfB, a lisszaboni szerződés óta<sup>16</sup> hatályos elnevezése: Törvényszék) a *Kadi* ügyben visszautasította az érvelést, miszerint „a közösségi jogrend az Egyesült Nemzetektől független jogrend, melyet kizárólag a saját jogi szabályai irányítanak”.<sup>17</sup> Az EuB pedig arra a következtetésre jutott, hogy az európai és a nemzetközi jog egy és ugyanazon jogrendnek az alkotórészei. Amennyi-

<sup>14</sup> C-286/90. sz. ügy, Anklagemyndigheden kontra Peter Michael Poulsen és Diva Navigation Corp. [1992] EBHT 6019, 9. pont.

<sup>15</sup> *Uo.*

<sup>16</sup> Az Európai Unióról szóló szerződés, 19. cikk.

<sup>17</sup> T-315/01. sz. ügy, Yassin Abdullah Kadi kontra az Európai Unió Tanácsa és az Európai Közösségek Bizottsága [2005] EBHT II-3533, 208. pont.



ben ez utóbbi megállapítást a Bíróság korábbi ítéleteinek összefüggésében értelmezzük, az európai jog a nemzetközi jog autonóm alrendszerként jelenik meg.

### 1. Az európai jog elsődleges jogforrásai felett elhelyezkedő nemzetközi jogi normák

Az európai jog elsődleges jogforrásai felett – az Elsőfokú Bíróság *Yusuf*,<sup>18</sup> *Kadi*<sup>19</sup> és *Ayadi*<sup>20</sup> ügyekben hozott döntéseivel összhangban – kizárólag a *ius cogens*, az Egyesült Nemzetek Szervezetének (ENSZ) Alapokmánya, valamint az ENSZ Biztonsági Tanácsának (BT) az Alapokmány VII. fejezete alapján hozott határozatai helyezkednek el.

Az EfB elismerte, hogy az ENSZ tagállamai számára az ENSZ Alapokmányából fakadó kötelezettségek előbbre valók minden egyéb nemzetközi szerződésből fakadó kötelezettségénél<sup>21</sup> – az alapító szerződéseket is beleértve. Az ENSZ Alapokmánya és a BT Alapokmány VII. fejezete alapján hozott határozatai felett egyedül a *ius cogens* helyezkedik el, mintegy „a nemzetközi jog felsőbb szintű szabályainak összessége, melytől nem lehet eltérni.”<sup>22</sup> Nemzetközi jogi szempontból ez az Alapokmány 103. cikkéből következik, és egyszersmind összhangban van az EU működéséről szóló szerződés (EUMSz) 351. cikkének első fordulatóval:

Az egyrészről egy vagy több tagállam, másrészről egy vagy több harmadik állam által egymás között 1958. január 1-je előtt (...) kötött megállapodásokból eredő jogokat és kötelezettségeket e szerződés rendelkezései nem érintik.

<sup>18</sup> T-306/01. sz. ügy, Ahmed Ali Yusuf és Al Barakaat International Foundation kontra az Európai Unió Tanácsa és az Európai Közösségek Bizottsága [2005] EBHT II-3649.

<sup>19</sup> C-286/90. sz. ügy, Anklagemyndigheden kontra Peter Michael Poulsen és Diva Navigation Corp. [1992] EBHT 6019, 9. pont.

<sup>20</sup> T-253/02. sz. ügy Chafi q Ayadi kontra az Európai Unió Tanácsa [2006] EBHT II-2139.

<sup>21</sup> Ld. C-286/90. sz. ügy, Anklagemyndigheden kontra Peter Michael Poulsen és Diva Navigation Corp. [1992] EBHT 6019, 182–183. pontok.

<sup>22</sup> Az EfB a szerződések jogáról szóló bécsi egyezmény 53. és 64. cikkeit, valamint az ENSZ Alapokmány 1. cikk (3) bekezdését értékelve kijelentette, hogy a BT-t köti a *ius cogens*.



Az EuB megállapította, hogy a Közösséget nem kötelezi közvetlenül az ENSZ Alapokmánya, mivel egyrészt nem tagja az ENSZ-nek, másrészt nem címzettje BT határozatainak. Az Alapokmányból származó kötelezettségek azonban a *nemo plus iuris* elve alapján kötik a Közösséget (Uniót). Ezen elv szerint a tagállamok nem ruházhattak át több hatáskört az EU-ra, mint amivel taggá válásukkor maguk is rendelkeztek. A tagállamokat<sup>23</sup> pedig – amikor a Közösség tagjai lettek – már kötötte az Alapokmány.

A *Yusuf*, *Kadi* és *Ayadi* ügyek a BT 1267-es számú határozatához (1999) kapcsolódtak, amelyet azzal a céllal fogadtak el, hogy világszerte befagyasszák a Talibán pénzforrásait. Az 1267-es határozattal felállított Szankcióbizottság feladata volt, hogy közöljön egy listát mindazokról a személyekről és egységekről, melyekre a BT határozatai alapján a javak befagyasztása vonatkozott. Az EU Tanácsa által elfogadott 1999/727/KKBP közös állásfoglalás<sup>24</sup> 2. cikke előírta a Talibán külföldön tartott javainak és egyéb pénzügyi forrásainak befagyasztását. Az EU 467/2001-es rendelete,<sup>25</sup> valamint az ezt módosító 2062/2001-es rendelet egy listát tartalmazott mindazokról, akiket a forrásbefagyasztás érintett. A lista felsorolta Yusufot, Kadit és Ayadit is, akik eljárást kezdeményeztek az Efb előtt, melyben a 467/2001-es valamint a 2062/2001-es rendeletek őket érintő részeinek megsemmisítését kérvényezték. A felek kereseteiket arra alapították, hogy összeütközés van egyes *ius cogens*nek minősülő nemzetközi jogi normák és a BT javaikat érintő határozatai között. Yusuf, Kadi és Ayadi szerint a tulajdonhoz való jog, valamint a hatékony bírósági felülvizsgálathoz való jog, csakúgy, mint az emberi személyt megillető egyes egyetemes jogosultságok, a nemzetközi *ius cogens* részét képezik. Következésképp mind a BT e jogokat figyelmen kívül hagyó határozatai, mind az e határozatokat végrehajtó uniós rendeletek semmisek.

Az Efb-nak a *Yusuf*, *Kadi* és *Ayadi* ügyekkel kapcsolatban a következő alapvető nemzetközi jogi problémákra is választ kellett adnia:

- (i) Milyen hierarchikus viszonyban van a *ius cogens* a BT határozataival?
- (ii) Nemzetközi bíróság felülvizsgálhatja-e a BT határozatait?

---

<sup>23</sup> Németország kivételével.

<sup>24</sup> [1999] OJ L 294/1.

<sup>25</sup> [2001] OJ L 277/25.



(iii) Vajon a nemzetközi *ius cogens* részét képezik-e a tulajdonhoz való jog, valamint a hatékony bírósági felülvizsgálathoz való jog?

Az első kérdéssel korábban már Lauterpacht ad hoc bíró is foglalkozott a népirtás büntetének megelőzéséről és megbüntetéséről szóló egyezmény alkalmazásával kapcsolatos ügyben írott különvéleményében. Ebben felhívta a figyelmet arra, hogy az Alapokmány 103 cikkét, mely a BT határozata és egy érvényes szerződéses kötelezettség között fennálló ellentmondásra vonatkozik, nem lehet kiterjeszteni arra az esetre, ha a BT határozata valamely *ius cogens* szabállyal ütközik.<sup>26</sup> Az EfB ezzel összhangban megállapította, hogy a BT *ius cogens*szel ellentétes határozatait semmisnek kell tekinteni. A második kérdéssel kapcsolatban ki lehet jelenteni, hogy a nemzetközi jogban ellentmondásos és bizonytalan, hogy vajon megengedett-e a BT által hozott határozatok legitimációs kontrollja.<sup>27</sup> A BT vagy a Közgyűlés tanácsadó véleményt kérhet a Nemzetközi Bíróságtól. A nemzetközi jogi irodalomban a bírói felülvizsgálat ezen formája mégis sokáig csak elméleti lehetőségnek tűnt.<sup>28</sup> Az EfB azzal, hogy nemzetközi bíróságként eljárva értékelte a BT határozatait, a nemzetközi jog egy új fejezetét nyitotta meg. Végül, a harmadik kérdéssel kapcsolatban az EfB kimondta, hogy a tulajdon önkényes kisajátítása – adott feltételek teljesülése esetén – olyan intézkedés, mely ellentétes a *ius cogens*ből fakadó kötelezettségekkel.<sup>29</sup> A bíróság kiemelte, hogy a hatékony bírósági felülvizsgálathoz való, *ius cogens* által biztosított jog bizonyos korlátozása egy ENSZ tagállam belső jogában, természetesen együtt jár magával a jogosultsággal. Mindezek ellenére az EfB azt a következtetést vonta le, hogy a BT kérdéses határozatai nem voltak ellentétesek a *ius cogens*szel, következésképpen sem a határozatok maguk, sem az azokat végrehajtó EU-s normák nem érvénytelenek. Ennélfogva elutasította a kérelmezők kéréseit.

<sup>26</sup> A népirtás büntetének megelőzéséről és megbüntetéséről szóló egyezmény alkalmazása (Bosznia és Hercegovina k. Szerbia és Montenegró) I.C.J. Reports, 1993. 325, 440.

<sup>27</sup> LAMM V: Adalékok a Rule of Law érvényesüléséről a nemzetközi jogban. *Jog, Állam, Politika*, 1. 2009/2. 12–13.

<sup>28</sup> FASSBENDER, B.: Review Essay: Quis iudicabit? The Security Council, Its Powers and Its Legal Control, *EJIL*, Vol. 11 (2000) No. 1, 219.

<sup>29</sup> Ld. C-286/90. sz. ügy, Anklagemyndigheden kontra Peter Michael Poulsen és Diva Navigation Corp. [1992] EBHT 6019, 242. pont.



Az Efb döntése igazi jelentőségére akkor derül fény, ha figyelembe vesszük, hogy a nemzetközi bíróságok mindeddig vonakodtak valamely nemzetközi jogi kötelezettségről kimondani, hogy az *ius cogens*.<sup>30</sup> Az Efb által *ius cogens*ként elismert három elv egyikét sem sorolta korábban soha ebbe a kategóriába a nemzetközi jogtudomány. Emellett említésre méltó, hogy az Efb által használt, „*az ember alapvető jogainak a ius cogens hatálya alá tartozó egyetemes védelme*”<sup>31</sup> kifejezés sokkal tágabb hatósugarú, mint a Nemzetközi Jogi Bizottság (NJB) korábbi, hasonló megfogalmazása.<sup>32</sup> Úgy tűnik tehát, hogy az Efb szélesítette a keretet, mellyel immár a rab-szolgaság és a népirtás tilalmán kívül más alapvető emberi jogok is feltétlenül érvényesülő normának számítanak, hozzájárulva ezzel a nemzetközi jog továbbfejlesztéséhez. Az Efb döntése megnyitotta továbbá az utat a különböző nemzetközi valamint nemzeti bíróságok előtti perlés lehetősége előtt, amikor kijelentette, hogy a hatékony bírósági felülvizsgálathoz való jog a *ius cogens* része.<sup>33</sup> A tulajdon sérthetetlenségével kapcsolatban világos, hogy az Efb az önhatalmú kisajátítás elfogadhatóságával, mint a *ius cogens* megsértésével, szemben foglal állást.

A *ius cogens*, az ENSZ Alapokmányát, valamint BT Közösséget kötelező határozatait érintő szupremácia kérdése az Efb releváns ítéleteinek meghozatala előtt nem volt kellőképpen tisztázva a nemzetközi jogban. A NJB csupán az Efb ítéleteinek meghozatala után állított fel munkacsoportot a kérdéskör tisztázására. A Bizottság által a nemzetközi jog frag-

<sup>30</sup> A Nemzetközi Bíróság mindössze egyetlenegyszer, a Nicaragua ügyben, a fegyveres erő alkalmazásának tilalmával kapcsolatban nyilatkozott így. ORAKHELASHVILI, A.: *Peremptory Norms in International Law*. Oxford University Press, Oxford, 2006. 41. A Nemzetközi Bíróság gyakrabban alkalmazta az *erga omnes* hatályú kötelezettség jogi fogalmát, többek között a *Barcelona Traction, a Bosznia, és a Kelet Timor ügyekben*. Vö. SHAW, M. N.: *International Law*. 5th ed. Cambridge University Press, Cambridge, 1991. 116.

<sup>31</sup> Ld. C-286/90. sz. ügy, Anklagemyndigheden kontra Peter Michael Poulsen és Diva Navigation Corp. [1992] EBHT 6019, 235. pont.

<sup>32</sup> A NJB hasonló kategóriát „*az emberi személy védelme szempontjából különös fontosságú nemzetközi kötelezettség*”-ként nevesített az 1976-ban elfogadott ötödik jelentésben.

<sup>33</sup> Ennek ellenére pl. a *Sison* ügyben a hatékony bírói jogvédelem biztosításának tekintetében továbbra is megkérdőjelezhető maradt az Európai Bíróságnak a vélt terroristák vagyonának lefoglalásáról szóló határozatok megtámadását illető joggyakorlata, ld.: LÁNCOS P. L.: Case Note: *Sison v. Council – Human Rights or the Fight Against Terrorism—Do We Really Have to Choose?! Acta Juridica Hungarica*, Vol. 48. (2007) No. 4., 411–420.



mentációjának vizsgálatára felállított munkacsoport jelentésében a *Yusuf* ügyet „*kiemelt jelentőségű*”-nek nevezte, különösen az EfB által megállapított joghatóság tekintetében, hiszen az EfB kompetensnek tekintette magát arra, hogy BT határozatait a *ius cogens*szel összevesse. A jelentés az EfB álláspontját „*a ius cogens tág értelmezése*”-ként nevesítette.<sup>34</sup> Mindezzel együtt a Bíróság megállapításainak érvényét nem vonta kétségbe. A munkacsoport megállapította azt is, hogy a 103. cikk hatálya kiterjed nemcsak az Alapokmány cikkelyeire, hanem a BT határozataira is,<sup>35</sup> és a *ius cogens* és a 103. cikk között fennálló ellentétet úgy lehet feloldani, hogy a *ius cogens*szel ellentétes szabály *ipso facto* érvénytelenné válik.<sup>36</sup> Úgy tűnik tehát, hogy az EfB *Yusuf*, *Kadi* és *Ayadi* ügyekben hozott ítélete meghihlette és egyben segítette is a NJB munkáját, hozzájárulván ezzel a nemzetközi jog fejlődéséhez.

A *Yusuf*, *Kadi* és *Ayadi* ügyekben a felek fellebbezést nyújtottak be az EuB-hoz. Az *Ayadi* ügy tárgyalása jelenleg még folyik, *Yusuf* pedig visszavonta keresetét. Az EuB 2008. szeptember 3-án hozta meg ítéletét, melyben *Kadi* és *Yusuf* pertársa, az Al Barakaat Int. Found. fellebbezéseit bírálta el.<sup>37</sup> A bíróság az EfB *Yusuf* és *Kadi* döntéseit hatályon kívül helyezte, a felekre sérelmes, BT határozatot végrehajtó 881/2001/EK tanácsi rendeletet pedig a rájuk vonatkozó részekben megsemmisítette. Az EuB az EfB által tárgyalt kérdésekkel kapcsolatban nem nyilatkozott. Úgy ítélte meg ugyanis, hogy az EfB tévesen alkalmazta a jogot és tévesen jutott arra a következtetésre, hogy az a rendelet, mely a kérdéses BT határozat végrehajtására irányul, nem vizsgálható jogszerűsége tekintetében, kivéve, ha *ius cogens* körébe tartozó normákkal való összeegyeztethetlenségről van szó. Az EuB arra az álláspontra helyezkedett, hogy „*a Bíróság által a közösségi jogi aktusok érvényességének az alapvető jogokra tekintettel történő felülvizsgálatát ugyanis az EK-Szerződésből, mint önálló jogrendszerből eredő alkotmányos garancia kifejeződésének kell tekinteni, amelyet nemzetközi megállapodás*

<sup>34</sup> *Fragmentation of International Law: Difficulties arising from the Diversification and Expansion of International Law* (Report of the Study Group of the International Law Commission – Finalized by Martti Koskeniemi). A/CN.4/L.682. 40–41 pont.

<sup>35</sup> *Uo.* Appendix: Draft Conclusions of the Work of the Study Group.

<sup>36</sup> *Uo.* 40. pont.

<sup>37</sup> C-402/05. P. és C-415/05. P. sz. egyesített ügyek, Yassin Abdullah Kadi és Al Barakaat International Foundation kontra az Európai Unió Tanácsa és Az Európai Közösségek Bizottsága, EBHT [2008] I-6351.



nem sérthet.”<sup>38</sup> A Bíróság külön kihangsúlyozta, hogy feladata nem a BT szóban forgó határozatának felülvizsgálata, hanem egy uniós intézmény által kibocsátott jogi aktus törvényességi kontrollja, amely azonban egyáltalán nem sérti a BT Alapokmány VII. fejezete által hozott határozatainak végrehajtására irányuló kötelezettségek nemzetközi jogban érvényes elsőbbségének elvét.

Az EuB tehát elmulasztotta azt az esélyt, hogy nyilatkozzon a *ius cogens* és a BT határozatai közötti normahierarchia, vagy akár a *ius cogens* alkotó elvek kérdésében. Az EuB ezen felül egyértelműen elutasította azt is, hogy a BT kérdéses határozatainak *ius cogens*szel való összeegyeztethetőségéről nyilatkozzon. Ráadásul az EuB – igen sajnálatos módon – egy tollvonással lesöpörte az asztalról mindazt az újítást, melyet az EfB kifogásolt döntései jelentettek a nemzetközi jog elméletének fejlődése szempontjából.

## 2. Az európai jog elsődleges jogforrásaival egyenértékű nemzetközi jogi normák

Az EU keretét és szerkezetét az elsődleges jog rendelkezései határozzák meg. Elsődleges jogforrások az alapító szerződések – a módosító szerződések és egyéb jogi eszközök által módosított és átdolgozott – hatályos változatban, valamint az európai jog általános elvei. Ezek a jogforrási rétegek egyenrangúak.<sup>39</sup>

### i. Alapvető emberi jogok

EU-taggá válása előtt Franciaország kivételével minden tagállam ratifikálta az Emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló európai egyezményt (EJEE).<sup>40</sup> Ebből az következik, hogy az EU hatásköreit a *nemo plus iuris* elvének megfelelően az EJEE fényében kell értelmezni. A tagállamok felelősek tehát azért, hogy az EU eljárása ne sértse meg ezt az egyezményt. Az EUMSZ 351. cikk első fordulata alapján a tagállamoknak

<sup>38</sup> *Uo.* 316. pont.

<sup>39</sup> LENAERTS, K.–DESOMER, M.: Towards a Hierarchy of Legal Acts in the European Union? Simplification of Legal Instruments and Procedures, *European Law Journal* (2005) 99, 744, 745.

<sup>40</sup> Még Franciaország is aláírta 1950. november 4-én, habár a ratifikációra 1974. május 3-ig nem került sor.



továbbra is teljesíteniük kell az alapító szerződés megkötése előtt keletkezett szerződésekből eredő kötelezettségeiket más, EU-tagsággal nem rendelkező államok irányában. Az EU tagállamoknak tehát továbbra is eleget kell tenniük az EJEE-ből fakadó kötelezettségeiknek mindaddig, amíg ezen egyezményben részes minden állam EU taggá nem válik. Mivel az EJEE „megszűnése szóba sem jöhet”,<sup>41</sup> az EU tagállamai nem tekinthetnek el az egyezményből eredő kötelezettségeik tiszteletben tartásától, akkor sem, ha ez az európai jog valamely elsődleges jogforrásával áll ellentétben.

Az EJEE-nek ez a rendszere, összehasonlítva a tagállamok nemzeti joga által biztosított védelemmel, természetéből adódóan egy magasabb szintű bírói kontrollt jelent az emberi jogok védelme szempontjából. A Lisszaboni szerződés előírja, hogy az EU csatlakozzon az Emberi jogok európai egyezményéhez [EUSz 6. cikk (2)]. Ez azt jelenti, hogy az európai jog, valamint az európai intézmények jogi aktusai az Egyezmény szempontjából a belső joggal azonos státuszú, felülvizsgálható joggá válnak. Ahogy azt az EuB már felismerte, az Egyezményhez való csatlakozás „alapvető intézményi következményekkel jár úgy a Közösség, mind tagállamai számára”<sup>42</sup> és úgy értékelte, hogy ennek a változásnak „alkotmányos jelentősége”<sup>43</sup> lesz. Dogmatikai szempontból ugyanis teljességgel értelmetlen volna az EJEE-t az elsődleges jog alá helyezni, mivel az alapvető emberi jogokat is felölelő általános jogelvek továbbra is elsődleges jogforrásai az európai jognak. Továbbá az EU csatlakozásával az egyezmény az európai jog elsődleges kötelezettségeinek részévé válik. Következésképpen az EJEE a normahierarchiában az elsődleges joggal azonos szintre kerül.

## ii. Nemzetközi szokásjog

Az EuB a *Racke* ügyben<sup>44</sup> kijelentette, hogy „a Közösség hatásköreit a nemzetközi jog tiszteletben tartásával kell gyakorolni. Következésképpen a Kö-

<sup>41</sup> UERPMANN-WITZACK, R.: The Constitutional Role of Multilateral Treaty Systems. In: *Principles of European Constitutional Law* (szerk.: Armin von Bogdandy). Hart, Oxford, 2006. 171.

<sup>42</sup> 2/94. sz. vélemény, A Közösségnek az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló egyezményhez történő csatlakozása. [1996] EBHT I-1759, 35. bekezdés.

<sup>43</sup> *Uo.*

<sup>44</sup> C-162/96. sz. ügy, *Racke GmbH and Co kontra Hauptzollamt Mainz* [1998] EBHT I-3655.



zösség köteles tiszteletben tartani a nemzetközi szokásjog szabályait...”<sup>45</sup> Az EuB megállapításával összhangban a nemzetközi szokásjognak az a szerepe az európai jogrendben, hogy a hatalom korlátjaként megszabja annak határait az európai szintér többi szereplőjével szemben. A nemzetközi szokásjogból eredő jogokat és kötelezettségeket ez az alkotmányos természetű szabály kapcsolja az európai jog elsődleges forrásaihoz.

A szerződések jogáról szóló 1969. évi Bécsi egyezmény megkötésére és hatálybalépésére az Európai Közösségek megalapítása után került sor, vagyis nem lehet arra következtetni, hogy az EU-t akár a *nemo plus iuris* elve, akár jogutódlás, akár a *lex priori* elve alapján az 1969-es Bécsi Egyezmény kötné. Az EuB azonban elismerte a Bécsi Egyezmény nemzetközi szokásjogi eredetét, egyszersmind kijelentette, hogy a nemzetközi szokásjognak az EU-ra nézve kötelező ereje van.<sup>46</sup> Ez a megközelítés nyitotta meg az utat az Európai Bíróságon a nemzetközi szokásjogra történő hivatkozás előtt. Joggal feltételezhetjük, hogy ez a szemléletmód komoly következményekkel jár majd. Vaughan Lowe arra a következtetésre jutott, hogy az EuB nemzetközi szokásjogot érintő álláspontja és megnyilatkozási kötik a tagállamokat.<sup>47</sup> E nézet alapján, valamint abból kiindulva, hogy az EU tagállamainak száma egyre növekszik, nem lehet kizárni, hogy az EuB egyre nagyobb befolyásra tesz szert a nemzetközi szokásjogi szabályok azonosításában és jellemzőiknek feltárásában.

### iii. A civilizált nemzetek által elismert általános jogelvek

Az EuB döntéseiben még csak meg sem említi a nemzetközi jog egy igen fontos forrását: a civilizált nemzetek által elismert általános jogelveket. A nemzetközi jogászok között vitás, hogy a Nemzetközi Bíróság Statútumának 38. cikkében hivatkozott általános jogelvek a nemzetközi jog általános elveit jelölik-e, mint például a belügyekbe való be nem avatkozás, vagy a

<sup>45</sup> *Uo.* 45. pont, valamint C-286/90. sz. ügy, *Poulsen and Diva Navigation* [1992] EBHT I-6019, 9. pont.

<sup>46</sup> C-402/05. P és C-415/05. P. sz. egyesített ügyek, *Yassin Abdullah Kadi és Al Barakaat International Foundation kontra az Európai Unió Tanácsa és Az Európai Közösségek Bizottsága*, EBHT [2008] I-6351, 227, 231. pontok.

<sup>47</sup> LOWE, V.: Can the European Community Bind the Member States in Questions of Customary International Law? In: *International Law Aspects of the European Union i.m.* 149.



nemzeti polgári és büntetőjog alapvető elveire utalnak, mint például az *auditur et altera pars*, *nemo plus juris, jura novit curia*, *nemo iudex in sua propria causa*, és más jól ismert elvek. A többségi álláspont szerint az elvek utóbbi csoportját kell érteni a nemzetközi jog általános jogelvei alatt. Ez azt jelenti, hogy e jogi kategória leginkább az európai jog általános jogelveivel rokonítható, hiszen ez utal a tagállamok polgári és büntetőjogában közös elvekre. Az EuB sokkal többször hivatkozott az általános jogelvekre, mint bármely más nemzetközi bíróság. Michael Akehurst szerint ennek az az oka, hogy „egyszerűbb öt, kilenc, vagy tíz állam jogát elemezni és megtalálni a közös elveket, mint 160 országot vetni össze”.<sup>48</sup>

Akehurst szerint tehát az európai jogi kontextusban fellelhető általános jogelvek a civilizált nemzetek által elismert általános elvek regionális megjelenésének tekinthetők. Amennyiben elfogadjuk ezt az álláspontot, ebből az is következik, hogy a nemzetközi jogban megjelenő minden általános jogelv az európai jogban is általános jogelvként van jelen. Mindazonáltal ennek fordítottja már korántsem igaz. Véleményem szerint az európai jogi szakirodalomnak nem kellene ódzkodnia attól, hogy a nemzetközi jog ezen forrását az őt megillető helyén ismerje el az európai jogrendben, mivel a nemzetközi jogban az általános jogelveknek az a szerepük, hogy kitöltsék a joghézagokat, nem pedig az, hogy szerződéses vagy szokásjogi szabályokat semmisítsenek meg.

### 3. Az európai jog elsődleges és másodlagos jogforrási szintje között elhelyezkedő nemzetközi jog: a nemzetközi megállapodások (external agreements)

Lenaerts, Desomer és Upperman szerint<sup>49</sup> a Közösség által egyedül kötött megállapodások éppúgy, mint a vegyes megállapodások, melyekben vagy az Európai Közösségek vagy minden tagállam részt vesz, elsőbbséget élveznek az uniós jog másodlagos jogforrásaival szemben, azonban az el-

<sup>48</sup> AKEHURST, M.: The Application of General Principles of Law by the Court of Justice of the European Communities. *British Yearbook of International Law*, 52 (1981) 29, 31.

<sup>49</sup> LENAERTS–DESOMER: *i. m.* 745; és UERPMANN, R.: International Law as an Element of European Constitutional Law: International Supplementary Constitutions. *Jean Monnet Working Paper*, 9/03, 9 (<http://www.jeanmonnetprogram.org/papers/03/030901-02.pdf>).



sődleges jogforrások alatt helyezkednek el.<sup>50</sup> Azok a nemzetközi szerződések, melyekben az EK részes fél „hatálybalépésüktől fogva a közösségi jogrend szerves részét képezik”.<sup>51</sup>

A Bíróság a *Haegeman* ügyben<sup>52</sup> megállapította, hogy az Athéni megállapodás – amennyiben az a Közösséget érinti – a közösségi jog szerves részét képezi. Az EuB a *IATA és ELFAA* ügyben jelentette ki, hogy a Montreáli Egyezmény is a közösségi jogrend része.<sup>53</sup> A Bizottság kontra Írország ügyben<sup>54</sup> megállapította a Bíróság, hogy a Berni Egyezmény „jogokat és kötelezettségeket keletkeztet a közösségi jogban.”<sup>55</sup> A Bizottság kontra Franciaország ügy tárgyát a tengervízbe történő édesvíz- és hordalékkibocsátás képezte, mely területtel „kapcsolatosan még nem született közösségi jogszabály”.<sup>56</sup> A Bíróság mégis úgy döntött, hogy e kérdések a közösségi jog hatálya alá esnek, mivel a vegyes megállapodás releváns cikkei a Közösség és a tagállamok által együttesen kötöttek egy olyan területen, mely a közösségi jog által nagymértékben lefedett.

Írország egy, az Egyesült Királysággal fennálló jogvitáját az 1982-es Montego Bay Egyezmény alapján felállított Választottbíróság elé vitte. A *Mox Plant* ügyben<sup>57</sup> a vita tárgyát egy feltételezett tengerszennyezés képezte, vagyis az Egyezmény hatálya alá tartozó olyan kérdés, mely a Közösség hatáskörébe esett. A Bizottság eljárást kezdeményezett Írország ellen, mivel az EK Szerződés 292.

<sup>50</sup> „Egy nemzetközi megállapodás primátusa a másodlagos jogforrások felett azt jelenti, hogy ezen szabályokat – a lehető legteljesebb mértékben – a nemzetközi megállapodással összhangban kell értelmezni.” OTT, A.: *The ECJ and International Law*. In: *The European Union and the International Legal Order: Discord or Harmony?* (szerk.: Vincent Kronenberger). TMC Asser Press, The Hague, 2001. 95. és 139.

<sup>51</sup> 181/73. sz. ügy, *Haegeman* [1974] EBHT 449, para 5; és 104/81. sz. ügy, *Kupferberg* [1982] EBHT 3641, 11–13. pontok.

<sup>52</sup> *Uo.*

<sup>53</sup> C-344/04. sz. ügy, *IATA és ELFAA kontra Department for Transport* [2006] EBHT I-403, 36. pont.

<sup>54</sup> C-13/00. sz. ügy, *Európai Közösségek Bizottsága kontra Írország* [2001] EBHT I-2943.

<sup>55</sup> *Uo.* 20. pont.

<sup>56</sup> C-239/03, *Európai Közösségek Bizottsága kontra Franciaország* [2004] EBHT I-9325, 31. pont.

<sup>57</sup> Választottbíróság, 3. sz. határozat a joghatóságra és az ügy érdemére vonatkozó eljárás felfüggesztéséről és további ideiglenes intézkedésekre vonatkozó kérelemről, 2003. június 24. (<http://www.pca-cpa.org>).



cikke alapján az EuB-nak kizárólagos joghatósága volt az ügyben. Az EuB megállapította, hogy

„az egyezménynek azok a rendelkezései, amelyekre Írország a választottbírótság elé terjesztett, MOX üzemmel kapcsolatos vita keretében hivatkozott, a közösségi jogrendszer részét képező szabályok. Következésképpen a Bírósnak van hatásköre az említett rendelkezések értelmezésével és alkalmazásával kapcsolatos vitára vonatkozó eljárás lefolytatására, valamint annak megállapítására, hogy valamely tagállam a fenti rendelkezéseket betartotta-e.”<sup>58</sup>

A bíróság azt is hozzátette, hogy egy nemzetközi megállapodás „nem sértheti a szerződésekben rögzített hatásköri rendet és ezáltal a közösségi jogrendszer önállóságát”.<sup>59</sup> Következésképpen Írország azzal, hogy ügyét a Választottbírótság elé vitte, megsértette a Közösség felé fennálló kötelezettségét.<sup>60</sup>

A egyes megállapodásokat érintő egyik legbonyolultabb terület az EuB számára a GATT, a Világkereskedelmi Szervezet (WTO) joga, és az EU joga közötti viszony. A WTO megállapodás a közösségi jogrend részét képezi, mivel azt a Közösség aláírta, majd a 94/800-as tanácsi döntéssel is megerősítette.<sup>61</sup> Az EuB azonban kezdetektől fogva ellenállt annak, hogy magánszemélyek hivatkozzanak a GATT rendelkezéseire azzal a céllal, hogy a közösségi jog másodlagos forrásait megkérdőjelezzék. Így az EuB egy közismerten ellentmondásos döntést hozott a GATT-WTO témájában az ún. *Banán* ügyben.<sup>62</sup> Németország az EuB-hoz fordult azért, hogy az vizsgálja felül az EU-nak a GATT-ból fakadó kötelezettségei, valamint az európai jog másodlagos jogforrásai közötti összeütközést. A Bírótság visszautasította Németország kérését azzal, hogy a GATT rendelkezéseinek nincs közvetlen hatálya. Ez a megállapítás azért is meglepő volt, mivel az EuB korábban már kimondta, hogy a GATT-szerződések az Európai Kö-

<sup>58</sup> C-459/03. sz. ügy, Európai Közösségek Bizottsága kontra Írország [2006] EBHT I-4635, 121. pont.

<sup>59</sup> *Uo.* 123. pont.

<sup>60</sup> *Uo.* 184. pont.

<sup>61</sup> C-431/05. sz. ügy, Merck Genéricos-Produtos Farmacêuticos Lda kontra Merck & Co [2007] EBHT I-8531.

<sup>62</sup> C-280/93. sz. ügy, Németországi Szövetségi Köztársaság kontra az Európai Unió Tanácsa [1994] EBHT I-4973.



zösszegré nézve kötelezőek, és az európai jogrend részét képezik.<sup>63</sup> Az európai jog megfelelő végrehajtásának biztosítása pedig közös kötelezettsége úgy az Európai Közösségnek, mint a tagállamoknak.

4. *Az európai jog másodlagos jogforrási szintje alatt elhelyezkedő nemzetközi jog: a tagállamok egymással, valamint harmadik országokkal kötött nemzetközi szerződésai*

Azok a nemzetközi szerződések, melyeket a tagállamok egymással, illetve harmadik államokkal kötöttek, egyértelműen mind az európai jog elsődleges és másodlagos jogforrásai alatt helyezkednek el. A tagállamok nem köthetnek olyan megállapodást, mely az elsődleges vagy másodlagos joggal ellentétes. Elvben fennáll – bár a gyakorlatban valószínűtlen – annak a lehetősége, hogy a tagállamok megszüntessék az alapító szerződéseket, vagy olyan módon módosítsák azokat, amely az európai joggal nem fér össze. Ez jogszerűtlen lenne európai jogi szempontból, mindazonáltal teljesen jogszerű a nemzetközi jog szempontjából. Trevor Hartley felhívja a figyelmet arra, hogy hasonló helyzet állt elő akkor, amikor a Saar-vidék visszatért Németország fennhatósága alá, és az EK-Szerződést a nemzetközi jog szabályainak megfelelően módosították, figyelmen kívül hagyva ugyanakkor az európai jog szerződésmódosításra irányadó rendelkezéseit.<sup>64</sup> Erre a jelenségre eddig sem az európai joggal, sem a nemzetközi joggal foglalkozó tanulmányok nem fordítottak kellő figyelmet.

Az EUMSZ 351. cikke megengedi, hogy a tagállamok teljesítsék harmadik államok felé fennálló azon kötelezettségeiket, melyek az európai jog adott tagállam számára való kötelezővé válása előtt kötött nemzetközi szerződésekből erednek. Amennyiben azonban ezek a megállapodások nem egyeztethetőek össze a Szerződésekkel, azokat módosítani kell vagy

---

<sup>63</sup> Hartley tehát jogosan mutatott rá a bíróság ezen megállapításának visszásságaira. HARTLEY, T.: *European Union Law in a Global Context*. Cambridge University Press, Cambridge, 2004. 246.

<sup>64</sup> HARTLEY, T.: *International law ... i.m.* 20. 75. l.j. Robert Schütze szerint ugyanakkor az EuB esetjoga megerősíti, hogy európai jogi szempontból lehetetlen a szerződéseket informálisan módosítani. SCHÜTZE, R.: *EC Law and Member States, International Agreements* 9 (2006–07) *CYELS* 439.



meg kell szüntetni.<sup>65</sup> Képzeljük el, hogy *X* és *Y* államok, mindkettő uniós tagállam, nemzetközi szerződést kötnek *Z* nem uniós állammal. A szerződés összeegyeztethetetlen a Lisszaboni Szerződéssel. Egy ilyen megállapodás megkötésével *X* és *Y* súlyosan megsértenék az európai jogot. Ugyanakkor *Z* számára a nemzetközi jog alapján a Lisszaboni Szerződés *pacta tertiis*-nek minősül. Következésképpen nemzetközi jogi szempontból a megállapodás megelőzné a Lisszaboni Szerződést.<sup>66</sup> Vagyis *Z* jogosult lenne a szerződés teljesítését kérni bármely, a megállapodás által felállított vitarendező testülettől. A nemzetközi jog szabályainak megfelelően, *X* és *Y* választhatnának aközött, hogy megfelelően kárpótolják *Z*-t a megállapodás megsértéséért, vagy a Lisszaboni Szerződés figyelmen kívül hagyásával teljesítik a megállapodást.

Igen jelentős problémát okozhat az is, ha az *acquis* fejlődése „hatálytalanítja” az EU tagállamok által még csatlakozásuk előtt egymás között kötött szerződéseiket anélkül, hogy változna ezen szerződéseknek a nemzetközi jogi megítélése. Tegyük fel, hogy *A* és *B* államok kétoldalú szerződést kötöttek egymással mielőtt az EU-hoz csatlakoztak volna, mely akkor nem volt ellentétes az európai joggal. Időközben új másodlagos szabályokat fogadott el az EU, melyek *A* állam véleménye szerint teljességgel összeegyeztethetetlenek a kétoldalú szerződés rendelkezéseivel, ezért szerinte az egyezményt nem létezőnek kell tekinteni. *B* állam véleménye szerint azonban az egyezmény nem áll ellentétben az európai jog szabályaival, ragaszkodik tehát annak teljesítéséhez. A kétoldalú szerződés saját vitarendező bizottságot hozott létre. *B* államnak a nemzetközi jog szerint joga volna ehhez a fórumhoz fordulni és kérelmezni a szerződés teljesítésére való kötelezést, ezzel azonban európai jogi szempontból megsértené a lojális együttműködés elvét. *A* állam tehát az EuB-hoz fordulhatna annak érdekében, hogy a Bíróság állapítsa meg, *B* állam megsértette az európai jogot azzal, hogy nem akart eltekinteni egy olyan kétoldalú szerződéstől, mely ellentétes az európai joggal. Ezzel az EuB-nak egy olyan szerződést kel-

<sup>65</sup> Verzijl már 1969-ben felhívta a figyelmet arra, hogy „harmadik államok joggal panaszkodhatnak arra, hogy a tagállamok nem fordítanak elegendő figyelmet harmadik állammal kötött nemzetközi szerződéseikre”. VERZIJL, J. H. W.: *International Law in Historical Perspective*. II. International Persons, Sijthoff, Leyden, 1969. 206.

<sup>66</sup> HARTLEY, T.: *European Union Law in a Global Context*. Cambridge University Press, Cambridge, 2004. 334.



lene értelmeznie, mely nem része az európai jogrendnek. Az európai jognak vannak olyan gyorsan fejlődő területei, mint például a környezetvédelmi jog, melyek keretében hasonló problémák felmerülhetnek – erre utalnak például a *Gabčíkovo-Nagymaros* ügy<sup>67</sup> kérdései.

Az európai jog olyan hierarchiát állít fel a nemzetközi szerződések és egyéb normák között, mely eltér ezen jogforrások nemzetközi jogi besorolásától. A nemzetközi jog szabályai alapján egy szerződés általában két esetben lehet alárendelve egy másiknak: amennyiben a szerződések egy kifejezett rendelkezést tartalmaznak, mely viszonyukat így rendezi, vagy amennyiben a felek új szerződést kötnek, mely a korábbival összeegyeztethetetlen. Úgy tűnik tehát, hogy nincs magyarázata annak, hogy miért bírnak magasabb ranggal a Közösség (Unió) szerződései a tagállamok által az EU hatáskörén kívül kötött szerződéseknél. Ez a helyzet könnyen veszélyes ellentmondáshoz vezethet a nemzetközi és az európai uniós normák között.

#### IV. Értékelés

Miként az már a jelen tanulmány tagolásából is kitűnik, a nemzetközi jogi és az európai uniós normák mélyen egymásba fonódtak. Ez a folyamat az egyes szinteken különböző normakonfliktusok lehetőségét hordozza magában.

Az Európai Közösség a nemzetközi jog hatálya alatt létezik, ugyanakkor a nemzetközi jog a közösségi jog forrása is egyben. Ez a felépítés a matrjoska-babát idézi akként, hogy a nemzetközi jog lesz a külső, legnagyobb matrjoska, amelyet ha szétnyitunk, az európai jog matrjoskáját fedezhetjük fel, melynek felnyitása után ismét a nemzetközi jogot pillantjuk meg. Ez a hasonlat természetesen kissé pontatlan, hiszen a nemzetközi

<sup>67</sup> *INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE: Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros project (Hungary/Slovakia)*. Judgment of 25 September 1997. 7. Ahogy Lamm Vanda utal rá, ebben az ügyben Magyarország érvelése alapján a nemzetközi környezetvédelmi jog fejlődése elegendő alapot szolgáltatott a vízlépcsőrendszer megépítésének tárgyában Csehszlovákiával kötött szerződés megszüntetéséhez, míg Szlovákia tagadta ezt a lehetőséget. LAMM V.: A Hágai Nemzetközi Bíróság. In: *Intézmények Európában: Hágai Nemzetközi Bíróság, Európai Közösségek Intézményei, Emberi Jogok Európai Bírósága* (szerk.: Lomnici Zoltán). Budapest, HVG-ORAC, 2002. 46.



jog nem az európai jog felett vagy alatt helyezkedik el. Arról van ugyanis szó, hogy az európai jog bizonyos részei egyszersmind nemzetközi jogi szabályok is, és így a nemzetközi jog egy önálló alrendszerét hozzák létre. Ezt legjobban az EU korábban létező második és harmadik pillérei szemléltethetik. A második és harmadik pillér körében kötött szerződések egyszerre részei a nemzetközi jognak és az EU másodlagos jogforrásainak.

Úgy tűnik, hogy az európai jog és a nemzetközi jog közötti konfliktus lehetséges esetei olyan helyzetekhez kötődnek, melyekben egy tagállam, vagy egyes tagállamok szándékosan bomlasztó módon járnak el az EU-val szemben. Az ilyen helyzetek előfordulása ugyanakkor kevésbé valószínű, sőt, az politikai úton rendezhető, akár úgy is, hogy a renitens tagállamot rákényszerítik arra, hogy kilépjen az EU-ból. Mindez jól mutatja, hogy európai jogi kontextusban sincs ok tartani a nemzetközi jogra való hivatkozás túlzott használatától, hiszen a nemzetközi közjogból eredő kötelezettségek nem árthatnak sem az európai jogrend szerkezetének, sem az európai jogból eredő jogoknak és kötelezettségeknek.

\* \* \*

## EUROPEAN LAW AND INTERNATIONAL LEGAL ORDER—HIERARCHY AND INTERLOCKING

by Marcel Szabó

*The article introduces the development of the doctrine regarding the relationship between European law and international law—that has a long history, which is thoroughly intertwined with the history of European integration itself. European law can be described as a genuine constitutional system, and at the same time as a specific subsystem of international law. The author argues that the European legal order owes its validity entirely to public international law. It was created by the instruments of international law, and no subsequent development has cut the ties between international law and European law, these latter norms have not evolved into a new Grundnorm. The author also argues that international and European norms are thoroughly intertwined, and there is a norm hierarchy that can be established between the different norms of public international law and European*



law. One concept of the norm hierarchy is introduced in the article. According to this concept, the norm hierarchy could be compared to a matryoshka doll, a Russian type of wooden figure which can be pulled apart to reveal a similar, smaller figurine inside. International law could be associated with the largest matryoshka, which can be pulled apart to discover the figurine of European law, which can again be pulled apart to re-discover international law. However, this comparison is not fully perfect. International law is not above and beneath European law, but certain elements of European law qualify at the same time as international law and thus create an independent subsystem of international law. The agreements concluded in the second and third pillars are part of international law and, at the same time, secondary sources of European law. There are potential conflicts of norms between international and European law on different levels, however, as demonstrated, customary rules of international law regarding the law of treaties create appropriate guidance for the ECJ to settle these conflicts.

Potential issues of a major conflict between European and international law relate to situations in which a Member State or States behave in a purposefully disruptive way vis-a-vis the European Union. Such situations are highly unlikely and can be peacefully settled by political means—even forcing the disruptive Member States to leave the European Union. The article attempts to demonstrate that there is no reason to fear from a more extensive use of references to international law in a European legal context, as obligations arising from public international law can frustrate neither the structure of the European legal system, nor the rights and obligations attached to it.





Balázs István\*

## AZ AUTONÓMIA-FELFOGÁS VÁLTOZÁSA AZ ÚJ MAGYAR HELYI ÖNKORMÁNYZATI SZABÁLYOZÁSBAN

### 1. A helyi önkormányzati rendszerünk átalakításának céljai és főbb irányai

Magyarország új Alaptörvénye a korábbi alkotmányos szabályozástól eltérően szabályozza a helyi önkormányzati rendszert. A változások formailag és tartalmilag egyaránt érintik a helyi önkormányzati autonómia felfogást.

Alaptörvényünk formailag szakít a régi Alkotmányban a rendszerváltáshoz kötődő, főként garanciális okokból született és az autonómia-elemeket részletező szabályozással és csak keretszabályokat állapít meg sarkalatos törvényre bízva a további szabályozást.

Tartalmilag az Alaptörvény a helyi önkormányzás meghatározására is az előzőektől eltérő fogalmat használ, amikor rögzíti, hogy „a helyi közügyek intézése és közhatalom gyakorlása érdekében működnek önkormányzatok”.<sup>1</sup>

A hatályon kívül helyezett régi alkotmányos szabályozás szövege úgy szólt,<sup>2</sup> hogy „A község, a város, a főváros és kerületei, valamint a megye választópolgárainak közösségét megilleti a helyi önkormányzás joga. A helyi önkormányzás a választópolgárok közösségét érintő helyi közügyek önálló, demokratikus intézése, a helyi közhatalomnak a lakosság érdekében való gyakorlása.”

*Ez a szabályozás a helyi önkormányzáshoz való jogot kollektív alapjogként szabályozta, ami nem mondható el az Alaptörvényben szereplő új normaszövegről.*

---

\* CSc. habil., tudományos főmunkatárs, MTA TK Jogtudományi Intézete, Budapest, 1014 Országház u. 30.  
balazsi24@gmail.com

<sup>1</sup> Alaptörvény 31. cikk.

<sup>2</sup> 1949. évi XX. tv. 42. §.

*Kérdés az, hogy ez a változtatás mennyire volt tudatos és érinti-e a helyi önkormányzás autonómia-felfogását?*

A kérdés felvetése azért is indokoltnak tűnik, mivel az új alaptörvényi szabályozásban Intézményesítésre került viszont a helyi önkormányzatok törvényességi felügyelete a korábbi törvényességi ellenőrzés helyett.

Az Alaptörvény ugyanakkor nem határozza meg a törvényességi felügyelet tartalmát és nem sorolja fel a klasszikus felügyeleti eszközöket (pl. felfüggesztés, kötelező feladatellátás elmulasztásának pótlása stb.) sem.

Bevezet viszont egy olyan – ebben a formában máshol nem ismert – új eszközt, amely lehetővé teszi a rendeletalkotás elmulasztásában megnyilvánuló helyi önkormányzati mulasztás esetén, az ezt megállapító bírósági döntés alapján, a rendeletnek a kormány megbízott általi pótlási lehetőségét.

Ez a szokatlanul erős beavatkozási eszköz annál is furcsább, mivel a világ fejlett demokráciáiban általánosan alkalmazott utólagos törvényességi felügyelet nálunk csak most került bevezetésre. Ráadásul azt az Alaptörvényben foglalt rendelkezéseket részletező sarkalatos törvény, a Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CXXXIX. törvény (továbbiakban Möt.) erőteljesen korlátozza, mikor alkalmazását jogvesztő határidőhöz köti, nevezetesen a jogszabálysértőnek vélt rendelet, vagy határozat kézhezvételétől számított 15 naphoz.

Az Alaptörvény a Kormány törvényességi felügyeletének hatásköri szabályát a fővárosi és megyei kormányhivatalok útján szabályozza.

Ugyancsak az Alaptörvény szabályozza azt a quasi felügyeleti elemet, miszerint a helyi önkormányzatok kölcsönfelvétele, vagy kötelezettségvállalása a fővárosi, megyei kormányhivatali jóváhagyásához köthető.

Bár az autonómiát korlátozó, de régi szakmai törekvések valósulnak meg akkor is, amikor a helyi önkormányzatok feladatellátásában megjelenik a kötelező társulás előírhatósága, de ennek részleteiről az Möt. nem szól.

Az autonómiát védő garanciális elemként rögzíti viszont az Alaptörvény, hogy a helyi önkormányzatokra vonatkozó alapvető szabályokat sarkalatos törvény szabályozza.

Az Alaptörvény keret jellegű szabályozására való tekintettel nagy várakozások előzték meg a helyi önkormányzatokról szóló sarkalatos törvény előkészítését és elfogadását.



A 2011 júniusában megjelent első szabályozási koncepció abból indult ki, hogy „a jelenleg hatályos szabályozás igen komoly vitákat záró politikai kompromisszum eredményeként született az „önkormányzati rendszer kialakításakor a legnagyobb hangsúlyt a demokratikus működés, az önkormányzati autonómia, illetve a kormányzati túl hatalmat megakadályozó garanciák kiépítése kapta. Abban a történelmi korszakban ez teljesen természetes volt, de ennek köszönhetően a gazdaságossági, hatékonysági, valamint szakmai szempontokat a szükségesnél kisebb mértékben vették figyelembe”.

Ezt az értékelést elfogadva meg kell azonban jegyezni azt is, hogy a jogi szabályozás szintjén valóban sikerült Európa egyik legliberálisabb és legszélesebb felelősséggel rendelkező önkormányzati rendszerét megalakítani, ami nem problémamentesen, de alapvetően jól működött.

A több mint két évtizedes működés ugyanakkor számos megalapozott hiányosságot is feltárt, amelyekre a kidolgozott szakmai alternatívák már hosszabb ideje rendelkezésre álltak, de azok nagy része a hiányzó kétharmados parlamenti többség miatt nem tudott realizálódni.

Az új törvényhozást megelőző szabályozási koncepcióban főként ezek a korábbi felvetések jelentek meg.

Így a törvényességi ellenőrzés felügyeleti típusú eszközökkel való megerősítése, az ellenőrzési rendszer kiterjesztése, a kötelező társulási rendszer kivételes eszközként történő bevezetése, a feladat és hatáskörök tisztább rendszerének kialakítása, a finanszírozási rendszer reformja, a feladattal együtt mozgó önkormányzati tulajdon, vagy használat, a megyék jogállásának a rendezése, vagy éppen a fővárosi közigazgatási rendszer felülvizsgálata stb. az elmúlt húsz év önkormányzati reformprogramjainak állandó elemei voltak.

A koncepciótól várt igazi nagy kérdés az lett volna, hogy ezekből az elemekből miképpen lehet olyan koherens rendszert építeni, ami nem jelent visszalépést a helyi demokrácia adott állapotából? A koncepcióban tézisszerűen vázolt elképzelésekből azt látni lehetett, hogy a tervezett változtatások a korábbi liberális kereteket szigorúbb korlátok közé helyezték.

A 2011 november elején a Kormány által az Országgyűléshez benyújtott T/4864 számú törvényjavaslat általános indokolása ezeket a várakozásokat igazolta, amikor elismerve azt, hogy az elmúlt 21 év során a demokratikus önkormányzati rendszer betöltötte hivatását...”, de „napjainkra



szakmai és politikai síkon is egyértelművé vált, hogy hazánk önkormányzati rendszere átfogó megújításra szorul”.

Az okok is világosnak tűntek az indokolásból, miszerint „az átalakítás során figyelembe kell venni a folyamatban lévő államszervezeti reform hatásait is, különös tekintettel az állam szerepének átértékelésére, bizonyos területeken az állam feladatvállalásának növekedésére és az ehhez kapcsolódó szervezeti változásokra. A megújulást sürgeti a sok elemében radikálisan megváltozott társadalmi, gazdasági, közjogi környezet, az Európai Unió tagságából fakadó követelmények és lehetőségek közti összhang megteremtése”.<sup>3</sup>

A szándékokból világossá vált, hogy a neoliberais állam és az üzleti módszerek közigazgatási alkalmazását preferáló közmenedzsmentre épülő közigazgatása helyett az állam szerepét jobban betöltő és a közhatalmi eszközöket ismét a rangján kezelő új típusú közigazgatás kell, melynek része a helyi önkormányzati rendszer.

A törvényjavaslat preambuluma ezt egyértelművé is tette, amikor deklarálta azt, hogy „a helyi önkormányzatok az egységes állami szervezetrendszer részeként hozzájárulnak az Alaptörvényben foglalt államcélok megvalósításához, elősegítik a jogszabályi kötelezettségek teljesítését”.

## 2. A konkrét jogi szabályozásról

A koncepció és a törvényjavaslat irányultsága nem változott az elfogadott normaszövegben sem, az Möt. viszont szinte szó szerint megismétli a helyi önkormányzathoz való alapjognak a korábban hatályos Alkotmányi szabályozását. „A helyi önkormányzás joga a települések (települési önkormányzatok) és a megyék (területi önkormányzatok) választópolgárainak közösségét illeti meg.”<sup>4</sup> Ettől azonban az még nem válik alkotmányos alapjoggá. A helyi önkormányzathoz való jog értelmezésének tartalmi változását jelenti viszont az, hogy a törvény a helyi választópolgároknak, mint a helyi önkormányzás alanyainak kötelezettségeket is megállapít.

<sup>3</sup> T/4864 számú törvényjavaslat.

<sup>4</sup> 2011. évi CLXXXIX. törvény 3. § (1).



„A helyi önkormányzás a település, valamint a megye választópolgárai közösségének joga, melynek során érvényre jut az állampolgári felelősségérzet, kibontakozik az alkotó együttműködés a helyi közösségen belül.

(2) A helyi önkormányzás a helyi közügyekben demokratikus módon, széles körű nyilvánosságot teremtve kifejezi és megvalósítja a helyi közakaratot.”<sup>5</sup>

Lényeges változás még, hogy nyomatékosítja a törvény azt, hogy „a helyi önkormányzatok az egységes állami szervezetrendszer részeként” működnek, lezárva ezzel minden olyan, az elmúlt évtizedekben fel-felbukkanó vitát, mely a helyi önkormányzatok állami szerv jellegét megkérdőjelezte. Az egy más kérdés, hogy egy ilyen fajsúlyos kérdés rendezése inkább az Alaptörvénybe való, mert így ennek a preambulumi rendelkezésnek hiányzik az alkotmányos lába.

Ez annál is inkább igaz, mert a határozottnak tűnő deklarációt az Alaptörvény 34. cikkének szabályozása lerontja, mivel az „a helyi önkormányzat és az állam” megfogalmazást alkalmazza, amiből az előbbiekhez képest akár ellenkező következtetésre is lehet jutni a helyi önkormányzatok hatalommegosztásban elfoglalt helyét illetően, ami viszont az autonómia-felfogást meghatározza.

Következetlennak tűnik a szabályozás akkor is, amikor a helyi közügyek fogalmát szűkíti azzal, hogy az Alaptörvénytől eltérően kihagyja a közhatalom helyi önkormányzati típusú gyakorlását. Ez azért furcsa, mert – túl azon, hogy az Alaptörvény tartalmazza – a helyi önkormányzatok rendeletalkotási joga csakúgy, mint az önkormányzati hatósági ügyek intézése tartalmilag megmaradó alapvető jogintézmények.

A helyi önkormányzatok feladatellátásának rendszere a feladattípusokat illetően – alapvetően és a jogi szabályozás ezen szintjén – nem változik, de részletesebben szabályozza a saját és az önként felvállalható feladatok ellátásának feltételeit és a korábbiakhoz képest lényegesen szűkíti a helyi közügyek keretében ellátott és a sarkalatos törvényben szabályozott helyi önkormányzati feladatok körét és ezzel nagyfokú szabadságot

---

<sup>5</sup> 2011. évi CLXXXIX. törvény 2. § (1).



ad a jogalkotónak arra, hogy egyszerű többséggel elfogadott törvényekkel kiüresítse a helyi önkormányzás tartalmát.

Az önként felvállalható feladatellátást nehezíti az is, hogy annak feltételei szigorodnak a korábbiakhoz képest és meglétük a törvényességi felügyeleti eljárásban kerül vizsgálatra. Ugyanakkor pozitívan értékelhető az az új szabályozás, hogy a kötelező feladat és hatáskör-telepítése esetén a gazdasági teljesítőképesség, a településnagyság és teljesítőképesség mentén kötelezően differenciálni kell azokat.

A kötelező feladatok körében került szabályozásra az a sajátos új jogintézmény, hogy az Európai Unió, vagy más nemzetközi szervezet felé fennálló kötelezettség nem teljesítése esetén az azzal összefüggő beruházásról a Kormány is gondoskodhat az érintett helyi önkormányzat tulajdonát illetően is. Részletszabályok hiányában nem dönthető el az, hogy ez a súlyos rendelkezés a törvényességi felügyelet részeként működő – a korábbi változatokban szereplő – mulasztás pótlása, vagy „sui generis” intézmény?

Az államigazgatási feladatellátásra kiterjedő leglényegesebb tervezett változás az lett volna, hogy megszűnik az eddig általánosnak mondható jegyzői államigazgatási feladatellátás és a helyi önkormányzatok részvétele az államigazgatási feladatellátásban kivételessé válik, az a polgármesterre, illetve közgyűlési elnökre korlátozódik. Ez megnyitotta volna az utat a jegyzői jogállás változásához és a szabályozási tárgykörön kívül eső helyi államigazgatási szervezeti rendszer átalakításához, a települési szinten jelentkező államigazgatási feladatokat általános hatáskörrel ellátó járási hivatali rendszer létrehozása előtt is. Ez utóbbi által valósult volna meg az a koncepcióban szerepelt cél, miszerint az államigazgatás „visszaveszi” a helyi önkormányzatoktól az általuk eddig nagy számban intézett államigazgatási ügyeket.

A konkrét jogi szabályozás azonban más lett és a polgármesternek, főpolgármesternek és jegyzőnek egyaránt lehetővé teszi az államigazgatási feladat- és hatáskör telepítést, igaz csak törvényben, vagy az alapján kormányrendeletben. Közben az is világossá vált,<sup>6</sup> a járások nem lesznek a helyi államigazgatási ügyek kizárólagos intézői és szép számmal maradnak államigazgatási ügyek a jegyzőknél is.

<sup>6</sup> 2012. évi XCIII. tv.



A járási közigazgatási térszerkezetben való gondolkodás azért az új önkormányzati törvényi szabályozásban is megjelenik a „járásszékhely város” új települési önkormányzati kategóriájában és az általuk ellátott körzeti jellegű közszolgáltatások szabályozásában.

A fővárosi helyi önkormányzati rendszer azon megoldása, hogy egy területen két típusú települési önkormányzat működik, nem változik, csak az eddigieknél egyértelműben történik a köztük lévő feladatmegosztás irányainak kijelölése, de a részletszabályozást külön jogszabályra bízva.

A megyei önkormányzatok, mint területi önkormányzatok feladata radikálisan átalakul és csupán a területfejlesztésre és rendezésre, vidékfejlesztésre, valamint közelebről meg nem határozott koordinációs feladatokra változik az eddigi közszolgáltató-intézményfenntartás helyett, ami alapvető felfogásbeli különbség a korábbiakhoz képest.

A helyi önkormányzatok működésére vonatkozó új szabályozás részletesebb és korlátozóbb jellegű a korábbiaknál és új elemeket pl. méltatlansági eljárás stb. is tartalmaz.

A polgármester pozíciója általában is erősödött, de azzal hogy ő nevezi ki a jegyzőt, egyértelmű vezetési viszonyok jönnek létre a hivatali szervezet működésében.

Ez utóbbi tekintetében viszont lényegesen korlátozódik a helyi önkormányzatok szabad szervezetalakítási joga, amikor a tervezet a 2000 fő lakosságszám alatti települések számára kötelezően elrendeli az „önkormányzati közös hivatal” létrehozását.

Azt csak valószínűsíteni lehet, hogy ezt a fontos autonómia-elemet az Alaptörvény társulásokra vonatkozó szabályai alapján korlátozza.

A helyi önkormányzatok társulásait az Möt. a korábbiakhoz képest részletesebben, de egyszerűbben szabályozza, de az Alaptörvényben megjelenő kötelező társulásról e törvény semmit sem mond. Ezzel a kötelező társulást esetleg előíró külön törvény nagyfokú szabadságot élvez.

A területszervezés esetében az önálló községalakítás feltételeinél megszűnik a lakosságszám alapulvétele, igaz a többi feltétel szigorúsága miatt gyakorlatilag igen nehéz lesz új község létrehozása.

A helyi önkormányzatok gazdasági alapjai szabályozása alapvetően változott a központi állami beavatkozás lehetőségeinek alapos kiterjesztése és a fejlett országokban már a XX. század utolsó harmadában meghaladott feladatfinanszírozás bevezetése mentén.



Erősödik viszont a helyi önkormányzatok gazdálkodásának tervszerűsége, a gazdálkodás belső kontrollrendszere, a pénzügyi ellenőrzés tervszerűsége.

Ugyanakkor jelentős korlátozás alá esik az önkormányzatok hitelfelvétele, melynek nem csupán a maximális mértéke kerül meghatározásra, de – a nemzetközileg ismert megoldásokhoz képest érdekes új elemként – szükséges ahhoz a Kormány hozzájárulása.

A helyi önkormányzatok és a központi állami szervek közti kapcsolatban a legnagyobb változás a Kormány jogkörébe tartozó törvényességi ellenőrzés helyett a felügyelet bevezetésében mutatkozik.

A változások egyik része az önkormányzati rendeletek felülvizsgálatában van, melyek egy része az Alkotmánybíróságtól a Kúriához került.

Ennél jelentősebb azonban azon felügyeleti eszközök új elemként történő megjelenése, melyek eddig teljesen hiányoztak a rendszerből.

Ezek közül kiemelkedik az a nemzetközi összehasonlításban is új megoldás, miszerint a helyi önkormányzatok rendeletalkotási kötelezettsége elmulasztása esetén – igaz a bíróság döntése nyomán – a rendeletalkotás pótlására a fővárosi, megyei kormányhivatal vezetője jogosult.

Ehhez képest meglepetés viszont, hogy arra a nemzetközi gyakorlatban széles körben alkalmazott intézmény átvétele viszont nem került sor, hogy az önkormányzati határozatok törvényességi ellenőrzésének folyamatában lehetőség lenne az önkormányzati határozat végrehajtásának felfüggesztésére, hanem azt továbbra is csak a bíróságtól lehet kérni.

A törvényességi felügyeleti eljárás szabályozása részletező jellegűvé vált, ami érthető az új felügyeleti eszközök bevezetéséhez kapcsolódó garanciális követelmények miatt.

A változások lényege tehát a korábbi széles feladatkörre alapozott liberális szabályozás feladása és egy, az állami szervezeti rendszerbe mélyrehatóbban integrált olyan önkormányzati rendszer létrehozása, melyben a központi állami szervek helyi önkormányzatokat befolyásoló eszközrendszere erős és operatív jellegű.

Ezt a megváltozott autonómia-felfogást áthatja a hatékonyabb és ésszerűbb működtetés szándéka, valamint a fenntartható finanszírozás központi biztosíthatóságának célja.

Az autonómiát korlátozó rendelkezéseket kiegyensúlyozandó, érdekes és újszerű kísérletek találhatók a jogállami értékrend és intézményi rend-



szer védelmére, amikor a bíróság döntése szükséges egyes felügyeleti eszközök alkalmazhatóságához.

Az összkép tehát vegyes, az új intézmények összességében a korábbi helyi önkormányzati autonómiának egy új államfelfogás mentén történő érvényesítését sejtetik.

Kérdés az, hogy az alapkérdésként felmerült helyi önkormányzathoz való kollektív jog alkotmányos alapjogként való rögzítésének hiánya az Alaptörvényben hogyan hat a helyi önkormányzatok autonómia-felfogására, van e ennek egyáltalán jelentősége?

### **3. A helyi önkormányzathoz való kollektív alapjogról**

#### *a) Az alapjog eredete*

A helyi önkormányzathoz való alapjog eredetét jogilag a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányára vezethetjük vissza. Eszerint „Minden állampolgárnak a 2. cikkben említett megkülönböztetések, illetőleg ésszerűtlen korlátozások nélkül joga és lehetősége van arra, hogy

- a közügyek vitelében közvetlenül vagy szabadon választott képviselők útján részt vegyen;
- szavazzon és megválaszthassák az általános és egyenlő választójog alapján, titkos szavazással tartott olyan valódi és rendszeres választásokon, amelyek biztosítják a választók akaratának szabad kifejezését;
- az egyenlőség általános feltételei alapján hazájában közhivatali tisztséget viselhessen.”

A Helyi Önkormányzatok Európai Chartája<sup>7</sup> szerint „a helyi önkormányzás a helyi önkormányzatoknak azt a jogát és képességét jelenti, hogy – jogszabályi keretek közt – a közügyek lényegi részét saját hatáskörükben szabályozzák és igazgassák a helyi lakosság érdekében. E jogot pedig olyan tanácsok, vagy testületek gyakorolják, amelyeknek tagjait egyenlő, közvetlen és általános választójogon alapuló szabad és titkos szavazással választják, és melyek nekik felelős végrehajtó szervekkel is rendelkezhetnek. E rendelkezés semmilyen módon nem érinti az állampol-

<sup>7</sup> „European Charter of Local Self-Government”. Strasbourg, 1985. október 15., beiktatta az 1997. évi XV. törvény.



gári gyűléseknek, a népszavazásnak vagy közvetlen állampolgári részvétel egyéb formájának igénybevételét ott, ahol azt jogszabály megengedi”.

A 2011 végéig hatályos magyar Alkotmány a Charta idézett rendelkezéseit úgy adaptálta, hogy „A község, a város, a főváros és kerületei, valamint a megye választópolgárainak közösségét megilleti a helyi önkormányzás joga. A helyi önkormányzás a választópolgárok közösségét érintő helyi közügyek önálló, demokratikus intézése, a helyi közhatalomnak a lakosság érdekében való gyakorlása... A választópolgárok a helyi önkormányzást az általuk választott képviselőtestület útján, illetőleg helyi népszavazással gyakorolják”.

A magyar megoldás tehát a helyi önkormányzáshoz való jogot kollektív alapjogként határozta meg.

A 2012. évtől hatályos Alaptörvényünk szakított ezzel a hagyománnyal és az új szabályozás csupán azt deklarálja, hogy „Magyarországon a helyi közügyek intézése és a közhatalom gyakorlása érdekében önkormányzatok működnek... A helyi önkormányzatokra vonatkozó szabályokat sarkalatos törvény határozza meg”.

Bár kevésbé garanciális jellegű, de ez a megoldás is megfelel a Helyi Önkormányzatok Európai Chartájának, mivel az csak azt mondja ki, hogy „a helyi önkormányzatok alapvető hatásköreit és feladatait Alkotmány, vagy törvény rendezi”. Ezt a feltételt az Alaptörvény teljesíti, mert ki mondja, hogy „A helyi önkormányzatokra vonatkozó alapvető szabályokat sarkalatos törvény határozza meg”.

A helyi önkormányzáshoz való jog kollektív alapjogként történő meghatározása Európában alapvetően a választójoghoz kapcsolódik és főleg a közép-kelet-európai volt szocialista országok (Cseh 99. §, Ukrán 38. §, Lengyel 165, 166–169. §, Szlovák 64–71. §, Bulgár 135. § stb.) alkotmányos szabályozására jellemző. Ennek oka alapvetően a rendszerváltást követő fokozott garanciák keresésében és biztosításában határozható meg.

A tradicionális demokráciák közül sajátos a francia szabályozás, ahol a „területi közösségeknek” van joguk a szabad szabályozásra és igazgatásra az Alkotmány (72. §) szerint. Ehhez hasonló a spanyol és portugál szabályozás. A német (38. §) és a svéd (1. §) Alkotmányok a szabad helyi választásokhoz kapcsolják a helyi önkormányzati autonómia gyakorlását, míg vannak olyan országok (pl. az Egyesült Királyság, vagy Norvégia), ahol ilyen alapjogi jellegű szabályozással nem találkozhatunk.



b) A helyi önkormányzatok helye az állami szervek és funkciók rendszerében

A helyi, vagy más néven municipiális hatalom, mint a hatalommegosztás területi dimenziójának elmélete Benjamin Constant<sup>8</sup> nevéhez kötődik, aki továbbfejlesztette Montesquieu hatalommegosztásra vonatkozó nézeteit.

Álláspontja szerint a helyi közösségek (municipalitás) sajátos érdekszerkezettel bírnak, melynek a helyi képviseleti demokrácia intézményrendszerén keresztül kell kifejezésre jutnia és érvényesülnie. Ez a helyi hatalom korlátozza a központi hatalmat és így a municipális hatalom a hatalommegosztás területi dimenziója.

A polgári államfejlődés sokáig nem tud mit kezdeni ezzel a felfogással és a helyi hatalmat a központi államhatalom részének tekinti.

Csak a polgári állam megszilárdulását követően a közigazgatás feladatainak differenciálódása következtében gyorsan kiteljesedő helyi önkormányzati közigazgatás autonómiája veti fel ismét e kérdést jellemzően a XX. század második felében.

A neoliberais államfejlődés visszanyúl a Constant féle elvekhez és a helyi önkormányzatok természetjogias eredetéhez. Ennek következtében jelennek meg ismét azon nézetek, melyek szerint a municipiális hatalom független az államhatalomtól és a helyi önkormányzatok önálló államhatalmi ágat képeznek.

A helyi önkormányzatok demokratikus jellegét és autonómiáját abszolútizáló elképzelések főként a XX. század 80-as éveiben Európában jellemző decentralizációs államreformokban manifesztálódnak és a regionalizációban érik el csúcukat.

Ez tükröződik a nemzeti jogalkotásokban is, melyek számára az Európai közös demokratikus értékeket őrző Európa Tanács segítségként és iránymutatásként – a már korábban hivatkozott – nemzetközi konvenciót dolgozta ki.

A Charta mintájára ún. „Regionális Autonómia Európai Chartájának” előkészítése is folyt, mintegy másfél évtizeden keresztül, de a közben megváltozó államfelfogás ezt megghiúsította.<sup>9</sup>

<sup>8</sup> CONSTANT, B.: *De la force du gouvernement actuel de la France et de la necessite de s'y rallier.* 1796. Paris.

<sup>9</sup> Lásd bővebben BALAZS I.: Középszintű önkormányzatok Európában. *Új Magyar Közigazgatás*, 2009/10. szám.



Abban a helyi önkormányzatok államhatalmi ágak rendszerére vonatkozó különböző nézetek is egyetértenek, hogy a helyi önkormányzathoz való kollektív alapjog történelmi fejlődés eredményeként alakult ki és tartalmát alapvetően az határozza meg, hogy hol van a helyi önkormányzatok helye az állami szervek és funkciók rendszerében.

Az ezzel kapcsolatos alkotmányos felfogást és szabályozást illetően hagyományosan végül is két nagy nézetrendszer ütközik a helyi önkormányzatok államhatalmi ágak közti helyét és funkcióját illetően.

Az első, konzervatívnak minősíthető álláspont szerint a többi közigazgatási alrendszerhez hasonlóan a helyi önkormányzatok is a végrehajtó hatalmi ágba tartoznak és végrehajtó hatalmi ági funkciókat gyakorolnak. Ugyanakkor főként a XX. század során fokozatosan kiteljesedett széles körű autonómiájuk miatt, önálló hatalmi ági jellegük van.

A másik, már érintett álláspont szerint a helyi önkormányzatok nem csupán a végrehajtó hatalmi ági funkciók gyakorlásában vesznek részt, hanem az államhatalom területi megosztását is megvalósítják, ezért a modern polgári államban önálló államhatalmi ágként működnek.

A két felfogás közti különbség a helyi önkormányzatok és a többi állami szerv kapcsolatában, de különösen a Kormány és a helyi önkormányzatok viszonyát szabályozó jogi normákban konkretizálódik.

Az önálló államhatalmi ági felfogást tükröző szabályozás a központi állami szervekhez való lazább kötődésben nyilvánul meg és a Kormány által gyakorolt gyengébb felügyeleti és ellenőrzési kapcsolatokban nyilvánul meg.

A különböző felfogások közti különbség inkább teoretikus azokban az országokban, főként a tradicionális demokráciákban, ahol a helyi önkormányzati rendszer évszázados, folyamatos és szerves fejlődés eredményeként, történetileg alakult ki.

Ugyanakkor az államhatalom megosztásának elvét elutasító diktatúrákból és így a volt szocialista államokból alakult új demokráciákban e kérdésnek elvi és fokozott gyakorlati jelentősége egyaránt volt. Mintegy ellenhatásaként a korábbi rendszereknek, ezekben az országokban az elmélet és az alkotmányos szabályozás is a radikálisabb önálló hatalmi ági jelleget hangsúlyozza.



c) *A helyi önkormányzatok helye a közigazgatási rendszerben*

A modern polgári államfejlődés során a közigazgatás rendszere differenciálódott és mára az államigazgatási szervekre, az autonóm államigazgatási szervekre, a rendvédelmi szervekre és a helyi önkormányzatok alrendszerre osztható.

Ezek közül a helyi önkormányzatokra az a jellemző, hogy kizárólag helyi szinten működnek és a helyi választópolgárok közösségét megillető alkotmányos alapjogot gyakorolnak azzal, hogy a helyi közügyeket önállóan intézik.

A polgári államokra jellemző, a civil közigazgatást alapvetően az államigazgatásra és az önkormányzati közigazgatásra osztott közigazgatás történelmi folyamat eredményeképpen jött létre. A polgári nemzetállamot felépítő és elsősorban közhatalmi eszközökkel biztosító centralizált államigazgatás mellett a helyi közösségek ügyeit önállóan intéző önkormányzati közigazgatási szervek időben később, jellemzően a XIX. század második felében alakultak ki. A középkori feudalizmusban már létrejött községi közbirtok-igazgatásra valamint a városi polgárok, mint közös tulajdonosoknak a városi igazgatási autonómiájára a polgári állam fokozatosan telepített közigazgatási, főként közszolgáltatási funkciókat. A felülről lefele szervezett hierarchizált, a helyi befolyástól mentesen működő államigazgatás ugyan jónak bizonyult az nemzeti jog egységes alkalmazására, de kevésbé volt alkalmas a helyi lakosság közszolgáltatásokkal való ellátására, melyben a helyi viszonyok számbavétele éppen a célszerű és hatékony feladatellátás biztosítója. Emellett pedig fontos tényezője a helyi önkormányzatok létének az is, hogy se nem lehetséges, se nem célszerű, hogy a fentről lefelé szervezett államigazgatás minden településen és minden ágazatban külön szervezettel legyen jelen minden településen. Ennek megfelelően és kelő garanciák mellett általánossá vált, hogy egyes államigazgatási feladatokat is a helyi lakosság által választott önkormányzati közigazgatási szervek látnak el, mintegy államtól átadott/átvett jogkörben, melyhez azonban nem járul autonómia.

A helyi önkormányzati közigazgatási szervek tehát a polgári államfejlődés eredményeképpen, egy szerves fejlődési folyamat részeként a közszolgáltatások bővülésével együtt fokozatosan érték el mai széleskörű feladat és hatásköri, szervezeti és gazdasági autonómiájukat. A helyi választó-



polgárok közösségét megillető önkormányzati jog alapján az önkormányzati közigazgatási szervek saját ügyeikben önállóan szabályoznak és igazgatnak.

A helyi közügyek konkrét körét az alkotmány alapján törvények konkretizálják. A helyi önkormányzati autonómia tehát jogállami keretek közt jogszabályok határán belül gyakorolható.

Ennek mértéke is nagymértékben függ az adott állam, illetve közigazgatási rendszer önkormányzat felfogásától.

Az angolszász rendszerek ugyanis az „ultra vires” elvét alkalmazva a helyi önkormányzatoknak a nemzet parlamentje által törvényben meghatározott feladatokat adnak, melyeken ellátásuk során nem terjeszkedhetnek túl, saját önként vállalt feladatokkal nem rendelkezhetnek.

A kontinentális rendszerekben viszont a széles felelősségkör azt is jelenti, hogy bár a helyi önkormányzatoknak kötelező feladat-és hatáskört csak törvény határozhat meg, de emellett – bizonyos garanciális feltételek mellett – a helyi önkormányzatok felvállalhatnak minden olyan helyi közügyet, melyek nem tartoznak más állami szerv hatáskörébe.

A közigazgatás két nagy alrendszere közt természetes és intézményesített kapcsolat van, mely a jogalkalmazásban, az állami költségvetési kapcsolatokban (finanszírozás) és az önkormányzatok felett a kormány által gyakorolt törvényességi felügyeletben, vagy ellenőrzésben nyilvánul meg.

Ettől még az államigazgatás és a helyi önkormányzati közigazgatás közt nincs alá fölé rendeltség és eltér továbbá a feladatokon túl a működés területi dimenziója is. Az államigazgatás központi és területi szinten jelen, települési szinten csak kivételesen működik önálló szervezettel. A helyi önkormányzatok fő működési területe a települési szint (község, város), illetve a területi önkormányzatok területi szinten működnek.

A kormány által irányított államigazgatás az országgyűlés ellenőrzése alatt működik, míg a helyi önkormányzatok működését a helyi választópolgárok által választott képviselőtestület (közgyűlés) döntései alapján működik.

A helyi önkormányzatok által ellátott feladatok egy része törvény alapján ellátott kötelező jellegű, e helyi közszolgáltatási feladatok jelentik az önkormányzati közigazgatás létének értelmét, míg más – a helyi közügyek körébe tartozó – feladatok ellátásáról az önkormányzatok teljesítőképeségük alapján maguk döntenek. Az önkormányzati autonómia ezekre a



saját kötelezően vagy szabadon felvállalható feladatok ellátására terjed ki és ehhez járul a szervezeti, működési, személyzeti és gazdálkodási önállóság. Célszerűségi okokból – mert az államigazgatás nem lehet jelen külön szakosított szervezettel minden településen – törvény alapján a helyi önkormányzati szervek látnak el egyes helyben jelentkező államigazgatási feladatokat is.

A helyi államigazgatási feladatok címzettje a különböző országok egy részében a helyi önkormányzat első embere, többnyire a polgármester (monista rendszer) míg másutt így nálunk is az önkormányzat nem választott, hanem a szakmai kritériumok alapján kinevezett, a szakszerűségért és a jogszerűségért felelős köztisztviselője a jegyző vagy hasonló funkciót betöltő köztisztviselő (dualista rendszer). Akár melyik megoldás is érvényesül, helyi szinten az államigazgatás és az önkormányzati közigazgatás különböző mértékben bár, de egy szervezeten belül együtt van jelen és valósítja meg a nemzeti közigazgatást. A helyi szinten ellátott államigazgatási feladatok ellátását azonban a kormány irányítja, e feladatok nem állnak az önkormányzati autonómia védelme alatt.

A civil közigazgatás tehát a polgári államokban államigazgatásból és önkormányzati közigazgatásból áll. Ezt egészítik ki a XX. század végére intézményesülő kormányoktól független autonóm államigazgatási szervek és a fegyveres vagy fizikai kényszert is alkalmazni képes rendészeti szervek, melyek zömében a kormány irányítása alatt állnak (pl. rendőrség, határőrség, vám és pénzügyőrség stb.) de egyesek az önkormányzatok irányítása alatt is állhatnak (pl. helyi tűzoltóság). Közigazgatási feladatokat azonban az említett civil és rendészeti közigazgatási szerveken túl nem közigazgatási szervek is (pl. közintézmények, közhasznú társaságok, közalapítványok stb.) ellátnak. Ezek érvényesülési köre azonban országokonként más és más.

#### **4. A helyi közügyek fogalma és ellátásuk rendszere**

##### *a) A helyi közügyek fogalma és tartalma*

Amint azt a korábbiakban láttuk, az állami szervek és így a helyi önkormányzatok által ellátott feladat és hatásköröket is az határozza meg, hogy



mi az adott szerv helye és rendeltetése az állami szervek és funkciók rendszerében.

Az ET Helyi Önkormányzatok Európai Chartája alapján a korábbi magyar Alkotmány és egyes polgári alkotmányok is úgy határozzák meg a helyi önkormányzathoz való kollektív alapjogot, hogy a helyi önkormányzás a választópolgárok közösségét érintő helyi közügyek önálló demokratikus intézése, a helyi közhatalomnak a lakosság érdekében való gyakorlása. Ebből egyértelmű az, hogy a helyi önkormányzatok rendeltetése a helyi közügyek intézése az ehhez biztosított önállósággal. További kérdés az, hogy mit értünk helyi közügyek alatt és ki minősíthet egy ügyet helyi közügynek? A helyi közügyek fogalmát szintén a Charta alapján törvény, nálunk a helyi önkormányzatokról szóló törvény az Ötv. határozza meg. Eszerint „a helyi közügyek a lakosság közszolgáltatásokkal való ellátásához, a közhatalom önkormányzati típusú helyi gyakorlásához, valamint mindezek szervezeti, személyi és anyagi feltételeinek helyi megteremtéséhez kapcsolódnak”.

A fogalmi meghatározásnak nem véletlenül az első eleme a lakosság közszolgáltatásokkal való ellátása. A modern polgári közigazgatás kialakulásának menetében előbb a polgári nemzetállamot közhatalmi eszközökkel (nemzeti jogalkotás és a nemzeti jog egységes alkalmazása) megvalósító és működtető kormánytól függő államigazgatás alakul ki. Időben csak később, a közszolgáltatások körének radikális bővülésével merül fel az igény arra, hogy ezeket a közigazgatási feladatokat a helyi viszonyokat ismerő és képviselő helyi közigazgatási szervek lássák el. A nemzetállam központi törvényei az ország egészére nézve egységesen írják elő az állam által biztosított, esetenként kötelezően igénybeveendő közszolgáltatásokat. Ezek konkrét megvalósítása azonban ésszerűen és célszerűen a helyi viszonyok mentén valósítható meg. Alapvetően ezekre a feladatokra jönnek létre a helyi önkormányzati közigazgatási szervek.

A lakossági közszolgáltatások kialakítása és bővítése a társadalom és benne az egyén létének, biztonságának és fejlődésének alapvető feltétele. Az egészségügy, az oktatás, a hátrányos helyzetűek segítése, a lakosság mindennapi életéhez szükséges infrastruktúra (pl. ivó víz, közlekedés stb.) olyan szolgáltatások melyek korábban kívül estek az állam hatókörén. Bővülésük az állam és benne a helyi önkormányzatok feladatainak dinamikus változásának eredménye. A közszolgáltatások ellátásának külön-



böző módjai és formái lehetnek és ezekben országonként eltérő lehet az egyes közigazgatási szervtípusok közti, illetve az állam és a civil szféra közti munkamegosztás.

A magyar helyi önkormányzati rendszer a 2011. évi újraszabályozásáig egyértelműen az ún. széles felelősségkörű kontinentális rendszerek közé tartozott, melyben törvények igen sok és részletes kötelező önkormányzati feladat és hatáskört állapítottak meg. Ennek oka főként abban ragadható meg, hogy önkormányzati rendszerünk és így a feladatrendszer is, nem egy szerves történelmi fejlődés eredményeként alakult ki, hanem a rendszerváltással (rendszerváltoztatással), a volt tanácsi helyi igazgatási hatáskörök szétbontásával önkormányzati és államigazgatási hatáskörökre. Ettől függetlenül az azonban minden országban egyformán jellemző, hogy a lakosság széles körét érintő és a mindennapokban jelentkező közszolgáltatások megszervezése, biztosítása a helyi önkormányzatok feladata.

Egy kicsit bonyolultabb a kérdés a helyi közügyek fogalmának másik eleme, a „közhatalom önkormányzati típusú helyi gyakorlása”. Az 1990-es Ötv. erre is eligazítást adott, amikor rögzítette, hogy „a helyi önkormányzat – törvény keretei közt – önállóan szabályozhatja, illetőleg egyedi ügyekben szabadon igazgathatja feladat- és hatáskörébe tartozó helyi közügyeket”. Ez azt jelenti, hogy a helyi önkormányzatok mindenkire nézve kötelező döntéseket hozhatnak, ezek a döntések lehetnek általánosan kötelező magatartási szabályokat tartalmazó helyi jogszabályok illetve az ezek alapján egyedi ügyekben hozott jogalkalmazói döntések. Mindkét esetben mód van arra, hogy teljesítésükhöz állami kényszert is igénybe vehessenek.

Az önkormányzati típusú közhatalom gyakorlás specifikuma az, hogy a döntéseket a helyi önkormányzati szervek önállóan hozzák. Ehhez az önállósághoz kapcsolódik a helyi közügy fogalmának harmadik eleme, nevezetesen a helyi közügyek ellátásához szükséges szervezeti, személyi és anyagi feltételek biztosítása. A helyi önkormányzatok a helyi közügyekkel kapcsolatos feladataik ellátásához saját önálló szervezettel, személyzettel és anyagi önállósággal rendelkeznek. Ez az önállóság, autonómia a garancia és egyben feltétele is annak, hogy valóban a helyi viszonyoknak megfelelően kerüljön sor a helyi közügyek gyakorlására. A törvény pl. előírja azt, hogy a települési önkormányzat köteles gondoskodni az általános iskolai oktatás és nevelésről, de hogy az iskolát hol és mekkora létszámmal kell üzemeltetni, azt már az adott települési önkormányzat



döntheti el. Ugyancsak a települési önkormányzat nevezi ki a vezetőt, szabja meg a költségvetést stb.

Végül nagyon fontos kérdés az, hogy ki és hogyan határozza meg azt, hogy melyek a helyi közügyek és azokat mely szervek látják el?

*b) A helyi közügyek ellátásának rendszere.*

Az előbbiekből következő kérdés, hogy a helyi közügyek ellátásában kizárólagos-e a helyi önkormányzatok szerepe?

A válasz itt is attól függ, hogy a helyi önkormányzatoknak mi az állami szervek és funkciók közt elismert helye és milyen államfelfogásról van szó. Az angol-szász rendszerekben érvényesülő „ultra vires” elve nemleges választ ad, mert a Parlament szuverén döntése határozza meg a helyi önkormányzati feladatokat.

A Helyi Önkormányzatok Európai Chartája azonban ennél liberálisabb állásponton van, amikor a helyi önkormányzást a következők szerint definiálja „a helyi önkormányzás a helyi önkormányzatoknak azt a jogát és képességét jelenti, hogy – jogszabályi keretek között – a közügyek lényegi részét saját hatáskörükben szabályozzák és igazgassák a helyi lakosság érdekében” és a „szubszidiaritás” eredetileg kánonjogi elvét rendeli alkalmazni.

Eszerint „...a közfeladatokat elsősorban az állampolgárokhoz legközelebb álló közigazgatási szervnek kell megvalósítania. Az ettől való eltérést legfeljebb a feladat természete, nagysága, hatékonysági és gazdaságossági követelmények indokolhatják. ..a helyi önkormányzatok hatásköre általában teljes és kizárólagos, azaz ennek elvonását vagy korlátozását csak törvény teheti lehetővé”.

A magyar szabályozás alapvetően az Országgyűlés hatáskörébe utalja a helyi közügyek meghatározását, törvény formájában. Ugyanakkor lehetővé teszi az új és a korábbi Ötv. is, hogy a helyi önkormányzatok maguk is vállalhatnak olyan közügyek ellátását, melyet jogszabály nem utal más szerv hatáskörébe. Ebből viszont az is következik, hogy a helyi önkormányzatoknak nem kizárólagos feladat és hatáskörük a helyi közügyek ellátása.

Igaz, hogy csak törvény és csak kivételesen utalhat helyi közügy ellátását más szerv hatáskörébe, hiszen a helyi önkormányzatok a helyi köz-



ügyek ellátására jöttek létre. A helyi közügyek fogalma a helyi önkormányzatok által ellátott feladat és hatáskörök központi elemét adja, melyet azonban konkrétta külön törvények és helyi rendeletek tesznek.

A kontinentális rendszerekben tehát-és mindenekelőtt ott, ahol az ország részese a Chartának-a konkrét feladat és hatáskör telepítések során az elsődlegesen eldöntendő kérdés az, hogy az újonnan jelentkező állami feladat helyi közügynek minősül vagy sem. Pozitív válasz esetében szükséges arról dönteni, hogy azt az arra rendelt helyi önkormányzatok, vagy kivételesen más szervek lássák-e el? Ha pedig önkormányzati szervek, akkor melyik típusuk? Mindezt alapvetően a nemzet parlamentje, az Országgyűlés törvénnyel rendezi annak a politikának a mentén, mely a parlamenti többséget adja. Ez egyben azt is jelenti, hogy az állami szerepköröket érintő politikai felfogások változásai a feladat és hatáskörök dinamikus változásait is eredményezheti, így nincs feladat ellátási monopóliuma a helyi közügyek esetében sem a helyi önkormányzatoknak.

## **5. A helyi önkormányzathoz való jog kollektív alapjogként történő szabályozásának megoldási formái**

### *a) Nemzetközi keretek*

Amint láttuk, a helyi önkormányzatok történelmi képződmények és jelenlegi formájukban a polgári állam-és közigazgatás fejlődése eredményeként jöttek létre.

Az alapjogok „vívmány” jellege kevésbé domborodik ki a tradicionális polgári demokráciákban és lényegében a közügyek vitelében való részvételre irányuló joghoz és a választójog kiteljesedéséhez kötődik, mivel ezen keresztül, szerves fejlődés eredményeként alakultak ki a helyi önkormányzati rendszer elemei.

Az ún. új demokráciákban, de különösen a volt szocialista országokban viszont a helyi önkormányzati rendszer a korábbi diktatúrák helyi igazgatási rendszerét, illetve a szocialista állam tanácsrendszerét váltotta. A tanácsrendszer pedig még késői, legoldottabb állapotában sem a hatalommegosztás alapjaira épült, hanem a demokratikus centralizációt valószínűsítette meg a helyi igazgatásban. A rendszerváltó országokra erre ellen-



hatásként vált jellemzővé az önkormányzatiság túlhangsúlyozása és egyebekben az ehhez való jog alapjogi jellegű megfogalmazása az Alkotmányokban.

Az ilyen típusú felfogást és szabályozást csak erősítették az 1980-as évekre jellemző decentralizációs reformok, melyek eredményeként jött létre a többször hivatkozott Helyi Önkormányzatok Európai Chartája is. Az időközben felerősödő regionalizáció központi állami hatalmat gyengítő törekvései pedig jól illeszkedtek az államtalanítás „Új közmenedzsment” irányvonalában megnyilvánuló neoliberális célkitűzéseéhez.

A helyi önkormányzathoz való kollektív alapjogi felfogások így mindenképpen köthetők voltak a központi államhatalom korlátozásához.

A helyi önkormányzás jogi szabályozásának módja, mint láttuk, szorosan kötődik az állami szerepek változásához és a történelmi fejlődés jellemzőihez, a tradíciókhoz az egyes országokban.

Az egyes konkrét szabályozások szintjén persze lehet politikai üzenete annak, ha egy korábbi alapjogi jellegű szabályozás eltűnik a hatályos alkotmányból, mert az alapjogok vívmány jellege sérül.

Ugyanakkor ettől még lehet olyan törvényi szabályozás, mely alapján a jog nem, hogy sérülne, de akár ki is teljesedhet.

A 2011. év őszén egyeztetésre bocsátott új helyi önkormányzati törvény tervezete<sup>10</sup> Magyarországon például már eredetileg is részletesebb szabályozást szándékozott adni a helyi önkormányzathoz való kollektív alapjogról, mint a megelőző az Alkotmányban adott-szabályozás volt.

Az alkotmányos védelem eszközszerkezete és szintje nagy mértékben függ a jogi szabályozás mikéntjétől is, de ez is inkább annak következménye, hogy az adott konkrét rendszerben milyen az alkotmányvédelem eszközszerkezete.

Az alkalmazott jogi szabályozási megoldás másként merül fel továbbá az írott chartális, valamint a történelmi alkotmányokkal rendelkező országokban. Az „ultra vires” elvét valló angol-szász rendszerekben például a helyi önkormányzathoz való jog kollektív alapjogi szabályozás hangsúlyozása a parlamentnek a szuverenitását megkérdőjelező, ezért nehezen elfogadható megoldása lenne.

<sup>10</sup> Lásd: Melléklet a BM/6688/2011. számú kormány-előterjesztéshez.



A helyi önkormányzáshoz való jog egységes szabályozása azért sem lehetséges nemzetközi dimenziókban, mert maguk a közigazgatási rendszerek és azon belül az egyes konkrét országok megoldásai is eltérnek egymástól.

Az eltérő jogrendszerek ugyanis egyben eltérő közigazgatást is jelentenek, ezen belül pedig a helyi önkormányzatok sajátos helyet foglalnak el mindenütt.

Nem véletlen tehát, hogy a Helyi Önkormányzatok Európai Chartája olyan tág keretek közt fogalmazza meg a helyi önkormányzatiság kritériumait rögzítő szakaszokat.

Az aláíró, azaz szerződő feleknek a következő tartalmú cikkeket kell kötelezően elfogadni:

## 2. cikk

A helyi önkormányzás elvét a belső jogalkotásban, és amennyire lehetséges, az Alkotmányban is el kell ismerni.

## 3. cikk

1. A helyi önkormányzás a helyi önkormányzatoknak azt a jogát és képességét jelenti, hogy – jogszabályi keretek között – a közügyek lényegi részét saját hatáskörükben szabályozzák és igazgassák a helyi lakosság érdekében.

2. E jogot olyan tanácsok vagy testületek gyakorolják, amelyeknek tagjait egyenlő, közvetlen és általános választójogon alapuló szabad és titkos szavazással választják, és amelyek nekik felelős végrehajtó szervekkel is rendelkezhetnek. E rendelkezés semmilyen módon nem érinti az állampolgári gyűléseknek, a népszavazásnak vagy a közvetlen állampolgári részvétel egyéb formájának igénybe vételét ott, ahol azt jogszabály megengedi.

## 4. cikk

1. A helyi önkormányzatok alapvető hatáskörét és feladatait az Alkotmány vagy törvény rendezi. Azonban ez a rendelkezés nem akadályozhatja azt, hogy – jogszabályi keretek között – a helyi önkormányzatokat speciális célból hatás- és feladatkörrel ruházzák fel.



2. A helyi önkormányzatok – jogszabályi keretek között – teljes döntési jogosultsággal rendelkeznek minden olyan ügyben, amely nincs kivonva hatáskörükből és bármely más közigazgatási szerv hatáskörébe sincs utalva.

4. A helyi önkormányzatok hatásköre általában teljes és kizárólagos. Ezt más központi vagy regionális közigazgatási szerv nem vonhatja el, és nem korlátozhatja, kivéve, ha ezt törvény lehetővé teszi.

#### 5. cikk

Nem lehet megváltoztatni a helyi önkormányzatok határait az érintett közösségekkel való előzetes konzultáció, vagy ahol ezt törvény lehetővé teszi, esetleges helyi népszavazás nélkül.

#### 7. cikk

1. A választott helyi képviselők hivatali körülményeinek biztosítása kell feladataik szabad gyakorlását.

#### 8. cikk

2. helyi önkormányzat tevékenységének államigazgatási felügyelete általában csak e tevékenység törvényességének és az alkotmányos elvekkel való összhangjának vizsgálatára irányulhat. Mindazonáltal magasabb szintű államigazgatási szervek célszerűségi felügyeletet gyakorolhatnak azon feladatok vonatkozásában, amelyeknek végrehajtását a helyi önkormányzatokra ruházták át.

#### 9. cikk

1. A helyi önkormányzatok a nemzeti gazdaságpolitika keretein belül megfelelő saját pénzügyi forrásokra jogosultak, amelyekkel hatáskörük keretein belül szabadon rendelkeznek.

2. A helyi önkormányzat pénzügyi forrásainak az Alkotmányban és jogszabályokban meghatározott feladataikkal arányban kell állnia.

3. A helyi önkormányzatok pénzügyi forrásainak legalább egy részét olyan helyi adók és díjbevételek teszik ki, amelyek mértékének meghatározására – jogszabályi keretek között – e szerveknek van hatáskörük.



## 10. cikk

1. A helyi önkormányzatok jogosultak arra, hogy hatáskörük gyakorlása körében közös érdekeltségű feladatok megoldása érdekében együttműködjenek, és törvényi keretek között más helyi önkormányzatokkal társulást hozzanak létre.

## 11. cikk

A helyi önkormányzatok jogosultak jogorvoslatot igénybe venni hatáskörük szabad gyakorlása és az önkormányzás olyan elveinek tiszteletben tartása érdekében, amelyet az Alkotmány vagy belső törvényhozás szentesít.

Ezek tehát azok a minimális feltételek, melyek megléte az Európai demokratikus értékrendnek megfelelő helyi önkormányzati rendszert jellemzik és melyek központjában a polgárok helyi közéletben való részvételének joga áll.

b) *A Charta kiegészítése az állampolgárok helyi közéletbe történő bevonásának erősítésére.*

A XX. század végének legnagyobb demokratikus deficitje azonban éppen abban nyilvánult meg, hogy nagy mértékben esett a polgárok közéletben és ezen belül a helyi közügyek vitelében való részvételi hajlandósága.

Ennek elősegítésére, re aktivizálására dolgozta ki az Európa Tanács a Charta kiegészítő jegyzőkönyvét, mint nemzetközi konvenciót és nyitotta meg aláírásra 2009-ben.

A Magyar Parlament 2010. február 22-i ülésnapján fogadta el a Helyi Önkormányzatok Európai Chartájáról szóló, Strasbourgban, 1985. október 15-én kelt egyezménynek a helyi közéletben való részvételtől szóló kiegészítő jegyzőkönyve (továbbiakban: Jegyzőkönyv) kihirdetéséről szóló 2010. évi XXVI. törvényt.

A Kiegészítő Jegyzőkönyv kidolgozásának már említett fő indoka mellett a cél az volt, hogy a Helyi Önkormányzatok Európai Chartája csupán a Preambulum részében utal arra, hogy „az állampolgárok közügyekben való részvételének joga egyike az Európa Tanács valamennyi tagállama által elfogadott demokratikus elveknek”, de az elv deklarációján túl nem



tartalmaz további érdemi rendelkezéseket e jog tartalmának kifejtésére. A Jegyzőkönyv a Charta e hiányosságát pótolja. Jelentősége, hogy nemzetközi viszonylatban egyedülálló módon, egyéni jogként deklarálja az állampolgárok helyi közéletben való részvételi jogát. Kifejezi az állampolgárok jogát arra, hogy meghatározzák vagy befolyásolják a helyi önkormányzatok feladat- és hatásköreinek gyakorlását.

A Jegyzőkönyv kidolgozásának hosszú előkészítését felgyorsította az európai politikai kultúra napjainkban ismét előtérbe kerülő alaptézise, miszerint a demokratikus intézmények kialakításához, működtetéséhez elengedhetetlen az állampolgári részvétel biztosítása. Nem csak az Európa Tanács, de az Európai Unió működésében is egyre hangsúlyosabb szerepet kap a jó kormányzás elve, új, korszerű kormányzási módszerek bevezetése. Ennek egyik eszköze az állampolgárok demokratikus részvételének erősítése is, amely jól illeszkedik abba a nemzetközi trendbe, amely a partnerségen alapuló, strukturált párbeszéd kialakítását ösztönzi az egyes kormányzati szintek, illetve a kormányzati döntéshozatalban érintett szereplők között.

A Magyarország által vállalt nemzetközi kötelezettség tartalmi elemei egyébként az akkor hatályos Alkotmányban és a helyi önkormányzatokról szóló törvényben már szerepeltek, ugyanis ezek deklarálták és garantálták az állampolgárok helyi közügyekben való részvételi jogának demokratikus alapelvét, meghatározva a jog tartalmát és gyakorlásának törvényes feltételeit.

Az állampolgári részvétel joga széles tartalommal bír, magában foglalja a helyi önkormányzás valamennyi szegmensét egészen a helyi képviselők megválasztásától az állampolgároknak a helyi közügyek intézésébe történő konzultációs jellegű bevonásáig.

Ez előbbit tekintve kiemelés érdemel, hogy a Jegyzőkönyv külön rögzíti a részes államok állampolgárainak azt a jogát, hogy – mint szavazók vagy jelöltek – részt vegyenek a lakóhelyük szerinti helyi önkormányzat választott testülete tagjainak megválasztásában. A Jegyzőkönyvben ez a nemzetközi szintű garancia a Felek azon állampolgáraitra korlátozódik, akik a helyi önkormányzat közigazgatási területén rendelkeznek lakóhellyel. Emellett azonban nem kizárt, hogy a Felek választójogot biztosítsanak más személyeknek is, például azoknak, akik a helyi önkormányzat területén nem rendelkeznek állandó lakóhellyel, vagy nem minősülnek állampolgároknak.



A helyi döntéshozatal befolyásolását, a közösségi véleményformálást segíti továbbá az is, ha az állampolgárok a kellő információ birtokában vannak, az önkormányzatok működése átlátható. A Kiegészítő Jegyzőkönyv más alapvető jogokat is érint, így pl. az adatvédelmi törvényben rendkívül széles körben értelmezett közérdekű és közérdekből nyilvános adatok köz-zétételére, megismerhetővé tételére vonatkozó előírásokat, vagy az elekt-ronikus információszabadságról szóló jogszabályokban meghatározott köz-zétételi kötelezettségeket.

A témánk szempontjából tehát megállapíthatjuk azt, hogy a helyi ön-kormányzatokra vonatkozó nemzetközi jogi szabályozás fejlődése inkább a helyi önkormányzathoz való jog gyakorlásának előmozdítása irányába megy és nem mint kollektív alapjognak az alkotmányokban történő elismerte-tése a cél.

## 6. Visszalépés, vagy új autonómia-felfogás az Alaptörvényben rögzített helyi önkormányzati szabályozás?

Előjáróban szükséges rögzíteni azt, hogy a megelőző pontban foglalt nem-zetközi jogi szabályozás alapján a helyi önkormányzathoz való jog kollek-tív alapjokként való elismerése az Alkotmányban nem kötelező előírás.

Mindezekre tekintettel a helyi önkormányzatok új alkotmányos szabá-lyozása az Alaptörvényben nem jelentheti nemzetközi jogi kötelezettsé-geink megszegését.

Ráadásul a Chartában szabályozott tartalmat, miszerint „A helyi önkor-mányzás elvét a belső jogalkotásban, és amennyire lehetséges, az Alkot-mányban is el kell ismerni.”<sup>11</sup> Alaptörvényünk messzemenően teljesíti, mikor rögzíti azt, hogy „Magyarországon a helyi közügyek intézése és a helyi közhatalom gyakorlása érdekében helyi önkormányzatok működ-nek.”<sup>12</sup>

Hasonló a helyzet az új elemként jelentkező törvényességi felügyelet-tel is, melyre a Charta eddig is lehetőséget adott volna, de eddig ezzel a magyar törvényalkotás nem élt.

<sup>11</sup> Charta 2. cikk.

<sup>12</sup> Alaptörvény 31. § (1).



A helyi önkormányzatok jogalkotási kötelezettségének elmulasztása esetére biztosított pótlása a kormány megbízott részéről kétségkívül hatáskörelvonást jelent.

Ugyanakkor a Charta e vonatkozásban is igen megengedően szabályoz: „A helyi önkormányzatok hatásköre általában teljes és kizárólagos. Ezt más központi vagy regionális közigazgatási szerv nem vonhatja el, és nem korlátozhatja, kivéve, ha ezt törvény lehetővé teszi.”<sup>13</sup>

Központi szerv ugyanis magában az Alaptörvényben, mint törvényben kap felhatalmazást arra, hogy kivételesen a jogalkotói hatáskör elvonásával él, ami ráadásul a hatáskör gyakorlásának elmulasztásához és annak bírói ítéletben történő kimondásához kapcsolódik.

A helyi önkormányzatok hitelfelvételének korlátozása, illetve feltételhez kötése is formálisan beleférhet a Charta azon rendelkezései közé, hogy „A helyi önkormányzatok a nemzeti gazdaságpolitika keretein belül megfelelő saját pénzügyi forrásokra jogosultak, amelyekkel hatáskörük keretein belül szabadon rendelkeznek”.<sup>14</sup> Az egységes nemzetgazdasági politikának ugyanis ez egy lényeges jogi eszköze.

Nemzetközi jogilag tehát aligha bizonyítható be az, hogy az új hazai szabályozásunk nem fér bele a meglévő jogi keretekbe. Ez még akkor is így van, ha esetleg néhány részterületen pl. a kötelező közös hivatali rendszer előírása ütközhet azon szabályozással, hogy „A választott helyi képviselők hivatali körülményeinek biztosítása kell feladataik szabad gyakorlását”,<sup>15</sup> ez mégis kétséges lehet.

Akkor mégis mi lehet a baj az új szabályozást érő kritikai észrevételek szerint?

A válaszhoz talán kiinduló alapot szolgál a Charta preambuluma, miszerint „...csak tényleges feladatkörrel bíró helyi önkormányzatok biztosíthatnak egyszerre hatékony és az állampolgárokhoz közelálló igazgatást, ... a helyi önkormányzás védelme és megerősítése a különböző európai országokban fontos hozzájárulás a demokráciának és a hatalom decentralizálásának elvein alapuló Európa kialakításához...”.

A „ténylegesség” és a „helyi önkormányzatiság megerősítése” egy előre ívelő és mutató folyamatot jelent, aminek a központjában az autonómia

<sup>13</sup> Charta 4. cikk.

<sup>14</sup> Charta 9. cikk.

<sup>15</sup> Charta 7. cikk.



kiterjesztése áll. A Charta létrejöttének előzményei, az ahhoz való csatlakozásunk története, az Európa Tanács helyi önkormányzati intézményrendszerének működése és ez ideig az abban való aktív részvételünk, mind ezt a felfogást erősíti.

A főként az eredményesség és hatékonyság nevében végrehajtott változtatások egy megelőző szabályozási tartalomban megjelenő autonómia szinthez képest jelentenek visszalépést.

Ha pedig ezt az egészet belehelyezzük az államreform szélesebb összefüggései közé, akkor a közigazgatási rendszeren belül érvényesülő negatív hatások még fel is erősödhetnek.

A rendszerváltáskor fel-fel villantott azon túlzó felfogáshoz képest, hogy a helyi önkormányzatok nem is képezik részét az állami felépítménynek, hanem önmagukban álló értéket képviselnek, most egy másik véglet felé, a re-centralizáció irányában történt elmozdulás.

A két véglet között talán bölcsebb egyensúlyt kellett és lehetett volna teremteni.

Sajátos helyzet előzte meg ugyanis a jelenlegi átalakítást. Miközben a helyi önkormányzati rendszerünk átalakításával, sőt annak fő irányzaival tudomány, szakma, politika és a gyakorló közigazgatás képviselői már régóta egyetértettek, a megvalósított reformok ilyen támogatottsággal nem rendelkeznek.

A szűk körű, gyors és emiatt inkább formális előkészítés nem igazán tette lehetővé a konzisztens megoldások alkalmazását.

Az ország jelenlegi helyzetében kétségkívül nem is volt várható olyan, vagy ahhoz hasonló munka, mint amilyen a helyi önkormányzati rendszerünk bevezetését előkészítő és a rendszerváltás egészéhez szervesen illeszkedő, helyenként politikailag és szakmailag egyaránt túlfűtött hangulatú munka volt a maga idejében.<sup>16</sup>

Amikor az egész államszervezet és működés átalakul, akkor – bármilyen fontosak is a helyi önkormányzatok – a hangsúlyok bizony másfelé tolódhatnak.

Mégis éppen az elmúlt több mint két évtized helyi önkormányzati rendszert érintő sokszínű vitái és tapasztalásai alapján az elmélettől és

<sup>16</sup> Lásd erre VEREBÉLYI I.: Önkormányzati rendszerváltás és modernizáció. *Magyar Közigazgatás*, 2000/9–10. sz.



gyakorlattól nagyobb aktivitás lett volna elvárható, mint ami a koncepció megjelenésekor, majd a törvényjavaslat benyújtásakor megnyilvánult.

Az elmaradt vitákból pedig akár azt a következtetést is le lehetne vonni, hogy az új jogi szabályozás – benne a kétség kívül megváltozott autonómia felfogással – széleskörű társadalmi támogatottságot élvez.

De lehetségesek más okok is, melyek közül a témakör tudományos igényű vizsgálatánál azt célszerű előtérbe helyezni, hogy vajon nem arról van-e szó, hogy a pénzügyi-gazdasági világválság következményeit felszámolni akaró és a jövő fejlődési útjait kereső államoknak általában is át kell értékelnük az állam és annak cselekvését megvalósító közigazgatás minden elemét?

A neoliberális államfelfogást a közigazgatásban érvényesítő „új közmenedzsment” irányvonal legyengítette a közigazgatást és alkalmatlanná, eszköztelenné tette az új kihívásokra adandó adekvát cselekvésre.

Ellenreakcióként a világ fejlett országaiban mindenütt keresik az új típusú állam paradigmáit<sup>17</sup> és az azt megvalósító új közigazgatást.<sup>18</sup>

A Charta érvényesülése szempontjából meghatározó Európa Tanácsi tagországként nyilván mi is ezt tesszük sok más országgal együtt,<sup>19</sup> helyenként tudatosan, máskor inkább a helyzet adta körülményekhez rögtönözve a megoldásokat.

Ez utóbbi nagyobb mértékű jelenlétét sejteti az a tény, hogy az egész közigazgatás reformjának irányt szabó közigazgatás-fejlesztési programunk<sup>20</sup> a helyi önkormányzati rendszerrel – ami pedig mégis a közigazgatási intézményrendszer egy meghatározó eleme – szinte nem is foglalkozik.

Ebből arra lehet utalni, hogy prioritása a Kormány irányítása alatt álló közigazgatási alrendszereknek van és ezek átalakításának függvénye a helyi önkormányzati rendszer.

<sup>17</sup> G. FODOR G.–STUMPF I.: Neoweberi állam és jó kormányzás, *Nemzeti Érdek* II. évf. 3. sz. 2008. 18.

<sup>18</sup> BALÁZS I.: Globális problémák és nemzeti szabályozás: a szabályozási stratégiák kihívásai. *Magyar Közigazgatás, Új folyam* (2011) 2. sz. 59–65.

<sup>19</sup> Lásd: La réforme des collectivités territoriales. *Revue Française d'Administration Publique*, 2012. N° 141 Numero publié sous la responsabilité de Gerard Marcou.

Les reformes des collectivités territoriales en Europe: problématiques communes et idiosyncrasies. 183.

<sup>20</sup> Magyar Zoltán Közigazgatás-fejlesztési Program (MP 11.0), Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium, 2011. június 10, Budapest.



A helyi önkormányzati autonómia-felfogás változása mögött álláspontunk szerint ma még inkább ez húzódik meg, mintsem valami általános (köz) politikai támadás a helyi önkormányzatiság eszméje és értékrendszere ellen.

Az egymással összefüggő dolgok kellő átgondolása nélkül viszont a vélelmezett állapot könnyen átfordulhat ez utóbbiba, ezért erre gondot kellene fordítani az összes érintettnek.

Persze a még csak kisebb részben hatályba lépett új törvényeink gyakorlati végrehajtása változtathat a fenti vízió, mivel közismerten lehet jó törvényeket rosszul végrehajtani és rosszakat jól, de jogállamban azért a jó törvények, jó végrehajtása a kívánatos.

\* \* \*

## RECENT CHANGES OF LOCAL GOVERNMENT AUTONOMY CONCEPTION IN THE NEW LEGAL REGIME OF HUNGARY

by István Balázs

*The new Constitution of Hungary introduced new regulation regarding local self-governments. The change has a significant impact on the form and substance of the concept of local autonomy. The new Constitution provides only the general frameworks, whereas the previous Constitution provided more in depth rules, especially to assure guaranties for local autonomy. The new definition, according to which "local self-governments function in order to carry out local community functions and to exercise governmental power", differs greatly from the previous definition of the term. According to the previous regulation: "Citizens living in villages, towns, the Capital, its districts, and in the counties have the right of self-governing. Local self-governing includes autonomous and democratic conduct of local public affairs as well as exercising government power locally, serving the interest of citizens in the community." The previous regulation, unlike the present one, rendered the right for self-governing as a collective fundamental right. The question is whether the change has been a conscious and intended one and, what is the impact of it on the concept of municipal autonomy?*







Szuromi Szabolcs\*

## A LEGSÚLYOSABB BÜNTETENDŐ CSELEKMÉNYEK A KATOLIKUS EGYHÁZ BÜNTETŐJOGÁBAN\*\*

A Katolikus Egyház hatályos büntetőjogának – de valójában általánosságban a büntetőjognak mint jogágnak – a sajátosságait kristálytiszán foglalja össze a Codex iuris canonici (1983) [továbbiakban CIC] 1341. kánonja. Ez olyan végső eszköznek tekinti a büntető szankciót, amely segíti az igazságosság helyreállítását, az elkövető megjobbítását, az okozott kár elhárítását és a további hasonló cselekmények megelőzését. Ez a meggyőződés már a korábbi (1917. évi) CIC Can. 2214 § 2-ben is megtalálható volt, amely szó szerint idézte a Trentói Zsinat (1545–563) XIII. szessziójának rendelkezését.<sup>1</sup> Az alapelv Egyházon belüli ősiségét jól jelzi, hogy hasonló tartalmú rendelkezéseket találunk már az 1140 körül összeállított *Decretum Gratianum*-ban is.<sup>2</sup>

A legutóbbi időben egyre erőteljesebb külső – szekuláris – nyomás nehezedik a Katolikus Egyház saját büntetőjogára. Az egyházi hatóság irányában megfogalmazott világi elvárások meglehetősen szelektívek, és számos esetben ezek az igények nincsenek összhangban a büntetőeljárásoknak a kontinentális jogrendszerekben bevett alapelveivel (pl. folyamatban lévő előzetes vizsgálat, vagy ítélettel még le nem zárult büntetőeljárás adatainak a nyilvánosságra hozhatatlansága); mindeközben azonban nagyon gyakran nem rendelkeznek kellő mélységű ismerettel és tapasztalattal az egyházi büntetendő cselekmények rendszeréről, annak világos háttéréről és határozott kategóriáiról, az egyházi büntetőeljárás lefolytatásának jellegzetességeiről, és az egyes – megfelelő módon bizonyított –

\* Az MTA doktora, egyetemi tanár, PPKE JÁK Kánonjogi Intézet, 1088 Budapest, Szentkirályi u. 28–30.

E-mail: [anzelm1@freemail.hu](mailto:anzelm1@freemail.hu)

\*\* Készült az OTKA K 106300-as program keretében.

<sup>1</sup> Conc. Tridentinum, Sessio XIII (11 oct. 1551), De reformatione, Can. II: Conciliorum oecumenicorum decreta, Bologna, 1973. 3 (továbbiakban COD) 699.

<sup>2</sup> D. 45. cc. 4, 6, 9, 14, 16 (Ae. Friedberg [ed.]: Corpus iuris canonici, Lipsiae, 1879. I. (továbbiakban: Friedberg I.) 161–164); D. 86 c. 2 (Friedberg I. 298); C. 23 q. 5 cc. 1, 3 (Friedberg I. 928–930).



ügyekben az Egyház rendelkezésére álló szankciók fajtáiról. Hangsúlyosan igaz ez az ún. külső és belső fórum területével kapcsolatosan (vagyis a gyónásban elhangzott büntetendő cselekmény megvallása, amely a gyónási titok tárgyát képezi). Az említett elvárások természetesen a civil társadalmat legsúlyosabban érintő, és az állami hatóság által is büntetendőnek ítélt cselekményekkel kapcsolatosak. Ezek leginkább akkor kerülnek az érdeklődés középpontjába, ha a cselekmény elkövetésével megvádolt személy pap, diakónus, szerzetes, vagy olyan valaki, aki valamely, az Egyház által fenntartott intézmény működéséhez köthető. Számos további büntetendő cselekmény van azonban, amely a Katolikus Egyház saját joga szerint szintén nagyon súlyos megítélés alá esik, de mivel az állami hatóság számára neutrális, így általában a világi nyilvánosság számára is indifferens. Vannak olyan kérdések is, amelyek mint kánonilag büntetendő cselekmények, magukat az Egyház hitelveit (vö. dogmatikus tanítását) érintik, így megértésükhöz a katolikus teológia beható ismerete elengedhetetlen feltétel. Mindezen cselekményt közösen *delicta graviora*nak, azaz legsúlyosabb büntetendő cselekményeknek nevezzük.<sup>3</sup>

## I. A »delicta graviora« megítélésének jogforrásai

Az ún. legsúlyosabb büntetendő cselekményeket és az esetükben alkalmazandó büntetőeljárás sajátosságait jelenleg a 2010. május 21-én kiadott *Normae de delictis Congregationis pro Doctrina Fidei reservatis seu Normae de delictis contra fidem necnon de gravioribus delictis* szabályozza,<sup>4</sup> amely módosította a korábbi, 2001. május 18-án kiadott hasonló kongregációs rendelkezést.<sup>5</sup> Mindez kiegészül II. János Pál pápa 2001. április 30-i *Sacramentum*

<sup>3</sup> V. De PAOLIS: Norme "de gravioribus delictis" riservata alla Congregazione per la Dottrina della Fede. *Periodica*, 2002. 91. sz. 273–312.

<sup>4</sup> C. *pro Doctrina Fidei*: Normae, de delictis Congregationi pro Doctrina Fidei reservatis seu Normae de delictis contra fidem necnon de gravioribus delictis (21 mai. 2010). Acta Apostolicae Sedis (továbbiakban: AAS), 2010. 102. sz. 419–434. Vö. RENKEN, J. A.: Normae de gravioribus delictis: 2010 Revised Version. Text and Commentary. *Studies in Church Law*, IV. sz. (2010) 51–116.

<sup>5</sup> C. *pro Doctrina Fidei*: Epistula, a Congregatione pro Doctrina Fidei missa ad totius Catholicae Ecclesiae Episcopos aliosque Ordinarios et Hierarchas interesse habentes: De Delictis Gravioribus eidem Congregationi pro Doctrina Fidei reservatis (18 mai. 2001).



*sanctitatis tutela* kezdetű *motu proprio*jával,<sup>6</sup> a Hittani Kongregációnak a nők pappá szentelésére vonatkozó 2007. december 19-i általános határozatával,<sup>7</sup> valamint természetesen a hatályos latin Egyházi Törvénykönyv és a Keleti Egyházak Kánonjainak Kódexe vonatkozó rendelkezéseivel.<sup>8</sup> A Hittani Kongregáció 2011. május 3-án külön körlevelet adott közre a világ katolikus püspöki konferenciái számára, a klerikusok által kiskorúakkal szemben elkövetett szexuális abúzusok ügyében alkalmazandó megfelelő eljárás pontos ismertetése céljából.<sup>9</sup>

## II. Az Oltáriszentséggel kapcsolatos legsúlyosabb büntetendő cselekmények

*A legsúlyosabb büntetendő cselekmények a Katolikus Egyház büntetőjogában*

A büntetőjogi tényállást megvalósítja az, aki arra méltatlan helyre tudatosan, vagy szándékos rosszakarattal eldobja vagy kiönti a konszekrált színeket [vö. *Normae* (21 mai. 2010) Art. 3 °1<sup>10</sup>]. Megítélésénél a többszöri cselekedet minősített jellegét is figyelembe kell venni.<sup>11</sup> Természeténél fogva nem minősül méltatlan helynek a tabernákulum belseje, vagy az oltár menzája, de ezekben az esetekben vizsgálni kell a cselekedet szándékosságát és motívumát is.<sup>12</sup> Az említettekhez hasonló a konszekrált színek vagy partikulák elvitele, más helyre, szentségtörő céllal. Azaz a CIC

<sup>6</sup> *Ioannes Paulus II*, Litt. Ap. *Sacramentorum sanctitatis tutela* (30 apr. 2001). AAS 2001. 93. sz. 737–739.

<sup>7</sup> *C. pro Doctrina Fidei*, Decretum gen. *De delicto attentatae sacrae ordinationis mulieris* (19 dec. 2007). AAS 2008. 100. sz. 403.

<sup>8</sup> Vö. ARRIETA, J. I.: Cardinal Ratzinger's Influence on the Revision of Canonical Penal Law System. *Studies in Church Law*, (2010) VI. sz. 117–128.

<sup>9</sup> *C. pro Doctrina Fidei*: Litt. Circ. *per aiutare le Conferenze Episcopali nel preparare Linee guida per il trattamento dei casi di abuso sessuale nei confronti di minori da parte di chierici* (3 mai. 2011). AAS 2011. 103. sz. 406–412.

<sup>10</sup> Vö. *Pontificium Consilium de Legum Textibus Interpretandis*: *Responsio ad propositum dubium* (4 iun. 1999). AAS 1999. 91. sz. 918.

<sup>11</sup> VERMEERSCH, A.–CREUSEN, I.: *Epitome iuris canonici cum commentariis ad scholas et ad usum privatum*. III. 7. ed., H. Dessain, Parisiis–Bruxellis, 1956. 327.

<sup>12</sup> ERDŐ P.: *Egyházjog*. 4. kiadás, Szent István Kézikönyvek 7, 4. kiadás, Szent István Társulat, Budapest, 2005. 642.



(1917)-ben szereplő rosszakarattal, vagy bűnös céllal történő elvitelhez (pl. eladás) képest a hatályos Egyházi Törvénykönyv pontosította a büntetőjogi tényállás tartalmát. Hasonló pontosítás történt a CIC 1367. kánonban azokra az esetekre nézve is, amelyek a konszekrált színeknek az arra illetékes egyházi hatóság engedélye nélküli magánál tartásának büntetendő cselekményéről rendelkeznek. Ezekben az esetekben is a szentségtörő szándék meglétét szükséges vizsgálni. Mind a CIC (1917) Can. 2320, mind a hatályos CIC 1367. kán.<sup>13</sup> az Apostoli Szentszéknek fenntartott önmagától beálló kiközösítéssel bünteti a cselekményt, a klerikus elkövetőt pedig más, további szankcióval sújtja, a felfüggesztéstől kezdve, a klerikusi státuszról történő elbocsátásig. A CIC (1917) a szankció tekintetében kifejezetten a klerikus letételéről, sőt a lefokozásról – azaz *degradatior*ól – intézkedett [CIC (1917) Can. 2207].<sup>14</sup> Amíg a kánoni büntetendő cselekménynek a világi jogrendben is volt hatása, addig az egyházi büntetésen túl az említett büntetendő cselekmény megvalósítóját át kellionálta azt.<sup>15</sup>

A leg súlyosabb büntetendő cselekmények közé tartozik az 1378. kán. 2. § n. 1 alapján, ha fel nem szentelt személy szentmisét mutat be. Ezzel a tényállás megvalósítója súlyosan vét az Oltáriszentség méltóságával szemben, és ezért az Apostoli Szentszéknek fenntartott önmagától beálló kiközösítésbe esik, és megítélése a Hittani Kongregáció kompetenciájába tartozik.<sup>16</sup> Ahogy a szent színek meggyalázásának megítélésére vonatkozó kánoni fegyelem, úgy ez is a Piusz-Benedek féle Törvénykönyvben olvasható normát ismétli meg, amelyet a CIC (1917) Can. 2322 foglal össze.<sup>17</sup> A kérdésről – a diakónusok visszaéléseinek kifejezett elítélése kapcsán –

<sup>13</sup> Vö. CCEO Can. 1442.

<sup>14</sup> M. Conte a Coronata: *Institutiones Iuris Canonici*, IV. 340.

<sup>15</sup> WERNZ, F. X.–VIDAL, P.: *Ius canonicum. Codicis normam exactum*, VII. Romae, 1937. 451.

<sup>16</sup> C. *pro Doctrina Fidei*, Normae, *de delictis Congregationi pro Doctrina Fidei reservatis*, Art. 3 °2.

<sup>17</sup> CIC (1917) Can. 2322 – Ad ordinem sacerdotalem non promotus: – 1° Si Missae celebrationem simulaverit aut sacramentalem confessionem exceperit, excommunicatus quidem privetur pensione aut munere, si quod habeat in Ecclesia, aliisque poenis pro gravitate culpae puniatur; clericus vero deponatur; – 2° Si alia munia sacerdotalia usurpaverit,



már a 314. évi Arles-i Zsinat<sup>18</sup> és a 325. évi I. Niceai Zsinat<sup>19</sup> is rendelkezett.<sup>20</sup> Amennyiben a felszentelt krisztushívői életállapotra készül a személy, úgy a szemináriumról el kell bocsátani. Ha már klerikusi státuszban van – ez értelemszerűen a CIC (1917)-ben a tonzúra felvétele utáni életállapotot jelentette, a hatályos CIC-ben pedig a diakónus szentelésben való részesedést –, de még nem nyerte el a presbiteri fokozatot, úgy a klerikusi státusból el kell bocsátani, régi kifejezéssel: le kell tenni róla. Amennyiben laikus, úgy meg kell fosztani minden egyházi feladatkörétől és a későbbiekben sem engedhető szemináriumi képzésre.<sup>21</sup>

### III. A gyónás szentségével kapcsolatos legsúlyosabb büntetendő cselekmények

A gyónás szentsége elleni büntetendő cselekményeknek ehelyütt öt büntetőjogi tényállását különböztetjük meg: 1) a bűntárs feloldozása a hatodik parancsolat ellen elkövetett közös bűn alól; 2) a gyónás folyamán vagy annak okán a hatodik parancs ellen elkövetett bűn; 3) a gyónási titok közvetlen vagy közvetett megszegése; 4) a gyónásban elhangzottak rögzítése bármely információhordozó eszköz segítségével, ill. annak továbbadása, publikálása, etc.; 5) a gyónás szentségének szimulációja olyan személy által, aki állapotánál fogva nem képes a feloldozás megadására.<sup>22</sup>

A hatodik parancs ellen elkövetett bűnben való bűntárs feloldozásának megkísérlése tárgyában a fentebb már említett CIC 1378. kán. 1. §

<sup>18</sup> *Conc. Arelatense* (314) Can. 15: *Gaudemet, Jean* (ed.): *Conciles gaulois du IV<sup>e</sup> siècle = Sources Chrétiennes* 241, Paris, 1977 (repr. 2008) 54.

<sup>19</sup> *Conc. Neceani* (325) Can. 18: (...) *Sed nec sedere in medio presbyterorum diaconis liceat, quia, si hoc fiat, praeter regulam et ordinem probatur exsistere. Si quis autem etiam post has definitiones oboedire noluerit, a ministerio cessare debet.* COD 15.

<sup>20</sup> WERNZ-VIDAL: *i. m.* VII. 454.

<sup>21</sup> VERMEERSCH, A.–CREUSEN, I.: *Epitome iuris canonici*, III. 328. *M. Conte a Coronata: Institutiones Iuris Canonici*, IV. 345.

<sup>22</sup> *C. pro Doctrina Fidei*, Normae, *de delictis Congregationi pro Doctrina Fidei reservatis*, Art. 4. § 1.



rendelkezik, melynek forrása a CIC (1917) Can. 2366.<sup>23</sup> Azért tartjuk szükségesnek a „megkísérlés” kifejezés alkalmazását, mivel az ilyen jellegű feloldozást – halálveszély esetét kivéve – a CIC 977. kán. eleve érvénytelennek mondja ki, amely fegyelmi álláspont nemcsak a CIC (1917) Cann. 882 és 884-ben foglaltakat követi, de stabil fegyelmi tradícióját már a C. 26 q. 6 c. 14 is mutatja,<sup>24</sup> idézve a 397. évi III. Karthágói Zsinat 32. kánonját. Mindezen túlmenően ezt az abúzust megtaláljuk a legsúlyosabb büntetendő cselekmények között is, a CIC (1917) Can. 2367 elveihez hasonlóan. A kérdésben XIV. Benedek pápa, az 1741. évi konstitúcióját követően is, többször rendelkezett (vö. 1745; 1749), de meg kell említenünk IX. Piusz pápa (1846–1878) 1869. október 12-i konstitúcióját is.

A gyónónak a gyónás „folyamán, alkalmából, vagy ürügyén”<sup>25</sup> a hatodik parancs elleni bűnre való csábítását a CIC 1387. kán. a legsúlyosabb büntetendő cselekmények közé sorolja. Szankciója az elkövetett tett súlyosságára figyelemmel történik, így nem önmagától beálló, hanem utólag kimondandó formában történik, de minden körülmények között kötelező. Boldog II. János Pál pápa *Sacramentum sanctitatis tutela* kezdetű *motu proprio*jából és a legsúlyosabb büntetendő cselekményekről szóló, 2010. évi új Normából egyértelmű, hogy az ilyen jellegű ügyek kivizsgálása és a büntetés kiszabása a Hittani Kongregáció hatáskörébe tartozik. Fontos, hogy ez esetben is aláhúzzuk a kérdésnek már régi egyházfegyelemben megtalálható nagyon komoly súlyát. A kiszabható szankciók alapvetően a konkrét szentség tisztaságának védelmére kerültek kialakításra, már a korai kánonjokban, és mind a mai napig ezt hivatottak védeni. Ezt bizonyítja mind IV. Piusz pápa 1561. április 16-i,<sup>26</sup> XV. Gergely pápa 1622. augusztus 30-i rendelkezése;<sup>27</sup> XIV. Benedek pápa már említett *Sacramentum Poenitentiae* kezdetű konstitúciójának normája, mind maga a CIC (1917) Can. 2368 § 1 szövege. A régi jog olyannyira súlyos bűncselekménynek tartotta,<sup>28</sup> hogy a degradáción (lefokozáson) kívül a

<sup>23</sup> CIC (1917) Can. 2366 – Sacerdos qui sine necessaria iurisdictione praesumpserit sacramentales confessiones audire, est ipso facto suspensus a divinis; qui vero a peccatis reservatis absolvere, ipso facto suspensus est ab audiendis confessionibus.

<sup>24</sup> Friedberg I. 1041.

<sup>25</sup> ERDŐ: *Egyházjog. i. m.* 656.

<sup>26</sup> Pius IV: *Epist. Cum sicut nuper* (16 apr. 1561), n. 1.

<sup>27</sup> Gregorius XV: *Const. Universi* (30 aug. 1622), § 4.

<sup>28</sup> WERNZ-VIDAL: *i. m.* VII. 568.



világi büntetőhatóságnak történő átadását is elrendelte.<sup>29</sup> Ilyen jellegű intézkedés – az állam és egyház elválasztásának modelljeiből fakadóan – a hatályos jogban már nem található. Az Apostoli Szentszék legfelső bírósága, a *Rota Romana* több esetben foglalkozott a kérdéskörrel és a felmerült körülményekkel.<sup>30</sup> A CIC (1917) normája értelmében a cselekmény elkövetője fel lett függesztve a szentmise bemutatása és a gyónás szentsége kiszolgáltatása alól; meg lett fosztva minden javadalmától, egyházi méltóságától, aktív és passzív szavazati jogától; mindezek mellett pedig, a legsúlyosabb esetekben degradációnak is alá lett vetve.<sup>31</sup>

A gyónás szentségével kapcsolatos legsúlyosabb büntetendő cselekmények közül talán a szekularizált társadalomban is a legismertebb a gyónási titok megsértése. A CIC 1388. kán. értelmében, amely szó szerint átveszi a CIC (1917) Can. 2369 megfogalmazását, ez történhet mind *közvetlen*, mind *közvetett* formában; akár a gyóntató, akár azáltal, aki kívülállóként hallja – vagy kihallgatja – a gyónásban elhangzottakat.<sup>32</sup> A gyónási titok és annak a tartalma az Egyház lelkek üdvösségéért végzett tevékenységének ún. belső fórumon gyakorolt kitüntetett területéhez tartozik, amely szorosan kötődik a Szt. Péternek átadott kulcsok hatalmához. Éppen ezért az Egyház a korai idők óta aprólékosan, körültekintően és kellő szigorral szabályozta azt, melyre példák akár Nagy Szt. Gergely pápa (590–604), akár Beda Venerabilis († 735) írásai; a *Decretum Gratiani*,<sup>33</sup> és az 1234-ben kihirdetett *Liber Extra*<sup>34</sup> tartalma is, de feltétlenül utalnunk kell a *Sacra Congregatio Episcoporum et Regularium* által 1582-ben,<sup>35</sup> a *Sacra Congregatio de Propaganda Fide* által 1807-ben<sup>36</sup> és a *Sacra Congregatio Sancti Officii* 1934-ben kiadott intézkedésre.<sup>37</sup> Mindezek erőteljes hatását a mai napig érzékelhetjük a kánonjogon túl, az egyes országok állami

<sup>29</sup> Gregorius XV: Const. *Universi* (30 aug. 1622).

<sup>30</sup> M. Conte a *Coronata*: *Institutiones Iuris Canonici*, IV. 566–588.

<sup>31</sup> WERNZ-VIDAL: *i. m.* VII. 569. M. Conte a *Coronata*: *Institutiones Iuris Canonici*, IV. 589.

<sup>32</sup> WERNZ-VIDAL: *i. m.* VII. 562–566.

<sup>33</sup> D. 6 c. 2: *Friedberg* I. 10–11.

<sup>34</sup> X 5.38.12: *Friedberg* II. 887–888.

<sup>35</sup> S.C. *Episcoporum et Regularium*: Caputaquen (26 iun 1582).

<sup>36</sup> S.C. *Sancti Officii*, Decr. *Cum ex expreso* (21 iul. 1934). AAS 1934. 26. sz. 550.

<sup>37</sup> S.C. *de Propaganda Fide*, *Decretum* (13 apr. 1807), n. 17.



egyházjogában<sup>38</sup> (annak ellenére, hogy az utóbbi időben, több országban ez a terület is megfigyelhetően komoly szekuláris presszió alá került). A gyónási titok védelme és a bűnöknek az Egyház szolgálata által történő megbocsátása (vö. feloldozás) közvetlenül következik a Katolikus Egyház saját vallási meggyőződéséből, azaz a Krisztus megváltó tevékenységére vonatkozó dogmatikai tanításából.<sup>39</sup> A kérdés tehát az állami jogalkotás szintjén szorosan kötődik a lelkiismereti és vallásszabadság állam általi elismertségéből fakadó alapelvekhez. Éppen ezért szükséges megjegyeznünk, hogy semmilyen szintű, a gyónási titok felfedésére irányuló társadalmi igény sem indokolhatja a gyónási titok megsértését, még akkor sem, ha ennek a motívuma az a kérdés, hogy a gyónó gyónásában olyan bűnt vallott-e be, mely legsúlyosabb büntetendő cselekményt valósít meg a Katolikus Egyház joga szerint. *Tehát, legsúlyosabb büntetendő cselekményt legsúlyosabb büntetendő cselekmény elkövetésére is tilos elkövetni.* Ez nem a társadalomnak az igazság megismeréséhez való joga előli elzárkózás, hiszen az egyházi büntetés kiszabására nem önbíráskodás vagy állami büntető-eljárás következményeként kerül sor, hanem az Egyház saját belső jogával párhuzamosan a sértettek ne kezdeményezhetnék az állami büntetőeljárás megindítását a konkrét esetet elkövető személlyel szemben, amennyiben a konkrét legsúlyosabb büntetendő cselekmény államilag is ténylegesen büntetendő.<sup>40</sup> Különösen is igaz ez azokban az esetekben és országokban, ahol állami feljelentési kötelezettség áll fenn az állampolgárok részéről, meghatározott bűncselekmények vonatkozásában.<sup>41</sup>

<sup>38</sup> SZUROMI Sz. A.: Az egyházi büntetőeljárást megelőző előzetes vizsgálat sajátosságai. *Jogtudományi Közlöny*, 2008. 63. sz. 51–54, különösen 53. Vö. SCHANDA B.: Az egyházi jogi személyiség új törvényi szabályozása Magyarországon. *Kánonjog*, 2012. 14. sz. 107–114, különösen 113.

<sup>39</sup> Vö. PIGHIN, F. B.: *Diritto penale canonico = Manuali 3*, Venezia, 2008. 429–430.

<sup>40</sup> BARR, D. L.: Obligations of the Tribunal to Report Child Abuse. *Proceedings of the Seventy-Third Annual Convention, October 10–13, 2011*, Canon Law Society of America, Jacksonville (Florida), 2011. 73. sz. 67–74.

<sup>41</sup> MARTENS, K.: L'Église et la justice belge dans les affaires de moeurs. *Studia canonica*, 2009. 43. sz. 5–25, különösen 20–24.



#### IV. A szent rend kiszolgáltatásával összefüggő legsúlyosabb büntetendő cselekmény

Ebbe a kategóriába a nők pappá szentelésének a megkísérlését soroljuk, melynek komoly és részletes megalapozottságú dogmatikai indoka van. A 2010. évi *Normae de delictis* 3. artikulusa a CIC 1378. és a CCEO 1443. kánonjára utalva beszél a kérdésről, amelyre az Apostoli Szentszéknek fenntartott önmagától beálló kiközösítést rendel el mind a szentelőre, mind a szentelendőre vonatkozóan. Ez a büntetendő cselekmény kiemelkedő példa arra, hogy az egyházi büntetőjog az egyház szentségeinek és tanításának tisztaságán alapuló, a Szentírásra és a Szentagyományra visszamenő intézményes működését hivatott védeni; így nem célja valamely meghatározott kor, meghatározott kulturális, ill. földrajzi környezet sajátos – éppen aktuális – elvárásainak való megfelelés. Ez az, ami miatt számos olyan kérdés található meg egyazon kategória alatt, melyek a kánonjogban szervesen függenek egymástól, ám a szekularizált világ szemében nehezen összekapcsolhatók. A nők érvényes pappá szentelésének a kérdése a Katolikus Egyházban, a számos kortárs vita ellenére, mind dogmatikailag, mind jogilag tisztázott. Boldog II. János Pál pápa 1994-ben kiadott *Ordinatio sacerdotalis* kezdetű apostoli levelével rögzítette az Egyház teológiai tanítását ezen a téren. Az Egyház tehát nem képes érvényesen kiszolgáltatni a szent rendet nők számára, sőt annak megkísérlése – amint említettük – legsúlyosabban büntetendő cselekményt valósít meg.<sup>42</sup> Erről a kérdésről önálló általános határozatban is rendelkezett az illetékes kongregáció 2007. december 19-én.<sup>43</sup> Szeretnénk egyértelműen aláhúzni, hogy a fentebb idézett legújabb források nem a kérdéskör katolikus megítélésének újdonságát jelentik, hanem éppen egy szilárd és letisztult tradíció doktrinális és diszciplináris meggyőződés összefoglalásait, ill. az azokból származó következményeket sorolják fel.<sup>44</sup> Annak ellenére, hogy már a 3. században a keleti egyházban ismerték a női diako-

<sup>42</sup> *Johannes Paulus II: Litt. Ap. Ordinatio sacerdotalis* (22 mai. 1994). AAS 1994. 86. sz. 545–548.

<sup>43</sup> *C. pro Doctrina Fidei: Decr. gen. De delicto attentatae sacrae ordinationis mulieris* (19 dec. 2007). AAS 2008. 100. sz. 403.

<sup>44</sup> Vö. VANHOYE, A.: *Sacerdotes antiguos, sacerdote nuevo segun el Nuevo Testamento*. Salamanca, 1992. 94–99.



nissza tisztséget, akik feladatukat püspöki kézfeltétellel nyerték el [vö. Nagy Szt. Bazil II. levelének 44. kánonja és a Chalcedoni Zsinat (451) 15. kán.],<sup>45</sup> de nem voltak feljogosítva a keresztség kiszolgáltatására. A latin egyházban éppen ellentétes gyakorlatot figyelhetünk meg: ott nem létezett a diakonissza tisztség, de megengedték nőknek is a keresztség kiszolgáltatását a korai századokban. A szentírási forrásokból,<sup>46</sup> az előbb említett gyakorlatból, valamint különösen a *Satuta ecclesiae antiqua* (5. sz.) szerkezetéből és tartalmából egyértelmű, hogy a korai egyházban sem merült fel kérdésként az egyházi rend pusztán férfiaknak történő kiszolgáltatása,<sup>47</sup> így az azzal ellentétes cselekmény súlyosan sérti magát a szent rendet.<sup>48</sup>

## V. A hatodik parancsolattal szembeni büntetendő cselekmények

### 1. Nagykorúakkal elkövetett legsúlyosabb büntetendő cselekmények a hatodik parancs megsértése terén

A nőtlenséget fogadott – vö. celibátus – felszentelt pap és a nő diakónus vonatkozásában, éppen a szent szolgálat végzésének erkölcsi tisztaságát biztosítandó, az 1395. kán. 1–2. §§ súlyosan büntetik a konkubinát tartó, a hatodik parancsolat ellen elkövetett bűnben botrányt okozó módon kitarvó, de az egyéb – hatodik parancsolattal szembeni – nyilvános bűnt elkövető klerikust is. A felsorolásból kitűnik, hogy a konkubinán kívül – melyet a jog hagyományosan más nembeli személlyel fennálló tartós kapcsolatot ért<sup>49</sup> – minden egyéb büntetőjogi tényállás megvalósulhat akár különböző, akár azonos nemű személlyel is. Ebből egyértelmű, hogy a celibátusban élő klerikusok, ill. házas keleti rítusú papok, vagy nő diakónusok vonatkozásában, mind a heteroszexuális, mind a homoszexuális kapcsolat

<sup>45</sup> COD 94.

<sup>46</sup> Vö. VANYÓ L.: *Az ókeresztény kor dogmatörténete*. I. PPKE, Budapest, 1988. 64–71.

<sup>47</sup> SZUROMI SZ. A.: *Fejezetek az egyházi jogalkotás történetéből – források és intézmények*. Bibliotheca Instituti Postgradualis Iuris Canonici Universitatis Catholicae de Petro Pázmány nominatae, Budapest, 2011. 39–50, különösen 40–42.

<sup>48</sup> Vö. pl. MÜLLER, G. L.: *Katolikus dogmatika a teológia tanulmányozásához és alkalmazásához*. Kairosh, Budapest, 2007. 719.

<sup>49</sup> ERDŐ: *Egyházjog*. i. m. 664.



egyházjogilag a legsúlyosabb büntetendő cselekmények közé sorolandó. Büntetése az utólag kimondandó felfüggesztésen túl a klerikusi státusból történő elbocsátásig terjedhet. A kánon előzménye, a CIC (1917) 2359 §§ 1–3. régi és szigorú hagyományra visszanyúló fegyelmi álláspon-tot tartalmazott, amelyet lényegében – az Egyház 20. századi viszonyaihoz alkalmazva – a CIC 1395. kán. is megőrzött. Már a *Decretum Gratiani* (de például az azt megelőző gregoriánus kánonyűjtemények is<sup>50</sup>) nagyszámú kánont szentelt a kérdésnek,<sup>51</sup> amelyet követtek a *Liber Extra* rendelkezései,<sup>52</sup> a Trentói Zsinat normái,<sup>53</sup> és több pápai állásfoglalás (X. Leó, XIII. Ince, XIII. Benedek és XIV. Benedek). Ezek az intézkedések magukban foglalták a felfüggesztésről, a feladatkörtől, hivatali javaktól, a javadalom-tól és a méltóságoktól való megfosztásról történő rendelkezést és a legsúlyosabb esetekben a klerikus letételét.<sup>54</sup>

## 2. A kiskorúakkal szembeni szexuális visszaélés mint legsúlyosabb büntetendő cselekmény

Az egyes – ebben az esetben: legsúlyosabb – büntetendő cselekmények so-rában a hatályos CIC 1395. kán. 2. § a hatodik parancsolatot tizennyolc éven aluli kiskorúval vagy olyannal szemben megsértő klerikusról rendel-kezik, aki állapotszerűen híjával van értelme használatának.<sup>55</sup> Rá kell mu-tatnunk arra a fontos distinkcióra, amely pozitív értelemben kiemeli az egyházi büntetőjogi rendszert ezen cselekedetek súlyos megítélésében az állami büntetőjogi szisztémák közül: a kánonjog határozott különbséget tesz a hetedik életév betöltése alatti személlyel (*paedophilia*) és a hetedik életévét betöltött, de a tizennyolcadikat még el nem ért (*ephebophilia*) sze-

<sup>50</sup> Vö. pl. SZUROMI: *Fejezetek az egyházi jogalkotás történetéből. i. m.* 107–108.

<sup>51</sup> D. 27 c. 8 (*Friedberg I.*); D. 28 cc. 2, 8–9 (*Friedberg I.* 101–103); D. 32 cc. 6, 10–11, 13 (*Friedberg I.* 117–121); D. 33 c. 7 (*Friedberg I.* 124).

<sup>52</sup> X 3.2.3–8, 10 (*Friedberg II.* 454–456).

<sup>53</sup> *Conc. Tridentinum*, Sessio XXI (16 iul. 1562), *De reformatione*, Can. 6: COD 730; Sessio XXV (3–4 dec. 1563), *De reformatione*, Can. 14: COD 792–793.

<sup>54</sup> VERMEERSCH, A.–CREUSEN, J.: *Epitome iuris canonici cum commentariis ad scholas et ad usum privatum*. III. 2. ed. Brugis–Bruxellis, 1925. 294.

<sup>55</sup> Vö. LOJACONO, P.: *La tutela della personalità dei minori nell'ordinamento canonico*. Parte II: Prevenzione e repressione dei crimini sessuali commessi dai chierici. *Diritto Ecclesiale* 2009. 120. sz. 421–468.



méllyel szembeni szexuális abúzus között, mindkettőt nagyon súlyosan, de eltérő módon büntetve. A tényállást korábban klerikusok tekintetében a CIC (1917) Cann. 2358 és 2359 szabályozta, a korhatár tekintetében pedig a CIC (1917) Can. 2357 még a tizenhat év alatti kiskorúval szembeni szexuális abúzust említette, amely kánon hatálya kifejezett formában kiterjedt a laikusok hasonló cselekedeteire is.<sup>56</sup> A kiskorú lehet az elkövetőtől eltérő nemű és maga a cselekmény is különböző körülmények között valósulhat meg. De ugyanígy létrejöhet a büntetőjogi tényállás azonos neműek között is, amint arról már a *Decretum Gratiani* és a *Liber Extra* is pontos fegyelmi álláspontot tartalmazott (vö. pl. C. 27 q. 1 cc. 6, 28;<sup>57</sup> X 3.1.13<sup>58</sup>). A kánonjog és világi büntetőjog is hagyományosan kitért a vérokronok és sógorok közötti ilyen jellegű abúzusra.<sup>59</sup> A jelenlegi kánon csak a klerikusokról rendelkezik, de a CIC (1917) 2357 § 1 – amint arra már utaltunk – a laikusokra is vonatkozott, akik a büntetendő tényállás megvalósításával önmagától beálló jogbecstelenségbe (azaz *infamiaba*) estek. Ez természetesen maga után vonta az adott világi krisztushívő által gyakorolt bármilyen jellegű egyházi feladatkörükből történő azonnali elbocsátását. Az illetékes helyi ordinárius ezen túlmenően további, utólag kimondandó büntetést is kiszabhatott. A klerikus büntetése<sup>60</sup> az önmagától beálló infamián és annak következményein (vö. a birtokolt egyházi hivatal magánál a jognál fogva történő elvesztése) kívül, a klerikusi államból történő elbocsátást is magában foglalhatja,<sup>61</sup> mind a CIC (1917) Can. 2359 § 2, mind a hatályos Egyházi Törvénykönyv 1395. kán. 2. § alapján. Hangsúlyoznunk kell, hogy a büntetés súlyos volta nem a 20. vagy a 21. századi jogalkotás eredménye, hiszen, annak forrásai a *Decretum*

<sup>56</sup> Vö. CIC (1917) Can. 2357 – § 1. Laici legitime damnati ob delicta contra sextum cum minoribus infra aetatem sexdecim annorum commissa, vel ob stuprum, sodomiam, incestum, lenocinium, ipso facto infames sunt, praeter alias poenas quas Ordinarius infligendas iudicaverit.

<sup>57</sup> *Friedberg* I. 1049, 1053–1054; C. 27 q. 1 c. 6: Si quis episcopus, presbiter, aut diaconus, aut subdiaconus, aut lector, aut psalmista, aut hostiarius cum muliere sanctificata Deo mechatus fuerit, deponatur, quia sponsam Christi corrumpit; si uero laicus, excommunicatur. *Friedberg* I. 1049.

<sup>58</sup> *Friedberg* II. 452.

<sup>59</sup> WERNZ-VIDAL: *i. m.* VII. 547–548.

<sup>60</sup> Vö. CIC (1917) Can. 2358.

<sup>61</sup> *M. Conte a Coronata: Institutiones Iuris Canonici*, IV. 529–530.



Gratiani és a *Liber Extra* kánonjain túl X. Leó pápa,<sup>62</sup> a Trienti Zsinat,<sup>63</sup> Szt. V. Piusz pápa állásfoglalásaiban,<sup>64</sup> valamint a *Sacra Congregatio Concilii* 1726. június 8-i rendelkezéseiben is olvashatók.<sup>65</sup> A Hittani Kongregáció jelenlegi joggyakorlata pontosan körülhatárolt csoportokba sorolja a kiskorúakkal szembeni szexuális visszaéléseket, azok körülményei és cselekményeinek sajátosságai alapján.<sup>66</sup>

A Hittani Kongregáció 2010. évi Normájában újdonság, hogy önálló büntetendő cselekményként kerül feltüntetésre (Art. 6 § 1<sup>o</sup>) a tizennégy év alatti kiskorúakat ábrázoló pornográf képek bármilyen formában történő megszerzése, birtoklása vagy továbbítása klerikus által. A súlyos bűncselekményt, mérlegelve az elkövetett tett mértékét, kötelező büntetéssel kell sújtani, amely egészen a klerikusi státuszról történő elbocsátásig terjedhet. Látható, hogy ez a cselekmény a modern technikai eszközök rossz célra történő használata következményeként valósulhat meg, így nyilván a régi források nem tartalmazhatják annak előzményét, azzal együtt, hogy maga a büntetendő cselekmény kezelése jól láthatóan a fentebb már bemutatott kiskorúakkal szembeni szexuális abúzusok analógiájára került meghatározásra. Ricardo Daniel Medina a kérdés kapcsán megjegyzi, hogy körültekintő óvatossággal szükséges kezelni az új normában rögzítetteket, hogy a kiskorúak védelmével egyidejűleg, a bizonyítási eljárásban a megvádolt személyek jó hírvének megőrzését és a bizonyítékok objektív kezelését is hangsúlyosan szem előtt tartsa a bíróság.<sup>67</sup> Fontos

<sup>62</sup> Leo X, Const. *Supernae dispositionis* (5 mai. 1514) § 35.

<sup>63</sup> Conc. Tridentinum, Sessio XXV (3–4 dec. 1563), *De reformatione*, Can. XIV: COD 780.

<sup>64</sup> Pius V, Const. *Cum primum* (1 apr. 1566) § 11; vö. Pius V, Const. *Horrendum* (30 aug. 1568) § 3.

<sup>65</sup> S.C. *Concilii*, Lavellana seu Romana (8 iun., 6 iul. 1726).

<sup>66</sup> SCICLUNA, Ch. J.: Clerical rights and duties in the jurisprudence and praxis of the Congregation for Doctrine of the Faith on Graviora delicta. *Folia Canonica*, 2007/10. 271–281. AZNAR GIL, F. R.: Abusos sexuales a menores cometidos por clérigos y religiosos. *Revista Española de Derecho Canónico*, 2010. 67. sz. 827–850.

<sup>67</sup> MEDINA, R. D.: Algunas consideraciones acerca de las modificaciones a las normas de los delitos más graves. *Anuario Argentino de Derecho Canónico*, 2009–2010. XVI. sz. 121–160.



megjegyeznünk, hogy a CIC 1390. kán. 1. § alapján a klerikus elleni, ilyen jellegű hamis vád önmagától beálló felfüggesztéssel büntetendő.<sup>68</sup>

## VI. A legsúlyosabb büntetendő cselekmények esetében alkalmazandó eljárás

2010. május 21-én – amint arra már többször is utaltunk – több helyen lényegesen módosult a Hittani Kongregáció által a legsúlyosabb büntetendő cselekményekkel kapcsolatos eljárás és kompetencia, amelynek legmarkánsabb újdonsága a Hittani Kongregáció ezen ügyekben illetékes stabil bíróságának 2011 márciusára történt felállítása.

Az egyházi büntetőeljárás megindítását, irányuljon az akár a legsúlyosabb büntetendő cselekmény elkövetése tényállásának meghatározására, meg kell, hogy előzze annak mérlegelése, hogy valószínűsíthetően megvalósult-e a kánoni szankcióval ellátott törvény megsértése, és ha igen, akkor elengedhetetlen-e az igazságosság helyreállításához, az elkövető megjobbításához, a kár elhárításához és a további hasonló cselekmények megelőzéséhez a büntetőeljárás lefolytatása, vagy az ordinárius más eszközzel is élhet.<sup>69</sup> Ezt nevezzük előzetes vizsgálatnak (1717–1719. kánonok).<sup>70</sup> Azon büntetendő cselekmények esetében, melyekben a büntetőeljárás lefolytatása fenn van tartva a Hittani Kongregációnak, az ordinárius súlyos felelőssége, hogy ne csak a büntetendő cselekmény elkövetésének valószínűségét állapítsa meg ennek folyamán, és az ügyet haladéktalanul az illetékes dikasztériumnak továbbítsa az előzetes vizsgálat minden okiratával együtt, hanem közigazgatási intézkedést is foganatosítson a büntetőeljárás

<sup>68</sup> CIC Can. 1390 – § 1. Qui confessarium de delicto, de quo in can. 1387, apud ecclesiasticum Superiorem falso denuntiat, in interdictum latae sententiae incurrit et, si isit clericus, etiam in suspensionem.

<sup>69</sup> SZUROMI, SZ. A.: Le particolarità dell'indagine previa nel processo penale canonico. In: *Iustitia et iudicium. Studi di diritto matrimoniale e processuale canonico in onore di Antonio Stankiewicz* (a cura di Kowal, J.–Llobell, J.). Città del Vaticano. 2010. 2135–2143, különösen, 2142.

<sup>70</sup> PINTO, P. V. (a cura di): *Commento al Codice di Diritto Canonico = Corpus Iuris Canonici I*, 2. ed. Città del Vaticano, 2001. 993. *Codice di Diritto Canonico commentato*, Milano, 2001. 1309–1310.



rás lefolytatásának idejére.<sup>71</sup> Ez a közigazgatási intézkedés azonban nem a büntetőeljárást lezáró ítélet elmarasztaló voltának az elővételezése.

A 2010. évi új Norma a büntetőeljárás mind statikus, mind dinamikus jogi kondícióit tisztázza. Az újonnan felállított stabil szentszéki bíróság, amely a legsúlyosabb büntetendő cselekmények tekintetében az Apostoli Legfelsőbb Bíróság szerepét tölti be, állandó bírákkal rendelkezik, akik közé tartoznak magánál a jognál fogva a Hittani Kongregáció tagjai (vagyis az *Annuario Pontifici*óban felsorolt bíborosok és püspökök, nem pedig a különböző szintű hivatalnokok, konzultorok és az adminisztrációban tevékenykedő munkatársak).<sup>72</sup> A bírói kollégiumot természetesen a kongregáció prefektusa vezeti, akinek feladatkörét, akadályoztatása esetén, a bíróság gördülékeny működése érdekében, a titkár gyakorolja. Rajtuk kívül további bírók is tevékenykednek a bíróságon, akiknek felszentelt papnak, fedhetetlen erkölcsű kánonjogászoknak kell lenniük, állami jogban való jártassággal; de kinevezhetők a más kongregációkban tevékenykedő tisztviselők közül is.<sup>73</sup> A bírókon túl ügyészi, jegyzői, képviselői és ügyvédi hivatalt betöltő személyek tartoznak a bíróság állományához, akik egytől-egyet kánonjogi doktorátussal rendelkező felszentelt papok.<sup>74</sup> Nyilvánvaló, hogy a hatodik parancsolattal szembeni és kiskorúval elkövetett büntetendő cselekmények alapos és lehetőleg mindenre kiterjedő vizsgálatához az esetek túlnyomó többségében hangsúlyosan szükség van különböző (azaz nem jogi) területek szakértőinek hivatalos bevonására, akikre szintén vonatkozik, hogy erkölcsileg fedhetetlennek kell lenniük.

A hatályos Kódex nem szabályozza részletesen az előzetes vizsgálat ordinárius általi lefolytatásának módját, hanem elsődlegesen az elégséges tények összegyűjtésére, és azoknak minél több szempontból való elemzésére teszi a hangsúlyt.<sup>75</sup> Ha az előzetes vizsgálat bármely szakaszában valószínűsíthetővé válik a legsúlyosabb büntetendő cselekmények közé tartozó tett elkövetése, úgy a vizsgálatot azonnal meg kell szakítani és az ügyben

<sup>71</sup> SCICLUNA, CH. J.: *Procedura e Prassi presso la Congregazione per la Dottrina della Fede riguardo ai "delicta graviora"*. In: *Processo penale e tutela dei diritti nell'ordinamento canonico*, a cura di D. Cito, Milano, 2005. 279–288.

<sup>72</sup> *Normae de delictis*, Art. 9.

<sup>73</sup> *Normae de delictis*, Art. 10.

<sup>74</sup> *Normae de delictis*, Arts. 11–14.

<sup>75</sup> *Exegetical Commentary on the Code of Canon Law*, ed. A. Marzoa–J. Miras–R. Rodríguez-Ocaña, I-IV/2. Montreal, 2004. IV/2. 1995 (Sanchis, J.).



való további bírósági tevékenységet haladéktalanul át kell engedni a Hittani Kongregációnak.<sup>76</sup> Amennyiben a konkrét eset előzetes vizsgálat nélkül kerülne a Hittani Kongregáció bírósága elé, úgy az mindaddig nem indítja el a büntető eljárást, amíg saját maga le nem folytatta az előzetes vizsgálatot.

Az említett bíróság, amely első és másodfokon jogosult ítélni, az egyes ügyekben három vagy öttagú bírósági turnusokban jár el.<sup>77</sup> A bírósági eljárás folyamata pápai titok terhe alá esik, amely gyakran félreértésre ad okot a külső szemlélő számára. Azonban le kell szögeznünk: a Hittani Kongregációnak olyan ügyek vannak fenntartva, amelyek tartalma különösen is sértheti a felek jó hírnévhez és a magánszféra védelméhez való jogát. A vád és az annak következtében megindított eljárás még a legsúlyosabb büntetendő cselekmények esetében sem jelentheti, hogy a bizonyítási folyamat – a bizonyítékok és tanúkihallgatások aprólékos és objektív mérlegelése – idején a megvádolt személy jogi kategóriáját összemossuk, az egyházi bíróság által jogerősen elítélt büntetendő cselekményt elkövetett személy státuszával. Ez újból alá húzza a belső fórum védelmét és megsértésének kánonilag szankcionált tilalmát. A belső fórumon felmerülő ügyekre nézve, éppen a gyónási titok teljes körű védelméből fakadóan, az Apostoli Penitenciáriának van sajátos illetékessége.<sup>78</sup> Fontos hozzátennünk, hogy a 2010-ben történt törvényi változás végérvényesen rendezte az addig egyedi esetekre – bár minden legsúlyosabb büntetendő cselekmény kapcsán – megadott felmentést a büntetendő cselekmények általános elévülési időszaka alól. Ez a hatályos Normában egységesen 20 évre emelkedett.

<sup>76</sup> V. De Paolis: Norme "de gravioribus delictis" riservata alla Congregazione per la Dottrina della Fede. Periodica 2002. 91. sz. 273–312.

<sup>77</sup> Normae de delictis, Art. 22.

<sup>78</sup> SCICLUNA, CH. J.: Congregazione per la Dottrina della Fede. Competenze dottrinali e disciplinari. In: *La Penitenzieria Apostolica e il Sacramento della Penitenza. Percorsi storici – giuridici – teologici e prospettive pastorali.* = Monumenta Studia Instrumenta Liturgica 55, a cura di M. Sodi – J. Ickx, Città del Vaticano, 2009. 259–263, különösen 262–263.



## Konklúzió

A legsúlyosabb büntetendő cselekmények sajátos kategóriát képeznek a Katolikus Egyház büntetőjogán belül. Az utóbbi időben az érdeklődés homlokterébe került ennek a kategóriának a kánoni szabályozása. A fentiekben a kánonjogtörténeti források, a CIC (1917) normája, valamint a hatályos Egyházi Törvénykönyvön kívüli kánoni jogszabályok részletes bemutatásából egyértelműen kitűnt, hogy a Katolikus Egyház a rendelkezésére álló saját eszközeivel folyamatosan – azaz nem a 20–21. század társadalmi nyomása következtében – súlyosan büntette és bünteti azokat a cselekményeket, amelyek elsődleges célját, azaz a lelkek üdvösségét és az azt előmozdító szentségeket közvetlenül rombolják. Ezek között a büntetendő cselekmények között vannak olyanok, amelyek egyúttal a társadalmon belüli alapvető erkölcsi és emberi jogi normákat is súlyosan sértenek. Azonban világosan kell látnunk, hogy a legsúlyosabb büntetendő cselekmények köre ennél jóval tágabb az egyházi büntetőjogban. Nem szabad elfelejtenünk, hogy az egyházjog csak lelki eszközökkel (pl. szentségek vételétől való eltiltás, ill. kiközösítés, stb.) tudja szankcionálni azokat a tetteket, amelyekkel az adott személyek a Katolikus Egyház doktrinális és diszciplináris normáit megszegték. Ezek a hívő – az adott vallási közösséghez tartozó – ember számára ténylegesen súlyos büntetést jelentenek. A Hittani Kongregáció önálló bíróságának a felállítása és annak pontos eljárási rendje kellőképpen alátámasztja a Katolikus Egyház határozott elkötelezettségét a legsúlyosabb büntetendő cselekmények legszigorúbb megítélése terén.

\* \* \*

## THE MOST GRAVE OFFENCES ACCORDING TO THE PENAL LAW OF THE CATHOLIC CHURCH

by Szabolcs Szuromi

*The most grave delicts—by the ecclesiastical terminology: delicta graviora—belong to a particular category within the own internal penal law of the Catholic Church (i.e. De sanctionibus). Recently, the canonical legislation of this category has taken a unique place of the public interesting. The most significant questions arose*



concerning those problems which are also penalized by the state as extraordinary dangerous acts against the human society, particularly against minors (i.e. sexual abuses). This article intends to make clear that the canonical legislation from the early time has been seriously dealing with these delicts and categorized them into the most grave sins, therefore the strict regulation of the Catholic Church has composed not from the 20th–21st century, and not under the pressure of the current civil expectation. The canon law history sources from the 4th century, including the canons of the Council of Trient, legislation of several Popes and Congregations, moreover the contents of the Code of Canon Law in 1917, then the new Code in 1983 show well the continual attention of the legislator on these questions, because these are able to destroy the fundamental goal of the Church, which is the salvation of souls. Several “delicta graviora” are also opposite to basic moral principles and norms of human rights, which naturally can investigate by the state authority and penal process too. However, these processes—like the two penal law structures—are different and should be not confused. Within the ecclesiastical category of “delicta graviora” are several delicts which are irrelevant for the civil society. The canonical sanctions are spiritual instruments (e.g., interdict, excommunication, etc.). We must understand that these are really very serious penalties for a faithful member of the Catholic Church whose act was against the doctrinal or disciplinary norms of his or her religion. The renewal penal discipline tribunal of the Congregation for Doctrine of the Faith sufficiently support the Catholic Church’s continuous strong will to investigate and penalize strictly those most grave delicts which are under her competence.



Ferenczy Endre\*

## AZ INFORMÁCIÓS TÁRSADALOM ÉS AZ EURÓPAI UNIÓ ADATVÉDELMI SZABÁLYOZÁSA\*\*

Mint azt korábbi tanulmányainkban<sup>1</sup> bizonyítottuk, az elektronikus jog-  
nak egy kitüntetett részterülete az adatvédelmi jog, ami jól látszik abból,  
hogy mind a külföldi, mind a magyar szakirodalomban megnövekedett  
az ilyen tárgyú közlemények száma.

Természetesen az adatvédelem, tehát a nemzeti adatvédelmi hatóságok és az európai adatvédelmi biztos (European Data Supervisor) tevékenysége nemcsak az e-jog által szabályozott területre terjed ki, nem egyedül az információs társadalom új jelenségeire koncentrál. ugyanakkor nem is lehet vitás, hogy az adatok gyűjtésére az új, modern instrumentumok (mobil) és okos telefonok, tabletek) és technológiák (a Google és Apple android operációs rendszerei) igencsak alkalmasak. A világháló egy olyan tér, ahol a magánélet és gazdasági élet adatai nagy számban megtalálhatóak, innen a csoportosításuk felé vezető út – nem hosszú.

Az adatvédelem jelentőségét fokozza a latens cyber-bűnözés növekedése. A határokon átnyúló adatáramlás mindennaposága közös európai elkötelezettséget igényelt az adatvédelem terén. Miután az Uniót egyes nem megalapozatlan, álláspontok szerint a tagállamok irányítják, a sike-

---

\* Tudományos főmunkatárs, MTA TK Jogtudományi Intézete, 1014 Budapest, Ország-  
ház u. 30.

E-mail: ferenczy@jog.mta.hu

\*\* A munka szakmai tartalma kapcsolódik a "Minőségorientált, összehangolt oktatási és K+F+I stratégia, valamint működési modell kidolgozása a Műegyetemen" c. projekt szakmai célkitűzéseinek megvalósításához. A projekt megvalósítását az Új Széchenyi Terv TÁMOP-4.2.1/B-09/1/KMR-2010-0002 programja támogatja.

<sup>1</sup> Az adatvédelem külföldi szabályozása. *Jogtudományi Közöny*, 2010. 3. 135–146.; Az elektronikus joggal foglalkozó szakirodalomról. *Magyar Jog*, 2010. 7. 403–410.; Az elektromos jogra vonatkozó külföldi nézetekről (tátrsszerző: Török Gábor). In: *Ünnepi tanulmányok Sárközy Tamás 70. születésnapjára*. Lectum, Szeged, 2010. 103–122.



res tevékenységhez egyfajta interakció szükséges az Unió intézményei és a tagállamok között, ami konfliktusokkal terhes. Azonban az a felismerés, hogy az adatok birtoklása anyag értékkel bír, továbbá: védelmük – szélsőséges esetben – életmentő; egyre inkább abba az irányba tolja a szabályozókat (Tanács, Parlament, az előkészítést végző Bizottságok, az adatvédelmi biztosról nem is beszélve), hogy nagyon komolyan vegyék az újabb és újabb fölmerülő, potenciális tárgyköröket. Ennek tanúbizonyságát láttuk a kontinenst elhagyó adatok vonatkozásában (légiutasok adatai), illetve olyan globális hálózatok esetében, mint amilyen a Facebook.

## I. Fogalmiság

A tanulmány egy rövid módszertani részből és a szabályokat, dokumentumokat és jogeseteket ismertető fejezetekből áll. Ez utóbbiak, együtt, 680 tételt számlálnak, vagyis ennyit lehet visszakeresni CELEX szám vagy tárgyszó (adatvédelem) szerint az EUR-LEX adatbázisban.

### *Módszertani megjegyzések*

A tételek feldolgozása közben nyilvánvalóvá vált, hogy csak a dokumentumok egy részének tárgya az adatvédelem, a másik részének tárgyköre – más, ám mégis tartalmaz adatvédelmi aspektust, ezért került bele az adatbázisba.

A majdnem hétszáz tételű adatbázis tartalmaz olyan anyagokat is, amelyek kifejezetten az információs társadalom<sup>2</sup> jellemzőivel, szabályozási kihívásaival foglalkoznak.

A tételek feldolgozásának azt a módját választottuk, hogy először témák szerint ismertetjük azokat; másodjára a közzétett anyagok kibocsá-

<sup>2</sup> Mint ismert az információs társadalom leírására, az adminisztrációt megelőzve, a szakirodalomban került sor; CASTELLS, M.: *The information age: economy, society and culture*. Blackwell. Oxford, 1996. 1504. old. A tudásalapú társadalomról. TOFFLER, A.: *Les nouveaux pouvoirs: Savoirs, richesse et violence à la veille du XXe siècle*. Fayard, Paris, 1991. 658. Az Unió intézményei nem tudományos műhelyek, hanem szabályozó hatóságok, ezért lemaradásukat az események mögött, hogy úgy mondjuk, a piac mindig beárazza és ez így van az adatvédelem esetében is.



tóit adjuk meg, azaz a (jog)forrás készítőit soroljuk fel. Harmadszor: miután a témakörökre nézve az apparátusok először javaslatokat, előkészítő papírokat készítenek, vannak olyan anyagok, amelyeket a nemzetközi jog a *travaux préparatoires* műfajába sorolna, és olyanok, amelyek végleges formába öntöttek, igyekszünk érzékeltetni az egyes megfogalmazások kiformálódásának folyamatát, tehát tulajdonképpen a történeti aspektusra helyezük a hangsúlyt.

### *Témák szerinti csoportosítás*

Az első megközelítés, a tárgykörök felsorolása, azzal az igénnyel íródott, hogy bevezetőt adjon és tájképet fessen az Európai Unió intézményeinek adatvédelmi felfogásáról. A tárgykörök, amelyekben előfordul, érintett, az adatvédelem a következők: Utasnyilvántartási adatállomány (PNR), előzetes utasinformáció (API), polgári repülés biztonsága, számítógépes helyfoglalási rendszerek; Magánélet védelme az összekapcsolódó világban (21. századi adatvédelmi keret); Adatvédelemnek a magánélet védelmét erősítő technológiák által történő ösztönzéséről; Adatvédelmi tisztviselők; Lakóingatlanokhoz kapcsolódó hitelmegállapodások; Adósok vagyónának átláthatósága; Euro-átutalások és beszédések; Intelligens fogyasztásmérő rendszerek, Korai figyelmeztető és gyors reagáló rendszer; Vízumokra vonatkozó adatok cseréje; Európai e-igazságügyi stratégia; Genfi alapelvek átültetése a gyakorlatba (információs társadalomban globális együttműködés), európai információs társadalom, információs társadalomra vonatkozó közösségi statisztikáról; Hágai program: jog érvényesülése, szabadság és biztonság Európában 2005 óta; A stockholmi program – a polgárokat szolgáló és védő nyílt és biztonságos Európa; Feldolgozott adatok megőrzése; Engedély nélkül tartozkodó személyek; Hatósági erkölcsi bizonyítványokra vonatkozó információcsere; Tartással kapcsolatos kölcsönös igazgatási segítségnyújtás; Schengeni Információs Rendszer (SIS II); Vízuminformációs Rendszer; Európai Bűnügyi Nyilvántartási Rendszer (ECRIS); A belső piaci információs rendszer adatvédelmi helyzete; Adatvédelmi irányelv jobb végrehajtása, adatvédelmi tisztviselők; Kábítószer-függőség Európai Megfigyelőközpont; Bűnügyi nyilvántartásból származó információk cseréjének megszervezése; Európai Rendőrségi Hivatal; EU Alapjogi Ügynökség; European Network and



Information Security Agency; Európai Külügyi Hivatal; Nagyméretű IT-rendszerek üzemeltetését végző ügynökség; Terrorizmus és bűnözés elleni harc; Átmeneti időre fenntartott „kötelezettségek” fogalma; Közös agrárpolitika finanszírozása; Hatóságok és a Bizottság közötti együttműködés; Szociális biztonsági rendszerek koordinálása; Jövő hálózatai és az internet; A jövő internetjével foglalkozó magán-állami partnerség; A tárgyak internete és a közsféra információinak további felhasználása; Közösségi hálózatépítő oldalak hatása a polgárokra/fogyasztókra; A biztonság és az alapvető szabadságjogok interneten történő megerősítése; Elektronikus egészségügyi nyilvántartó rendszerek; Egészségügyi ellátás (határon átnyúló); Betegjogok; Biometrikus azonosítók és vízumkérelmek; Adóminősítéssel foglalkozó munkacsoport; E-hírközlések titkosságának védelme, bizonyos forgalmi adatok megőrzése; Európai statisztika; Mezőgazdasági támogatások kedvezményezettjeire vonatkozó információk közléte.

Az alábbi csoportokat alkothatjuk, ha a fenti témaköröket rendszerezni akarjuk. Az első csoportba azok a tételek tartoznak, amelyek – lévén, hogy tárgyuk az információs társadalom – közvetlenül összefüggnek az adatvédelem problematikájával. A második csoport csoportképző ismérve az adatvédelem szabályozása; ide tartozik az adatvédelmi keretirányelv megteremtésére vonatkozó dokumentum, az adatvédelmi tiszttségviselőkkal kapcsolatosan készült anyag, az adatok megőrzésével összefüggő dokumentum. A harmadik csoportot olyan témák alkotják, mint a *szabadság és biztonság*. Álláspontunk szerint, helyes, felülről lefelé haladva, tehát a nagyobb témáktól a kisebbek felé, hogyha most következik a magánélet védelme, a negyedik csoport, és ezt követi az ötödik, az a csoport, amelyben egyébként talán a legtöbb dokumentum van – a *személyes adatoké*. Véleményünk szerint önálló csoportot képeznek, a hatodikat, azok az anyagok, amiket az köt össze, hogy valamilyen *rendszer* kapcsán fordulnak elő bennük utalások az adatvédelemre. Ilyenek a fogyasztóvédelmi, a helyfoglalási és más rendszerekkel kapcsolatos anyagok. A hetedikbe soroljuk azokat a dokumentumokat, amikben van az európai szintű adatvédelem szempontjából releváns információ; itt az elemeket az köti össze, hogy valamilyen uniós ügynökség (hálózati információs, alapjogi) vagy hivatal (külügyi, rendőrségi) létrehozatala kapcsán szabályoztak felmerült adatvédelmi problémát. (Megjegyezzük, az ún. *agencification* jelen-



ségét a külföldi<sup>3</sup> és a magyar szakirodalom<sup>4</sup> tárgyalja.) A nyolcadik csoport csoportképző ismérve az, hogy valamilyen közigazgatási cselekmény (például hatósági erkölcsi bizonyítvány kiadása) kapcsán szükségessé válik a nemzeti tagállami hatóságok közötti együttműködés és ennek adatvédelmi vonzata van. Ugyanígy adatvédelmi vonzata lehet a Bizottság és a nemzeti hatóság közötti együttműködésnek. A kilencedik csoport elemei közötti kohéziót az hozza létre, hogy mindegyik az internettel kapcsolatos (jövő internetje, tárgyak internetje stb.). A tizedik csoportot nevezhetjük *pénzügyinek*, hiszen itt olyan dokumentumok szerepelnek, mint euroátutalás, hitelmegállapodás stb. Külön osztályba sorolhatónak látjuk a *statisztika* és adatvédelem, illetve az *egészségügy* és adatvédelem, továbbá az *e-igazságügy* és az *adatvédelem témaköreit*, ez a 11., a 12. és a 13. csoport. Legvégére hagytuk azokat az európai uniós intézmények által alkotott és adatvédelmi relevanciával bíró olyan anyagokat, amelyek a terrorizmus és bűnözés elleni harccal, illetve a közösségi pénzek sérelmére elkövetett csalásokkal elleni küzdelemmel foglalkoznak.

#### (Jog)források szerinti csoportosítás

Az adatvédelmi tartalmú források között első helyre raktuk az európai adatvédelmi biztos véleményét. Más uniós intézmények is adnak ki véleményt, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottság, a Régiók Bizottsága, ezek természetesen szélesebb kompetenciával és talán nagyobb presztízzsel bíró szervek, de nyilvánvalóan a biztos véleménye szakmailag cizeláltabb. A forrásokat lehetne, magától értetődő, aszerint is osztályozni, hogy hard law-tól haladunk a soft felé. Evidens, a végén elkerülhetetlen tisztázni, hogy a sok ötletből, véleményből, állásfoglalásból, ajánlásból mi is került bele a jogba (a rendeletbe vagy irányelvbe). Ám miután úgy is gondolkodhatunk, hogy nézzük meg: hogyan is épül fel valamely adatvédelmi relevanciájú uniós végleges szöveg, mi most ezt a sorrendet adjuk meg; első helyen az európai adatvédelmi biztos véleményét említve.

<sup>3</sup> POLLIT, Ch. et al.: *Agencies. How governments do things through semi-autonomous organisations*. New York, Palgrave MacMillan. 2005. 304.

<sup>4</sup> HAJNAL Gy.: Adminisztratív politika a 2000-es évtizedbe. Az ügynökség-típusú államigazgatási szervek strukturális dinamikája 2002 és 2009 között. *Politikatudományi Szemle*, 2011. 3. 54–74.



Az európai jogi tanulmányok stúdiuma szempontjából természetesen nagyon érdekes, hogy az uniós jogforrások között mi a hierarchia; lehet, hogy visszatérünk majd erre a problémára, de most csak azt akarjuk bemutatni, hogy kik, milyen szervek szólnak hozzá az Unión belül egy az adatvédelem körében fölmerülő kérdéshez, írásban. Második helyen utalunk, mint írásos formára, a *Bizottság ajánlására*, ezután említjük az *Európai Parlament állásfoglalását*, amelynek van egy olyan változata, aminek a címében szerepel egy jelző, nevezetesen: „*jogalkotási*”. Negyedikként jelöljük meg a bizottsági javaslatot, ami lehet módosított is. Ötödikként a Bizottság jelentését, ami persze mindig valami múltban történt eseményt, esemény-sort dolgoz fel. A *közlemény* ezzel szemben a jövőre irányul, például stratégiát dolgoz ki. A Bizottság *határozata* maga is jogforrás, amelyet valamely más, magasabb szintű jogforrás alapján ad ki. Ilyen például a 2010/625/EU, amelyet a Bizottság 2010. október 19-én hozott a 95/46/EK irányelv alapján a személyes adatok Andorrában biztosított megfelelő védelméről. Nyolcadikként említjük az *álláspontot*, a tanácsit, amelyet *első olvasatban* hoz. Megjegyezzük: a Parlamentnek is van *ajánlása*, ahogy a Tanácsnak is van *határozata*, és együtt alkotnak *irányelvet* és *rendeletet*, mint az közismert. A Tanács a Bizottsággal együtt *cselekvési tervet* dolgoz ki, de van a Bizottság szervezeti egységeinek ún. *munkadokumentuma* is, ilyen a valamely országról kidolgozott monitoring jelentés. Különböző *programok* vannak: hágai, stockholmi, általános és speciális. Végül, nemzetközi jogi forrásban is szerepel az adatvédelem, így például megállapodásban, ideiglenes megállapodásban levélválaszban.

### *Az információs társadalom és az adatvédelem*

Az információs társadalom vagy információs korszak (information age) elnevezés a szakirodalomból jött.

Az újabb, folyóiratban megjelent közlemények,<sup>5</sup> a nagy elődökhöz képest részletesebben és kritikusabban tárgyalják az információs társadal-

<sup>5</sup> SOLOVE, J. D.: The Digital Person: Technology and Privacy in the Information Age. GWU Law School Public Law Research Paper. 2004. No. 121. 286. BALKIN, M. J.: Digital Society. *New York University Law Review*, Vol 79, No. 1, 2004, Yale Law School, Public Law Working Paper No. 63.



mat, mint jelenséget. Solove jól látja például, hogy az átláthatóság elve és a magánélethez való jog között egyfajta feszültség keletkezett a digitális eszközök nagyon gyors elterjedése nyomán. Helytálló az a megfigyelése is, hogy a kormányzati és magánszektor között információ-átfolyások azonosíthatók. Egyébként Solove az információs korszakot (társadalmat), jogi aspektusból, azokkal a szabályokkal írja le, amelyek az adatvédelmi jogokat (ítéleteket), illetve a törvényhozás által alkotott normákat tartalmazzák, továbbá azokkal, amik a magáninformációkhoz és a nyilvános, de magánszemélyekről szóló információkhoz való hozzáférést szabályozzák. Kitér a kártérítési jogra az alkotmányjog mellett, főként a negyedik alkotmánymódosításra. Tárgyköre jobb megértése érdekében Kafkát és Orwellt idézi meg, fölvet egy igen érdekes kérdést is – a piac alapú szabályozást elemző fejezetben – hogy mennyit is ér, mi az értéke a személyhez fűződő információknak.

Amit igazán fontosnak gondoltuk megtudni az az, hogy az európai uniós intézmények<sup>6</sup> mit gondolnak, hogyan vélekednek az információs társadalomról. Nagyjából azt lehet mondani a dokumentumok alapján, hogy a közös intézmények szerint az információs társadalom egy olyan társadalom, ahol a televíziózás nem ismer határokat, ahol a film online elérhető; amiben triple play szolgáltatások vannak, ahol széles a sáv; olyan társadalom, amiben megjelenik a nanotechnológia és a grid technológia és az IP-n keresztüli televíziózás lehetősége. Van egy másik téma is, a globális együttműködésé, amelyből látszik mi is az Európai Unió szerveiben az álláspont az információs társadalomról.<sup>7</sup> A dokumentumban pozitíve nem határozzák meg azt, de lehet látni, hogy olyan társadalomnak fogják fel, amelyben hálózatok kötik össze a szereplőket és valószínűleg ezért is tulajdonítanak nagy jelentőséget a biztonságnak, mármint a hálózatinak, továbbá a szellemi tulajdonjognak. Az uniós intézmények látják az adatvédelem jelentőségét, nem elkülönítve azt a magánélet tisz-

<sup>6</sup> Például ilyen dokumentum, amiből ez megismerhető: i2010 európai információs társadalom a növekedésért és a foglalkoztatásért vagy i2010: első éves jelentés az európai információs társadalomról. COM/2006/0215 végleges.

<sup>7</sup> A Bizottság Közleménye a Tanács, az Európai Parlament az Európai Gazdasági és Szociális Bizottság és a Régiók Bizottsága részére: Globális együttműködés felé az információs társadalomban: a genfi alapelvek átültetése a gyakorlatba – bizottsági javaslatok az Információs Társadalom Csúcstalálkozó (WSIS) második szakaszához COM(2004) 0480.



teletben tartása követelményétől. Amit már az elején is támogattak az az elektronikus ügyvitel terjesztése, jól látva azt, hogy a közös szabványok hiánya nagyon megnehezíti az új technológiák elterjedését, amire egyébként, támogatásként egy hatszáz millió eurós program keretében 90 milliót a Bizottság előirányzott.

### *Magánélet és adatvédelem*

Az adatvédelem a magánélet védelmének<sup>8</sup> része, az egy másik kérdés, hogy épp az információs társadalom erőteljes kifformálódási tendenciája miatt az adatvédelem, mint még mindig egy új téma, nagyon nagy hangsúlyt kapott a médiában, a közpolitikában, miközben a személyes érdeklődés se csökkent. Ha szabad ezt mondani, úgy állítjuk: az internetes térben megjelentek egyfajta emberi jogok, mint a személyes adatok tárolásának megszüntetését követelő jog vagy másképp fogalmazva, mint a személyes adatok tárolásának megszüntetéséhez való jog, „the right to be forgotten”. Az is szinte emberi joggá kezd válni, hogy a polgárnak joga lesz ahhoz az értesítéshez, amit akkor kell kapnia, ha a másnál lévő adatai megsérülnek, hozzáférhetővé válnak.

Azt világosan lehet látni, hogy az elektronikus szolgáltatások betörték az otthonokba, a *spam* és *malware* fel tudják fordítani a mindennapi életet.

A kívülről jövő támadások ellen az a minimális szellemi pajzs, hogy a személyek ellenőrzést gyakorolhassanak személyes adataik (felhasználása) felett. Magától értetődőnek látszik, hogy a védekezési vonalat a kerítésen is túlra kell tolni, legalább a járdáig, de legjobb kiterjeszteni egészen oda, ahonnan a támadás jöhet. Ezt szolgálják azok az intézkedések, amelyek a támadók eszközeinek gyengítését célozzák, ilyen például az alapértelmezett beállítások, amelyek a személyes adatok védelmét szolgálják az adatsértést észlelő cégek kötelezése az adatsértések bejelentésére a médiákban.

<sup>8</sup> A magánélet védelme az összekapcsolódó világban 21. századi európai adatvédelmi keret. COM(2012) 9 final.

A magánéletre vonatkozó, az Uniót kötő jogforrások a következők: Az emberi jogokról szóló európai egyezmény (8. cikk), 1950. az Európa Tanács jogalkotása; az Európai Unió Alapjogi Chartája (7. és 8. cikk valamint az 52.); az EU-Szerződés 6. cikk (2) bekezdése és végül: az Európa Tanács-i 108. egyezmény (1981. január 18.).



Amint feljebb már céloztunk rá, nagyon úgy tűnik, hogy európai szinten emberi jogokat akarnak konstruálni az információs társadalom európai állampolgárainak. Ezért különösen figyelemre érdemes a Bíróság két ítélete.<sup>9</sup> Jól ismert eset, jellemzi is az információ korszakát, hivatkozik<sup>10</sup> is rá Közleményében a Bizottság, hogy egy „...multinacionális vállalat olyan online térképészeti rendszert épített ki Európa-szerte, amely az összes magán- és középületről képeket gyűjt, és az is előfordul, hogy az utcán tartózkodó emberekről is képet készít.” (Természetesen a Bizottság véget akar vetni ennek a gyakorlatnak, az már egy másik kérdés, hogy nem mindegyik tagállam jogrendjébe ütköző ez a vitatott tevékenység. Következésképpen: a szemünk előtt alakul ki egy másfajta társadalom, de ennek szabályai még nem egységesek a tagállamok összességét tekintve.) Ezen a ponton előkerül újból a nemzeti jogok összehangolása, aminek az igénye már felbukkant, jó egy évtizeddel ezelőtt a szerzői jog és más jogok kapcsán. itt jegyezzük meg. Az uniós intézmények közül nemcsak a Bizottság, de a Parlament és a Tanács is érzékelt olyan jelenségeket, amelyek eredőjét az információs társadalom tényében<sup>11</sup> látta. Nyilvánvalóan az a kérdés, hogy mit tudott hozni az információs társadalom, hogy a szerzői jog újból az érdeklődés középpontjába került. Persze, a szerzői jog nem adatvédelem, mégis valamilyen olyan jog, ami felmerül az emberi jogok kapcsán is. Azt lehet látni az irányelvből, hogy a szerzők és producerek anyagi természetű elvárásai sérülnek, a szerzők nem kapják meg díjazásukat a producerek számára meg nem térül meg a befektetés. Az egész jelenség-halmaz oka pedig – az irányelv preambuluma szerint – a műszaki fejlődés. Sok mindent megemlít az irányelv: számítógépes programokat, műholdas műsorsugárzást, digitális technikát. Az irányelv preambuluma, voltaképpen indokolása, nemcsak a műszaki fejlődést említi, hanem a sok, elszaporodott jogellenes magatartást: az elektronikus jogkezelési adatokat eltávolítanak, megváltoztatnak, jogosulatlanul ter-

<sup>9</sup> Az Európai Unió Bíróságának a C-92/09 és a C-93/09 számú, a Volker und Markus Schecke és Eifert egyesített ügyekben hozott [2010. november 9.] ítélete, amelyben megállapította: a személyes adatok védelméhez való jog nem abszolút jog, hanem a társadalomban betöltött szerepének függvényében kell figyelembe venni.

<sup>10</sup> Uo. 8.

<sup>11</sup> Az Európai Parlament és a Tanács 2001/29/EK irányelve az információs társadalomban a szerzői és szomszédos jogok egyes vonatkozásainak összehangolásáról.



jesztenek ilyen adatokat, behozzák azokat, sugározzák, nyilvánossághoz közvetítik.

Visszatérve ahhoz a témakörhöz, ami a magánélet és az adatvédelem összefüggéseit boncolgatja, utalni kell újból a Bizottság mecénási szerepére, ami jól kitűnik a következő dokumentumból: Időközi jelentés a 2007 és 2013 közötti időszakra vonatkozó „Alapvető jogok és polgárság programról”.<sup>12</sup> A jelentés szerint a Bizottság 2007 és 2010 között hatvanegy saját kezdeményezésű intézkedést indított, amelyeket a program közbeszerzési eljárásán keresztül finanszíroz. Ezekben az esetekben az intézkedést, a támogatásokkal ellentétben, teljes mértékben a program finanszírozza és a termék vagy eredmény teljes mértékben a Bizottságot illeti meg. A finanszírozott témák számos témára kiterjedtek, így többek között a következőkre: figyelemfelkeltő és tájékoztató kampányok az adatvédelemről.<sup>13</sup>

#### *Közösségi intézmények adatvédelme*

Ha a közösségi intézmények által kifejtett adatvédelmi tevékenységről akarunk értekezni akkor első helyen a Rendeletet<sup>14</sup> kell elemezni majd azokat az intézményeket, amelyek ilyen irányú tevékenységet folytatnak. Maga a rendelet, annak szövege, azért érdekes, mert nyilvánvalóan például akar szolgálni a nemzeti törvényhozások számára. A szöveg az adatok minőségére vonatkozó elvekkel kezdődik, folytatódik az adatfeldolgozás jogszerűségével, amelynek kapcsán a jogalkotó megállapítja, hogy az akkor jogszerű, ha az levezethető a Szerződésekből vagy jogszabályok-hatáskör gyakorlásához elengedhetetlen, illetőleg az érintett az adatfeldolgozáshoz egyértelmű hozzájárulását adta vagy valamilyen szerződés teljesítéséhez szükséges. A rendelet szabályozza a személyes adatok továbbítását a közösségi intézményeken belül és azok között és azt az esetet is ha az adattovábbítás nem esne a 95/46/EK irányelv hatálya alá.

<sup>12</sup> A Bizottság jelentése az Európai Parlamentnek és a Tanácsnak COM(2011) 249.

<sup>13</sup> *Uo.* 5.

<sup>14</sup> Az Európai Parlament és a Tanács 45/2001/EK rendelete (2000. december 18.) a személyes adatok közösségi intézmények és szervek által történő feldolgozása tekintetében az egyének védelméről, valamint az ilyen adatok szabad áramlásáról.



Az irányelv rendelkezik a különleges adatkategóriák feldolgozásáról is. Külön rész foglalkozik az érintett jogaival, így a tájékoztatással, ha az érintettől adatot gyűjtenek, továbbá a helyesbítéshez és zároláshoz való jogával. A helyesbítéshez akkor van joga az érintettnek, ha az adat hibás vagy hiányos. A zárolást pedig akkor, ha pontosságukat vitatja vagy az érintett szerint nincs már az adatkezelőnek azokra, vagy az adatfeldolgozás jogellenes, de az érintett nem azok törlését, hanem azok zárolását kéri.

Az uniós intézmények közül elsőnek az Európai Hálózat- és Információbiztonsági Ügynökséggel<sup>15</sup> foglalkozunk, tesszük ezt egyrészt azért, mert modern kormányzás egyik jellemzője az ügynökségek elszaporodása, ahogy azt a külföldi és a magyar szakirodalom kimutatta, másrészt pedig azért, mert nagyon úgy tűnik az információbiztonság szélesebb fogalom, mint az adatvédelem: az előbbi magába foglalja az utóbbit. Ugyanakkor világosan látszik, hogy az információbiztonság és az adatvédelem nem szinonim fogalmak, az információbiztonság nem adatvédelem, azonban az Ügynökség, a bizalom és a megbízhatóság növelése érdekében adatokat fog gyűjteni, ami a Javaslat 1.4 pontjából [Célkitűzések] egyik alpontjából [1.4.1.] kitűnik: „Az Ügynökség továbbra is dolgozni fog egy olyan keret kialakításán, amely rendszeres adatgyűjtés és -feldolgozás, információterjesztés és visszajelzések útján lehetővé teszi a döntéshozók számára az új technológiák és az új alkalmazások következtében fellépő újfajta kockázatok jobb megértését és elemzését.” – írja a dokumentum. A másik dokumentum<sup>16</sup> is érdekes, ti. hogyan reagál az európai adatvédelmi biztos a Javaslatra. Az „általános értékelés”-ében hangsúlyozza, hogy „.... az adatfeldolgozás biztonsága az adatvédelem döntő fontosságú tényezője.” Ebből következik, ahogy már fentebb jeleztük: az információbiztonság általánosabb fogalmába az adatvédelem biztonsága beletartozik. Megjegyezzük: a biztonsági követelményeket egy rendelet<sup>17</sup> és

<sup>15</sup> Javaslat: az Európai Parlament és a Tanács rendelete az Európai Hálózat- és Információbiztonsági Ügynökség létrehozásáról szóló 460/2004/EK rendeletnek az Ügynökség megbízatási ideje tekintetében történő módosításáról. COM(2010)0520 végleges.

<sup>16</sup> Az európai adatvédelmi biztos véleménye az Európai Hálózat- és Információbiztonsági Ügynökségről (ENISA) szóló európai parlamenti és tanácsi rendeletre irányuló javaslatról. 52011XX0401(04).

<sup>17</sup> 45/2001/EK 22. és 35. cikk.



két irányelv<sup>18</sup> tartalmazzák. A biztos véleménye szerint a javasolt rendelet adatvédelmi szempontból aggályokat vet fel. Álláspontja, hogy a Javaslát: „...nem határozza meg pontosan vajon az Ügynökségre ruházott feladatok közé tartozik-e a személyes adatok kezelése.” Továbbá, a biztos szerint: „A javaslatnak foglalkoznia kell a személyes adatok feldolgozásának lehetséges vonzataival is, amelyek az értesítések elemzéséből következhetnek.” [A 202/21/EK irányelvben foglalt rendelkezések<sup>19</sup> szerint a nemzeti szabályozó hatóságok adott esetben tájékoztathatják az Ügynökséget a biztonság megsértésével kapcsolatos eseményekről.] Megjegyezzük, a témában készült még egy anyag,<sup>20</sup> amely nagyon jól argumentál, így: a nemzeti szintű törekvések széttöredezettisége; a hálózati és biztonságpolitikai együttműködést illetően irányadó modell hiánya; a készültség szintjének elégtelensége, aminek következménye a korai figyelmeztető és válaszadási képesség korlátozottsága; európai szintű adatok hiánya az éppen fölmerülő problémára és a számítástechnikai bűnözés elleni harc csekély eredményessége, mert a hálózat- és információbiztonság szempontjai nem épültek be az egyes szakpolitikákba.

Az uniós intézmények közül nyilvánvalóan az adatvédelmi biztos szervezete, ami a leginkább professzionális az adatvédelem területén. De milyen feladatok teljesítését várják el tőle a Bizottság, a Tanács és a Parlament?<sup>21</sup> Egy nagyon fontos elvet rögzít a határozat a munkavégzésre (intézményi) adatvédelem megelőzné az állampolgárok azon jogát, hogy a köztevékenységgel kapcsolatos információkhoz az állampolgárok hozzáférjenek; ezzel szemben az elv az, hogy: „Az adatvédelem célját annak a célnak a figyelembevételével kell teljesíteni, hogy az állampolgárok számára a köztevékenységekkel kapcsolatos információk hozzáférhetősége

<sup>18</sup> 2002/58/EK 4. és 5. cikk.

<sup>19</sup> Irányelv az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozásáról. Hivatalos Lap I.108, 202.4.24. 33. old.

<sup>20</sup> Proposal for Regulation of the European Parliament and of the Council concerning the European Network and Information Security Agency (ENISA). COM(2010) 0521 final.

<sup>21</sup> Az Európai Parlament, a Tanács és a Bizottság 1247/2002/EK határozata (2002. július 1.) az európai adatvédelmi biztos feladatainak ellátására vonatkozó szabályokról és általános feltételekről. 32002D1247.



nem korlátozható.” Ugyanerről beszél az (5) bekezdés is,<sup>22</sup> amely ki mondja: az európai adatvédelmi biztost a közösségi jog kötelezi, hogy tevékenysége megfeleljen az uniós intézmények dokumentumaihoz való hozzáférésnek. Az már egy másik kérdés, hogy van egy másik *obligatio*ja, nevezetesen: védelmeznie kell a személyes adatokat és a magántitokhoz való jogot.

A közösségi pénzek egyik öre az Európai Csalásellenes Hivatal, az OLAF,<sup>23</sup> Érdekes, hogy egy ilyen célú szervet milyen adatvédelmi megfontolásokkal korlátozzák felderítő tevékenységében. A Rendelet 8. szakasza foglalkozik az adatvédelemmel és a szabályozás egyik célja az, hogy a külső és belső vizsgálatok során megszerzett vagy szolgáltatott információkhoz más személyek ne jussanak hozzá, mint akiket a Rendelet megnevez. Másfelől: az információt másra, mint csalás, korrupció és egyéb jogellenes cselekmény megakadályozása vagy megelőzése ne lehessen felhasználni. A szabályozás másik, deklarált célja pedig az volt, hogy a Hivatal alkalmazottjai betartsák a közösségi és nemzeti adatvédelmi szabályokat.

Nem kevésbé izgalmas az adatvédelem szabályozása<sup>24</sup> egy olyan uniós szervnél, amely nyomozati cselekmények elvégzését kérhet valamely tagállam illetékes hatóságától, és ez az Európai Unió Igazságügyi Együttműködési Egysége, az European Judicial Cooperation Unit, rövidítve: Eurojust. Adatvédelmi szempontból, magától értetődően, elég kényes területen kell mozognia a jogalkotónak. A jogalkotó által kiadott szöveg tekintettel van a specifikumokra, ez többek között a 10. cikkből<sup>25</sup> kiderül, de először azokról az általánosan alkalmazandó elvekről (jogszerűség és tisztességesség elve, az adatfeldolgozás arányossága és szükségessége) rendelkezik, amiknek át kell hatnia a munkafolyamatokat. Ebben a cikkben

<sup>22</sup> HL 2002.7.12. 43.

<sup>23</sup> A Tanács 1074/1999/EURATOM rendelete (1999. május 25.) az Európai Csalásellenes Hivatal (OLAF) által folytatott vizsgálatokról.

<sup>24</sup> Az Eurojust személyes adatok feldolgozására és védelmére vonatkozó eljárási szabályzatával kapcsolatos rendelkezések (az Eurojust kollégiumának 2004. október 21-i ülésén egyhangúlag elfogadott és a Tanács által 2005. február 24-én jóváhagyott szöveg. 32005Q0319(01).

<sup>25</sup> Uo. 10. cikk, mely arról rendelkezik, hogy maga az adatfeldolgozás titkos és minden személyt, akit az Eurojuston belüli vagy az Eurojusttal végzett munkára kérnek fel – szigorú titoktartási kötelezettség köti.



(4.) van szó az emberi jogok és az egyének alapvető szabadságainak maradéktalan tiszteletben tartásáról, a magánélet tiszteletben tartásáról a személyes adatok feldolgozása tekintetében, a diszkrimináció tilalmáról és adatok anonimé tételéről. Külön foglalkozik a szabályzat az adatminőséggel, az adatbiztonsággal és az adatalanyok tájékoztatáshoz való jogával. A további speciálisnak tekinthető szabályok azok, amelyek felállítják a „személyes adatot ügghöz kapcsolódó” és a személyes adatot ügghöz nem kapcsolódó kategóriákat.<sup>26</sup> Speciális még a „különleges adat-kategóriák”-kal foglalkozó 17. cikk. Az adatbiztonságot érintő kérdések (III. fejezet) között találunk még különleges normákat (24. cikk), amelyek engedélyezik a nyomozással kapcsolatos adatok tárgymutatójának létrehozatalát és ideiglenes munkafájlok kialakítását, amelyek személyes adatokat is tartalmaznak. [Az ügyviteli rendszer minden újonnan megnyitott ideiglenes munkafájllhoz automatikusan hivatkozási számot (azonosítót) csatol.<sup>27</sup>]

Közismert: az Európai Rendőrségi Hivatal, az Europol, volt az első olyan szervezet, amelyet az Európai Unióról szóló szerződés alapján hoztak létre. Amikor a Javaslatot<sup>28</sup> előterjesztették (2006-ban) az Europol egyezményt módosító három egyezmény, a melyeket 2000-ben, 2002-ben és 2003-ban fogadtak el, még nem léptek hatályba. Így aztán az európai adatvédelmi biztos<sup>29</sup> jól vette észre, hogyha a Javaslat kiterjeszti az Europol megbízását, úgy az Unió szervei, a tagállami hatóságok és a harmadik országok közötti adatcsere jelentős kérdéssé lép elő. Azt is nagyon jól látta az anyag az alkalmazandó adatvédelmi jogot illetően, hogy „...a 45/2001/EK rendelet csupán a közösségi jog hatálya alá tartozó tevékenységek gyakorlása során végzett feldolgozásra vonatkozik, ennél fogva elvileg nem alkalmazandó az Europol által végzett feldolgozási műveletekre.” [Megjegyezzük, ez igen finom különbségtétel, ami azt jelenti, hogy a

<sup>26</sup> Uo. 2. cikk (3) bek.

<sup>27</sup> Az Eurojust (24. cikk) olyan automatizált ügyviteli rendszert hoz létre, amely lehetővé teszi a nemzeti tagok számára, hogy a feldolgozás alatt lévő személyes adatokat egy zonyos részeihez – más, a fájlhoz kapcsolódó ügyben érintett nemzeti tag (tagok) részére a hozzáférést.

<sup>28</sup> Javaslat az Európai Rendőrségi Hivatal létrehozásáról. COM(2006) 817 végleges.

<sup>29</sup> Az európai adatvédelmi biztos véleménye az Európai Rendőrségi Hivatal (Europol) létrehozásáról szóló tanácsi határozati javaslatról. 52006XX1027 (02).



címzettek közötti különbözőség van, ami tényleg így is van, hiszen a Rendelet 8. cikkének címe: „Személyes adatok továbbítása közösségi intézményektől és szervektől eltérő a 95/46/EK irányelv hatálya alá tartozó címzettek részére”. A 42. pontban aztán a Vélemény meg is állapítja, hogy az Europol „nem közösségi intézmény vagy szerv.” A Javaslat V. fejezete tartalmazza az adatvédelemre és adatbiztonságra vonatkozó egyedi szabályokat – állapítja meg a biztos. [Megjegyezzük, ugyanezt a felépítést, metódust láttuk az Eurojust adatvédelmi szabályozásánál; azaz az adatvédelemre vonatkozó jogi kerethez hozzáírja a jogalkotó a kiegészítő szabályokat, a *lex specialist.*] Miután az Europol és az Európai Unió közötti adatcsere az esetek többségében az európai adatvédelmi biztos felügyelete alá tartozik és az Europol tevékenysége során nagy adatcsere folyik, de különbözőek a felügyeleti szervek, az adatvédelmi biztos szerint annyira „összetett a kérdés”, hogy neki személy szerint aggályai vannak az Europol információs rendszere átjárhatóságával kapcsolatban. Világos, az Europol eddig se volt jelentéktelen szervezeti egység az egyesülő Európa gondolat számára, a Javaslat után pedig nagyon oda kell figyelni, nyilvánvalóan adatvédelmi szempontból, hiszen az Europol megbízatását kiterjeszti a Javaslat a szervezett bűnözéshez nem szorosan kapcsolódó bűncselekményekre, amelyek az európai elfogatóparancsról szóló tanácsi kerethatározatban<sup>30</sup> szereplő súlyos bűncselekmények felsorolásában szereplőkkel megegyezik. Egyébként, az eltelt 10 év valósága (több téves adatú elfogatóparancs kiadása) nagyon erősen rávilágított arra, hogy az adatminőség elméleti kidolgozottsága sem óv meg minket teljesen az adatminőségben lévő hibák, félelmetes, az emberi jogokat, ezen belül az emberi méltóságot sértő következményektől, például a névtévesztés miatti, téves, reggeli letartóztatásoktól.

Magától értetődő, hogy ez a terület ti. a rendőrségi és az igazságügyi együttműködésé, a legérzékenyebb az összes terület közül, amiben információcsere folyik emberi jogi és így adatvédelmi szempontból is, tehát egyáltalán nem meglepő, hogy a biztos az arányosság elvével nem összeegyeztethetőnek tartja azt [10. cikk (2) bekezdés] hogy az Europol „feldolgozhat adatokat annak eldöntése céljából, hogy ezek az adatok fel-

<sup>30</sup> A Tanács 2002. június 13-i kerethatározata az európai elfogatóparancsról és a tagállamok közötti átadási eljárásokról. HL L 190., 2002.2.7. 18.



adatai szempontjából fontosak-e.” Az nagyon fontos mozzanat a Véleményben, miszerint a fenti „megfogalmazás nem elég pontos, gyakorlatilag magában rejti a mindenféle meghatározatlan célú feldolgozás veszélyét.” Ugyanakkor, és ez a biztos apparátusának hozzáértéséről tanúskodik:<sup>31</sup> a biztos „... tisztában van azzal, hogy a személyes adatokat olyan szakaszban kell feldolgozni, amikor az Europol feladatának végrehajtása szempontjából fennálló jelentőségük megállapítására még nem került sor. Biztosítani kell azonban azt, hogy az olyan személyes adatok feldolgozása, amely jelentőségének értékelésére még nem került sor, szigorúan a jelentőség értékelésének céljára korlátozódjon, amely értékelést ésszerű határidőn belül kell végezni, emellett biztosítani kell azt is, hogy – amennyiben a jelentőség ellenőrzésére nem kerül sor – az adatok bűnüldözési céllal ne kerüljenek feldolgozásra.”

Befejezésül, még azt látszik fontosnak kiemelni a Véleményből, hogy adatvédelmi szempontból kardinális kérdés az olyan adatok védelme a hatóságoknál, amik magánszervezetektől érkeznek.

### *Információs rendszerek és adatvédelem*

Ahogy a témák szerinti csoportosítást indokoló részben, fentebb, jeleztük bizonyos rendszerek (SIS,<sup>32</sup> VIS és Eurodac,<sup>33</sup> illetve az azonnal tárgyalásra kerülő Ecris<sup>34</sup>) egy osztályt alkotnak a felmerülő szabályozási problémákat illetően. Mindenekelőtt talán azt érdemes leszögezni, hogy „nem a tagállamokon belüli információcseréről van szó.”<sup>35</sup> Maga a nyilvántartási rendszer az e-igazságügyi stratégia egyik komponense.<sup>36</sup> Az ECRIS, amúgy, osztott információtechnológiai rendszer, és három elemből épül

<sup>31</sup> Vélemény 20. pont.

<sup>32</sup> Vö.: Az európai adatvédelmi biztos véleménye a Schengeni Információs Rendszer második generációjával (SIS) kapcsolatos három javaslatról szóló 2005. október 19-i véleményét. HL C 91., 2006.4.19.

<sup>33</sup> A VIS és az Eurodac olyan rendszerek, amelyek teljes mértékben a közösségi jog hatálya alá esnek.

<sup>34</sup> Az európai adatvédelmi biztos véleménye a „2008/.../IB kerethatározat 11. cikke alkalmazásában az Európai Bűnügyi Nyilvántartási Információs Rendszer (ECRIS) létrehozásáról szóló tanácsi határozati javaslatról. HL C 42, 2009.2.20. 1–6.

<sup>35</sup> Uo. 5. old. 29. pont.

<sup>36</sup> Uo. 2. old. 10. pont.



fel: a tagállamok bűnügyi nyilvántartási adatbázisai, a közös kommunikációs infrastruktúra és az összeköttetést biztosító szoftver.<sup>37</sup> A jogszabály, mármint a megalkotásra kerülő tanácsi határozat nem hoz létre központi európai adatbázist, és nem írja elő a más tagállamok bűnügyi nyilvántartási adatbázisaihoz való közvetlen hozzáférést, másrészt azonban nemzeti szinten centralizálja a felelősségi köröket a tagállamoknak a tanácsi kerethatározat 3. cikkének értelmében kijelölt központi hatóságai révén. Ez a mechanizmus írja a biztos – a minimálisra csökkenti a személyes adatok tárolását és cseréjét, ugyanakkor pontosan meghatározza a központi hatóságok felelősségét. E mechanizmus értelmében a tagállamok felelősek a nemzeti bűnügyi nyilvántartási adatbázisok működéséért és az információcsere hatékonyságáért. Hasonlóképpen ők felelősek az összeköttetést biztosító szoftverért.<sup>38</sup> Nagyon úgy látszik, hogy a kockázatok abból adódnak, amikor az ítélethozatal szerinti tagállam és az adott személy állampolgársága szerinti tagállam, tehát a küldő és a fogadó tagállam által rögzített adatok nem naprakészek és nem azonosak.

Már fentebb szó volt a korai figyelmeztető és gyorsreagáló rendszeréről (EWRS), tanulmányozást érdemelnek a rendszerre vonatkozó adatvédelmi iránymutatások.<sup>39</sup> Mint az ismert már 1998-ban határozat született a fertőző betegségek<sup>40</sup> járványügyi felügyeleti és ellenőrzési hálózatának létrehozásáról.<sup>41</sup> Az Early Warning Response System szabályait módosító bizottsági határozat aztán külön biztosítékokat vezetett be arra, hogy amennyiben a fertőző betegségekhez kapcsolódó olyan eseményre kerül sor, aminek uniós vonzata is lehet úgy a tagállamok az érintkezést nyomon követő eljárások során a fertőzött és a feltehetőleg veszélyeztetett személyek azonosítása céljából személyes adatokat közölhessenek egymással. Az EWRS – a határozat Melléklete szerint – olyan központi mechanizmus szerepét hivatott betölteni, amely lehetővé teszi a tagállamoknak,

<sup>37</sup> Uo. 3. old. 14. pont.

<sup>38</sup> Uo. 3. old. 16. pont.

<sup>39</sup> A Bizottság ajánlása (2012.február 6.) a korai figyelmeztető és gyorsreagáló rendszerre vonatkozó adatvédelmi iránymutatásokról. 32012H0073. (A Bizottság konzultációkat folytatott az adatvédelmi biztossal az ajánlás kiadása előtt.)

<sup>40</sup> Fertőző betegségek a korábbi SARS, a pandémiás A(H1N1) és azok, amelyeket a 2119/98/EK határozat mellékletében felsorol, a hálózat csak ezekkel foglalkozik.

<sup>41</sup> 2119/98/EK (1998.szeptember 24.) európai parlamenti és tanácsi határozat. HL L 268., 1998.10.3.



hogy riasztásokat küldjenek az Uniót érintő lehetséges egészségügyi veszélyt jelentő eseményekről, továbbá információkat osszanak meg egymással, és azokra időben, biztonságos módon és összehangoltan válaszoljanak. Ugyanakkor a Melléklet 2. pontja megjegyzi: „...az iránymutatások nem nyújtanak teljes áttekintést Az EWRS-sel kapcsolatos valamennyi adatvédelmi kérdéstről.” Továbbá az összeállítók hangsúlyozzák: „... ezek az iránymutatások nem jelentik az uniós adatvédelmi jog hiteles értelmezését, mivel az Unió intézményrendszerében az uniós jogértelmezés feladata kizárólagosan a Bíróság hatáskörébe van utalva.” Az alkalmazandó jog a hatályos nemzeti jog az illetékes EWRS-hatóságok számára a személyes adatok tekintetében. [A nemzeti jogok hasonlítanak egymásra, mindegyik alapja a 95/46/EK irányelv, de nem teljesen azonosak. Az érintetteknek szolgáltatandó információk részletessége az adatgyűjtés időpontjában, valamint az egyének személyes adatainak meghatározott kategóriáira, például személyes adatok, a vonatkozó feldolgozási szabályok jelentősen eltérnek a tagállamok között.] Végül is, az EWRS-en keresztül cserélt információk nem mindegyike személyes természetű, de nyilvánvalóan a többségük az. A személyes adatról az iránymutatás nem mond többet, mint a 95/46/EK irányelv és a 45/2001/EK rendelet, azaz személyes adat az azonosított vagy azonosítható természetes személyre [ebben a zsargonban: az érintettre] vonatkozó információ. Az azonosítható személynek az a meghatározása, hogy az olyan személy, aki közvetlen vagy közvetett módon azonosítható, különösen egy azonosító számmal vagy a személy fizikai, fiziológiai, mentális, gazdasági, kulturális vagy társadalmi identitására vonatkozó egy vagy több tényezőre való utalás révén.<sup>42</sup> Jól látszik az adatvédelmi szempontból méltányolandó cél az anyagból: azonosíthatóvá válik megakadályozni a súlyos fertőző betegségek terjedését. Az ilyen együttműködés – állapítja meg a Melléklet szövege – magában foglalhatja az EWRS-ben történő adatcsere révén személyes, ideértve az érzékeny egészségügyi adatok cseréjét a megerősített vagy gyanús emberi érintettről az érintkezést nyomon követő intézkedések által közvetlenül érintett tagállamok között. A dokumentum tárgyalja a személyes adatok

---

<sup>42</sup> A 95/46/EK irányelv 2. cikkének a) pontja és a 45/2001/EK rendelet 2. cikkének a) pontja.



feldolgozásának tárgykörét és külön azt, hogy az adatok feldolgozása milyen jogszabályi alapokon nyugszik. Ezek közül nagyon konkrét az a megállapítás, ami így hangzik: „Az EWRS-ben az egyénekre vonatkozóan az érintkezés nyomon követéséhez szükséges adatok cseréje szempontjából a 95/46/EK irányelv 7. cikkének c), d) és e) pontjában megállapított feltételek a leginkább relevánsak (például a fertőzött személy elérhetősége, szállítás és a személy utazási útvonalával és szálláshelyeivel kapcsolatos egyéb adatok, meglátogatott személyekre és a fertőzésnek potenciálisan kitett személyekre vonatkozó információk).” [Egyébként: a „009/547/EK bizottsági határozattal, a 200/57/EK határozatba bevezetett módosítások eredménye volt az, hogy az EWRS-be a „fertőzöttekkel való érintkezés nyomon követésére szolgáló” adatok bevitele céljából a személyes adatok feldolgozásának törvényes céljai tisztázottak lettek.] Elvileg – szögezi le az anyag – az érintett tagállamok között a fertőzött személyek, valamint azon személyek személyes adatainak cseréjére, akiket a fertőzés közvetlen veszélye fenyeget, azért van szükség, hogy megfelelő ellátást, illetve kezelést kaphassanak, valamint az érintett személyek és általában az uniós polgárok egészségének védelme érdekében elszigetelés és karantén céljából lehetővé váljon felkutatásuk és azonosításuk.” Jól látszik, hogy a korai figyelmeztető és gyorsreagáló rendszer közös adatkezelésen alapul. Mindegyik EWRS-szereplő külön felhasználója a rendszernek, bár a megosztott információkhoz való hozzáférés a rendszerben már moduláltan történik a különböző felhasználói profilok és a „szelektív” kommunikációs csatornák létrehozása révén, amelyek megfelelő garanciát jelentenek az alkalmazandó adatvédelmi szabályoknak való megfelelés biztosítására – írja a dokumentum.<sup>43</sup> Majd így folytatja: „Alapvetően az azonosított vagy azonosítható természetes személyek semmilyen egészségügyi vagy más személyes adatát nem közvetítik az általános üzenetközvetítő csatornán. A rendszerbe különleges biztosítékokat vezettek be, hogy ezen a csatornán meg lehessen akadályozni a jogszerűtlen adatfeldolgozást. A 2009/547/EK határozattal módosított 200/57/EK határozat 2. a) cikke arra nézve vezetett be biztosítékokat, hogy az egyének érintkezést követő és egészségügyi adatait kizárólag az érintkezést nyomon követő adott eljárásban közvetlenül érintett tagállamokra korlátozzák és a hálózat többi tagállama, illet-

<sup>43</sup> Melléklet, 36.



ve a Bizottság továbbá a European Centre for Disease Prevention and Control [ERDC, ami szintén egy független ügynökség] ezekhez az adatokhoz ne férhessen hozzá. Ebből a célból az EWRS-be „szelektív üzenetközvetítő csatornát építettek be, amely kizárólagos kommunikációs csatornát biztosít az érintkezést nyomon követő adott intézkedésben érintett tagállamok között. A szelektív üzenetközvetítő csatornán keresztül személyes információk megosztásával az illetékes hatóságok a személyes adatok feldolgozása tekintetében az adatkezelő szerepét veszik át, így ők vállalják a felelősséget a feldolgozási tevékenységek jogszerűségéért. Ezen a ponton merül fel, mert említésre került, az a kérdés, hogy itt ki minősül adatkezelőnek. [Az irányelv alkalmazásában adatkezelő az a természetes vagy jogi személy, hatóság, intézmény vagy bármely más szerv, amely önállóan vagy másokkal együtt meghatározza a személyes adatok feldolgozásának célját és módját.<sup>44</sup>] A Bizottság és az ECDC felhasználói elvileg nem férnek hozzá a szelektív üzenetközvetítő csatornán megosztott személyes adatokhoz. (Csak rendkívüli esetben vonható be a Bizottság a személyes adatoknak a szelektív csatornán keresztüli megosztásába, és kizárólag akkor, ha ez elengedhetetlen az előírt közegészségügyi intézkedések<sup>45</sup> és ezek végrehajtási szabályainak időben történő és hatékony végrehajtásának egyeztetéséhez vagy lehetővé tételéhez.) Technikai okokból azonban az EWRS-ben a központi adattárolás végső soron a Bizottság Bizottság felelős az EWRS jogosult felhasználóinak azon személyes adatainak a nyilvántartásáért, tárolásáért és további feldolgozásáért, amelyek a rendszer működéséhez szükségesek. Az EWRS ezért egyértelmű példa a

<sup>44</sup> 95/46/EK 2. cikk d) pontja.

<sup>45</sup> A közegészségügyi intézkedések meghozatalának rendjéről a fertőző betegségek járványügyi felügyeleti és ellenőrzési hálózatáról szóló 2119/98/EK határozat rendelkezik a következő betegségek esetében: védőoltással megelőzhető betegségek; nemi úton terjedő betegségek, vírusos májgyulladás, élelmiszer útján terjedő betegségek, víz útján terjedő betegségek és környezeti eredetű betegségek, nízokomiális fertőzés, nem szokványos kórokozó tőzegszékelygyógyi rendelkezésekben szereplő betegségek, ideértve a Creutzfeldt-Jacob kórt is, a nemzetközi betegségek, mint a veszettség, tífusz, vírusos eredetű vérzéses lázas megbetegedések, malária és minden más, eddig be nem sorolt betegség. Ilyen esetben a Bizottság feladata, hogy a feldolgozás jogszerűen történjen és megfeleljen a 45/2001/EK rendelet előírásainak.



közös adatkezelésre – állapítja meg a határozat Melléklete<sup>46</sup> –, „...amikor az adatvédelem felelőssége különböző szinteken megoszlik a Bizottság és a tagállamok között. Annál inkább, mivel 2005 óta a Bizottság és a tagállamok adatkezelői minőségükben úgy döntöttek, hogy az EWRS informatikai alkalmazásának napi működését az ECDC-re ruházzák, amely ezt a feladatot a Bizottság nevében végzi.”

Ha az EWRS tanulmányozása adatvédelmi szempontból tanulságos volt, akkor a Schengeni Információs Rendszeré még inkább az lesz. Az, hogy a jogtechnikai problémák a Schengeni Egyezmény kapcsán komoly politikai lett Hollandia és Románia között (a román elnök nyolc hónapja nem fogadja az új holland nagykövetet, hogy az átadhassa megbízólevelét) mutatja, hogy a határellenőrzésként számon tartott, valamikori kormányközi megállapodáshoz kapcsolódó adatvédelmi problémák: a nemzeti hatóságok hozzáférési jogosítványai a figyelmeztető jelzésekhez, az Europol és az Eurojust hozzáféréseinek kérdése ehhez a rendszerhez, milyen nagyságúvá tudják kinőni magukat.

A Schengeni Információs Rendszer nagyléptékű informatikai rendszer, voltaképpen a térségen belüli belső határellenőrzések megszüntetése idején, mintegy kiegyenlítő intézkedésként hozták létre. A rendszer az illetékes nemzeti hatóságok számára lehetővé teszi azon információk cseréjét, amelyeket személyek és tárgyak külső határoknál vagy a nemzeti területeken történő ellenőrzésekor, illetőleg a vízumok és tartózkodási engedélyek kiállításakor használnak fel. Az alábbiakban a második generációs Schengeni Információs Rendszerről [SIS II<sup>47</sup>] lesz szó. A rendszer beállításához a Bizottság három javaslatot terjesztett elő. Az egyik egy rendelet, ami vízummal, a menedékjoggal kapcsolatos bevándorlással foglalkozik. A másik pedig egy határozat, amely szabályozza a rendszer igénybevételét a büntetőügyekben folytatott rendőrségi és igazságügyi együtt-

<sup>46</sup> *Uo.* 37.

<sup>47</sup> Az Európai Adatvédelmi Biztos véleménye a Schengeni Információs Rendszer második generációjának (SIS II) létesítéséről, működtetéséről és felhasználásáról (COM (2005) 230 végleges) szóló tanácsi határozatról; a Schengeni Információs Rendszer második generációjának (SIS II) létesítéséről, működtetéséről és felhasználásáról szóló európai parlamenti és tanácsi rendeletjavaslatról, és a járművek forgalmi engedélyének kiadására hatáskörrel rendelkező tagállami szolgálatoknak a Schengeni Információs Rendszer második generációjához (SIS II) való hozzáféréseiről [COM(2005) 237 végleges] szóló európai parlamenti és tanácsi rendeletjavaslatról HL C 91 (2006.4.19.) 38–56.



működés keretében. A harmadik is rendeletjavaslat, ami viszont a járművek nyilvántartásáért felelős hatóságoknak a rendszeradatokhoz való hozzáféréseivel foglalkozik. A SIS II egy központi adatbázist tartalmaz, amelyet Központi Schengeni Információs Rendszernek [CS-SIS] neveznek. A CS-SIS-hez [Central System-Schengen Information System] a Bizottság olyan operatív irányítást biztosít, ami minden tagállam által külön-külön meghatározott országos hozzáférési pontokhoz kapcsolódik. Az ún. SIRENE hatóságok (valamennyi tagállamban azonos nevű SIRENE iroda [bureau] elnevezést kapták) fontosabb feladatai a következők: a SIS körözésekhez köthető bünyogi információcsere; folyamatos 24 órás elérhetőség; a hazai elrendelésű schengeni körözések adatminőségének ellenőrzése; az ún. találat-kezelést követő intézkedéssorozat nemzetközi koordinációja; az ilyenkor szükséges információk továbbítása. Ezek az eljárások igazodnak az egyes schengeni körözési kategóriákhoz, azaz: a) elfogás (európai vagy nemzetközi elfogatóparancs alapján, valamint az ezt követő átadás/kiadatás teljes rendőri szervezése; b) schengeni beutazási és tartózkodási tilalom érvényesítése; c) eltűnt személyek körözésével, megtalálásával kapcsolatos rendőri teendők; d) tartózkodási hely körözésével (megállapításával) kapcsolatos teendők; e) leplezett megfigyeléssel kapcsolatos információátadás és végül tárgyak (például gépjárművek) schengeni körözésének, lefoglalásának elősegítése. A SIS II szélesebb körű hozzáférést tesz lehetővé a SIS-hez az Eurojust, az Europol, a tagállamok ügyészségei, a jármű forgalmi engedélyeket kiállító hatóságok számára, továbbá a figyelmeztető jelzéseket összekapcsolja, illetőleg új adatkategóriákkal egészíti ki a rendszert, így biometrikus adatokkal (ujjlenyomat, fénykép), valamint a Vízuminformációs Rendszerrel megosztandó technikai felületet hoz létre. A biztosnak az a véleménye (1.2.4.1.), hogy a biometrikus adatok alkalmazásának hatásait jobban végig kellett volna gondolni. A Vélemény más tárgykörökben is fogalmaz meg aggályokat, így például: olyan hatóságok kerülhetnek közel az adatbázishoz, amelyek tevékenysége nem illeszthető a szabályok meghatározta célrendszerhez. Elmosódottnak véli a szabályozásban a tagállamok és a Bizottság közötti hatáskörmegosztást is. Jó megfigyelése az is, hogy a 108. számú egyezmény és a 95/46/EK viszonyítva a készülő rendelethez nem *lex specialis*ak. "hogy" ... a rendszernek kiszámíthatónak kell lennie, azaz kellő bizonyos-



ságot lehessen szerezni arról, hogy a tagállamok nemzeti szinten miként dolgozzák fel az adatokat.<sup>48</sup> Egyébként, a Vélemény erősen szembe megy a tagállamok azon törekvésével, hogy az adatok felhasználására nézve olyan rendelkezéseket hozzanak, amik nem szerepelnek a SIS II szövegeiben. Ezért is javasolta, hogy, hogy a Schengeni Egyezmény 102. cikk (4) bekezdésével azonos szöveget vegyenek bele a javaslatokba; ti. a rendelet 21. cikkébe és a határozat 40. cikkébe. Az is egy önálló álláspontja a biztosnak, hogy „... a biometrikus adatok természetüknél fogva érzékeny jellege a SIS II javaslatokban nem szereplő külön biztosítékokat igényel.”<sup>49</sup> Peter Hustinx (a biztos) szerint a hangsúlyt az adatok minőségének javítására kell helyezni és nem az interoperabilitásra [amire az államok helyezik a hangsúlyt]. Ezt a követelményt többször előhossa véleményében Hustinx. Egyszer általánosan: a rosszul azonosított személyek méltóságát védve; egyszer pedig nagyon konkrétan: „2004. júniusában egy portlandi ügyvéd két hétre börtönbe került, mert ujjlenyomatát az FBI-nak sikerült egy, a madridi bombamerénylet után (a detonátort tartalmazó műanyagzacskó) talált ujjlenyomattal azonosítani. Végül kiderült, hogy az összehasonlítási folyamatba hiba csúszott, ami téves értelmezéshez vezetett. A fentiekből látható, a biztos folyamatosan támadja a biometrikus adatokra való túlzott támaszkodást. Másrészt az is, hogy a hozzáférési jogosultságokat szigorítaná. Amellett tör lándzsát, hogy a SIS II adatokhoz való hozzáférés szükségességét az illető hatóságnak kellene bizonyítania. Az érintettekkel kapcsolatosan<sup>50</sup> újból hangsúlyozza a velük kapcsolatos méltányos bánásmód fontosságát, a tájékoztatáshoz való jogukat, az adatmegőrzés korlátozottságához való igény elismerését, valamint azt, hogy segítségért az adatvédelmi hatósághoz fordulhassanak és erről a lehetőségről az állampolgároknak tudomásuk legyen. Többször előkerül az anyagban a biztos ama határozott véleménye, hogy „...a tájékoztatáshoz való jognak nem lehet feltétele az érintett kérelme. [Ez egyébként nagyon érdekes, ti. a tájékoztatáshoz való jog, gondolva arra, hogy annak terjedelme más jogágban is vita alatt áll, megérne a téma egy önálló vizsgálódást.] Jól látja a biztos, hogy a jogot általánossá kellene tenni, és a kivételeket lehetne kodifikálni; például azt az esetet, ha

<sup>48</sup> *Uo.* 42.

<sup>49</sup> *Uo.* 4.1. pont.

<sup>50</sup> *Uo.* 49. old. 6. pont.



az érintett tartózkodási helye ismeretlen vagy az információnyújtás ugyan nem lehetetlen, de aránytalanul nagy erőfeszítést igényel(ne).

A vízuminformációs rendszer a viták középpontjába került, amikor más nemzeti hatóságok is elkezdtek érdeklődni iránta. Magyaráztaként elég annyit mondani, hogy a VIS-t nem bűnüldöző eszköznek fejlesztették ki, hanem olyan információs rendszernek, amely az európai vízumpolitika alkalmazásának szolgálatába áll. Egy idő után azonban a Tanácsban ülő miniszterek a VIS kezdték emlegetni azt a tényt, hogy a belső biztonságért felelős szervek nem rendelkeznek hozzáféréssel a VIS-hez. [Megjegyezzük: Ugyanez volt a problémájuk a SIS II és az Eurodoc adataival összefüggésben.] A miniszterekkel ellenkező állásponton lévő adatvédelmi biztos<sup>51</sup> azzal érvelt, hogy a 95/46/EK irányelv 13. cikke szerint a hozzáférés meghatározott cél esetén, meghatározott körülmények között és jogi biztosítékok mellett engedélyezhető, de sohasé rendszeresen. A vita után kialakult kompromisszum a következő elemekből áll: csak meghatározott bűncselekmények esetén lehetséges a hozzáférés; a tagállamok megadják azon hatóságok jegyzékét, amelyek a hozzáférési jogosultsággal élhetnek; tagállamonként csak egy hozzáférési hely lesz; szigorú szabályok fognak születni az adatok további átvitelére és végül: az adatok megtekintésére felhatalmazott felelős személyekről az Europol és a tagállamok nyilvántartást fektetnek fel.

### *Külkapcsolatok és adatvédelem*

Ebben a tárgykörben végül is arról van szó, hogy személyes adatok milyen feltételekkel hagyhatják el az Unió területét. A joganyagban meglepően sok ország szerepel, mindegyik megállapodást most nem idézzük, illusztrációként csak a Bizottság egyik határozatát<sup>52</sup> citáljuk. Nemzetközi

<sup>51</sup> Az Európai Adatvédelmi Biztos véleménye a vízuminformációs rendszerhez (VIS) a tagállamok belső biztonságáért felelős hatóságai valamint az Europol számára a terrordekében, konzultációs céllal történő hozzáférési javaslatról COM (2005) 600 végleges-52006XX0425(01).

<sup>52</sup> A Bizottság egyik határozata (2004. április 28.) a személyes adatok Man-szigeteken biztosított megfelelő szintű védelméről (értesítés a C(2004) 1566. számú dokumentummal történt) EGT vonatkozású szöveg. 32004D0411.



adatvédelmi téren a Parlament is aktív.<sup>53</sup> [Most ahogy leírtuk látjuk, milyen esetlen az Európai Unióhoz a „nemzetközi” szót használni, hiszen az Unió maga is nemzetek szövetsége.] Egyébként, nyilvánvalóan mindig arról van szó, hogy valamely nem Unió országban megfelelő-e az adatvédelem.<sup>54</sup> 2001-ben már született egy joganyag<sup>55</sup> az unióból (akkor még Közösségből) kifelé irányuló adatáramlások megkönnyítésére. Ez egy általános szerződési feltételek volt (mintacsomag), hogy kellő biztosítékokat nyújtson az adatoknak harmadik országokba történő továbbításához. Ily módon az adatkezelők az adatok továbbítását az adatvédelmi szabályok egyetlen csomagja szerint végezhetik – volt a megfontolás. Aztán 2004-ben<sup>56</sup> finomítottak az elgondoláson, mégpedig úgy, hogy a jogalkotó készített két csomagot és az adatkezelők számára lehetővé tette a határozat mellékletében szereplő I. és II. csomag közötti választást. „A feltételeket azonban nem változtathatják meg, illetve nem vonhatnak össze egyes feltételeket vagy csomagokat.”<sup>57</sup>

A nem EU tagállamok adatvédelmének témája önmagában is érdekes, de még érdekesebbé válik, ha azon keresztül kerül a vizsgálódás célpontjába, hogy hogyan viszonyul az Európai Unió adatvédelmének normáihoz. Mondjuk, például előttünk van az Egyesült Államok adatvédelmi szabályozási struktúrája és az Európai Unióé, de miként rendezik az eltéréseket – vetődik fel a kérdés. A két nagyhatalom közötti viszonyt több

<sup>53</sup> Például: European Parliament resolution of 5 May 2010 on the launch of negotiations for Passenger Name Record (PNR) agreements with the United States, Australia and Canada. HL 2011/C 81 E/12, 15.3.2011. 70–74.

<sup>54</sup> Például: 2006/253/EK: A Bizottság határozata (2005. szeptember 6.) a Kanadai Határszolgálati Ügynökség rendelkezésére bocsátott, a légiutasok utasnyilvántartási adatállományában tárolt személyes adatok megfelelő védelméről (értesítés a C(2005) 3248. számú dokumentummal történt) EGT vonatkozású szöveg). HL L 91, 2006.3.29. 49–60.

<sup>55</sup> A Bizottság határozata (2001. június 15.) a 95/46/EK irányelv alapján a személyes adatok harmadik országokba irányuló továbbítására vonatkozó általános szerződési feltételekről (az értesítés a C(2001) 1539. számú dokumentummal történt) EGT vonatkozású szöveg. HL L 181., 2001.7.4., 19–31., magyar különkiadás 26. kötet 347–360.

<sup>56</sup> 2004/915/EK: A Bizottság határozata (2004. december 27.) a 2001/497/EK határozat módosításáról a személyes adatoknak harmadik országokba irányuló továbbadására vonatkozó alternatív általános szerződési feltételek bevezetéséről (az értesítés a B(2004) 5271 számú dokumentummal történt) EGT vonatkozású szöveg. HL L 385 2004.12.29. 74–84.

<sup>57</sup> A 2001/497/EK határozat (1) bekezdésébe bekerült mondatrész szövege.



(jog)forrás<sup>58</sup> és jogeset<sup>59</sup> rendez; e források közül különösen figyelmet érdemlő Robert Pitotsky az Egyesült Államok Szövetségi Kereskedelmi Bizottsága elnöke által írt levél az Európai Unió Bizottsága XV. Főigazgatósága igazgatójának, John Moggnak, amiből jól látszik milyen is lehet egy harmadik, EU-n kívüli ország adatvédelmi rendszere, egy olyan államé, ahova eljuthatnak bármely európai polgár adatai. A levél, amelyet a Hivatalos Lap is leközlött, végeredményben a Bizottság határozatának<sup>60</sup> V. melléklete. Továbbá: egy többszörös levélváltás záróakkordja és annak bizonyítása, hogy az adatok áramlása kapcsán nem sérül a „biztonságos kikötő amerikai elve, így ezáltal az európaiak adatvédelme sem, mert a Federal Trade Commission szélesen értelmezi a Törvény (mármint a Federal Trade Commission-ra vonatkozó törvény, továbbiakban FTC-törvény) 5. szakaszát, amely tiltja a „tisztegtelen vagy félrevezető cselekményeket vagy gyakorlatot”, hogy az adatvédelem teljes legyen. Azzal, hogy „teljes” azért csínján kell bánni, mert ugyan a tisztességes hitelinformációról szóló törvény vonatkozik az internetes adatgyűjtésre és értékesítésre, de csak annyiban, amennyiben ezek (ti. az adatgyűjtés és az értékesítés) megfelelnek a törvényben meghatározott „fogyasztói jelentés”

<sup>58</sup> Megállapodás az Amerikai Egyesült Államok és az Európai Közösség között a polgári repülés biztonságának szabályozásában történő együttműködésről. HL L 291., 2011.11.9., 3–44; Az Európai Adatvédelmi Biztos véleménye Tanácsi határozatra irányuló javaslat az Európai Unió és az Amerikai Egyesült Államok között az Európai Unióból származó pénzügyi üzenetadatoknak a terrorizmus finanszírozásának felderítését célzó program (TETP II) céljából történő feldolgozásáról és az Amerikai Egyesült Államok részére való átadásáról szóló megállapodás megkötéséről. HL C 355., 2010.12.29. 10–15.

<sup>59</sup> C-317/04. és C-318/04 egyesített ügyek: A Bíróság (Nagytanács) 2006. május 30-i ítélete – Európai Parlament kontra Európai Unió Tanácsa. Az Ítéletben a Bíróság a PNR adatoknak a légi szállítók általi feldolgozásáról és az Egyesült Államok Belbiztonsági Minisztériuma Vámügyi és Határvédelmi Irodájának történő továbbításáról szóló megállapodás megkötéséről szóló, 2004. május 17-i 2004/496/EK tanácsi határozatot és az Egyesült Államok Vámügyi és Határiródotja rendelkezésére bocsátott, a légi utasok utasnyilvántartási adatállományában tárolt személyes adatok megfelelő védelméről szóló, 2004. május 14-i 2004/535/EK bizottsági határozatot megsemmisítette. (Az utóbbi határozatot 2006. szeptember 30-ig, ezen belül is legfeljebb a megállapodás megszűnéséig azonban hatályban tartotta.)

<sup>60</sup> A Bizottság határozata (2000. július 26.) a 95/46/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv alapján, az Egyesült Államok Kereskedelmi Minisztériuma által kiadott „biztonságos kikötő” adatvédelmi elvek által biztosított védelem megfelelőségéről és az ezzel kapcsolatosan gyakran felvetődő kérdésekről az értesítés a C(2000) 2441. számú dokumentummal történt. HL L 215., 2000.8.25. 7–47.



és „fogyasztói tájékoztatási ügynökség” fogalmának. Ugyanakkor tényleg: az az értelmezés, pontosabban törvényszöveg,<sup>61</sup> miszerint „félrevezető gyakorlat” az olyan nyilatkozat, mulasztás vagy gyakorlat, amely jelentős mértékben félre tudja vezetni az értelmes fogyasztót; illetve az, amely szerint tisztességtelen a gyakorlat, ha a felhasználónak jelentős kárt okoz vagy valószínűleg okozhat, ami ésszerűen nem elkerülhető, és a fogyasztót vagy a versenyt kiegyenlítő előnyökkel nem kárpótolja – nem mondható alkalmatlannak az adatvédelemmel összefüggő jogellenes magatartások üldözésére. A chairman, Pitotsky, egyfelől biztosítja az európai igazgatót, hogy az FTC elsőbbséggel kezeli az EU-tagállamokból érkező megkereséseket (ha azok a „biztonságos kikötő” elveinek nem teljesítésével kapcsolatosak), másfelől eseteket ismertet hivatala működéséből.

Az első bemutatott esetben (GeoCities-ügy) azért lépett fel a hatóság, mert a GeoCities (mint később kiderült – hamisan) úgy nyilatkozott, hogy bizonyos, a honlapjukon keresztül gyűjtött személyazonosító adatokat csak belső célokra vagy a fogyasztók felé reklámajánlatok megtételére, általuk kért termékek és szolgáltatások biztosítására használnak, és további „nem kötelező” információt a fogyasztó hozzájárulása nélkül nem adják ki harmadik félnek.

Másodjára pedig azzal hívta fel magára a hatóság figyelmét a cég, mert félrevezető gyakorlatot alkalmazott adatok megszerzéséhez – gyermekektől. A Bizottság ebben az ügyben gyermekek személyes adatainak online gyűjtéséről hozott határozatot. A Liberty Financial Companies Inc. üzemeltette a Young Investor weboldalt, amely gyermekeknek és tizenéveseknek szólt, pénzzel, illetve befektetésekkel kapcsolatos témákról. A bizottság szerint a weboldal hamisan állította, hogy a gyerekek körében végzett felmérés keretében gyűjtött adatok névtelenek maradnak és a résztvevőknek e-mail hírlevelet, illetve nyereményeket küldenek. Valójában a gyerekekre és a család pénzügyi helyzetére vonatkozó adatok azonosíthatóak maradtak, és sem hírlevelet, sem nyereményeket nem küldtek. A meg egyezéssel megállapodás a jövőre nézve megtiltja az ilyen jellegű hamis állításokat és előírja a cég számára, hogy gyermekeknek szóló weboldalakon adatvédelmi értesítést helyezzen el, továbbá: kérje a szülő bizo-

<sup>61</sup> 15 U.S.C. § 45. (n).



nyítható beleegyezését az előtt mielőtt a gyermekektől személyazonosító adatokat kér.<sup>62</sup>

A harmadikban (ReverseAuction.com-eset) egy online aukciós oldal egy versenytárs weboldaláról (eBay.com) szerezte meg a fogyasztók azonosítható személyi adatait, akiknek aztán kéretlenül, félrevezető e-mail üzeneteket küldött és üzleti adataikat kérdezte.<sup>63</sup> A hatóság azon érvelés alapján lépett fel a cég ellen, hogy az hamisan nyilatkozta, hogy elfogadja eBay felhasználói megállapodását és adatvédelmi politikáját – ami az 5. szakasz értelmében félrevezető gyakorlat. Az amerikai hatóság vezetője igyekszik meggyőzni az európai félt, hogy olyan instrumentumok birtokában van, amelyek lehetővé teszik az európaihoz hasonló védelmét az átküldött adatokénak. Nem könnyű megítélni, hogy tényleg minden Európából Amerikába átküldött adat biztonságban van-e, ugyanis – írja az elnök – „...ha valamely fuvarozó vállalkozás [légitársaság, utazási iroda] nem őrzi meg az utasoktól kapott információ titkosságát, ez önmagában nem minősül, ez önmagában nem minősül a [49 U. S. C.] 41712 szakasza megsértésének. Azonban amennyiben a fuvarozó vállalkozás nyilvánosan és hivatalosan elkötelezi magát a megszerzett fogyasztói információ titkosságának védelmét biztosító „biztonsági kikötő” elvek mellett, a minisztérium [ti. a Kereskedelmi] jogosult arra, hogy éljen a 41712 szakaszban kapott hatósági jogkörével az elvek betartásának biztosítására. Amennyiben tehát az utas információt közöl egy olyan fuvarozóval, amely vállalta a „biztonságos kikötő” elvek követését, akkor az elvek be nem tartása a fogyasztónak valószínűleg kárt okozna és a 41712. szakasz megsértésének gonos tevékenység kivizsgálásának és az ilyen tevékenységre valló esetekben eljárás folytatásának. ezen túlmenően tájékoztatjuk a Kereskedelmi Minisztériumot minden ilyen eset végeredményéről.”

Egy kicsit egyszerűbb a helyzet a harmadik országokba történő adat-továbbítás és a személyes adatok védelme tárgykorében – Svájcjal, mert ebben az esetben hamar oda jutott az Unió,<sup>64</sup> hogy megfelelő a védelem

<sup>62</sup> Lásd: [www.ftc.gov/opa/1999/9905/younginvestor.htm](http://www.ftc.gov/opa/1999/9905/younginvestor.htm) honlapon.

<sup>63</sup> Lásd: ReverseAuction.com, Inc., 000032 számú polgári per (D.D.C.) [www.ftc.gov/opa/2000/01/reversed4.htm](http://www.ftc.gov/opa/2000/01/reversed4.htm) honlapon.

<sup>64</sup> A Bizottság határozata (2000. július 26.) a 95/46/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv alapján, a személyes adatok Svájcban biztosított megfelelő védelméről (az értesítés



személyes adatoknak Svájcba jutása esetén, noha Svájc nem is szövetségi csak konföderációs állam. Az indokolás szerint azért [a határozat 5. pontja], mert „a svájci konföderáció tekintetében a személyes adatokra vonatkozó jogi normák kötelező jogi hatállyal rendelkeznek mind szövetségi [a svájci adatvédelmi törvény 1993. július elsején lépett hatályba], mind kantonális szinten.” A törvény a szövetségi szervek és a magánszektor egésze által végzett személyesadat-feldolgozásra, illetve a kantonális szervek által a szövetségi jogszabályok alapján végzett adatfeldolgozási műveletekre vonatkozik, amennyiben az ilyen adatfeldolgozás nem tartozik az adatvédelemről szóló kantonális rendelkezések alá.” A kantonokat illetően a határozat további magyarázattal szolgál [8. pont a határozatban]: „A legtöbb kanton adatvédelmi jogszabályokat fogadott el azokon a területeken – különösen az állami kórházakra, az oktatásra, a közvetlen kantonális adókra és a rendőrségre vonatkozóan – amelyek hatáskörükbe tartoznak. A többi kantonban az ilyen adatfeldolgozásra szabályozó jellegű jogi aktusok vagy a kantonális esetjog elvei vonatkoznak. Bármilyen is a kantonális rendelkezések forrása és tartalma, illetve, ha nem is léteznek kantonális rendelkezések, a kantonoknak ragaszkodniuk kell az alkotmányos elvekhez. A hatáskörükbe tartozó területeken a kantonális hatóságok továbbíthatnak személyes adatokat a környező országok hatóságai részére, főként fontos közérdek védelmét szolgáló kölcsönös jogsegély céljából, vagy állami kórház esetében, az érintettek létfontosságú érdekeinek védelme céljából.” A megfelelő védelem melletti érvként megemlíti a határozat, hogy Svájc 1997-ben ratifikálta az Európa Tanács az egyéneknek a személyes adataik gépi feldolgozása során való védelméről szóló egyezményét (108. egyezmény).

## Összefoglalás

A fentiekből világosan látszik, hogy az uniós jogot áthatja az adatvédelmi szabályozás szelleme, amiben semmi misztikus nincs, hiszen a magánélet védelmét szabályozó normákból vezetődik le, mind az európai adatvédelmi biztos beavatkozó tevékenysége, mind az igazságszolgáltatásé. Kialakult



egy egységes adatvédelmi politika a jogszabályok eredményeképpen az európai intézményeknél, szerveknél biztosan, aminek jellemzője, hogy az adatokat marketing célra nem továbbítják harmadik személynek, az adatokat maximum 4 évre őrzik meg és mindenkinek joga van a téves adatai kijavításához, amire a lehetőséget, rendszerint már az adatok kérésénél biztosítják az elérhetőség megadásával, például: eurlex-helpdesk@publications.europa.eu .

Az is tetten érhető, hogy adatvédelemért felelős személyek és szervek elkezdtek magukat abba az irányba tolni, ahol a nemzeti bankok és vezetők vannak, tulajdonképpen semmi más nem történik, mint lecsapódik egy folyamat ezen a területe is; Európa elmegy a konföderáció és a föderatív irányba, miközben, természetesen erős hangja van a nemzeti önállóságnak – egyszerre két irányzat van jelen. Jól mutatja ezt a C-301/06 számú ügy,<sup>65</sup> amelyben Írország keresetében azt kérte, hogy a Bíróság semmisítse meg a nyilvánosan elérhető elektronikus hírközlési szolgáltatások nyújtása, illetve a nyilvános hírközlő hálózatok szolgáltatása keretében előállított vagy feldolgozott adatok megőrzéséről és a 2002/58/EK irányelv módosításáról szóló, 2006. március 15-i 2006/24/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvet (HL L 105., 54. old.), mivel azt nem megfelelő jogalapon fogadták el. [Megjegyzendő, hogy Írország keresetét támogatta a Spanyol Királyság és a Holland Királyság és a Szlovák Köztársaság.] A keresetben Írország arra hivatkozott, hogy az EK 95. cikknek a 2006/24 irányelv jogalapjául történő választása alapvető tévedés volt. Írország álláspontja szerint a 2006/24 irányelv (7)–(11) és (21) preambulum-bekezdésének, valamint az említett irányelv lényeges rendelkezéseinek, különösen 1. cikke (1) bekezdésének vizsgálata bizonyítja, hogy az EK 95. cikk az említett irányelv jogalapjaként alkalmazatlan és igazolhatatlan. Az említett irányelv – folytatódik tovább az ír érvelés – ugyanis egyértelműen bűncselekmények elleni küzdelemre irányul. A szlovák érvrendszer a fentiekhez azt tette hozzá, hogy „...a személyes adatoknak a 2006/24 irányelv által előírt megőrzése a magánszemélyeket az EJEE 8. cikkének alapján megillető magánélet tiszteletben tartásához való jog gyakorlati korlátsába történő beavatkozáshoz vezet. Kétségsbe vonható, hogy ilyen

<sup>65</sup> Írország kontra Európai Parlament és az Európai Unió Tanácsa, EBHT 2009 I-593.



jelentős mértékű beavatkozás igazolható-e gazdasági indokokkal, jelen esetben a belső piac hatékonyabb működésével. Megfelelőbb megoldást jelent, ha azon aktus elfogadására, amelynek fő és nem rejtett célja a bűnözés és a terrorizmus elleni küzdelem, a Közösség hatókörén kívül kerül sor, ami helyénvalóbb igazolását kínálja a magánélet tiszteletben tartásához való jogba történő beavatkozásnak.” A két nemzetállam érvelésével szembe a Parlament az állította, hogy „...a 2006/24 irányelv fő célja a tagállamok által a szolgáltatásnyújtók részére előírt adatmegőrzési kötelezettségek harmonizálása.” Fentebb érintettük az adatmegőrzés idejének problémáját, látható, hogy az Unión belül megnyugtatóan rendeződött gyakorlatilag a probléma, az más kérdés, hogy a nemzetállamok eltérő. A Parlament érvelésében volt igazság: „...az új keletű aggodalmak késztették a tagállamokat a hírközléshez kapcsolódó adatok törlésének megakadályozását és a bűnüldöző szervek részére történő rendelkezésre állásuk biztosítását szolgáló intézkedések elfogadására.” A Bíróság elutasította Írország keresetét, a felperes hiába hivatkozott a fent tárgyalt Parlament kontra Tanács és Bizottság ügyre.

Jól látszik, két nagy ügcsoport van az adatvédelmi jogon belül, az egyik az Unión belüli adatvédelem, ha az adatok a nemzetállamok között áramolnak, és a másik, ha az adatok elhagyják az Uniót. Közben ugyan egy külön síkon folyik a küzdelem az adatok „tisztán tartásáért”, ha a hozzáférés célja nem a bűnözés és a terrorizmus elleni harc. Természetesen nem könnyű elhatárolni a különböző síkokat: „...a személyes adatoknak a közhatalmi szervek által a közbiztonság biztosítása érdekében létrehozott keretnek megfelelő továbbítását érintő 2004/496 határozattól eltérően ugyanis a 2006/24 irányelv a belső piacon működő szolgáltatásnyújtók tevékenységére vonatkozik, és nem tartalmaz szabályozást a közhatalmi szervek bűnüldöző tevékenységeit illetően.”<sup>66</sup>

\* \* \*

<sup>66</sup> C-301/06. számú ügy, 91. pont



## ON THE RULES OF DATA PROTECTION IN THE EUROPEAN UNION AND THE INFORMATION SOCIETY

by Endre Ferenczy

*The study discusses the effect of European Union institutions on the data protection. Firstly the author overviews the subjects wherein in the EU institutions make rules. In the second place the paper enumerates the institutions of EU and the legal sources. The essay examines the interconnection between the privacy and the data protection. In the third place the author analyses the obligations of the European institutions. The study investigates a new field of *acquis communautaire*: data protection in the information systems, for example, facebook.*





*Bodzási Balázs\**

## **ZÁLOGJOG A DUALIZMUS IDŐSZAKÁBAN\*\***

Az alábbi tanulmány elsődlegesen nem a magyar jogtörténetet, hanem a történeti magyar magánjogot, annak dogmatikáját kívánja bemutatni. Ezt az áttekintést azért tartjuk fontosnak, mert a történeti magyar magánjog eredményeinek a megismerésén keresztül könnyebben értelmezhetjük hatályos jogunk intézményeit is.

Történeti magánjogunk fejlődésének első fontosabb állomása a 19. század első fele. A külső, elsősorban az osztrák jog irányából érkező hatások ekkor még nem befolyásolták meghatározó módon a magyar jog fejlődését. Az időszakra jellemző intézmények – az ősiség, az adományrendszer és az úrbéri viszonyok – nemcsak a tulajdonjogi, hanem a zálogjogi szabályokra is közvetlenül kihatottak.

A történeti magyar magánjog fejlődésének következő fontos állomása az 1848/49-es törvényhozás, valamint az 1850-es évek osztrák abszolutizmusának időszaka. Ekkor a magyar jog olyan radikális átalakuláson ment keresztül, amelynek következtében szerves fejlődése hirtelen, minden átmenet nélkül megszakadt. Magánjogunk az 1850-es évektől az osztrák jog közvetlen hatása alatt fejlődött, amely különösen a dologi jog terén hozott a korábbi magyar jogtól teljesen eltérő, új jogintézményeket (dolog fogalma és osztályozása, telekkönyv, modern jelzálogjog, elbirtoklás, jóhiszemű jogszerezés elismerése).

A dualizmus időszakának magánjogát az jellemezte, hogy a gyökeresen megváltozott társadalmi és gazdasági viszonyokhoz, valamint a gyors tőkéss fejlődéshez igazodva, az idegen jogból átvett új intézményekre alapozva került sor a modern magyar magánjog kialakulására. A dualizmus

---

\* Tudományos segédmunkatárs, MTA TK Jogtudományi Intézete, 1014 Budapest, Ország-  
ház u. 30.

E-mail: balazs.bodzasi@uni-corvinus.hu

\*\* A szerző köszönetet mond konzulensének, Harmathy Attila professzornak a tanulmány  
lektorálásáért.



időszakában gyors fejlődésnek indult üzleti élet igényeit az osztrák jogból átvett megoldások segítségével lehetett csak kielégíteni, amely olyan új jogintézmények megjelenéséhez vezettek, melyek az 1848 előtti magyar jogban teljesen ismeretlenek voltak

Ez a második korszak azért is jelentős, mert mai polgári jogunk dogmatikai alapjai ebben az időszakban alakultak ki, nagyrészt azzal összefüggésben, hogy a pandekta jogtudomány az osztrák jog közvetítésével ekkor már a magyar magánjogra is nagy hatást gyakorolt.

A tanulmánynak nem célja, hogy a magyar magánjog fejlődéséről átfogó képet adjon. Azért kívánunk a zálogjog fejlődésére koncentrálni, mert a polgári jogon belül ez az egyik olyan terület, ahol a társadalmi átalakulások, valamint a gazdasági változások a legközvetlenebb módon tükröződnek vissza.

## I. Az 1848–1849 utáni jogi helyzet

### 1.1. Az ősiségi nyílt parancs

Az 1848/49-es forradalom és szabadságharc egyik legnagyobb eredményét, a jobbágyfelszabadítást és az ősiség eltörlését a szabadságharc leverése utáni abszolutizmus éveiben sem törölték el. Mindez hatással volt a korábbi, feudális magyar jog szerinti zálogbaadásra is, hiszen a zálogbirtok intézménye is megszűnt. Ezzel kapcsolatban az 1849. december 28-án kelt igazságügy miniszteri rendelet kimondta, hogy „ingatlan javak iránt zálogos vagy ideiglenes adásvevési szerződések többé nem köthetők, és a netán ez ellenére kötöttek a telekkönyvbe be nem vezethetők.”

Az 1852. november 29-én kiadott, az ősiségi és birtokviszonyok iránti pátens (ősiségi nyílt parancs) jelentősége azért is kiemelkedő, mert az átalakulóban lévő vagyoni- és birtokviszonyokhoz igazodva rendelkezett vagyoni jogi kérdésekről. Szólt az adományozási rendszer révén keletkezett birtokviszonyokról, hatályon kívül helyezte a korábbi királyi és nádori adományozások rendszerét, valamint hűtlenség esetén a korona háramlási jogát. Megszűnt a földesuraknak a jobbágyokkal szembeni háramlási joga is. A pátens rögzítette azt is, hogy magánosok egymás között a javak és jogok birtokát a korábbi feudális jog szerinti okokra hivatkozással többé újonnan indítandó perekkel nem támadhatták meg.



A nyílt parancs 14–18. §-a külön rendelkeztek a tulajdon átruházásáról. Ennek kapcsán rögzítették, hogy a tulajdonátruházási szerződések érvényességéhez megkívánt formaszükségek tekintetében a nemesi javak és más fekvő javak között semmilyen különbséget nem lehet tenni. Az ingatlanoknak az Osztrák Általános Polgári Törvénykönyv hatálya alá eső átruházásait a korábbi törvények szerinti okokból perrel többé nem lehetett megtámadni. A 18. § kifejezetten kimondta, hogy a rokonok és szomszédok korábban fennálló törvényes elővételi joga, valamint minden egyéb törvényes elővásárlási jog megszűnt. Ilyen jogcímen pereket többé a tulajdonátruházásokkal szemben nem lehetett indítani.

A nyílt parancs 19–25. §-ai a szerződési és a bírói zálogokról szóltak. Ennek alapján érvénytelenekké váltak a korábban kötött zálogszerződések, az ingatlanok időleges „adás-vevései”, a visszaváltási jog fenntartására irányuló, illetve azok a megállapodások, amelyek a hitelezőknek a kamatok helyett az elzálogosított jószág haszn vételét engedték át. Aki pedig nemesi javakat vett meg, azokon teljes tulajdont szerzett, az adós és jogutódai pedig ezekre nézve visszaváltási jogot többé nem gyakorolhattak.

A volt jobbágyoknak az általuk birtokolt telek teljes tulajdonát az 1853. március 2-án kelt császári nyílt parancs adta meg. Ez, valamint az 1854. január 16-ai nyílt parancs rendelkezett a földesurak kártalanításáról is. Ezeket a rendelkezéseket az 1861. évi Országbírói Értekezlet is fenntartotta.

## *1.2. Az Osztrák Polgári Törvénykönyv hatálybaléptetése*

A modern magyar magánjog fejlődése szempontjából kiemelkedő jelentőségű esemény volt, hogy 1853. május 1-jén Magyarország területén is hatályba léptették az Osztrák Polgári Törvénykönyvet (Optk.). Ennek egyik fő indoka a hűbéri kötelek feloldása, mindennemű feudális kötöttség megszüntetése volt. Ennek megfelelően az Optk. elsősorban a dologi jog, azon belül is az ingatlanjog és a jelzálogjog területén hozott a korábbi jogfejlődéstől lényegesen eltérő irányt.

Az Optk. egyszerűsítette és általános elvek alapján rendezte a fennálló birtokállapotok jogi formáit. Tulajdonjogi szempontból központi jelentőségű volt, hogy az Optk. túllépett a feudális tulajdoni viszonyokon és bevezette az egységes tulajdon fogalmát. Néhány szakasz ugyan még fenntartotta a



nemesi, a polgári és a paraszti javak, az ingók és az ingatlanok, valamint az ősi és a szerzeményi vagyon közötti különbségeket, de ezek a rendelkezések már csak alárendelt jelentőséggel bírtak, a tulajdon fogalmi meghatározására különösebb befolyással nem voltak. A tulajdon ugyanazt jelentette nemesi, nem nemesi, ingatlan, ingó, ősi és szerzeményi vagyon esetén is.<sup>1</sup>

Zálogjogi szempontból az volt meghatározó, hogy miután az 1852-es ősiségi nyílt parancs a korábbi jog szerinti zálogbaadást megtiltotta, új törvényes intézkedések váltak szükségessé azon vagyoni viszonyokra nézve, amelyek célja követelések biztosítása volt. Ilyen jellegű rendelkezések a korábbi magyar jogban csupán az ingóságok elzálogosítására nézve álltak fenn, például a váltó-, vagy bírói zálog tekintetében.<sup>2</sup>

### 1.3. A telekkönyvi rendtartás

A jelzálogjogi szabályozás szempontjából az Optk. mellett az 1855. december 15-én kelt telekkönyvi rendelet is alapvető jelentőségű volt. Ezt megelőzően már az 1849. december 28-án kelt császári rendelet hatályon kívül helyezte a betáblázásról szóló 1840. évi XXI. tc.-t és a betáblázási könyvek vezetését a járásbíróóságokra bízta. A betáblázás azonban – némi kiegészítéssel – továbbra is az 1840. évi XXI. tc. értelmében volt teljesítendő.

A telek- és betáblázási könyvek készítésére irányuló előmunkálatokról szólt az igazságügyi miniszter 1853. április 18-án kelt rendelete. Az ezt követően született telekkönyvi rendelet hatályba lépése után a korábbi betáblázásokat az új telekkönyvekbe kellett átjegyeztetni (ún. *átkebelezés*). Az ilyen átjegyzéssel nyert jelzálogjog hatálya a követelés biztosítására a telekkönyvi rendelet értelmében újonnan létrehozott jelzálogjog hatályával azonos volt.

### 1.4. Az *Ideiglenes Törvénykezési Szabályok*

Az 1861-es Országbírói Értekezleten elfogadott *Ideiglenes Törvénykezési Szabályok* szerint az osztrák polgári törvénykönyvnek mindazon rendelkezéseit alkalmazni kellett a továbbiakban is, amelyek a jelzálogjogról szóltak

<sup>1</sup> WENZEL G.: *Az Ausztriai Általános Polgári Törvénykönyv Magyarázata*. Geibel Ármin, Pesten, 1854. 288.

<sup>2</sup> *Uo.* 331.



és az 1855. évi telekkönyvi rendtartáshoz kapcsolódtak (I. 21. §). Ennek alapján az Optk.-nak a jelzálogjog alapítására (szerzésére), hatályára, megterhelésére, átruházására és megszűnésére vonatkozó rendelkezései a korszak végéig, egészen 1918-ig Magyarországon is alkalmazásra kerültek.<sup>3</sup> Erre utal a korszakból származó „osztrák–magyar jelzálogjog” kifejezés is.<sup>4</sup>

Az Optk. jelzálogjogi rendelkezései tehát az 1867-es kiegyezés után is irányadóak és alkalmazandóak maradtak. Ennek értelmében az I. világháborút megelőző időszakban a jelzálogjog jogforrásait egyrészt az 1855. évi telekkönyvi rendelet, néhány ezt utóbb kiegészítő törvény, valamint az Optk. jelentették. A későbbi jogszabályok közül kiemelkedett a végrehajtási eljárásról szóló 1881. évi LX. tc., amely a jelzálogjogok hatályáról, összeütközéséről, átruházásáról és megszűnéséről nemcsak eljárási, hanem anyagi jogi szabályokat is tartalmazott.

Utalni kell azonban arra is, hogy az Optk. szabályait a bírói gyakorlat részben tovább fejlesztette,<sup>5</sup> részben kiegészítette a magyar viszonyoknak jobban megfelelő jogtételekkel. Különösen a zálogjog területén volt észlelhető bizonyos egyszerűsítésre és rugalmassá tételre irányuló törekvés a magyar gyakorlatban.<sup>6</sup>

## II. A zálogjog fogalma és főbb jellemvonásai a korabeli magánjog alapján

Magyarországon a 19. század második felében megindult a gazdaság és a társadalom modernizálódása. Ezzel párhuzamosan drasztikusan megnőtt a hitel iránti igény. A hitelekhez pedig megfelelő biztosítékokra volt szük-

<sup>3</sup> IMLING K.: A zálogjog. In: *Magyar Magánjog*. II. kötet, Dologjog (szerk.: Fodor Á.). Singer és Wolfner Kiadása, Budapest, 1905. 658.

<sup>4</sup> ÁGOSTON P.: *A magyar zálogjog története*. Politzer-féle Könyvkiadó Vállalat, Budapest, 1905. 49.

<sup>5</sup> 48. sz. teljes ülési határozat, IX. sz. teljes ülési határozat, 8. sz. polgári jogegységi határozat, 23. sz. jogegységi határozat, 61. sz. teljes ülési határozat

<sup>6</sup> NIZSALOVSKY E.: *A zálogjogok és a telki teher néhány főkérdése*. Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1928. 35. Nizsalovszky szerint ez egyrészt abban nyilvánult meg, hogy a magyar jog az osztrák jognál szabadabban kezelte a jelképes átadás kérdését kézi zálogjog esetében és nem szüntette meg a zálogjog hatályát akkor, ha az elzálogosító átmenetileg visszakapta a zálogtárgy birtokát. Másrészt a magyar gyakorlat a zálogtartó jogállását az idegen vagyontárgyak kezelésével megbízott személy jogállásának mintájára alakította ki.



ség. Ekkor tett szert kiemelkedő jelentőségre a zálogjog, amely nem csupán a személyes adós ellen biztosított igényt a hitelezőnek, hanem mindenki mással szemben is. A legtöbb biztosítékkal ugyanis az volt a gond, hogy csak addig volt érvényesíthető, amíg a vagyon az adós tulajdonában volt. Mihelyt azonban azt harmadik személyre ruházta át, a hitelező a vagyomból többé kielégítést nem szerezhetett. Annak érdekében, hogy ezt a helyzetet megelőzzék, illetve, hogy a hitelező kielégítését fokozottabban biztosítsák, a polgári jog megalkotta a modern zálogjogot.<sup>7</sup>

### 2.1. A zálogjog fogalma

A zálogjog fogalmát a korbéli jogirodalomban az Optk. 447. §-a<sup>8</sup> alapján határozták meg. Ennek megfelelően a zálogjogot olyan, idegen dologon fennálló dologi jognak tekintették, amely járulékos természetű és oszthatatlan.

A zálogjog dologi jogi jellege azt jelentette, hogy a zálogjog a zálogtárgy tulajdonosának a személyétől függetlenül megillette a hitelezőt. Ez egyrészt megnyilvánult abban, hogy a tulajdonos a saját dolgán zálogjogot engedhetett anélkül, hogy a hitelezővel bármilyen jogviszonyban állt volna. Másrészt a dologi jogi jelleg megnyilvánult abban is, hogy a zálogjog fennmaradt akkor is, ha utóbb a zálogtárgy harmadik személy tulajdonává vált.<sup>9</sup> A zálogjog tehát a zálogtárgy elidegenítését nem korlátozta, mert mint dologi jogot abszolút természetűnek tekintették, amely a dologhoz tapad.<sup>10</sup>

A zálogjog oszthatatlansága egyrészt azt jelentette, hogy a zálogjog a növedékre – így a kamatokra – is kiterjedt, ha a követelés utóbb növekedett. Az oszthatatlanság azonban azt is jelentette, hogy a zálogjog mind-

<sup>7</sup> ZLINSZKY I.: *A magyar magánjog mai érvényében – különös tekintettel a gyakorlat igényeire* (kiegészítette: Dárday S.). Ötödik kiadás. Franklin-Társulat, Budapest, 1894. 299.

<sup>8</sup> Optk. 447. §: „A zálogjog azon dologbani jog, melly a hitelezőnek engedtetik a végre, hogy ha a kötelezettség a meghatározott időben nem teljesítettik, valamelly dologból kielégítést nyerhessen. A dolog, mellyre nézve a hitelezőt ezen jog illeti, általában zálognak neveztetik.” Az eredeti szöveget idézi: SZOKOLAI I.: *Az új austriai Polgári Törvénykönyv magyarázata*. A törvény eredeti szövegével. Második kötet, Pest, László Lukács könyvnyomdája, 1853. 252.

<sup>9</sup> IMLING: *A zálogjog*. i. m. 624.

<sup>10</sup> KOLOSVÁRY B.: *A magyar magánjog tankönyve*. Politzer Zsigmond és Fia Könyvkereskedése, Budapest, 1904. 403.



addig fennállt, amíg a teljes követelés törlesztésre nem került. A zálogjog célja tehát a teljes kielégítés biztosítása volt. A követelés részleges kielégítése ennek megfelelően nem vonhatta maga után a zálogjoggal terhelt dolognak a zálogjog alóli részleges felszabadulását.<sup>11</sup> Ebből következett az is, hogy az ugyanakkor a követelésnek a biztosítására szolgáló több zálogtárgy (egyetemleges zálogjog) mindaddig lekötve maradt, amíg az egész követelés kielégítést nem nyert.

Zlinszky Imre a zálogjog fogalmának meghatározása során annak dologi jogi jellegét és az abban foglalt kielégítési jogot emelte ki. Eszerint a zálogjog alapján a hitelezőnek más dologában olyan jogot engedtek, amelynél fogva követelésének kielégítését ebből a dologból abban az esetben is követelhetette, ha annak tulajdonát az adós időközben másra ruházta át. A zálogjog célja tehát az volt, hogy a hitelezőnek teljes biztosítékot adjon, anélkül, hogy ezáltal az adós tulajdonjoga, vagy a forgalom igényei sérelmet szenvedtek volna.<sup>12</sup>

Kolosváry Bálint szerint a zálogjog lényege, hogy nem fizetés vagy nem kötelemszerű fizetés esetén a hitelező követelését más dologból kielégítheti. A zálogjog célja ugyanakkor valamely követelés biztosítása, így nem önmagáért és nem is önállóan létezik. Mivel pedig gyakorlása az idegen dolognak a tulajdonostól való elvonását jelenti, ezért a zálogjog a tulajdonjogra nézve sokkal súlyosabb és terjedelmesebb megterhelést jelent, mint a többi idegen dologbeli jog.<sup>13</sup> Az idegen dologbeli jogok egyike sem jelentette ugyanis a tulajdonos jogosítványainak olyan nagymértékű elvonását, mint a zálogjog, amely végeredményében a tulajdonjog elvesztését eredményezte.

Kolosváry azt is kiemelte, hogy a zálogjog a tulajdonost csak tűrésre vagy abbahagyásra kötelezheti. Ennek alapján a tulajdonos köteles tűrni a tulajdonát képező zálogtárgyból a hitelező kielégítését. Emellett a zálogtárgyat nem rosszabbíthatja, meg nem semmisítheti, nehogy a hitelező kielégítése megghiúsuljon. A zálogjogból kifolyólag azonban a tulajdonos pozitívumokra, cselekvésre, valaminek a tevésére nem volt kötelezve.<sup>14</sup>

<sup>11</sup> *Uo.* 403. Kivételt ez alól a korabeli jog csak akkor tett, ha a zálogtárgy pénzösszeg volt.

<sup>12</sup> ZLINSZKY: *i. m.* 299.

<sup>13</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 401–402.

<sup>14</sup> *Uo.* 403.



*Imling Konrád* meghatározása szerint a zálogjog az a jog, amely a hitelezőt – követelése biztosítása végett – más dolgán illeti meg akként, hogy abban az esetben, ha a követelést a kötelelem értelmében ki nem elégítik, akkor a hitelező a dologból kielégítést nyerhet. *Imling* a zálogjog fogalma kapcsán a zálogjog és a kezesség közötti hasonlóságra is felhívta a figyelmet. Rámutatott arra, hogy a két jogintézmény gazdasági rendeltetése azonos, amely a járulékoságban is kifejezésre jut („*czéljuk magukon kívül fekszik*”). A járulékoság alapján ugyanis mindkét biztosíték a főjogtól, a kötelemtől függ, ez befolyásolja keletkezésüket és fennállásukat. A zálogjogot ez alapján dologi kezességnek nevezte, annak elismerése mellett, hogy a zálogjog és a kezesség közötti különbségek indokolják, hogy mindkettő önálló jogintézményként jelenjen meg.<sup>15</sup>

A zálogjogi biztosítás dologi erővel bírt, vagyis a hitelező attól függetlenül kielégíthette magát, hogy lejáratkor kié volt a kérdéses vagyontárgy. A zálogjog ilyen szempontból még hatékonyabban szolgálta a hitelező érdekeit, mint a kezesség, hiszen a hitelezői kielégítés nem függött a személyes adós vagy a kezes teljesítési készségétől vagy képességétől. A zálogjog mellett a hitelező ugyanakkor a személyes adós egyéb vagyontárgyaiból is kaphatott kielégítést.<sup>16</sup>

Más szerzőkhöz képest gyökeresen eltérő nézőpontból szemlélte a zálogjogot *Grosschmid Béni*. A zálogjog lényegét egyrészt a visszatartási jogban látta, amely szorosan kapcsolódott a tulajdonos zálog visszaváltási jogához. Ez utóbbi *Grosschmid* szerint elévülhetetlen.<sup>17</sup> Másrészt azt emelte ki, hogy a zálog erejéig való felelősség a korlátolt felelősség egyik esete. Ez a korlátolt, zálog erejéig való felelősség lehet járulékos és önálló is.<sup>18</sup>

A zálogjog fogalmához kapcsolódott két fontos alapelv: a nyilvánosság és a különlegesség. A nyilvánosság azt jelentette, hogy a zálogjognak olyan módon kellett keletkeznie, hogy arról mindenki tudomást szerezhessen. Ezt ingóknál az átadás, ingatlanoknál a telekkönyvi bejegyzés biztosította. A specialitás elve pedig azt jelentette, hogy a zálogjog mindig konkrétan

<sup>15</sup> IMLING: *i. m.* 623–624.

<sup>16</sup> RAFFAY E.: *A magyar magánjog kézikönyve*. 2. kötet, Sziklai Henrik kiadása, Eperjes, 1906. 125.

<sup>17</sup> ZSÖGÖD B.: *Fejezetek kötelmi jogunk köréből*. II. kötet. Athenaeum Nyomda, Budapest, 1900. 633–634.

<sup>18</sup> *Uo.* 895.



meghatározott zálogtárgyra terjedhetett csak ki. Az adós összes jelenlegi és jövőbeni vagyonára kiterjedő generális zálogjogot nem lehetett létrehozni.<sup>19</sup> Még a törvényi zálogjog is csak bizonyos vagyontárgyakra terjedt ki, általános törvényi zálogjogot a magyar magánjog nem ismert.<sup>20</sup>

Már a korabeli jogirodalomban is felmerült a kérdés, hogy a zálogjog dologi, vagy kötelmi jog-e. A zálogjog ugyanis jogi természetét tekintve eltért a többi dologi jottól. Ugyanakkor mégis dologi jognak tekintették, mert nem a személy volt lekötve, mint a kötelelemnél, hanem a dolog. A zálogjognak ez a jellemvonása különösen akkor került előtérbe, amikor a zálogtárgy tulajdonjoga időközben másra szállt. Ilyenkor a dologi kötelezett a követelésért egyéb vagyontárgyaival nem felelt. Dologi jognak tekintették a zálogjogot emellett azért is, mert abszolút jog volt, vagyis mindenki köteles volt tűrni, hogy a hitelező követelését a zálogtárgyból kielégítse.<sup>21</sup>

Részletesebben is foglalkoztak azzal a kérdéssel, hogy amennyiben jog vagy követelés volt a zálogjog tárgya, dologi jognak lehetett-e az ilyen zálogjogot tekinteni. A német jogirodalomra visszautaló egyik nézet szerint nem, mert a dologi jogok lényege és előfeltétele a testi dolog felett gyakorolható hatalom, márpedig a jog és követelés testetlen, így dolognak sem tekinthető. Az ezzel ellentétes felfogás szerint a dologiság lényege a jogi uralom közvetlensége és kizárólagossága, ez a jellemvonása pedig abban az esetben is felismerhető, ha a zálogjog tárgya jog vagy követelés. A záloghitelező ilyen esetben is az adós közreműködése és engedélye nélkül, közvetlenül jogosult kielégítést keresni a zálogtárgyból. Ennek alapján *Kolosváry* a jogon vagy követelésen fennálló zálogjogot is dologi jognak ismerte el.<sup>22</sup>

Volt azonban olyan álláspont is, amely szerint a jogok elzálogosítását a jog átruházás egyik módjává kellett volna tenni, azzal, hogy a jogszerzés tartalmát és terjedelmét az alapul fekvő jogügylet, illetve az átruházás célja korlátozza. Ennek révén ez a jogintézmény kikerült volna a dologi jog köréből.<sup>23</sup>

<sup>19</sup> Ezt a korábbi jogban lehetővé tette az 1840. évi XXI. tc.

<sup>20</sup> RAFFAY: *i. m.* 131.

<sup>21</sup> *Uo.* 124.

<sup>22</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 408.

<sup>23</sup> RAFFAY: *i. m.* 148.



## 2.2. A zálogjog járulékos jellege

Az osztrák jog hatására a magyar jogirodalom a zálogjogot járulékos jogként definiálta. *Imling* meghatározása szerint a járulékoság azt jelenti, hogy az adott jog célja önmagán kívül található, egy másik jog támogatására szolgál. A járulékos jog a főjogtól, a kötelemtől függ, ez befolyásolja keletkezését és fennállását.<sup>24</sup>

A korbeli jog a zálogjog és kezesség mellett természetesen több más járulékos jogot is ismert. Így járulékosnak tekintették a kamatkövetelést, amely feltételezte a tőkekövetelés fennállását, de a telki szolgálmat is, amely a szolgáló telek (*fundus vicinus*) birtokához kapcsolódott.

A járulékoság a zálogjog vonatkozásában azt jelentette, hogy a zálogjog fogalmilag egy követelést feltételezett, vagyis követelés nélkül nem keletkezhetett, és nem maradhatott fenn.<sup>25</sup> Érvényes követelés nélkül tehát zálogjog nem létesülhetett, a követelés megszűnésével pedig *ipso iure* megszűnt. A követelés volt a főjog (*prius*), a zálogjog pedig a mellékjog (*posterius*).<sup>26</sup>

Nem volt azonban feltétel, hogy a biztosított követelés a zálogtárgy tulajdonosának tartozása legyen. A zálogjog tehát más személy tartozását is biztosíthatta, hiszen érvényes követelés ebben az esetben is fennállt.<sup>27</sup>

A járulékoság azt is jelentette, hogy a zálogjog függő viszonyban állt a követeléssel, ez azonban fordítva nem volt így. Ezt az Optk. 449. §-a a következőképpen fogalmazta meg: „A zálogjog ugyan mindig érvényes követelésre vonatkozik, de nem minden követelés ad a zálogjog megszerzésére czímet.” Ennek alapján, ha a követelés feltételhez, vagy időponthoz volt kötve, ezek a korlátozások a zálogjogra is kihatottak. Ha pedig később keletkező követelés biztosítására alapítottak zálogjogot, akkor a zálogjog érvényesíthetően csak a követeléssel együtt keletkezett.<sup>28</sup>

<sup>24</sup> IMLING: *i. m.* 623.

<sup>25</sup> Ennek jogalapját egyrészt az Optk. 449. §-a jelentette, amely kimondta, hogy a zálogjog mindig érvényes követelésre vonatkozik. Másrészt az Optk. 469. §-ára történt hivatkozás, amely szerint a tartozás lefizetésével megszűnik a zálogjog.

<sup>26</sup> RAFFAY: *i. m.* 126.

<sup>27</sup> ZLINSZKY: *i. m.* 301.

<sup>28</sup> IMLING: *i. m.* 625.



Ezzel szemben a zálogjog bármilyen korlátozása a követelést nem érintette. Így a zálogjog megszűnéséből nem következett a követelés megszűnése is.<sup>29</sup> Ha a biztosított követelés másra szállt át, az új hitelező kérhette a zálogjog rá történő átruházását.

A járulékoság elve alóli kivételeket már a római jog is ismert, amely pedig a zálogjog járulékos jellegét a leghatározottabban és leginkább teljességgel fejtette ki. A polgári korszakban az újabb kodifikációk – így többek között az Optk. – ezen az úton haladtak tovább és azt, amit a római jog csak egyes esetekben engedett meg, az általános szabály erejére emelték. Ennek gazdasági hátterét az jelentette, hogy a dologi hitel igényeit fokozottabban kellett figyelembe venni. Ennek alapján a korabeli magyar jogban is számos kivételt ismertek el a járulékoság elve alól.

Ezek a kivételek a jelzáloghoz kapcsolódtak, amely összefüggésben állt a telekkönyv intézményével is. Jelzálogjog esetében a követelés megszűnése nem a jelzálogjog semmisségét eredményezte, hanem csak azt, hogy a jelzálogjog megtámadhatóvá vált.<sup>30</sup> A követelés megszűnése ellenére is a telekkönyvbe bejegyzett jelzálogjog a jóhiszemű harmadik személyekkel szemben mindaddig fennállt, amíg annak törlésére sor nem került.<sup>31</sup>

A kivételek közül arra kell külön is felhívni a figyelmet, amely alapján nem tekintették semmisnek annak a tulajdonosnak a cselekményét, aki egy adósság fennállásának téves feltételezéséből kiindulva alapított a vagyontárgyán zálogjogot. Egy nem létező követelés biztosítására alapított zálogjog tehát érvényes jogviszonyt hozott létre. Ugyanez volt a helyzet, ha az eredetileg fennállott tartozás utólag megszűnt, mert a zálogjog önmagától ebben az esetben sem szűnt meg. A zálogjog ebben a két esetben önmagában is megállt azon az alapon, hogy a zálogjogot alakilag hibátlan cselekménnyel alapították a felek. Annak érdekében, hogy az alakilag hibátlan cselekmény ne eredményezze az anyagi jogrend sérelmét a kötelmi jog jogorvoslatot nyújtott a tulajdonosnak azt őt károsító dologi jogcselekmény kiküszöbölésére. Ez azt jelentette, hogy a követelés hiánya, vagy utólagos megszűnése a zálogjogot nem semmissé, hanem csak megtámadhatóvá tette.<sup>32</sup>

<sup>29</sup> RAFFAY: *i. m.* 126. Ennek jogalapját az Optk. 467. §-a jelentette.

<sup>30</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 404.

<sup>31</sup> RAFFAY: *i. m.* 126.

<sup>32</sup> IMLING: *i. m.* 626. Hivatkozva az osztrák jogirodalomra.



Ez a kivétel azért is különleges, mert kötelmi jogorvoslatot biztosított a tulajdonos számára az egyébként érvényes zálogjoghoz fűződő dologi hatály kiküszöbölésére.

A korabeli magyar jogirodalomban elismerést nyert, hogy a zálogjognak a követeléstől való függőssége alól kivételt tegyenek akkor, amikor ezt magasabb érdek, a zálogjogi forgalom biztonságának közérdeke megkívánta. Az egy másik kérdés, hogy mikor kellett a zálogjog kötelmi jog által lehetővé tett megtámadását erre a közérdekre tekintettel kizárni. A jogirodalom úgy foglalt állást, hogy az említett közérdek a zálogjog és a követelés közötti kapcsolat lazítását csak a jelzálogjognál kívánta meg, míg kézizálognál a zálogjog járulékoságának elve sértetlen maradt.<sup>33</sup>

### 2.3.A zálogtárgy

A zálogtárgy kifejezés az 1918 előtti magyar jogi terminológiában még nem honosodott meg. Bár voltak arra irányuló kezdeményezések, hogy a zálogot alanyi zálogjog értelemben használják, a zálogjog tárgyát pedig zálogtárgynak nevezzék, ez nem találkozott az általános nyelvhasználattal. Ennek megfelelően a zálogtárgyat zálog elnevezéssel használták. Zálog alatt azt a tárgyat értették, amelyre a zálogjog vonatkozott.

Az adós kötelezettsége erre a zálogtárgyra szállt át.<sup>34</sup> Ez azonban nem jelentette azt, hogy a zálogjog alapításával a hitelező személyes követelési joga megszűnt volna. A személyi követelési jog továbbra is megillette a hitelezőt, amely azt jelentette, hogy szabadon választhatott, hogy keresetét a tulajdonos ellen indítja, és a zálogtárgyból elégíti ki magát, vagy az egyenes adós ellen fordul, akinek teljes vagyonából kielégítést kereshetett.<sup>35</sup>

Zálogtárgyul szolgálhattak a dolgok, a dolgok gyümölcsei, bizonyos jogok és követelések, valamint maga a zálogjog is. A jogokkal szemben elvárás volt, hogy átruházhatóak legyenek, és forgalmi értékkel bírjanak.<sup>36</sup>

Az ingó és ingatlan dolgokkal kapcsolatban feltétel volt a forgalomképesség, illetve az, hogy elzálogosításukat a törvény ne tiltsa meg. A forga-

<sup>33</sup> *Uo.* 627.

<sup>34</sup> *Uo.* 627.

<sup>35</sup> SZOKOLAI: *i. m.* 258.

<sup>36</sup> RAFFAY: *i. m.* 125.



lomkéesség azért volt fontos, mert a zálogtárgy csak akkor volt alkalmas funkciójának a betöltésére, ha a hitelező abból kielégíthette magát.<sup>37</sup> Ennek megfelelően alkalmatlan volt zálogtárgynak az a dolog, amely az állag vagy a használat átruházása által nem volt pénzzé tehető, illetve amelyet a hitelező nem használhatott.<sup>38</sup>

A forgalomkéesség meghatározása körül volt némi eltérés az osztrák joghoz képest. Az Optk. 448. §-a ugyanis úgy szólt, hogy zálogul szolgálhat mindendolog, amely forgalomban van. *Imling Konrád* azonban helyesebbnek tartotta azt a fordulatot, hogy zálogul szolgálhat minden dolog, amely a forgalomból nincs kivonva. Ennek magyarázatául arra hivatkozott, hogy sok olyan dolog nincs a fogalomban, amelyet törvény a fogalomból nem vont ki. Ezeket a dolgokat pedig indokolt zálogtárgyként elismerni.<sup>39</sup>

Vitatott volt, hogy dolgok esetében az elzálogosíthatóság feltételének ismerjék-e el a vagyoni értéket. *Zlinszky Imre* emellett foglalt állást, vagyis megítélése szerint a zálogtárgynak vagyoni értékkel kellett rendelkeznie.<sup>40</sup> *Imling* ezzel szemben a zálogul szolgáló dolog fogalmi meghatározásába a vagyoni értéket – annak viszonylagossága miatt – nem vonta be.<sup>41</sup>

A vagyoni érték meghatározása természetesen nem jelentett problémát pénz esetében, amely szintén lehetett zálogjog tárgya. Pénz egyrészt akkor lehetett zálogjog tárgya, amikor a követelés még vitás volt és emiatt a befolyt pénzüsszeget egyelőre nem fordították a követelés kielégítésére (pl. biztosítási végrehajtás esetén). A másik esetben a pénzüsszeget a jövőben esetlegesen keletkező követelések fedezésére tulajdonul adták át.<sup>42</sup>

Zálogtárgy lehetett egy meghatározott dologösszeség – így különösen áruraktár – is. Ennek meghatározására kétféleképpen kerülhetett sor. Az egyik esetben a zálogjog a dologösszeség alapításkori állagára terjedt ki. Ekkor a zálogjog nem állt fenn azon, ami utóbb vált a dologösszeség részévé, de megmaradt afölött, ami abból utóbb kivált. A másik esetben a zálogjog a dologösszeség mindenkori állagára terjedt ki. Ilyenkor zálog-

<sup>37</sup> SZOKOLAI I.: *Az új austriai polgári törvénykönyv magyarázata. A törvény eredeti szövegével.* Második kötet. Lukács László könyvnyomdája, 1853. 253.

<sup>38</sup> IMLING: *i. m.* 627.

<sup>39</sup> *Uo.* 628.

<sup>40</sup> ZLINSZKY: *i. m.* 300.

<sup>41</sup> IMLING: *i. m.* 628.

<sup>42</sup> *Uo.* 629. Ez nagymértékben hasonlít a mai óvadék intézményére.



tárgy lett az is, ami utóbb kapcsolódott a dologösszességhez, amit azonban attól utóbb elválasztottak, afölött megszűnt a zálogjog.<sup>43</sup>

Közös tulajdonban álló dolog esetén zálogjogot az adott dolog meghatározott hányadára is lehetett alapítani. Mivel ennek következtében birtokközösség jött létre, amely ingóknál számos bonyodalmat okozott, ezért ingók hányadok szerinti elzálogosítása a gyakorlatban alig fordult elő.

A zálogtárgyakon belül külön kategóriát képeztek a jogok és követelések. Ezeknél az elzálogosítás feltételül szabták az átruházhatóságot, illetve azt, hogy az át nem ruházható jogok gyakorlása harmadik személynek átengedhető legyen. Ez szintén a zálogjog érvényesítésével, illetve a zálogtárgy értékesíthetőségével állt összefüggésben. Erre tekintettel nem lehetett elzálogosítani a telki szolgalmakat, bizonyos személyes szolgalmakat (például a használat szolgálma), illetve az elővásárlási- és visszavásárlási jogokat sem.<sup>44</sup> Ezzel szemben az ún. haszontulajdon,<sup>45</sup> a haszonélvezeti jog, a bérleti és haszonbérleti jog, az ún. zálogvisszaváltási jog,<sup>46</sup> a bányatulajdon, valamint az iparüzleti jog zálogtárgyként megterhelhetők voltak.

Mindennemű követelés is zálogtárgy lehetett, tekintet nélkül arra, hogy azok tárgya készpénz vagy más olyan dolog volt, amely önmagában is zálogul szolgálhatott (*pignus nominis*).<sup>47</sup>

#### 2.4.A biztosított követelés

A járulékoság elvéből következően a zálogjog érvényes követelést feltételezett. Nem minden követelést lehetett azonban zálogjoggal biztosítani, erre csak a készpénzkövetelés, illetve a pénzürtékre átváltoztatható követelés volt alkalmas.<sup>48</sup> A pénzürtékre utalt, hogy csak vagyoni jogi követelésekről lehetett szó.<sup>49</sup>

<sup>43</sup> Uo. 630. Hivatkozással a német jogirodalomra.

<sup>44</sup> Az elővásárlási-, illetve a visszavásárlási jogot az Optk. 1070. és 1074. §-ai alapján nem lehetett átruházni.

<sup>45</sup> Optk. 1128. §.

<sup>46</sup> A korabeli bírói gyakorlat ismerte azt el, hogy a zálogvisszaváltási jog jelzálogjog tárgya lehet. Ld.: 1875. évi 2112. sz. legfelsőbb ítélőszéki határozat: Döntvénytár, XIV. 50.

<sup>47</sup> IMLING: *i. m.* 631.

<sup>48</sup> ZLINSZKY: *i. m.* 299.

<sup>49</sup> RAFFAY: *i. m.* 125.



Követelés nélkül zálogjog nem létezhetett, a követelés megszűnésével a zálogjog is megszűnt. Ez alól az elv alól azonban a korabeli jog a jelzálogjog körében – a telekkönyvi elvek érvényesülésének nagyobb teret engedve – kivételt tett.

Semmis követelés zálogjoggal nem volt biztosítható. A követelés semmissége a zálogszerződés semmisségét vonta maga után. A követelésre vonatkozó feltételek ezen kívül is kihatottak a zálogjogra, ez azonban fordítva nem volt így. A zálogjogra vonatkozó feltételek ugyanis a követelést nem érintették.<sup>50</sup>

A biztosított követelés és a zálogjog közötti szoros kapcsolatra utalt az is, hogy a követelés ellen érvényesíthető kifogások kihatottak a zálogjogra is. Ez alól azonban szintén a jelzálogjog körében voltak kivételek.

Elismert volt a vagylagosan pénzüsszegben megállapított követelések zálogjoggal való biztosítása is. Ilyenkor a vagylagos másik kötelezettséget a zálogjog nemleges feltételének tekintették, amelynek teljesítése által az adós a zálogjog érvényesítését megakadályozhatta.<sup>51</sup>

Kézizálogjog esetében nem volt feltétel, hogy a követelés előzetesen pontosan meg legyen határozva. Jelzálogjognál ez azért nem volt irányadó, mert a telekkönyvi rendtartás 75. §-a szerint jelzálogjogot csupán számszerűleg meghatározott összegre nézve lehetett bejegyezni. Mindez azonban nem jelentette azt, hogy jövőbeni követelést ne lehetett volna jelzálogjoggal biztosítani, ennek ugyanis nem volt akadály.

Nem volt feltétel, hogy a követelés lejárt legyen, sőt elismerték a jövőbeni követelések zálogjoggal való biztosíthatóságát is. Kérdés volt azonban, hogy ilyen esetben fenn kellett-e már állnia annak a jogviszonynak, amelyből a jövőbeni követelések származhattak. *Zlinszky* szerint nem, mert álláspontja szerint ilyen esetben a zálogjog feltételtől függően jött létre, amennyiben pedig a követelés, illetve a kötelmi jogviszony létrejött, a zálogszerződés – és a zálogjog – hatályossá vált.<sup>52</sup> Hasonlóan vélekedett *Kolosváry* is, aki szerint, ha a követelés feltételes, bizonytalan vagy jövőbeli, akkor a zálogjog jellege is ilyen lesz.<sup>53</sup> *Imling* szerint azonban jövőbeni követelés zálogjoggal való biztosításának az volt a feltétele, hogy már

<sup>50</sup> ZLINSZKY: *i. m.* 301.

<sup>51</sup> IMLING: *i. m.* 634.

<sup>52</sup> ZLINSZKY: *i. m.* 301.

<sup>53</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 402.



fennálljon az a jogviszony, amelyből a követelés a jövőben esetlegesen származhat.<sup>54</sup>

Jelzálogjog esetén a jövőbeni követelés elzálogosítása számos hasonlóságot mutatott a ranghely előzetes biztosításával, vagyis a telekkönyvi rangsor feljegyzésével. Rangsor feljegyzéskor azonban jelzálogjog nem jött létre, ehelyett ún. rangsorjogról beszéltek. Volt olyan nézet, amely szerint jövőbeni követelés elzálogosítása esetén sem jött még létre a záloghoz, hanem csupán a rangsorjog.<sup>55</sup>

Közömbös volt, hogy a biztosítandó követelés milyen jogalpból származott. Ennek megfelelően olyan követelések biztosítására is lehetett zálogjogot alapítani, amelyek a jogalap kimutatása, igazolása nélkül is érvényesíthetők voltak. Ilyen volt például a váltóból, vagy kereskedelmi utalványból származó követelés. Érvénytelen jogalpból származó követelés ugyanakkor nem volt zálogjoggal biztosítható.<sup>56</sup> Azt azonban a jogirodalom elismerte, hogy kereset útján nem érvényesíthető követelés (*naturalis obligatio*) zálogjoggal volt biztosítható.<sup>57</sup>

### 2.5.A zálogjog jogcíme

A zálogjognak a követelés csak az egyik előfeltétele volt. A zálogjog alapításához emellett ugyanis érvényes jogcímre is szükség volt. Ennek az volt a magyarázata, hogy abból, hogy valaki valamely kötelezettséget elvállalt, egyáltalán nem következett, hogy zálogjogot is akart létesíteni. Akarata ellenére senkit nem lehetett zálogjoggal terhelni.<sup>58</sup> Az elzálogosítás-hoz ezért volt szükség érvényes jogcímre is.

Ezt juttatta kifejezésre az Optk. már idézett 449. §-a is, amely szerint a jogcím teremtette meg azt a kötelezettséget, amely alapján a hitelező a zálogjog alapítását joggal követelhetette.

A jogcímek tekintetében a jogirodalomban önkéntes és kényszerű zálogjog között tettek különbséget. Önkéntesnek minősült a zálogszerződésen, valamint a végrendeleten alapuló zálogjog. Kényszerűnek a törvényen,

<sup>54</sup> IMLING: *i. m.* 635.

<sup>55</sup> RAFFAY: *i. m.* 127.

<sup>56</sup> Ezt a telekkönyvi rendtartás 69. §-a kifejezetten ki is mondta.

<sup>57</sup> IMLING: *i. m.* 635.

<sup>58</sup> ZLINSZKY: *i. m.* 301.



illetve a bírói határozaton alapuló zálogjog.<sup>59</sup> A bírói zálogjog végrehajtás során létesült.<sup>60</sup>

A zálogjog jogcímeinek a megkülönböztetése nem jelentette azt, hogy ezeken a jogcímenek különböző zálogjogok jöttek volna létre. A zálogjog ugyanis terjedelménél és tartalmánál fogva ugyanaz volt minden jogcím esetében, vagyis a jogcímek különbözősége a zálogjog dologi hatályára nem gyakorolt befolyást. Ennek alapján az 1881. évi LX. tc.-ben külön nevesített végrehajtási zálogjog nem anyagi jogilag, hanem csak eljárási szempontból bírt jelentőséggel.<sup>61</sup>

A zálogtárgy egyedi meghatározására egyik jogcímnél – így zálogszerződés esetében – sem volt szükség. Egy általános szerződési, vagy törvényes igényt egy meghatározott követelés zálogjoggal való biztosítására szintén érvényes jogcímnak tekintettek. Az igény érvényesítéséhez természetesen szükség volt arra, hogy a zálogtárgyat utóbb külön meghatározzák. Ha ebben a kérdésben jogvitára került sor, a bíróság már nem a zálogjog jogcímét vizsgálta, hanem a meglévő jogcímet tette „szabatossá”.<sup>62</sup>

A jogcímhez kapcsolódó kérdés, hogy az 1852-es ősiségi nyílt parancs 19. §-a alapján nem lehetett a zálogjog jogcíme az a korábbi jogból fennmaradt zálogszerződés, amely a záloghitelezőnek a követelés kamatai helyett az elzálogosított ingatlan haszonélvezetét engedte át (zálogbirtok).

A zálogszerződés nem volt alakisághoz kötve.<sup>63</sup> Az okiratba foglalást csak a telekkönyvi szabályok írták elő, de ez nem a jelzálogjog érvényességének, hanem bejegyzésének volt a feltétele. Így adott esetben a hallgatólagosan kötött zálogszerződés érvényességét is elismerték.<sup>64</sup>

<sup>59</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 405.

<sup>60</sup> Ehhez kapcsolódóan ld.: ZSÖGÖD B.: *A bírói zálogjog némely kiterjesztéséről*. In: ZSÖGÖD B.: *Magánjogi tanulmányok. Tervezetek és kisebb dolgozatok*. I. kötet. Politzer Zsigmond és Fia kiadása, Budapest, 1901. 261–296.

<sup>61</sup> IMLING: *i. m.* 637.

<sup>62</sup> IMLING: *i. m.* 636.

<sup>63</sup> A korabeli jog megkülönböztetett egymástól a zálog iránti szerződést és a zálogszerződést. Azt a szerződést nevezték zálog iránti szerződésnek, amelyben valaki vagy a saját, vagy egy harmadik személy hitelezője felé – a hitelező követelésének biztosítása végett – meghatározott zálogjog létesítésére kötelezte magát.

<sup>64</sup> IMLING: *i. m.* 637. Ennek jogalapját az Optk. 863. §-ában jelölték meg. Ilyen eset volt például, ha harmadik személy meghatalmazás nélkül tett zálogalapításra vonatkozó ígéretet és ez ellen a tulajdonos nem tiltakozott, holott erre lehetősége lett volna.



Egyetlen esetben ismerte el a korabeli jog a jogcím nélküli zálogszerzést, mégpedig ingatlanok esetében a telekkönyvi előjegyzés által.<sup>65</sup> Ilyen esetben azonban a hitelező csak feltételes zálogjogot nyert (Optk. 453. §).

A jogcím önmagában még nem volt elegendő a dologi jog létrejöttéhez, ez csupán kötelmi jogot biztosított a hitelező számára. A dologi jogot a szerzőmód hozta létre. A zálogjog esetében kétféle szerzőmód létezett: kézzzálogjognál az átadás (korábbi kifejezéssel: testi kézbesítés),<sup>66</sup> jelzálogjognál pedig a telekkönyvi bejegyzés (bekebelezés). Ebből a szempontból azonosság állt fenn a zálogjog és a tulajdonjog között, hiszen tulajdonjog esetében is egyaránt szükség volt jogcímre és szerzőmódra is.<sup>67</sup>

## 2.6. Az alzálogjog

Zálogtárgyul szolgálhatott maga a zálogjog is, a zálogjogot tehát zálogjoggal lehetett megterhelni.<sup>68</sup> Ebben az esetben alzálogjog keletkezett. Az Optk. 454. §-a szerint a zálogos zálogát, amennyiben erre joga van, egy harmadiknak ismét elzálogosíthatja, s ennyiben az alzáloggá válik.

Az alzálogjog elnevezés mindazonáltal nem volt teljesen precíz, hiszen zálogjogot csak a tulajdonos, vagy a zálogul szolgáló jog jogosultja adhattott. A zálogkötelezett továbbra is a zálogtárgy tulajdonosa maradt, további zálogjogokat csak ő létesíthetett. A tulajdonos/jogosult az első zálogjoggal biztosított követelés fedezése után fennmaradó érték erejéig újabb zálogjogot alapíthatott. Ebben az esetben azonban nem alzálogjogról, hanem a zálogjogok összeütkezéséről volt szó.<sup>69</sup>

A zálogjogosult hitelező ennek megfelelően nem a zálogtárgyat, hanem a zálogtárgyra vonatkozóan őt megillető jogot adhatta zálogba. Az alzálogos hitelező így csak a zálogjogra, de nem magára a zálogtárgyra szerezhetett zálogjogot. Az alzálogjog tárgya tehát nem a zálogtárgy, hanem a zálogjog volt, az alzálogjog így nem a zálogtárgyat, hanem a zálogjogot terhelte. Ennek megfelelően az alzálogos hitelező a zálogtárgyra nem

<sup>65</sup> IMLING: *i. m.* 640.

<sup>66</sup> SZOKOLAI: *i. m.* 253.

<sup>67</sup> *Uo.* 253.

<sup>68</sup> Lehetőség volt emellett arra is, hogy a zálogjogot haszonélvezettel terheljék meg. Ennek alapját az Optk. 981. §-a jelentette. Ld.: KOLOSVÁRY: *i. m.* 439.

<sup>69</sup> IMLING: *i. m.* 632.



közvetlenül – második zálogos hitelezőként –, hanem csak a zálogjog közvetítésével nyert jogot. Ez azt is jelentette, hogy az alzálogos hitelező közvetlenül a zálogtárgy tulajdonosa ellen kereseti joggal nem rendelkezett, és nem a zálogtárgyból nyerhetett kielégítést, hanem abból az összegből, amely a zálogjoggal biztosított követelésre esett.<sup>70</sup> Az alzálogos hitelező ennek alapján nem kezdeményezhetett árverést.

Kérdés volt azonban, hogy az alzálogjog az elzálogosított zálogjoggal biztosított követelés elzálogosítását is magában foglalta-e, tehát fogalmilag a követelés és a zálogjog elzálogosítását jelentette-e, vagy csupán a zálogjognak a megterhelését. A kétféle felfogás között lényeges különbség mutatkozott az alzálogos hitelezőt megillető fedezet mértékének a tekintetében. Amennyiben ugyanis az alzálogjog a követelés elzálogosítását nem foglalja magában, akkor az alzálogos hitelező arra a fedezetre van korlátozva, amit a zálogtárgy értékesítéséből befolyó vételár az eredeti záloghitelezőt megillető részében nyújt. Ha azonban az alzálogjog a követelést is átfogja, akkor a zálogtárgyból befolyó vételár mellett – annak elégtelensége esetén – a követelés értékét is fedezetül használhatta fel.

A korabeli osztrák elmélet és gyakorlat egységesen azt a felfogást követte, amely szerint az alzálogjog tartalmához a biztosított követelés és a zálogjog egyaránt hozzátartozott. Ezt az álláspontot fogadta el a magyar jogirodalom és bírói gyakorlat is.<sup>71</sup> Ennek alapján a magyar jog is azt a felfogást követte, miszerint az alzálogos hitelező fedezetül mindig az elzálogosított követelés összértéke szolgált, tekintet nélkül arra, hogy ez a követelés mennyire volt a zálogtárgy által fedezve. Emellett az alzálogos hitelező a zálogjogot akkor is érvényesíthette, ha a követelés érvénytelen volt, vagy megszűnt.<sup>72</sup>

Lehetőség volt arra is, hogy a zálogjogosult hitelező saját zálogjogát úgy zálogosítsa el, hogy az alzálogos hitelező csak a zálogtárgy értékéig, de ne a teljes követelés erejéig nyerjen kielégítést. A felek tehát szerződéssel kizárhatták, hogy az alzálogos hitelező zálogjoga az elzálogosított zálogjog mellett az ez által biztosított követelésre is kiterjedjen.<sup>73</sup> Ennek a kor-

<sup>70</sup> Uo. 632.; KOLOSVÁRY: *i. m.* 416.

<sup>71</sup> IMLING: *i. m.* 633.; KOLOSVÁRY: *i. m.* 407. Ezt az álláspont volt kiolvasható a végrehajtási eljárásról szóló 1881. évi LX. tc. 79. §-ából is.

<sup>72</sup> IMLING: *i. m.* 633.

<sup>73</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 407.



látozásnak azonban a szerződésből határozottan kifejezésre kellett jutnia.<sup>74</sup> Ez a megoldás áttörte a járulékoság elvét és a későbbi telekadóság, illetve a ma ismert önálló zálogjoghoz hasonló eredményre vezetett.

Az aljelzálogjog intézményével részletesebben is foglalkozott a Kúria 61. számú teljes ülési döntvénye, amely megállapította, hogy az aljelzálogos hitelező kizárólag saját adósának (az eredeti zálogjogosult hitelezőnek) jelzálogjoggal biztosított követelésére és nem magára az ingatlanra szerzett zálogjogot. Ez nem jelentette sem a biztosított követelés engedélyezését, sem pedig a zálogjog átruházását. Ebből következett, hogy az alzálogos hitelező a vele jogviszonyban nem álló ingatlan tulajdonos ellen jelzálogi keresetet nem indíthatott. Az ingatlanból kielégítést csak akkor nyerhetett, ha a biztosított követelést és az azt biztosító zálogjogot is rá ruházták át, vagy ennek a követelésnek a behajtására egyébként fel volt jogosítva.

### III. A kézizálogjog

#### 3.1. Kézizálogjog és jelzálogjog elhatárolása

Az Optk. 448. §-a szerint ingók felett kézizálogjogot, ingatlanok felett pedig jelzálogjogot lehetett alapítani. Ennek értelmében a kézizálogjog (vagy egyszerűen: zálogjog) és a jelzálogjog közötti megkülönböztetés a zálogtárgy jellegén, annak ingó vagy ingatlan voltán alapult.

Ez a megkülönböztetés azonban nem volt teljesen pontos, hiszen jogok (például hasznélvezeti jog, jelzálogjog) is lehetnek jelzálogjog tárgyai, amelyek azonban nem minősültek ingatlannak. Precízebb volt az a meghatározás, amely szerint a kézizálogjog ingó dolgokra, vagy azokkal egy tekintet alá eső jogokra vonatkozott, míg a jelzálogjog akár ingatlan dolgokra, akár jogokra, ha azok a telekkönyvben szerepeltek.<sup>75</sup>

Jogforrási szempontból is lényeges különbség volt a két zálogfajta között. A kézizálogjogról csak igen kevés jogszabály tartalmazott rendelkezéseket. A végrehajtásról szóló 1881. évi LX. tc. mellett a kézizálog köl-

<sup>74</sup> IMLING: *i. m.* 634.

<sup>75</sup> *Uo.* 641.



csönügyletről szóló 1881. évi XIV. tc.-t, a kereskedelmi törvényt (Kt.) és a váltótörvényt (1876. évi XXVII. tc.) kell kiemelni.

### 3.2. Kézizálogjog tárgya

Kézizálogjog tárgyai ingó dolgok és nem telekkönyvezett jogok lehettek. Emellett dologösszességet és nem telekkönyvezett ingatlant is terhelhetett kézizálogjog. A feudális zálogbirtok – mint erre már kitértünk – ebben az időszakban már tiltott volt, nem volt azonban megtiltva a nem telekkönyvezett ingatlanok kézizálogba adása.<sup>76</sup>

A zálogjog kiterjedt a zálogtárgy tartozékaira is. Elhasználható ingó dolog is lehetett zálogtárgy, ilyen esetben ún. rendkívüli zálogjog keletkezett.<sup>77</sup>

Az ingókkal szemben a korabeli jog feltételként szabta, hogy értékkel bírjanak, és elidegenítésük ne legyen megtiltva, vagy korlátozva. Forgalmképtelen dolgok nem lehettek kézizálogjog tárgyai.

Érték alatt nem kellett okvetlenül objektív értéket érteni, mert elképzelhető volt, hogy a kézizálog tárgya a forgalom számára értéktelen, de az adós, vagy a hitelező számára (szubjektíve) nagy volt az értéke.<sup>78</sup>

Az el nem zálogosítható vagyontárgyokról a kézizálogkölcson ügyletekről szóló 1881. évi XIV. tc. 4. §-a külön rendelkezett.

Még létre sem jött, csak a jövőben keletkező dolgok nem lehettek kézizálogjog tárgyai. Ez eltérést jelentett attól az általános kötelmi jogi szabálytól, mely szerint követelések még nem létező, csak utóbb keletkező dolgok tekintetében is érvényesen létrejöhetnek, sőt ezek a követelési jogok a forgalomban is szerepelhettek.<sup>79</sup>

Olyan követelésre nézve tehát nem lehetett zálogjogot alapítani, amely követelésnek a tárgya még nem jött létre. Zálogjog tárgyául nem létező dolog nem szolgálhatott. Ettől eltért azonban az az eset, amikor maga a követelés volt jövőbeli. Jövőbeli követelést természetesen el lehetett zálogosítani, de ennek a tárgya (a zálogtárgy) már létezett. Igaz ugyan, hogy ezt a zálogjogot a követelés létrejöttéig érvényesíteni nem lehetett, a zálogtárgy lekötése azonban másokkal szemben elsőbbséget élvezett. Ha

<sup>76</sup> RAFFAY: *i. m.* 132.

<sup>77</sup> *Uo.* 132.

<sup>78</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 405.

<sup>79</sup> *Uo.* 406.



azonban a jövőbeli követelés tárgya is jövőbeli volt, akkor zálogjog nem jöhetett létre.<sup>80</sup>

Kézizálogjognak jogok is lehettek a tárgyai. Ha a zálogtárgy egy már fennálló zálogjog volt, akkor alzálogjog jött létre. Kézizálogjog tárgya lehetett emellett a személyes szolgalmak közül a haszonélvezőt megillető haszonvételi jog, maga a haszonélvezeti jog azonban nem, annak szorosan személyhez kötött természeténél fogva. Kézizálogjog tárgyául szolgálhatott a bérleti és a haszonbérleti jog is.<sup>81</sup>

Kézizálogjog tárgya lehetett továbbá bármely értékpapírba foglalt követelés is. A zálogjog ezen eseteivel a Kt. 303–304. §-a, valamint a végrehajtási törvény 79–84. és 122–130. §-ai foglalkoztak.

### 3.3. A kézizálogjog létrejöttének feltételei

#### 3.3.1. A kézizálogjog szerzősmódja: a zálogtárgy átadása

Annak érdekében, hogy a zálogjog kívülálló harmadik személyek, illetve a forgalom számára is felismerhetővé váljon, a kézizálogjog létrejöttének feltétele volt a zálogtárgy átadása. Az átadás a kézizálogjog szerzősmódja volt, amely különbözött a jogcímtől.

Az átadásra (tradíció) vonatkozó szabályok alapvetően azonosak voltak a tulajdonjog átadással történő megszerzésére irányadó szabályokkal. A felek akarata kézizálogjog esetében természetesen nem tulajdon átruházására, hanem zálogbaadásra, illetve zálogjog szerzésére irányult. Ha az átadás kézről-kézre történt, vagyis a tradíció a hitelező birtokba lépését jelentette, akkor semmilyen eltérés nem volt a tulajdonszerzés szabályaihoz képest.<sup>82</sup>

Kérdésként merülhet fel, hogy kézizálogjog alapján a hitelező – vagy az ő nevében egy harmadik személy – a zálogtárgy birtokát szerezte-e meg. Volt olyan nézet, amely szerint a hitelező (vagy a harmadik személy) csak ún. bírlalatot szerzett a zálogtárgy felett.<sup>83</sup>

<sup>80</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 407.

<sup>81</sup> *Uo.* 408.

<sup>82</sup> *Uo.* 409.

<sup>83</sup> BOZÓKY G.: *Az ingó jelzálog*. In: Emlékkönyv Grosschmid Béni jogtanári működésének harminczadik évfordulójára. Rényi Károly Bizománya, Budapest, 1912. 86.



Átadásra csak a törvényes zálogjogok egyes eseteinél nem volt szükség (pl. bér és haszonbér fejében járó törvényes zálogjog).<sup>84</sup> Hasonló volt a helyzet a végrehajtási zálogjog egyes eseteinél is, amikor a zálogba vett ingóságokat nem a hitelező birtokába, hanem zárgondnok kezelésébe adták.<sup>85</sup> Végrehajtási zálogjog esetén a nyilvánosságot, vagyis a lefoglalt vagyontárgy zálogi minőségét, a mindenki által megtekinthető végrehajtási jegyzőkönyv volt hivatott biztosítani.<sup>86</sup>

Amennyiben idegen – vagyis nem a zálogbaadó tulajdonában lévő – dolog került elzálogosításra, a zálogjog akkor jött létre, amikor a tulajdonos az elzálogosítást elfogadta, illetve amikor a zálogbaadó a dolog tulajdonosává vált.<sup>87</sup>

### 3.3.2. A jelképes átadás

A tulajdonjogi szabályok megfelelő alkalmazásából következett, hogy elismerték a jelképes átadás útján történő kézizálogjog alapítás lehetőségét is.<sup>88</sup> Szimbolikus átadásra akkor kerülhetett sor, ha a zálogtárgy átadása egyáltalán nem, vagy csak aránytalan nehézségek árán lett volna megvalósítható. A szimbolikus átadás olyan okiratok, eszközök, vagy jelek átadásával, vagy felírás útján történt, amely révén a hitelező a dolog feletti rendelkezési jogot megszerezte, és amelyek az adott dolognak zálogjogi leköötöttségét nyilvánvalóvá tették.<sup>89</sup>

A jelképes átadást különösen dologösszességek megterhelése során alkalmazták. Erre került sor emellett jogok és követelések elzálogosításakor is.

<sup>84</sup> SZOKOLAI: *i. m.* 254.

<sup>85</sup> IMLING: *i. m.* 644.

<sup>86</sup> Ez azonban nem jelentett kielégítő megoldást, az elzálogosítás ténye ugyanis ennek ellenére gyakran nem volt felismerhető. Ehhez járult, hogy a különböző zálogjogok sokszor összeütközésbe kerültek egymással, amelynek alapvető oka az volt, hogy a korabeli jog szerint bírói végrehajtás melletti elzálogosítást közigazgatási úton is lehetett fogantatni. Ezért a jogirodalomban felmerült annak igénye, hogy osztrák mintára teremtsék meg a bírósági végrehajtási elzálogosítások egységes nyilvántartását. Ld.: IMLING: *i. m.* 645.

<sup>87</sup> ZLINSZKY: *i. m.* 305.

<sup>88</sup> A jelképes átadásról az Optk. 452. §-a kifejezetten rendelkezett is.

<sup>89</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 409.



A jelképes átadás eseteiben feltétel volt azonban, hogy a zálogtárgyat olyan jelekkel lássák el, amelyekből a zálogi minőség nyilvánvalóvá vált. Amennyiben a felek ezt, illetve magát a jelképes átadást elmulasztották, az a zálogszerződést ugyan nem tette érvénytelenné, de a jogosult zálogjogát olyan jóhiszemű harmadik személyekkel szemben nem gyakorolhatta, akik a dologra bármely jogot szereztek.<sup>90</sup> A jelképes átadás elmulasztása esetén tehát a dologi jogi hatály nem állt be, a zálogjog – a zálogszerződés alapján – csak a felek közötti jogviszonyban fejtett ki kötelmi jogi hatást.

Eltérést jelentett azonban a tulajdonjogi szabályoktól, hogy kézizálogjogot nem lehetett olyan módon megszerezni, hogy a zálogkötelezett a dolgot a záloghitelező nevében továbbra is magánál tartja (korábbi kifejezéssel: bírlalja). A *brevi manu traditio* kézizálogjog szerzésére is alkalmazható volt, *constitutum possessoriumnak* azonban zálogjog alapításánál nem volt helye. Az adós tehát a kézizálogjog tárgyát hitelezője nevében nem tarthatta magánál (nem bírlalhatta).<sup>91</sup> Ebben az esetben a nyilvánosság nem lett volna biztosítva, vagyis a zálogjog a forgalom számára nem vált volna felismerhetővé.<sup>92</sup>

### 3.3.3. A kézizálogjog jóhiszemű megszerzése

A korbeli jog alapján is felmerült a kérdés, hogy jóhiszemű harmadik személy nem jogosulttól szerezhet-e kézizálogjogot. A főszabály az volt, hogy nem tulajdonostól zálogjogot sem lehetett szerezni, vagyis a zálogbaadónak tulajdonosnak kellett lennie. A zálogjog jóhiszemű megszerzése esetében azonban a jog ez alól a főszabály alól kivételt állított fel, tekintettel arra, hogy a jóhiszeműség védelmét a forgalombiztonsághoz fűződő jelentős gazdasági érdekek már akkoriban is éppen úgy megkövetelték, mint a jóhiszemű tulajdonszerzésnél.<sup>93</sup>

<sup>90</sup> ZLINSZKY: *i. m.* 305., IMLING: *i. m.* 644. Ennek alapját az Optk. 452. §-a jelentette, amely szerint: „Azon dolgok elzálogosításánál, mellyek kézről kézre testileg való átadást nem tűrnek, színtűgy, mint a tulajdon átruházásánál, olly jelek használandók, mellyekből az elzálogosítást mindenki könnyen megtudhassa. Ki ezen óvatosságot elmulasztja, a káros következményekért felelős.” Ilyenkor a káros következmény a dologi jogi hatály beálltának hiánya volt.

<sup>91</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 410.

<sup>92</sup> IMLING: *i. m.* 643.

<sup>93</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 410.



Ennek alapján létrejött a zálogjog, ha azt olyantól szerezték, aki a zálogjog tekintetében jogosítva volt a tulajdonos helyett eljárni. Ez különösen akkor volt megállapítható, ha az elzálogosítás kereskedő által, kereskedelmi üzlet keretében történt. Megszerezték a zálogjogot a nyilvános kézizálogüzletek jóhiszemű tulajdonosai is, ha az elzálogosított dolog nem is volt az elzálogosító tulajdona.<sup>94</sup>

A Kt. 299. § (2) bekezdése szerint, ha a kereskedő üzleti körében árukat vagy egyéb ingóságokat elzálogosított és átadott, e tárgyakra a korábban szerzett tulajdont, zálogjogot, vagy más dologi jogot a jóhiszemű zálogbirtokos, vagy ennek utódai hátrányára érvényesíteni nem lehetett.

A zálogjogot szerző jóhiszeműsége azt jelentette, hogy nem tudta és kellő gondosság mellett sem kellett tudnia, hogy idegen dologról van szó, vagyis, hogy a zálogbaadó nem tulajdonosa a dolognak.

Bemutatóra szóló és forgatható értékpapírok esetében a zálogjogot a jóhiszemű záloghitelező akkor is megszerezte, ha az értékpapír a korábbi tulajdonos akarata ellenére került ki a hatalmából.<sup>95</sup>

A Kt. említett rendelkezésén kívül eső esetekben a károsult tulajdonos a dolgát kiválthatta. Ez azt jelentette, hogy ki kellett elégítenie a záloghitelezőt, de megillette őt az elzálogosító elleni kártérítési igény. Ezen a bírói gyakorlat által kidolgozott elv szerint a jóhiszemű harmadik személy a dolgot a tulajdonosnak a zálogtárgyra adott összeg megtérítése mellett köteles volt kiadni.<sup>96</sup>

Azt azonban nem mondták ki, hogy ilyen esetben zálogjog jött volna létre. *Zlinszky* úgy fogalmazott, hogy ha a tulajdonos a zálogbaadást utólag jóváhagyta, akkor a zálogjog hatályossá vált.<sup>97</sup> Mindaddig tehát hatálytalan – mai értelemben: nem létező – volt.

### 3.3.4. A biztosított követelés

Az érvényes jogcímen és a zálogtárgy átadásán kívül a kézizálogjog létrejöttének az is feltétele volt, hogy a biztosított követelés – vagy legalábbis az a jogviszony, amelyből utóbb a követelés keletkezhet – fennálljon. Amennyi-

<sup>94</sup> *Uo.* 411.

<sup>95</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 410.

<sup>96</sup> *Ld.*: 1875. március 3-án hozott 1199. számú legfelsőbb ítélőszéki határozatot.

<sup>97</sup> ZLINSZKY: *i. m.* 304.



ben az a jogviszony, amelyből utóbb a követelés keletkezett már meg volt alapítva, a kézizálogjog létrejött annak ellenére, hogy a követelés pontos összege még nem került meghatározásra. A kézizálogjog dologi jogi értelemben azonban ilyen esetben is csak a zálogtárgy átadásakor jött létre.<sup>98</sup>

Ehhez hasonló volt az az eset, amikor a felek feltételtől függő követelés biztosítására alapították a zálogjogot. Ilyenkor a kézizálogjog a használati feltétel beálltával – a követelés keletkezésével – jött csak létre.<sup>99</sup> Ettől eltérő esetkör volt azonban, amikor nem a követelés, hanem a zálogjog volt feltételes.

A kézizálogjog egyik altípusánál, az 1881. évi XIV. tc. által szabályozott kézizálog-kölcsönügylet esetében követelésnek nem kellett fennállnia. Kézizálog-kölcsönügyletnél tehát követelés nélküli önálló zálogjog állt fenn az ingóságon. A kölcsön felvevőjének a felelőssége kizárólag az elzálogosított dologra volt korlátozva, így a kölcsön összegének azt a részét nem volt köteles megfizetni, amely a zálogtárgy értékesítése során nem került kielégítésre.<sup>100</sup>

### 3.4. Kézizálogjog jogon és követelésen

Kézizálogjog tárgyai kizárólag azok a jogok lehettek, amelyek a telek-könyvbe nem voltak bejegyezve. Ez utóbbi esetben ugyanis az érintett jog csakis jelzálogjog tárgya lehetett.

Kézizálogjog tárgyaként szolgáló jogok és követelések esetében a legjelentősebb problémát a nyilvánosság megteremtése, az elzálogosítás tényének felismerhetővé tétele jelentette. Már a korabeli jogirodalomban is felhívták a figyelmet arra a veszélyre, hogy jogok és követelések elzálogosításánál a dologi jogi minőség kétséges volt, és emiatt kérdésessé vált ezeknek a zálogjogoknak a megvédése harmadik személyekkel szemben.<sup>101</sup>

Tényleges átadásra ezekben az esetekben nem kerülhetett sor, így a joggyakorlat különböző kiegészítő megoldások alkalmazására kényszerült

<sup>98</sup> Uo. 305.

<sup>99</sup> Uo. 305.

<sup>100</sup> NIZSALOVSKY E.: Korlátolt dologi jogok. In: Magyar Magánjog. Ötödik kötet – Dologi jog (főszerk.: Szladits K.). Grill Károly Könyvkiadó vállalata, Budapest, 1942. 680–681.

<sup>101</sup> IMLING: *i. m.* 646.



annak érdekében, hogy a zálogjog legalább a lehetőségek határai között felismerhető legyen. Az egyik megoldást a jelképes átadás jelentette. Kereskedelmi könyveken alapuló követelések esetében gyakori volt emellett, hogy az elzálogosítás tényét a kereskedelmi könyvben az elzálogosított követelésnél feljegyezték, az elzálogosítási nyilatkozattal ellátott könyvkivonatot pedig a hitelezőnek átadták.<sup>102</sup>

Egyszerűbb volt a helyzet, ha a zálogba adott jog vagy követelés fennállásáról okiratot állítottak ki. Ilyenkor ezeket általában átadták a hitelezőnek, ez azonban nem volt az elzálogosítás feltétele, hiszen ezek az okiratok csak bizonyító eszközök voltak, de nem az adott jog vagy követelés létének előfeltételei. Más volt a helyzet természetesen értékpapírok esetén. Az értékpapírok nemcsak a követelés vagy jog fennállását bizonyították, hanem magát a jogot vagy követelést testesítették meg. Értékpapírok felett ennek megfelelően tényleges átadással jött létre a kézizálogjog.

Jogon és követelésen létesített kézizálogjog esetén a nyilvánosság mellett a dologi jogi hatály beálltának időpontja is kérdéses volt. Ez felvetette azt a kérdést, hogy a zálogjog létrejöttének feltétele-e a követelés vagy jog kötelezettjének az elzálogosításról történő értesítése. Ezt elismerték azzal, hogy a kötelezettel szemben a dologi jogi hatások az értesítést követően álltak be.<sup>103</sup> Más személyekkel szemben azonban csak azt követően állt be a zálogjog dologi jogi hatálya, ha a zálogtárgy tényleges átadását pótló jogcselekményekről és ezáltal a zálogjog létrejöttéről tudomást szereztek. Ezt követően ezek a harmadik személyek jóhiszeműnek már nem minősülhettek, így nem kérhették a zálogjog „hatálytalanítását”.<sup>104</sup> Ehhez kapcsolódóan azonban kérdés, hogy lehetséges-e az egy dologi jog esetében, hogy a dologi jogi hatály különböző személyek irányában egymástól eltérő időpontokban álljon be.

### 3.5. A kézizálogjog terjedelme

A zálogjog terjedelmét két szempontból vizsgálta a korabeli jog: a) a biztosított követelés, valamint b) a zálogtárgy szempontból.

<sup>102</sup> Erről a Kt. 304. §-a rendelkezett.

<sup>103</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 417.

<sup>104</sup> IMLING: *i. m.* 648.



A kézizálogjog a biztosított követelésre annak mindenkori terjedelmében terjedt ki. Ennek megfelelően kiterjedt a törvényes és szerződéses kamatokra, a felmondással, a jogérvényesítéssel együtt járó és a zálogtárgy eladása során, valamint az adós késedelme vagy más szerződésszegése folytán felmerült költségekre is. Kiterjedt továbbá a zálogtárgyra fordított költségekre is.<sup>105</sup>

A követelés mindenkori terjedelme alatt azt kell érteni, hogy ha az adós a követelés egy részét kifizette, akkor a zálogtárgy a továbbiakban – erre vonatkozó külön megállapodás hiányában is – már csak a hátralékos követelés erejéig volt lekötve. A kézizálogjog kiterjedt ugyanakkor a követelés olyan utólagos növekedésére, amelyre az adós által – a zálogjog keletkezése után – kötött jogügylet alapján, vagy az adós vétkessége, illetve késedelme folytán került sor.<sup>106</sup>

Amennyiben a zálogtárgyat harmadik személy kezesként szolgáltatotta (kezes és dologi kötelezett egy személyben), akkor a zálogjog a főkötelezettség csupán olyan utólagos bővülésére terjedt ki, amely az adós vétkességéből, vagy késedelméből eredt. Az adós által utólag kötött jogügylet a zálogjog terjedelmét ilyenkor nem növelhette meg. Mindez a kezesség azon szabályával állt összefüggésben, amely szerint a főadós a kezes helytállási kötelezettségének terjedelmét – annak beleegyezése nélkül – utólag jogügylettel már nem terjeszthette ki.<sup>107</sup>

A zálogjog terjedelmének másik aspektusa a zálogtárgy volt. Ebből a szempontból az oszthatatlanság elve érvényesült, vagyis a zálogjog kiterjedt a zálogtárgy növedékére és tartozékaira, így a hasznokra (gyümölcsökre) is. A gyümölcsökre azonban a kézizálogjog csak addig terjedt ki, amíg azok elkülönítve, vagy beszedve nem voltak.<sup>108</sup>

### 3.6. A kézizálogjog tartalma

A modern kézizálogjog leglényegesebb tartalmi eleme a hitelezőt megillető kielégítési jog. Kielégítési joga alapján azonban a hitelező a zálogtárgyat csak kivételesen értékesíthette, azt csak bírói úton lehetett fogana-

<sup>105</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 414.

<sup>106</sup> IMLING: *i. m.* 648.

<sup>107</sup> Ez egybeesett a német BGB 1210. §-ában foglalt rendelkezéssel.

<sup>108</sup> Ezt az Optk. 457. §-a mondta ki.



tosítani. A kereskedelmi ügyletek esetében azonban a hitelező nem volt a bírói eljáráshoz kötve, a Kt. szerint ugyanis a kielégítés sokkal gyorsabban végbemehetett. Erre például értékpapírok esetén volt lehetőség.

A kézizálogjog a hitelező oldalán együtt járt a zálogtárgy birtoklásával. Ennek alapján a zálogjogosult hitelező birtokkeresettel élhetett mindenkivel szemben, aki a zálogtárgy birtoklásában őt megzavarta, vagy attól elvonta.

A hitelezőt a zálogtárgy birtoklásának ideje alatt az idegen dolog őrzőjének jogai illették meg, illetve kötelezettségei terhelték. A zálogjogosult beleegyezése nélkül a zálogtárgyat nem használhatta.<sup>109</sup> Amennyiben azonban a zálogtárgy gyümölcsöző dolog volt, ellenkező megállapodás hiányában is szedhette a gyümölcsöket, sőt bizonyos esetekben köteles is volt ezt megtenni és a beszedett gyümölcsöket számadási kötelezettség mellett értékesíteni. A beszedett gyümölcsöket ilyen esetben elsődlegesen a mellékkövetelésekre kellett elszámolni.

A zálogjogosult kötelezettsége volt a zálogtárgyat annak, aki azt adta, vagy jogutódjának visszaszolgáltatni. Ez a kötelezettség azonban abban az esetben nem terhelte a hitelezőt, ha a biztosított követelést a kötelezett határidőben nem fizette meg. Ilyen esetben a hitelező jogosult volt a zálogtárgyat eladni, vagy eladatni és az eladási árból követelése erejéig kielégítést szerezni. A többlettel azonban el kellett számolnia, az ugyanis a zálogkötelezettet illette meg.

A zálogtárgy értékesítésének a módjára nézve a korabeli törvények – egyes követeléseknek megfelelően – eltérő rendelkezéseket tartalmaztak. Bármilyen módon is történt azonban a zálogjog érvényesítése, ahhoz minden esetben per útján hozott bírói határozatra volt szükség, feltéve, hogy a zálogkötelezett az értékesítésbe nem egyezett bele.<sup>110</sup>

A záloghitelező és a tulajdonos közötti jogviszony egyebekben a letét-hez volt hasonló.<sup>111</sup>

<sup>109</sup> Az Optk. 459. §-a kimondta: „A zálogot az elzálogítónak engedelmé nélkül a hitelező nem használhatja; sőt azt gondosan őrizni, s érte, ha vétke miatt elvesz, felelni köteles. Ha vétke nélkül vesz el, követelését ezért el nem veszti.”

<sup>110</sup> IMLING: i. m. 652.

<sup>111</sup> KOLOSVÁRY: i. m. 415.



### 3.7. Alzálogjog

A zálogjogosult hitelező a zálogtárgyat a zálogkötelezett beleegyezésével alzálogba adhatta.<sup>112</sup> Ilyen esetben nem a zálogtárgyat terhelő új zálogjog, hanem alzálogjog keletkezett. Zálogjogot csakis a tulajdonos létesíthetett, a zálogjogosult hitelező csak az őt megillető zálogjog alzálogba adására volt jogosítva.

Nem volt azonban akadálya annak, hogy ilyen esetben az alzálogos hitelező – a tulajdonos beleegyezésével – a zálogtárgy birtokába kerüljön, de ilyenkor sem szerzett zálogjogot közvetlenül magára a dologra.<sup>113</sup> Az átadás csak az alzálogos hitelező biztosítására szolgált, ami a tulajdonos számára csupán azt jelentette, hogy a zálogtárgyat ezt követően nem az eredeti hitelező, hanem az alzálogos hitelező tartja magánál.

Amennyiben a zálogtárgy az alzálogos hitelező birtokába került, akkor a tulajdonos a zálogtárgy kiváltása végett a fizetést – a követelés erejéig – az alzálogos hitelező részére tartozott teljesíteni. Fizetés esetén azonban az alzálogos hitelező a zálogtárgyat főszabály szerint nem a tulajdonosnak, hanem a zálogjogosult hitelezőnek volt köteles átadni. A tulajdonosnak csak akkor adhatta vissza a zálogtárgyat, ha abba a zálogjogosult hitelező beleegyezett. Ennek alapja az volt, hogy az alzálogos hitelező csak a zálogjogosulttal állt közvetlen jogviszonyba, a tulajdonossal azonban nem. Emellett pedig a zálogjogosult követelése nagyobb összegű is lehetett, mint az alzálogos hitelező követelése.<sup>114</sup>

Érdekes helyzet állt elő akkor, amikor a követelés esedékessé válásakor az adós nem fizetett. A zálogtárgyat birtokló alzálogos hitelező ugyanis ilyen esetben nem értékesíthette a zálogtárgyat. Arra volt csupán jogosult, hogy a zálogjogosult hitelezőt (az ő adósát) megillető követelést értékesítse, illetve, hogy saját adósának zálogjogába léphessen. Ez azzal is összefüggésben állt, hogy az alzálogos hitelező követelésének fizetési határideje

<sup>112</sup> Az Optk. 460. § feltételezte, hogy a további zálogbaadás a tulajdonos beleegyezésével történt, és erre az esetre állapította meg a zálogjogosult hitelező felelősségének a mértékét. Eszerint: „Ha a hitelező a zálogot tovább adta zálogba, még az olly véletlenért is felelős, melly által a zálog ő nála el nem vészett, vagy meg nem romlott volna.” Ha azonban a hitelező igazolta, hogy a zálogtárgy valamely véletlen folytán nála is elveszett vagy megromlott volna, akkor ezért a véletlen kárért nem volt felelős. Ld.: SZOKOLAI: i. m. 257.

<sup>113</sup> IMLING: i. m. 650.

<sup>114</sup> Uo. 653.



az eredeti adós tartozásának lejáratánál későbbi időpontra is eshetett. A zálogjogosult hitelezőt a zálogtárgyra megillető értékesítési jog gyakorlását mindazonáltal nem akadályozta meg az a körülmény, hogy az alzálogos hitelező követelésének fizetési határideje még nem következett be.<sup>115</sup> Kérdés azonban, hogy ilyen esetben milyen biztosíték maradt az alzálogos hitelező kezében.

### 3.8. Többszöri elzálogosítás

Az alzálogjogtól eltérő volt az az eset, amikor ugyanazt a zálogtárgyat egyidejűleg több zálogjog is terhelte. Az alzálogjogtól való elhatárolás alapja az volt, hogy alzálogjog esetén az alzálogjognak és a főzálogjognak nem ugyanaz volt a tárgya.

Többszöri elzálogosítás kézzizálogjognál a következő formákban fordulhatott elő: a) ha a zálogjogok a zálogtárgy vagyoni értékének egy-egy külön részére vonatkoztak, illetve b) ha valamennyi zálogjog a zálogtárgy egész vagyoni értékére kiterjedt. Ez utóbbi esetnek további két alesetét különböztették meg: a) amikor a zálogjogok egyenrangúak voltak, és b) amikor az egyik zálogjog a rangsorban megelőzte a többiét.

A zálogjogok közötti rangsorról akkor lehetett szó, amikor a zálogjogok szerzése különböző időpontokban történt. Ennek az volt a következménye, hogy annak, aki a zálogjogot később szerezte, a zálogtárgy vagyoni értékére csak a rangsorban előtte álló hitelezők után volt igénye. Zálogjogát tehát csak akkor gyakorolhatta, ha az őt megelőző hitelezők követeléseit vagy kielégítették, vagy azokat mellőzték. Amennyiben a rangsorban előbb álló hitelező a zálogtárgyat értékesítette, a hátrább álló hitelezők csupán annak az összegnek a kiadását követelhették, amellyel az eladási ár a korábbi hitelezők követelését meghaladta.

Ennek ellenére a későbbi hitelezők zálogjoga is teljes és feltétlen zálogjog volt, hiszen ugyanazon jogokat biztosította a hitelező számára, mint a rangsorban előbb álló zálogjogosultakat megillető zálogjogok. A későbbi hitelező zálogjogát azonban a korábban szerzett zálogjogok korlátozták. Ennek alapján a későbbi hitelezőt is kereseti jog illeti meg harmadik sze-

<sup>115</sup> Uo. 653.



mélyek irányában, ezt a jogot azonban az előtte álló hitelezőkkel szemben nem gyakorolhatta.

A rangsorban hátrább álló hitelezőt megillette az a jog, hogy az őt megelőző hitelezőt kielégítse és ilyen módon annak helyére lépjen. Ezáltal előidézhetette annak lehetőségét, hogy a zálogtárgy az ő érdekeinek jobban megfelelő módon kerüljön értékesítésre. Ezt nevezték beváltási jognak (*ius offerendi*). Ennek alapját az Optk. 462. §-a jelentette.<sup>116</sup>

Kérdés volt azonban, hogy a rangsorban hátrább álló hitelező beváltási jogát mely időponttól kezdve gyakorolhatta. A korabeli jogirodalom szerint attól kezdve, „*mihelyt az adós a szolgáltatásra jogosítva volt*”.<sup>117</sup>

### 3.9. A kézizálogjog átruházása

A járulékoság elvéből következett, hogy a kézizálogjogot csakis a követeléssel együtt lehetett átruházni. A zálogjog átruházása tehát feltételezte a követelés engedményezését. A követelés engedményezése azonban önmagában a zálogjog átruházásához nem volt elég, ahhoz ugyanis szükség volt a zálogtárgy átadására is. Ezt a Kt. 308. §-a mondta ki. Eszerint: „*A biztosított követelés átruházásával a zálogjog akkor tekintetik átruházottnak, ha maga a kézi zálog is átadatik.*”<sup>118</sup>

Kolosváry szerint a Kt. 308. §-ában foglalt rendelkezés nemcsak a zálogjog járulékos természetével, hanem a zálogjog fogalmával is ellentétes volt. Nézete szerint nem volt megkívánható a zálogjog átruházásakor a zálogként leköttött vagyontárgy egyidejű átadása.<sup>119</sup>

A felek természetesen a zálogjog átszállását ki is zárhatták, vagyis a követelést a zálogjog nélkül is átruházhatták. A korabeli magyar jog szerint – szemben a német BGB 1250. §-ában foglalt szabállyal – ilyen esetben a kézizálogjog nem szűnt meg és az adós a zálogtárgy visszaadását fizetés nélkül nem követelhetette. Az adós jogviszonyán ugyanis a korabeli jogi

<sup>116</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 416. Az Optk. 462. §-a szerint: „*A jószág árvereztetése előtt, minden arra beiktatott záloghitelezőnek meg kell azon követelés beváltását engedni, melly miatt az árvereztetés kéretett.*” Hasonlóan rendelkezett a német BGB 1249. §-a is.

<sup>117</sup> IMLING: *i. m.* 654.

<sup>118</sup> Ezzel ellentétes rendelkezést tartalmazott a német BGB 1250. §-a, amely szerint a követelés átszállásával a zálogjog is átszállt az új hitelezőre.

<sup>119</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 411.



felfogás szerint a követelés engedményezése – feltéve, hogy erről értesült – csak annyit változtatott, hogy az értesítést követően az engedményesnek tartozott fizetni. Ettől függetlenül azonban továbbra is jogviszonyban állt az engedményezővel, akitől a tartozás fizetésekor a zálogtárgy visszaadását követelhetette. Ebből az is következett, hogy a zálogtárgy értékesítésének a jogát – az adós nem fizetése esetén – az engedményezést követően is az engedményező gyakorolhatta.<sup>120</sup>

A korabeli jog szerint, amíg zálogjoggal biztosított követelést a zálogjog nélkül is át lehetett ruházni, addig a zálogjogot követelés nélkül nem.<sup>121</sup>

Felmerült azonban a kérdés, hogy megillette-e az adóst jogorvoslat, ha kötelmi jogi alapon az engedményesnek, vagy a zálogjog alapján az engedményezőnek már teljesített. A korabeli jog szerint, amikor a tulajdonos egy adósság fennállásának téves feltételezésénél fogva alapított zálogjogot, vagy a követelés utólag megszűnt, és a zálogjog emiatt nem vált semmissé, a tulajdonost jogorvoslat illette meg, kötelmi jogi úton megtámadhatta a zálogjogot. Kérdés azonban, hogy ehhez hasonló kötelmi jogi jogorvoslat megillette-e az adóst a követelés zálogjog nélküli engedményezésekor.

### 3.10. A kézizálogjog megszűnése

A kézizálogjog elsődlegesen akkor szűnt meg, amikor a biztosított követelés megszűnt. Nem szűnt meg azonban a kézizálogjog abban az esetben, amikor a követelésnek csak a bírósági úton történő érvényesítése szűnt meg, de maga a követelés *natulis obligatio*-ként fennmaradt. Amennyiben tehát a követelés elévült, az azt biztosító kézizálogjog nem szűnt meg. Ilyen esetben a kézizálogjogot mindaddig érvényesíteni lehetett, amíg a kielégítés lehetősége fennállt.<sup>122</sup>

Megszűnt a kézizálogjog akkor is, ha a zálogtárgyat a zálogjog érvényesítése során értékesítették. Az érvényesítés során befolyt vételár feleslege a zálogtárgy tulajdonosát illette meg, ha azonban a zálogtárgyat további

<sup>120</sup> IMLING: *i. m.* 655. A különböző jogviszonyoknak ez a bonyolultsága a korabeli jogirodalomban felvetette a Kt. 308. §-ának módosítása iránti igényt.

<sup>121</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 411.

<sup>122</sup> RAFFAY: *i. m.* 126.



zálogjogok is terhelték, akkor a feleslegből először a többi hitelezőt kellett kielégíteni.<sup>123</sup>

További megszűnési ok volt, ha a zálogjogosult hitelező a zálogjogáról lemondott, illetve, ha a zálogtárgy megsemmisült. Ha azonban a zálogtárgynak csak egy része semmisült meg, akkor a zálogjog is fennmaradt arra a részre nézve, ami a dologból megmaradt. Ha pedig a zálogtárgy megsemmisülésekor a tulajdonos kártérítést vagy biztosítási összeget kapott, akkor a zálogjog erre nézve újra hatályossá vált.<sup>124</sup>

Ha a zálogtárgy követelés volt és ezt az adós irányában a biztosított követelés lejárta előtt teljesítették, akkor a követelés eredményeként az adós tulajdonába került dolog vált a zálogjog tárgyává.

Megszűnt a kézizálogjog akkor is, ha a zálogtárgy feletti tulajdonjogot a zálogjogosult megszerezte (*confusio*). Ha azonban hátrább álló hitelezők is voltak, a tulajdonos velük szemben érvényesíthette kézizálogjogát. Ez arra utal, hogy a korabeli magyar jog a tulajdonosi zálogjognak ezt a kezdetleges formáját valamennyi zálogfajtánál elismerte.

Abban az esetben is megszűnt a kézizálogjog, amikor a zálogjogosult az elzálogosított jog jogosultjává vált. Mindez azonban speciális módon érvényesült alzálogjog esetében. Amennyiben ugyanis az alzálogos hitelező megszerezte a zálogjoggal biztosított követelést és ezzel a főzálogjogot, akkor csak az alzálogjog szűnt meg, a főzálogjog azonban továbbra is fennmaradt.<sup>125</sup>

## IV. A jelzálogjog

### 4.1. A jelzálogjog főbb jellemvonásai

Szemben a kézizálogjoggal, amelynél az osztrák jog a magyar bírói gyakorlaton keresztül érvényesült, jelzálogjogra nézve az Országbírói Értekezlet határozata alapján az Optk.-nak a jelzálogra irányadó rendelkezéseit – amennyiben nem voltak ellentétesek a telekkönyvi rendtartás szabályaival – közvetlenül kellett alkalmazni. A jelzálogjog ennek megfele-

<sup>123</sup> Uo. 138.

<sup>124</sup> IMLING: i. m. 656.

<sup>125</sup> Uo. 656.



lően a korabeli magyar magánjog azon részéhez tartozott, amelyet kodifikáltak. A kodifikáció és a gazdasági igények együttesen járultak hozzá ahhoz, hogy a 19. század végén a jelzálogjog intézménye gyors virágzásnak indult.<sup>126</sup>

Közös jellemvonás volt azonban, hogy a tulajdonos jelzálogjog alapján sem a biztosított követelés fizetésére, hanem csak a végrehajtás tűrésére volt kötelezve. Ez az Optk. 466. §-ából is következett, amely azt juttatta kifejezésre, hogy a hitelezőnek a zálogjoggal való megterhelés mellett személyes követelési joga is maradt az adóssal szemben. Ennek alapján a korabeli jogirodalomban is elismerést nyert, hogy a hitelező szabadon választhatott, hogy zálogjogi keresetet indít a tulajdonos ellen és magát a zálogtárgyból elégíti ki, vagy pedig az egyenes adós ellen fordul, akinek a teljes vagyonából kereshet kielégítést. Amennyiben a személyes adós elleni igényérvényesítés eredménytelen volt, a hitelező a zálogkötelezett ellen fordulhatott.<sup>127</sup>

A kétféle kötelezettségre tekintettel a jelzálogadás kifejezést pontatlannak tartották, mivel felcserélte a fizetés szükségességét a fizetésre való kötelezettséggel. Fizetési kötelezettség pedig a jelzálogkötelezettet nem terhelte. A személyes adós kifejezés ezzel szemben arra utalt, hogy ez a személy dologi jogilag, egy meghatározott vagyontárggyal (zálogtárgy) nem volt kötelezve.<sup>128</sup>

Jelzálogjog tárgya csak az lehetett, ami a telekkönyvben szerepelt. Ez elsődlegesen telekkönyvezett ingatlanokat jelentett.<sup>129</sup> A telekkönyvben szereplő ingatlanokat pontosabban telekkönyvi jószágtesteknek nevezték. A jelzálogjog tárgya tehát nem az ingatlan dolog, hanem a telekkönyvi jószágtest volt.<sup>130</sup> Ez azt jelentette, hogy a jelzálogjog nem bizonyos szántóföldre, vagy rétre vonatkozott, hanem arra a telekkönyvi jószágtestre, amelyhez a szántó föld, vagy rét tartozott.

<sup>126</sup> RAFFAY: *i. m.* 139.

<sup>127</sup> SZOKOLAI: *i. m.* 258.

<sup>128</sup> IMLING: *i. m.* 663.

<sup>129</sup> A nem telekkönyvezett ingatlanokat jelzálogjoggal nem lehetett megterhelni. Ilyen ingatlanok az 1900-as évek elején még jelentős számban voltak Magyarországon, így a korabeli jog ingatlanok esetében különbséget tett telekkönyvön kívüli zálogjog és jelzálogjog között. A telekkönyvön kívüli zálogjog a biztosított követelés megszűnésével együtt *ipso iure* megszűnt. Ld.: IMLING: *i. m.* 664.

<sup>130</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 419.



Ez a telekkönyvi jószágtest csak egységesen volt megterhelhető, vagyis egyes részeit külön-külön nem lehetett elzálogosítani. Egyes telekkönyvi jószágtestek megterhelése csak akkor volt lehetséges, ha az ingatlan közös tulajdonban állt. Ilyenkor jelzálogjogot egy-egy eszmei hányadra is lehetett szerezni.<sup>131</sup>

A jelzálogjog kiterjedt a zálogtárgy növedékeire és tartozékaira, illetve a hasznokra is, amíg ezek nem voltak elkülönítve, vagy beszedve.<sup>132</sup> Ez irányadó volt a gyümölcsökre is, vagyis jelzálogjog tárgya lehetett az ingatlan (természetes és polgári) gyümölcse is, mégpedig akár az ingatlant terhelő jelzálogjogtól függetlenül is.<sup>133</sup>

Jelzálogjoggal volt megterhelhető a telekkönyvbe bejegyzett jogok egy része is. Ebbe a körbe tartozott a haszonélvezeti jog, a bérleti, a haszonbérleti jog, a zálogvisszaváltási jog, a dologi teher és persze maga a jelzálogjog is. Nem lehetett azonban jelzálogjog tárgya a személyes szolgálat, a telki szolgálat és szoros személyhez kötött jellegük miatt a telekkönyvbe bejegyzett elő- és visszavásárlási jog sem.<sup>134</sup>

A jelzálogjognak a telekkönyvvel való rendkívül szoros kapcsolata miatt a jelzálogjogi szabályozásra a telekkönyvi rendszer alapelvei is befolyással voltak. Ilyen elv volt a jelzálogjog tárgyának, tartalmának és rangsorának különleges, egyedi megállapíthatósága, a telekkönyv nyilvános-sága és hitelessége, illetve a telekkönyvi bejegyzés alaki hatálya.

#### 4.2. A jelzálogjog járulékos természete

Az 1918 előtti magyar magánjogban a járulékos-ság valamennyi zálogfajta egységes jellemvonása volt. A jelzálogjognak a korabeli mecklenburgi és porosz jogokban létező nem-járulékos típusát az I. világháború előtti magyar jog nem ismerte. Nem volt tehát arra lehetőség, hogy a jelzálogjog bejegyzésére ne követelés biztosítása végett, hanem az ingatlan önálló dologi megterhelése céljából kerüljön sor. Az osztrák – és ennek hatására a magyar jog – nem tette azt lehetővé, hogy a jelzálogjogot „telekadósság-

<sup>131</sup> Telekkönyvi rendtartás 57. §.

<sup>132</sup> Optk. 457. §.

<sup>133</sup> 1881. évi LX. tc. 211. §.

<sup>134</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 421.



ként”, a szolgalmakhoz hasonlóan a mindenkori ingatlantulajdonos gyökösített kötelezettségeként hozzák létre a felek.<sup>135</sup>

Mindemellett már a 19. század második felében megjelentek olyan gazdasági igények, amelyekre tekintettel bizonyos esetekben a járulékoság elve alól kivételt kellett engedni. Ennek megfelelően a korabeli polgári jog a biztosított követelést nem tekintette a jelzálogjog létfeltételének. A követelést csak feltételezték és a jelzálogjog a követelés hiányában nem *ipso iure* szűnt meg, hanem csak megtámadhatóvá vált. Megtámadásnak is csak annyiban volt azonban helye, amennyiben ez a közérdekkel összhangban állt. Hasonló eredményre vezetett az érvénytelen, vagy nem létező jogcím is.<sup>136</sup>

A jelzálogjognak ez a specialitása szorosan kapcsolódott a telekkönyv intézményéhez. Ebből következett, hogy ha a jelzálogjog a nyilvánkönyvi bejegyzés által alakilag meg volt alapítva, akkor a megszűnéséhez is nyilván könyvi törlésre volt szükség. Amíg a törlésre sor nem került, addig a jelzálogjog fennállt, a biztosított követelés eredeti hiányának, vagy utólagos megszűnésének ellenére is.<sup>137</sup>

A járulékos jelleg tehát jelzálogjognál a telekkönyvvel való szoros kapcsolat miatt jelentősen meggyengült, sőt bizonyos esetekben a jogrend át is törte ezt az elvet. A jelzálogjog a telekkönyvön alapult és emiatt nagymértékben függetlenül volt attól a követeléstől, amelynek biztosítására szolgált. Érvényes követelés nélkül ugyan jelzálogjog sem keletkezhetett, de ha már létrejött – önmagában a telekkönyvi bejegyzés erejénél fogva – a követelés nélkül is fennmaradhatott. Ez a követelés nélküli jelzálogjog megtámadható volt ugyan, de a törlési kereset elévülése után már nem volt törölhető, vagyis ilyen esetben érvényesen fennállónak tekintették.<sup>138</sup>

Ehhez kapcsolódóan az osztrák jogirodalomban megjelent olyan álláspont, amely szerint a jelzálogjog járulékos jog mindaddig, amíg az alapító ügylet alanyairól van szó, de harmadik személyek irányában már önálló

---

<sup>135</sup> IMLING: *i. m.* 662. Az ingatlan mindenkori tulajdonosát terhelő kötelezettségnek tekintették a telekkönyvbe bejegyzett elővásárlási-, visszavásárlási- és bérleti jogot. Ezek azonban az ingatlan mindenkori tulajdonosát személyes teljesítésre kötelezték, amely jelzálogjog esetében nem állt fenn.

<sup>136</sup> IMLING: *i. m.* 676.

<sup>137</sup> *Uo.* 664.

<sup>138</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 419.



jognak minősül. Ezt utóbb azzal egészítették ki, hogy a jelzálogjog keletkezése pillanatában járulékos, de azon túl önálló jognak tekintendő, mivel érvényes követelés nélkül nem keletkezhethet, de követelés nélkül fennmaradhat.<sup>139</sup>

#### 4.3. A jelzálogjog létrejötte

A jelzálogjog létrejöttéhez kapcsolódóan a biztosított követelésről, a jogcímről, illetve a telekkönyvi bejegyzésről kell külön is említést tenni.

A jelzálogjogot csak annak részére lehetett bejegyezni, aki a telekkönyvi hatóságnak bemutatott okiratban hitelezőként szerepelt, vagy a hitelező jogutódja volt.<sup>140</sup> Ebből egyrészt az következett, hogy csak az a személy lehetett a jelzálogjog jogosultja, aki egyben a biztosítandó követelés jogosultja (hitelezője) is volt. Másrészt az adós nem engedhetett jelzálogjogot olyan személynek, akivel szemben még nem állt fenn tartozása, tehát aki nem volt hitelezője. Így olyan személy sem szerezhethet jelzálogjogot, aki a követelést utólag kívánta megszerezni.<sup>141</sup>

Jelzálogjogot csak a dolog tulajdonosa, illetve a jog jogosultja alapíthattott. Aljelzálogjogot pedig csak az, aki hitelezőként volt a telekkönyvből bejegyezve, vagy legalább előjegyezve.

##### 4.3.1. A biztosított követelés

A jelzálogjog telekkönyvi bejegyzésének (bekebelezésének) legfontosabb feltétele a biztosítandó követelés fennállása volt. A járulékos elve alapján a jelzálogjog érvényes követelést feltételezett, nemcsak az anyagi jog, hanem az alaki telekkönyvi jog értelmében is. A bejegyzés alapjául szolgáló okiratban a biztosítandó követelést meg kellett jelölni, vagyis az egyben annak igazolására is szolgált.<sup>142</sup> Ennek ellenére a telekkönyvi hatóságnak nem volt joga a törvényes alakban igazolt követelés valóságos fennállását és érvényességét megvizsgálni.<sup>143</sup>

<sup>139</sup> Idézi: IMLING: *i. m.* 663.

<sup>140</sup> Ezt az osztrák telekkönyvi rendtartás 450. és 1368. §-ai mondták ki.

<sup>141</sup> IMLING. *i. m.* 676.

<sup>142</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 422.

<sup>143</sup> IMLING: *i. m.* 673.



A biztosított követelést a jelzálogjog tartalmának nevezték. Ezt két irányban vizsgálták: egyrészt azt, hogy melyik az a követelés, amely a jelzálogjoggal biztosítva van, másrészt pedig azt, hogy mire irányul ez a követelés. Mivel a telekkönyv rendszerint megjelölte a biztosított követelés jogalapját, ezért a kívülálló érdekelteknek lehetőségük volt arra, hogy a jelzálogos követelés természetéről és mibenlétéről tudomást szerezzenek.

A telekkönyvben a jelzálogjogot csak számszerűleg meghatározott pénzüsszegre nézve lehetett bejegyezni. Más tartalmú követelések csak akkor voltak jelzálogjoggal biztosíthatók, ha pénzbeli ellenértékük megállapítható volt.<sup>144</sup> Ennek megfelelően jelzálogjogot – és általában zálogjogot – olyan követelés biztosítására is lehetett alapítani, amely közvetlenül nem egy meghatározott pénzüsszegre irányult ugyan, de pénzzel megváltható volt. Ilyen követelés esetén a pénzüérték – a zálogjog tulajdonképpeni alapja – legkésőbb a végrehajtás során jelent meg.<sup>145</sup>

Ezzel kapcsolatban a korabeli jogirodalomban arra hívták fel a figyelmet, hogy a dologi hitelt nagyban veszélyezteti a jelzálogjog alapításának lehetősége olyan követelésre vonatkozóan, amelynek pénzüértéke a telekkönyvből előre nem tűnik ki.<sup>146</sup>

A követelés összegszerű meghatározottsága nem jelentette azt, hogy a követelés már eredetileg is meg volt határozva. Lehetőség volt ugyanis arra, hogy a követelés összegét utólag akár a felek, akár a telekkönyvi hatóság állapítsa meg. Ezt azzal magyarázták, hogy a telekkönyvi rendelet a jövőbeli, bizonytalan követelésekre nézve is megengedte a követelés összegének utólagos meghatározását, így ezt a lehetőséget már eredetileg is fennálló, csak bizonytalan összegű követeléseknél is indokolt volt elismerni.<sup>147</sup>

Jelzálogjoggal lehetett biztosítani vagylagos követeléseket is, feltéve, hogy ezek egyike meghatározott pénzüsszeg fizetésére irányult. Ilyen esetben, ha az adós a vagylagos másik követelést kielégítette, a jelzálogjog gyakorlását megakadályozhatta. Ennek azonban az is feltétele volt, hogy a

<sup>144</sup> Telekkönyvi rendtartás 64. § és 65. § (1) bekezdése

<sup>145</sup> Ennek elismerése is az osztrák jogra és jogirodalomra volt visszavezethető. Ld.:

IMLING: *i. m.* 673.

<sup>146</sup> *Uo.* 673.

<sup>147</sup> IMLING: *i. m.* 674.



választás az adóst illesse és a pénzkövetelés vagylagossága a telekkönyvből is ki kellett, hogy tűnjön.<sup>148</sup>

#### 4.3.2. Keretbiztosítéki jelzálogjog

Speciális szabályok érvényesültek keretbiztosítéki jelzálogjog esetében, amelyről a telekkönyvi rendtartás 65. § (2) és (3) bekezdései rendelkeztek.<sup>149</sup> Ennél a számszerű meghatározás hiányát a legmagasabb összeg bejegyzése pótolta. Ez kielégítette a forgalom igényeit, mert ezen túlmenően a jelzálogjogi biztosítás nem terjedt ki.

A keretbiztosítéki jelzálogjog másik sajátossága az volt, hogy a biztosított követelésnek nem kellett fennállnia. Elegendő volt, ha a jövőbeli követelésnek a tárgyi alapja, vagyis egy alapjogviszony fennállt, amelyből a jövőben követelések születhettek. Ebből egyébként az is következett, hogy a jövőben esetleg keletkező követelésre (pl. esetleg felveendő kölcsön) nem lehetett zálogjogot alapítani.<sup>150</sup>

A keretbiztosítéki jelzálogjog arra tehát nem adott lehetőséget, hogy valaki jövőbeli adósság általános lehetőségére, vagy olyan kölcsönre vonatkozóan alapítson jelzálogjogot, amelyet valamikor, valakitől majd felvenni szándékozott. A még csak keletkezőben lévő adósság kizárólag úgy volt (keretbiztosítéki) jelzálogjoggal biztosítható, hogy a jövőbeli követelésnek legalább a tárgyi alapja egy olyan fennálló jogviszonyban már megvolt, amely magában foglalta a követelés keletkezésének a lehetőségét. További feltétel volt, hogy az utólag megalapítandó kötelelemnek és a jelzálogjogilag már korábban biztosított követelésnek azonosnak kellett lennie. Ehhez azonban már a jelzálogjog bejegyzésekor ismertnek kellett lenniük egyrészt azoknak a jogalanyoknak, akik között a követelés utóbb keletke-

<sup>148</sup> Uo. 674.

<sup>149</sup> „Ha oly követelések, melyek valamely adott váltó- vagy áruhitelből, valamely elvállalt pénztár- vagy más ügyvezetésből, vagy valamely szerződés nem teljesítése esetére szavatosság vagy kárpótlás címéből származhatnak, jelzálogilag biztosítandók: azon okiratban, melyre a bekebelezésnek történnie kell, előadandó azon legmagasabb összeg, a meddig a hitel vagy a kezesség terjed. Ha az okiratban ezen összeg előadása hiányzik, az a bekebelezési vagy előjegyzési kérvényben kifejezendő.” A korabeli jogirodalomban kiemelték, hogy a keretbiztosítéki jelzálogjog által biztosítható jogalanyoknak a telekkönyvi rendtartás 65. § (2) bekezdésében foglalt felsorolása nem volt kimerítő, a jogszabály ugyanis csak a leggyakoribb eseteket emelte ki. Ld. IMLING: i. m. 675.

<sup>150</sup> KOLOSVÁRY: i. m. 422.



zett, másrészt annak a jogalapnak, amelyből a követelés keletkezett.<sup>151</sup> Amennyiben ezek a feltételek teljesültek, akkor a jövőbeni adósság biztosítására bejegyzett jelzálogjog az ennek bejegyzése iránti kérvény beadásának időpontjában jött létre, vagyis a rangsoron belüli ranghelyet is ez az időpont határozta meg.<sup>152</sup>

#### 4.3.3. A jogcím

A jelzálogjog jogcíme nemcsak szerződésből (ezt zálog iránti szerződésnek is nevezték), hanem végrendeletből is származhatott. Jogcímmül szolgálhatott emellett a bírói ítélet és a jogszabály is.<sup>153</sup>

A biztosítandó követeléshez hasonlóan a jelzálogjog érvényes jogcímének fennállását is csak feltételezték. Ez azt jelentette, hogy ha a jelzálogjogot érvénytelen vagy nem létező jogcím alapján jegyezték be a telekkönyvbe, a telekkönyvi bejegyzés alaki jogerejénél fogva az mindaddig fennállt, amíg annak törlésére sor nem került. Az érvénytelen vagy nem létező jogcím alapján történő bejegyzés ellen megtámadásnak volt helye.<sup>154</sup>

A jelzálogjog keletkezésének további feltétele volt, hogy a biztosítandó követelés jogalapja (a *causa*) felismerhető legyen, vagyis annak legalább a telekkönyvi hatóságnak bemutatott okiratból ki kellett tűnnie.<sup>155</sup>

Ez alól csak azok a követelések képeztek kivételt, amelyeknek épp az volt a fő jellemvonásuk, hogy esetükben hiányzott a jogalap. Ebbe a körbe tartoztak a váltóból, a kereskedelmi utalványból, a könyvkivonatból, vagy a kötelező jegyből származó követelések. Ezek alkalmasak voltak jelzálogjog bejegyzésének alapjául szolgálni, feltéve, hogy a jelzálogjog jogcímét – a bekebelezési engedélyt – tartalmazták.<sup>156</sup> Az utalványból és a könyvkivo-

<sup>151</sup> IMLING: *i. m.* 675.

<sup>152</sup> Telekkönyvi rendtartás 61. §.

<sup>153</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 423.

<sup>154</sup> IMLING: *i. m.* 676.

<sup>155</sup> Ez következett a telekkönyvi rendtartás 81. § b) pontjából, amely megegyezett az osztrák telekkönyvi rendtartás 26. §-ával: „Die Urkunde müssen ... einen gültigen (ma: gültigen) Rechtsgrund enthalten.” Következett továbbá a 69. §-ból is, amely szerint olyan okiratra, amelyből a követelés jogalapja érvénytelennek tűnt, sem bekebelezést, sem előjegyzést nem lehetett elrendelni.

<sup>156</sup> IMLING: *i. m.* 675.



natból annak is ki kellett derülni, hogy a bennük feltüntetett követelésnek kereskedelmi ügylet volt az alapja.<sup>157</sup>

#### 4.3.4. A telekkönyvi bejegyzés

Az érvényes jogcím alapján a jelzálogjog csak relatív hatállyal jött létre a felek között. A dologi hatály beálltához telekkönyvi bejegyzésre volt szükség, amit a jelzálogjog szerzőmódjának neveztek.<sup>158</sup>

A jelzálogjog megszerzésének – mint származékos jogszerzésnek – további feltétele volt, hogy az, aki a jelzálogjog bejegyzésére engedélyt adott, illetve aki ellen a bejegyzés szólt, a telekkönyvbe tulajdonosként legyen bejegyezve.<sup>159</sup> Aki a telekkönyvbe érvénytelenül került bejegyzésre – mindazokkal együtt, akiknek zálogjogot engedett –, köteles volt túrni bejegyzett jogának törlését. Az így eredetileg érvénytelenül keletkezett jelzálogjogok jóhiszemű szerzőit azonban a jog védelemben részesítette, amely a törlési kereset megindításának velük szembeni rövid határidejében jelent meg.<sup>160</sup>

A telekkönyvi bejegyzésre csak akkor kerülhetett sor, ha a jelzálogjog létrejöttének anyagi és alaki jogi feltételei egyaránt fennálltak. Ennek hiányában előjegyzést lehetett kérni. Ilyen esetben a jelzálogjog feltételelően jött csak létre, az előjegyzés utólagos igazolásától függően.<sup>161</sup> Az előjegyzést a jelzálogjog ideiglenes szerzőmódjának tekintették.<sup>162</sup>

#### 4.4. A jelzálogjog hatálya

A jelzálogjog hatálya arra a kérdésre ad választ, hogy milyen jogok illetik meg a jelzálogjog jogosultját. Ehhez természetesen szorosan kapcsolódik az a kérdés is, hogy milyen jogokat gyakorolhat a tulajdonos a zálogtárgy felett.

<sup>157</sup> RAFFAY: *i. m.* 140.

<sup>158</sup> Ezt az Optk. 451. §-a mondta ki.

<sup>159</sup> Telekkönyvi rendtartás 71. §.

<sup>160</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 426.

<sup>161</sup> *Uo.* 425.

<sup>162</sup> IMLING: *i. m.* 687.



## 4.4.1. A zálogtárgy tulajdonosának jogai

A jelzálogjog a telekkönyvi bejegyzést követően dologi hatállyal bírt. Ez a tulajdonos jogait a jelzálogjog fennállása alatt lényegében nem befolyásolta. Intenzívebbé vált azonban a jelzálogjog és a tulajdonjog kapcsolata akkor, amikor a jelzálogjog érvényesítésére került sor. A jelzálogjog ekkor fejtette ki azt a benne foglalt jogi hatalmat, amelynél fogva a biztosított követelés kielégítése végett a tulajdonjog nemcsak, hogy korlátozást szenvedett, de végső esetben meg is szűnhetett.<sup>163</sup> A zálogjognak ez a sajátossága jelzálogjognál még inkább előtérbe került, mint kézizálogjognál, hiszen a jelzáloghitelező nem volt a zálogtárgy birtokában.

A hitelező a jelzálog tárgyát nem birtokolhatta, így a jelzálogjog a tulajdonost a zálogtárgy használatában és az afölötti rendelkezésben nem korlátozta. Ez azonban nem zárta ki annak a lehetőségét, hogy a zálogtárgyat a hitelezőnek bérbe, haszonbérbe, vagy rendes számadási kötelezettség mellett kezelésébe adják. Lehetőség volt a bérleti jog telekkönyvi bejegyzésére is.<sup>164</sup> A tulajdonos a jelzálog tárgyát emellett további idegen dologbeli jogokkal is megterhelhette.<sup>165</sup>

A jelzálogjog nem gátolta a tulajdonost a zálogtárgy elidegenítésében.<sup>166</sup> Alzálogjog esetén ez azt jelentette, hogy a hitelező az alzálogjoggal terhelt követelését szintén szabadon elidegeníthette, de csak saját hitelezőjének (az alzálogos hitelező) jogsérelme nélkül, vagyis anélkül, hogy a jelzálogjog az azt terhelő alzálogjog megszűnése előtt törölhető lett volna.<sup>167</sup>

A fentiek alapján azt mondhatjuk, hogy a jelzálogjog a tulajdonost a zálogtárggyal való tényleges rendelkezésben és annak gazdasági hasznosításában általában nem gátolta. Kérdésként merült azonban fel, hogy a tulajdonos megtehetette-e azt, hogy a dolog állagát – annak gazdasági jellegét tekintve – megváltoztatja. Megtehetette-e például azt, hogy épületeket emel, illetve meglévőket lebont. A korabeli magyar jogirodalom többségi véleménye elismerte ennek lehetőségét,<sup>168</sup> voltak azonban ezzel ellentétes né-

<sup>163</sup> Uo. 695.

<sup>164</sup> Uo. 695.

<sup>165</sup> Optk. 486. és 1371. §.

<sup>166</sup> Optk. 443. és 466. §.

<sup>167</sup> Ez következett az Optk. 455. §-ából.

<sup>168</sup> IMLING: *i. m.* 698.; KOLOSVÁRY: *i. m.* 431.; ZLINSZKY: *i. m.* 317.



zetek is, különösen az osztrák jogirodalomban. Ezzel szemben az osztrák bírói gyakorlat a magyar jogirodalommal egyező álláspontot képviselt és ennek alapján a tulajdonos rendelkezési jogának korlátozására csak akkor került sor, ha a hitelező egy neki tetsző gazdálkodási módot írt elő.<sup>169</sup>

A korabeli magyar jogirodalom többségi álláspontja az volt, hogy a tulajdonos a zálogtárggyal való rendelkezéskor nem volt köteles a jelzálogjogosult hitelező javára, még kevésbé annak ellenőrzése mellett eljárni. Ahhoz azonban már nem volt joga, hogy olyan magatartást vagy mulasztást tanúsítson, amely a zálogtárgy állagának olyan jelentékeny sérelmét vagy értékcsökkenését eredményezte volna, amely által a zálogtárgy nyújtotta biztosíték veszélybe került. Ha azonban ez még a követelés lejárta előtt mégis bekövetkezett, a hitelező a zálogtárgy kiegészítését, vagy újabb zálogtárgy rendelkezésre bocsátását igényelhetette.<sup>170</sup>

#### 4.4.2. A jelzálogos hitelező jogai

A jelzálogos hitelezőnek nem volt joga ahhoz, hogy a zálogtárgyat birtokba vegye. Jelzálogjoga tehát mindaddig, amíg az érvényesítés stádiumáig el nem jutott, a szó szoros értelmében csak jelképesen állt fenn. Akkor azonban jogosult volt a zálogtárgy árverezését bírói úton kérni annak érdekében, hogy követelésének teljes kielégítését a jelzálogul lekötött dologból megkaphassa.<sup>171</sup>

A jelzálogos hitelezőt – a jelzálogból való kielégítés jogán kívül – megillette a tulajdonos zálogtárgyat rongáló behatásai elleni védelem is. A jelzálog tárgyának rongálása és bármely állagváltoztatás, amely értékcsökkenést eredményezett, csökkentette azt a fedezetet, amelyet a zálogtárgy a jelzálogos követelésnek nyújtott. Ilyen esetben a hitelező a még le nem járt követelését ugyan nem érvényesíthette, de per útján más zálogot követelhetett, vagy kérhetette, hogy a zálogjogát a tulajdonos más ingatlanára vagy jelzálogul alkalmas jogára egyetemlegesen a telekkönyvi hatóság

<sup>169</sup> ZLINSZKY: *i. m.* 318.

<sup>170</sup> Optk. 458. §.

<sup>171</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 432.



előjegyezze.<sup>172</sup> A hitelező kérhette továbbá azt is, hogy a tulajdonos a károsító magatartással hagyjon fel.<sup>173</sup>

Ha a hitelező követelése már lejárt és a tulajdonos ezt követően tanúsított olyan magatartást, amely értékcsökkenéshez vezetett, a hitelező a jelzálogtulajdonosul szolgáló vagyontárgyra zárlat elrendelését és zárgondnok kirendelését kérhette.<sup>174</sup>

#### 4.5. A jelzálogjogi igény

Más alanyi joghoz hasonlóan a jelzálogjog is akkor alakult át igényné, amikor érvényesítésének a feltételei bekövetkeztek. (Jel)zálogjog esetében ez azzal egészült ki, hogy mivel a jogviszony dologi jogi természetű volt, ezért dologi természetűnek tekintették az abból származó igényt is. A dologi jelleg ebből a szempontból azt is jelentette, hogy az igény elsősorban a zálogtárgy (a dolog) ellen irányult és csak közvetve azon személy – a tulajdonos – ellen, akinek érdeke ezzel az igénnyel összeütközésben állt.<sup>175</sup> A jelzálogjogból a követelés lejártakor keletkezett a dologi igény.<sup>176</sup>

##### 4.5.1. A jelzálogi kereset

A jelzálogjogi jogviszonyból származó igényt – vagyis a jelzálogjogosult hitelező követelését – csakis kereset útján lehetett érvényesíteni.<sup>177</sup> Felperes kizárólag a hitelező, vagy ennek jogutódja (örökös, engedményes) lehetett. Ennek megfelelően felperes lehetett a telekkönyvön kívüli engedményes is.<sup>178</sup> Alperesnek annak kellett lennie, aki az adott időpontban

<sup>172</sup> *Uo.* 433. Ezt mondta ki az Optk. 458. §-a is.

<sup>173</sup> RAFFAY: *i. m.* 143.

<sup>174</sup> 1881. évi LX. tc. 237. § f) pont.

<sup>175</sup> IMLING: *i. m.* 700.

<sup>176</sup> RAFFAY: *i. m.* 143.

<sup>177</sup> Ezt már az 1860. szeptember 19-én kelt rendelet 1. §-a is kimondta. Hasonlóan foglalt állást utóbb az 1875. évi 7224. sz. legfelsőbb ítélőszéki határozat is (Döntvénytár r. f. XV. 64.).

<sup>178</sup> 1876. évi 2201. sz. legfelsőbb ítélőszéki határozat (Döntvénytár r. f. XV. 60.). Volt azonban ezzel ellentétes legfelsőbb bírósági döntés is, amely szerint a zálogjog az engedményes által csakis abban az esetben volt érvényesíthető, ha az engedményezés a telek-



az ingatlan tulajdonosaként be volt jegyezve, illetve, akit a zálogtárgyként szolgáló jog a telekkönyv szerint megilletett. Amennyiben a zálogtárgyként lekötött ingatlan tulajdonjoga egy harmadik személy javára elő volt jegyezve, akkor alperesként a tulajdonos mellett ezt a személyt is perbe kellett vonni.<sup>179</sup>

A jelzálogjogi igény érvényesítéséhez szükséges keresetindítástól egyetlen esetben lehetett eltekinteni, mégpedig akkor, amikor a jelzálogjogot – előzetes peres eljárás nélkül – végrehajtható okirat alapján jegyezték be a telekkönyvbe. Az okirat azonnali végrehajthatóságának azonban a telekkönyvből ki kellett tűnnie.

A jelzálogjogi igényt megtettesítő jelzálogi kereset nem volt azonos a jelzálogos követelésből származó keresettel. A jelzálogjoggal biztosított követelésből eredő keresetet minden esetben a személyes adós ellen kellett megindítani, attól függetlenül, hogy a személyes adós és a dologi kötelezett azonos személy volt-e. A jelzálogi kereset ezzel szemben minden esetben a zálogtárgy mindenkori tulajdonosa, vagyis a dologi kötelezett ellen irányult.

A hitelező a két kereset között választhatott. A hitelezőnek jogában állt a keresetet vagy egyedül a személyes adós, vagy egyedül a jelzálogjog tulajdonosa ellen megindítani. Dönthetett azonban úgy is, hogy azt mindkettő ellen közösen indítja meg. A jelzálogjog fennállta ugyanis nem gátolta a hitelezőt abban, hogy a személyes követelésből származó jogát az adós ellen érvényesítse. Anyagi jogilag azonban a két kereset szorosan összefüggött egymással, amennyiben ugyanis a hitelező az egyik alapján kiélegítéshez jutott, a másik keresetet már nem érvényesíthette.

A két kereset közötti viszonyt azonban bonyolította, hogy ha a hitelező a jelzálogi kereset alapján kapott megtérítést, az a személyes követelést automatikusan megszüntette, illetve csökkentette. Ha azonban a személyes adóstól kapott fizetést, az a jelzálogjogot közvetlenül nem szüntette meg, hanem csak jogalapot szolgáltatott a jelzálogjog törlésének kezdeményezésére.<sup>180</sup> Emellett, ha a személyes követeléshez kapcsolódó kereset

könyvből kitűnt (Döntvénytár r. f. X. 328.). A jogirodalom ez utóbbi álláspontot nem fogadta el. Ld.: IMLING: *i. m.* 703. 9. lábjegyzet.

<sup>179</sup> Uo. 703.

<sup>180</sup> IMLING: *i. m.* 701.



alapján indított végrehajtás után is maradt követelése, akkor jelzálogjogi igényét továbbra is érvényesíthette.<sup>181</sup>

A hitelező a dologi kötelezettől nem követelhetett többet, mint amennyire a zálogjog kiterjedt, még akkor sem, ha az egyenes adós ellen fennálló követelése ezt az összeget meghaladta.<sup>182</sup>

Amennyiben a személyes adós és a dologi kötelezett ugyanaz a személy volt, a hitelezőnek nem volt szükséges jelzálogi keresetet indítania. A biztosított követelésből származó keresettel indított perben hozott jogerős marasztaló ítélet alapján ugyanis végrehajtás útján a zálogtárgyból is kielégítést kereshetett. Ennek alapja az volt, hogy a zálogtárgy is a személyes adós vagyonába tartozott, a személyes követelés teljesítéséért pedig az adós teljes vagyonával felelt.

A személyes adós és a dologi kötelezett egybeesése esetén kivételesen az is előfordulhatott, hogy a hitelező a személyi követelés alapján az adósnak a zálogtárgyon kívüli vagyonát vette végrehajtás alá. Ezt a hitelező főleg akkor tette, ha a zálogtárgy az ő jelzálogjogát megelőző jelzálogjoggal túl volt terhelve, de az adós elegendő egyéb vagyonnal, így például utólag szerzett tehermentes ingatlannal bírt.<sup>183</sup> Mindez azt jelentette, hogy a hitelező nem volt köteles elsősorban a zálogtárgyból kielégítést keresni.<sup>184</sup>

Az esetek többségében természetesen a hitelezőnek az állt érdekében, hogy keresetét jelzálogjogi keresetnek, vagy annak is minősítse. Csak ezáltal nyert ugyanis arra jogot, hogy a kereset telekkönyvi feljegyzését kérje. Egy ilyen feljegyzés azzal az előnnyel járt a hitelező számára, hogy az ezt

<sup>181</sup> ZLINSZKY: *i. m.* 320.

<sup>182</sup> RAFFAY: *i. m.* 144.

<sup>183</sup> IMLING: *i. m.* 701.

<sup>184</sup> Az Optk. 465. § szerint azt, hogy a hitelező mennyiben volt köteles magát zálogához tartani, vagy mennyiben volt joga adósának egyéb értékéhez nyúlnia, a törvénykezési rendtartás határozta meg. Ez a magyar jog szempontjából az 1881. évi LX. tc. 43. §-a volt, amely egyértelműen a végrehajtást kérő szabad választási jogát mondta ki. Más korabeli jogrendszerek azonban erre a kérdésre az osztrák–magyar jogtól eltérő választ adtak. Így például a francia Code civil (art. 2209.) és a porosz Landrecht (I. 20. § 46.) – a római jog hatására – azt az elvet rögzítették, hogy a zálogjogosult hitelező először a zálogtárgyból volt köteles kielégítést keresni.



követően harmadik személy javára történt tulajdonjog bejegyzés (vagy előjegyzés) nem akadályozta a végrehajtási jog gyakorlását.<sup>185</sup>

#### 4.5.2. A jelzálogjogi igény tartalma

A jelzálogjogi igény alapján a hitelező a zálogkötelezettől fizetést nem követelhetett. A jelzálogi kereset nem fizetésre, hanem a zálogtárgyból való kielégítésre irányult. A dologi kötelezett ugyanis nem volt a hitelező irányában személyesen kötelezve, vagyis ő nem vállalt fizetési kötelezettséget. A dologi kötelezett csak azt volt köteles tūrni, hogy a hitelező magát a tulajdonát képező dologból kielégítse. A tūrési kötelezettség mindaddig fennállt, amíg a tartozást teljes mértékben nem törlesztették, illetve a zálogjogot a telekkönyvből nem törölték.<sup>186</sup>

Amennyiben akár a zálogkötelezett, akár a személyes adós fizetést teljesített a hitelező részére, azzal kiüresítette, jogalap nélkülivé tette a jelzálogi igényt. A személyes adóstól különböző dologi kötelezett tehát nem volt köteles a zálogjoggal biztosított követelést teljesíteni, de a tartozás és kamatai megfizetése által a jelzálogi igény érvényesítésének elejét vehette.<sup>187</sup>

A jelzálogi igény alapján a hitelező a keresetben azt kérhette, hogy a bíróság olyan állapotba helyezze őt, amelyben követelését a zálogtárgyból végrehajtás útján ki tudja elégíteni. A jelzálogjogi keresetben foglalt kérelem tehát arra irányult, hogy a bíróság jogosítsa fel a felperes hitelezőt, hogy a jelzálogjoggal biztosított és bejegyzett követelésére és járulékaira nézve, a pontosan megjelölt zálogtárgyból végrehajtás útján kielégítést szerezhessen. Azt is kérhette emellett a hitelező, hogy a bíróság az alperest arra kötelezze, hogy a zálogtárgyra vezetett végrehajtás útján a kere-

<sup>185</sup> A jelzálogi kereset telekkönyvi feljegyzésének jogkövetkezményeivel már az 1860. szeptember 19-én kelt rendelet 2. §-a is foglalkozott. Ennek alapján a hitelező a keresetet a jelzálog tulajdonosa ellen a telekkönyvben feljegyeztethette, amely azzal járt, hogy a jelzálogi kereset a zálogtárgy minden későbbi tulajdonosával szemben az Optk. 443. §-ában foglalt joghatállyal bírt. Ennek alapján a jelzálogra vezetett végrehajtás a zálogtárgy mindenkori tulajdonosa ellen megindítható volt.

<sup>186</sup> ZLINSZKY: *i. m.* 321.

<sup>187</sup> IMLING: *i. m.* 702.



seti követelésnek és járulékainak kielégítését tűrje.<sup>188</sup> A hitelező keresete ennek megfelelően tőrésre és nem fizetésre irányult.

#### 4.5.3. A jelzálogjogi kereset előfeltételei

A jelzálogjogi keresetben nem volt szükséges a jelzáloggal biztosított követelés fennállását és tartalmát bizonyítani. A követelést ugyanis egyelőre annak telekkönyvi bejegyzése bizonyította, mindaddig, amíg azt az alperes meg nem támadta.<sup>189</sup>

A követelés fennállását a hitelező csak akkor volt köteles bizonyítani, amikor a jelzálogjog jövőbeli követelés biztosítására volt a telekkönyvbe bejegyezve. Fennálló követelés esetén a hitelezőnek csak a követelését keletkezését kellett igazolnia, az esetleges megszüntető körülményeket az alperesnek kellett felhoznia.

A hitelezőnek emellett igazolnia kellett a követelés lejártát is, kivéve, ha az esedékesség a telekkönyvi bejegyzés tartalmából, vagy egy utólagos megállapodásból, esetleg felmondásból megállapítható volt.

Végül azt is a hitelezőnek kellett bizonyítania, hogy a ténylegesen keletkezett és a jelzálogjog megalapításakor szem előtt tartott követelés azonos egymással. Keretbiztosítéki jelzálogjog esetében a hitelezőnek emellett a követelés összegét is bizonyítania kellett.

Sem a jelzálogjog fennállását, sem a követelés érvényességét nem kellett tehát a hitelezőnek bizonyítania. Erre vonatkozóan a bizonyítékot a

---

<sup>188</sup> Uo. 702. A korabeli német és osztrák jogirodalomban voltak azonban ezzel ellentétes nézetek is. Volt olyan álláspont, amely szerint a kereseti kérelemnek a tartozás megfizetésére kellett irányulnia, azzal a megszorítással, hogy a végrehajtás a zálogtárgyra korlátozódik. Más vélemény szerint vagylagos kereseti követelést kellett előterjeszteni, vagylagosan kellett tehát követelni a végrehajtás tőrése mellett a fizetést is. Imling Konrád rámutatott arra, hogy ezek a nézetek a jelzálogjogot és az abból eredő igényt félreértették. A korabeli magyar bírói gyakorlat sem követte ezeket a jelzálogjogi kereset tartalmára vonatkozó eltérő álláspontokat. A Döntvénytár r. f. XVII. 26. szám alatt közölt ítélet például így fogalmaz: „A jelzálog tulajdonosa, ha nem egyszermind egyenes adós, a jelzálogilag biztosított követelés behajtása végett indított perben nem marasztalható el a tartozási összeg megfizetésében, hanem csakis arra kötelezhető, hogy tűrni tartozzék, miszerint a felperes a bekebelezett tőke és kamatai erejéig a jelzálogilag lekötött birtokból végrehajtás útján kielégíthesse magát.”

<sup>189</sup> 1881. évi LX. tc. 137. §.



telekkönyv nyújtotta. Ellenbizonyításnak azonban helye volt, azzal, hogy a követelés érvénytelensége bizonyításának terhe az alperesre hárult.<sup>190</sup>

A bejegyzett jelzálogjog ranghelye a dologi kötelezett alperes szempontjából közömbös volt, hiszen a rangsorban utolsó helyen álló jelzálogjogosult hitelezőt is megillette az a jog, hogy a zálogtárgy végrehajtás alá vonását kérje.

#### 4.5.4. A jelzálogjogi igény elleni védelem

A jelzálogi igény elleni védelem eljárásjogi eszközei a kifogások voltak. A kifogásokat két csoportba sorolták. Különbséget tettek egyrészt a követeléssel szembeni, másrészt a jelzálogjoggal szembeni kifogások között. Lényeges különbség volt emellett a személyes adóst, illetve a zálogtárgy tulajdonosát megillető kifogások között.<sup>191</sup> A kifogások egy része tisztán eljárásjogi, más része anyagi jogi jellegű volt.

Az anyagi jogi kifogások a jelzálogjog keletkezését, illetve fennállását támadták. A jelzálogjog keletkezését támadó kifogásnak minősült, ha az alperes a biztosított követelés létét vitatta. Vitathatta azonban emellett a jelzálogjog jogcímének érvényességét is, például, hogy a bejegyzés alapjául szolgáló okirat hamis. Ennek azért lehetett esélye, mert a telekkönyvi hatóság az okirat valódiságát nem vizsgálta. Így adott esetben az alakilag helyes telekkönyvi bejegyzés hamis okirat alapján is a jelzálogjog létrejöttét eredményezte.<sup>192</sup>

Anyagi jogi jellegűek voltak a jelzálogjog megszűnésére irányuló kifogások is. Ezek alapját például a teljesítés, a tartozás elengedés, az egyezés, vagy a követelés elévülése jelenthette.

A jelzálogjoggal biztosított követelés elévülését megkülönböztették a jelzálogjogi igény elévülésétől. A jelzálogjogi igény telekkönyvi bejegyzése ugyanis nem járt azzal a jogkövetkezésménnyel, hogy az igény elévülhetlenné vált. Mindazonáltal a kétféle elévülési kifogás rendszerint egybeesett, mivel a mindkettőre vonatkozó állításnak többnyire ugyanaz volt az alapja és ugyanaz a hatálya. Ennek ellenére előfordulhatott, hogy a jelzálogjogi kereset már elévült, a követelés azonban még nem. Erre akkor ke-

<sup>190</sup> IMLING: *i. m.* 705.

<sup>191</sup> ZLINSZKY: *i. m.* 322.

<sup>192</sup> IMLING: *i. m.* 707.



rülhetett sor, ha a zálogtárgy tulajdonost váltott és a jelzálogjogra nézve időközben az elévülési idő eltelt, a személyes adós viszont a követelésre nézve tartozáselismerő nyilatkozatot tett, amely az elévülést félbeszakította. Előállhatott ugyanakkor az a fordított helyzet is, hogy a követelés elévülése ellenére a jelzálogjogi kereset fennmaradt. Így például akkor, amikor a jelzálogjogot a dologi kötelezett a követelés elévülésének beállta után engedményezte, illetve azokban az esetekben, amikor az Optk. értelmében az adósság törlesztése a jóhiszemű harmadik személy jelzálogjogát nem érintette.<sup>193</sup>

A jelzálogjogi igény elleni kifogások a zálogtárgy mindenkori tulajdonosát korlátozás nélkül megillették. A hitelező jogi helyzete nem javulhatott amiatt, hogy a zálogtárgy tulajdonosa utóbb megváltozott. Ez azt jelentette, hogy a jelzálogjogi perben a hitelező jogállása a zálogtárgy későbbi tulajdonosával szemben ugyanaz volt, mint azzal a személyes adóssal szemben, aki még nem szűnt meg tulajdonos lenni.<sup>194</sup>

A dologi kötelezett a hitelező ellen nemcsak azokat a kifogásokat érvényesíthette, amelyeket az eredeti adós érvényesíthetett volna, hanem azokat is, amelyek az ő és a hitelező között esetlegesen létező jogviszonyból származtak. A dologi kötelezett ezekkel a kifogásokkal akkor is élhetett, ha az egyenes adóst jogerősen elmarasztalták, mert ez az ítélet a dologi kötelezettre nézve nem eredményezett *res iudicatát*.<sup>195</sup>

<sup>193</sup> Uo. 708. Erről az Optk. 469. és 1500. §-ai rendelkeztek.

<sup>194</sup> Uo. 710. Voltak azonban ezzel ellentétes nézetek is. *Exner* például arra hivatkozva tett különbséget a személyes adós és a zálogtárgy későbbi tulajdonosa között, hogy ez utóbbi a hitelezővel nem állt kötelmi jogi jogviszonyban. Kötelmi jogviszony hiányában a későbbi tulajdonost ugyan személyes kötelezettség nem terhelte, de *Exner* szerint az ő javára emiatt anyagi jogi kifogások nem is állhattak fenn. Az adós védelmi eszközei – eszerint az érvelés szerint – a későbbi tulajdonost nem illették meg, ő arra a védelemre volt korlátozva, amit neki a telekkönyvi állás nyújtott. *Imling Konrád* ezzel szemben azzal érvelt, hogy a jelzálogjog dologi jogi természeténél fogva a zálogtárgy új tulajdonosa a hitelezővel szemben teljesen a személyes adós – mint a zálogtárgy korábbi tulajdonosa – helyébe lép. Ennélfogva pedig nemcsak a személyes adós kötelezettségei, hanem annak védelmi eszközei is átszálltak rá, anélkül, hogy ehhez a hitelező és közte fennálló kötelmi jogviszonyra lett volna szükség. Ld.: IMLING: *i. m.* 711. 10. lábjegyzet. *Imling* felfogását követte a magyar bírói gyakorlat is (1876. évi 9077. sz. legfelsőbb ítélőszéki határozat).

<sup>195</sup> RAFFAY: *i. m.* 146.



#### 4.5.5. A jelzálogjogi igény terjedelme

A jelzálogjog terjedelme alatt annak mennyiségi tartalmát értették. Ez egyrészt a biztosított követelés terjedelmét, másrészt pedig a zálogtárgy terjedelmét jelentette. A főszabály a korabeli magyar jogban is az volt, hogy az egész zálogtárgy az egész követelés biztosítására szolgál.<sup>196</sup>

A követelés terjedelmét tekintve tőkéből és járulékos kötelezettségekből állt. A tőke összegét mindig a jelzálogjogi kereset megindításának ideje szerint kellett meghatározni.

Keretbiztosítéki jelzálogjog esetében, amikor a legmagasabb összeget jegyezték csak be a telekkönyvbe, a jelzálogjogi igény terjedelmét a bíró a perben határozta meg.<sup>197</sup> Ilyen esetben a zálogtárgy addig tartozott helytállni a követelésért a maximális tételben belül, ameddig és amennyit a hittelező követelésként igazolni tudott.<sup>198</sup>

A járulékos költségekhez sorolták a kamatot, valamint a felmondási-, a per- és a végrehajtási költségeket.

Kamat tekintetében kérdéses volt, hogy a jelzálogjogi igény kiterjedt-e a telekkönyvbe be nem jegyzett kamatokra, vagyis magának a tőkekövetelésnek a bejegyzése megalapította-e egyúttal a kamatkövetelésre való jogot is. Mind a korabeli jogirodalom,<sup>199</sup> mind a bírói gyakorlat<sup>200</sup> elismerte, hogy a jelzálogjog hatálya a kamatokra is kiterjedt. *Kolosváry* ezt azzal egészítette ki, hogy a jelzálogi biztosítás telekkönyvi bejegyzés nélkül is kiterjedt a tőkekövetelés kamataira, ha a követelés jogi természete olyan volt, hogy külön kikötés nélkül, vagy a törvény alapján kamat járt utána.<sup>201</sup>

A kamatláb tekintetében azonban volt különbség a bejegyzett és a be nem jegyzett kamat között, mert az 1881. évi LX. tc. 192. §-a szerint a be nem jegyzett kamatláb legfeljebb 6% lehetett. A kamatok egyébként 3 év alatt évültek el.<sup>202</sup> Ez a 3 éves elévülési idő azért volt fontos, mert az 1881.

<sup>196</sup> IMLING: *i. m.* 712.

<sup>197</sup> ZLINSZKY: *i. m.* 324.

<sup>198</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 429. *Kolosváry* megfogalmazása szerint az ingatlan eddig a maximális értékhatárig szavatolt.

<sup>199</sup> ZLINSZKY: *i. m.* 324.

<sup>200</sup> 1871. március 21-én kelt 1678. sz. legfőbb ítélőszéki határozat (Döntvénytár r. f. VII. 108. sz.)

<sup>201</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 429.

<sup>202</sup> Optk. 1480. §, valamint 1883. évi XXV. tc. 19. §.



évi LX. tc. alapján a tőkeköveteléssel egyenlő sorrendben csak azokat a kamatokat lehetett kielégíteni, amelyek az árverés napjától számított 3 éven belül keletkeztek. A 3 évnél régebbi, de még el nem évült kamatokért is felelt ugyan a zálogtárgy, de csak az összes jelzálogos követelés kielégítése után, feltéve, hogy a zálogtárgy eladási árából még maradt valami.<sup>203</sup>

Ezek a szabályok azonban csak a telekkönyvbe be nem jegyzett kamatokra vonatkoztak. A bejegyzett kamatok ugyanis akkor is a követeléssel azonos rangsorban kerültek kielégítésre, ha azokat a hitelező már több mint 3 éve nem érvényesítette.<sup>204</sup>

A zálogjog kiterjedt a zálogtárgy alkotórészeire, tartozékaira és növekedéseire is. Így kiterjedt a gyümölcsökre is, mindaddig, amíg ezek elkülönítve, vagy beszedve nem voltak.<sup>205</sup>

Amennyiben a zálogtárgy elemi csapás által részben vagy egészben megsemmisült, a kár a tulajdonos mellett a jelzálogjogosult hitelezőt is érte. Ugyanúgy azonban a zálogtárgy helyreállítása a hitelező javára is szolgált. Jelzálogjoga alapján azonban a hitelező a zálogtárgy eredeti állapotának helyreállítását nem követelhetette és nem vehette igénybe azt az összeget, amely a zálogtárgy tulajdonosát a megsemmisülés vagy rongálódás következtében a biztosítási szerződés alapján megillette.<sup>206</sup>

#### 4.6. Egyetemleges jelzálogjog

Az egyetemleges zálogjog (dologi egyetemlegesség) kötelmi jogi megfelelője az egyetemleges kötelezettség (adó társaság). Az egyetemleges kötelezettségeket a hitelforgalom igényei hozták létre, azáltal, hogy ugyanannak a hitelnek a visszafizetéséért több személy együttesen vállalt kötelezettséget. Hasonló igények vezettek az egyetemleges zálogjog kialakulásához is. Aki- nek ugyanis dologi hitelre volt szüksége, erre a hitelre gyakran csak több zálogtárgy egyetemleges elzálogosításával tehetett szert. A hasonlóságok

<sup>203</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 430.

<sup>204</sup> 1884. szeptember 23-án hozott 17. számú teljes ülési curiai döntvény.

<sup>205</sup> Optk. 457. § A tartozékokra nézve ezt az elvet utóbb az 1881. évi LX. tc. 149. §-a részben módosította.

<sup>206</sup> IMLING: *i. m.* 717. Ez alól csak az az eset volt kivétel, amikor a biztosítási szerződésben a hitelező szerepelt kedvezményezettként.



ellenére azonban az egyetemleges jelzálogjogot nem lehetett a kötelezetti egyetemlegességgel azonosítani.<sup>207</sup> Emellett az egyetemlegesség csak lát-szólagos volt, ha a zálogtárgyak egyetlen személy tulajdonában álltak.<sup>208</sup>

Az egyetemleges jelzálogjog (más néven: szimultán jelzálogjog) legfőbb sajátosságának azt tekintették, hogy abban több jelzálogjog volt egybefoglalva, amelyeket a biztosított követelés egysége kapcsolt össze. A több jelzálogjog ugyanazért az oszthatlan követelésért volt lekötve és mindegyik zálogtárgy az egész értékével állt helyt (más néven: szavatolt) az egész követelésért. Mindegyik zálogtárgyat az egész követelés terhelte mindaddig, amíg a követelés meg nem szűnt. Ezt nevezték a zálogtárgyak oszthatatlan lekötöttségének.<sup>209</sup>

Az egyetemlegesen lekötött zálogtárgyak között a felelősség (szavatolás) felosztásának nem volt helye. Az egyik zálogtulajdonos tehát nem követelhetette részletfizetés esetén valamelyik zálogtárgy felszabadítását a zálogjog alól. Ettől azonban a felek eltérően is megállapodhattak.<sup>210</sup>

Az egyetemleges jelzálogjog sajátossága az volt, hogy a követelés egysége mellett a jelzálogjogok többsége volt a fedezet céljából összefoglalva.<sup>211</sup>

Egyetemleges jelzálogjog tárgya ugyanaz lehetett, mint ami általában jelzálogjog tárgya lehetett.

Egyetemleges jelzálogjogot akár a saját, akár más személy tartozásáért is alapíthatott a tulajdonos. Nem volt feltétel az sem, hogy egyetlen személy tulajdonában legyenek az egyetemlegesen megterhelt zálogtárgyak. Így lehetőség volt arra is, hogy egyetemleges adóstársak egyenként, a saját kötelezettségük biztosítására jelzálogjogot alapítsanak. Ilyen esetben, ha a zálogszerződésből a kötelezettség egyetemlegessége kitűnt, a jelzálogjogok egyetemlegességét nem kellett külön megállapítani.<sup>212</sup>

Lehetséges volt az is, hogy a valaki végrehajtás útján, egyetemlegesen bírói jelzálogjogot szerezzen az adós több zálogtárgyára.<sup>213</sup>

<sup>207</sup> Így például különbség volt az egymás közötti elszámolás mértékében.

<sup>208</sup> RAFFAY: *i. m.* 129.

<sup>209</sup> *Uo.* 130.

<sup>210</sup> *Uo.* 130.

<sup>211</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 444.

<sup>212</sup> IMLING: *i. m.* 721.

<sup>213</sup> Telekkönyvi rendtartás 114. §.



A zálogjogosult hitelezőt szabad választás illette meg arra nézve, hogy miként kívánja jelzálogjogát gyakorolni. Megtehetette, hogy a lekötött zálogtárgyak közül csak egyikből, vagy többből, de nem az összesből követelte az egész követelés kielégítését. Lehetősége volt azonban közös keresettel valamennyi zálogtárgyból kielégítést keresni. Sem az egyetemleges zálogkötelezettek, sem az esetlegesen hátrább álló hitelezők nem követelheték, hogy a hitelező mindegyik zálogtárgyból, vagy csak egyes zálogtárgyakból elégítse ki a követelését.<sup>214</sup>

A hitelezőt megillető szabad választás hátrányosan érinthette más személyek érdekeit. Ezek közül néhánynak a korbeli jog jogorvoslatot biztosított abból a célból, hogy méltányos kiegyenlítésre tarthasson igényt. A jogorvoslati eszközöket két csoportba sorolták: a) beváltási jog, b) megtérítési igény.

Beváltási jog a rangsorban hátrább álló jelzálogjogosultakat illette meg. Megtérítési igényről esetükben azért nem lehetett szó, mert ezek a hitelezők nem álltak egymással jogviszonyban.

Kötelmi jogviszony állt azonban fenn a kielégítési jog által érintett zálogtárgy tulajdonosa, illetve a biztosított követelés személyes adósa között. Ebből a szempontból két esetet különböztettek meg: a) amikor a dologi kötelezett egyben adóstárs is volt, és b) amikor a dologi kötelezett a jelzálogjog bejegyzése után vált a zálogtárgy tulajdonosává. Ez utóbbi esetben kérdésként merült fel, hogy a dologi kötelezett tulajdonos a megtérítési igény mellé megszerezte-e a hitelezőtől a jelzálogjogot is, amely az adós felé a követelés biztosítására szolgált. Ezt a korabeli magyar joggyakorlat elutasította. Arra volt csupán lehetőség, hogy a hitelező a jelzálogjogot a tulajdonosnak önként átengedje.

Abban az esetben, amikor a dologi kötelezett egyúttal adóstárs is volt, a megtérítési igény az egyetemleges adóstársaság ténye miatt illette meg őt. Mivel ilyen esetben a dologi kötelezett a fizetést mint adóstárs teljesítette, ezért nem is lehetett igénye arra, hogy a hitelező a jelzálogjogát rá ruházza át. Emiatt megtérítési igénye ugyan volt, de azt jelzálogi kereset útján nem érvényesíthette.<sup>215</sup>

<sup>214</sup> RAFFAY: *i. m.* 130.

<sup>215</sup> IMLING: *i. m.* 730.



A zálogtárgyak közötti szabad választás mellett a hitelezőt megillette a jelzálogjogok feletti szabad rendelkezés joga is. Ennek alapján egyik vagy több jelzálogjogáról is lemondhatott, egyetemleges jelzálogjogát megoszthatta, engedményezhette, vagy alzálogba adhatta.<sup>216</sup>

#### 4.7. A jelzálogjogok összeütközése: a rangsor

A jelzálogjogok összeütközésére akkor kerülhet sor, ha a zálogtárgy az azt terhelő több jelzálogjog által biztosított valamennyi követelés fedezésére nem elegendő. Ezt azt összeütközést az egyes jogrendszerek a mai napig többféle módon próbálják meg feloldani. A fix ranghely elvét követő jogokban a zálogjogok rangsora nem változhat meg, a megürült ranghelyről pedig a zálogtárgy tulajdonosa rendelkezik. Az az összeg, amely a végrehajtás során a megürült ranghelyre esik, a tulajdonost illeti. Ezzel szemben a mozgó ranghely elvét való jogrendszerek szerint a ranghely megváltozhat. A jelzálogjogok rangsorában valamely ranghely üresen tartása ennél a rendszernél nem fordulhat elő, ha ugyanis az egyik jelzálogjog a rangsorból kiesik, az ezt követők szükségképpen előre lépnek.

Az osztrák és a korabeli magyar jog a mozgó ranghely elvét követte.<sup>217</sup> A jelzálogjogok rangsorát a bejegyzés ideje – pontosabban: a telekkönyvi kérvények iktatásának sorrendje – határozta meg. Az egyidejűleg beérkezett kérvények azonos rangsorban nyertek bejegyzést.<sup>218</sup> Ennek megfelelően a jelzálogjogok összeütközése esetén az egyes jelzálogos hitelezők a zálogtárgyból olyan sorrendben nyertek kielégítést, amilyen sorrendben a telekkönyvi bejegyzésük történt.<sup>219</sup>

A korabeli magyar jog szerint lehetőség volt arra is, hogy még létre nem jött jelzálogjog ranghelyét előre biztosítsák. Ezt a rangsorozat feljegyzésének nevezték. Ilyen esetben a már említett rangsorjog jött létre. A rangsorozat feljegyzésének azonban csak 60 napig volt hatálya. Ha ezen idő

<sup>216</sup> Uo. 731.

<sup>217</sup> Optk. 438., 440. §

<sup>218</sup> Telekkönyvi rendtartás 61. §.

<sup>219</sup> Optk. 438–440. §.



alatt a jelzálogjog bejegyzése iránt nem nyújtottak be kérvényt, a feljegyzést törölték.<sup>220</sup>

A feljegyzés és a rangsorjog csak a még létre sem jött jelzálogjog és követelés előzetes biztosítására szolgálhatott. Egy megszűnt követelés rangsorában újabb tartozás keletkezését nem engedték meg, mivel az számos visszaélésre adott volna lehetőséget.<sup>221</sup>

A rangsor fenntartására sor kerülhetett a jelzálogjog átruházása esetén is. Ha tehát a telekkönyvbe bejegyzett hitelező engedményezési szándékát feljegyeztette és az engedményezésre 60 nap alatt sor került, a feljegyzés az esetlegesen időközben sorra kerülő jogszerzők megelőzésével biztosította az engedményesnek a fenntartott ranghelyet.<sup>222</sup> A feljegyzés és ezzel együtt a jelzálogjogi lekötöttség a zálogtárgy tulajdonosának személyében beállt változás ellenére fennmaradt, vagyis abszolút hatállyal bírt. Leggyakrabban már fennálló tartozás átváltoztatása, hitelkiváltás esetén alkalmazták.<sup>223</sup>

A jelzálogjog ranghelye nemcsak a tőke-, hanem a kamatkövetelésre nézve is irányadó volt. Ez vonatkozott arra az esetre is, ha a telekkönyvi bejegyzésben a kamat nem volt külön feltüntetve. Kérdéses volt azonban a jelzálogjog érvényesítésére fordított költségek besorolása.<sup>224</sup>

A rangsorban előbb álló jelzálogjog törlésekor az azt követő jelzálogjogok előreléptek. A törvény által szabályozott rangsort azonban a felek megváltoztathatták. Ezzel kapcsolatban a telekkönyvi rendelet 61. §-a által szabályozott „elsőbbség engedése” bírt jelentőséggel. Vitatott volt azonban, hogy az elsőbbség engedésének abszolút, vagy csak relatív hatálya volt-e. *Imling* ez utóbbi mellett foglalt állást. Ez azt jelentette, hogy az elsőbbség engedése a meglévő rangsort tárgyilag nem változtatta meg, de kötelezte a hátrálépő hitelezőt, hogy azt a rangot, amely az ő jelzálogjogát a telekkönyvi bejegyzésnél fogva megillette – és amely az elsőbbség engedésének relatív hatálya miatt harmadik személyekkel szemben továbbra is

---

<sup>220</sup> A ranghely feljegyzését egy 1859. évi augusztus 1-jén kiadott igazságügyi miniszteri rendelet szabályozta.

<sup>221</sup> RAFFAY: *i. m.* 127.

<sup>222</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 435.

<sup>223</sup> IMLING: *i. m.* 736.

<sup>224</sup> *Uo.* 738.



hatályban maradt –, ne érvényesítse azzal a hitelezővel szemben, akinek részére a saját rangját átengedte.<sup>225</sup>

A rangsor a jelzálogjogok tartalmát természetesen nem érintette, valamennyi jelzálogjog teljes értékű volt.

A jelzálogjog nemcsak más jelzálogjogokkal, hanem a telekkönyvbe bejegyzett más jogokkal is rangsorban állhatott. A különböző jogok közötti rangsornak a bírói végrehajtás esetén volt jelentősége. A különböző jogok közötti rangsort ugyanazok a szabályok határozták meg, mint amelyek alapján a jelzálogjogok egymás közötti rangsorát kellett megállapítani. Ennek megfelelően a korábban bejegyzett zálogjog megelőzte az utóbb keletkező más dologi jogokat.<sup>226</sup> Itt is lehetőség volt azonban a rangsor megváltoztatására.<sup>227</sup>

#### 4.8. A beváltás joga (*ius offerendi*)

A jelzálogjogosult hitelező kielégítési joga gyakran ütközött más dologi jogosultak érdekeivel. Más jogosultak ugyanis sokszor abban voltak érdekeltek, hogy a zálogtárgyat vagy ne abban az időpontban, vagy ne a kívánt módon értékesítsék. Ezen érdekek biztosítására a korabeli jog elismerte az érintett személyek ún. beváltási jogát.

A beváltási jog azt jelentette, hogy a szóban forgó személy, azért, hogy érdekének veszélyeztetését elhárítsa, a jelzálogkötelezett helyett – ennek beleegyezésével – fizethetett. A zálogjogosult hitelező köteles volt a fizetést elfogadni és jelzálogjogát a fizetőnek átengedni.<sup>228</sup>

A beváltási jog gyakorlásának az volt a feltétele, hogy abba a zálogkötelezett beleegyezzen. Ezt a beleegyezést azonban nem mindig lehetett megszerezni. Szükség volt tehát olyan törvényi rendelkezésre, amely az érdekelteknek a beváltási jog gyakorlását a zálogkötelezett beleegyezése nélkül, sőt annak ellenkezése ellenére is lehetővé tette. Ezt valósította meg az 1881. évi LX. tc. 190. §-a.

<sup>225</sup> *Uo.* 743. Ehhez hasonlóan Kolosváry szerint is relatív hatállyal bírt az elsőbbség engedése. Ld.: KOLOSVÁRY: *i. m.* 435.

<sup>226</sup> RAFFAY: *i. m.* 128.

<sup>227</sup> IMLING: *i. m.* 751.

<sup>228</sup> Ennek alapját az Optk. 1422. §-a, valamint a telekkönyvi rendtartás 91. § b ) pontja jelentette.



## 4.9. A jelzálogjog átruházása

A járulékoság elvéből következett, hogy ha a felek a biztosított követelést a jelzálogjog nélkül engedményezték, a jelzálogjog megszűnt. Nem volt lehetőség sem a követelés és a jelzálogjog külön-külön történő átruházására,<sup>229</sup> sem arra, hogy a követelés és a jelzálogjog jogosultja más-más személy legyen. A követelés átruházását úgy tekintették, mintha azzal a jelzálogjogot is átruházták volna.<sup>230</sup> Amíg azonban a követelés engedményezése nem volt alakisághoz kötve, addig a jelzálogjog átruházását a telekkönyvbe be kellett jegyezni.

A követelést részlegesen is át lehetett ruházni. Arra ugyanakkor nincs utalás a korabeli jogirodalomban, hogy a jelzálogjog megosztható lett volna.

A telekkönyvhöz kapcsolódóan a korabeli jog a járulékoság elve alól az átruházás tekintetében is tett egy lényeges kivételt. A jelzálogjog ugyanis bizonyos esetekben a követelés megszűnése után is fennmaradhatott. Ha a telekkönyvbe bejegyzett jogosult a követelés megszűnése után ki nem törölt jelzálogjogát engedményezte, ezt a formailag még fennálló jelzálogjogot a jóhiszemű harmadik személy – a telekkönyvben bízva – megszereshette.<sup>231</sup> A telekkönyvbe szabályszerűen bejegyzett átruházás eredményeként a jóhiszemű engedményes jelzálogjogot szerzett és ennek alapján fel lett jogosítva jelzálogi kereset indítására.<sup>232</sup>

Az engedménnyessel szemben a zálogkötelezett mindazokat a kifogásokat felhozhatta, amelyek nem ütköztek a telekkönyvi nyilvánosság elvébe. Ennek értelmében alakilag hibátlan átruházás esetén nem hivatkozhatott az engedményezési szerződés fogyatékoságaira.<sup>233</sup>

Ha a jelzálogjoggal biztosított követelést egymás után több személynek is engedményezték, akkor a telekkönyvi prioritás elvénél fogva a követelés és a jelzálogjog nem a legelső engedményest, hanem azt illette meg,

---

<sup>229</sup> Azt az engedményezési szerződést, amely a követelés nélkül kizárólag a jelzálogjog átruházását célozta, semmisnek tekintették, amely alapján telekkönyvi bejegyzésnek, vagy előjegyzésnek nem lehetett helye. Ld.: IMLING: *i. m.* 762.

<sup>230</sup> *Uo.* 758.

<sup>231</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 437.

<sup>232</sup> IMLING: *i. m.* 758.

<sup>233</sup> *Uo.* 768.



aki engedményét leghamarabb bejegyeztette a telekkönyvbe.<sup>234</sup> Ezt a visszaszámítás helyzetét úgy lehetett elkerülni, hogy az az engedményes, aki a jelzálogos követelés megszerzéséről a jelzálogos hitelezővel megegyezett, engedményét a telekkönyvben feljegyeztethette. Ilyen esetben, ha az engedmény bejegyzésére irányuló kérelmet 60 napon belül benyújtották, akkor a feljegyzésben szereplő engedmény az esetleges időközi engedményesekkel szemben elsőbbséget élvezett.<sup>235</sup>

A beváltási jog gyakorlásakor a követelés és a jelzálogjog törvényi engedményként szállt a hitelezőt kielégítő személyre.

#### 4.10. A jelzálogjog megszűnése

##### 4.10.1. A megszűnés és a törlés megkülönböztetése

A követelést megszüntető tények nem eredményezték a jelzálogjog megszűnését, ahhoz ugyanis telekkönyvi törlésre volt szükség. Mindez azt a felfogást tükrözte, hogy a jelzálogjog nem volt járuléka a követelésnek olyan értelemben, mint a kézizálogjog. Azáltal, hogy a jelzálogjog kizárólag a telekkönyvi bejegyzés útján nyert önálló létet, a jelzálogjog függetlenedett a követeléstől. A követelés a jelzálogjognak a keletkezés szempontjából nem volt feltétele, hanem csak alaki kívánalom volt a telekkönyvi bejegyzésnél. A jelzálogjognak a követeléstől való függetlenedése azt is jelentette, hogy sem a követelés eredeti hiánya, sem annak később bekövetkező megszűnése nem vonta maga után *ipso iure* a jelzálogjog megszűnését is. A követelés megszűnése nem jelentette a jelzálogjog anyagi „elenyészését” sem, így nem lehetett azt sem mondani, hogy a törlés ennek az elenyészésnek a telekkönyvi kifejeződése. Ez ugyanis azt jelentette volna, hogy a törlésnek csak deklaratív jellege van, márpedig a jelzálogjog keletkezésének az alapját a bejegyzés adta, így az anyagi jogi megszűnéshez is csak a bejegyzés elenyészése vezethetett.<sup>236</sup>

<sup>234</sup> Optk. 440. és 445. §.

<sup>235</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 438.

<sup>236</sup> MENYHÁRTH G.: A jelzálogjog megszűnéséről. In: *Emlékkönyv Grosschmid Béni jogtanári működésének harminczadik évfordulójára*. Rényi Károly Bizománya, Budapest, 1912. 305–306. Ennek alapját az Optk. 469. §-a jelentette. Eszerint: „A jelzálog megszünte-



Különbséget tettek konstitutív és deklaratív törlés között. A jelzálogjogot csak a jogszünetető, konstitutív törlés szüntette meg. A deklaratív törlés a már megszűnt jelzálogjog megszüntét csak nyilvánvalóvá, mindenki számára megismerhetővé tette. Ezáltal vált a jog megszűnése mindenkivel szemben hatályossá.<sup>237</sup>

Vitatott volt azonban, hogy kizárólag a törlés szüntette-e meg a jelzálogjogot és azok a jogi tények, amelyek a telekkönyvön kívüli zálogjogokat *ipso iure* megszüntetették, a jelzálogjognál csak törlési jogcímként szolgáltak. Kolosváry szerint igen, vagyis mindazok a tények és körülmények, amelyek kézizálogjog esetében annak *ipso iure* megszűnést vonták maguk után, jelzálogjognál csak jogcímet adtak annak telekkönyvi törlésére.<sup>238</sup> Hasonlóan vélekedett Imling is, aki szerint ennek alapján az anyagilag megszűnt jelzálogjog mindaddig jogérvényes és hatályos maradt, amíg nem törölték.<sup>239</sup> Más szerzők azonban ezt kétségbe vonták és arra hivatkoztak, hogy vannak a jelzálogjogot törlés nélkül is közvetlenül megszünetető jogi tények és a törlés csak az egyik, a jelzálogjogot közvetlenül megszünetető tények közül.<sup>240</sup>

A korabeli jog ennek alapján különbséget tett a megszűnés és a törlés fogalmi között. A törlés az anyagi jogilag megszűnt jelzálogjog telekkönyvi feltüntetése volt. A törlés a bejegyzéssel ellenkező irányú jogcselekmény volt, amely a nyilvánosság erejével közvetítette, hogy az addig bejegyzett jelzálogjog megszűnt. Előfordulhatott azonban az is, hogy a megszűnt jelzálogjogot nem törölték, illetve, hogy azt törölték, amely nem szűnt meg. Ez utóbbi esetben a telekkönyvi elvek felülírták az anyagi jogot, vagyis az alakilag szabályszerű törlés megszüntette a jelzálogjogot akkor is, ha az anyagi jogilag nem szűnt meg, tehát a törlés az anyagi jog szempontjából nem volt jogszerű. Az anyagi jogilag jogszerűtlen törlést – mint minden más telekkönyvi cselekményt – meg lehetett támadni. A si-

---

tésére az adósság lefizetése magában nem elegendő. A jelzálogos jószág mindaddig lekötvé marad, míg az adósságnak a nyilvánkönyvekből ki nem töröltetik.”

<sup>237</sup> Uo. 311–312.

<sup>238</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 440.

<sup>239</sup> IMLING: *i. m.* 777.

<sup>240</sup> MENYHÁRTH: *i. m.* 312. Érvként az Optk. 467–468. §-aira hivatkozott. Ezek a szakaszok azonban csak a zálogjog elenyészéséről beszéltek, de nem mondták ki azt, hogy ilyenkor a jelzálogjog törlés nélkül is megszűnt volna. Mindemellett a követelés ezekben az esetekben továbbra is fennmaradt.



keres megtámadás azonban nem azt eredményezte, hogy a jogszerűtlenül törölt jelzálogjogot továbbra is fennállónak tekintették, hanem azt, hogy a törölt jelzálogjog helyére alakilag új jelzálogjog lépett, amely a törölttől ranghelye, tartalma és terjedelme tekintetében különböző lehetett.<sup>241</sup>

Volt olyan jogirodalmi álláspont, amely szerint a jelzálogjogot az alapul fekvő követelés megszűnése után is fennállónak kellett tekinteni egészen annak törléséig, és nemcsak jóhiszemű szerzőkkel szemben, hanem a közvetlen adós–hitelező viszonyban is.<sup>242</sup>

#### 4.10.2. A törléshez szükséges jogcímek

A telekkönyvi törléshez jogcímre volt szükség. Törlési cím olyan tény lehetett, amely vagy a biztosított követelésre, vagy közvetlenül a jelzálogjogra vonatkozott, amely ennek következtében a követelés fennállása ellenére szűnt meg.

##### *a) A jelzálogjogra vonatkozó törlési jogcímek*

A jelzálogos követelés létét nem érintő törlési cím volt a jelzálog tárgyának megsemmisülése, a jelzálogjogról való lemondás, az ingatlan tulajdonosának és a jelzálogjoggal biztosított követelés jogosultjának egy személyben való egyesülése. Ebbe a körbe tartozott a jelzálog tárgyának végrehajtási árverezése is, amikor is a zálogtárgy helyébe a befolyt vételár lépett. A meghatározott időre vagy feltételeken alapított jelzálogjog az idő elteltével, illetve a feltétel beálltával – a követeléstől függetlenül – megszűnt.<sup>243</sup>

Konfúzió esetén, ha a rangsorban hátrább álló hitelezők is voltak, a tulajdonos velük szemben érvényesíthette jelzálogjogát.<sup>244</sup>

A közvetlenül a jelzálogjogra ható megszűnési okok között különbséget tettek abszolút és relatív hatályú megszűnési okok között. Abszolút megszűnési oknak tekintették a jelzálogjog tárgyának a megsemmisülését, a jelzálog telekkönyvi megszűnését (pl. forgalomból való kivételét), és a zálogtárgy jogerős bírói árverés útján való eladását. Amennyiben ez a

<sup>241</sup> IMLING: *i. m.* 778.

<sup>242</sup> MENYHÁRTH: *i. m.* 308.

<sup>243</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 440–441.

<sup>244</sup> RAFFAY: *i. m.* 128.



telekkönyvből kitűnt a meghatározott időre vagy bontó feltétel mellett történt jelzálog alapítás esetén abszolút megszűnési ok volt az idő lejárta, illetve a feltétel beállta. Relatív megszűnési ok volt ezzel szemben a jelzálogjogról való lemondás, illetve a jelzálogjog elévülése, valamint a meghatározott idő lejárta vagy a bontó feltétel beállta, ha ezek a telekkönyvből nem tűntek ki. Az abszolút hatályú megszűnési okok mindenkivel szemben joghatást fejtettek ki, a relatív okok azonban a telekkönyv közhitelességének elve (*publica fides*) miatt csak azokkal szemben bírtak dologi hatállyal, akik ezeket az okokat ismerték. Akik a relatív hatályú tényeket nem ismerték, azokkal szemben az adott tény jogot szüntető ereje nem érvényesült.<sup>245</sup>

b) A követelésre vonatkozó törlési jogcímek

A követelésre vonatkozó törlési címeket két alcsoportba sorolták:

- a) azok, amelyek a követelést – és ezáltal anyagi jogilag a jelzálogjogot is – megszüntették, és
- b) azok, amelyek a követelést már eredetileg érvénytelenné, a jelzálogjogot pedig megtámadhatóvá tették.<sup>246</sup>

A jelzálogjog járulékos természetéből következett, hogy a biztosított követelést megszüntető jogcímek a jelzálogjog törlésére is jogcímet adtak.<sup>247</sup> Ebbe a csoportba a következő fontosabb jogcímeket tartoztak: a) fizetés, b) beszámítás, c) újítás, d) lemondás,<sup>248</sup> e) elévülés, f) egyesülés.

Nem volt azonban egyértelmű az elévülés megítélése. *Kolosváry* szerint az elévülés a követelést nem szüntette meg, csupán jogcímet adott a jelzálogjog törlésére.<sup>249</sup> *Imling* ezzel szemben különbséget tett a követelés és a jelzálogjog elévülése között és a követelés elévülését a követelést megszüntető jogcímek közé sorolta.<sup>250</sup> Azt *Kolosváry* is elismerte, hogy amennyiben a jelzálogos tulajdonos nem volt egyúttal személyes adós is, a követelés elévülése nem esett szükségképpen egybe a jelzálogjog elévülé-

<sup>245</sup> MENYHÁRTH: *i. m.* 314.

<sup>246</sup> IMLING: *i. m.* 778.

<sup>247</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 442.

<sup>248</sup> A jelzálogjogról való lemondás nem volt azonos a követelésről való lemondással.

Ld.: MENYHÁRTH: *i. m.* 310.

<sup>249</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 441.

<sup>250</sup> IMLING: *i. m.* 781.



sével. Szerinte azonban a követelés elévülése önmagában még nem adott alapot a tulajdonos számára a törlésre, ehhez ugyanis előbb törlési pert kellett indítani.<sup>251</sup>

A biztosított követelés és a jelzálogjog elévülése rendszerint egybeesett. Előfordulhatott ugyanakkor, hogy csak a jelzálogjog – illetve a jelzálogjogi kereset – évült el, illetve az is, hogy a követelés elévülése ellenére a jelzálogjogi kereset fennállt. Erre akkor kerülhetett sor, ha a jelzálogjogot egy harmadik személy a követelés elévülésének kezdete után megszerezte. Általánosan elismert elv volt ugyanis, hogy a követelés megszűnése – tehát nemcsak elévülése – a jóhiszemű harmadik személy jelzálogjogi keresetét nem szüntette meg, illetve azt nem gátolta.<sup>252</sup> A jelzálogjog ennek alapján önmagában is elévülhetett.<sup>253</sup>

A fizetés mint követelést megszüntető jogcím kapcsán felmerült a kérdés, hogy a zálogtárgy újabb tulajdonosa fizethette-e az esedékes adósságot a jelzálogjogot megszüntető hatállyal, a személyes adós beleegyezése nélkül. Ezt a korabeli jog még abban az esetben is elismerte, ha a személyes adós beleegyezése nélküli fizetés elfogadását a hitelező megtagadta. Ilyen esetben a dologi kötelezett bírói letétbe helyezéssel teljesíthetett.<sup>254</sup>

Bírói letétbe helyezés esetén is külön kellett azonban vizsgálni az adósság törlesztésének, valamint a jelzálogjog törlésének kérdését. Ilyen esetben a dologi kötelezett tulajdonos fizetését sem a hitelező, sem az adós nem kívánta, vagyis köztük a kötelelem továbbra is fennmaradt. A jelzálogjog törléséhez azonban a bírói letétbe helyezés alkalmas jogcím volt. Elismerték ugyanis annak indokoltságát, hogy ha a dologi kötelezett tulajdonosnak fizetnie kell azért, hogy tulajdonát a végrehajtás veszélyétől megmentsse, akkor fizetnie is szabad avégett, hogy ennek az eshetőségnek elejét vegye.<sup>255</sup>

<sup>251</sup> KOLOSVÁRY: *i. m.* 441.

<sup>252</sup> IMLING: *i. m.* 789. Ezt az elvet is az osztrák jogból vette át a korabeli magyar jog.

<sup>253</sup> MENYHÁRTH: *i. m.* 310.

<sup>254</sup> Optk. 1425. §, illetve Telekkönyvi rendtartás 91. § a) pontja.

<sup>255</sup> IMLING: *i. m.* 779.



#### 4.10.3. A törléshez kapcsolódó egyéb kérdések

Kérdésként merült fel, hogy a hitelező újabb követelésének biztosítására a még nem törölt jelzálogjogot igénybe lehetett-e venni. Ez azt a további kérdést is felvetette, hogy a jelzálogjog szükségképpen csak ahhoz a követelést kapcsolódhatott, amelynek biztosítására bejegyezték, vagy a hitelező más egyéb követelését is lehetett ugyanennek a jelzálogjognak a fedezete alá helyezni. *Imling* ennek a lehetőségét elismerte, vagyis a jelzálogjogot a hitelező újabb követelésére is átruházhatónak tartotta. Ezt az elvet követte az osztrák bírói gyakorlat is, a korabeli magyar bírói gyakorlat azonban ezt nem vette át.<sup>256</sup>

Kérdés volt az is, hogy a követelés megszűnte után a tulajdonos a telekkönyvből még nem törölt jelzálogjoggal rendelkezhetett-e. Ilyen rendelkezési jogot a tulajdonos számára csak a saját (tulajdonosi) jelzálogjog biztosíthatott volna, de ezt a jogintézményt a korabeli magyar jog nem ismerte.<sup>257</sup>

Speciális szabályok vonatkoztak a keretbiztosítéki jelzálogjog törlésére. Ennek törléséhez ugyanis vagy azt kellett igazolni, hogy a biztosított jogviszonyból követelés már nem állt fenn – mert nem is keletkezett, vagy mert már megszűnt –, vagy azt, hogy ilyen követelés többé a jövőben sem keletkezhet, mivel annak jogalapja (a biztosított jogviszony) már megszűnt.<sup>258</sup>

Aljelzálogjog fennállása esetén a törléshez az aljelzálogos hitelező beleegyezésére is szükség volt.

## V. A 20. század elejei kodifikációs törekvések

A 20. század elején a Polgári Törvénykönyvnek több kodifikációs tervezete is készült. Az első tervezetet 1900-ban tették közzé (továbbiakban: Tj.1.), melyet 1913-ban követett a második. Ez utóbbit (a továbbiakban:

---

<sup>256</sup> *Uo.* 783.

<sup>257</sup> *Uo.* 784.

<sup>258</sup> *IMLING: i. m.* 785.; *KOLOSVÁRY: i. m.* 444.



Tj.2.) törvényjavaslat formájában az Országgyűléshez is benyújtották, amelyet a Képviselőház külön bizottsága részben át is dolgozott.<sup>259</sup>

Ezekből a javaslatokból ugyan sosem lett törvény, de ennek ellenére érdemes röviden áttekinteni, hogy a zálogjogi szabályozás terén milyen módosításokat kívántak megvalósítani. Ezeknek a változtatásoknak egy részét ugyanis az 1920-as években született jogszabályok átvették.

Tekintettel arra, hogy a Ptk. második szövegjavaslata (Tj.2.) részletesebb és kiérleltebb volt, ezért nagyrészt ennek alapján mutatjuk be azokat a változtatásokat, amelyeket a jogalkotó a korabeli hatályos joghoz képest végre kívánt hajtani.

### 5.1. Ingó jelzálogjog

Az ingóságok elzálogosításához kapcsolódóan már az 1900-as évek elején felmerült az igény, hogy főként a mezőgazdasági hitelezés fellendítése érdekében ismerjék el az ingó jelzálogjog (ún. lajstrom zálogjog) intézményét. Az adóssági követelések elsőbbség végetti betáblázásáról szóló 1840. évi XXI. tc. 6. §-a ugyan kifejezetten megtiltotta ingó jelzálogjog létesítését,<sup>260</sup> a gyakorlatban azonban – sokszor színlelt ügyletként – mégis alkalmazták, így különösen a felvidéki megyékben gyakori volt élő állat birtokbaadás nélküli elzálogosítása.<sup>261</sup>

A Tj.2. indokolása is kiemelte, hogy figyelembe kívánták venni a mezőgazdasági és ipari érdekképviseletek arra vonatkozó álláspontját, amely az ingó jelzálogjog intézményét közgazdasági okokból előnyösnek és szükségesnek tartotta, így nem kívánták mereven útját állni annak, hogy külön törvények ezt az új jogintézményt szabályozzák. Erre utalt a Tj.2. 592. § (1) bekezdése is: *„Amennyiben külön törvény bizonyos nemű dolgok tekintetében mást nem rendel, zálogjog megalapításához szükséges, hogy a tulaj-*

<sup>259</sup> A Polgári Törvénykönyv törvényjavaslatának tárgyalása a Képviselőház külön bizottságában. A törvényjavaslat bizottsági szövege. *Igazságügyi Javaslatok Tára* (az Igazságügyi Közlöny melléklapja), XV. évf.(Budapest, 1915. szeptember 25.) III. (külön) szám.

<sup>260</sup> 1840. évi XXI. tc. 6. §: *„Jövendőre a betáblázásból származó kielégítési elsőbbség az adósnak csak ingatlan javaira terjed. Ingó javakra betáblázást intézni, vagy az ingatlanokra történt betáblázásnak erejét ingókra is kiterjeszteni, ezentúl soha semmi szín alatt nem lehet.”*

<sup>261</sup> BOZÓKY: *Ingó jelzálog*, i. m. 87.



donos és a hitelező a zálogjog megalapításában megegyezték, és hogy a tulajdonos a dolgot a hitelezőnek átadja.”

Az indokolás szerint a Tj.2. nem zárkózott ugyan el az átadás posztulátumának bizonyos esetekben a forgalmi élet szükségletei által indokolt áttörésétől, kifejezésre jutatta azonban azt az álláspontot, hogy az ingó jelzálogjog egészen speciális intézményének a megalkotása elsődlegesen külön törvények feladata.<sup>262</sup>

A római és a görög jog ismerte az ingó jelzálogjogot, illetve a zálogszerzésnek azt a módját, amely továbbra is az adósnál hagyta a követelés fedezetéül szolgáló ingóságot. Ez azonban meglehetősen hátrányosan érintette az adóst, mivel a hitelező biztonsági aggályait rendszerint magasabb kamatok megfizetésével kellett kielégítenie. Emiatt ez az intézmény szélesebb körben nem tudott elterjedni, sőt lassanként teljesen eltűnt és az átadás általi zálogszerzés vált a kézizálogjog megszerzésének egyetlen módjává.<sup>263</sup> Ezt rögzítette az Optk. 425. §-a, valamint a Tj.1. 802. §-a és a Kt. 302–304. §-ai is.

A Tj.2. indokolása mellett a jogirodalomban is megjelent az az álláspont, miszerint a kézizálogjog a gazdasági igények kielégítése szempontjából nem volt teljes mértékben kielégítő és célszerűnek látszott elismerni azoknak az adósoknak az érdekeit is, akiknek a felveendő kölcsön biztosítására ingóságaikon kívül más leköthető vagyonuk nem volt. Az ingóságok kézizálogjoggal való lekötése megakadályozta a zálogtárgyak tulajdonosait foglalkozásuk, kereső tevékenységük folytatásában. Ezek a személyek zálogkölcsönt azért nem vehettek igénybe, mert ezáltal meg lettek volna fosztva ingóságaik használatától. További érv volt az is, hogy aki ingóságát egyszer már elzálogosította az – szemben az ingatlan tulajdonosával – erre a zálogtárgyra újabb kölcsönt legfeljebb ugyanattól a hitelezőtől vehetett csak fel.<sup>264</sup>

Indokoltnak tartották az ingó jelzálogjog – legalábbis korlátozott – elismerését azért is, mert a gyakorlatban tulajdonjog-fenntartás és elővásár-

<sup>262</sup> Indokolás a Polgári Törvénykönyv törvényjavaslatához. II. kötet, Dologi jog. Igazságügyi Javaslatok Tára. Az Igazságügyi Közlöny melléklapja. XIV. évfolyam. III. külön szám, Budapest, 1914. szeptember 25. (továbbiakban: *INDOKOLÁS*), 151–152.

<sup>263</sup> *BOZÓKY: i. m.* 87–88.

<sup>264</sup> *Uo.* 88., 95.



lási jog kikötésével és más színlelt ügyletek útján annak előnyeit a jogszabályi tilalom ellenére is igyekeztek kihasználni.<sup>265</sup>

Az ingójelzálogjog melletti érvek során hivatkoztak továbbá arra is, hogy már a korabeli magyar jogban is voltak olyan alakzatok, amelyek lehetővé tették ingók átadás nélküli elzálogosítását. Ebbe a körbe tartozott a tengeri kereskedelmi hajók lajstromozásáról szóló 1879. évi XVI. tc., amelynek 12. §-a szerint a hajólaajstromban egy külön rovatot kellett beiktatni a hajó vagy hajórészek elzálogosításáról.<sup>266</sup> Ez a fajta tengeri jelzálogjog megjelent a német BGB 1260–1272. §-aiban is, annak ellenére, hogy az 1897-es német kereskedelmi törvény ezt még nem ismerte el.

Még szélesebb körben elismerést nyert az ingó jelzálogjog a korabeli francia jogban. Franciaországban egy 1874-ben hozott törvény lehetővé tette ingó jelzálogjog létesítését mezőgazdasági terményekre, élő állatokra, kereskedelmi vállalatokhoz tartozó anyagokra, árukra, szabadalmakra, védjegyekre és magára a cégre is. Az agrárjellegű ingó jelzálogjogot ismerte a korabeli svájci, holland, dán és kaliforniai jog is. A legmesszebb azonban az angol jog ment, amely csaknem valamennyi ingóságra nézve megengedte ingó jelzálogjog alapítását.<sup>267</sup>

Mindezek alapján az 1911-ben megrendezett XII. országos jogászgyűlés állást foglalt az ingójelzálogjog intézményének a mezőgazdasági és ipari termelés, valamint a kereskedelem hitelgényeinek jobb kielégítése érdekében történő megvalósítása mellett. Ezt az álláspontot tükrözte aztán a Tj.2. is.

## 5.2. Kézizálogjog

### 5.2.1. Feltételes és jövőbeli követelés elzálogosítása

A kézizálogjog körében a Tj.2. 591. § (2) bekezdése rögzítette, hogy zálogjogot feltételes vagy jövőbeli követelés biztosítására is lehet alapí-

<sup>265</sup> Uo. 95.

<sup>266</sup> A tengeri magánjogról 1909-ben Nagy Ferenc által készített javaslat 233. §-a még ennél is tovább ment, mert a jelzálogjog szerzését a hajókon kívül minden egyéb úszó műre kiterjesztette volna, ha ezek a tengerészeti hatóság által vezetett nyilvános lajstromba be voltak jegyezve.

<sup>267</sup> BOZÓKY: *i. m.* 90–92.



tani.<sup>268</sup> Ennek kimondását a forgalmi élet szükségletei tették szükségessé. A feltételes és jövőbeli követelés zálogjoggal való biztosítása azzal a fontos jogkövetkezéssel járt, hogy a zálogba adott dolog lekötöttsége ilyenkor már a megalapítás pillanatában beállt, a zálogjog azonban csak akkor volt érvényesíthető, ha a feltételes vagy jövőbeli követelés is érvényesíthetővé vált.<sup>269</sup>

A zálogjog ranghelyét a szerzés időpontja határozta meg, még akkor is, ha a zálogjog feltételes vagy jövőbeli követelés biztosítására szolgált.<sup>270</sup> A hitelező ilyenkor is már a megalapításkor megszerezte a zálogjogot, rangsorát tehát ennek a szerzésnek az időpontja állapította meg.

Szemben a Tj.1.-gyel, a Tj.2. nem kívánta meg, hogy csak a jogviszony megjelölésével felismerhetővé tett jövőbeli követelés biztosítására lehessen zálogjogot alapítani.

### 5.2.2. Az átadás fogalmának bővítése

A gazdasági igények nemcsak az ingó jelzálogjog külön törvényben történő szabályozásának az elismerését indokolták, hanem azt is, hogy a kézizálogjog tárgyának átadásánál a közvetlen birtoklás megkövetelésétől néhány esetben eltekintsenek. A Tj.2. 593. §-a ezért érvényes zálogalapításnak minősítette azt is, ha a zálogtárgyat a hitelező és a tulajdonos közösen tartják birtokukban, vagy ha azt egy harmadik személy birtokába adják. Az indokolás szerint ezek a módozatok kellően érvényre juttatták a zálogjog hatályát, mert a közös birtokban tartás folytán is meg volt kötve a tulajdonos szabad rendelkezési jogosultsága.<sup>271</sup>

Szintén lényeges rendelkezés volt, hogy a Tj.2. 594. §-a a kézizálogjog megszerzésére is kiterjesztette a nem-tulajdonostól való tulajdonszerzésre vonatkozó szabályokat.

<sup>268</sup> Ezt kimondta a Tj.1. 799. § (2) bekezdése is.

<sup>269</sup> *Indokolás*, 152.

<sup>270</sup> Az *Indokolás* kiemeli, hogy ennek mintájára a BGB 1209. §-a szolgált, amely ezt külön kimondja.

<sup>271</sup> *Indokolás*, 153.



### 5.2.3. A magáneladás szabályozása

Lényeges változtatásokat irányzott elő a Tj.2. a kézizálogjog érvényesítésének módját illetően. Korabeli magánjogunk szerint a kézizálogjogot csakis per és bírói végrehajtás útján lehetett érvényesíteni. Csak a kereskedelmi és váltójogi zálog érvényesítése nyert a kereskedelmi forgalom szükségleteinek inkább megfelelő, egyszerűbb szabályozást. Az Indokolás ehhez kapcsolódóan kiemelte, hogy a modern forgalmi élet kívánalmainak egyáltalán nem felelt meg az a hosszadalmas, nehézkes és költséges eljárási mód, amellyel a záloghitelező a magánjog szerint követelésének kielégítéséhez juthatott.<sup>272</sup>

Ezen indokok alapján a Tj.2. elismerte a magáneladás rendszerét. Az Indokolás szerint a Tj.2. ezzel a megoldással elment a legvégsőbb, legliberálisabb határig, túlszárnyalta ugyanis azt a szabályozást, amelyben a zálogjog érvényesítési módozatait a speciális kereskedelmi és váltótörvények részesítették. Mindez szükségképpen maga után vont a kereskedelmi és váltójogi zálogjog megfelelő revízióját is.<sup>273</sup>

A magáneladás rendszerét a Tj.2. 612–623. §-ai szabályozták, anélkül azonban, hogy kötelezővé tették volna azt. A Tj.2. a magáneladás lehetővé tételével nem zárta el a feleket attól, hogy a kézizálogjog per útján történő érvényesítésében állapodjanak meg. A magáneladás módjának diszpozitív szabályozás alakjában való elfogadása tehát lehetővé tette, hogy a felek bizonyos esetekben, amikor érdekeiknek ez inkább megfelelő, az árverési vevő helyzetét kedvezőbbé tevő bírói árverezéshez folyamodjanak.<sup>274</sup>

A Tj.2. a magánértékesítés érvényességi feltételeinek, illetve a magáneladásnak az árverési vevővel szembeni joghatályának a rendezése során a BGB szabályozását követte. Egy lényeges eltérés mutatkozott azonban a jóhiszemű szerzés szabályai körében. A BGB 1244. §-a az ingó dolog jóhiszemű szerzésének a szabályait kiterjesztette a vevőre. Így alkalmazandóvá tette azt a jogtétel is, hogyha a vevőt a szerzésnél súlyos gondatlanság terheli, a tulajdonjoga sikeresen megtámadható. Az Indokolás szerint erre volt visszavezethető, hogy a német gyakorlatban a nem-kereskedők csak a

<sup>272</sup> Uo. 158.

<sup>273</sup> Uo. 159.

<sup>274</sup> Uo. 159.



legritkébb esetben érvényesítették zálogjogukat ilyen módon.<sup>275</sup> A Tj.2. a magáneladási rendszer gyakorlati elterjedését akarta előmozdítani azáltal, hogy a 632. §-ban a jóhiszemű szerzés szabályait a zálogszerzésnél azal az eltéréssel írta elő alkalmazni, hogy a súlyos gondatlanság nem zárja ki ebben az esetben a jóhiszeműséget.

#### 5.2.4. A kézizálogjog átruházása

A Tj.2. 624. §-a zálogjog járulékos jellegét jutatta kifejezésre annak kimondásával, hogy a zálogjog a követelés jogi sorsát osztja. A követelés átruházásával a zálogjog ennek alapján még akkor is átszállt volna az új hitelezőre, ha a zálogtárgyat nem adták át. Ez lényeges eltérés a Kt. 308. §-ához képest, amelyet a korabeli jogirodalomban számos kritika ért.

#### 5.2.5. A zálogtárgy elvesztése

A zálogjog megszűnése körében a Tj.2. 628. §-a új megszűnési okként a zálogtárgy birtokának az elvesztését is nevesítette. A zálogjog így akkor is megszűnt volna, ha a záloghitelező a zálog birtokát elvesztette és 1 év alatt kereset nélkül, vagy 1 év alatt indított keresettel vissza nem szerezte.

Ennek hátterében az állt, hogy a kézizálogjog legfontosabb kellékének azt tekintették, hogy a zálogtárgy a hitelező birtokában, vagy legalábbis rendelkezése alatt volt. Az Indokolás szerint pedig a jog, ha méltányolja a gyakorlati élet szükségleteit és követelményeit, nem kapcsolhatja össze hosszabb időn keresztül a zálogtárgyat a hitelező személyével abban az esetben, ha az elveszett, vagyis kikerült a birtokából. Ilyenkor az elveszésnek az a fontos gyakorlati következménye nem volt figyelmen kívül hagyható, hogy megszűnt a záloghitelező és a zálogtárgy között mindennemű reális kapcsolat. Ezek a megfontolások vezettek a Tj.2-ben az elveszésnek mint megszűnési oknak a szabályozásához, különösen pedig ahhoz, hogy a megszűnés bekövetkeztéhez a forgalmi élet szükségleteivel összhangban álló rövid határidőt állapítsanak meg.<sup>276</sup>

<sup>275</sup> Uo. 164.

<sup>276</sup> Uo. 165.



### 5.2.6. Beváltási és visszaváltási jog

A Tj.2. 625. §-a a dologi jogosultak számára beváltási jogot biztosított. Eszerint, amikor az adós a szolgáltatásra már jogosítva van, a záloghitelezőt teljesítés vagy beszámítás útján kielégítheti az, aki a zálog eladása által a zálogot terhelő jogról elesne. A kielégítéssel a követelés átszáll a kielégítőre.

Az Indokolás ehhez azt tette hozzá, hogy a követeléssel együtt a zálogjog is átszállt a beváltás jogával élő dologi jogosultra.<sup>277</sup> Ebben az esetben tehát fennmaradt a követelés és a zálogjog egysége.

Hasonló intézményt szabályozott a Tj.2. 632. §-a, amellyel azonban az elzálogosító élhetett. Ez volt az ún. visszaváltási jog. Eszerint, amikor az adós a szolgáltatásra már jogosítva van, az elzálogosító teljesítés vagy beszámítás útján kielégítheti a záloghitelezőt, és a teljesítés útján történő kielégítés fejében követelheti tőle a zálog egyidejű kiadását. Ha az elzálogosító, aki a záloghitelezőt kielégítette, nem személyes adós, a követelés rá átszállt. A 634. § szerint a visszaváltási jog nemcsak az elzálogosítót, hanem ha tőle különböző személy volt, akkor a tulajdonost is megillette, sőt a tulajdonos az elzálogosítóval szemben elsőbbséget is élvezett.

Fontos különbség volt a 625. §-ban szabályozott beváltási joggal szemben, hogy a visszaváltási jog nem járt a követelés és a zálogjog együttes átszállásával, mert ilyen esetben a zálogjog megszűnt. A követelés is csak abban az esetben szállt át az elzálogosítóra, illetve a tulajdonosra, ha nem voltak egyúttal személyes adósok is. A nem személyes adós elzálogosító és tulajdonos jogi helyzete ebben a tekintetben a hitelezőt kielégítő kezes jogi helyzetével volt azonos.<sup>278</sup>

A 632. § további újítása volt, hogy nemcsak teljesítés, hanem beszámítás útján is lehetővé tette a záloghitelező kielégítését.

A visszaváltási jog szabályozása során számoltak azzal az a lehetőséggel, hogy az elzálogosító és a tulajdonos bizonyos esetekben nem azonos személy. Ehhez kapcsolódóan az egyik legfontosabb kérdés a záloghitelező és az elzálogosító, illetve a tulajdonos közötti jogi helyzet rendezése volt. A római jogi felfogás abból indult ki, hogy a záloghitelező kizárólag

<sup>277</sup> Uo. 168.

<sup>278</sup> Uo. 168.



az elzálogosítóval áll jogviszonyban. Ez a felfogás azonban nem számolt azzal a gyakorlati szempontból fontos lehetőséggel, hogy az elzálogosító és a tulajdonos nem ugyanaz a személy. Ha ezt a lehetőséget a törvényi szabályozás figyelembe veszi, akkor a tulajdonost egy tekintet alá kell venni az elzálogosítóval, sőt bizonyos esetekben a tulajdonost előnyben kell részesíteni az elzálogosítóval szemben.<sup>279</sup>

A Tj.2. szakított az említett római jogi felfogással, a legfontosabb esetekben pedig a tulajdonost előnyben részesítette az elzálogosítóval szemben. Ezzel összefüggésben a záloghitelező kötelességévé tette, hogy a tulajdonos érdekét mint *ex lege negotiorum gestor* az elzálogosítóval szemben megvédje.<sup>280</sup>

### 5.2.7. Jagon és követelésen fennálló kézizálogjog

A Tj.2. 636. § (2) bekezdése kifejezetten rögzítette, hogy a követeléseken fennálló zálogjog esetében a nem jogosulttól való jogszerzés szabályai nem érvényesülnek.

A követelések elzálogosításához kapcsolódó másik fontos szabály az volt, hogy a záloghitelező ilyenkor széles körben bírói közreműködés nélkül szerezhetett kielégítést.

A Tj.2. a követelésen fennálló zálogjoghoz kapcsolódóan is szükségesnek tartotta a rangsor kérdésének a szabályozását.

## 5.3. Jelzálogjog

### 5.3.1. Forgalmi jelzálogjog – biztosítéki jelzálogjog

A Tj.2. a korábbi tervezettel egyezően a jelzálogjog két fő típusát ismerte és szabályozta. A forgalmi jelzálogjog volt az alaptípus, amelynél a forgalomképesség érdekében a telekkönyvi tartalom helyességének a véelme és a telekkönyvhöz kapcsolódó jóhiszemű jogszerzés lehetősége kiterjedt a jelzálogjoggal biztosított követelésre.<sup>281</sup> Forgalmi jelzálogjog esetében tehát a telekkönyv közhitelességét védő szabályok a jelzálogjogra a köve-

<sup>279</sup> Uo. 169.

<sup>280</sup> Uo. 170.

<sup>281</sup> Uo. 186.



telés tekintetében is vonatkoztak. Ez azt jelentette, hogy vélelem szólt amellett, hogy a jelzálogjoggal biztosított követelés ténylegesen fennállt.<sup>282</sup>

A forgalom azonban olyan jelzálogjogtípust is igényelt, amelynél ez az elv nem érvényesült. Ezt a másik jelzálogjogtípust biztosítéki jelzálogjognak nevezték. Biztosítéki jelzálogjog esetében a telekkönyvi bejegyzés nem szolgált a biztosított követelés bizonyítékul, így a jóhiszemű jogszerzőknek sem nyújtott alapot egy esetlegesen nem létező követelés érvényesítésére. A biztosítéki jelzálogjog arra volt hivatott, hogy a követelésnek szigorúan járulékos módon dologi biztosítéka legyen.<sup>283</sup>

A biztosítéki jelzálogjog lényeges ismertetőjele volt tehát, hogy telekkönyvi bejegyzése nem szolgált a követelés bizonyítékául, és hogy jóhiszemű harmadik jogszerző csak annyiban kapott az ilyen jelzálogjog megszerzésével kielégítési jogot, amennyiben a követelés csakugyan fennállónak bizonyult. Ez együtt járt azzal is, hogy a tulajdonos a követeléssel szembeni valamennyi kifogást – ideértve az utóbb keletkezett kifogásokat is – nemcsak az eredeti jelzálogos hitelezővel szemben érvényesíthette, hanem a jelzálogos követelés minden későbbi jóhiszemű megszerzőjével szemben is.<sup>284</sup>

Mivel a biztosítéki jelzálogjog érzékenyen érintette a telekkönyv közhitelességének az elvét a további jogszerzők rovására, ezért szükségessé vált annak kimondása, hogy a biztosítéki jelzálogjogot a telekkönyvi bejegyzésben ilyennek kellett feltüntetni.

Bemutatóra szóló és forgatható értékpapírok jogi természetével a közönséges forgalmi jelzálogjog útján biztosított követelés átruházás szabályai nem voltak összeegyeztethetőek. A kereskedelmi forgalom igényei ugyanakkor megkövetelték az értékpapírok jelzálogjogi biztosításának a lehetőségét. A Tj.2. a biztosítéki jelzálogjogot jelölte meg olyannak, amelyet az értékpapírokból eredő követelések biztosítására igénybe lehetett venni. Ebben az esetben azonban nem volt feltétel, hogy a jelzálogjog a telekkönyvben biztosítékiként legyen megjelölve.<sup>285</sup>

Mindkét alaptípus közös jellemvonása volt, hogy a zálogkötelezett tulajdonost semminemű személyes fizetési kötelezettség nem terhelte, ő csu-

<sup>282</sup> Uo. 236.

<sup>283</sup> Uo. 236.

<sup>284</sup> Uo. 237.

<sup>285</sup> Tj.2. 689. §.



pán tűrni volt köteles, hogy a jelzálogos hitelező a zálogtárgy értékesítése útján követelését kielégítse. Abból azonban, hogy a tulajdonos nem volt szolgáltatásra kötelezve, nem következett, hogy a szolgáltatáshoz ne lett volna joga. Ennek megfelelően a Tj.2. 664. §-a kifejezetten kimondta, hogy a tulajdonos jogosult volt a jelzálogos hitelezőt teljesítés vagy beszámítás útján kielégíteni, mihelyt a követelés az ő irányában lejárt, vagy a szolgáltatás a személyes adósnak jogában állt. Teljesítés alatt bírói letétbe helyezést is érteni kellett. A Tj.2. ennek alapján kiterjesztette a tulajdonos ahhoz való jogát, hogy a hitelező és a személyes adós akarata ellenére is a jelzálogos hitelezőt kielégítse, arra az esetre is, amikor a hitelező jelzálogjoga alapján még nem kereshetett ugyan kielégítést a zálogtárgyból, de a személyes adósnak a szolgáltatás már jogában állt.<sup>286</sup>

Ugyancsak mindkét jelzálogjog típus esetében megillette a jelzálogos hitelezőt az a jog, hogy akár a személyes adós, akár a tulajdonos, akár mindkettő ellen egyszerre is forduljon.

### 5.3.2. Tulajdonosi jelzálogjog és fix prioritás

Bár az ún. levelesített jelzálogjog gondolata már a Tj.1. előkészítő munkálatai során is felmerült, mindkét tervezet megmaradt a telekkönyvi jelzálogjog intézménye mellett. A jelzálogjog megszerzésének és átruházásának közvetítője tehát a telekkönyv maradt. Ennek megfelelően egyik tervezet sem szabályozta a jelzáloglevél intézményét, amelynél a telekkönyvet vezető hatóság a telekkönyvbe bejegyzett jelzálogjogról egy okiratot – jelzáloglevelet – állít ki, amely magát a jelzálogjogot értékpíryszerűen testesíti meg.

A Tj.2. számolt azokkal az érdekekkel, amelyeket a tulajdonosi jelzálogjog és a fix prioritás rendszere (szigorú locus elmélet) érvényre kívánt juttatni. A Tj.2. ennek ellenére a tulajdonosi jelzálogjogot csak bizonyos korlátok között ismerte el.

A tulajdonosi jelzálogjog egyik elismert esete az volt, amikor a jelzálogjog és a tulajdonjog egy személyben egyesült, anélkül azonban, hogy egyúttal a személyes adósság és a követelés konfúziója is megtörtént volna. A tulajdonosnak ilyenkor jelzálogjoga lehetett a saját ingatlanán és az

<sup>286</sup> Indokolás, 210.



ingatlan árverési eladása esetén a vételárból a jelzálogjog rangsorában kielégítést is kaphatott.<sup>287</sup>

A másik eset, amikor a Tj.2. szerint a tulajdonosnak jelzálogjoga lehetett a saját ingatlanán, az volt, amikor a jelzálogos hitelezőt az ingatlannak olyan tulajdonosa elégítette ki, aki nem volt személyes adós. A követelés ilyenkor a jelzálogjoggal együtt órá szállt. Ezt a jelzálogjogát a tulajdonos, ha az ingatlanra más hitelező vezetett végrehajtást, az árverési vételárra éppúgy érvényesíthette, mint ahogyan az eredeti hitelező érvényesíthette volna.<sup>288</sup>

Ha pedig a hitelezőt az ingatlan olyan tulajdonosa elégítette ki, aki egyúttal személyes adós is volt, a Tj.2. 679. § (3) bekezdése alapján a jelzálogjogát más követelés tekintetében átengedhette a kielégített hitelezőnek, vagy átruházhatta harmadik személynek. A személyes adós tulajdonos ilyen esetben rendelkezhetett a jelzálogjoggal, illetve annak ranghelyével és azt újabb reálhitel alapjául használhatta fel. Ha azonban ezzel a jogával nem élt, a jelzálogjogot a terhelt ingatlanra vezetett végrehajtás során nem lehetett figyelembe venni. A Tj.2. azt ugyanakkor nem tette lehetővé, hogy a jelzálogadós a megüresedett ranghelyet ne csak új hitel fedezetéül adhassa tovább, hanem az arra eső vételárrészletet a hátrább álló záloghitelezők rovására maga tartsa meg.<sup>289</sup>

Más volt azonban a helyzet, ha a tulajdonos a jelzálogjogot követeléssel együtt szerezte meg, ekkor ugyanis a tulajdonos a jelzálogjogot árverés esetén a maga javára érvényesíthette. Erre akkor került sor, ha a jelzálogos hitelezőt kielégítő tulajdonos nem volt egyúttal személyes adós is.<sup>290</sup> Ilyen esetben a követelés nem szűnt meg, hanem a jelzálogjoggal a kielégítést nyújtó tulajdonosra szállt át. Ha azonban a kielégítést nyújtó tulajdonos személyes adós is volt egyben, akkor a követelés a kielégítés következtében megszűnt, a jelzálogjogot így a tulajdonos követelés nélkül szerezte meg. Ez indokolta, hogy az ilyen követelés nélküli jelzálogjogot a végrehajtás során ne lehessen figyelembe venni.

---

<sup>287</sup> *Uo.* 184.

<sup>288</sup> *Uo.* 185.

<sup>289</sup> *Uo.* 230.

<sup>290</sup> Tj.2. 679. § (1) bekezdés.



Az Indokolás ezen két esetkör kapcsán kiemelte, hogy a tulajdonosi jelzálogjog intézményének, illetve a fix prioritás rendszerének további elismerése nem látszott indokoltnak.<sup>291</sup>

### 5.3.3. Feltételes és jövőbeli követelések biztosítása

A korbeli joggal egyezően a Tj.2. elismerte feltételes és jövőbeli követelések jelzálogjoggal való biztosításának a lehetőségét. A tervezet készítői a gyakorlati élet igényeinek engedve nem tekintették mérvadónak azt az elméleti aggályt, hogy jövőbeli követelés esetén a jelzálogjog átmenetileg követelés nélkül áll fenn, ami sérti a járulékoság elvét. Problémát ez azért nem okozott, mert a Tj.2. a járulékoság elvét teljes következetességgel amúgy sem vihette keresztül, vagyis ez alól más esetekben is kénytelen volt kivételek tenni. Ennek egyik esete a jóhiszemű jogszerzés elvének elismerése volt (669. §), amikor is a jóhiszemű harmadik személy a jelzálogjogot olyankor is megszerezte, amikor követelés vagy sosem állt fenn, vagy ha korábban fennállt, megszűnt, mielőtt a harmadik a jelzálogjogot megszerezte. A jelzálogjog követelés nélküli fennállásának egy másik esete pedig az volt, amikor a jelzálogos hitelezőt az ingatlan olyan tulajdonosa elégítette ki, aki nem volt személyes adós.<sup>292</sup>

A Tj.2. emellett ismert olyan eseteket is, amikor az eredeti követelés helyébe a jelzálogjog fennállása alatt *ex lege* egy másik követelés lépett. Itt arra a már említett esetre kell utalni, amikor a jelzálogos hitelezőt a nem személyes tulajdonos elégíti ki és a követelés a jelzálogjoggal rá szállt. A másik hasonló eset, amikor a hitelezőt a nem tulajdonos személyes adós elégítette ki. Ilyenkor a jelzálogjog annyiban szállt a személyes adósra, amennyiben a tulajdonostól vagy ennek valamelyik jogelődjétől megtérítést igényelhetett.<sup>293</sup>

A Tj.2. mellőzte annak kimondását, hogy a jövőbeli követelést a jogviszony megjelölésével kell felismerhetővé tenni. Külön kifejezett utalás hiányában sem volt ugyanis kétséges, hogy a jelzálogjoggal biztosítandó

<sup>291</sup> Indokolás, 185.

<sup>292</sup> *Uo.* 187.

<sup>293</sup> Tj.2. 679. § (2) bekezdés.



jövőbeli követelést alkalmas módon úgy kell megjelölni, hogy az identitása megállapítható legyen.<sup>294</sup>

#### 5.3.4. Egyetemleges jelzálogjog

A Tj.2. – a korabeli jogot követve – annak ellenére fenntartotta az egyetemleges jelzálogjog intézményét, hogy a tervezet készítői szerint ez sok esetben akadálya volt a reálhiteles teljeskörű kihasználásának. Számottevő hitelezői érdekek sérelmenélkül ezt az intézmény azonban akkoriban már nem lehetett volna megszüntetni. A tervezet a megszüntetés helyett inkább azt a megoldást választotta, hogy az egyetemleges jelzálogjog intézményét a kölcsönös érdekek lehetőség szerinti igazságos kiegyenlítése érdekében meglehetősen kazuisztikus módon szabályozza.<sup>295</sup>

A Tj.2. az egyetemleges jelzálogjog szabályozása során csökkenteni kívánta azokat a gazdasági hátrányokat, amelyek a terhelt ingatlanok tulajdonosaira és egyéb telekkönyvi érdekeltjeire annak a körülménynek a bizonytalanságából származott, hogy a hitelező melyik ingatlanból és mennyiben fog kielégítést kapni. Ezért a tervezet megállapította azt, hogy a terhelt ingatlanoknak mennyiben kell a jelzálogjog terhét viselniük. A Tj.2. 663. § (1) bekezdése értelmében egyetemleges jelzálogjog esetében a jelzálogos hitelezőn kívüli telekkönyvi érdekelttek egymás közötti viszonya szempontjából a jelzálogjog terhét az egyes ingatlanok a rájuk rótt egyenes állami adó arányában, ha pedig ilyen adó alá nem estek, értékük arányában viselik. Mindez nem érintette azonban a hitelezőnek azt a jogát, hogy akár egészben, akár felosztva keressen kielégítést valamennyi vagy bármelyik ingatlanból.<sup>296</sup>

#### 5.3.5. Kifogások

A kifogásokra irányadó szabályokat a Tj.2. kiterjesztette a tulajdonos és a jelzáloghitelező közötti jogviszonyra is. A Tj.2. 668. §-a szerint azok a szabályok, amelyek az elzálogosító részéről a záloghitelezővel szemben ér-

<sup>294</sup> *Indokolás*, 187.

<sup>295</sup> *Uo.* 207.

<sup>296</sup> *Uo.* 209.



vényesíthető kifogásokra és beszámításra vonatkoznak, a tulajdonos és a jelzálogos hitelező közötti jogviszonyban is állanak.

Ez egyrészt azt jelentette, hogy a tulajdonos mindazokat a kifogásokat érvényesíthette a jelzálogos hitelezővel szemben, amelyeket a személyes adós érvényesíthetett a követeléssel szemben. A tulajdonos nem esett el ezektől a kifogásoktól akkor sem, ha ezekről a személyes adós a jelzálogjog megalapítása után lemondott. Ezek a szabályok egyébként megegyeztek azokkal, amelyeket a Tj.2. a kezességnél kimondott.

A Tj.2. méltányossági alapon megadta a tulajdonosnak a jelzálogos hitelezővel szembeni beszámítási jogot is. Dogmatikai szempontból a beszámítási jog nem illette volna meg a tulajdonost, hiszen abból, hogy a személyes adóst megillető kifogásokkal élhet, nem következik, hogy azokat az ellenjogokat is érvényesítheti, amelyek a személyes adóst a hitelezővel szemben megilletik. Külön rendelkezés hiányában tehát a tulajdonos nem lett volna arra jogosult, hogy a hitelezőnek beszámíthassa azt, amivel a hitelező a személyes adósnek tartozik. A Tj.2. azonban a célszerűség, a méltányosság és az ingatlanok lehetőség szerinti tehermentesítésének gazdasági érdeke miatt megadta az ingatlan tulajdonosának azt a kedvezményt, hogy a személyes adós követelését a hitelezővel szemben beszámíthassa és így az ingatlan elvesztését elkerülje.<sup>297</sup>

Emellett természetesen a tulajdonos a hitelezővel szemben érvényesíthette azokat a kifogásokat is, amelyek a köztük fennálló jogviszonynál fogva illették meg őt. A tulajdonos ezeket a személyes kifogásait a követelés engedményesével szemben is gyakorolhatta, feltéve, hogy az nem minősült jóhiszeműnek.<sup>298</sup>

### 5.3.6. A jelzálogjog jóhiszemű megszerzése

A forgalmi jelzálogjog forgalomképességének biztosítása érdekében a Tj.2. 669. §-a elismerte a jelzálogjog jóhiszemű megszerzésének a lehetőségét, amely a biztosított követelésre is kiterjedt. A tervezet elfogadása esetén ez a szakasz lett volna a korabeli jelzálogjogi szabályozás egyik sarkalatos szabálya.

<sup>297</sup> Uo. 214.

<sup>298</sup> Uo. 214.



Az Indokolás kiemelte, hogy a jelzálogjog forgalomképessége – a tulajdonjog és a birtokviszonyok stabilitása miatt – elsőrendű közérdek. Minél könnyebben értékesítheti a jelzálogos hitelező a jelzálogjogát átruházás útján, annál kisebb a veszélye annak, hogy pénzre szorulva az ingatlanból fogja a kielégítést keresni. A jelzálogjog forgalomképességének a biztosítása azonban szükségszerűen azzal járt, hogy a járulékoság elve alól engedményeket, kivételeket kellett tennie a törvénynek.<sup>299</sup>

Ha a jóhiszemű és visszterhesen szerzőt az a veszély fenyegetné, hogy a megszerzett jelzálogjog mögött nem áll követelés, akkor aligha akadt volna bárki, aki hajlandó lett volna a pénzre szoruló és jelzálogos követelését áruba bocsátó jelzálogos hitelezőnek a megfelelő ellenértéket megadni. Ez nemcsak azt eredményezte volna, hogy a jelzálogos hitelező inkább az ingatlanból keres kielégítést, hanem hátrányosan befolyásolta volna az ingatlanok hitelképességét is, megnehezítve az ingatlanok hitelalapul való felhasználását.<sup>300</sup>

A Tj.2. abból indult ki, hogy a jelzálogos követelés fogalomképességével mindaddig nem lehetett reálisan számolni, amíg a tulajdonost megillető kifogásokat és a beszámítást az engedménnyel szemben is érvényesíteni lehetett. Ennek megfelelően a jelzálogos követelés engedményesével szemben csak korlátozottan lehetett a követelés létre sem jött, vagy megszűnt voltára hivatkozni. Ezen rendelkezés nélkül az engedményesnek mindig bizonyítania kellett volna a követelés fennállását, ami a jelzálogos követelés forgalomképességét hátrányosan érintette volna.<sup>301</sup>

A 669. § abban az esetben nem nyert alkalmazást, ha a jelzálogos hitelező nem a jelzálogjog alapján keres kielégítést, hanem a személyes adóstól követel teljesítést.

A biztosítéki jelzálogjogra a Tj.2. 669. §-a természetesen nem volt irányadó. Ezen a ponton tért el egymástól leginkább a biztosítéki és a forgalmi jelzálogjog.

A jóhiszemű jogszerzés elismeréséhez kapcsolódott az a szabály is, amely szerint a jelzálogos követelés engedményezésekor az új hitelezőnek a jelzálogos követelés érvényesítésénél nem kell hatályosnak elismernie a jelzálogjog átruházása után a volt hitelező részére teljesített szolgáltatást.

<sup>299</sup> Uo. 215.

<sup>300</sup> Uo. 215.

<sup>301</sup> Uo. 215–216.



Ugyancsak nem kellett hatályosnak elismernie azt a jogügyletet sem, amely a tulajdonos vagy a személyes adós és a volt jelzálogos hitelező között a követelésre nézve, a jelzálogjog átruházása után jött létre.<sup>302</sup>

Ez utóbbi szabálynak a kimondását a jelzálogos követelés forgalomképességének fokozása tette indokolttá. A forgalomképesség növeléséhez a tulajdonosnak is érdeke fűződött, az ebből származó előnyök pedig ellensúlyozták volna azt a hátrányt, amely abból fakadt, hogy mind a személyes adós, mind a dologi kötelezett – ha a jelzálogjogra kiterjedő hatállyal kívánt fizetni –, akkor ezt kellő biztonsággal csak úgy tehetette, ha meggyőződött arról, hogy a fizetés időpontjában valóban az a személy szerepelt a tealkönyvben hitelezőként, akinek a kezéhez fizetni kívánt.<sup>303</sup>

A 669. és a 674. §-ok szorosan kapcsolódtak egymáshoz. A 669. § szerint az, aki a jelzálogos követelést jóhiszeműen és visszterhesen megszerezte, a terhelt ingatlanból kielégítést kereshetett és annak tulajdonosa az engedménnyessel szemben nem érvényesíthette sikerrel az átruházást megelőzően a volt hitelezőnek történt fizetés kifogását. Indokolatlan lett volna, ha a tulajdonos ezt megtehetette volna akkor, ha a fizetés az átruházást követően történt, olyankor tehát, amikor az engedményes erről a szerzés időpontjában semmiképpen sem tudhatott.<sup>304</sup>

Harmadik személyek vonatkozásában a Tj.2. két esetkört szabályozott: a) a hitelező kielégítési jogának megnyílta előtt, a tulajdonos hozzájárulásával és b) a hitelező kielégítési jogának megnyíltával, a tulajdonos akaratára ellenére is (ez utóbbi volt a megváltási jog: *ius offerendi*).

Az első esetben, amikor a tulajdonos már jogosítva volt a jelzálogos hitelezőt kielégíteni, a tulajdonos közokiratban kijelentett hozzájárulásával, a jelzálogos hitelezőt teljesítés vagy beszámítás útján bármely harmadik személy kielégíthette.<sup>305</sup> A tulajdonosnak ehhez a hitelezőcseréhez fontos érdeke fűződhetett, főként akkor, amikor az új hitelezőtől méltányosabb eljárást várhatott a jelzálogjog érvényesítése során.<sup>306</sup>

Harmadik személy bárki lehetett, így az is, aki a másik jogintézmény, a megváltási jog gyakorlására is jogosult volt, így például a rangsorban hát-

<sup>302</sup> Tj.2. 674. §.

<sup>303</sup> Indokolás, 220.

<sup>304</sup> Uo. 221.

<sup>305</sup> Tj.2. 677. § (1) bekezdés.

<sup>306</sup> Indokolás, 224.



rább álló jelzálogos hitelező. Az a körülmény, hogy ezek a személyek a megváltási jogot is gyakorolhatták, a tulajdonos hozzájárulásával történő teljesítés lehetőségét számukra még nem tette tárgyatalanná. Az az időpont ugyanis, amelytől fogva őket a megváltási jog megillette, adott esetben sokkal később állt csak be, mint a tulajdonos hozzájárulásával történő teljesítésnél szem előtt tartott időpont.<sup>307</sup>

Arra a harmadik személyre, aki a tulajdonos hozzájárulásával kielégítette a jelzálogos hitelezőt, a követeléssel együtt a jelzálogjog is átszállt. Ha a harmadik személy a hitelezőt csak részben elégítette ki, akkor a követelés is részben szállt rá. A részleges átszállást nem lehetett a jelzálogos hitelező hátrányára érvényesíteni, az ő jelzálogjoga tehát a követelés ki nem egyenlített része erejéig a rangsorban megelőzte a részleges kielégítést nyújtó jelzálogjogát.<sup>308</sup>

Amennyiben a jelzálogos hitelezőt a tulajdonos elégítette ki, a követeléssel együtt a jelzálogjogot is megszerezte. A személyes követelés akkor is átszállt a tulajdonosra, ha a hitelező az ingatlanból végrehajtás útján szerzett kielégítést. A jelzálogjog ilyenkor természetesen nem szállt át a tulajdonosra, hanem megszűnt.

Az Indokolás kiemelte, hogy a dologi kötelezett tulajdonosnak a jelzálogos hitelezőhöz való viszonya hasonló volt ahhoz, amikor valaki az ingatlan értéke erejéig vállalt készfizető kezességet.<sup>309</sup> Ehhez kapcsolódóan felmerült a kérdés, hogy a dologi kötelezett és a kezes(ek) egymás közötti viszonyukban az idegen adósság terhét milyen arányban viseljék. A Tj. 2. szerint ilyenkor ugyanazok a szabályok voltak irányadók, amelyek az egyetemlegesen kötelezett több kezes egymás közötti viszonyát rendezték. Az Indokolás szerint ez a megoldás megfelelt a közfelfogásnak, amely a jelzálogadóst „dologi kezesnek”, a kezessel azonos gazdasági helyzetben lévőnek tekintette.<sup>310</sup>

Ehhez képest, ha a jelzálogjog alapítása és a kezességvállalás közösen, egymásra tekintettel történt, akkor az adósság – más támpont hiányában – a jelzálogadás és a kezes között egyenlő arányban oszlott meg. Ha azonban a kétféle kötelezettségvállalás a másokra tekintet nélkül történt, ak-

<sup>307</sup> Uo. 224.

<sup>308</sup> Uo. 225.

<sup>309</sup> Uo. 226.

<sup>310</sup> Uo. 228.



kor a kötelezettség teljes egészében arra hárult, aki azt korábban vállalta. Ilyen esetben, ha a kezes elégítette ki a jelzálogos hitelezőt, a követelés a jelzálogjoggal a fizető kezesre szállt át, de csak annyiban, amennyiben a tulajdonostól megtérítést követelhetett. Ennek alapján a hitelezőt kielégítő tulajdonos a megtérítő követelése tekintetében a fizető kezeshez hasonló jogi helyzetben volt. Ezt a megtérítési igényét a jelzálogos hitelező sem csorbíthatta, így nem mondhatott le a követelést biztosító zálogjogról vagy más elsőbbségi jogról, vagy a kezes elleni jogáról az őt kielégítő tulajdonos megtérítési igényének a rovására.

Az ingatlan tulajdonosa és a személyes adós között egyébként egymással szembeni megtérítési igényük (visszkereseti joguk) tekintetében hasonló viszony állt fenn, mint két egyetemleges adóstárs között.<sup>311</sup>

### 5.3.7. Keretbiztosítéki (óvadéki) jelzálogjog

Voltak olyan követelések, amelyek jelzálogjogi biztosítása során a felek nem tudtak, vagy nem akartak eleget tenni a követelés összegerszerűségének meghatározására vonatkozó követelménynek. Ilyen esetben csupán azt a legmagasabb összeget jelölték meg, amelynek erejéig a jelzálogjog a követelés biztosítékául szolgált. Az ilyen maximális vagy óvadéki jelzálogjog különösen a folyószámla jogviszonyból eredő követelések, valamint az idegen vagyonkezelő vagyoni felelősségének biztosításánál volt szokásos és szükséges.<sup>312</sup>

Mivel az ilyen jelzálogjogoknál a követelés mennyiségileg nem volt meghatározva, szükségképpen biztosítéki jelzálogjog jött létre. Ezt a jelzálogjogot akkor is biztosítékinak kellett tekinteni, ha a telekkönyvben nem ilyenek volt megjelölve.<sup>313</sup>

Az óvadéki jelzálogjog ugyanakkor néhány tekintetben eltért a biztosítéki jelzálogjog többi esetétől. Az első lényeges különbség az volt, hogy nem a jelzáloggal fedezendő követelések összegét, hanem a fedezet legmagasabb összegét kellett a telekkönyvbe bejegyezni. Amíg továbbá más-nemű biztosítéki jelzálogjogok esetében a zálogtárgy a követelés összegén felül a törvény erejénél fogva a járulékokat is fedezte, addig az óvadéki

<sup>311</sup> Uo. 228.

<sup>312</sup> Uo. 239.

<sup>313</sup> Tj.2. 692. § (2) bekezdés.



jelzálogjognál a kamatokat és egyéb mellékszolgáltatásokat a követelés maximális fedezetéül szolgáló összegbe be kellett számítani.<sup>314</sup>

A Tj.2. az értékpapírokból származó követelések biztosítására szolgáló biztosítéki jelzálogjogra (Tj.2. 689. §), valamint az óvadéki jelzálogjogra (Tj.2. 692. §) a követelés és a jelzálog jog együttes átruházását kimondó szabály (Tj.2. 673. §) alól kivételeket állapított meg.

Az értékpapírokból származó követelés átruházása a papírok forgalomképességére való tekintettel nem volt külön választható magának az értékpapírnak az átruházásától. Az értékpapírok jogi természetével ellentétes lett volna olyan tétel felállítása, amely szerint a papírokból származó követelések átruházása csak a jelzálog jog átruházásának telekkönyvi bejegyzésével válna hatályossá. Ehhez képest a Tj.2. speciális rendelkezése folytán az értékpapírok telekkönyvön kívül történt átruházásával az ehhez kapcsolódó biztosítéki jelzálog jog is szükségszerűen az értékpapír által legitimált új hitelezőre szállt át. A papírszerű legitimáció pedig az átruházás telekkönyvi bejegyzését feleslegessé tette.<sup>315</sup>

Óvadéki jelzálogjogra azért kellett az átruházásra vonatkozóan eltérő szabályt alkotni, mert ez a fajta biztosítéki jelzálog jog nem egy bizonyos követelésre volt konkretizálva, így a megállapított maximális összegben belül a megjelölt jogalpból származó követelések egymás helyébe léphetek. Meg kellett tehát engedni, hogy egy-egy ilyen követelés úgy válhasson ki a jelzálogi kapcsolatból, hogy a jelzálog jog terjedelmébe érintetlenül maradjon az ugyanazon jogalpból utóbb keletkező más követelések fedezésére. Ennek megfelelően az óvadéki jelzálogjoggal biztosított egyes követelések átruházása a jelzálog jog átszállása nélkül, a követelések átruházására vonatkozó általános szabályok szerint történt. Óvadéki jelzálog jog esetében a jelzálog jog nem szállt át a követeléssel együtt.<sup>316</sup>

## VI. Összefoglalás

Az 1848/49-es forradalom és szabadságharc leverése után a magyar jog belső fejlődése – mindenekelőtt a dologi jog területén – megszakadt. A

<sup>314</sup> Tj. 2. 692. § (1) bekezdés 3. mondata.

<sup>315</sup> *Indokolás*, 240.

<sup>316</sup> *Uo.* 240.



jobbágság és a földtulajdon 1848-ban történt felszabadítása után már nem volt lehetőség a korábbi magyar jogi meggyőződésen alapuló dologi jogot kiépíteni. Az abszolutizmus évei közvetlenül alkalmazandó osztrák dologi jog utóbb részben az 1861-es Országbírói Értekezleten elfogadott Ideiglenes Törvénykezési Szabályok alapján, részben pedig a bírói gyakorlat útján a magyar jog részévé vált. A telekkönyv, valamint a modern jelzálogjog intézménye a magyar jog számára azonban annyira idegen volt, hogy ezen a téren a régi jogunkból vett sajátos magyar jogi gondolatok érvényesülésére nem nyílhatott lehetőség.<sup>317</sup>

Az osztrák jogrendszer uralma ugyan hatásában nem vezetett egy idegen jogrendszer teljes recepciójához, a magyar jogfejlődés irányát azonban határozottan a pandektatudomány irányába mozdította el. A régi feudális magyar jog gondolatvilága – igaz csak foltokban – azonban ennek ellenére fennmaradt és jótékonyan ellensúlyozta a későbbi magyar jogtudományban és bírói gyakorlatban a pandektatudomány idegenszerűségét.<sup>318</sup>

Az 1848-as átalakulást és az abszolutizmus idején született jogalkotást követően a magyar jog fejlődése gyökeresen más irányt vett, amelynek következtében a 20. század elejére a magyar jog már távolabb állt a régi feudális jogtól, mint a külföldi jogrendszerektől. A magyar jog is belekerült a német–osztrák pandektális jogok eszmevilágába, amelynek következtében áthághatatlan válaszfal emelkedett a régi és az új magyar jog közé, különösen a dologi jog terén.<sup>319</sup>

A magyar dologi jog fejlődése minden bizonnyal egészen más irányba mozdult volna el, ha az ősiség eltörlésére nem ilyen körülmények között került volna sor, vagy legalábbis az eltörlés után lett volna alkalom arra, hogy az értékjogokat saját jogunk régi szellemében fejlesszük tovább. *Nizsalovszky* meglátása szerint az így kiépített magánjogban sokkal kevesebb jelentősége lett volna a telekkönyvnek és az ingatlanra vonatkozó értékjogok (pl. zálogjog) körében is szerep jutott volna a záloghitelező birtokának.<sup>320</sup>

<sup>317</sup> NIZSALOVSZKY E.: *A zálogjogok és a telki teher néhány fő kérdése*. Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1928. 12., 36.

<sup>318</sup> SZLADITS K.: Előszó. In: ZALÁN K.: *A régi magyar zálogbirtok és mai jogunk*. Dunántúl Rt. Egyetemi Nyomdája, Pécs, 1931. 3.

<sup>319</sup> ZALÁN K.: *A régi magyar zálogbirtok és mai jogunk*. A Budapesti Kir. M. Pázmány Péter Tudományegyetem Magánjogi Szemináriumának Kiadványai. 3., Dunántúl Rt. Egyetemi Nyomdája, Pécs, 1931. 8.

<sup>320</sup> NIZSALOVSZKY: *i. m.* 37.



A 20. század elején azonban már nem volt reális esély visszatérni az ötven évvel korábbi magyar jogi megoldásokhoz. Az időközben radikálisan megváltozott gazdasági viszonyok között már nem volt értelme azt kutatni, hogy hová fejlődött volna a korábbi magyar jog. Emellett, még ha sikerült volna is a századelőn megindult kodifikációs törekvések eredményeként egy tisztán a magyar jogi hagyományokra épülő magánjogi kódexet kidolgozni, annak életbeléptetése az akkor már több mint fél évszázados jogfolytonosságot szakította volna meg, amely hosszú időre jogbizonytalanságot eredményezett volna. A magyar jogot determináló germán joggal emellett a nemzetközi érintkezés szempontjából sem lehetett volna már szakítani.<sup>321</sup>

A jogalkalmazói gyakorlatnak csupán annyi lehetősége maradt, hogy a germán jogi gondolkodáskörön belül próbáljon érvényt szerezni a magyar jogi gondolkodásmódnak és ahol erre lehetőség kínálkozott, tökéletesebb eredményt elérni, mint amit a germán jogrendszerek elértek.<sup>322</sup> Erre azonban szélesebb körben csak az I. világháború után nyílt lehetőség.

\* \* \*

## **HYPHOTECH IN THE AUSTRO-HUNGARIAN DUAL MONARCHY**

by Balázs Bodzási

*After the 1848/49 revolution the Austrian law was introduced in Hungary. The Hungarian legal system went through radical changes, which caused the interruption of its organic development. The Hungarian private law developed under the influence of the Austrian law from 1850, especially on the field of property law there were completely new instruments. During the period of dualism business life developed fast and this new market required legal solutions taken from the Austrian law, which were completely unknown in the Hungarian law before 1848. This period is also important because today's civil law principles were formulated during these years, mostly connected with the fact that digest law, through Austrian law had a great impact on Hungarian law.*

<sup>321</sup> Uo. 37.

<sup>322</sup> Uo. 37.



## S Z E M L E

Koi Gyula\*

### AZ ENSZ ADMINISZTRATÍV BÍRÓSÁGÁNAK REFORMJA

Az ENSZ Jogviták Törvényszékének és az ENSZ Fellebbviteli  
Törvényszékének szerepe

#### I. Előzetes megjegyzések

Az Egyesült Nemzetek Szervezete Adminisztratív Bírósága (ang. *United Nations Administrative Tribunal*; fr. *Tribunal administratif des Nations Unies*; rövid. *UNAT/TANU*) nem tekinthető olyan entitásnak, amely az érdeklődés homlokterében állna. Nemcsak a közvélemény számára ismeretlen a szervezet reformja, de a változtatásokat követően napvilágot látó jelentős külföldi nemzetközi jogi tankönyvek<sup>1</sup> újabb kiadásai is figyelmen kívül hagyják a tény megemlítését, és ezzel együtt az új rendszer felvázolását.

Szükséges néhány általános irányultságú megjegyzést tenni az adminisztratív bíróságok (közzolgálati törvényszékek) természetéről.<sup>2</sup> A leg-

---

\* Tudományos segédmunkatárs, MTA TK Jogtudományi Intézete, Budapest, 1014 Országház u. 30.; egyetemi tanársegéd, NKE Közigazgatás-tudományi Kar, Közjogi Intézet, Európai és Összehasonlító Közigazgatási Jogi Szakcsoport, Budapest, 1118 Ménesi út 5.  
E-mail: koigy@jog.mta.hu

<sup>1</sup> SHAW, M. N.: *International Law*. CambridgeUniversity Press, Cambridge, 2010.<sup>6</sup> 1708. EVANS, M. D.: *International Law*. OxfordUniversity Press, New York, 2010.<sup>3</sup> LXIV, 865.

<sup>2</sup> A tárgykörrel általánosságban: BASTID, S.: Les tribunaux administratifs des organisations internationales. *Clunet*, Vol. 77 (1950) No. 1. 336–377. HUET, P.: Les tribunaux administratifs internationaux. *Revue des contrats*, Vol. 92 (1957) No. 2. 343–517.



fontosabb elhatároló ismérv a nemzetekhez kötődő rendes bíróságokhoz és különbíróságokhoz képest az az adminisztratív bíróságok esetében, hogy azok nem államokhoz, hanem nemzetközi szervezetekhez kötődnek, és ítélezési tevékenységük csupán az adott nemzetközi szervezet tisztviselőivel (munkatársaival) kapcsolatos (közszolgálati) jogvitákra irányul. Azaz harmadik felekre (vagyis tágabban: egy adott nemzeti jogra, vagy az EU jogra) ezek a döntések nem gyakorolnak (jogfejlesztő avagy – *horribile dictu* – *contra legem* irányultságú) hatást.

Georges Vandersanden mutat rá arra a tényre, hogy történetileg a nemzetközi szervezeteknél – az egyszerűbb szervezetekhez hasonlóan – az adminisztratív bíraskodást azon állam bírósága gyakorolta, ahol a szervezet székhelye földrajzi fekvésénél fogva található volt. Később ez azért változott meg, mert a nemzetközi szervezeteket jogi személyiségük (nemzetközi jogi jogalanyiségük) okán igazságszolgáltatási mentesség illeti meg, így a helyi bíróságoknak nincs hatásköre illetékessége, és értelemszerűen nincs joghatósága a nemzetközi szervezetek és ezek személyi állománya közötti jogviták lefolytatására. Az alkalmazandó jog a nemzetközi szervezet belső közigazgatási joga.<sup>3</sup> A belső közigazgatási jognak kifejezettnek kell lennie, ez általában adminisztratív bírósági szabályzatban (statútumban) kerül lefektetésre.<sup>4</sup>

Az első, máig is működő adminisztratív bíróság a Nemzetközi Munkaügyi Szervezet Adminisztratív Bírósága<sup>5</sup> (*International Labour Organisation, Administrative Tribunal*) volt. A megoldás bevált lett, így azóta számos nemzetközi szervezet működtet(ett) adminisztratív bíróságot.<sup>6</sup> Ilyen nem-

---

Egy összefoglaló dokumentumgyűjtemény: *Documents on International Administrative Tribunals* (ed.: Chittharanjan Félix Amerashinge). Oxford University Press, New York, 1989. 224.

<sup>3</sup> A nemzetközi szervezet szempontjából (nézőpontjából) belső közigazgatási jognak minősülő szabálytömeg „kívülről” szemlélve valójában részben nemzetközi közigazgatási jogként, azon belül nagyobb részben nemzetközi közszolgálati jogként azonosítható.

<sup>4</sup> A változás okaként fogható fel a nemzetközi szervezeteknek az egyes nemzetek gyámkodásáttól függetlenedése. VANDERSANDEN, G.: Administrative tribunals, boards and commissions in international organisations. In: *Encyclopedia of Public International Law I. AalandsIsland to Dumbarton Oaks Conference (1944)* (ed.: Peter Macalister-Smith). North-Holland, Amsterdam–London–New York–Tokyo, 1992. 27–31.

<sup>5</sup> Az ILO adminisztratív bíróságáról lásd: BALLALOU, J.: *Le Tribunal Administratif de l'Organisation Internationale du Travail et sa jurisprudence*. Pédone, Paris, 1967.

<sup>6</sup> VANDERSANDEN: i. m. 28.



zetközi szervezetek a következők: EBRD, Európa Tanács, FAO, GATT, IAEA, IMF, UNESCO, UPU, WMO, Világbank.<sup>7</sup>

Sokáig sajátos helyzetben volt az EU. Ugyan már 1978-ban felmerült a kérdés,<sup>8</sup> de csak 2004-ben jött létre<sup>9</sup> az EU Közszolgálati Törvényszéke (ang. *European Union Civil Service Tribunal*),<sup>10</sup> mely szintén adminisztratív bíróságként működik.

## II. A reformhoz vezető út

Az Egyesült Nemzetek Szervezete Adminisztratív Bíróságát az ENSZ Közgyűlés 351A(IV) számú határozata hozta létre 1949. november 24-én.<sup>11</sup> Működését 1950-ben kezdte meg.<sup>12</sup>

<sup>7</sup> *Uo.*, valamint néhány újabb fejleményre: *United Nations Administrative Tribunal-Wikipedia* [http://en.wikipedia.org/wiki/United\\_Nations\\_Administrative\\_Tribunal](http://en.wikipedia.org/wiki/United_Nations_Administrative_Tribunal) (utolsó megtekintés: 2012. július 10.). A Világbank adminisztratív bíróságának gyakorlatáról szóló könyvsorozat: AMERASINGHE, C.F.: *Case-Law of the World Bank Administrative Tribunal. An Analytical Digest*I.–III. Oxford University Press, Oxford, 1989–1998. 274; 254; 240.

<sup>8</sup> Proposal for a Council Regulation (EURATOM, CECA, CEE) amending the staff regulations of officials and conditions of employment of other servants of the European Communities and establishing an Administrative Tribunal of the European Communities (COM/78/395FINAL) (OJ C 225, 22.9.1978, p. 6); valamint: Commission of the European Parliament Working Document 37/79; April 6, 1979, Rapporteur: M. Cointat. A korszak problémáit a tárgykör vonatkozásában összefoglalja: ROBERT, J.: *Les tribunaux administratifs dans les organisations européennes. Annuaire européen*, Vol. 20 (1972) 124–152.

<sup>9</sup> A Tanács 2004/752/EK Euratom határozata (2004. november 2.) az Európai Unió Közszolgálati Törvényszékének felállításáról (HL L 333., 2004. november 9., 7.)

<sup>10</sup> KREAMER, H.: The European Union Civil Service Tribunal: a new community court examined after four years of operation. *Common Market Law Review* Vol. 46 (2009) No. 12. 1873–1913.

<sup>11</sup> Angol nyelven lásd: *United Nations Administrative Tribunal* [http://untreaty.un.org/UNAT/main\\_page.htm](http://untreaty.un.org/UNAT/main_page.htm) (utolsó megtekintés: 2012. július 10.), francia nyelven lásd: *Tribunal administratif des Nations Unies* [http://untreaty.un.org/UNAT/main\\_page\\_French.htm](http://untreaty.un.org/UNAT/main_page_French.htm) (utolsó megtekintés: 2012. július 10.); valamint VANDERSANDEN: *i. m.*

<sup>12</sup> *United Nations Administrative Tribunal* <http://untreaty.un.org/UNAT/Overview.htm> (utolsó megtekintés: 2012. július 10.). A francia verzió hallgat arról, hogy a bíróság mikor kezdte meg munkáját: *Tribunal administratif des Nations Unies. m.*



A bíróság reformját (mely a megszűnéséhez vezetett) az indította el, hogy lényegében a Nemzetközi Bíróság kötelező erővel nem bíró tanácsadó véleményben vizsgálta felül az ENSZ Adminisztratív Bíróság döntéseit. Ezen eljárás alapját az ENSZ Adminisztratív Bíróság Statútumának XI. cikke képezte. Ennek alapján több esetben is sor került felülvizsgálatra közel hasonló tényállások alapján. A felülvizsgálatra irányuló kezdeményezés gyakrabban eredt az Adminisztratív Bíróság ítélete<sup>13</sup> által érintett tisztviselőtől [például: ENSZ Adminisztratív Bíróság 158. számú ítéletének felülvizsgálata (Fasla ügy<sup>14</sup>), ENSZ Adminisztratív Bíróság 333. számú ítéletének felülvizsgálata (Jakimec ügy<sup>15</sup>)]; valamint tisztviselők csoportjától (Az ENSZ Adminisztratív Bírósága által hozott ítéletek joghatályára vonatkozó tanácsadói vélemény tizenegy elbocsátott ENSZ tisztviselő ügyével összefüggésben született<sup>16</sup>); de volt példa olyan ügyre az Adminisztratív Bíróság Ítéleteit Felülvizsgáló Bizottság gyakorlatában, amikor a felülvizsgálat kezdeményezésének előterjesztője ENSZ tagállam volt [példaképp: ENSZ Adminisztratív Bíróság 273. számú ítéletének felülvizsgálata (Mortished ügy<sup>17</sup>)]. (A felhívott *casus* vonatkozásában ez a tagállam az Amerikai Egyesült Államok volt.) Az ENSZ Adminisztratív Bírósága döntéseinek tanácsadó véleményezési eljárás keretében való felülvizsgálata az 1990-es évek közepéig volt lehetőség. Aggodalomra adott okot az a tény, hogy a Nemzetközi Bíróságnak a tanácsadó véleményezési eljárás keretében az államközi kapcsolatok szempontjából csekély jelentőségű ügyekkel volt kénytelen foglalkozni (pl. az ENSZ tisztviselők repatriálási juttatásai ügyében a bíróság minden eljárási szabályt megtartva járt-e el<sup>18</sup>).

<sup>13</sup> Az Adminisztratív Bírósággal kapcsolatos ENSZ tanácsadó véleményekről lásd a következő jelentős monográfiát: LAMM V: *A Nemzetközi Bíróság ítéletei és tanácsadó véleményei 1945–1993*. KJK, Budapest, 1995. 549. A kötet az egyes ügyeket részletesen, az elméleti háttér megvilágításával egységben ismerteti.

<sup>14</sup> LAMM: *A Nemzetközi Bíróság ítéletei és tanácsadó... i. m.* 482–491.

<sup>15</sup> *Uo.* 521–530.

<sup>16</sup> *Uo.* 446–450.

<sup>17</sup> *Uo.* 510–521.

<sup>18</sup> A reformfolyamat gyakorlatilag első hazai említése, és a tanácsadói vélemények és az ENSZ Adminisztratív Bíróság kapcsolatának elemzése: LAMM V: *A Nemzetközi Bíróság tanácsadó véleményezési gyakorlatának fejlődése*. In: BLUTMAN, L.–BRUHÁCS, J.–CRAWFORD, J.–GUILLAUME, G.–HIGGINS, R.–KARDOS, G.–KIRS, E.–KONDOROSI,



Az ENSZ Közgyűlése 50/54. számú 1995. december 11-i határozatával hatályon kívül helyezte az ENSZ Adminisztratív Bíróság Statútumának XI. cikkét,<sup>19</sup> és kimondta, hogy ennek alapján 1996. január 1-je után újabb eljárást kezdeményezni nem lehet. Mindezek után –eddig formájában – az ENSZ Adminisztratív Bírósága 2009. december 31-i hatállyal megszűnt, s a világszervezet és az ENSZ tisztviselők közötti viták rendezésére egy új, kétszintű (kétfokú) bíróság jött létre, melyben a Nemzetközi Bíróság szerepe teljességgel megszűnt.<sup>20</sup>

### III. Az ENSZ Adminisztratív Bíróságát felváltó új szabályozás főbb jellegzetességei a reform után:<sup>21</sup> az ENSZ Jogviták Törvényszéke és az ENSZ Fellebbviteli Törvényszéke

#### 1. Általános tudnivalók

Az új szabályozási rezsím a vonatkozó ENSZ közgyűlési határozatok<sup>22</sup> tanúságainak levonásával jött létre. Az új bíróság kétszintű (kétfokú) rendszerben működik. Első fokon az ENSZ Jogviták Törvényszéke (*UN Dispute*

---

F.–KOVÁCS, P.–LAMM, V.–MIHAJLOV, D.–OWADA, H.–PACZOLAY, P.–PELLET, A.–PRANDLER, Á.–SZABÓ, M.–SZALAY-SÁNDOR, E.–SULYOK, G.–VALKI, L.: *International Law—A Quiet Strength. Le droit international, une force tranquille. (Miscellanea in memoriam Géza Herczegh)* (ed.: Kovács Péter). Pázmány Péter Press, Budapest, 2011. 187–203. Lásd különösen: 195–197.

<sup>19</sup> A megoldás kényszerjellegű volt. A cikkben rögzített eljárással szemben annak idején az ENSZ Közgyűlés előtt több kifogás hangzott el, ezek közül talán a leglényesebb az volt, hogy az Adminisztratív Bíróság ítéleteinek tanácsadói vélemények útján való felülvizsgálata az ítélettel érintett ENSZ tisztviselő és a főtitkár között egyfajta egyenlőtlenséget teremt, tekintettel arra, hogy a Nemzetközi Bíróság előtt akár írásbeli, akár szóbeli nyilatkozatot csak államok és nemzetközi szervek tehetnek. A fenti érvelés forrásaként, és a probléma háttéréről bővebben: LAMM: *A Nemzetközi Bíróság ítéletei... i. m.* 485 skk.

<sup>20</sup> LAMM: *A Nemzetközi Bíróság tanácsadó... i. m.* 196.

<sup>21</sup> E rész forrásai: az általános ismeretekre: United Nations Administrative Tribunal *i. m.*, valamint Tribunal administratif des Nations Unies *i. m.* Az új rezsím: <http://www.un.org/en/oaj/> (utolsó megtekintés: 2012. július 10.); <http://www.un.org/en/oaj/dispute/> (utolsó megtekintés: 2012. július 10.); <http://www.un.org/en/oaj/appeals/> (utolsó megtekintés: 2012. július 10.).

<sup>22</sup> Lásd: UN GA Res. (4 April 2007) 61/262; UN GA Res. (6 February 2008) 62/228; UN GA Res. (24 December 2008) 63/253.



*Tribunal*; röv.: *UNDT*; fr. *Tribunal de contentieux administratif*)<sup>23</sup> jár el. Másodfokon, fellebbviteli fórumként pedig az ENSZ Fellebbviteli Törvényszék (*UN Appeals Tribunal*; röv.: *UNAP*; fr. *Tribunal d'appel*)<sup>24</sup> vehető számításba.

## 2. Az ENSZ Jogviták Törvényszéke

Az ENSZ Jogviták Törvényszékét (továbbiakban: JT) az ENSZ Közgyűlése hozta létre,<sup>25</sup> és a bíróság 2009. július 1-je óta, azaz harmadik esztendeje működik. A JT az új rendszerben az elsőfokú bíróság. A törvényszék az ügyekben meghallgatásokat tart és határozatot (ítéletet) hoz mind a jelenlegi, mind a korábbi ENSZ tisztviselők ügyeiben. Átmeneti intézkedésként az elsőfokú bíróság a korábbi rendszerben működött ENSZ Adminisztratív Bíróság mellett az Egyesített Fellebbezések Hivatala (*Joint Appeals Board*), valamint az Egyesített Fegyelmi Bizottságok (*Joint Disciplinary Committees*) korábbi ügyeiben is eljár.

### 2.1. A Törvényszék szervezete

A JT jelenleg három városban székel (kapcsolódva az ENSZ tisztviselők főbb feltalálhatósági helyeihez): Genfben, New Yorkban és Nairoiban, de ülést másutt is tarthat.<sup>26</sup>

Jelenleg öt hivatásos és három ideiglenes (*ad litem*) bíróból áll a testület. Az öt hivatásos bíró közül három teljes munkaidőben foglalkoztatott bíró (*full-time judge*). Az öt hivatásos bíró közül kettő részidős, továbbfogl-

<sup>23</sup> Az ENSZ hivatalos nyelvein is közli a honlap a két törvényszék elnevezéseit (az angolon és a francián túlmenően). A Jogviták Törvényszéke elnevezései: ar. محكمة الأمم مالم المتحدة لم نازعات, *bmhkmh alamm almthdh llmnaz'eat*; kín. 关于争议法庭 *Guānyú zhēngyì fātíng*; or. *Трибунал по спорам* (röv.: *TCOOH*); sp. *Tribunal Contencioso-Administrativo*.

<sup>24</sup> A Fellebbviteli Törvényszék elnevezései: ar. محكمة الأمم مالم المتحدة ل ل نازعات, *t'eryf bmhkmh alamm almthdh llas't'enaf*; kín. 关于上诉法庭 *Guānyú shàngsù fātíng*; or. *Апелляционный трибунал*; sp. *Tribunal de Apelaciones*.

<sup>25</sup> UN GA Res. (6 February 2008) 62/228., 39. pont.

<sup>26</sup> „[...] in particular in Bangkok, Santiago, and Vienna.” Lásd: UN GA Res. (6 February 2008) 62/228. 34. pont.



lalkoztatott (*half-time judge*).<sup>27</sup> Átmeneti intézkedésként a folyamatban lévő ügyek átvételéből eredő többletfeladatok, valamint a bíróság teherbíró képességének növelése érdekében az ENSZ Közgyűlés három *ad litem* bíró foglalkoztatását engedélyezte. A három teljes munkaidőben foglalkoztatott és a három ideiglenes bíró „párosával” tevékenykedik a három székhely egyikén.<sup>28</sup>

A bírák személyével kapcsolatosan az alábbi általános követelmények vannak érvényben.<sup>29</sup> Valamennyiüknek különféle államok polgárainak kell lenniük (így biztosítható valamennyire méltányos földrajzi eloszlás), és legkevesebb 10 éves bírói gyakorlattal kell rendelkezniük a közigazgatási jog területén. Kiemelendő követelmény, hogy jellemük magas erkölcsiségről tanúskodjék. A bírákat legfeljebb hét esztendőre lehet jelölni, újrajelölés nem lehetséges. Az ENSZ Közgyűlés a jelölteket felveszi egy listára, és az ENSZ személyzetének, vezetőinek, valamint az ott működő kiváló jogtudósok és jogi szakértők képviselőiből álló Belső Igazságügyi Tanács (*Internal Justice Council*) dönt a bírák személyéről. Ideiglenes intézkedésként egyelőre lehetséges egy-egy, három évre kinevezett teljes idő és részidős bíró esetében, hogy egy alkalommal történő megújítás keretében mandátumukat hét évre egészítsék ki. A testület az elnökét a teljes munkaidőben foglalkoztatott bírák közül maga választja.<sup>30</sup> 2009. június 26. napja óta a törvényszék saját eljárási szabályai (*rules of procedure*)<sup>31</sup> alapján működik (de emellett statútuma<sup>32</sup> is van, mint az Adminisztratív Bíróságnál). A bírók tevékenységének segítésére három bírósági iroda, kezelőiroda (*registry*) működik Genfben, Nairobian és New Yorkban. A

<sup>27</sup> UN GA Res. (6 February 2008) 62/228. 42. és UN GA Res. (24 December 2008) 63/253. 48. pont.

<sup>28</sup> A rendelkezésre álló adatokból nem derül ki, hogy a részidős bírák jelenleg mely városban tevékenykednek (bizonyára ott, ahol nagyobb az ügyteher). A három *ad litem* bírói helyből jelenleg kettő van betöltve.

<sup>29</sup> UN GA Res. (6 February 2008) 62/228. 45. pont.

<sup>30</sup> 2009. júniusában a Törvényszék Vinod Boolell bírót választotta a testület első elnökévé egy évre. 2010. július 2-án Thomas Laker bíró lett az új elnök. 2011. július 1-jén Memooda Ebrahim-Carstens bíró lett az elnök egy esztendőre.

<sup>31</sup> 64/119 15 January 2010 UN Resolution on Administration of Justice at the United Nations <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N09/468/97/PDF/N0946897.pdf?OpenElement> (utolsó megtekintés: 2012. július 10.).

<sup>32</sup> A statútum szövege: UN GA Res. (17 March 2009) 63/253., Annex I.



bírák életrajzait tanulmányozva néhány közös elem emelhető ki. Többségében hazai joguk mellett általában egy vagy két külföldi jogot is ismernek (vagy diplomát szereztek, vagy külföldön bírászkodtak, az egyik afrikai bíró történetesen három afrikai országban is); illetve van, aki származási országán kívül egzotikus országokban tanácsaival segítette a helyi bírászkodás kiépítését. Szinte mindannyian bírósági vezetők (de a legfiatalabb is legfelsőbb bírósági beosztott bíró volt hazájában), és sokaknak van külföldi tapasztalata. Elméleti jogász nincsen közöttük.

## 2.2. Joghatóság

A bíróság joghatósága gyakorlatilag valamennyi ENSZ szervre kiterjed: az ENSZ Titkárságára; a Béketeremtő és politikai missziókra; a központi ENSZ hivatalokra (Bécs, Genf, Nairobi); az öt ENSZ Regionális Bizottságra; a Volt jugoszláviai és a Ruandai Nemzetközi Büntetőtörvényszékekre; valamennyi alapra, programra, szervezetre (huszonöt más szervezet).

## 2.3. Az ügyek jellege

Tipikusan közelebbről meg nem határozott munkajogi (közszolgálati jogi) ügyek az ENSZ tisztviselők vonatkozásában: illetményügyekkel, nyugdíjügyekkel, ritkábban fegyelmi ügyekkel kapcsolatos jogviták. A kiemелendő elméleti fogalom a közigazgatási döntés, határozat (*administrative decision*), ennek formális meghatározása nincsen, minden ENSZ-hez kötődő (vagy a bíróság joghatóságát elismerő más szerv) által hozott döntés idetartozik. A fegyelmi ügyeket kivéve, a határozat megtámadása előtt a jelenlegi vagy volt munkatárs az ENSZ főtitkárának címzetten (gyakorlatban az öt foglalkoztató osztály, hivatal vezetőihez) benyújt egy kérelmet, s ez lehetővé teszi, hogy a korábbi döntést/határozatot értékelve, amennyiben az téves, vagy rossz volt, saját hatáskörben megváltoztassák. Általában az elbírálásra 90 naptári nap áll rendelkezésre. Egyéb esetekben a JT-hez közvetlenül kell benyújtani a kérelmet. Az ügymenet évente kb. 100 ítéletet eredményez.



### 3. ENSZ Fellebbviteli Törvényszék

Az ENSZ Fellebbviteli Törvényszéket (továbbiakban: FT) az ENSZ Közgyűlés hozta létre az ENSZ Jogviták Törvényszékétől fellebbezett ügyek elbírálására.<sup>33</sup> E törvényszéknek is van statútuma.<sup>34</sup> A törvényszék elé tartozik az ENSZ Egyesült Személyzeti Nyugdíj Hivatala (*United Nations Joint Staff Pension Board*), és más olyan ügynökségek és szervezetek is, melyek elismerik az FT joghatóságát. Az FT hét bíróból áll, ők a fellebbezéseket hármas tanácsban eljárva bírálják el. Ítéletük végleges, és tovább nem fellebbezhető, és köti a feleket.

#### 3.1. A Törvényszék szervezete

Székhelye New York, de tarthat üléseket New Yorkon kívül Genfben és Nairobiban is. Ezt az ügyterhelés dönti el. 2010-ben az első kihelyezett ülés Genfben volt.

A törvényszéknek hét tagja van, jelenleg hat bíró bíraskodik. Egy elnök, egy első alelnök, és egy másodalelnök alkotja a bíróság vezetését. A másik három bíró beosztott. Valamennyi jelenlegi bíró korábban gyakorló bíró és bírósági vezető volt. Jellemző rájuk több idegen nyelven magas szintű ismerete. Három tag elismert elméleti szakember (két professzor és egy docens). Elmondható, hogy a bírák tanultsága és hozzáértése igen kiemelkedő.

#### 3.2. Joghatóság, a fellebbezés jogalapja

Az FT felülvizsgálhatja – korlátozottan – a JT ítéleteit az alábbi esetekben. Amennyiben a JT

- 1) Túllépte hatáskörét vagy joghatóságát;
- 2) Elmulasztott hatáskörében eljárni;
- 3) Jogkérdésben tévedett;
- 4) Olyan eljárási hibát vétett, mely az ügy érdemére (az ítéletre) kiható;

<sup>33</sup> UN GA Res. (6 February 2008) 62/228., 39. pont.

<sup>34</sup> A statútum szövege: UNGA Res. (17 March 2009) 63/253., Annex II.



5) Ténykérdésben tévedett, és ez nyilvánvalóan ésszerűtlen döntést eredményezett.

Fellebbezés nyújtható be az alábbiak szerint:

1) A JT és az ENSZ Közel-Keletre Menekült Palesztínok Segély és Munka Ügynöksége Jogviták Törvényszéke (*Dispute Tribunal of UN Relief and Work Agency for Palestine refugees in the Near East*) által hozott döntések bármely fél által fellebbezhetőek;

2) Az Állandó Bizottság (*Standing Committee*) által az ENSZ Egyesült Személyzeti Nyugdíj Alap (*UN Joint Staff Pension Fund*) nevében hozott döntés az érintett bizottság tagja által fellebbezhető;

3) Fellebbezhető az FT joghatóságát elismerő speciális hivatal vagy szerv vezetője által hozott határozat, mely az említett szervek jelenlegi vagy korábbi munkatársára vonatkozik.

### 3.3. Egyéb szabályok

A Bírósági Iroda székhelye New Yorkban van. Eljárási szabályok az FT esetében is kiadásra kerültek. Általános szabályok szerint a fellebbezés az ítélet kézhezvételétől számított 60, kivételes esetekben 90 naptári napon belül nyújtandó be. Ha egy ítélet fordítást igényel, a 60 nap a fordítás benyújtásával indul. Az ügymenet évente kb. 100 ítéletet eredményez.



## JOGIRODALOM

*Szamel Katalin–Balázs István–Gajdusчек György–Koi Gyula* (szerk.): **Az Európai Unió tagállamainak közigazgatása.** Complex, Budapest, 2012. január 20. 970 o.

A Magyar Tudományos Akadémia Társadalomtudományi Kutatóközpontjának Jogtudományi Intézete gondozásában megjelentetett, az Európai Unió tagállamainak bemutatására vállalkozó kötet nem csupán egy értékes, minden bizonnyal nagy érdeklődést kiváltó opus, hanem egyedülálló és hiánypótló mű is a magyar közigazgatás-tudományban. Eddig senki nem vállalkozott ugyanis arra, hogy az Európai Unió egészére kiterjedően kísérelje meg bemutatni, és összehasonlítani egymással az Unión belüli, sokféle eredetű, múltú és kultúrájú közigazgatási rendszerek alapvonalait, mintegy keresve a választ arra is, vajon e sokszínűségben akadnak-e olyan meghatározó motívumok, amelyek körül kirajzolódhat egy a színkavalkádból kibontakozó harmonikus, de a tónusokat nem összemaszatoló műalkotás.

Nem mondhatjuk, hogy a mű célkitűzése előzmény nélkül való lenne, hisz se szeri se száma azoknak a műveknek, amelyek az összehangolás és Európa jövőképeinek lehetőségeit kutatják, a közigazgatás valóságát igyekeznek feltárni ebben a folyamatban, vagy épp a közigazgatás kormányzati, önkormányzati, miniszteriális és egyéb végrehajtó szervezetei fejlődésének irányait igyekeznek feltárni. Az is gyakori, hogy a vizsgálat tárgyává a közigazgatás eljárási szabályozottságát teszik, vagy épp annak egyes részletkérdéseit, (bizonyítás, kapcsolattartás az ügyféllel, bírói felülvizsgálat stb.). Kétségtelen tény az is, hogy a személyi állomány szabályozottsága, létszáma, képzettsége, jogi státusa szerinti összetétele, sőt egyáltalán a közszolgálat kiterjedtsége legyen az összehasonlító vizsgálatok tárgya,



különös tekintettel arra, hogy a válságban levő és önmaga állandó megújítására kényszerülő Európa miként próbálkozik a személyzet státusának és képzettségének reformjain keresztül elérni azt, hogy a közigazgatás ténylegesen betölthesse valós hivatását, vagyis ne csak politikakövető magatartást tanúsítson, hanem a politikai döntések szakmai megalapozottságához is felkészült, rugalmas, lojális és nem szereptévesztő háttérrel nyújtson. Megfeleljen az „Új Közmenedzsment” (*New Public Management*, NPM) azon követelményének, hogy új képességekkel és megközelítési módokkal oldja a hagyományos jogállamiság bázisán nyugvó azon közigazgatási szerepkört, mely első helyen a jogszabályok formális betartására törekszik, amiből adódóan azonban néha túlzottan bürokratikus és szabálykövető ahhoz, hogy a tényleges társadalmi követelményekhez rugalmasan tudjon alkalmazkodni, viszont nem ringatja magát abba a tévhitbe, hogy a közigazgatás piaci értelemben vett hatékonysága mentesítene a szabályok megtartása alól, vagy hogy értékének egyetlen mérhető eleme az olcsóság kellene legyen.

Ha az összehasonlító közigazgatási művek irányultságait tovább kutatjuk, úgy minden bizonnyal nem hagyhatjuk figyelmen kívül azon művek sokaságát, amelyek a közigazgatás szakágazatain belüli összehasonlításokat végeznek, vagyis arra koncentrálnak, hogy a szociális, egészségügyi, oktatási, kulturális, társadalombiztosítási területen, vagy akár a rendészeti tevékenységben milyen megoldások érvényesülnek a világ mérvadó országaiban, bizonyulhatnak különbözőségük ellenére egyaránt hatékonynak pusztán az által, hogy társadalmi rendeltetésüket vagyis a társadalom egyensúlyát e rendkívülérzékeny területeken képesek fenntartani. Ezen összehasonlítások kétségtelen előnye, hogy felhívhatják a figyelmet arra, hogy a hagyományosan bevett megoldásokat nem szükséges minden esetben új alapokról indulva totálisan átformálni, ámde e nélkül is lehetséges úgy korszerűsíteni, hogy komolyabb társadalmi megrázkódtatások nélkül is kielégíthetők legyenek az állampolgárok szociális biztonsággal, szabadságokkal és részvétellel kapcsolatos igényei.

E megközelítési módokra bőségesen akad példa s magyar, illetve a magyar nyelven is elérhető szakirodalomban, s – talán az önkormányzatokat érintő átfogó összehasonlító elemzéseket leszámítva – szinte valamennyi kapcsolódik Lőrincz Lajos akadémikus munkásságának egy-egy periódusához. A közigazgatásról mint társadalmi jelenségről, és nem



mint nemzeti megnyilvánulásról való szintetizáló mű lehetett volna a kutatásoknak a világ nagy jogrendszerére való kiterjesztése, amely azonban már nem adatott meg Lőrincz Professzornak...

Magam a megjelent kötet tehát – kimondottan – tisztelgés Dr. Lőrincz Lajos akadémikus emléke előtt. A kutatásokat ugyanis Professor Úr indította, koordinálta és szervezte a kötet megjelentetését. Neve a szerzők között is szerepel. Sajnos korai halála, amellet, hogy a magyar közigazgatás-tudomány óriási vesztesége, azt is megghiúsította, hogy ezt a munkát befejezze. A kötet szerzői nem csak tisztelegnek „nagyra becsült és szeretett” főnökük előtt, hanem „szellemi atyjuknak” emléket állítva egyben folytatói is törekvéseinek....

Magam is nagy megtiszteltetésnek tartom, hogy a kötet egyik méltatója lehetek. Bár pécsi illetékességű lévén Szamel Lajos professzor „iskolájában” nőttem fel és tartozom ma is az öregdiákok közé, Lőrincz Lajos szellemi hatását is magamon érzem és büszkén vállalom. Két iskolaalapító professzorról van szó, akik meghatározó alakjai voltak a közigazgatás-tudománynak abban a korszakban, amelyben megadatott alkotniuk. Munkásságukat a szakma az országhatáron túl is ismerte, mi több elismerte. Tanítványokat neveltek, akiket nem valamiféle formalizált kötelék, hanem az „iskolát építő atyák” szellemisége tart közös nevezőn.

Rátérve a műre. Szép és hasznos „szolgálatot” vállalt magára a Jogtudományi Intézet vezetése a kötet megjelentetésének a segítségével. A mű megszületésének története van. A szerkesztők (Szamel Katalin–Balázs István–Gajdushek György–Koi Gyula) a bevezetőben elénk tárják azoknak a nehézségeknek egy részét, amellyel munkájuk során találkoztak vezetőjük és koordinátoruk Lőrincz Lajos halála után.

A tizenöt szerző az adott körülmények és lehetőségek között megtette a megtehető, hogy az egyes tagállamok közigazgatásáról (néha az állam-szervezet más alrendszeréről is) színvonalas összeállítást tárjon az olvasó elé. Illusztrációként álljon itt két adat. A Szerzők közel 440 nyomtatott forrásművet és több mint 120 világhálós forrást használtak fel munkájuk során.

A mű értékei között a magunk részéről első helyre tesszük azt a vitathatatlan tény, hogy hiányt pótol. Magyar nyelven hasonló tematika alapján még nem készült áttekintés a huszonnégy tagállam közigazgatásáról. Az mű nem csak elemi, hanem esetenként ennél jóval több információt



közvetít. Meggyőződésem, hogy a tanulmányok, ha van befogadó készség, szemléletet is formálnak. A tartalom élvezhetőségéhez segítséget nyújt a Complex Kiadó tőle megszokott színvonalas szerkesztési munkája.

Első megközelítésben persze megállapítható, hogy a kötetben előfordulnak egyenetlenségek, belső szerkezeti aránytalanságok, tagolási gondok. Ezt azonban, ismerve a mű megszületésének körülményeit, szinte adottságnak kell tekinteni. Nyilván ez kritikai megjegyzésekre adhat okot, ennek ellenére a magunk részéről nagyobb jelentőségűnek tartjuk a mű megjelentetését, mint azt, hogy az egyes ország-elemző tanulmányokat nem sikerült mindenben azonos formátumúvá zsugorítani vagy épp bővíteni. Egyes szerzők ugyanis abból indultak ki, hogy főként az ismertetett tagállam (pl. Svédország, Románia, Olaszország) szakmai bázisán közelítik meg a tárgyalandó kérdéseket, vagyis az ottani megfontolásokat helyezték a középpontba. Mások inkább olyan aspektusból közelítettek, hogy a más országokkal való összevetésben tárták az olvasók elé azokat a momentumokat, amelyek a közös eredetű történelmi mintától való eltérések bázisán az egyes megoldások egyediségét helyezik középpontba. Természetesen mindkét megközelítési módnak létjogosultsága van, legfeljebb kicsit furcsán hatnak egy kötetben. Ez a kockázat azonban mindenképpen fennáll, ha egy összehasonlító kötet vizsgálendő tárgyköröket, és nem azok módszertani megközelítését helyezi a középpontba. Ebből adódik az a „felemáság is”, hogy vannak tanulmányok, amelyek az adott országokban végzett interjúk alapján, mintegy a valóság feltárására törekvő szociológiai megközelítésen keresztül törekszenek a közigazgatás bemutatására (pl. Ciprus), míg mások a történelmi bázisú analízisen keresztül jutnak el a jelenlegi helyzet ismertetéséig (Csehország, Lengyelország, Szlovénia), megint mások a normativitás szemüvegén át igyekeznek bemutatni a szabályozás mikéntjét. Nyilván mindezek kombinációja jelenthette volna a valódi megoldást, amelyhez azonban kétségtelenül több időre, nagyobb (és főleg nemzetközi) szerzői gárdára lett volna szükség. Ennek ellenére úgy véljük, a tanulmányok egyediségének megtartása nem ront igazán a kötet minőségén, s valójában úgy gondoljuk abban is helyesen döntöttek a szerkesztők, hogy némileg átlépve az eredetileg tervezett terjedelmi korlátokat nem csonkították meg az egyes részanyagokat.

Mindezek az alapadottságok nehéz helyzet elé állították a szerkesztőket, amikor a különféle közelítési módok mentén előállt ország-tanulmá-



nyok alapján igyekeztek a bevezető tanulmányokban foglalt összegzésekkel segíteni az olvasók eligazodását. E bevezető tanulmányokra áttérve mindenekelőtt azt tartom kiemelendőnek, hogy ezek szerzői nem egyszerű feladatra vállalkoztak, amikor viszonylag rövid tanulmányaikban a közigazgatás jelentős területeiről nemcsak összegzést, hanem rendszerezést és összehasonlítást is felmutattak. Továbbmenve, mindegyik szerző feladatának tekintette a főbb fejlődési tendenciák felvázolását is.

*Gajdusчек György* (A közigazgatás szervezeti jellemzői – összehasonlító aspektusból) szerényen fogalmazza meg törekvését, nevezetesen olyan értelmezési keretek megadását, amelyek megkönnyítik az olvasó számára az összehasonlítást. A tanulmányban jóval többről van szó. A közigazgatás feladatainak és tevékenységi formáinak elemzése során két továbbgondolásra ösztökélő következtetést is levon.

a) Bár a hatalmi ágak rendszerében a közigazgatás részvétele a jogalkotásban és jogalkalmazásban mennyiségi szempontból kiemelkedő, „a közigazgatás legfontosabb jellemzője mégis az, hogy tevékenységének jelentős része nem jogi tevékenység.”

b) A másik következtetés lényege: a közigazgatás szervezeti felépítését alapvetően az határozza meg, hogy a feladatok rendkívül heterogének és ezek tömegesen és folyamatosan jelentkeznek.

Több oldalról kiindulva bizonyítja, hogy általános tendencia a hagyományos struktúrák relativizálódása. A trendek vizsgálata körében az Új Közmenedzsment és a „*Good Governance*” (jó kormányzás) összehasonlításából az is kiolvasható, hogy a két irányzatnak azonos hatásai is vannak. „Ennek lényege a megszokott, állami autoritáson és szuverenitáson alapuló, hierarchikus-bürokratikus szerveződés felbomlása.”

*Szamel Katalin* (A közigazgatás működésének meghatározó trendjei) tanulmányában a közigazgatási hatósági eljárás szabályozottságára és az elektronikus közigazgatás elterjedtségére fókuszál. Kiinduló pontja a jogszerű hatósági eljárás jelentőségének a kiemelése a jogállamiság és a társadalom működése szempontjából.

Az Európai Unió tagállamai szabályozásának áttekintése nyomán a fejlődési irányok vizsgálatával foglalkozik. Tanulságosnak tartja azt a szemléletmódot, amely az újabban megalkotott, a közigazgatási eljárás általános szabályait magukban foglaló törvényekből visszatükröződik. Nevezetesen a közigazgatás jogszerű működésének hangsúlyozása mellett „előtérbe ke-



rült a közösség érdekeit szolgáló közigazgatás gondolata, a management szerepének hangsúlyozása, a közigazgatási etika szerepének kiemelése... vagyis a közigazgatás „kliensorientálttá” tétele.” Az ügyfél-központúság egyre differenciáltabb módon jelenik meg a tételes jogi szabályozásban (pl.: ügyfelek bevonása (meghívása) az eljárásba, konzultációs lehetőségek felkínálása, döntéstervezetek rendelkezésre bocsátása, civilszervezetek bevonása stb.).

A hazai szabályozásnak is egyik központi problémája az ügyféli kör meghatározása. Ennek kapcsán az is tisztázandó, hogy az ügyfelek mellett az eljárás egyéb résztvevői és a további érintettek „milyen minőségben” vesznek/vehetnek részt az eljárásban.

A tanulmányban tanulságos fejtegetések olvashatók az e-government megjelenéséről és elterjedéséről. A „kitekintés” elősegíti a hazai tételes jogi szabályozás értelmezését és a nemzetközi összehasonlításban való elhelyezését.

*Balázs István* a közigazgatás személyzeti rendszerei és annak változásai az Európai Unió tagországokban című tanulmányában, előjáróban azt bizonyítja, hogy témája az utóbbi évtizedekben alapjaikban megváltozott. Jóllehet a kategorizálások a „maguk tiszta formájában, a gyakorlatban valójában soha nem érvényesültek”. A „karrierrendszer” és az „állásrendszer” előnyeinek és hátrányainak áttekintése nyomán arra a következtetésre jut, hogy „a nemzetközi összehasonlításban változatlanul használhatók a korábban kialakult kategóriák, mint viszonyítási pontok.”

Az egyes országokban alkalmazott megoldások bemutatásával összefüggésben megvilágítja, hogy az Új Közmenedzsment miért keltette fel a közigazgatási szakemberek érdeklődését és miért lett különösen fontos a humánerőforrások szempontjából. Megkülönböztetett figyelmet érdemel a közszolgálati értékrendnek az utóbbi évtizedben bekövetkezett változása. Az általános tendencián belül azonban jelentős hangsúlyeltolódások is megfigyelhetők.

Az egyes országok közszolgálati rendszerének változásait vizsgálva, arra a következtetésre jut, hogy jellemző tendencia a karrierrendszer háttérbe szorulása. Végül megismerhetjük azt is, hogy milyen (ellentétes irányú) tendenciák hatnak a magánszféra és a közszolgálat kereseti és jövedelmi viszonyainak az alakulására.



Meglátásom szerint a három gondosan megírt, igényes, jól szerkesztett tanulmánynak vannak további közös sajátosságai is. Ezek közül a kutatók szemléletmódját, a rendszerelvűséget emelem ki. Mindegyik szerző alátámasztja azt a tételt, amely szerint adott ország közigazgatása olyan rendszert alkot, amelyben az egyes alrendszerek szervesen is illeszkednek egymáshoz.

Az értékes művet ajánlom figyelmébe

- a közigazgatás elemeivel és a közigazgatás-tudománnyal ismerkedő egyetemi polgároknak,
- a közszolgáknak, különösen a közigazgatás „vezérkarának”,
- mindenkinek, akit komolyan érdekel, mi van a határokon túl a közigazgatásban.

Összegzőként úgy vélem, a kötet nemcsak méltó tisztelgés Dr. Lőrincz Lajos akadémikus előtt, hanem új lehetőségeket nyit, és egyben bázist is nyújt az összehasonlítás iránt érdeklődő jelen és jövő generációk előtt is.

*Ivancsics Imre*







## KÖZLÉSI FELTÉTELEK

Az Állam- és Jogtudomány a Magyar Tudományos Akadémia Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézetének folyóirata. Fórumot biztosít az állam- és jogtudományi alapkutatások eredményeit tartalmazó tanulmányoknak, tájékoztat a hazai és külföldi tudományos rendezvényeken zajló vitákról, ismertetőket tartalmaz a közelmúltban megjelent kiadványokról. Az Állam- és Jogtudománynak évente négy száma jelenik meg.

A folyóirat kiemelkedő szakmai rangját – az anonim lektorálás rendszere mellett – az is biztosítja, hogy Szerkesztőbizottságában nemcsak az Intézet vezető kutatói, hanem az Intézettől független (hazánkban és nemzetközileg elismert) jogtudósok is képviseltetik magukat.

A kéziratokat három példányban, valamint 3.5” méretű számítógépes lemezen a Microsoft Word szövegszerkesztő program által olvasható szövegfájl formátumban kell eljuttatni a szerkesztőség címére (1250 Budapest, Pf. 25., vagy pardi@jog.mta.hu). A kézirathoz mellékelni kell egy olyan nyilatkozatot, hogy a cikk (magyar nyelven) más orgánumnál még nem jelent meg, és ilyen célból nem is kerül(t) benyújtásra. A megjeleníteni kívánt munka maximális terjedelme a tanulmány rovatban két szerzői ív [80 000 n (karakter)], szemle esetén egy szerzői ív (40 000 n), könyvismertetés tekintetében egy negyed ív (10 000 n).

A tanulmány és a szemle rovatban megjelentetni kívánt cikk szerzőjének meg kell adnia az általa feltüntetni kívánt tudományos fokozatot, munkahelyi beosztást és e-mail címet. A tanulmány rovatban megjelentetni kívánt cikkhez maximum 2500 n terjedelmű magyar vagy angol nyelvű rezümét kell mellékelni. A magyar nyelvű rezümében – a fordítás megkönnyítése érdekében – kérjük, jelöljék meg a szakkifejezések bevett angol nyelvű megfelelőjét.

A tanulmány és szemle rovatban megjelentetni kívánt cikkben a hivatkozásokat a következő minta alapján kell kialakítani:



<sup>1</sup> BUZA L.: *A nemzetközi jog tankönyve*. Politzer Zsigmond és Fia, Budapest, 1935. 12–13.; DWORKIN, R.: *Law's Empire*. Fontana. London, 1986. 21–31.

<sup>2</sup> *A magyar büntetőjog általános része* (szerk.: Nagy F.). Korona kiadó, Budapest, 1998. 56.

<sup>3</sup> SÁTOR Gy.: Állampolgársági jog reformja. *Jogtudományi Közlöny*, 1948/1.; GRUNSKY, W.: Das Kind als Schaden. *Jura*, 1987. 82–86.; DWORKIN, R.: Liberal Community. *California Law Review*, Vol. 77 (1989) 479–504.; RIBA I.: Most jó lenni kisebbségnek. *HVG*, 1998/10/23. 10–12.

<sup>4</sup> WIENER A. I.: Büntetendőség – büntethetőség (felelősségtan). In: *Büntetendőség, büntethetőség. Büntetőjogi tanulmányok* (szerk.: Wiener A. I.). Átdolgozott kiadás. KJK–MTA Állam- és Jogtudományi Intézet, Budapest, 1999. 205.; RAZ, J.: Authority and Justification. [1985] In: *Authority* (ed.: J. Raz). Basil Blackwell, Oxford, 1990.

<sup>5</sup> BUZA: *i. m.* 93–101.

<sup>6</sup> DWORKIN: *Law's Empire. i. m.* 196.; DWORKIN: *Liberal Community. i. m.* 478.; WIENER A. I.: Büntetőpolitika, büntetőjog (jogszabálytan). In: *Büntetendőség, büntethetőség. i. m.* 15.; FINNIS, J. M.: Authority [1980] In: *Authority. i. m.* 174.

<sup>7</sup> WIENER: *Büntetőpolitika... i. m.* 18.; NAGY F.: Jogszabálytan. In: *A magyar büntetőjog... i. m.* 94.

<sup>8</sup> *Uo.* 93.

<sup>9</sup> WIENER: *Büntetőpolitika... i. m.* 18.

Jogirodalom és a külföldi jogirodalom rovatban megjelentetni kívánt könyvismertetés címét az ismertetett munka – a tanulmány és szemle rovatra vonatkozó hivatkozási szabályok szerint megadott – bibliográfiai adatai képezik, azzal az eltéréssel, hogy ilyen esetben az ismertetésre kerülő munka terjedelmét is fel kell tüntetni a „p.” rövidítés kíséretében (pl. „154 p.”).



---

# STUDIES IN LAW AND POLICY

JOURNAL OF THE INSTITUTE FOR LEGAL STUDIES  
CENTRE OF SOCIAL SCIENCES  
HUNGARIAN ACADEMY OF SCIENCES

---

Vol. LIII.

2012

N° 2–3.

## CONTENTS

### STUDIES

MARCEL SZABÓ

European Law and International Legal Order–  
Hierarchy and Interlocking 191

ISTVÁN BALÁZS

Recent Changes of Local Government Autonomy Conception  
in the New Legal Regime of Hungary 213

SZABOLCS SZUROMI

The Most Grave Offences According to the Penal Law  
of the Catholic Church 243

ENDRE FERENCZY

On the Rules of Data Protection in the European Union  
and the Information Society 261

BALÁZS BODZÁSI

Hyphotec in the Austro-Hungarian Dual Monarchy 293

### KALEIDOSCOPE

GYULA KOI

On the Reform of the United Nations Administrative Tribunal  
*The Role of UN Dispute Tribunal and UN Appeals Tribunal* 379

### BOOK REVIEW

Katalin Szamel–István Balázs–György Gajduscheck–Gyula Koi (eds):  
Public Administration in Countries of the European Union  
(Imre Ivancsics) 389



# TARTALOM

## TANULMÁNYOK

### SZABÓ MARCEL

Az európai jog és a nemzetközi jogrend –  
hierarchia és összefonódás

### BALÁZS ISTVÁN

Az autonómia-felfogás változása az új magyar  
helyi önkormányzati szabályozásban

### SZUROMI SZABOLCS

A legsúlyosabb büntetendő cselekmények  
a katolikus egyház büntetőjogában

### FERENCZY ENDRE

Az információs társadalom és az Európai Unió  
adatvédelmi szabályozása

### BODZÁSI BALÁZS

Zálogjog a dualizmus időszakában

Ára: 950 Ft

Évi előfizetési díja: 3800 Ft