

✓ 307.475

6

ÁLLAM- ÉS

JOGTUDOMÁNY

LIII/4

2012



AZ MTA TK JOGTUDOMÁNYI INTÉZETÉNEK FOLYÓIRATA

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

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° 4.

TARTALOM

TANULMÁNYOK

FEHÉR LENKE

Az emberkereskedelem komplex problémája 397

BAKOS KITTI-NÓTÁRI TAMÁS

Az ipari tulajdon formái az építészet és az építés területén 421

BODZÁSI BALÁZS

A 20. századi gazdasági válságok hatása zálogjogunk fejlődésére 453

SÓLYOM PÉTER

Gerber és az államhatalom akaratelmélete 497

DÁVID LILLA

Szemponatok a megelőző pártfogás szabályozásához 527

SZEMLE

FEKETE BALÁZS

Államelmélet: útkeresés a szocialista időszak után 543

HOLLÁN MIKLÓS

A korrupció hatályos büntetőjogi szabályozásának előzményei az angol büntetőjogban 557

JOGIRODALOM

Nyelvében a jog (szerk.: Szabó M.) 575

(*H. Szilágyi István*)

Az európai jog és a belső jogok viszonyáról – Gondolatok Vörös Imre könyve nyomán (*Szmodis Jenő*) 583

TANULMÁNYOK

Fehér Lenke*

AZ EMBERKERESKEDELEM KOMPLEX PROBLÉMÁJA

Az emberkereskedelem (még ha nem is mindig ugyanazt a terminológiát alkalmazták a jelenség címkézésére) nem ismeretlen az emberiség történetében. Az emberkereskedelem bűncselekménye bizonyos fokig a hajdani rabszolga-kereskedelemhez hasonlítható, hiszen mindkettőnek lényege az ember tárgyként, árucikként történő kezelése, rendkívüli kizsákmányolása. Még manapság is gyakran előfordul, hogy egyes szerzők, e jelenségre, mint a rabszolgaság modern formájára utalnak.

Európában az emberkereskedelem fogalmi körének leírására kezdetben az ún. fehér rabszolgaság szolgált, a klasszikus rabszolgaságtól való megkülönböztetés jegyében. E bűncselekmény már az 1900-as évek elején megjelenik.¹ Az ún. fehér rabszolgaságként, fehér rabszolga-kereskedelemként² emlegetett probléma, amely ekkor a figyelem középpontjába került, szinte kizárólagosan külföldre irányuló, prostitúciós célú nő- és gyermekkereskedelem volt. Ez a cselekmény, amely az emberi jogokat is rendkívül súlyosan sérti, tehát már évszázadokkal ezelőtt is ismert volt. Új, modern formái azonban tömeges arányban, a nyolcvanas évek végétől terjedtek el ismét, általában a nemzetközi szervezett bűnözés részeként.

A történelem során tehát maga a jelenség és a terminológia is folytonos változáson ment keresztül. A rabszolgaság intézményét követően,

* CSc. habil., tudományos tanácsadó, MTA TK Jogtudományi Intézete, Budapest, 1014 Országház u. 30.

E-mail: feher@jog.mta.hu

¹ Lásd az ún. Fehér Rabszolgaság (White Slavery) elleni egyezményeket.

² White Slave Trade; White Slave Traffic.

amelyben a rabszolga teljes mértékben a tulajdon részét képezte, az átmenetileg ún. fehér kereskedelemnek, (vagy az angol terminológiával: fehér rabszolgaságnak) nevezett jelenség valójában a nők és gyermekek prostitúciós célú, külföldi kereskedelmét jelentette.

A nő- és gyermekkereskedelem, majd a későbbiekben egységes terminológiával: az emberkereskedelem, bűncselekmény jellegén túl, emberi jogi, gyermekjogi, gender-orientált problémaként is megjelenik. Az emberkereskedelem mára már komplex problémává vált. Jellemzői közé tartozik, hogy jelentős emberi jogi probléma; áldozatként mindkét nemre kiterjedő, a gyermek-és felnőtt korúakat egyaránt érintő; határokon belüli és azon átívelő jelenség; gyakran a transznacionális szervezett bűnözésnek is részét képező; kizsákmányoló jellegű, mindenképpen rendkívül súlyos bűncselekmény.

Az emberkereskedelem elleni fellépés igénye már a kezdetektől, számos nemzetközi jogi és regionális dokumentumban is megfogalmazódott. Ezek a nemzetközi jog számos területén fellelhetők, így pl. a rabszolgaság elleni; a határokon átívelő prostitúcióra kényszerítés, emberkereskedelem elleni; a munkajogi; az általános és regionális emberi jogi dokumentumok és más egyezmények részét képezik.

Az emberkereskedelem jelensége és az ellene való küzdelem tehát hosszú múltra tekint vissza. Története során, mind a fogalom elnevezése, mind tartalma egyaránt változott, s e változások ugyanígy nyomon követhetők a jelenség ellen folytatott küzdelem eszköz-és módszertárának a gazdagodásában is, nemzetközi, regionális szinten és az egyes országok szintjén egyaránt.

1. Az emberkereskedelem mint az emberi jogok súlyos megsértése

Az emberkereskedelem azon túl, hogy *rendkívül súlyos bűncselekmény*, súlyosan sérti az alapvető emberi jogi dokumentumokban, így pl. az Emberi Jogok Európai Egyezményében³ megfogalmazott *emberi jogokat is*.⁴ Az Euró-

³ Egyezmény az emberi Jogok és alapvető szabadságok védelméről. 1950. Róma. (Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms).

⁴ Egyezmény az emberi Jogok és alapvető szabadságok védelméről. 1950. Róma 4. cikk. Rabszolgaság és kényszermunka tilalma.

pai Unió Alapjogi Chartája 5. cikke „A rabszolgaság és a kényszermunka tilalma” cím alatt, a rabszolgaságban, szolgaságban tartás, illetve a kényszermunka vagy kötelező munka tilalma mellett, kimondja az emberkereskedelem tilalmát is.⁵ Az EU tehát kifejezetten tiltja az emberkereskedelmet, s e bűncselekmény megelőzése és az ellene folytatott küzdelem elsődleges fontosságú, csakúgy, mint az áldozatok védelme. (Itt jegyeznénk meg, hogy Magyarország Alaptörvénye⁶ III. cikk (1) bekezdésében rögzíti, hogy: „Senkit nem lehet kínzásnak, embertelen, megalázó bánásmódnak vagy büntetésnek alávetni, valamint szolgaságban tartani. Tilos az emberkereskedelem.”)

A téma *emberi jogi szempontból* kiemelt jelentősége miatt, az emberkereskedelem elleni közös fellépés, egyes szerzők szerint *nemzetközi szempontból* is már-már emblematikus fontosságú kérdéssé vált, elsősorban az utóbbi évtizedekben. Jellemző, hogy történetileg az egyes nemzetközi dokumentumok, az emberkereskedelem jelenségének problémáit *különböző aspektusokból* közelítik meg. Így néhány közülük elsődlegesen *az emberi jogokkal*, mások *a munkával* kapcsolatos kardinális kérdésekkel, *a szervezett bűnözés* elleni fellépéssel, vagy specifikusan *az emberkereskedelem* problémáival foglalkozik. Az emberkereskedelem *komplex fogalmi körének* kialakítása, az ellene való együttes fellépés gondolata azonban már a későbbi nemzetközi dokumentumok lényeges eleme. Tény, hogy a kérdéssel általános emberi jogi dokumentumok, más egyezmények és regionális dokumentumok egyaránt kiemelten foglalkoznak.

Az emberkereskedelem emberi jogi aspektusa az Emberi Jogi Bíróság ítélkezési gyakorlatában is határozott megjelenítést nyert. E kérdésben, az Európai Emberi Jogi Bíróság a *Rantsev kontra Cyprus és Oroszország* ügyben hozott ítélete,⁷ döntő jelentőségű emberi jogi referenciaként szolgál. Az ítéletben a Bíróság többek között kimondja: „*kétség sem férhet hozzá, hogy az emberkereskedelem az áldozat emberi méltóságát és alapvető szabadságjogait*

⁵ Európai Unió Alapjogi Chartája 5. cikk.

(1) Senkit sem lehet rabszolgaságban vagy szolgaságban tartani.

(2) Senkit sem lehet kényszermunkára vagy kötelező munkára igénybe venni.

(3) Tilos emberi lényekkel kereskedni.

⁶ Magyarország Alaptörvényét az Országgyűlés a 2011. április 18-i ülésnapján fogadta el.

⁷ ECHR (2010) No. 25965/04.

veszélyezteteti és összeegyeztethetetlen a demokratikus társadalommal és az Európai Emberi Jogi Egyezményben kifejtett értékekkel. Az Egyezménynek a jelenlegi feltételek között történő interpretálása fényében, a Bíróság szükségtelennek tekinti annak azonosítását, vajon az áldozattal szembeni bánásmód a rabszolgaság, szolgaság, kényszer vagy kötelező munka keretei közé tartozik.”⁸ A Bíróság azonban azt határozottan leszögezte, hogy az emberkereskedelem maga, a Palermói Jegyzőkönyv 3(a) cikke és az Emberkereskedelem Elleni Egyezmény 4(a) cikke értelmében, az Európai Emberi Jogi Egyezmény 4. cikke keretei közé tartozik.

Az Európai Emberi Jogi Bíróság döntésében kimondja továbbá, hogy „az emberkereskedelem – lényege és a kizsákmányolási cél miatt – a tulajdonjoghoz kötődő hatalom gyakorlásán alapul. Az embert eladható és megvásárolható áruként kezeli, aki kényszermunkára fogható gyakran nagyon csekély fizetésért vagy fizetség nélkül, általában a szex-iparban vagy másutt. Ez az áldozat szigorú felügyeletével jár, akinek gyakran még a mozgását is korlátozzák. Magában foglalja ugyanakkor az erőszak és fenyegetés alkalmazását az áldozattal szemben, aki szegény körülmények között él és dolgozik.”⁹

2. Az emberkereskedelem, mint a szervezett bűnözés része, s mint komplex probléma

Történelmi perspektívában is hosszú múltra tekint vissza az emberkereskedelem ellen folytatott küzdelem, s a nemzetközi összefogás, közös fellépés gondolata több jelentős nemzetközi és európai dokumentumban is megfogalmazódott. Az utóbbi néhány évtizedben azonban minden eddiginél nagyobb figyelmet kapott e kérdés. A nemzetközi emberkereskedelem a határokon átívelő, szervezett bűnözésnek is jelentős részét képezi, óriási profitot termelve a szervezett bűnözői csoportoknak. Ma már nem lehet kétséges, hogy e jelenséggel szemben fokozott fellépésre, nemzetközi összefogásra, együttműködésre van szükség. Ez magában foglalja többek között a jogharmonizációt, a standardizált adatgyűjtést, az infor-

⁸ ECHR (2010) No. 25965/04 282. pont.

⁹ ECHR (2010) No. 25965/04 281. pont.

mációáramlást, a tapasztalatok megosztását, illetve a legjobb gyakorlatok egymás közötti kicserélését, valamint az áldozatok segítését, és az áldozattá válás megelőzésére való törekvést.

Az emberkereskedelem bűncselekményével szemben, a *nők elleni erőszak megelőzése keretében is fel kell lépni*,¹⁰ hiszen a prostitúciós célú emberkereskedelem áldozatai elsősorban nők és leánygyermek. Az emberkereskedelem problémája azonban összefonódik egy sor más jelenséggel is. Így pl. az illegális migráció vagy az embercsempészség során, a kiszolgáltatott helyzetű személyek körében, fokozott a veszélye az emberkereskedelem áldozatává válásnak. Itt jegyezzük meg, hogy a prostitúció utánpótlásának globalizált rendszere is gyakran összefügg az emberkereskedelemmel, embercsempészettel és a szervezett bűnözés más formáival. Az emberkereskedelem problémája természetesen nem redukálható le a migráció, a közrend, vagy a szervezett bűnözés problémájára. Az emberkereskedelem olyan komplex probléma, amely alapvető, emberi jogi problémákat is felvet: az emberi jogokat, így az emberi méltóságot, a személyes szabadsághoz és az önrendelkezéshez való jogot is sérti. A jelenség ugyanakkor jogi, szociális, gazdasági probléma, sőt esetenként az ún. szabályos vagy szabálytalan¹¹ migráció problémáját is felveti.

A világ globalizálódik, s a gazdaság földrajzilag egyenetlen, helyenként lassú, míg másutt kiemelkedő volumenű fejlődése, területileg is koncentrálja a tőkét, az ipart, a munkalehetőségeket. Ez a fejlett országokban magasabb életszínvonalat, életnívót és fokozott munkaerő-keresletet eredményez, míg a gazdaságilag elmaradottabb, hátrányosabb helyzetű régiókban nagy volumenű, szabad munkaerő-kapacitást, munkaerő-kínálatot indukál, ami szervezett vagy szervezetlen, legális vagy illegális módon áramlik a kiemelt és vonzó munkaerő-piacokra. A jelenlegi világméretű, de Európát is jelentős mértékben érintő gazdasági recesszió, válság szintén magasabb munkanélküliséget, egyenetlen foglalkoztatást generál, ami hozzájárul a munkaerő országhatárokat átlépő, fokozott mobilitásához. Ez a mobilitás meghatározott keretek között a fogadó (és szerényebb mértékben a kibocsátó) országok számára a fejlődés motorja lehet, egy bizonyos ponton túl azonban, már nehezen kezelhető probléma forrásává

¹⁰ Lásd: az Európa Tanács 2002 évi 5. sz. ajánlása a tagállamok felé, a nőknek az erőszakkal szembeni védelméről. Melléklet, 1. d) pontja.

¹¹ Más terminológiával: legális vagy illegális.

válhat. Ilyenkor kerülnek a fogadó országok részéről a migráció, illetve a munkaerő vándorlása elé bizonyos *mennyiségi és minőségi korlátok*, amelyek a nagyságrend és a szakképzettség vonatkozásában állítanak fel követelményeket. A tapasztalatok szerint, ezeket a korlátokat az illegális migrációból, valamint az illegális migránsok munkáltatásából hasznot húzó bűnözők és bűnöző szervezetek igyekeznek áthidalni. A határokon átívelő, szervezett bűnözés elleni fellépés rendkívüli fontosságú kérdés, amely szoros európai és világméretű összefogást tesz szükségessé.

Az emberkereskedelem problémájának *gender-szemponútú aspektusát* is nyomon követhetjük. Történelmi perspektívában azt láthatjuk, hogy az első, e tárgyban, az ún. fehér rabszolgaságról született egyezmények *a nők és gyermekek áldozattá válása* ellen léptek fel. A későbbi egyezmények hatóköre ugyan már *mindkét nemre* kiterjed, a politikai deklarációk és a kutatások azonban hangsúlyozzák, hogy az *áldozatok túlnyomó többsége* – a kommerciális szexuális kizsákmányolást célzó emberkereskedelem esetében – *nő, illetve leánygyermek*. Megjegyzendő, hogy az utóbbi években nagy számban előforduló, a kényszermunka, rabszolgasághoz hasonló gyakorlat révén történő kizsákmányolás révén megvalósuló emberkereskedelem áldozatai között is igen sok a nő. Az ilyen jellegű bűncselekményeknél azonban a férfi áldozatok száma is jelentős. Ez utóbbi területen jelenleg is számos kutatás, adatgyűjtés folyik, amelyek révén majd pontosabb adatokat nyerhetünk a nemek közötti megoszlásról, az e csoportba tartozó bűncselekmények sértettjei körében.

Az emberkereskedelem nagyságrendje – még az óvatos becslések alapján is – rendkívül jelentős. A Nemzetközi Munkaügyi Szervezet¹² 2012 évre szóló becslése alapján, a kényszermunka áldozatainak száma (beleértve a kényszeren alapuló szexuális szolgáltatást is)¹³ világszerte 20,9 millióra tehető.¹⁴ Ez azt jelenti, hogy minden ezer emberből kb. három, adott esetben, emberkereskedelem áldozata.

¹² International Labour Organisation (ILO).

¹³ See: ILO Forced Labour Convention, 1930 (No. 29), Article 2. (1) For the purposes of this Convention the term *forced or compulsory labour* shall mean all work or service which is exacted from any person under the menace of any penalty and for which the said person has not offered himself voluntarily.”

¹⁴ ILO 2012: Global Estimate of Forced Labour. Executive Summary. http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@declaration/documents/publication/wcms_181953.pdf (2012. 12. 15.).

A nemzetközi és Európai Unió adatok alapján egybehangzóan azt lehet megállapítani, hogy az emberkereskedelem a nyilvántartott áldozatok háromnegyede esetében szexuális, míg egynegyede a munkaerő vagy más jellegű kizsákmányolásra irányult. Az áldozatok nemek szerinti megoszlása azt mutatja, hogy 79%-uk nő és leánygyermek, 21 %-uk pedig férfi illetve fiúgyermek volt.¹⁵

Az emberkereskedelem jelenségének, okainak vizsgálata során, hosszú távon nem mellőzhető a prostitúciós célú emberkereskedelem, s ennek kapcsán érintőlegesen a prostitúció, és az arra épülő kizsákmányoló jellegű cselekmények vizsgálata sem. Mint ismeretes, a prostitúciós célú emberkereskedelem *áldozatai* elsősorban és szinte kizárólagosan *nők és gyermekek*. Az utóbbi években azonban a kényszermunkát célzó emberkereskedelem is a figyelem, a kutatások középpontjába került, s e területeken a becslések és a kutatások alapján számottevő a férfiak viktimizációja is. A *gender-orientált szemléletmód* tehát a jelenség további fontos aspektusaira is ráirányíthatja a figyelmet. Az emberkereskedelemmel kapcsolatban egységes az álláspont, így a világ szinte minden országában súlyos bűncselekménynek tekintik és ennek megfelelően pönalizálják. A prostitúcióra ráépülő, azt kizsákmányoló magatartások zöménél is hasonló a helyzet, ám a prostitúcióról vallott eltérő álláspontok miatt, nincs teljes egyetértés a jelenség megközelítését illetően.

3. A kereslet elleni fellépés jelentősége

Az emberkereskedelem áldozata által nyújtott szolgáltatás iránti kereslet elleni fellépés gondolata, már több dokumentumban is megfogalmazódott. Így pl. 2002-ben, az ún. Brüsszeli Nyilatkozat¹⁶ felhívja a figyelmet arra, hogy a figyelemfelkeltés körében olyan kampányokat tart szükséges-

¹⁵ A Bizottság Közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának. Az emberkereskedelem felszámolására irányuló Európai Unió Stratégia (2012–2016) 1–2.

¹⁶ Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children, Supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime, Palermo, 2000.

nek, amelyek az emberkereskedelem keresleti oldalát célozzák meg.¹⁷ (Ez a gondolat, a prostitúció szabályozása svéd modelljének a filozófiája nyomán is a figyelem középpontjába került.) Több nemzetközi szervezet, így pl. a Nemzetközi Migrációs Szervezet¹⁸ is foglalkozott a kereslet-kínálat alakulásának az emberkereskedelemben játszott szerepével.

Az ENSZ emberkereskedelem elleni Jegyzőkönyvének¹⁹ a megelőzésről szóló, 9. cikk (5) bekezdése is kitér erre a kérdésre. Ennek értelmében: „A Részes Államok olyan jogalkotási vagy egyéb, például oktatási, szociális vagy kulturális intézkedéseket fogadnak el, vagy azokat megerősítik kétoldalú vagy többoldalú együttműködés révén is, amelyek segítségével csökkenthető az az igény,²⁰ amely az emberek, különösen a nők és a gyermekek kizsákmányolásának valamennyi formáját táplálja, és amely az emberkereskedelemhez vezet.”

Az Európa Tanács emberkereskedelem elleni fellépésről szóló Egyezménye,²¹ 6. cikkében, a Részes Államok – az emberek, különösen a nők és a gyermekek kizsákmányolásának bármely formáját elősegítő és emberkereskedelmet előidéző kereslet visszaszorításával kapcsolatos – feladatait rögzíti, amelyek *törvényhozási, közigazgatási, oktatási, szociális, kulturális és más intézkedések* elfogadását vagy megszilárdítását jelentik.²² Ez magában foglalja

- a kutatást (a legjobb gyakorlatok, módszerek és stratégiák tekintetében),
- a figyelem felkeltést (a média és a civil társadalom felelősségét illetően, a kereslet, mint az emberkereskedelem egyik alapvető oka tekintetében),
- a célzott *információs kampányokat* (amelyek, többek között a hatóságokra és a politika szereplőire is kiterjed),

¹⁷ Brussels Declaration (Point 10.).

¹⁸ International Organisation for Migration (IOM).

¹⁹ Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children, Supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime, Palermo, 2000.

²⁰ Azaz a kereslet.

²¹ Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings. Warsaw, 2005.

²² Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings. (Warsaw, 2005). Article 6 – Measures to discourage the demand.

– a megelőző intézkedéseket (így az iskolai oktatási programokat, a gender-alapú diszkrimináció elfogadhatatlanságáról és annak negatív következményeiről, a nemek közötti egyenlőség fontosságáról, valamint az emberi méltóság és integritás tiszteletéről).

A kereslet és kínálat viszonyának, hatásainak, összefüggéseinek az elemzése, tanulmányozása is elkezdődött, bár e vonatkozásban sokkal kevesebb kutatási anyag áll rendelkezésre, mint a jelenség más aspektusaira (így pl. az emberkereskedelem okaira, kiinduló-tranzit és célszágaira, a sértettek toborzására, az útvonalakra, az elkövetés eszköz- és módszertanára, a kizsákmányolás formáira vagy a sértettek) vonatkozóan. Az eddigi kutatási adatok szerint, a kereslet és kínálat nagyon szoros összefüggést mutat az ún. szex-iparban. A prostitúció, a szexuális szolgáltatások adásvétele kapcsán, sokak szerint megállapítható, hogy hatalmi egyenlőtlenség van a szolgáltatást nyújtó prostituált és a szolgáltatást igénybe vevő kliens között.

A probléma új dimenzióit jelzi, hogy a nagy, világméretű sportrendezvények (pl. futball-világbajnokságok vagy autóversenyek), amelyek a sportrajongók százezreit vonzzák, a sportrendezvény ideje alatt növelik a keresletet az ellenszolgáltatásért nyújtott szexuális szolgáltatás iránt. A jövőben erre is nagyobb figyelmet kell fordítani annak érdekében, hogy megelőzhetőek legyenek ezek a jelenségek mind az emberkereskedelem, mind pedig a prostitúció kizsákmányolása szempontjából. Egyes rendezvényeknél már most is tapasztalható, hogy a hatóságok a korábbinál sokkal jobban odafigyelnek – mind a szervezés folyamatában, mind pedig a rendezvény ideje alatti kontrollal – e jelenségek előfordulásának a kiszűrésére. A kínálat korlátozása mellett azonban fontos kérdés a prostitúció (de leginkább az emberkereskedelem áldozata által nyújtott szolgáltatás) iránti kereslet visszaszorítása is.

A világméretű folyamatok, így a globalizáció, a migráció, a komputer technológia hihetetlenül felgyorsult fejlődése, széles elterjedtsége és más tényezők pozitív hatásain túl, negatív tendenciákkal is számolnunk kell. E tendenciák a bűnözés szervezetté, nemzetközivé válására is hatást gyakorolnak. Sajnálatos tény, hogy az utóbbi évtizedekben a bűncselekmények sorában, világszerte egyre nagyobb mértékű a nemzetközi emberkereskedelem volumene. Jellemző továbbá a jelenség kontinenseken, országokon átívelő jellege, így többek között Európán belül, illetve a világ számos országából, Európa felé is. Az emberkereskedelem nagyságrendjének növekedése, a

már szinte tradicionálisnak tekinthető szexuális kizsákmányolás mellett, az utóbbi évtizedekben a kényszermunka kizsákmányolásának emelkedő arányát is tükrözi Európában. A kedvezőtlen *menyiségi* jellemzőkön túl, az utóbbi évtizedek során, számos, jelentős *minőségi* változás is észlehető. Az tapasztalható, hogy a korszerű információs és telekommunikációs technológiát (így különösen a komputer technológiát felhasználva, az internet által biztosított lehetőségekkel visszaélve), a bűnöző csoportok *a nők és gyermekek szexuális kizsákmányolásának új formáit* hozták létre (pl. telefonos szex, virtuális szex, számítógépes pornográfia).

Az új fejleményekre fel kell készülni, illetve reagálni kell a szabályozás, a joggyakorlat eszközeivel. *A 2005. december 1-jén elfogadott, az emberkereskedelem elleni küzdelemre és annak megelőzésére vonatkozó legjobb gyakorlatokról, normákról és eljárásokról szóló Európai Uniósi terv,*²³ meghatározza e terület középtávú ütemtervét, különböző intézkedéseket irányozva elő egy sor kérdés hatékony kezelése érdekében. Ezek sorában szerepel a bűncselekmény (mint jelenség és annak dimenziói) jobb megértése, az emberkereskedelem megelőzése, valamint a *kereslet* visszaszorítása. A terv többek között a munkaerő kizsákmányolása iránti kereslet visszaszorításával kapcsolatos szakértelem fejlesztését, valamint a lényeges kérdéseket tanulmányozó szakértői csoport felállítását tűzte ki célul, s az emberkereskedelemmel kapcsolatos kereslet csökkentését kívánja elérni a célországokban.

Lényegesnek tartjuk kiemelni, hogy az előbbieken kívül, még sok más kérdéssel kapcsolatban is intézkedéseket irányoz elő az ütemterv, így pl. a nyomozás és a büntetőeljárás hatékonyabbá tétele; *az áldozatok védelmének, támogatásának; külföldi áldozatok esetén, a hazájukba történő, biztonságos visszatérés és újra beilleszkedés elősegítése;* valamint az emberkereskedelem elleni küzdelemmel kapcsolatban felmerülő problémák kezelése az ún. harmadik országokban. A cselekvési terv kifejezetten előírja a veszélyeztetett csoportokkal, így például a *nőkkel és gyermekekkel kapcsolatos különleges megelőzési stratégiák* kidolgozását is.²⁴

²³ EU plan on best practices, standards and procedures for combating and preventing trafficking in human beings. *Official Journal C 311, 09/12/2005 P 0001 – 0012.*

²⁴ A Bizottság közleménye a harmadik országok állampolgárainak illegális bevándorlása elleni küzdelem politikai prioritásairól c. Az emberkereskedelem elleni küzdelem. 28. pont.

Az EU emberkereskedelem elleni politikájának új dimenziói közé sorolható, hogy a kliens felelősségének sokszor említett, sőt hangsúlyozott jelentőségét most még fokozottabban előtérbe helyezi. A 2011/36/ EU irányelv²⁵ a megelőzés keretében,²⁶ szól a kereslet-csökkentés szükségességéről. A tagállamok meghozzák a szükséges intézkedéseket az oktatás, képzés területén, annak érdekében, hogy csökkentsék, visszaszorítsák az emberkereskedelem bármely formáját ösztönző keresletet.²⁷ A tájékoztatás és az embereket, különösen a gyermekeket fenyegető kockázat csökkentése érdekében pedig tájékoztató és felvilágosító kampányokat, kutatási és oktatási programokat indítanak – adott esetben megfelelő civil társadalmi szervezetekkel és más érintett felekkel együttműködve. Az áldozatok beazonosítása, felismerése és a velük való megfelelő bánásmód érdekében, rendszeres képzésben részesítik az emberkereskedelem áldozataival kapcsolatba kerülő személyeket.

A tagállamok emellett mérlegelik, hogy tegyenek-e megfelelő lépéseket a törvényhozás terén, annak érdekében, hogy kriminalizálják az emberkereskedelem áldozata által nyújtott szolgáltatás igénybe vételét abban az esetben, ha az azt igénybe vevőnek tudomása van arról, hogy a szolgáltatást nyújtó személy valóban emberkereskedelem áldozata. A Bizottság azután jelentést nyújt be az EP-nek és a Tanácsnak, amelyben értékeli az ilyen tagállami szabályozás emberkereskedelem megakadályozására gyakorolt hatását.²⁸ (Itt jegyeznénk meg, hogy az Európa Tanács Emberkereskedelem elleni Egyezménye szintén foglalkozott e kérdéssel, ugyancsak az egyes Részes Államok belátására bízva, hogy belső jogukban kriminalizálják-e az ilyen cselekményeket.²⁹)

²⁵ Az Európai Parlament és a Tanács 2011/36/EU Irányelve (2011. Április 5.) Az emberkereskedelem megelőzéséről, és az ellene folytatott küzdelemről, az áldozatok védelméről, valamint a 2002/629/IB tanácsi kerethatározat felváltásáról.

²⁶ 18. cikk (4).

²⁷ 17. cikk.

²⁸ Lásd: Irányelv, 23. cikk. Jelentéstétel.

²⁹ Article 19 – Criminalisation of the use of services of a victim.

Each Party shall consider adopting such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences under its internal law, the use of services which are the object of exploitation as referred to in Article 4 paragraph a of this Convention, with the knowledge that the person is a victim of trafficking in human beings.

A kereslet visszaszorításának kérdésével az Irányelv preambuluma (25) bekezdésében is foglalkozik, ahol a *kutatás, tájékoztatás, oktatás szerepét* emeli ki a kereslet visszaszorítására tett erőfeszítések sorában.³⁰

A kereslet általában *előbb-utóbb kínálatot* gerjeszt. Megjegyzésre érdemes azonban, hogy különböző módokon (így pl. célzott reklámok segítségével), a kínálat is generálhat keresletet. A prostitúció piacán nem csupán a *kereslet-kínálat* viszonyát, hanem az egyes *szereplőket* (illetve helyzetüket, magatartási formáikat) is tanulmányozni kell, beleértve a *kliens* szerepét is.

Az emberkereskedelem áldozatai sokszor azonban nem csak az ún. szex-ipar (prostitúció, pornográfia), hanem az illegális munkaerő-piac egyéb területein (kényszermunka, szolgaságban tartás) is extrém kizsákmányolás alatt élnek. Az emberkereskedelem utóbbi formái később kerültek a figyelem középpontjába. A sértettek kizsákmányolása a koldulásból, illetve bűncselekmény elkövetése révén szerzett jövedelem elvonása révén is megnyilvánulhat. Az emberkereskedelem további formája, az emberi szervek tiltott eltávolítása céljából történő emberkereskedelem vonatkozásában is sok még a feltáratlan körülmény.

4. A prostitúció szabályozási modelljeinek hatása az emberkereskedelemre

A prostitúció, története során ezernyi szállal szövődött össze a bűnözéssel. Maga a prostitúció is nemzetközileg szervezett szex-iparrá vált, ahol a szex-klubokban, erotikus masszázszalonokban és más hasonló intézményekben foglalkoztatottak exportja és importja jórészt erre szakosodott, esetenként bűnöző hálózatok útján bonyolódik. A prostitúcióra kényszerítés, az emberkereskedelem, a szervezett bűnözés egyik magasan jövedel-

³⁰ „A tagállamoknak ki kell alakítaniuk és/vagy meg kell erősíteniük az emberkereskedelem megakadályozására és visszaszorítására irányuló szakpolitikáikat, beleértve olyan intézkedéseket is, amelyek a kutatás – beleértve az emberkereskedelem új formáira irányuló kutatást is –, a tájékoztatás, a felvilágosítás és az oktatás révén a kizsákmányolás bármely formája iránti kereslet visszaszorítására és az emberkereskedelem áldozatává válás kockázatának csökkentésére irányulnak. Az ilyen kezdeményezésekben a tagállamoknak érvényre kell juttatniuk a nemi szempontot, és a gyermekek jogainak tiszteletben tartásán alapuló megközelítést kell kialakítaniuk.”

mező üzletága, amelynek profitja nem ritkán a kábítószer-kereskedelem vagy a szervezett bűnözés más területén kamatozik tovább.

A prostitúció maga, az egyes országokban eltérő megítélésű: a prostitúció gyakorlása *tiltott, túrt vagy megengedett*. A prostitúció körüli kizsákmányoló jellegű cselekmények azonban mindenütt büntetendők. Kivételt képez a reglementált rendszerben a prostitúció infrastruktúrájának biztosítása, amely ebben a modellben megengedett, üzleti tevékenység.

A sajátos *abolicionista modellnek* számító, ún. svéd szabályozás, viszont elsősorban a *keresletet célozza meg, kriminalizálja a szexuális szolgáltatást igénybe vevő klienseket, de ugyanakkor programokkal segíti a prostituáltakat, (átképzés, munkahely-teremtés)*. Ez a szabályozási modell és újszerű szemlélet hosszú távon minden bizonnyal az emberkereskedelem nagyságrendjére is jelentős mértékű hatást gyakorol.

A prostitúció szabályozási modelljei és az emberkereskedelem kapcsolatát illetően, bonyolult kölcsönhatásról beszélhetünk, melyben nem kizárólag a szabályozási modell lényege, hanem annak gyakorlata, azaz, annak különböző formáival szembeni tolerancia is döntő szerepet játszik. Akármelyik (az abolicionista, prohibicionista vagy reglementált) modellt választjuk is, arra számítani lehet és kell, hogy az emberkereskedelemhez kötődő prostitúció hasznélvezői arra töreksenek, hogy elkerüljék a tevékenység ellenőrzését, leleplezését. Az *abolicionista* rendszerek közül ott lehet magasabb az emberkereskedelem aránya, ahol a gyakorlatban nagyobb toleranciát mutatnak, ahol kisebb a kontroll és ahol megtűrik a prostitúció zárt formáit. A szabályozott, *reglementált* modell rendszerében a prostitúció, illetve annak infrastruktúráját szervező tevékenység egyaránt engedélyezett. A kínálat, a szolgáltatás fejlesztése, a kliensek újdonság iránti igénye miatt, ugyanakkor a prostituáltak folytonos cserélődésére van szükség, s ez szinte állandó keresletet gerjeszt. Az emberkereskedelem hasznélvezői ezen esetekben inkább a prostitúció zárt (indoor) formáit preferálják, mert így a tevékenységük nagyobb eséllyel maradhat rejtve.

A *prostitúciós célú nemzetközi emberkereskedelemnek a feltétele a helyi „prostitúciós piacok” léte*, ahol bizonyos személyek, másokat (elsősorban nőket és gyermekeket) árucikk módjára, az aktuális keresletnek megfelelően áruba bocsátanak, szexuális kizsákmányolás céljából, míg a kliensek e szolgáltatásokat igénybe veszik. Ezt a tényleges piacot kiegészíti a virtuális piac, ahol a

virtuális szex, különösen az ún. Cyber-sex, az interneten keresztül egy másik, bővülő piacot jelent. Ennek hatására az emberkereskedelem nagyságrendje is növekszik, minthogy az új technológiák megkönnyítik a nők és gyermekek szexuális kizsákmányolását. Rendkívül fontos tehát, hogy foglalkozzunk a piac, a *kínálat* szerepével, illetve a *kereslet* humán tényezőivel.

Az emberkereskedelem a prostitúció szabályozási modelljein túl, egy sor más jelenséggel³¹ is összefügg, így többek között az illegális migrációval, a munkanélküliséggel, a szegénységgel, a kiinduló és cél-ország közötti társadalmi, gazdasági különbségekkel, s az utóbbi biztatóbb perspektíváival egy magasabb jövedelmi, életszínvonalbeli nívó elérésére.³² Mindezek ellenére, rendkívül fontos, hogy a prostitúció szabályozási modellje kiválasztásakor figyelemmel legyünk mindazon tényezőkre, kutatásokra, statisztikákra, mutatókra, amelyek feltárják, hogy egyik vagy másik modell milyen hatással van egyrészt a prostitúció rejtett vagy nyílt formáinak dominánssá válására, másrészt a prostitúciós célú emberkereskedelem, az áldozattá válás kockázatának alakulására.

A prostitúcióra jellemző, hogy *globalizált*, kiterjedt jelenség, amelynek rendkívül nagy a *mobilitása*. A migráns prostitúció szerepe igen jelentős, hiszen a prostitúciós szolgáltatás szektora a kliensek érdekében igényli a változatosságot, a szolgáltatók folytonos cseréjét, megújulását. A kereslet-kínálat viszonya hatást gyakorol erre a szektorra is.

A kutatások adatai szerint, a prostitúció szabályozási modelljei kialakításának, illetve a gyakorlatban történő érvényesülésének, a kontrollnak is jelentős szerepe van az emberkereskedelem megelőzésében. Így pl. egyes kutatási adatok szerint, az előzőekben bemutatott svéd modell bevezetése jelentősen visszaszorította mind a prostitúció, mind pedig az emberkereskedelem volumenét. A svéd álláspont szerint, a nemzetközi emberkereskedelem nem virágozna a helyi prostitúciós piacok nélkül. A prostitúció és az emberkereskedelem ugyanis feltételezi a keresletet. Ha egyesek nem tekintenek magától értetődőnek, hogy a nőket és a gyermekeket adják-

³¹ Ezek az ún. toló és húzó tényezők (push and pull factors).

³² Bővebben lásd: FEHÉR L.: Az emberkereskedelem okai. In: *Emberkereskedelem. I. Általános ismeretek és módszertan* (szerk.: Fehér Lenke). IOM, Budapest, 2004. 25–33.

veszik és kizsákmányolják, akkor sem a prostitúció, sem az emberkereskedelem nem létezne többé.³³

Az utóbbi években, az emberkereskedelem problémája a korábinál sokkal intenzívebben a figyelem középpontjában áll, és a nemzetközi szervezetek keretében több, jelentős dokumentum is megfogalmazásra került. Ezek sorában kiemelkedő jelentőségű az ENSZ Transznacionális Szervezett Bűnözésről szóló Egyezménye és annak kiegészítő jegyzőkönyvei közül az emberkereskedelem tárgyában született Jegyzőkönyv³⁴ (továbbiakban ENSZ Jegyzőkönyv) létrejötte. Emellett óriási jelentőségű az Európa Tanács emberkereskedelem elleni fellépésről szóló Egyezményének³⁵ (továbbiakban Európai Egyezmény) a megszületése is, mely 2008. február 1-jén lépett hatályba.

Az Európai Egyezmény – elismerve és rendkívül nagy jelentőségűnek tartva az ENSZ Jegyzőkönyv érdemeit és elfogadva az emberkereskedelem abban szereplő definícióját – jelentős hozzáadott értékeket tartalmaz. Az Európai Egyezmény az emberi jogi, a nemek közötti esélyegyenlőség kérdéseit helyezi a figyelem középpontjába, illetve ugyanezen az alapon, az áldozat védelme és segítése szempontjait tartja kiemelkedően fontosnak. Az Európai Egyezmény tehát az emberi jogi, az esélyegyenlőségi kérdésekre fókuszál, amikor többek között célul tűzi ki az emberkereskedelem megelőzését és az ellene való harcot, a nemek közötti egyenjogúság garantálásával, illetve a sértett emberi jogainak védelmét, valamint a sértett védelméhez és segítéséhez szükséges megfelelő keretek kijelölését a nemek közötti egyenjogúság garantálásával, s a hatékony nyomozás és bűnüldözés biztosításával. Emellett, az Egyezmény hatékony ellenőrző rendszerének a kidolgozására is nagy hangsúlyt helyez. Utóbbi, azaz az ún. monitoring rendszer létrejöttére 2009 januárjában került sor.

Az Európai Egyezmény felhívja a részes államokat, hogy alakítsanak ki és szilárdítsanak meg hatékony politikát és programokat az emberkeres-

³³ Prostitution and trafficking in women Factsheet. Ministry of Industry, Employment and Communications. January 2004. http://www.rapereliefshelter.bc.ca/issues/prostitution_fact_sheet_sweden_2004.pdf (Letöltés dátuma: 2008. nov. 5.).

³⁴ Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons Especially Women and Children, Supplementing the United Nations Convention against Transnational Organised Crime (2000).

³⁵ The Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings (2005).

kedelem megelőzésére. Ennek eszközei között említi a kutatást, az információáramlás elősegítését, a figyelemfelkeltő és oktató kampányokat, a társadalmi és gazdasági kezdeményezéseket, valamint a tréning programokat, különösen az emberkereskedelem szempontjából veszélyeztetett személyek, valamint olyan szakemberek számára, akik az emberkereskedelemmel kapcsolatba kerülnek.³⁶ E programok megvalósítása során, az emberi jogi megközelítést, a „gender mainstreaming” alkalmazását és a probléma megközelítését illetően, a gyermekek iránti érzékenységet tartja kiemelkedően fontosnak.³⁷

Az Európa Tanács 2006–2008. évi széleskörű és rendkívül sikeres kampánya ráirányította a figyelmet a nők elleni erőszak, valamint az emberkereskedelem problémájára. A kampány során, számos regionális szeminárium került megrendezésre az Európa Tanács tagállamaiban, s ezek keretében, többek között a megelőzés kérdéseit, az áldozatok emberi jogainak védelme és az elkövetők felelősségre vonása érdekében tett intézkedések hatékonyságát vitatták meg a résztvevők.

5. Az emberkereskedelem elleni fellépésről szóló új Európai Uniósi irányelv sarkalatos pontjai

Az Európai Uniónak az emberkereskedelem elleni kerethatározatát felváltó, azt hatályon kívül helyező irányelvének³⁸ elfogadása – az új definíció okán, de azon túlmutatóan is – különösen nagy jelentőségű lépés volt. Az irányelv átfogó, integrált megközelítést alkalmaz, középpontba helyezve az emberi jogokat. A korábbi megfogalmazásoknál jóval tágabban értelmezi az emberkereskedelem definícióját, amely így magában foglalja az emberkereskedelem egyéb formáit is (ilyen a kolduláshoz, illetve a bűncselekményhez kapcsolódó kizsákmányolás, az emberi szervek kivételével folytatott emberkereskedelem, a jogellenes örökbefogadás, a kény-

³⁶ ET Emberkereskedelem elleni egyezmény 5. cikk 2. pont.

³⁷ ET Emberkereskedelem elleni egyezmény 5. cikk 3. pont.

³⁸ Directive 2011/36/EU of the European Parliament and of the Council of 5 April 2011. On preventing and combating trafficking in human beings and protecting its victims, and replacing Council Framework Decision 2002/629/JHA L OJ L 101, 15. 4. 2011.

szerházasság, amennyiben megfelelnek az emberkereskedelem tényállási elemeinek).³⁹

A tényállások és szankciók vonatkozásában az irányelv *minimumszabályokat állapít meg*, a tagállamok tehát ennél tágabb, illetve szigorúbb szabályozással is élhetnek. Az emberkereskedelemmel kapcsolatos bűncselekmények fogalmának lényegét az irányelv 2. cikk (1) bekezdése az alábbiak szerint definiálja:

„A tagállamok meghozzák az alábbi szándékos cselekmények büntendővé tételéhez szükséges intézkedéseket:

Személyek kizsákmányolás céljából való toborzása, szállítása, átadása, rejtegetése vagy fogadása – az adott személyek feletti ellenőrzés megváltoztatását vagy átadását is ideértve – fenyegetéssel, erőszakkal vagy egyéb kényszer alkalmazásával, emberrablással, csalással, megfélemlítéssel, hatalommal vagy a kiszolgáltatott helyzettel való visszaélés révén, illetve anyagi ellenszolgáltatásnak vagy előnyöknek valamely személy felett ellenőrzést gyakorló személy beleegyezésének megszerzése érdekében történő nyújtásával vagy elfogadásával.”

A vonatkozó cikk (2) és (3) bekezdése tartalmazza a *kiszolgáltatott helyzet*, valamint a *kizsákmányolás* fogalmát is. Ennek értelmében: „A *kiszolgáltatott helyzet* olyan helyzet, amelyben az adott személy tényleges vagy elfogadható választási lehetőség hányában kénytelen alávetni magát az adott visszaélésnek.” A kizsákmányolás ugyanakkor „magában foglalja legalább a prostitúció révén történő kizsákmányolást vagy a szexuális kizsákmányolás más formáit, a kényszermunkát vagy-szolgáltatásokat, a koldulást, a rabszolgotartást vagy a rabszolgotartáshoz hasonló gyakorlatot és a szolgágot is ideértve-, a bűncselekményhez kapcsolódó kizsákmányolást és a szervek kivételét.”

A 2011/36/EU Irányelv (3) pontja tartalmazza azt a – már az Európa Tanács Emberkereskedelem elleni Egyezményében⁴⁰ is megfogalmazott – fontos felismerést, hogy az emberkereskedelem *gender-specifikus* jelenség. Az irányelv ennek egyik aspektusát hangsúlyozza, nevezetesen, hogy a férfiakkal és a nőkkel gyakran különböző célokból kereskednek (például a szex-iparhoz kapcsolódó, vagy a munkaerő kizsákmányolása céljából tör-

³⁹ (11) pont.

⁴⁰ Council of Europe Convention on Action Against Trafficking in Human Beings, Warsaw, 2005.

ténő emberkereskedelem, az építőipari munka, a mezőgazdasági szektor vagy a házi kényszerszolgálat kizsákmányolása). E felismerésnek megfelelően tehát, az emberkereskedelem megelőzésére tett lépéseknek, adott esetben az áldozatokat segítő és a támogató intézkedéseknek is figyelemmel kell lenniük a nemek közötti különbségekre.

Említést érdemel, hogy az Európa Tanács Emberkereskedelem Elleni Egyezménye már korábban hangsúlyozta a gender- szempontú megközelítés fontosságát, pl. a megelőzés keretében alkalmazott politikák és programok és más lépések kapcsán.⁴¹ Sőt, ezen túlmutatóan, több más dokumentum a nemek egyenjogúsága szempontjait is artikulálja. A mai, modern demokratikus társadalmakban a nők és férfiak közötti *társadalmi egyenjogúság*, a *nemek esélyegyenlősége* fogalmilag az *emberi jogok egyik fontos alkotóelemét képezi*. Ennek következtében, a nemek közötti társadalmi egyenjogúság kiegyensúlyozatlansága, vagy egyenesen a hiánya, a demokrácia súlyos deficitje, amely a *demokrácia minőségét jellemzi*, vagy egyenesen annak tényleges ellehetetlenülését eredményezi. A nemek közötti egyenlőtlenség *markáns jelei* közé tartozik többek között a *nők elleni erőszak*, a nőekkel szembeni *diszkrimináció*, a *nők arányos részvételének a hiányosságai* a politikai és gazdasági döntéshozatalban (különösen a döntéshozatal legfelső szintjein), és sok más tényező. A nemzetközi szervezetek, így az Európa Tanács is fontos feladatának tekinti a *nemek de jure és de facto egyenjogúsága közötti szakadék áthidalását*, a nemek közötti *valódi egyenjogúság* elérése érdekében. *A nemek közötti társadalmi egyenlőtlenség tehát súlyos emberi jogi probléma, a demokrácia kiteljesedésének akadályja*. Az Európa

⁴¹ Az ET Emberkereskedelem Elleni Egyezménye 5. cikke, a megelőzés keretében már felvetette a nemi szempontok kérdését, az alábbiak szerint:

(2) A Felek az emberkereskedelem megelőzése érdekében hatékony politikákat és programokat fogadnak el és/vagy megerősítik azokat, például a következőkkel: kutatás, tájékoztatás, figyelemfelkeltő és oktatási kampányok, szociális és gazdasági kezdeményezések, képzési programok, elsősorban az emberkereskedelem szempontjából különösen veszélyeztetett személyek és az emberkereskedelem elleni fellépéssel foglalkozó szakemberek számára.

(3) A Felek a (2) bekezdésben említett valamennyi politika és program kialakítása, végrehajtása és értékelése során elősegítik az emberi jogokon alapuló megközelítést, és biztosítják a nemi szempontok és a gyermekek érdekeinek figyelembevételét.

Tanács 2002 (5) Ajánlása⁴² preambulumaának Értelmező rendelkezéseiben⁴³ hangsúlyozza, hogy *a nőkkel szembeni erőszak az egész társadalmat érinti és különösen szélsőséges formái – mint például az emberkereskedelem – magát a demokráciát fenyegetik.*

Az *áldozat-orientált* megközelítés a 2011/36/ EU irányelv számos rendelkezésében tükröződik. Ezek sorából kiemelés érdemel többek között a szankcióknak a – *különösen kiszolgáltatott helyzetben levő személyek sérelmére, vagy bünszervezetben történő elkövetés, az áldozat életét veszélyeztető, vagy súlyos erőszakot alkalmazó elkövetés, a különösen súlyos sérelem okozása illetve a különösen súlyos bűncselekmény elkövetése esetén történő – szigorításában.* Az irányelv értelmében, különösen kiszolgáltatott helyzetben levő személy legalább a gyermek.⁴⁴

Az irányelv az áldozattal szembeni *büntető eljárás, vagy a szankciók alkalmazásának mellőzését* írja elő olyan bűncselekmények esetén, amelyeknek az elkövetésére az emberkereskedelem áldozataként, azzal összefüggő, sajátos, kiszolgáltatott helyzetben kényszerültek. A nyomozás és büntető-eljárás során biztosítják az áldozat számára *a jogi tanácsadást, képviselést és a megfelelő védelmet.* Rendelkezik az áldozatok részére nyújtandó kártérítésről is, akként, hogy a tagállamokat felhívja, hogy ennek érdekében biztosítsanak hozzáférést a szándékosan elkövetett erőszakos bűncselekmények áldozatainak rendelkezésére álló, meglévő kártérítési rendszerekhez.⁴⁵ A sértett *másodlagos viktimizációjának megelőzése, elkerülése* céljából is számos rendelkezést tartalmaz. Különös figyelmet szentel ugyanakkor a *gyermek áldozatok* segítésére és védelmére.

Az irányelv integrált, átfogó, áldozat-orientált és emberi jogi szempontú megközelítése rendkívül pozitív és jelentős előrelépést jelent a széleskörű európai koordináció és kooperáció megvalósításához, az emberkereskedelem elleni globális küzdelemben. Az emberkereskedelem elleni irányelv a büntetőjog, a megelőzés és az áldozatvédelem szinte minden

⁴² A Miniszterek Bizottságának R (2002) 5. sz. ajánlása a tagállamok felé a nőknek az erőszakkal szembeni védelméről.

⁴³ 37. pont.

⁴⁴ Más tényezőket is figyelembe lehet azonban venni, így pl. az áldozat nemét, egészségi állapotát, terhességét, fogyatékosságát.

⁴⁵ 17. cikk.

aspektusával foglalkozik, s fokozott figyelmet szentel a különösen sebezhető áldozatokra.

Az EU emberkereskedelem elleni politikájának új dimenziói közé sorolható, hogy a kliens felelősségének sokszor említett, sőt hangsúlyozott jelentőségét most még fokozottabban előtérbe helyezi. Az irányelv a megelőzés keretében,⁴⁶ szól a kereslet-csökkentés szükségességéről. Ennek értelmében, a tagállamok mérlegelik, hogy megfelelő lépéseket tegyenek-e törvényhozás terén, annak érdekében, hogy kriminalizálják az emberkereskedelem áldozata által nyújtott szolgáltatás igénybe vételét abban az esetben, ha az azt igénybe vevőnek tudomása van arról, hogy a szolgáltatást nyújtó személy emberkereskedelem áldozata. Erről a Bizottság, jelentést nyújt be az EP-nek és a Tanácsnak, amelyben értékeli az ilyen szabályozás emberkereskedelem megakadályozására gyakorolt hatását.⁴⁷ (Itt jegyeznék meg, hogy az Európa Tanács Emberkereskedelem elleni Egyezménye szintén foglalkozott e kérdéssel, az egyes Részes Államok belátására bízva, hogy belső jogukban kriminalizálják-e az ilyen cselekményeket.⁴⁸)

A kereslet visszaszorításának kérdésével az irányelv bevezetője (25) bekezdésében is foglalkozik, ahol a kutatás, tájékoztatás, oktatás szerepét emeli ki a kereslet visszaszorítására tett erőfeszítések sorában.⁴⁹ Itt ismételten kiemeljük, hogy e kérdés már felmerült az ún. Brüsszeli Nyilatkozat⁵⁰ kap-

⁴⁶ 18. cikk (4).

⁴⁷ Lásd: Irányelv, 23. cikk. Jelentéstétel.

⁴⁸ Council of Europe Convention on Action Against Trafficking in Human Beings, Warsaw, 2005.

„Article 19 – Criminalisation of the use of services of a victim.

Each Party shall consider adopting such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences under its internal law, the use of services which are the object of exploitation as referred to in Article 4 paragraph a of this Convention, with the knowledge that the person is a victim of trafficking in human beings.”

⁴⁹ „A tagállamoknak ki kell alakítaniuk és/vagy meg kell erősíteniük az emberkereskedelem megakadályozására és visszaszorítására irányuló szakpolitikáikat, beleértve olyan intézkedéseket is, amelyek a kutatás – beleértve az emberkereskedelem új formáira irányuló kutatást is –, a tájékoztatás, a felvilágosítás és az oktatás révén a kizsákmányolás bármely formája iránti kereslet visszaszorítására és az emberkereskedelem áldozatává válás kockázatának csökkentésére irányulnak. Az ilyen kezdeményezésekben a tagállamoknak érvényre kell juttatniuk a nemű szempontot, és a gyermekek jogainak tiszteletben tartásán alapuló megközelítést kell kialakítaniuk.”

⁵⁰ Brussels Declaration on Preventing and Combating Trafficking in Human Beings, 29. November 2002, 14981/02 (In point 7. Root causes).

csán. Az Európa Tanács Emberkereskedelem Elleni Egyezménye pedig, amint arra már utaltunk, kifejezetten tartalmaz a kereslet csökkentésére vonatkozó rendelkezéseket, szorgalmazva, hogy az emberek, különösen a nők és a gyermekek kizsákmányolásának bármely formáját elősegítő és emberkereskedelmet előidéző kereslet csökkentése érdekében, az Egyezményhez csatlakozó államok jogi, közigazgatási, oktatási, szociális, kulturális vagy egyéb intézkedéseket tegyenek, illetve azokat megerősítsék.⁵¹

Az Európai Unió az emberkereskedelem vonatkozásában mélyen elkötelezett a bűnmegelőzés, a bűnözés elleni küzdelem, valamint az áldozatok támogatása, védelme mellett. Ennek jegyében, az irányelvet megelőzően is számos lépést tett. Az irányelven kívül, azonban az egyes szakpolitikai területeken elfogadott uniós jogi aktusok közül is van néhány, amely szintén elősegítheti az emberkereskedelem problémájának a megoldását. E körben utalunk például az emberkereskedelem áldozatainak az EU területén történő tartózkodáshoz való jogára⁵² és az illegálisan ott tartózkodó harmadik országbeli állampolgárokat – e körülmény tudatában – foglalkoztató munkáltatókkal szembeni szankciókra vonatkozó uniós jogi szabályozásra,⁵³ amely sok vonatkozásban kiegészíti az emberkereskede-

⁵¹ Council of Europe Convention on Action Against Trafficking in Human Beings, Warsaw, 2005.

“Article 6 – Measures to discourage the demand

To discourage the demand that fosters all forms of exploitation of persons, especially women and children, that leads to trafficking, each Party shall adopt or strengthen legislative, administrative, educational, social, cultural or other measures including:

- a) research on best practices, methods and strategies;
- b) raising awareness of the responsibility and important role of media and civil society in identifying the demand as one of the root causes of trafficking in human beings;
- c) target information campaigns involving, as appropriate, inter alia, public authorities and policy makers;
- d) preventive measures, including educational programmes for boys and girls during their schooling, which stress the unacceptable nature of discrimination based on sex, and its disastrous consequences, the importance of gender equality and the dignity and integrity of every human being.”

⁵² Council Directive 2004/81/EC of 29 April 2004. On the residence permit issued to third-country nationals who are victims of trafficking in human beings or who have been the subject of an action to facilitate illegal immigration, who cooperate with the competent authorities. OJ L 261 6.8.2004. 19.

⁵³ Directive 2009/52/EC of the European Parliament and of the Council. OJ L 168, 30. 6. 2009. p. 24.

lemről szóló irányelvet. Emellett, „Az EU belső biztonsági stratégiájának megvalósítása” című dokumentum⁵⁴ is több helyen foglalkozik az emberkereskedelem kérdésével. Más dokumentum pedig pl. kiemeli a származási, tranzit- és célországokkal való együttműködés fontosságát, és négy pillérének egyikeként jelöli meg az illegális migráció és az emberkereskedelem megelőzését és visszaszorítását.⁵⁵ Az emberkereskedelem elleni fellépés uniós külső dimenziójának megerősítéséről szóló dokumentum is e körbe sorolható.⁵⁶ Az emberkereskedelemmel az említetteken kívül, számos más jogi aktus, cselekvési terv, program foglalkozik.

Szimbolikus jelentőségén túl, ténylegesen is kiemelkedő fontosságú, hogy a Bizottság 2010-ben létrehozta az emberkereskedelem elleni küzdelemmel foglalkozó, speciális web-oldalt.⁵⁷ A speciális webhely a szakemberek és a széles közvélemény számára egyaránt elérhető, értékes, aktuális információt tartalmaz. Többek között figyelemmel kíséri az emberkereskedelem elleni nemzetközi fellépés új fejleményeit, az emberkereskedelem tagállami jogi szabályozását, a bűncselekmény üldözésének, megelőzésének, az áldozatok védelmének hatékonyságát.

Az Európai Bizottságnak „Az emberkereskedelem felszámolására irányuló Európai Uniós stratégia (2012–2016)” című Közleménye elsősorban azokra a konkrét intézkedésekre kíván összpontosítani, amelyek elősegítik a 2011/36/EU irányelv átültetését és végrehajtását. E stratégia célja elsősorban az, hogy koherens keretet biztosítson az új kezdeményezésekhez, meghatározza a prioritásokat, illetve kiegészítse az irányelvben foglaltakat. A Bizottság kinevezte az emberkereskedelem elleni küzdelem *európai uniós koordinátorát*, aki 2011 márciusában megkezdte munkáját, és figyelemmel kíséri e stratégia végrehajtását.

⁵⁴ Communication from the Commission to the European Parliament and the Council. The EU Internal Security Strategy in Action: Five Steps towards a more Secure Europe. COM (2010) 673 final.

⁵⁵ Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. The EU Strategy towards the Eradication of Trafficking in Human Beings 2012–2016.

⁵⁶ Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. The EU Strategy towards the Eradication of Trafficking in Human Beings, 2012–2016. p. 2.

⁵⁷ <http://ec.europa.eu/anti-trafficking>.

Az említett európai uniós stratégia meghatározza azt az öt prioritást, amelyre az EU-nak az emberkereskedelem elleni küzdelem érdekében összpontosítania kell. Ezek a következők:

1. Az emberkereskedelem áldozatainak azonosítása, védelme és segítése;
2. Az emberkereskedelem megelőzésének elősegítése;
3. Az emberkereskedelem elkövetőinek fokozottabb büntetőjogi felelősségre vonása;
4. Az emberkereskedelem ellen fellépő kulcsszereplők közötti koordináció és együttműködés fokozása, a szakpolitikák koherenciája;
5. Az emberkereskedelem különböző formáival kapcsolatos problémákra vonatkozó ismeretek bővítése és a problémák hatékony kezelése.

Az előbbieken felsorolt prioritások mentén történő cselekvés; a szakemberek széles körének valamint a civil szférának az összefogása; a kereslet csökkentés érdekében tett lépések; a partnerség, az együttműködési mechanizmusok kialakítása; az emberkereskedelemre vonatkozó, széleskörű statisztikai adatgyűjtés; az eredmények értékelése és sok más tényező szükséges ahhoz, hogy aktívan, innovatívan és hatékonyan lépjünk fel az emberkereskedelem ellen tagállami és európai, sőt nemzetközi szinten egyaránt.

Az emberkereskedelemmel szembeni fellépés, összességében nemzetközi és európai léptékű ügy, amely túlmutat az egyes országokon. Az Európai Unión belül azonban e kérdésben természetesen a tagállamok felelőssége is alapvető és hangsúlyos. Az irányelvnek a tagállamok általi teljes körű átültetést követően, a várakozások szerint, igen jelentősek lesznek a hatásai. Mindezen új, figyelemre méltó fejlemények bizakodásra adnak okot az emberkereskedelem elleni küzdelem hatékonysága szempontjából.

* * *

THE COMPLEX PROBLEM OF TRAFFICKING IN HUMAN BEINGS

by Lenke Fehér

Trafficking in human beings as a phenomenon dates back for a long history, from the "white slavery" to the contemporary form of trafficking in human beings. During this time, many issues were discussed, in particular on the definition of the phenomenon, on the causes and on the scope of addressing the problem. The results of these debates can be seen in the enrichment of the instruments and methods of combating against the phenomenon of trafficking in human beings, trying to find the root causes and most effective prevention methods, on international, regional as well as on country level.

In the last decade special attention was dedicated to this complex problem and many anti-trafficking efforts were taken. Trafficking in human beings is not only a very severe crime, but a violation of the basic human rights, too. At the same time, it can be seen as a problem of transnational organized crime, too. There are several, very important international and regional documents dedicated to the anti-trafficking efforts, focusing in particular on prosecution of crimes, prevention of trafficking, protection of the victims and promoting co-operation. Among the preventive measures, nowadays there is much more focus on addressing and discouraging the demand.

Trafficking in human beings is a complex problem, consequently on different levels and by various means and methods should be combated. After a whole series of international and regional conventions, documents, which played a very important role in the anti-trafficking efforts, recently a great attention is dedicated in Europe to the Directive 2011/36/EU (On preventing and combating trafficking in human beings and protecting its victims, and replacing Council Framework Decision 2002/629/) and there are positive expectations concerning its possible effects on the law and legal practice of the EU Member States.

Bakos Kitti* – Nótári Tamás**

AZ IPARI TULAJDON FORMÁI AZ ÉPÍTÉSZET ÉS AZ ÉPÍTÉS TERÜLETÉN

1. Bevezetés

A műszaki alkotások jogi védelme az iparjogvédelem intézményei által teljesebb ki garatálva az ipari tulajdon védelmét és az új elképzeléseket megvalósító technikai megoldások létrehozatalának az ösztönzését is.¹ A műszaki-gazdasági természetű szellemi alkotások az ipar bármely szegmensét átfoghatják, így kapcsolatba kerülhetnek az építészet, az építési technológia és az építőipar területével is. Ehhez kapcsolódóan az iparjogvédelem területe és szabályozási tárgyköre sokkal heterogénabb, mint a szerzői művek esetében:² az épületekhez és az építészeti művekhez kapcsolódóan nem csupán az egész épület műszaki sajátosságai részesülhetnek oltalomban, hanem az épületeket alkotó egyes szerkezeti elemek strukturális újdonságai, konstrukciós megoldásai szintén kimeríthetik az oltalom feltételeit, beleértve az azok előállítására szolgáló eljárásokat is.

Jelen tanulmány felépítését tekintve az iparjogvédelem hatálya alá eső egyes oltalmi formák külön-külön kerülnek tárgyalásra. Tekintettel arra, hogy az építészet területére eső műszaki újítások vagy külső jellegzetességek vonatkozásában az iparjogvédelem szabályozási anyagában nem találunk specifikus jogszabályi rendelkezéseket, az épületekre, a különféle

* PhD, tanársegéd, SZTE ÁJK Polgári Jogi és Polgárti Eljárásjogi Tanszék, 6720 Szeged, Tisza Lajos krt 54.

E-mail: bakoskitti@juris.u-szeged.hu

** Tudományos munkatárs, MTA TK Jogtudományi Intézete, 1014 Budapest, Országház u. 30.; egyetemi docens, KRE ÁJK, Polgári Jogi és Római Jogi Tanszék, Budapest, Viola u. 2–4.

E-mail: tamasnotari@yahoo.de

¹ TATTAY L.: A szellemi alkotások joga. Szent István Társulat, Budapest, 2007. 243.

² LONTAI E.–FALUDI G.–GYERTYÁNFY P.–VÉKÁS G.: *Magyar polgári jog – a szellemi alkotások joga*. Eötvös József Könyvkiadó, Budapest, 2008. 183.

létesítményekre és az egyes részösszetevőkre is alkalmazhatónak vélt oltalmi formák keretében elsőként annak általános szabályaira, azaz a védelem előfeltételéül megkövetelt törvényi kritériumokra térünk ki, majd az építészet és az építési technológia területére eső találmányok, használati és formatervezési minták, valamint mintahordozók felleltározására teszünk kísérletet. Speciális szakirodalom hiányában elsődlegesen az egyes oltalmi formákra vonatkozó törvényi szabályozás tételes rendelkezéseiből indultunk ki, továbbá az univerzálisan alkalmazott besorolási rendszerek vonatkozó jegyzékeinek és a nemzetközi, közösségi, valamint a nemzeti adatbázisokban talált példák összevetésével próbáltunk meg következtetéseket levonni az egyes oltalmi formák által nyújtott, az építészet és az építési technológia iparágán belül is igénybe vehető védelmi lehetőségekre nézve.

2. Szabadalmi oltalom

2.1. A szabadalmi oltalomról és annak feltételeiről

A szabadalmi oltalom az újdonságot hordozó, tudományos és műszaki jelleggel rendelkező találmányok, megoldások és eljárások oltalmára hivatott.³ Ezen védelmi forma alapján tehát védelemben részesíthető minden új, feltalálói tevékenységen alapuló és iparilag alkalmazható találmány,⁴ nem részesülhet azonban szabadalmi oltalomban az esztétikai alkotás.⁵ Az épületeket ebből fakadóan szabadalmi oltalom csak abban az esetben illeti meg, ha a törvény feltételeinek megfelelően valamilyen speciálisan új műszaki adottsággal rendelkeznek, vagy olyan új, feltalálói tevékenységen alapuló műszaki megoldással kerülnek kivitelezésre, amely kimeríti a szabadalmaztatható találmány törvényi követelményeit. Igaz ez nem csak az épületekre, hanem a tervekre és az egyes szerkezeti összetevőkre, konstrukciós kialakításokra is.

³ LONTAI-FALUDI-GYERTYÁNFY-VÉKÁS: *i. m.* (2), 11–12.

⁴ Szt. 1. § (1) bek.; LONTAI-FALUDI-GYERTYÁNFY-VÉKÁS: *i. m.* (2), 195.; CSÉCSY Gy: *Magyar polgári jog – A szellemi alkotások joga*. Novotni Kiadó, Miskolc, 2007, 94.

⁵ Szt. 1. § (2) bek. b) pont.

A jogszabályban meghatározott feltételek közül a találmány újdonság jellege a technika állásához kötött kritériumként kerül megfogalmazásra: újnak tekinthető az a műszaki alkotás, amely az elsőbbség időpontja előtt semmilyen módon (sem írásbeli, sem szóbeli közlés során, sem pedig a gyakorlatba vétel útján) nem vált hozzáférhetővé a kívülálló személyek számára. Ez az előfeltétel világviszonylatban érvényesülő újdonság-követelményt támaszt a műszaki alkotással szemben, tehát a vizsgálati kör nem csupán hazánkra terjed ki, hanem időbeli korlátozás nélkül nemzetközi kontextusban értelmezendő.⁶ Maga a találmány egyébként bármilyen műszaki eljárásra vagy a műszaki eljárással előállított termékre is vonatkozhat,⁷ beleértve akár a tervezői tevékenységet is, amely szintén hordozhat magán olyan jellemzőket, amelyek kimerítik az oltalom feltételeit. Jó példa erre a közlekedési csomópontok⁸ és a repülőterek megtervezésének,⁹ valamint az ehhez kapcsolódó műszaki alkotásoknak a besorolása a *Nemzetközi Szabadalmi Osztályozás*¹⁰ rendszerébe.

A következő feltétel a szabadalmazhatóság kritériumai közül az, hogy a találmány feltalálói tevékenységen alapuljon. Ez a követelmény akkor teljesül, ha a műszaki alkotás vagy az alkalmazott műszaki megoldás olyan alkotóelemeket tartalmaz, amelyek a technika állásához képest a szakember számára (az építészet területén és az épületek vonatkozásában az ezen a szakterületen jártas jó szakember, például egy építészmérnök vagy egy építőmérnök számára) nem nyilvánvalóak.¹¹

Az oltalom harmadik feltételként az ipari alkalmazhatóság követelményét kell még nevesítenünk, amely az épületek, a műszaki létesítmények, valamint az egyes épületszerkezeti elemek, mint találmányok esetében természetszerűen fennállónak tekintendő, hiszen a tervezési, kivitelezési elképzelések, a konstrukciós és szerkezeti megoldások az építőipar bármely szegmensén alkalmazhatóak, valamint a megvalósult épület haszno-

⁶ Szt. 2. § (1)–(2) bek.; LONTAI–FALUDI–GYERTYÁNFY–VÉKÁS: *i. m.* (2), 195–196.; CSÉCSY: *i. m.* (4), 94.; TATTAY: *i. m.* (1), 252.

⁷ Szt. 24. § (2) bek.

⁸ NSZO E01C 1/02

⁹ NSZO E01C 1/00

¹⁰ Nemzetközi Szabadalmi Osztályozás 8. kiadás, magyar változat: <http://classifications.mszh.hu/ipc>

¹¹ Szt. 4. § (1) bek.; LONTAI–FALUDI–GYERTYÁNFY–VÉKÁS: *i. m.* (2), 195., 197.; CSÉCSY: *i. m.* (4), 95.; TATTAY: *i. m.* (1), 254.

sítása is az ipar bármely területére eshet, vagy egyébként az üvegházak és silók esetében mezőgazdasági célokat is szolgálhat.¹²

A találmányt a szabadalmi oltalom abban az esetben illeti meg, ha a fenti feltételek teljesülnek, nem állnak fenn a törvényben meghatározott kizáró okok, továbbá az oltalmi igény bejelentése megfelel a törvényben foglalt előírásoknak és alaki követelményeknek, valamint az igénylő díjfizetési kötelezettségének is eleget tett.¹³ A szabadalmi oltalom ebből fakadóan tehát nem a keletkezésétől fogva illeti meg a találmányt, hanem konstitutív hatályú hatósági bejegyzéstől függ annak fennállása.¹⁴ A törvény tekintettel arra, hogy a műszaki jellegű alkotások avulási ideje a technika rohamos fejlődése következtében rövidebb időtartamot ölel fel, a védelem idejét a bejelentés napjától számított 20 évre korlátozza.¹⁵ Az oltalom terjedelmét egyebekben azok az igénypontok határozzák meg, amelyeket a szabadalmi bejelentéshez kötelezően csatolni és mellékelni kell.¹⁶

2.2. Szabadalmaztatható találmányok az építészet és az építőipar területén

A műszaki találmányokhoz kapcsolódóan a *Nemzetközi Szabadalmi Osztályozás* keretein belül került sor egy közös osztályozási rendszer kialakítására, amely azonos kulcsokat és jelzeteket ad a szabadalmi dokumentáció és a találmány egységes besorolásához. A hierarchikus osztályozási rendszer többek között a szabadalmakra és a használati mintákra vonatkozóan tartalmaz útmutatót,¹⁷ besorolási szempontjai pedig aszerint alakulnak, hogy az adott találmány a technika és a technológia mely szegmensére esik, annak mely területén hasznosítható.¹⁸

¹² Szt. 5. § (1) bek.

¹³ Szt. 6. § (1) bek., 23. § (1) bek., 57. §.

¹⁴ LONTAI-FALUDI-GYERTYÁNFY-VÉKÁS: *i. m.* (2), 225.; CSÉCSY: *i. m.* (4), 123.; TATTAY: *i. m.* (1), 277.

¹⁵ Szt. 22. §; LONTAI-FALUDI-GYERTYÁNFY-VÉKÁS: *i. m.* (2), 184., 217.; CSÉCSY: *i. m.* (4), 115.

¹⁶ Szt. 24. § (1) bek.; LONTAI-FALUDI-GYERTYÁNFY-VÉKÁS: *i. m.* (2), 218.; CSÉCSY: *i. m.* (4), 114.

¹⁷ <http://www.sztnh.gov.hu/kerdesek/ertelmezo/nszo.html>

¹⁸ <http://www.wipo.int/classifications/ipc/en/>

Témánk szempontjából az osztályozás *E szekcióját* kell vizsgálat alá vonnunk, amely a „helyhez kötött létesítmények” címet viseli, és ehhez kapcsolódóan tartalmazza az egyes lehetséges szabadalmi és találmánytípusok, valamint eljárások felsorolását. A szekció osztályai közül a hidakra,¹⁹ a magasépítésre,²⁰ a záruk, szerelvények,²¹ valamint kiegészítőkként az ajtók, ablakok csoportjára²² vonatkozó jegyzéket tartjuk említésre és elemzésre méltónak.

A hidakon belül az építészet és az építőipar szempontjából az *E01D alsóosztály* tartalmazza a hidak szerkezeti kialakításának (például boltíves,²³ rácsos szerkezetű hidak,²⁴ függőhidak vagy kábelhidak)²⁵ szabadalmazhatóságának a lehetőségét. Az osztályozási rendszerben azonban nem csak a helyhez kötött, hanem a szállítható, mozgatható és az úszóhidak (például a felvonóhidak,²⁶ a forgóhidak²⁷ vagy a csapóhidak²⁸) kategóriája is feltű-

¹⁹ NSZO E01.

²⁰ NSZO E04.

²¹ NSZO E05.

²² NSZO E06.

²³ NSZO E01D 4/00; Pl. Single span suspended deck arch bridge: Pub. No.: WO/2007/091285; International Application No.: PCT/IT2007/000057; Applicants: BASCHIERI, Mauro.

Pl. Különösen autópálya-felüljárók, aluljárók, hidak, alagutak vagy mélygarázsok kivitelezéséhez alkalmas vasbeton alapanyagból készült előre gyártott hídszerkezet (A prefabricated structure for the construction of overhead or underground works): Pub. No.: WO/1997/019231; International Application No.: PCT/EP1996/004989; Applicants: CHIAVES, Carlo; Abstract.

²⁴ NSZO E01D 6/00.

²⁵ NSZO E01D 11/00; Pl. Hídszerkezet, amely magában foglal tornyot, tartógerendákat, felfüggesztő kábeleket, korlátot és átlós elhelyezkedésű kábeltartós kialakítást is (Bridge structure comprising tower, bridge beam, main/suspension cable, suspending bars and diagonal cable-stays): Pub. No.: WO/2005/035876; International Application No.: PCT/NO2004/000305; Applicants: AAS-JAKOBSEN AS; JORDET, Elljarn, A.; FERGESTAD, Stein.

²⁶ NSZO E01D 15/02; Pl. Híd, amely különösen a csatornákon történő átkelésre, csatornák keresztezésére alkalmas és felvonó mechanizmussal rendelkezik (Bridge particularly for crossing a passage of a navigation channel): Pub. No.: WO/2005/033411; International Application No.: PCT/FR2004/002223; Applicants: SOCIETE EUROPEENNE D'INGENIERIE MECANIQUE – EURODIM, GHILARDI, Jean-Pierre.

²⁷ NSZO E01D 15/04.

²⁸ NSZO E01D 15/06.

nik akként,²⁹ hogy azok szerkezeti kialakításai és műszaki megoldásai is hordozhatnak magukon olyan új és feltalálói gondolatokat, amelyek ki-meríthetik a szabadalmi vagy a használati mintaoltalom feltételeit. Ehhez kapcsolódóan nemzetközi szabadalmi bejelentésben szerepel például az a felvonószerkezetre épülő híd is, amely két vagy több teleszkópos elemet, alátámasztó pillért magában foglalva képes az elemek csúszó mozgása következtében a magasságkülönbségeket áthidalni és völgyhídként funkcionálni.³⁰ Szintén új műszaki megoldásokat tartalmaz annak az emelőhídnak a kialakítása is, amely az áradás során bekövetkező magas vízszint kiküszöbölése érdekében olyan oldaltartályokkal került felszerelésre, amelybe a víz beáramolva csökkenti egyrészt a folyó magasság szintjét, valamint súlyánál fogva megemeli a híd szerkezetét is.³¹

A hidak vonatkozásában mindemellett még az is elmondható, hogy nem csupán a híd egészének a strukturális kialakítása, hanem annak egyes szerkezeti és építőelemei³² is védelemben részesíthetők a pillérek, hídfők,³³ korlátok³⁴ és tartókábelek esetében; ez utóbbi vonatkozásában például egy speciális, rozsdálló szerkezeti felépítés következtében valósulhat meg a feltalálói tevékenység és az újdonságon alapuló műszaki megoldás.³⁵ Emellett akár a tágulási hézagok elrendezésében, kiképzésében és speciális hézagtömítéssel történő áthidalása során is kifejeződik az oltalomra alkalmas műszaki szellemi elképzelés vagy gondolat.³⁶ A híd egészének

²⁹ NSZO E01D 15/00.

³⁰ Felvonóhíd (Lift bridge): Pub. No.: WO/1997/007288; International Application No.: PCT/EPI95/003284; Applicants: LAGO, Antonio.

³¹ Emelőhíd (Bascule bridge): Pub. No.: WO/1997/045594; International Application No.: PCT/CH1997/000212; Applicants: MEYER, Oliver, SCHMIDHALTER & PFAMMATTER AG; Abstract.

³² NSZO E01D 19/00.

³³ NSZO E01D 19/02.

³⁴ NSZO E01D 19/10.

³⁵ NSZO E01D 19/16; Pl. Rozsdaálló kábelszerkezet és kialakítási módszer hidak alátámasztására (Device and method for rust-preventing of cable supporting bridge): Pub. No.: WO/2009/057356; International Application No.: PCT/JP2008/062673; Applicants: IHI Infrastructure Systems Co., Ltd.; YAMANE, Mitsuhiro; UNO, Nayomon; INOUE, Manabu; Abstract; A rozsdálló szerkezet oly módon fedi be a tartókábelokat, hogy a kábelek külső felszíne és a borítás belső felszíne között hosszanti irányban teszi lehetővé egy ventilációs rendszerrel működtetve a légmentes áramlást.

³⁶ NSZO E01D 19/06.

vagy annak egyes szerkezeti elemeinek az oltalma mellett az osztályozás lehetőséget ad a hidak építéséhez, összeszereléséhez vagy felújításához szükséges eljárások vagy módszerek szabadalmaztathatóságára is.³⁷

A nemzetközi osztályozási rendszer a hidak kiemelésén túl az épületeknek és a speciális célokra szolgáló létesítményeknek,³⁸ valamint ezek egészének a műszaki sajátosságai mellett az egyes épületszerkezetek és konstrukciós kialakítások védelmének is alapot teremt.³⁹ Mindemellett nem csupán maguk az épületek vagy az egyes szerkezeti elemek részesülhetnek oltalomban, hanem az épületek elrendezésében, az épületegyüttesek felépítésében is testet ölthet a védelemre alkalmas műszaki jelleg. Új, a technika állásához nem tartozó műszaki sajátosságokat hordoz magán például az a kulturális, adminisztratív (hatósági), politikai vagy akár katonai célokat is szolgáló építménykomplexus, amely egy adott építészeti nézőpontot kiválasztva egységes szerkezeti megoldásokkal, térbeli szimmetrikus kialakításokkal rendelkezik.⁴⁰ Szintén kimeríti a szabadalmaztatható találmány feltételeit az a különböző szolgáltatások egységes centrumaként funkcionáló, szállítható, de akár helyhez kötött épületegyüttesként is megvalósítható szerkezeti elképzelés, amely fogorvosi, postai, könyvtári, de akár biztosítási és banki szolgáltatásokat is egyesítve olyan sugarasan elhelyezkedő modulelemekből áll, amelyek akár földrajzi helyüket is megváltoztatva, ugyanarra a szolgáltatásnyújtásra berendezkedve kapcsolódnak egy váróteremmel, ügyfélszolgálattal, mellékhelyiségekkel is felszerelt központi terminálhoz.⁴¹

³⁷ NSZO E01D 21/00, 22/00; Pl. Improvements to methods for rehabilitating suspension bridges, and to bridges thereby to rehabilitated: Pub. No.: WO/1997/020989; International Application No.: PCT/FR1996/001902; Applicants: FREYSSINET INTERNATIONAL (STUP); STUBLER, Jérôme; FUZIER, Jean-Philippe; JARTOUX, Pierre.

³⁸ NSZO E04H.

³⁹ NSZO E04B, E04C, E04D, E04E

⁴⁰ Kulturális, adminisztratív, politikai és/vagy katonai célokat betöltő építmény-együttes (Complex edifice with cultural, administrative, political and/or military character): Pub. No.: WO/2007/061327; International Application No.: PCT/RO2005/000018; Applicants: MARCULET PETRESCU, Mira, Anca, Victoria; Abstract.

⁴¹ Különböző szolgáltatások nyújtására kialakított épületegyüttes változtatható földrajzi elhelyezkedéssel (A system for providing different types of service in a chosen geographic place): WO/2001/012922; International Application No.: PCT/SE2000/001393; Applicants: HENNIX, Lars; Abstract.

Az épületek és más speciális célra szolgáló létesítmények vonatkozásában a nemzetközi besorolás elsődlegesen ezek általános elrendezésével, valamint azokkal a részletekkel foglalkozik, amelyek jellemzően az ilyen célú létesítmények esetében hordoznak magukon különleges műszaki sajátosságokat.⁴² Az osztályozás rendszeréből levezetve arra a megállapításra juthatunk, hogy amennyiben a szabadalmazhatóság feltételei fennállnak, az egyes épületek (a műszaki szempontokat előtérbe helyezve) *funkciójuktól függetlenül részesíthetők védelemben*. A besorolás során használt „*épületek*” kifejezés egyebekben nem zárja ki az oltalom alól a mérnöki szerkezeteket és az egyéb létesítményeket sem.⁴³ Ennek megfelelően a védelem mind a lakó- vagy irodai célokra szolgáló építészeti alkotásokat⁴⁴ (például lakóházakat,⁴⁵ bérházakat,⁴⁶ irodaépületeket és bankokat),⁴⁷ mind a köz- vagy egyéb magáncélra szolgáló épületeket,⁴⁸ mind pedig a mezőgazdasági vagy ipari feladatokat ellátó létesítményeket is megilleti.⁴⁹ Az első csoportba tartozóan speciális műszaki kialakítással rendelkezik például az a nemzetközi szabadalmi bejelentésben is szereplő lakóhely vagy nyári tartózkodási hely céljára szolgáló épület, amely elhelyezkedését tekintve egy lejtős hegyoldalba vagy egy sziklába vájva került megtervezésre. Az újdonság jelleg és a szakember számára sem nyilvánvaló technikai megoldás jelen esetben abban rejlik, hogy a mai ember által elvárható alapvető szolgáltatási feltételek (világítás, fűtés, szellőzés, vízellátás és szennyvízelvezetés) mellett az épület többek között olyan tetőkialakítással rendelkezik, amely a kiásott földet felhasználva a lejtő ívéhez idomulva védi meg a létesítményt az esetleges vízfolyásoktól, hócsúszásoktól.⁵⁰

A magáncélra vagy az irodai felhasználásra szánt építészeti művek strukturális megoldásai mellett a köz- és egyéb célra szolgáló épületek

⁴² Megjegyzések az NSZO E04H alosztályához: <http://classifications.mszh.hu/ipc/>

⁴³ Megjegyzések az NSZO E04H alosztályához: <http://classifications.mszh.hu/ipc/>

⁴⁴ NSZO E04H 1/00.

⁴⁵ NSZO E04H 1/02.

⁴⁶ NSZO E04H 1/04.

⁴⁷ NSZO E04H 1/06.

⁴⁸ NSZO E04H 3/00.

⁴⁹ NSZO E04H 5/00.

⁵⁰ Lakóhely vagy tartózkodási hely céljára szolgáló épület (Dwelling): Pub. No.: WO/2009/060117; International Application No.: PCT/FI2008/000121; Applicants: SEVISO OY; SAHRAMO, Tarja; SAHRAMO, Markku; Abstract.

köre szintén igen széles körű: felöleli a szállodák, kávéházak, vendéglők, áruházak,⁵¹ múzeumok, könyvtárak,⁵² kórházak, iskolák, börtönök,⁵³ tornacsarnokok,⁵⁴ színházak és koncertépületek,⁵⁵ valamint az előadótermek konstrukciós kivitelezését és új, feltalálói tevékenységen alapuló műszaki megoldásait is.⁵⁶ Az ezen a területen oltalmazható találmányok sokféleségét támasztja alá egy, a halak és tengeri emlősök bemutatására szolgáló speciális technológiai megoldásokkal rendelkező ócenárium műszaki felépítése. Az építményben egy henger alakot formálva, a henger külső rétege kerül feltöltésre tengeri vízzel, belső terében pedig a vendégek egy felvonó mechanizmussal mozgatott, körhintaszerű emelvény segítségével kaphatnak panorámás kilátást a tengeri élővilágra.⁵⁷ Az ipari célokra szolgáló épületek közül többek között az erőművek, a gyárak⁵⁸ és például a transzformátorházak különféle technológiai sajátosságait,⁵⁹ a mezőgazdasági létesítmények közül pedig az állattartásra alkalmas épületek,⁶⁰ a silók és az üvegházak szerkezeti felépítését emelhetjük ki.⁶¹ Oltalom illetheti meg még a garázsokat, valamint a közlekedési eszközök tárolására

⁵¹ NSZO E04H 3/02, NSZO E04H 3/04.

⁵² NSZO E04H 3/06.

⁵³ NSZO E04H 3/08.

⁵⁴ NSZO E04H 3/14.

⁵⁵ NSZO E04H 3/22.

⁵⁶ NSZO E04H 3/30.

⁵⁷ Ócenárium halak és tengeri emlősök bemutatására egy körhintaszerű emelvény kialakításával, amely egy zárt térben mozogva ad kilátást a tengeri élővilágra (Fish and marine mammal observatory featuring a carousel that moves within a sealed aquatic environment): Pub. No.: WO/2000/078422; International Application No.: PCT/US2000/017348; Applicants: MILLAY, George, D.; Abstract.

⁵⁸ NSZO E04H 5/02.

⁵⁹ NSZO E04H 5/04.

⁶⁰ Állattartásra alkalmas létesítmény (Animal shelter structure): Pub. No.: WO/2007/069916; International Application No.: PCT/NZ2006/000324; Applicants: HERD HOMES LIMITED; POW, Thomas, George; POW, Kathleen, Ann; Abstract. A nyitott oldalú állattartásra alkalmas létesítmény olyan speciális padlózattal rendelkezik, amely beépített nyílásai révén alkalmas az állati melléktermékek elvezetésére. A melléktermékek tárolása céljából egy alagsori rész is kialakításra került az építmény alatt. A mennyezet vízhatlan szerkezeti rendszerrel került megtervezésre megfelelő szellőztető berendezéssel is felszerelve.

⁶¹ NSZO E04H 5/08.

alkalmas létesítményeket is függetlenül attól,⁶² hogy a gépjárművek fel-emelésére vagy mozgatására rendelkeznek-e beépített mechanikai eszközökkel vagy sem.⁶³

Az épület és a létesítmény egészének a védelme mellett az épületszerkezetek, válaszfalak, tetőszerkezetek és a különböző konstrukciós kialakítások műszaki megoldásainak az oltalma is garantált.⁶⁴ A szerkezeti elemek közül a térbeli keretszerkezeteket,⁶⁵ az íves, a bolthajtásos és a lemezmű megvalósításokat,⁶⁶ a tetőfedési konstrukciókat,⁶⁷ valamint a különleges kialakítású (például felfüggesztett) elemeket emelhetjük ki,⁶⁸ de ebbe a kategóriába kerülnek besorolásra a hangárok, a csarnokok,⁶⁹ valamint a forgóépületek strukturális műszaki megoldásai is.⁷⁰ A stadionok alcsoportjához kapcsolódva a sportlétesítmények esetében új műszaki és technológiai különlegességekkel rendelkezik például az a fedett arénaként funkcionáló költségkímélő kialakítású szerkezeti felépítés, amely rugalmas és nyújtható anyagból készült tetőszerkezettel, borítással rendelkezik, de ide sorolható annak a jégpályának a konstrukciós modellezése is, amely egy vidéki tájat imitálva került megtervezésre.⁷¹ Ezekben a szerkezeti sajátosságokon túlmenően az E04C alosztály az épület kisebb összetevőinek (a külön-

⁶² NSZO E04H 6/00.

⁶³ NSZO E04H 6/10, NSZO E04H 6/12.

⁶⁴ NSZO E04B.

⁶⁵ NSZO E04B 1/19.

⁶⁶ NSZO E04B 1/32.

⁶⁷ NSZO E04D, NSZO E04B 7/00; Nagy épületek és létesítmények esetén alkalmazható nyitható és zárható mozgatható tetőszerkezet kialakítási és működési mechanizmusa (Deployment mechanism for a retractable roof system for a large building structure): Pub. No.: WO/2010/006425; International Application No.: PCT/CA2009/000974; Applicants: DELANEY TECHNOLOGIES INC.; DELANEY, François; Abstract.

⁶⁸ NSZO E04B 1/34.

⁶⁹ NSZO E04B 1/342.

⁷⁰ NSZO E04B 1/346.

⁷¹ Fedett arénák részére, költségkímélő szerkezetű, rugalmas, nyújtható borítással fedett épületszerkezet (Building structure with a tensile membrane): Pub. No.: WO/2005/038169; International Application No.: PCT/GB2004/004378; Applicants: ENOS, Phillip, Rudolph; Abstract.

Jégkorcsolyapálya (Skateboard arena and method of competition): Pub. No.: WO/2009/140664; International Application No.: PCT/US2009/044265; Applicants: DYRDEK, Robert; Abstract.

böző épületrészek építésére szolgáló blokkok⁷² vagy üvegelemek,⁷³ továbbá a teherhordásra alkalmas építési elemek,⁷⁴ például gerendák esetében)⁷⁵ és az építőanyagok vonatkozásában nyit utat a szabadalmazhatóság felé, amennyiben azok az oltalom feltételeinek megfelelnek.

Ahogy az már a hidak esetében is említettük, nem csak magának az épületeknek vagy annak egyes részeinek és szerkezeti elemeinek az új, feltalálói tevékenységen alapuló műszaki megoldásai lehetnek a szabadalom tárgyai, hanem mindazok a *munkamódszerek és eljárások* is, amelyek az új épületek kivitelezésénél vagy már meglévő épületek karbantartásánál,⁷⁶ javítási munkálatainál, felújításoknál, bővítéseknél vagy bontási cselekményeknél alkalmazhatóak vagy ezek elvégzéséhez szükségesek.⁷⁷ Szintén ide sorolhatóak a különleges építési eljárások,⁷⁸ valamint az egyes építőszerkezeti kapcsolatok kialakítására irányuló elképzelések,⁷⁹ beleértve a különféle védelmi eljárásokat és módszereket (például a szigetelést,⁸⁰ a kártevők elleni védelmi rendszert⁸¹ vagy a tűzvédelmet)⁸² is.

A *hazai adatbázist vizsgálva*⁸³ az építészet és az építőipar területét tekintve legnagyobb részt építőelemek, épületszerkezeti kialakítások,⁸⁴ valamint az egyes idomok előállítására irányuló eljárások kerültek lajstromoztatásra;⁸⁵ valamely építmény vagy épület egészére, annak műszaki, új,

⁷² NSZO E04C 1/00.

⁷³ NSZO E04C 1/42.

⁷⁴ NSZO E04C 3/00.

⁷⁵ NSZO E04C 3/02.

⁷⁶ Megjegyzések az NSZO E04B alosztályához: <http://classifications.mszh.hu/ipc/>

⁷⁷ NSZO E04G 23/00, NSZO E04G 23/02, NSZO E04G 23/08.

⁷⁸ NSZO E04B 1/35.

⁷⁹ NSZO E04B 1/41.

⁸⁰ NSZO E04B 1/62.

⁸¹ NSZO E04B 1/72.

⁸² NSZO E04B 1/94.

⁸³ Publikus Iparjogvédelmi Adatbázis Család: http://84.2.39.106/piaopt/pia09_04reg.htm?v=hunpia&a=hun%start.

⁸⁴ Pl. Eljárás favázszerkezetű épületek előállítására: QL TEAM; Végleges oltalom megszűnése (díjfizetés hiányában); Ügyszám: P9201604; Lajstromszám: 209405; Szerkezeti egészség épületek kivitelezéséhez: NCI Group, Inc.; Ügyszám: P0302105; Épületakusztikai szerkezet: ISOVER SAINT-GOBAIN, Courbevoie; Ügyszám: P9802785; Lajstromszám: 220923.

⁸⁵ Pl. Eljárás téridomok, mint építészeti, belsőépítészeti, valamint képző-, és iparművészeti alkotások, műtárgyak félkész- vagy késztermékeinek előállítására szilárd síklap(ok)ból: Román Sándor; Ügyszám: P0302254; Lajstromszám: 226655.

feltalálói tevékenységen alapuló kialakításaira azonban csak elvéve talá-lunk szabadalmi bejelentést.

A teljes létesítmény technikai sajátosságaihoz kapcsolódóan az első esetben a találmány tárgya egy fémanyagú építőelemekből összeállított gépesített raktárépület volt, amely egységtrakományok, de járművek tárolására is szolgálhat. A raktárépület új, műszaki jellegzetességét a több, egymás felett elhelyezkedő raktározó szint, a sugarasan elrendezett tároló helyek, a tároló helyek által részben közrefogott központi akna, továbbá a központi aknában elhelyezett emelő-berendezés és az ahhoz rendelt moz-gatóegység, valamint az egyes gépi elemek közötti speciális kapcsolat és összeköttetés-hálózat adja.⁸⁶ Szintén a raktárokhoz kapcsolódva jelenik meg a következő szabadalom tárgyaként egy raktárrendszerként elnevezett háromdimenziós modulrendszerű gépi parkoló, amely minden irányban dominószerűen egymáshoz kapcsolható, többirányú mozgatóást és tárolást végző fix modulokból, valamint mobil tárolótálcákból áll. A rendszer ke-retein belül az épület adottságaihoz igazodva fordító-átadó állások is kialakításra kerültek, a számítógépes vezérlés következtében pedig a rendszer képes mindaddig bármelyik tálcát bármelyik modulhelyre ren-dezni, amíg a tárolótérben legalább egy üres hely maradt. A szerkezeti konstrukció nem csupán parkolási célból, hanem más automatikus rak-tározási feladatokra is alkalmazható.⁸⁷ Szintén építményként került lajst-romoztatásra még az 1990-es évek közepén az a bor, zöldség és gyümölcs raktározására alkalmas tároló-létesítmény, melynek műszaki egységése az oldalfalak speciális kialakításában rejlik, hiszen azokhoz minden ol-

Belső vázas, bennmaradó zsáuidommal könnyített épületszerkezet, továbbá idomtest és rácsváz, valamint eljárás ezek előállítására: Boldoghy Béla; Végleges oltalom megszű-nése (díjfizetés hiányában); Ügyszám: P9803027; Lajstromszám: 223387.

Csap-horony kapcsolású építőelem, azzal felépített falszerkezet, valamint földémszer-kezet és épületszerkezet: Boldoghy Béla; Végleges oltalom megszűnése (díjfizetés hiányá-ban); Ügyszám: P0002256; Lajstromszám: 221777.

⁸⁶ Fémanyagú építőelemekből összeállított gépesített raktárépület: Friwaldszky Gyula; Ügyszám: P0600280; Lajstromszám: 226452; Közzétételi kivonat.

⁸⁷ Raktárrendszer: Brezovits László; Ügyszám: P0402405; Lajstromszám: 225187; Köz-zétételi kivonat.

dalról egy-egy földfeltöltés csatlakozik mintegy pince jellegű klímát imitálva a helyiségeknek.⁸⁸

Speciális szabadalmi tárgynak tartjuk azt szabadalmi bejelentést is, ahol a találmány tárgyaként egy rekreációs célú kistelepülés szerkezete jelenik meg. Az újdonság jelleg és a feltalálói tevékenység abban az aspektusban nyilvánul meg, hogy a település épületei életvédelmi objektumokká alakíthatók át valamely ipari, természeti vagy háborús katasztrófa esetében. Emellett a találmány egy nukleáris robbanás által veszélyeztetett létesítmény környezetében, attól kellő távolságra elhelyezkedve is hordozhat magán olyan előnyöket, melynek következtében a katasztrófának legfeljebb csak a másodlagos hatásai érvényesülhetnek.⁸⁹

A hazai szabadalmak vizsgálata mellett *európai szabadalomként* elsődlegesen szintén a különböző épületszerkezeti elemek kerültek lajstromoztatásra, azonban egy erkélykeret és az erkély konstrukciós megoldása, valamint az előállítására irányuló eljárás,⁹⁰ egy belsőépítészeti rendszer műszaki kialakítása,⁹¹ egy szállítható modulrendszerű épület és a megépítésének a módja,⁹² valamint egy többcélú felhasználásra alkalmas flexibilis lelátó építmény⁹³ is szabadalmi oltalomban részesült. Szét- és összeszerelhető modulrendszerű építményekre a *nemzetközi adatbázisban* is találunk példákat: egyedi műszaki megoldásokat tartalmaz például az a szállításra alkalmas napkollektorokkal felszerelt fedett váróhely, óvóhely vagy menedék céljára szolgáló épület (épületelem), amely egyrészt rendelke-

⁸⁸ Tárolóépítmény, különösen bor, zöldség vagy gyümölcs tárolására: Gombos István; Érvénytelen; Ügyszám: P9201076; Lajstromszám: 212082; Megadási kivonat.

⁸⁹ Település, különösen rekreációs célú kistelepülés: Kapusi István; Érvénytelen; Ügyszám: P8700275; Lajstromszám: 208042; Megadási kivonat.

⁹⁰ Erkélykeret, erkély, valamint előre gyártott erkély gyártási eljárása: SCHÖCK BAUTEILE GmbH; Ügyszám: E06116009; Lajstromszám: E005496.

⁹¹ Belsőépítészeti rendszer: Under-Cover; Ügyszám: E06116250; Lajstromszám: E006387.

⁹² Szállítható modulrendszerű épület és az épület megépítésének módja: Olesch, Grzegorz; Ügyszám: E05722132; Lajstromszám: E005751.

⁹³ Flexibilis lelátó építmény többcélú felhasználáshoz: DDC Dorsch Consult Ingenieuresellschaft mbH; Ügyszám: E03002446; Lajstromszám: E000470.

zik a napenergia hasznosításához szükséges áramkörrel, másrészt pedig akár többemeletes kialakításban is hasznosítható.⁹⁴

3. Használati mintaoltalom

3.1. A használati mintaoltalomról és annak feltételeiről

A szabadalom „kistestvérének” is nevezett használati mintaoltalom az új és a feltalálói lépésen alapuló műszaki és technológiai eljárások, valamely tárgy kialakítására, szerkezetére vagy részeinek elrendezésére irányuló, újdonság jelleggel bíró módszerek iparjogvédelmi formájaként jelenik meg.⁹⁵

A szabadalomhoz képest azonban az oltalom feltételei szűkebb határt szabnak a lajstromoztatható műszaki eljárások és találmányok körének: ezen oltalmi forma célja az, hogy a szabadalmaztatható találmányok szintjét el nem érő, azonban a szakembertől általában elvárható technikai megoldások színvonalát meghaladó műszaki konstrukciók és strukturális elképzelések is védelemben és oltalomban részesülhessenek. A feltételek vonatkozásában egyrészt a találmány újdonság jellegében mutatkozik eltérés: nem a világviszonylatban, hanem csak hazai kontextusban, a belső gyakorlatba vétel vonatkozásában kell a követelményt megvalósulását vizsgálni. Az újdonság jelleget a szóbeli közlés nem rontja le, azonban nem csupán a korábbi mintaoltalmi, hanem a szabadalmi bejelentéseket is figyelembe kell venni ezen kritérium vizsgálata során.⁹⁶ Mindemellet nem csupán az újdonság követelménye támaszt enyhébb feltételeket a használati minta számára, hanem a feltalálói lépés kritériuma is: ele-

⁹⁴ Építmény vagy építményelem váróhely vagy menedék céljára (Modular assembly shelter): Pub. No.: WO/2010/089535; International Application No.: PCT/GB2010/000175; Applicants: WILSON, Derick; BLUE PLANET BUILDINGS LIMITED; Abstract.

Pl. még Szétszerelhető épület/építmény (Demountable temporary building): Pub. No.: WO/2010/129995; International Application No.: PCT/AU2010/000549; Applicants: WATSON, Robert John.

⁹⁵ Hmt. 1. § (1) bek.

⁹⁶ Hmt. 2. §; Az 1991. évi XXXVIII. törvény indokolása a használati minták oltalmáról a 2. §-hoz; CSÉCSY: *i. m.* (4), 153.; TATTAY: *i. m.* (1), 290.

gendő a mesterségében jártas gyakorlati személy szakismereteit összevetni annak megítélésekor, hogy a minta feltalálói tevékenység eredményeként jött-e létre vagy sem.⁹⁷ Az utolsó kritérium esetében pedig az ipari alkalmazhatóság követelménye az építészet területén a használati mintaoltalom esetében is minden esetben kimeríti az oltalom feltételeit és megvalósítja a reprodukálhatóság elvártságát, az ismételten történő előállíthatóság kritériumát is.⁹⁸

3.2. Használati minták az építészet és az építőipar területén

A védelem a törvény rendelkezése alapján azokat a műszaki megoldásokat (mintát) illeti meg, amelyek valamely tárgy szerkezetére, elrendezésére vagy kialakítására vonatkozóan tartalmaznak új és feltalálói lépésen alapuló megoldásokat,⁹⁹ az oltalom azonban nem foghatja át az ötlet, valamint a cél- és a feladatkitűzés szintjét meg nem haladó műszaki gondolatokat és elképzeléseket.¹⁰⁰ Csécsy György álláspontja szerint a törvény az oltalmazható megoldások vonatkozásában egy olyan felsorolást takar, amely determinálva a védelemben részesíthető műszaki megoldások körét lehatárolja azokat az olyan módszerekre, amelyek kifejezetten valamely tárgy konstrukciós vagy strukturális kialakítására vonatkoznak.¹⁰¹ Ebből fakadóan nem részesülhetnek oltalomban a különféle műszaki eljárások, gyártási technológiák, valamint az egyes anyagok összetételére vonatkozó újítások sem.

A használati minta azonban, mint szerkezeti és kialakítási struktúra és konstrukció csak a kapcsolódó tárggyal együtt értelmezhető,¹⁰² így a vé-

⁹⁷ Hmt. 3. §; CSÉCSY: *i. m.* (4), 154.; BH 1998. 72.: Amennyiben az oltalmazni kért megoldás kialakítása nem feltalálói lépésen alapul, akkor a lajstromoztatásra irányuló kérelmet el kell utasítani, illetve a kritérium hiánya alapot adhat a minta megsemmisítésének is.

⁹⁸ Hmt. 4. §.

⁹⁹ Az 1991. évi XXXVIII. törvény indokolása a használati minták oltalmáról – Általános indokolás; CSÉCSY: *i. m.* (4), 153.

¹⁰⁰ Az 1991. évi XXXVIII. törvény indokolása a használati minták oltalmáról az 1. §-hoz.

¹⁰¹ CSÉCSY: *i. m.* (4), 153.

¹⁰² Az 1991. évi XXXVIII. törvény indokolása a használati minták oltalmáról az 1. §-hoz.

delem a használati minták oltalmáról szóló törvény 13. § (2) bekezdése alapján közvetetten az olyan terméket, eszközöket és szerkezeteket is átfogja, amelyekben az igénypont összes jellemzője megvalósul. *Ficsór Mihály Zoltán* az oltalom közvetlen és közvetett tárgyai között tesz különbséget: közvetlenül kiterjed a védelem magára a szellemi alkotásnak minősülő műszaki megoldásra, amely a törvény rendelkezése alapján valamely termék konstrukciós jellegére és szerkezeti sajátosságaira vonatkozhat, közvetetten pedig érinti azt a terméket is, amelyen a szellemi alkotás (a minta) testet ölt.¹⁰³ *Tattay Levente* és az *Iparjogvédelmi Kézikönyv* megközelítése szerint a használati minták Magyarországon háromdimenziós térbeli kiterjedéssel bíró kialakításokra vonatkoznak, azaz csak valamely tárgyra, határozott alakú, megragadható fizikai egységre vonatkozóan értelmezhetőek a kitűzött feladat újdonsággal bíró megoldását előtérbe helyezve.¹⁰⁴ Tekintettel tehát arra, hogy a mintaoltalmi bejelentés minden esetben valamely tárgy kialakítására, szerkezetére vagy az alkotóegységek elrendezésére kell, hogy vonatkozzon, a bejelentéshez minden esetben szükséges az oltalom terjedelmét meghatározó igénypontok mellett a vonatkozó rajzok és ábrák becsatolása is.¹⁰⁵

Az előbbiekhöz kapcsolódóan az építészet és az építési technológia területét tekintve összességében azt mondhatjuk, hogy a mintaoltalom átfoghatja az épületek és az egyes szerkezeti elemek újdonsággal bíró és feltalálói lépésen alapuló kialakítását, szerkezetét, valamint az egyes alkotóelemek speciális elrendezését is, közvetetten pedig magukat a különféle építményeket és részegységeket is. A hazai adatbázist vizsgálva megállapítható, hogy a létesítmény funkciójától függetlenül oltalomban részesülhet például egy transzformátor-állomás,¹⁰⁶ egy könnyűszerkezetes szerelt épület¹⁰⁷ vagy akár egy növényház

¹⁰³ FICSÓR M. Z.: A használati minták oltalmáról. *Jogtudományi Közöny*, 1992. augusztus, 351–364., 356.

¹⁰⁴ TATTAY: *i. m.* (1), 288–289.; *Iparjogvédelmi kézikönyv*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1994, 166.

¹⁰⁵ *Iparjogvédelmi kézikönyv i. m.* (104), 172.; http://www.szttnh.gov.hu/hami/hami_gyik.html

¹⁰⁶ Transzformátor-állomás: Betonbau GmbH & Co. KG; Ügyszám: U0300058; Lajstromszám: 2605.

¹⁰⁷ Könnyűszerkezetes, szerelt épület: Csendes Gábor; Ügyszám: U0700127; Lajstromszám: 3436.

speciális kialakítása is.¹⁰⁸ Egy lajstromoztatott modul rendszerű parkoló torony a gépjárművek átadás-átvételére és tárolására kialakított vázszerkezetében mutatott feltalálói lépésen alapuló, új műszaki megoldásokat, melyben egy, a gépjárművet meghatározott logisztikai algoritmus szerint szállító járműelhelyező egység került beépítésre.¹⁰⁹ Az épületek speciális szerkezeti felépítését tekintve bár ma már díjfizetés hiánya miatt érvénytelenné vált, de korábban használati mintaoltalomban részesült az az elsődlegesen lakóház vagy más létesítmény, például szálloda vagy vendéglátóhely céljára alkalmas építmény, amely konstrukciós kialakítását tekintve egy gömb alakú közösségi térből és tartóoszlopokból álló épületemelemmel, valamint a ház belsejében az épület elforgatását is lehetővé tévő tengellyel került kibővítésre.¹¹⁰

Igen széles számban találunk lajstromoztatott találmányt az új, feltalálói lépésen alapuló *épületszerkezetek* használati mintaoltalmára is,¹¹¹ különösen például egy árvízveszélyes vagy magas talajvízszintű területeken használható építményszerkezet¹¹² vagy egy olyan, irodahelyiségek, termelési, kereskedelmi és logisztikai építmények térelválasztására, belső terek különböző technológiai és szociális funkciókra történő elhatárolására létrehozott modul válaszfalás épületszerkezet esetében, amely beépített nyílászárókat is tartalmaz.¹¹³ A konstrukciós épület-kivitelezési megoldások mellett ez egyes kisebb alkotóegységek, a különféle építőelemek védelme is biztosított. Ennek keretében például egy energiatakarékos, masszív szerkezetes házépítési eljárásokhoz használt alkotórész¹¹⁴ vagy egy

¹⁰⁸ Növényház: Dolhay Balázs; Ügyszám: U0300071; Lajstromszám: 2722.

¹⁰⁹ Modul rendszerű parkolótorony: Polhammer Győző; Ügyszám: U0900075; Lajstromszám: 3662; Igénypont.

¹¹⁰ Építmény előnyösen lakóház, vagy más létesítmény, például szálloda vagy vendéglátóhely céljára: Hungler Simon; Érvénytelen díjfizetés hiánya miatt; Ügyszám: U9700144; Lajstromszám: 1291.

¹¹¹ Épületszerkezet: Jaklics Ervin; Érvénytelen díjfizetés hiánya miatt; Ügyszám: U0100119; Lajstromszám: 2146.

¹¹² Építményszerkezet főleg épületszerkezet különösen árvízveszélyes és/vagy magas talajvízű területekhez: Szeles András; Ügyszám: U0500255; Lajstromszám: 3130.

¹¹³ Modul válaszfalás épületszerkezet: Polhammer Győző; Ügyszám: U0900065; Lajstromszám: 3660; Igénypont.

¹¹⁴ Építőelem: Rostás Zoltán; Ügyszám: U0600287; Lajstromszám: 3317; Igénypont.

lángterjedést gátló szerkezeti elem rendelkezhet speciális technikai jellegzetességekkel és sajátosságokkal.¹¹⁵

Az oltalom hatályát vizsgálva ezen oltalmi forma (szemben a szabadalommal) *nem nyújt azonban védelmet* az egyes szerkezeti elemek *előállítására irányuló*, újdonság jelleggel bíró *műszaki, gyártási eljárások* vagy az épület kivitelezésénél, felújításánál, karbantartásánál alkalmazott *munkamódszerek részére*.¹¹⁶ A különféle építőelemek (például téglák, cserepek) speciális összetételére sem terjed ki a védelem, hiszen az anyagszerkezeti megoldások nem tekinthetők konstrukciós kialakításoknak.¹¹⁷ Az utóbbi példánál maradva azonban nem kizárt az egyes alkotóegységek strukturális felépítésének a védelme, hiszen ebben az esetben már teljesülnek a törvényi követelmények, azaz a termék szerkezetére és elrendezésére vonatkozó műszaki megoldások kritériumai. Jó példa erre a hazánkban lajstromoztatott és érvényes használati mintaoltalommal rendelkező faipari és építőipari lap, melynek *újdonsága nem az anyagösszetételében, hanem a szerkezeti kialakításban rejlik*: a borítóanyagok között merevítő bordák kerültek elhelyezésre úgy, hogy a köztük lévő teret polisztirol hab tölti ki.¹¹⁸ Az előbbiekhöz hasonló okokból, de mégis elkülönített alcsoportként kezelve kell még megemlítenünk azt is, hogy *nem részesülhet oltalomban a tárgynak nem minősíthető termékek*, például az épület kivitelezésénél felhasznált habarcsok vagy folyékony állagú anyagok speciális összetétel-szerkezete sem.¹¹⁹

Az építészet területére eső használati minták vonatkozásában is irányadónak kell tekinteni a szabadalmaknál már ismertetett *Nemzetközi Szabadalmi Osztályozás* besorolási rendszerét és kategóriáit *az előbbieken már említett kivételekkel*: a hazai szabályozás szempontjából a mintaoltalom speciális hatályát figyelembe véve az nem terjedhet ki az egyes eljárástípusokra, mert a törvényi feltételek alapján szükséges, hogy a műszaki megoldás valamely tárgyban manifesztálódjon, illetve annak szerkezeti kialakítására vagy elrendezésére vonatkozzon.

¹¹⁵ Lángterjedés-gátló építőelem: Bozsaky János; Ügyszám: U0500030; Lajstromszám: 3032.

¹¹⁶ Iparjogvédelmi kézikönyv *i. m.* (104), 166.

¹¹⁷ Iparjogvédelmi kézikönyv *i. m.* (104), 166.

¹¹⁸ Expandált polisztirolhabbal könnyített, cellázott faipari és építőipari lap: Gombos Csaba; Ügyszám: U0900155; Lajstromszám: 3743; Igénypont.

¹¹⁹ Iparjogvédelmi kézikönyv *i. m.* (104), 166.

4. Formatervezési mintaoltalom

4.1. A formatervezési mintáról és annak feltételeiről

A formatervezési minták oltalmáról szóló törvény¹²⁰ 1. §-a határozza meg ezen oltalmi formának az alkalmazhatósági körét, amikor úgy rendelkezik, hogy a formatervezési mintaoltalom minden olyan mintára kiterjedhet, amely új és egyéni-eredeti jelleggel rendelkezik. A védelem tehát a termék vagy annak egy részének az újdonsággal bíró külső megjelenésére, szellemes vagy célszerű kialakítására konkretizálható,¹²¹ beleértve különösen – vonatkoztatva ezt a különféle építészeti alkotásokra is – a külső rajzolat, a körvonalak, az alakzatok, a felhasznált anyagok, az alkalmazott színek vagy azok speciális kombinációjának a jellegzetességeit, vagy akár a díszítés és a burkolat különlegességét is.¹²² Az oltalomképességnek nem előfeltétele az, hogy a minta művészi színvonalú legyen, mind az esztétikai, mind pedig az ipari célokat szolgáló külső jellegzetes-ségek védelmezhetőek.¹²³

A törvény 1. §-ának (2) és (3) bekezdésének az egymásra vonatkoztatásából megállapítható, hogy a minta mindig valamilyen *terméken* testet öltve realizálódik, amely bármilyen ipari vagy kézműipari árucikket magában foglalhat. Amennyiben tehát egy adott minta oltalomképességét vizsgáljuk, elsőként minden esetben arra kell keresnünk a választ, hogy vajon mintahordozónk a jogszabály értelmében terméknek minősíthető-e vagy sem, hiszen ennek hiányában a mintaoltalmi kérelem elutasításra kell, hogy kerüljön.¹²⁴ Visszakanyarodva az építészet területéhez, szűk értelemben vizsgálva a termék fogalmát az építészeti alkotások és épületek, mint a minta hordozói nem biztos, hogy maradéktalanul beilleszthetőek a formatervezési minták oltalmi rendszerébe, hiszen nem tekinthetőek egyér-

¹²⁰ 2001. évi XLVIII. törvény a formatervezési minták oltalmáról.

¹²¹ BH 1985. 383.

¹²² Fmtv. 1. § (2) bek.; Complex DVD Jogtár – a formatervezési minták oltalmáról szóló 2001. évi XLVIII. törvényhez fűzött magyarázat; LONTAI-FALUDI-GYERTYÁNFY-VÉKÁS: *i. m.* (2), 250.; CSÉCSY: *i. m.* (4), 170.

¹²³ Iparjogvédelmi kézikönyv *i. m.* (104), 372.

¹²⁴ Jókúti András: Greased lightnin'. Áttételes kapcsolatok a formatervezési minták oltalma és a minta szerinti termék megnevezése között. Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 2010. június, 52–74., 60.

telmően árucikknek. Álláspontunk szerint azonban amennyiben egy építészeti alkotás külső és esztétikai megjelenése – legyen az akár az épület egészének vagy annak egy részének a speciális kialakítása – kimeríti az oltalom alapvető feltételeit, azaz az újdonság és az egyediség követelményeinek megfelel,¹²⁵ akkor az erre vonatkozó bejelentés és fizetési kötelezettség megtérítése után az alkotás kialakítása és a minta formatervezési mintaoltalomban részesíthető.¹²⁶

Az egyéni-eredeti jelleg megítélésének a szempontja az, hogy a korábban nyilvánosságra jutott mintához (az építészeti alkotások esetében például egy már kivitelezett épület kialakításához, homlokzatához, díszítési motívumaihoz) képest az oltalmazni kért minta a tájékozott használóra elterő vagy azonos benyomást tesz-e, azaz más mintákkal összevetve a forma külső sajátosságaiban hasonlóságok vagy különbségek mutathatóak-e ki.¹²⁷ Ennek megállapításánál figyelembe kell venni is, hogy az alkotó az elérni kívánt célokat (például egy épület felhasználási célját, az mezőgazdasági vagy ipari célra szolgál-e) vagy az épület sajátosságait tekintve *mekkora szabadságfokkal rendelkezett a minta megalkotásakor*.¹²⁸ Az alkotói szabadságfokot az épület szerkezeti struktúrája, funkciója és a rendeltetés szerű használat követelménye is befolyásolhatja, így vizsgálni kell, hogy a kitűzött feladatnak (például egy egyetemi campus, egy könyvtárépület vagy egy fürdő kialakításának) milyen megvalósítási formái lehetnek, és melyek azok a műszaki determinációk, amelyek a formatervezés különböző irányait befolyásolhatják. Egy egyetemi campus esetében az építmény által betöltött célból fakadóan szükséges lehet különböző közösségi terek, nagy befogadóképességű előadótermek, valamint kis létszámú szemináriumtervek megtervezése is, és egy fürdő esetében sem hagyható el a medence vagy az öltözők beépítése a megfelelő szellőztetőrendszerrel kibővíve. Ezen funkcionális adottságokon túlmenően azonban az alkotó igen tág lehetőségekkel rendelkezhet az épület külső tulajdonságait tekintve mindkét esetben: egy egyetemi campus vagy egy fürdő külső jel-

¹²⁵ Complex DVD Jogtár – a formatervezési minták oltalmáról szóló 2001. évi XLVIII. törvényhez fűzött magyarázat; CSÉCSY: *i. m.* (4), 170.; TATTAY: *i. m.* (1), 306–307.

¹²⁶ Fmtv. 36. § (3)–(4) bek.

¹²⁷ Fmtv. 3. § (1) bek.; BH 1985. 467.

¹²⁸ Fmtv. 3. § (2) bek., 20. § (3) bek.; LONTAI-FALUDI-GYERTYÁNFY-VÉKÁS: *i. m.* (2), 252.; CSÉCSY: *i. m.* (4), 171.; TATTAY: *i. m.* (1), 308.

legzetességeinek az üvegelemekből kialakított épületi konstrukció ugyanúgy megfelel, mint a különféle, például félköríves alakzatot öltő téglablokkos megoldások, vagy akár a kettő vegyítése is hordozhat magán olyan individuális jegyeket, amelyek a mintaoltalom törvényi feltételeinek megfelelnek. Ugyanígy az egymáshoz kapcsolt szerkezeti elemek elhelyezkedésében és a kivitelezési sajátosságaiban is testet ölthet a védelemre alkalmas megjelenítés: ez megvalósulhat a különböző medenceterek egymáshoz viszonyított térbeli kialakításában, de ide sorolható annak az egyetemi épületnek a formatervezett mintája is, ahol a középben megépítésre került félköríves közösségi térből két irányba nyíló épületszárny, íves dizájnt öltve két egyetemi karnak otthont adva mutat külső sajátosságokat.¹²⁹ A feladat megoldásából és az épület funkciójából a közösségi tér ilyen centrális elhelyezkedése nem feltétlen adódik, így az alkotó viszonylag nagy szabadságfokkal rendelkezhetett az épület külső kialakítása és megtervezése során.¹³⁰ Amennyiben azonban a minta vagy a külső jellegzetesség kialakítása a műszaki rendeltetés következménye vagy más megoldási, kivitelezési alternatíva nem létezik a megjelenítésre, akkor a külső jellegzetesség már nem részesülhet oltalomban.¹³¹ Ez a rendelkezés azonban nem zárja ki annak a lehetőségét, hogy ha a minta egy termék műszaki megoldásából fakadó egyedi, külső különlegességeket mutat, akkor védelmezhető legyen.¹³²

A másik feltétel, az újdonság követelménye a formatervezési mintaoltalom esetében is a bejelentés időpontjához kötött, azaz azt a mintát tekinthetjük újnak, amely a elsőbbség időpontját megelőzően még nem jutott nyilvánosságra.¹³³ A viszonyítási alap azonban nem csupán hazai, hanem világviszonylatban is megvalósuló követelményt állít a törvényi kivételektől eltekintve.¹³⁴

¹²⁹ Universität Graz, ReSoWi-Zentrums (http://141.20.126.79/gallery_neu/view_photo.php?set_albumName=GrazUBReSoWi&id=UB_+Graz_Resowi_01).

¹³⁰ Vö. FIT-H-PJ-2007-347.

¹³¹ Fmtv. 6. § (1)-(2) bek.; BH 1985. 383.; TATTAY: *i. m.* (1), 309.

¹³² Complex DVD Jogtár – a formatervezési minták oltalmáról szóló 2001. évi XLVIII. törvényhez fűzött magyarázat.

¹³³ Fmtv. 2. § (1) bek.

¹³⁴ LONTAI-FALUDI-GYERTYÁNFY-VÉKÁS: *i. m.* (2), 252.; TATTAY: *i. m.* (1), 307.

A mintára a mintaoltalmat a törvény rendelkezése alapján abban az esetben kell megadni, ha az az előbbieken bemutatott feltételeknek megfelel, nem áll fenn a törvényben meghatározott kizáró ok, valamint a bejelentés a törvényben meghatározottak szerint került benyújtásra.¹³⁵ Az oltalom tehát nem automatikusan, a keletkezésétől fogva illeti meg a mintát, hanem az csak a megfelelő bejelentés és alakszerűségi követelmények betartása alapján részesülhet védelemben annak konstitutív hatályú lajstromozása esetén.¹³⁶ Az oltalom terjedelmét a mintaoltalmi lajstromban elhelyezett fényképből, rajzból vagy grafikai ábrázolásból megállapítható külső jellegzetesség határolja be; az ábrát mellékelni kell a bejelentési kérelemhez, hiszen ez tartalmazza a minta egyértelmű ábrázolását és szolgálja annak beazonosíthatóságát.¹³⁷ A formatervezési mintaoltalom időben korlátozott, a bejelentés napjától számított 5 évig állhat fenn, lejártja esetén még további négy alkalommal hosszabbítható meg újabb 5 éves időtartamra, összesen azonban, az oltalmi idő végső határidejét tekintve a védelem időtartama a 25 évet nem haladhatja meg.¹³⁸

4.2. A minta hordozói az építészet és az építőipar területén

A minta szerinti termék az a termék, amelyen a mintát alkalmazzák, vagy amelyen a minta megtestesül. Az oltalom azonban nem a terméket, hanem a mintát részesíti védelemben a külső megjelenést és az esztétikai kialakítást előtérbe helyezve.¹³⁹ A minta esetén tehát olyan alkotásról van szó, amely a termék külső jellegzetességeiben hordoz magában valamilyen újszerű és egyéni jellegű alkotói tevékenységet, viszont szükséges, hogy a minta valamely tárgyon anyagi formát öltve kerüljön kialakításra;

¹³⁵ Fmtv. 11. §; LONTAI-FALUDI-GYERTYÁNFY-VÉKÁS: *i. m.* (2), 252.; CSÉCSY: *i. m.* (4), 175.

¹³⁶ LONTAI-FALUDI-GYERTYÁNFY-VÉKÁS: *i. m.* (2), 255.

¹³⁷ Fmtv. 20. § (1) bek. és 36. § (2)–(3) bek.; BH 1985. 467.; LONTAI-FALUDI-GYERTYÁNFY-VÉKÁS: *i. m.* (2), 254.; TATTAY: *i. m.* (1), 311.

¹³⁸ Fmtv. 19. §; Complex DVD Jogtár – a formatervezési minták oltalmáról szóló 2001. évi XLVIII. törvényhez fűzött magyarázat; LONTAI-FALUDI-GYERTYÁNFY-VÉKÁS: *i. m.* (2), 256.; CSÉCSY: *i. m.* (4), 175.; TATTAY: *i. m.* (1), 313–314.

¹³⁹ Complex DVD Jogtár – a formatervezési minták oltalmáról szóló 2001. évi XLVIII. törvényhez fűzött magyarázat; TATTAY: *i. m.* (1), 306.

a minta és a termék megjelenése tehát önmagában nem függetleníthető és nem vonatkoztatható el egymástól.¹⁴⁰

Az ipari minták nemzetközi osztályozására létesített *Locarnói Megállapodás* a 25. osztályában tartalmazza azon épületeknek, építészeti elemeknek és termékeknek a betűrendes jegyzékét, amelyek a formatervezési minták hordozói lehetnek az építészeti alkotásokhoz kapcsolódóan.¹⁴¹ Az osztály további öt alosztályra bontható, amelyek az építőanyagok,¹⁴² az előre gyártott vagy előszerelt épületrészek,¹⁴³ a házak, garázsok és egyéb épületek,¹⁴⁴ a lépcsők, létrák és állványok,¹⁴⁵ valamint az egyebek¹⁴⁶ címet viselik. Az *építési anyagok* alosztályából témánkhoz kapcsolódóan mintahordozóként az építészeti burkolatokat,¹⁴⁷ az épületekhez használt építészeti blokkokat,¹⁴⁸ dekorációs paneleket,¹⁴⁹ idomokat,¹⁵⁰ párkányokat¹⁵¹ és a tetőtéri kialakításokat¹⁵² tartjuk említésre méltónak. A 2. alosztály besorolása szerint az *előre gyártott vagy összeszerelt elemek* közül többek között az épületvázak,¹⁵³ az ajtók,¹⁵⁴ az ablakok,¹⁵⁵ a kupolák,¹⁵⁶ a mellvédek,¹⁵⁷ az oszlopok,¹⁵⁸ a hídfők¹⁵⁹ vagy akár az üvegtető¹⁶⁰ esztétikus, nem minden-

¹⁴⁰ Complex DVD Jogtár – a formatervezési minták oltalmáról szóló 2001. évi XLVIII. törvényhez fűzött magyarázat; JÓKÚTI: *i. m.* (124), 60.; LONTAI-FALUDI-GYERTYÁNFY-VÉKÁS: *i. m.* (2), 250–251.

¹⁴¹ <http://classifications.mszh.hu/locarno/index.htm#>

¹⁴² LOC (9) Cl. 25-01.

¹⁴³ LOC (9) Cl. 25-02.

¹⁴⁴ LOC (9) Cl. 25-03.

¹⁴⁵ LOC (9) Cl. 25-04.

¹⁴⁶ LOC (9) Cl. 25-99.

¹⁴⁷ LOC (9) Cl. 25-01; B0193.

¹⁴⁸ LOC (9) Cl. 25-01; É0027.

¹⁴⁹ LOC (9) Cl. 25-01; D0013.

¹⁵⁰ LOC (9) Cl. 25-01; É0028.

¹⁵¹ LOC (9) Cl. 25-01; É0029.

¹⁵² LOC (9) Cl. 25-01; G0035.

¹⁵³ LOC (9) Cl. 25-02; E0040.

¹⁵⁴ LOC (9) Cl. 25-02; A0052; A0060; A0061; F0261.

¹⁵⁵ LOC (9) Cl. 25-02; A0003; A0006; A0008; A0016; D0100; S0392.

¹⁵⁶ LOC (9) Cl. 25-02; K0525.

¹⁵⁷ LOC (9) Cl. 25-02; M0099.

¹⁵⁸ LOC (9) Cl. 25-02; O0091.

¹⁵⁹ LOC (9) Cl. 25-02; H0158.

¹⁶⁰ LOC (9) Cl. 25-02; Ü0045.

napi kialakítása is részesülhet mintaoltalomban. A 3. osztályba sorolhatóak be a minta megtestesítőiként a klasszikus értelemben vett *építészeti alkotások*, az emlékművek,¹⁶¹ az épületek,¹⁶² a házak¹⁶³ és a garázsok.¹⁶⁴ Az épület felhasználását és funkcióját tekintve elmondható, hogy nem csupán az esztétikai gyönyörködtetésre született építészeti alkotások lehetnek a formatervezési minták hordozói, hanem az ipari célra szolgáló erőművek,¹⁶⁵ hidak,¹⁶⁶ valamint kisebb létesítményként a bódék,¹⁶⁷ bungalók,¹⁶⁸ kunyhók¹⁶⁹ és fészerek is.¹⁷⁰ Speciális kialakításukra tekintettel nem csupán a földdel egybeépített ingatlanok, hanem a szállítható építmények jellegzetességeit is megilletheti a mintaoltalom.¹⁷¹

A *hazai adatbázist*¹⁷² vizsgálva megállapítható, hogy az építészeti alkotásokhoz kapcsolódóan, az azokon vagy azokban megjelenő mintákra vonatkozóan nagyon kevés a nemzeti mintaoltalom. A teljes épület kialakítását tekintve mindössze egyetlen bejelentés került lajstromozásra az elmúlt években: *Bíró Tamás* szerző (és egyben bejelentő is) egy zongora alakú épület vonatkozásában rendelkezik érvényes formatervezési mintaoltalommal. Az épület speciális külső megjelenését tekintve elmondható, hogy az egy zongora formáját öltve (hátral felkörös kialakítással) a hangszer lábaihoz hasonlóan téglából készült oszlopokon áll, a bejárat pedig a zongora pedáljainak helyén került megtervezésre. Az épület teteje a zongora kinyitott tetejét imitálva ferdén dőlt elhelyezkedésű, ablakai a billentyűzet sötét és fehér mintázatát öltik magukra.¹⁷³

¹⁶¹ LOC (9) Cl. 25-03; E0144.

¹⁶² LOC (9) Cl. 25-03; E0039.

¹⁶³ LOC (9) Cl. 25-03; H0118.

¹⁶⁴ LOC (9) Cl. 25-03; G0011; K0256.

¹⁶⁵ LOC (9) Cl. 25-03; E0152.

¹⁶⁶ LOC (9) Cl. 25-03; H0157; U0019.

¹⁶⁷ LOC (9) Cl. 25-03; B0134.

¹⁶⁸ LOC (9) Cl. 25-03; B0188.

¹⁶⁹ LOC (9) Cl. 25-03; K0251.

¹⁷⁰ LOC (9) Cl. 25-03; F0169.

¹⁷¹ LOC (9) Cl. 25-03; S0226.

¹⁷² Publikus Iparjogvédelmi Adatbázis Család: http://84.2.39.106/piaopt/pia09_04reg.htm?v=hunpia&a=hun\start

¹⁷³ Zongora alakú épület: Bíró Tamás; Ügyszám: D0900050; Lajstromszám: 91402.

A közösségi formatervezési minta adatbázisban¹⁷⁴ már több példát találunk a nyilvántartásba vett különleges formájú épületekre¹⁷⁵ és a lakóházak külső speciális kialakítására vonatkozóan.¹⁷⁶ A kávécsésze formáját öltő épület a csésze fülével és alátét kistányérjával együtt,¹⁷⁷ a piramis felépítésére kialakított épületek,¹⁷⁸ a hordó alakú vendéglátóhely,¹⁷⁹ a több elemből álló, fekete-fehér, mozgatható, forgatható és nyitható-csukható tetejű épület kialakítása,¹⁸⁰ a különféle formájú üvegépületek,¹⁸¹ a nyilvános WC-k külső, designos formatervezett felépítése¹⁸² mind-mind olyan új és egyéni-eredeti jelleggel bíró mintát takar, amely alkalmas és érdemes az oltalomra. Külön ötletes és funkcionálisan is többféleképpen használható az a nyolcszögletű struktúrában kialakított vendéglátó helyiség, pavilon vagy kiállítóter, melynek falai kellemes időjárásban a külső térbe nyithatóak.¹⁸³

A nemzetközi adatbázisból¹⁸⁴ az épületek, létesítmények megjelenítéséhez kapcsolódóan egy kerti centrum kialakítására vonatkozó elképzelések

¹⁷⁴ Közöségi formatervezési minta adatbázis – RCD-online: <http://oami.europa.eu/RCDOnline/RequestManager>.

¹⁷⁵ Buildings American Golf: AMERICAN GOLF DISCOUNT CENTRE LIMITED; Design number: 000277942-0001; Design number: 000277942-0002.

¹⁷⁶ Pl. Houses: KARLSON HUSINDUSTRIER AB; Design number: 000199906-0001; Design number: 000199906-0002; Houses: Lumar ig., d.o.o.; Design number: 001200703-0001; Design number: 001200703-0003; Prefabricated buildings: KERNOW ECO HOUSING LTD; Design number: 001210033-0002; Design number: 001210033-0001.

¹⁷⁷ Buildings: ARCK & GEO DI CASADEI MAICOL & C. S.N.C.; Design number: 001711763-0001; Design number: 001711763-0002.

¹⁷⁸ Houses: Pacher, Peter; Design number: 001528282-0001.

¹⁷⁹ Buildings: Moiseikovs, Viktors; Design number: 001771601-0001.

¹⁸⁰ Houses: Vieira Lopes, Manuel; Design number: 001800368-0001; Design number: 001800368-0002; Design number: 001800368-0003; Design number: 001800368-0004; Design number: 001800368-0005; Design number: 001800368-0006; Design number: 001800368-0007; Design number: 001800368-0008; Design number: 001800368-0009; Design number: 001800368-0010.

¹⁸¹ Buildings: Reuss, Marcus; Design number: 000023049-0001.

¹⁸² Outdoor toilet, Public toilets: Budotechnika Sp. o.o.; Design number: 001653676-0001; Design number: 001653676-0002; Design number: 001653676-0003; Design number: 001653676-0004; Design number: 001653676-0005.

¹⁸³ Buildings (transportable), Collapsible structures, Pavilions, Exhibition stands: Przedsiębiorstwo Produkcynjo-Handlowe G.M. – GRYT Michał; Design number: 001744335-0001.

¹⁸⁴ Hague Express Database – a Hágai Megállapodás alapján letétbe helyezett ipari minták adatbázisa: <http://www.wipo.int/ipdl/en/hague/>

és tervek,¹⁸⁵ egy étterem külső és belső védett, oltalomban részesülő arcu-
lata,¹⁸⁶ valamint egy csillag alakú irodaház és épületkomplexus (közepén
udvarral) kialakítása hordoz magán olyan individuális és konstruktív je-
gyeket, amelyek kimerítik az oltalom feltételeit.¹⁸⁷

Az épület teljes külső jellegzetessége mellett a Locarnói osztályozás
kategóriáinak az elemzéséből az is megállapítható, hogy nem csupán az
építészeti művek egésze, hanem azok egy része is lehet mintahordozó az
épület által betöltött használati céltól vagy annak funkciójától függetle-
nül. A formatervezési mintaoltalom ebből fakadóan tehát egyrészt nem
csupán a szerzői jogi oltalomban is részesülő építészeti alkotások esetében
merülhet fel, hanem a védelem megilletheti többek között a mezőgaz-
dasági épületek,¹⁸⁸ az állattartásra alkalmas építmények,¹⁸⁹ a könnyűszer-
kezetes épületek,¹⁹⁰ valamint a mobilépületek,¹⁹¹ úszóházak kialakítását
is.¹⁹² Következtetésünk másik csomópontja az, hogy formatervezett meg-
jelenésük következtében az *egyes alkotóelemek, részegységek önmagukban is
alkalmassá válhatnak az oltalomra* például belsőépítészeti megoldások, szob-
rok, szökőkutak vagy más típusú építészeti idomok,¹⁹³ boltozatok,¹⁹⁴ kü-

¹⁸⁵ Registration number: DM/061561; SOCIETE JDP, 7 route Nationale, F-77880 GREZ
SUR LOING; Architecture de jardinerie / Architectural design for a garden centre;
Architectural design for a garden centre consisting of bladed structures with a central
gangway leading to right and left greenhouse units separated by a corridor.

¹⁸⁶ Registration number: DM/052004; SARL KERVILLA, 105A, Avenue Henri Freville,
F-35200 RENNES; Façade de restaurant, restaurant, aménagement intérieur de restaurant
/ Restaurant façade, restaurant, interior fittings for restaurants.

¹⁸⁷ Registration number: DM/050288; GÉRARDO RENNA, 109, Quai des Etats-Unis,
F-06000 NICE; Ensemble d'immeubles / Building complex – Ensemble d'immeubles ayant
une forme d'étoile / Star-shaped building complex.

¹⁸⁸ Mezőgazdasági épület: KA-HYB Rt.; Érvénytelen; Ügyszám: D9100004; Lajstrom-
szám: 84688.

¹⁸⁹ Pl. Malacnevelő épület: Iparszerű Sertéstartó Termelőszövetkezetek Közös Vállalkozá-
sa; Érvénytelen oltalmi idő lejártja miatt; Ügyszám: D7600310; Lajstromszám: 78257.

¹⁹⁰ Könnyűszerkezetes épület: Polgár József; Érvénytelen oltalmi idő lejártja miatt; Ügy-
szám: D8800384; Lajstromszám: 83204.

¹⁹¹ Pl. Mobil épület: Magyar Alumíniumipari Tröszt Alumíniumalkalmazástechnikai Köz-
pont; Ügyszám: D7500091; Lajstromszám: 77790.

¹⁹² Houses: Foerster, Martin; Design number: 000676101-0001; Design number:
000676101-0002; Houses: Schürer, Sven; Design number: 001071153-0008.

¹⁹³ Építészeti idom: Zsolnay Porcelánmanufaktúra Zrt.; Ügyszám: D0900188; Lajst-
romszám: 91507.

lönféle díszítőelemek és épületblokkok,¹⁹⁵ valamint térburkoló elemek¹⁹⁶ esetében.

Mindemellett a minta nem csupán az építészeti alkotások külső különlegességén jelenthet meg, hanem megvalósulhat az épületek és épületrészek *speciális elhelyezésében, térbeli elrendezésében* is. Az oltalmi idő lejárta miatt ma már nem részesül formatervezési mintaoltalomban a korábban hazánkban lajstromoztatott azon épületegyüttesre vonatkozó elképzelés, ahol három épületszárny közös középpontból kiindulva, egymástól egyenlő távolságra elhelyezkedve alkot egy olyan épületkomplexust, ahol minden épületszárny mellett, azoktól balra egy kis füves tér került kialakításra.¹⁹⁷ *Osman Péternél* a formatervezés ezen aspektusához kapcsolódóan a város-tervezés és a környezetalakítás jelenik meg dizájnként.¹⁹⁸

Formatervezési mintaoltalomban részesülhet a különféle építészeti alkotások és épületek *makettjeinek* a kialakítása is: a Parlament, a Bazilika, a Mátyás templom, a Halászbástya, a Zsinagóga és egyéb házak makettjeiből készült dísztárgyak ma is érvényes nemzeti mintaoltalommal rendelkeznek azok egyedi kidolgozottságára, külső megformálására tekintettel.¹⁹⁹ Az oltalmazott maketre a közösségi adatbázisban is találunk példát: a hotelnegyedre, bankközpontra vagy felhőkarcolónegyedre emlékeztető épületegyüttes makettje különleges, modern kialakításban és különleges felhasznált anyagokkal került megalkotásra.²⁰⁰

Az építészet területén utolsó csoportként kell még megemlítenünk a *belsőépítészet* ágazatát is, valamint azokat a mintákat, ahol a belső tér kiala-

¹⁹⁴ Registration number: DM/066449; PETRA VAN DE VEN, 34 Holmesdale road, N6 5TQ Highgate, London, UK; I. Vault / I. Voûte - Vault consisting of four double curved column units that consist of eight identical double curved shell-surfaces.

¹⁹⁵ Bennmaradó, hőszigetelő, zsaluzó építőblokk: Würfel Gyula; Ügyszám: D9700399; Lajstromszám: 87617.

¹⁹⁶ Pl. Térburkoló elem: Békéscsaba Városi Tanács Költségvetési Építőipari Üzeme; Érvénytelen oltalmi idő lejárta miatt; Ügyszám: D9000093; Lajstromszám: 84132.

¹⁹⁷ Épületkialakítás: Lantos Péter; Érvénytelen oltalmi idő lejárta miatt; Ügyszám: D9900357; Lajstromszám: 88215.

¹⁹⁸ OSMAN P: Az ipari formatervezés gazdasági szerepéről. *Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle*, 2010. október, 68–91., 69.

¹⁹⁹ Épületek és házak makettjei (dísztárgyak): Gyarmatiné Búzás Anita; Ügyszám: D0500072; Lajstromszám: 90430.

²⁰⁰ Models of buildings: Xingtai Yatai Real Estate Development Co., Ltd; Design number: 001746546-0001.

kítása hordoz magán egyedi jellemzőket vagy megkülönböztetésre alkalmas tulajdonságokat. A formatervezésnek ehhez kapcsolódóan és ezt túlélve a szolgáltatásokhoz kapcsolódó fizikai környezet megtervezésében is szerepe lehet például egy banki ügyfélter belső kialakítása során. Minde mellett a különféle gyorsétermek nemzetközi láncai által alkalmazott, az ugyanazon szolgáltatásokat nyújtó üzemegységek azonos arculatának a mintája is beilleszkedhet az ipari mintaoltalom védelmi rendszerébe.²⁰¹

Az épületek külső kialakítását tekintve és Jókúti András szavait idézve az építészeti művek, mint mintahordozók esetében is felmerülhet az alábbi kérdés, amelyet a fentiekben említett példák is jól illusztrálnak: *mennyire érzékeny a formatervezési minták joga arra, hogy a bejelentő a minta szerinti terméket hogyan nevezi meg és milyen rendeltetést vagy felhasználási célt kapcsol hozzá.*²⁰² Főszabály szerint azt mondhatjuk, hogy a formatervezési mintaoltalom kizárólag a termék külső sajátosságaihoz kapcsolódik, ahol a minta szerinti termék, valamint annak funkciója az oltalom szempontjából közömbösnek tekinthető (*termékfüggetlenség*). A formatervezési mintaoltalom részletesebb vizsgálatakor azonban felmerülhet annak a lehetősége, hogy a minták összevetése esetén igenis jelentőséghez juthat a minta szerinti termék elnevezése vagy az, hogy a minta tulajdonképpen melyik piaci ágazatban vagy gazdasági szektorban kerülhet hasznosításra.²⁰³ Ezt támasztja alá az is, hogy a minta szerinti termék megnevezése mind a hazai, mind pedig a nemzetközi bejelentések esetében kötelező elemként jelenik meg,²⁰⁴ és ehhez kapcsolódik a törvény 4. § (1) bekezdésének a rendelkezése is, ahol a nyilvánosságra hozatal kérdéskörével kapcsolódóan jelenik meg a normaszövegben az „*érintett ágazat*” kifejezése.²⁰⁵

Ezek alapján tehát a közel azonos felhasználási területeket érintő minták és termékek esetében az általunk említett példák közül az épület sajátos külső kialakítását védő oltalom értelemszerűen kiterjed a felhasználásuk alapján elkészített makettházakra is nagyságrendtől függetlenül, és ez

²⁰¹ OSMAN: *i. m.* (198), 84–85.

²⁰² JÓKÚTI: *i. m.* (124), 72.

²⁰³ JÓKÚTI: *i. m.* (124), 52–53., 59.; Zombori Zsolt: Formatervezésiminta-oltalom Magyarországon és az Európai Unióban II. rész. Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 2006. június, 42–62., 47.

²⁰⁴ JÓKÚTI: *i. m.* (124), 56.

²⁰⁵ ZOMBORI: *i. m.* (203), 46.

fordítva is igaz: egy modell oltalma is kiterjed azokra az esetekre, ha a modell felhasználása alapján kerül sor például a hivatkozott bankközpont vagy hotelnegyed megtervezésére és kivitelezésére.²⁰⁶ Bonyolultabb a helyzet azonban abban az esetben, amennyiben teljesen eltérő rendeltetésű termékek külső sajátosságait vetjük össze. Egymástól távol eső piaci területeket érinthet például a kávéscsésze vagy a hordó alakú épület kérdése. A kávéscsésze alapvetően egy italfogyasztásra alkalmas eszköz, míg a hasonló alakot öltő épület pedig ettől gyökeresen eltérő funkciókat szolgálhat, vendéglátási célokat tölthet be. Amennyiben nem vennénk figyelembe a minta szerinti termék, jelen esetben annak építészeti célú rendeltetését, talán meg kellene tagadnunk az oltalmat, hiszen rengeteg féle formájú és fajtájú kávéscsésze került már nyilvánosságra. Amennyiben azonban tekintetbe vesszük a mintát hordozó terméket, jelen esetben az épületet is, valamint azt a piaci szektort, ahol az hasznosításra kerül, például az építészet, az építőipar és a szolgáltatások szektorát, akkor egyértelműen oltalomban kell részesíteni a kialakítás új és egyedi jellegét, az építészeti mű külső formájának a kidolgozását,²⁰⁷ ahol az épület nem csupán egy kávéscsésze formáját ölti, hanem azt hűen imitálva füllel és kistányérral is rendelkezik.

Az építészeti művek és a formatervezési mintaoltalom kapcsolatát tekintve tehát arra a megállapításra jutottunk, hogy az építészeti alkotások és az épületek *elsődlegesen a minta hordozóiként jelenhetnek meg*. Egyrészt maguk is rendelkezhetnek olyan külső kialakítással, amely a formatervezési mintaoltalmat megalapozhatja, másrészt pedig az épület részeként (például dekorációs célú burkolat, külső díszítési kompozíció, szobrok vagy műszaki megoldásokat megvalósító épületszerkezeti elemek esetén) olyan külső jellegzetességeket is hordozhatnak magukon, amelyek új és egyedi kialakításukra tekintettel önmagukban is alkalmasak lehetnek a védelemre. Az épületek esetében fontosnak tartjuk megjegyezni azt is, hogy mindaddig, amíg a létesítmény nem került kivitelezésre, a minta hordozóiként, prototípusaiként az épületről készült *látványtervek, perspektivikus rajzok, ábrák vagy más tervtípusok és -fajták* is számításba jöhetnek. Ezen a területen figyelmet kell még szentelni annak is, hogy a tervezett

²⁰⁶ Vö. JÓKÚTI: *i. m.* (124), 71.

²⁰⁷ Vö. JÓKÚTI: *i. m.* (124), 71., 73–74.

kialakítás milyen hatással bírhat a létesítmény funkciójára nézve, hogyan befolyásolhatja annak *rendeltetésszerű használatát*, hiszen egy konkrét célra szánt épület a külső kialakítás egységisége mellett sem nélkülözheti a rendeltetésének betöltését megalapozó funkciókat, szerkezeti és műszaki sajátosságokat.²⁰⁸ Jó példa erre a mára már impozáns szerkezetekként és külsővel megtervezett íves- vagy csigalépcsők köre, ahol a formatervezés során sem hagyható figyelmen kívül az az alapvető követelmény, hogy a lépcső járóvonalán a fokok magassága és szélessége azonos legyen.²⁰⁹ Az épületek és a különféle létesítmények mellett a formatervezési mintaoltalom az építészet területén az előbbieken túlmenően szélesebb kört ölel fel: egyik oldalról az *épületegyüttesek és az épületkomplexusok* speciális elrendezése, környezetük eredetiséget tartalmazó megtervezése is védelmet élvezhet, másrészt pedig a szerzői jogi védelemhez hasonlóan az épületek makettjeinek a különleges kidolgozása is alapot adhat a formatervezési mintaoltalomra. Mindezek mellett a kapcsolódási pontok harmadik aspektusát alkotják a fentiekben említett, a *belsőépítészet* területén és a belső tér kialakításának egyedi formájában megvalósuló formatervezések is.

5. Know-how

A kutatás és a fejlesztések során összegyűlt ismeretanyag vonatkozásában létezik egy olyan tudáshalmaz, amely a különböző iparjogvédelmi formák hatálya alá tartozó műszaki megoldások és eljárások technikai leírásaiból és igénypontjaiból nem olvasható ki.²¹⁰

A szabadalmi és a használati mintaoltalomból fakadó jogi kizárólagosság alternatívája lehet a találmány titokban tartása is.²¹¹ Anélkül, hogy a know-how fogalmával kapcsolatos elméleti lehetőségekre és problematizálásában is alkalmasnak tartjuk a szellemi alkotások területére eső azon védelmi lehetőségeket, amelyek a titkos műszaki ismeretek, szerke-

²⁰⁸ OSMAN: *i. m.* (198), 70., 74.

²⁰⁹ Belső lépcsők (<http://www.otthontudos.hu/cikkek.php?kat=3&hid=595>)

²¹⁰ CSÉCSY: *i. m.* (4), 179.

²¹¹ Az 1995. évi XXXIII. törvény indokolása a találmányok szabadalmi oltalmáról – Általános indoklás II. rész.

zeti megoldások, gyártási és kivitelezési tapasztalatok, valamint technológiák részére nyújtanak jogi oltalmat.²¹² A műszaki jellegű know-how-ok csoportján belül a különféle konstrukciós kialakítások, a tervezői típusú alkotó jellegű tevékenységek eredményei, a műszaki, technológiai jellegű leírások, tervrajzok, valamint az egyes épületszerkezeti elemek gyártására, összeszerelésére, anyag-összetételére vonatkozó műszaki megoldások, az épület üzemeltetésének a rendszere, továbbá ezek kombinációja takarhat olyan komplex technikai jellegű újítást, amely a bizalmas kezelés következtében know-how-nak minősülhet.²¹³

A műszaki alkotások területével szemben azonban az ipari formatervezés eredményei csak ritkán őrizhetők meg know-how-ként, hiszen egy termék külső kialakítását csak addig lehet titokban tartani, amíg az meg nem jelenik a piacon, azaz a forgalomba hozatal, az értékesítés vagy egy épület külső sajátosságaihoz kapcsolódóan a kivitelezés meg nem történik. A know-how védelme a formatervezési minták esetén csak abban az esetben merülhet fel, ha a speciális külső jellegzetességek nem mindennapi, különleges gyártási technológiai tulajdonságokkal is párosulnak.²¹⁴

6. Összegzés

Az iparjogvédelmi alkotások széles palettáját tekintve jelen tanulmányunkban igen tág kört felölelve nem csupán magán az épületen vagy a különféle létesítményeken fennálló szabadalmi lehetőségeket és oltalmi formákat elemeztük, hanem már-már az építőipar, az építési technológia, a gépészet, a mechanika és a műszaki tervezés területére kalandozva vizsgálati szempontként azokra a konstrukciós megoldásokra és oltalmazható szerkezeti összetevőkre is ráfókuszáltunk, amelyek egy épület kivitelezésénél, mint felhasznált eljárások vagy szerkezeti elemek merülhetnek fel. A szabályozási tárgykör sokszínűségéhez és e szélesebb megközelítési módhoz kapcsolódó megállapításunkat az iparjogvédelem azon területére

²¹² CSÉCSY: *i. m.* (4), 179.

²¹³ CSÉCSY: *i. m.* (4), 181.; PINTZ Gy: *Találd fel Magad! – Jó tanácsok a szellemi alkotásunk védelméhez.* Akadémiai Kiadó, Budapest, 2005. 156–157.; TAITAY L.: A know-how fogalom fejlődése. *Jogtudományi Közöny,* 2002. szeptember, 409–412., 410.

²¹⁴ OSMAN: *i. m.* (198), 89.

is irányadónak tartjuk, amely a formatervezési mintaoltalom keretében nem a termék műszaki sajátosságait, hanem annak egyedi jellegű külső kialakítását részesíti védelemben.

* * *

INDUSTRIAL PROPERTY IN THE FIELDS OF ARCHITECTURE AND BUILDING INDUSTRY

by Kitti Bakos – Tamás Nótári

The forms of industrial property protection are examined on the fields of architecture and building industry in this study. Lack of special rules applied for architectural works and technological building constructions the general legal sources and conditions of intellectual property protection (patent, utility model protection, design and know-how) have to be analysed at first. After the general legal background the international classifications are the target of the research. The patent and utility model protection can include fixed constructions, buildings, bridges, general building constructions for dwelling or office, public, industrial and agricultural purposes, structural elements and building materials. Design protection shall be granted for the appearance of building units and construction elements, building materials, prefabricated building parts, steps, houses, garages and other buildings. As illustration protected inventions and designs from international, European and national databases are also introduced.

*Bodzási Balázs**

A 20. SZÁZADI GAZDASÁGI VÁLSÁGOK HATÁSA ZÁLOGJOGUNK FEJLŐDÉSÉRE¹

Zálogjogunk fejlődésének fontos korszaka az I. világháború utáni összeomlás időszaka. Az 1920-as években a legfontosabb cél az ország gazdasági talpra állítása, az államháztartás szanálása, az infláció megfékezése és a hitelezés újraindítása volt. Ebben az időszakban a gazdasági válságok határozták meg a magyar magánjog további fejlődését. Különösen fontos jogalkotói céllá vált a mezőgazdasági hitelezés elősegítése, emellett pedig számos jogszabály született, amely a már korábban megjelent zálogjogi konstrukciók alkalmazási körét bővítette tovább (ipari záloglevelek, keretbiztosítéki jelzálogjog és a ranghellyel való rendelkezés alkalmazási körének szélesítése).

A magyar jog ekkor már kezdett távolodni az osztráktól, amelynek jeleként megjelentek olyan konstrukciók is, melyek idegenek voltak az osztrák jogi dogmatika számára (pl. telekadósság). Ebben a válságok által meghatározott időszakban magánjogunk ismét a hazai viszonyokhoz jobban alkalmazkodó saját megoldásokat kezdte előnyben részesíteni.

Ezeknek az új jogalkotási eredményeknek az alaposabb megismeréséhez elengedhetetlen a korszak gazdasági viszonyainak a részletesebb bemutatása.

* Tudományos segédmunkatárs, MTA TK Jogtudományi Intézete, 1014 Budapest, Országház u. 30.

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

¹ A szerző köszönetet mond konzulensének, Harmathy Attila professzornak a tanulmány lektorálásáért.

I. Gazdasági helyzet az I. világháború utáni Magyarországon

1. 1. Gazdasági visszaesés

Az I. világháborút követő években Magyarország történetének egyik leg-súlyosabb válságát élte át. A mezőgazdasági termelés már a világháború alatt jelentősen visszaesett, 1917–18-ban a korábbi szint 50–60%-ára süllyedt. Ennek fő oka, hogy a férfi munkaerő legalább 50%-a hiányzott, a lóállomány jelentős részét pedig katonai célra használták fel. A munkaerő és az állatállomány csökkenése miatt a földek növekvő részét hagyták műveletlenül, a hozamok pedig gyorsan estek. Az országban katasztrofális élelmiszerhiány lépett fel. Ehhez járult a fogyasztási iparágak teljes összeomlása, így a háború végére már nemcsak a hátországot nem tudták élelmezni és ruházni, de a frontokon harcoló katonaságot sem.²

A világháború után Magyarország a trianoni békeszerződés következtében mind területének, mind lakosságának jelentős részét elveszítette. Az új országterület a korábbi alig 32,7%-a volt, a lakosság pedig 7,6 millió főre csökkent, amely a korábbinak csupán 42%. Magyarország gazdaságilag a Monarchia önellátó egységéből minden átmenet nélkül erőteljesen külkereskedelemre utalt országgá vált. Zárt belső kapcsolatai helyett kikerült a világpiacon. A Monarchián belüli kereskedelmet vámok nélkül, a közös pénzrendszer, az összekapcsolódó bank- és hitelrendszer, egységes árstruktúra alapján deviza nélkül, lényegében belkereskedelmi jelleggel bonyolították le. A világháború után a magyar gazdaság már nem funkcionálhatott nagyarányú devizafizetésekkel folytatott, vámakadályokkal nehezített külkereskedelem nélkül. A magyar gazdaság helyzete teljesen megváltozott.³

1. 2. Pénzromlás

Míndeközben az infláció megállíthatatlanul tovább gyorsult. 1919 nyarán a korona értéke a háború előtti szintnek már csupán 15%-án állt. 1920 elejére az 1919-es szint 1/8-ára süllyedt, 1920 júniusa és 1922 decembere

² BEREND T. I.–RÁNKI Gy.: *A magyar gazdaság száz éve*. Kossuth Könyvkiadó, Budapest, 1972. 105.

³ Uo. 108.

között pedig kevesebb mint a 1/10-ére esett vissza. Azt ezt követő egy évben, 1923 decemberéig ennek a szintnek újra a tizedére csökkent a fizetőeszköz értéke, majd az 1923 decemberi szint 1924 májusáig újra megfeleződött. 1914-ben 100 magyar korona még 104 svájci frankot ért, 1 aranykorona pedig 1,01 papírkoronát. 1924-ben 100 magyar korona már csak 0,0065 svájci frankot ért, 1 aranykorona pedig 17.866 papírkoronát.⁴

A pénz értékromlása a bankok tőkeállományát és a megtakarításokat jórészt szétolvastotta. Az infláció időszakában így nem voltak biztosítottak a gazdaság finanszírozásának feltételei. Az infláció ugyanakkor spon-tán pénzügyi jelenségből 1921 nyarától tudatos pénzügyi politikává vált. Ennek részeként a pénzkibocsátás mind nagyobb hányada a magángazdaságnak nyújtott hitelek következménye volt. 1921-ben a bankjegyek 10%-a az elsősorban a tőkés-nagybirtokos köröknek nyújtott hitelek tette ki, 1922-ben ez már elérte az 50%-ot, 1923-ban pedig a 65%-ot is. Az állam hatalmas hitelekkel folyósított a nagyiparnak és a nagybirtokosoknak, mégpedig a számukra legkedvezőbb valorizálatlan formában. Ez azt jelentette, hogy a romló papírpénzben nyújtott hitelek valóságos – aranyban vagy természetben (gabona) számított – értékét nem határozták meg, hanem esedékességkor az időközben töredékére zsugorodott értékű papírpénzt névértéken fizették vissza. 1921 és 1924 között a gazdaság finanszírozásában ezek a valorizálatlan hitelek játszották a legnagyobb szerepet. Az ipar finanszírozásának közel a felét ez a forrás képezte.⁵

Az infláció emellett hozzájárult a termelési költségek radikális leszorításához is, amely elsősorban az inflálódó bérek révén vált lehetővé. Ennek mértékére utal, hogy amíg 1914 és 1924 között az árak a 8 ezerszeresükre emelkedtek, addig a béreknél az emelkedés csak 3,5 ezerszeres volt. A bérek tehát a háború előtti szint kevesebb mint a felére estek vissza.⁶

Az infláció további következménye az volt, hogy a nagybirtokos réteg ennek révén megszabadulhatott korábbi adósságaitól. Ez a tartozás nagyjából 1,3 milliárd aranykoronát tett ki, melyet azonban inflációs pénzben egyenlítették ki.⁷

⁴ Uo. 121. 20. táblázat.

⁵ Uo. 121.

⁶ Uo. 121.

⁷ Uo. 122.

Az infláció ugyanakkor csak átmenetileg hidalhatta át a finanszírozás problémáit. A pénz egyre gyorsuló romlása elvonta a szűkös forrásokat a termelés területétől, hatásai egyre negatívabbá váltak. Elkerülhetetlenné vált az államháztartás szanálása és a pénzügyi stabilizáció. Az első válságkezelő intézkedésekre már 1920 tavaszán és nyarán sor került. Ezek azonban csak tüneti kezelések voltak. A válság leküzdésének első komolyan vehető koncepciója az 1920 decemberében megalakult második Teleki-kormány pénzügyminiszterének, Hegedűs Lórántnak a nevéhez fűződik. Az államháztartás egyensúlyának megteremtése érdekében rendkívüli vágyonadót fogadtatott el a parlamenttel. 1921-ig úgy tűnt, hogy az önerőre, a belső erőforrásokra támaszkodó stabilizáció sikeres lesz. A kiadásokat sikerült visszafogni, a bevételeket pedig növelni. 1920 decembere és 1921 júniusa között a korona árfolyama a duplájára emelkedett. Az átmeneti eredményeket azonban nem sikerült stabilizálni, így a korona értéke ismét csökkenni kezdett. A felduzzadt köztisztviselői réteg fizetése, a csaknem félmillió menekült letelepítése, a lakosság élelmezése és a hadseregszervezés költségei miatt a kormány néhány hónapnál tovább nem tudta tartani magát a költségvetéshez.⁸

1. 3. Pénzügyi stabilizáció

Az önerőre alapozott stabilizációs terv összeomlását követően megerősödött az a nézet, hogy az államháztartás egyensúlyát külföldi támogatással, illetve külföldi tőke bevonásával kell elérni. Ezt azonban kezdetben a háborús jóvátételi fizetések rendezetlensége hátráltatta. Így egyelőre maradt az adóemelés, amelyre az 1922 nyarán kidolgozott adóreform keretében került sor. A magyar kormány ezzel együtt, 1923 tavaszán bejelentette igényét egy 600–700 millió aranykorona értékű népszövetségi kölcsönre. Fedezetként a magyar állam bevételi forrásait ajánlotta fel. 1924 elején a Népszövetség a kért összeg felét, 307 millió aranykoronát szavazott meg. A népszövetségi kölcsön rendkívül kedvezőtlen feltételekkel került kibocsátásra, amelyet kiugróan magas, 7,5%-os kamat terhelt. A népszövetségi kölcsön jelentősége azonban ennek ellenére óriási volt, hi-

⁸ ROMSICS I.: Az államháztartás szanálása és a pénzügyi stabilizáció Magyarországon az 1920-as években. In: *Monetarizmus: múlt és jelen*. Kiadja: az MTA Debreceni Akadémia Bizottsága és a Friedrich Ebert Alapítvány, 76.

szen utat nyitott a nyugati hitelek egész sora előtt. Ennek és a korábbi tartozásoknak és háborús jóvátételnek az eredményeként 1931 nyarára Magyarország külföldi adósságállománya 4,3 milliárd pengőre duzzadt.⁹

A pénzügyi stabilizáció 1924 júniusában vette kezdetét. Ekkor állították fel a Magyar Nemzeti Bankot, amely a bankjegykibocsátás kizárólagos jogával rendelkezett. Az inflációt 1924 júniusában sikerült megszüntetni. Megállapították a korona stabilizációs árfolyamát, amelyet az angol font-hoz kötöttek. A korona egyelőre forgalomban maradt, az új pénznemet, a pengőt csak 1927. január 1-jén vezették be.¹⁰

Az adók jelentős emelésével – az 1920-as évek közepén a fejenkénti adóteher mintegy 65%-al múlta felül az 1912-es szintet –, az állami alkalmazottak létszámának csökkentésével, valamint a népszövetségi kölcsön segítségével 1925-től 1929-ig az állami költségvetés jelentős, éves átlagban közel 200 millió pengős bevételi többlettel zárt. Ennek nagyobb részét a kormány beruházásokra fordította.

1. 4. A bankszektor

A stabilizáció végrehajtása után a bankok betét állománya a háború előtti szintnek csak a 15–20%-át tette ki. A bankhálózat fejlődése megakadt, a bankok száma az 1924 végén működő 2168-ról 1938-ra 1425-re csökkent. Ezzel párhuzamosan visszaesett a pénzintézetek tőkeereje és forgalma is.

Az I. világháború előtt a magyar pénzintézetek saját tőkeállományát számítva meghaladta a 2,8 milliárd pengőt. 1925-ben ez a szám 400 millióra esett vissza, és 1938-ban is csak 800 millióra emelkedett. Még szembevetőbb volt a pénzintézetek idegen tőkeállományának az összezsugorodása. A világháború előtt az 1920. évi országterületre számítva 4,5 milliárd pengő volt a magyar pénzintézetekben elhelyezett takarékbetétek összege. 1925-ben ez mindössze 300 millió pengőt tett ki, 1930-ban pedig 1,1 milliárd pengőt. A két világháború közötti időszak konjunkturális csúcspontjain is csupán az 1914 előtti takarékbetét állomány 25%-a halmozódott fel a magyar pénzintézetekben.

⁹ BEREND T.-RÁNKI: *i. m.* 124, 126.

¹⁰ *Uo.* 123.

Mindeközben a jelzáloghitel állomány is jelentősen visszaesett. 1925-ben a magyar bankok jelzáloghitel állománya történelmi mélypontra, 8,3 millió pengőre süllyedt. Ez aztán 1929-re 1 milliárd pengőre nőtt, az 1930-as években azonban ismét folyamatosan csökkent (1933: 643 millió pengő, 1938: 538 millió pengő). A magyar pénzüzetek tőkeállománya és ebből következően a hitelezési tevékenységük mindvégig elmaradt a 20. század elejei üzleti aktivitáshoz képest.¹¹

1. 5. A gazdaság általános helyzete

A gazdaság főbb ágazatainak a fejlődése is lelassult és elmaradt az I. világháború előtti szinthez képest. A két világháború között a magyar gazdaság fejlődése különösen lassúvá vált. A nemzeti jövedelem a húszas évek konjunkturális csúcspontján, 1929-ben is mindössze 10%-al haladta meg az 1913-as szintet. A világgazdasági válság hatására azonban a nemzeti jövedelem értéke 1933-ra az 1929-es szint 55%-ára zuhant vissza. Az ország 1931 júliusában ismét a fizetéseképtelenség és az államcsőd szélére sodródott. Ennek elhárítására a kormány háromnapos bankszünnapot rendelt el. A bankzárlatra azért volt szükség, hogy biztosítékokat keressenek a pénzüzetekben felhalmozott tőkék kivonása ellen. Emellett bevezették a kötött devizagazdálkodást, az arany- és devizakészleteket zárolták, megszüntették a pengő szabad átváltását, majd utóbb a külföldi tartozások kifizetését is. Ezt követően bevezették a klíring alapon történő külkereskedelmet. 1935-ben Magyarország külkereskedelmének már 63%-át klíringelszámolással bonyolította le.¹²

A válság leküzdése után a magyar gazdaság a harmincas években már nem tudta elérni a húszas évek önmagában is nagyon mérsékelt fejlődési szintjét. Ennek következtében Magyarország a két világháború között Európa leglassabban fejlődő országai közé tartozott.¹³

¹¹ *Uo.* 180.

¹² *Uo.* 136.

¹³ *Uo.* 183.

1. 6. A mezőgazdaság

A mezőgazdaság helyzete még az 1920-as évek elején is katasztrofális volt. A mezőgazdasági termelés 1919-ben a háború előtti szint 1/3-ára esett vissza és még 1920-ban is csak annak 50–60%-a körül mozgott. A búza terméseredménye 1920-ban a korábbi szint felére csökkent. Nemcsak a termésátlag hanyatlott azonban, hanem a megművelt területek is csökkentek.

A mezőgazdasági termelés alacsony szintje a gazdaság egyéb ágazatainak a helyzetét is meghatározta. A mezőgazdaság bénultsága a külkereskedelmet is lehetetlenné tette. Magyarország ezekben az években szinte teljesen elveszítette exportlehetőségeit. A mezőgazdasági kivitel 1920-ban a háború előtti szint 21%-át tette csak ki és 1921-ben is csak a korábbi 41%-át érte el. Az ipari export is visszaesett, 1920-ban a korábbi szint 40%-án állott, 1921-ben pedig még mindig csak annak 57%-án. Ami ennél is nagyobb gondot okozott, hogy a háború előtti ipari nyersanyagszükségletnek csak az 1/6-át-1/4-ét sikerült biztosítani. Mindez az ipar talpra állítását is lehetetlenné tette. Az ipar egyes ágazataiban a termelés a korábbi szint 25–30%-ára esett vissza. Az ország gazdasági helyzete rendkívül kritikus helyzetbe került.¹⁴

A mezőgazdaságban azonban nemcsak a termés hozamok visszaesése rontotta a helyzetet, de az 1920-as földreform sem hozott lényeges változást a birtokstruktúrában. A földreformtörvény alapján összesen ugyan 927 ezer holdat vettek igénybe, de az ebből részesülő mintegy 400 ezer család átlagosan 1–1,5 hold életképtelen parcellát kapott. Ennek eredményeként 1935-ben az 5 holdnál kisebb gazdaságok az összes gazdaságnak már mintegy 72%-át tették ki (1895-ben ez a szám 54% volt), az összes földterületnek azonban alig 10%-ával rendelkeztek. Az 5 és 20 hold közötti gazdaságok tették ki az összes gazdaság 21%-át (1895-ben még 35%-át), a földterületnek azonban csak alig 22%-át tudhatták magukénak. Nagyjából az összes földterület 20%-a 20 és 100 hold közötti birtokosok kezén volt, egy újabb 20% pedig a 100 és 1000 hold közötti nagybirtokosok tulajdonában (ez utóbbi az összes gazdaságnak már csak 0,6%-át jelentette). Ezzel szemben az 1000 holdnál nagyobb birtokok az összes gazdaságnak

¹⁴ Uo. 113.

csupán 0,2%-át adták, az összes földterületnek azonban a 30%-át birtokolták (1895-ben 33%-ot). A nagybirtokrendszer tehát lényegében sértetlen maradt.¹⁵

Ehhez járult, hogy a Monarchia felbomlása után a magyar mezőgazdaság elvesztette korábban élvezett privilegizált helyzetét, melynek következtében elmaradása a fejlettebb európai országokhoz képest fokozódott. Ezt a megrázkódtatást a magyar mezőgazdaság a két világháború közötti időszakban mindvégig nem tudta kiheverni.¹⁶

II. A hitelezést elősegítő jogszabályok az 1920-as években

A húszas évek gazdasági környezetében a jogalkotó egyik fő célja az volt, hogy a hitelezést elősegítő jogszabályokat alkotson. Különösen a mezőgazdasági hitelezés élénkítése volt fontos célkitűzés. Ennek a gazdasági szükségletnek a jegyében születtek a húszas évek zálogjoggal kapcsolatos jogszabályai.

Az egyre gyorsuló infláció ellen próbált védelmet nyújtani a helyettesíthető ingóságokra vonatkozó jelzálogjog bejegyzéséről szóló 1923. évi XXXVIII. törvénycikk. Ennek alapján a jelzálogjog bejegyezhető volt a telekkönyvben meghatározott mennyiségű és minőségű gabonának, más terménynek vagy aranynak pénzbeli ellenértékére és járulékaira is. Ugyancsak bejegyezhető volt a jelzálogjog ezeknek a helyettesíthető ingóságok és más járulékok természetbeni szolgáltatására is. A törvény tehát terményben vagy egyenértékében és aranyban kifejezett összeg erejéig is megengedte jelzálogjog bejegyzését. A törvényhez fűzött indoklás kiemelte, hogy a magyar korona folyamatos értékcsökkenése szükségessé tette stabilabb értékmérő alkalmazását a gazdasági életben. Az új, kiegészítő értékmérő ekkor már a gazdasági élet számos területén érvényesült és lehetővé tette a pénzromlás által megbénított forgalom újbóli felfutását. A földhitel terén azonban ezt gátolta a telekkönyvi rendtartás 65. §-ának az a rendelkezése, amely szerint a jelzálogjog csak meghatá-

¹⁵ Uo. 150. 25. táblázat

¹⁶ Uo. 158.

rozott pénzüsszeg erejéig volt a telekkönyvbe bejegyezhető. Ennek következtében a földhitel a pénzromlás miatt szinte lehetetlenné vált.

Hasonló célok vezették az 1923. évi XLII. törvénycikk megalkotását is, amely lehetővé tette a búzaértékre szóló záloglevelek kibocsátását.

A mezőgazdasági hitel megszerzését könnyítő egyes rendelkezésekről szólt az 1925. évi XV. törvénycikk. A törvény célja az volt, hogy a háború alatt megrongálódott vagy elhurcolt gazdasági berendezések felújításához szükséges hitelnújtás feltételeit megteremtse. Különösen a külföldi tőke bevonását akarta a jogalkotó ezzel a törvénnyel elősegíteni. Ennek érdekében a törvény kiterjesztette a záloglevelek kibocsátásának a jogát. A törvény lehetővé tette, hogy a záloglevelek kibocsátására már korábban is jogosult intézeteken felül (1876. évi XXXVI. törvénycikk a záloglevelek biztosításáról) – a pénzügyminiszter engedélyével – hitel- és pénzügyintézetekből, mint tagokból álló szövetkezetek is záloglevelet bocsássonak ki. A cél a záloglevél üzlet megindítása és a záloglevelek külföldön való elhelyezése volt.

A hitelezés feltételeinek javítása érdekében született meg a korszak egyik legkiválóbb jogalkotási eredménye, a jelzálogjogról szóló 1927. évi XXXV. törvénycikk (Jt.). A Jt. miniszteri indokolása kiemelte, hogy a háború után a hitelkeretek megcsappantak és a gazdasági forgalom nélkülözte azt a pénzmennyiséget, ami a normális hitelélet lebonyolításához szükséges lett volna. Ezt a pénz gazdasági körforgását meggyorsító intézkedésekkel próbálták orvosolni. Így ugyanis aránylag kisebb pénzmennyiséggel is ugyanaz a gazdasági eredmény volt elérhető. A Jt. egyik fő célja az volt, hogy a tőke áramlása az ingatlanra nyújtott kölcsön esetében is lehetővé váljon.¹⁷

Emellett utalni kell az ipari záloglevelekről szóló 1928. évi XXI. törvénycikkekre is, amelynek megalkotását az a felismerés vezérelte, hogy az ipari vállalkozásoknak is szüksége volt könnyen elérhető, kedvező kamatozású hitelekre. Az ipari vállalatok ugyanis, ha egyáltalán volt is megfelelő hitelforrásuk, túlnyomórészt rövid lejáratú és emiatt magas kamatozású személyi hitelhez juthattak csak hozzá. Annak érdekében, hogy az ipar hosszú lejáratú, olcsó hitelt kapjon, olyan intézkedésekre volt szük-

¹⁷ NIZSALOVSZKY E.: *A jelzálogjog jogszabályainak magyarázata*. Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1929. 2.

ség, amelyekkel intézményesíteni lehetett, hogy azokat a tőkéket, amelyek az ipari vállalatok teljes vagyonát – és nemcsak az ingatlanait – terhelő jelzálogjog fedezete mellett nyújtottak, kamatozó értékpapírok kibocsátása útján mobilizálni lehessen. A törvény ennek érdekében lehetővé tette, hogy az ipari vállalatok vagyonát, mint egységes jogi egészet végrehajtás alá lehessen vonni.¹⁸

Az 1920-as évek jogalkotási eredményei kerültek egységes összefoglalásra az 1928-ban elkészült Magánjogi Törvényjavaslatban (továbbiakban: Mjt.). Annak ellenére, hogy ebből sosem lett jogszabály, rendelkezéseit különösen az ingó dolgokat terhelő zálogjog vonatkozásában alkalmazta a bírói gyakorlat.

III. Ingó dolgot terhelő zálogjog

3. 1. A kézizálogjog típusai és jellemzői

A két világháború közötti magyar magánjog a járulékoság szempontjából a kézizálogjog két típusát ismerte: a) a járulékos alakot, amelyet kézizálogjognak vagy zálogjognak neveztek és b) a követelés nélkül fennálló önálló formát, amelynek kézizálog-kölcsönügylet volt a neve. Ez utóbbit az 1881. évi XIV. tc. szabályozta, amelyet az 1925. évi XI. tc. egészített ki. Ilyen ügyleteknél az elzálogosítót nem terhelte személyes kötelezettség. Az ilyen zálogjog ezért nem volt járulékos, hanem önálló, a tulajdonost terhelő dologi adósság.¹⁹

A kézizálogjog első, a kielégítési jog megnyílt előtti létszakában a hitelző biztonsági érdekét – és az ehhez kapcsolódó nyilvánosságot – a zálogtárgy birtoklása elégítette ki. Ebben az első létszakaszban megjelent a zálogjog abszolút jellegéből adódó és mindenki mással együtt a tulajdonost is terhelő nemleges kötelezettség, hogy a zálogtárgyban rejlő fedezeti érték csökkentésétől tartózkodjék. Gyakorlati szempontból azonban

¹⁸ Ez a konstrukció tekinthető a hatályos jogban vagyont terhelő zálogjogként ismert jelzálogtípus magyar jogtörténeti előzményének.

¹⁹ SZLADITS K.: *Dologi jog*. Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1930. 278.

az a hitelezői kötelezettség került előtérbe, hogy a dolgot sértetlenül őrizze meg és megfelelő állapotban szolgáltatassa vissza.²⁰

Nem illette meg a birtoklás a záloghitelezőt a törvényes zálogjog és a végrehajtás útján szerzett zálogjog esetén. Ilyenkor a hitelező biztonsági érdeke más eszközökkel (pl. önhatalmú visszatartás) nyert kielégítést.

A járulékos kézizálogjog feltételes vagy jövőbeli követelést is biztosíthatott. Kialakulhatott azonban a keretbiztosítéki jelzálogjogra emlékeztető az a helyzet is, hogy a zálog valamely jogviszonyból eredő és egymást felváltó követelések biztosítására szolgált. Ilyen kézizálogjog esetén nem volt szükséges annak a legmagasabb összegnek a megjelölése, ameddig a hitelező kielégítési joga terjedt.²¹

Kézizálogjog esetén a biztosított követelésnek sosem kellett olyan pontosan meghatározottnak lennie, mint jelzálogjognál. Az azonban feltétel volt, hogy a követelés legalább a kielégítés alkalmával pénzzolgáltatással alakuljon át, vagy pénzzolgáltatással az adós beleegyezése nélkül is kielégíthetővé váljék.²²

A felek a zálogjogi fedezet terjedelmét utólag szerződéssel bővíthették. Arra azonban nem volt lehetőség, hogy olyan személyes adós, aki nem volt tulajdonosa a zálogtárgynak, az elzálogosítás után létrejött jogüggyellett bővítsé a zálogjogi biztosítás terjedelmét.²³

3. 2. A kézizálogjog tárgya

A korabeli jogirodalom foglalkozott azzal a kérdéssel, hogy kereskedelmi forgalomban a kézizálogjog gyakorlati jelentősége – a kézizálog-kölcsönügylet és a végrehajtási foglalás körén kívül – lényegesen kisebb volt, mint a jelzálogjogé. Ennek alapvető okát abban látták, hogy mivel a zálogtárgy birtoka a hitelezőhöz került, ennek következtében aránylag leszűkült azoknak az ingóságoknak a köre, amelyeknek az elzálogosítása az adós gazdasági szükségletét előnyösebben elégítette volna ki, mint ugyanannak a dolognak az elidegenítése. A nem helyettesíthető és nehezen

²⁰ NIZSALOVSKY E.: Korlátolt dologi jogok. In: *Magyar Magánjog*. Ötödik kötet, Dologi jog (szerk.: Szladits K.). Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1942. 796–797.

²¹ Uo. 797.

²² Uo. 797.

²³ Mtj. 857. §

vagy egyáltalán nem pótolható ingóságok, továbbá az olyan ingóságok voltak alkalmas zálogtárgyak az elzálogosító érdekei szempontjából, amelyek értékének számottevő emelkedésére lehetett számítani. Ezen okokkal magyarázták, hogy az 1930. évi XXII. tc. által létrehozott ún. gabona-jelzálogjog a gyakorlatban nem tudott meghonosodni.²⁴

Elvileg minden ingóság elzálogosítása meg volt engedve, amely pénz-zé volt tehető és amelyre a kielégítési jog gyakorlása nem volt kizárva.

Külön kérdés volt, hogy elzálogosíthatók voltak-e a végrehajtás alá nem vonható ingóságok. *Nizsalovszky* szerint a végrehajtás alól mentes dolgok közül csak azokat nem lehetett jogügylettel elzálogosítani, amelyeknél a foglalás alóli mentesség a forgalmon kívüliség következménye volt. Ügyleti úton elzálogosíthatók voltak azonban azok az ingók, amelyeknél a végrehajtás alóli mentességet a tulajdonos személyes körülményei indokolták, de amelyek eladásának vagy elajándékozásának nem volt jogi akadálya.²⁵

Olyan ingó dologon, amely nem állt az elzálogosító tulajdonában, ugyanazon szabályok szerint keletkezett zálogjog, ahogyan a nem tulajdonostól tulajdont lehetett szerezni. Lényeges eltérés volt azonban, hogy amíg a tulajdonszerzéshez a visszterhességet megkívánta a jog, addig zálogjog alapításánál nem volt szükséges, hogy a zálogjog alapítása fejében a hitelező bármilyen ellenszolgáltatást adjon.²⁶

3. 3. A zálogjog keletkezése

Kézizálogjog jogügylettel úgy jött létre, hogy az elzálogosító a hitelezővel megállapodott az erre alkalmas követelés biztosítása céljából, valamely alkalmas ingó dolog elzálogosításában és a dolgot a hitelező birtokába adta.²⁷ A zálogjog létrejöttének tehát az volt a feltétele, hogy a felek a zálogjog alapításában megegyezzenek és a tulajdonos a dolog birtokát a hitelezőre átruházza (Kúria 2470/1930.). Mindez azt tükrözi, hogy nem

²⁴ NIZSALOVSKY: *i. m.* 798.

²⁵ *Uo.* 798.

²⁶ *Uo.* 799.

²⁷ Az Mtj. 844. §-a szerint: „Zálogjog jogügyleti megalapításához szükséges, hogy a felek a zálogjog megalapításában megegyezzenek és hogy a tulajdonos a dolog birtokát a hitelezőre átruházza (kézi zálog).”

ment át a gyakorlatba a Ptk. 1913-as második javaslatának (Tj.2.) azon rendelkezése, amely lehetővé tette volna a kézizálogjog létrejöttét a dolog átadása nélkül is. Ennek háttérében az állt, hogy a zálogjogosult hitelezők elől a kielégítés alapját ne lehessen álügyletekkel elvonni.²⁸

Zálogot rendszerint csak a dolog tulajdonosa adhatott, feltéve, hogy jogosult volt a dologával ilyen módon rendelkezni. Kizárta a tulajdonos zálogbaadási jogosultságát, ha a dolog elidegenítési és terhelési tilalom alatt állt. Idegen dolog elzálogosítása is érvényessé vált azonban, ha a tulajdonos az elzálogosításba utólag beleegyezett, vagy ha a dolog utóbb az elzálogosító tulajdonává vált. A forgalom igényeinek engedve kivételesen arra is lehetőség volt, hogy jóhiszemű személyek akkor is megszerezzék a kézizálogjogot, ha a zálogbaadó a dolognak nem volt tulajdonosa és utóbb sem vált azzá.²⁹

Mivel nem valósult meg az ingó-jelzálogjog intézménye sem, ezért a gazdasági igényeket a kézizálogjog csak úgy tudta kielégíteni, hogy az átadás fogalmát szélesítette a bírói gyakorlat. A zálogjog alapításához szükséges birtokbaadást ugyan az elzálogosított dolog jelzéssel való ellátása nem pótolta, de a gyakorlat elfogadta a jelképes átadást, feltéve, hogy az a hitelező számára a dologgal való rendelkezést lehetővé, a tulajdonos szabad rendelkezési jogának megszűnését pedig nyilvánvalóvá tette. Ez azt jelentette, hogy a hitelező részére jelképes átadás esetén is dologi hatályú rendelkezési jogot kellett biztosítani.³⁰

Ennek megfelelően elegendő volt állatok elzálogosítása esetében a marhalevelek átadása (Kúria 1869/1927.). Nem érintette a zálogjog létrejöttének érvényességét az a tény, hogy az elzálogosító a zálogtárgyhoz továbbra is hozzáférhetett, vagy esetleg annak fenntartására, gondozására kötelezettséget is vállalt (Kúria 1018/1932.).

A jelképes átadás egyik esetének és nem átadás nélküli ingó-jelzálogjognak tekintették az ún. gabona-jelzálogjog intézményét. Az 1930. évi XXII. tc. által létrehozott gabona-jelzálog esetében a zálogtárgy átadását a jelképes átadás pótolta. Igaz, ezt a zálogjogot egy nyilvános gabona-jelzálogjegyzékbe jegyezték be, de a bejegyzéshez fűződő hatály csak abban

²⁸ SZLADITS: *i. m.* 272.

²⁹ ZACHÁR Gy.: *A magyar magánjog alaptanai*. Negyedik kiadás, Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1928. 197.

³⁰ *Uo.* 196.

állt, hogy ennek alapján a későbbi jogszerzőkkel szemben kielégítési elsőbbséget lehetett gyakorolni. Ez a gabona-jelzálogjog azonban nem érvényesült a későbbi jóhiszemű és visszerthes tulajdonszerzővel szemben. Súlyos gondatlanság miatt rosszhiszeműnek kellett azonban tekinteni azt, aki magtárban tárolt gabonát vett anélkül, hogy a gabona-jelzálogjegyzéket megtekintette volna.³¹

A joggyakorlat – a gyakorlatba egyébként át nem ment gabona-jelzálogjog intézményének hatása alatt – hajlott arra, hogy az átadást ne a zálogjog érvényes keletkezésének előfeltételeként, hanem annak csupán harmadik személyekkel szembeni hatályához kívánja meg. A Kúria egy 1937-ben hozott döntése ezzel kapcsolatban azt mondta ki, hogy olyan személlyel szemben, aki az elzálogosításról tudott és annak megtörténtét ismerte, a zálogjog hatályosnak veendő, tekintet nélkül arra, hogy megtörtént-e a hitelező részére a zálogjog megalapításához megkívánt tényleges vagy jelképes átadás és, hogy ennek elmaradása miatt a hitelező szerzett-e harmadik személyekkel szemben érvényes zálogjogot (Kúria 414/1937.). *Nizsalovszky* szerint a megterhelést ismerő személy legfeljebb kötelmi alapon lehet kötelezve arra, hogy a hitelezőnek a megjelölt ingósból való kielégítését ne akadályozza, illetve vele szemben a maga jogának elsőbbségét ne érvényesítse, ezt a jogot azonban szerinte nem lehet dologi jognak minősíteni.³²

Más nézet szerint a zálogtárgy birtoklása nemcsak a kézizálogjog keletkezéséhez, hanem annak fennállásához is szükséges volt.³³ Természetesen arra is lehetőség volt, hogy a zálogtárgyat egy harmadik személy zálogtartóként tartsa magánál.

Nem feltétlenül volt szükség a dolog átadására – és meg kevésbé a tulajdonos beleegyezésére – törvényes zálogjog és végrehajtási foglalás esetén.

A birtok átruházását pótló eszközök közül zálogjog alapításánál is elegendő volt, ha az addig is birtokban lévő hitelező a birtoklását záloghitelezőként folytatja. A Kúria egyik határozata szerint a kézizálog megalapításához a megegyezés magában véve is elegendő volt, ha a zálogos hitelező vagy képviselője a dolgot már birtokában vagy bírlalatában, tényleges hatalmában tartotta (Kúria 78/1930.).

³¹ NIZSALOVSZKY: *i. m.* 805.

³² *Uo.* 806.

³³ ZACHÁR: *i. m.* 196.

A tulajdonjog átruházásához szükséges átadás pótlékai közül a zálogjog alapítás céljára nem volt igénybe vehető az, amikor az átruházó maradt a dolog birtokában. Az ilyen zálogalapítás el nem ismerése, ugyanakkor a *constitutum possessorium* útján való tulajdonátruházás lehetősége ahhoz vezetett, hogy a felek a zálogjog célját fiduciárius tulajdonátruházással valószínűsítették meg. A hitelező ebben az esetben a dolog tulajdonosává vált és azokban az esetekben, amikor a zálog visszaadásának lett volna a helye, a tulajdonost köteles visszaruházni. A bírói gyakorlat az ilyen ügyletet színlelt tulajdonátruházásnak tekintette és a felek valódi akaratára tekintettel elzálogosításra irányuló ügyletnek minősítette, amely azonban az átadás hiányában érvénytelen volt.³⁴

Szladits Károly a fiduciárius tulajdonátruházás esetén létrejövő tulajdonzálogot önmagában nem tekintette burkolt zálogszerződés, így meg alapítását sem színlelt ügyletnek. Tulajdonzálog alatt azt értették, hogy az adós valamely dolgát biztosítékul tulajdonjoggal ruházta át a hitelezőre, azzal, hogy tartozásának megfizetésével a dolgot visszaválthatja. Más volt azonban a helyzet, ha a felek a tulajdonzálogot abból a célból alapították, hogy a törvénynek a tilos zálogszerződésekre vonatkozó rendelkezéseit kijátsszák. Az ilyen szerződés érvénytelen. Szladits ebbe a körbe sorolta a *lex commissoria* tilalmába ütköző, valamint az elszámolási kötelezettség nélküli (a *pactum antichreticum* tilalmába ütköző) szerződéseket.³⁵

3. 4. A záloghitelező jogai és kötelezettségei

A kézi zálogjog legfontosabb ismertetőjele a hitelező birtoklása volt.³⁶ A záloghitelező birtoklása folytán hasonló jogi helyzet alakult ki, mint haszonélvezeti jog esetében. Ez a jogi helyzet azonban különbözőképpen alakult attól függően, hogy a hitelező jogosult volt-e a dolog használatára és a gyümölcsök szedésére. A birtoklás önmagában nem foglalta magában a használat jogát, ahhoz tehát a tulajdonos engedélyére volt szükség. Olyan megállapodást azonban nem köthettek a felek, hogy a hitelezőt megillessen az elzálogosított dolog haszonélvezete.³⁷

³⁴ Uo. 806.

³⁵ SZLADITS: i. m. 271–272.

³⁶ Mtj. 859. § (1) bekezdés.

³⁷ ZACHÁR: i. m. 198.

Lényeges különbség volt a haszonélvező jogállásához képest, hogy a záloghitelezőt akkor is elszámolási kötelezettség terhelte, ha a gyümölcs-szedésre jogosult volt. Ez az elszámolási kötelezettség akkor is terhelte a záloghitelezőt, ha nemcsak a gyümölcsök beszedésére, hanem azok felhasználására is jogosult volt.³⁸

A záloghitelezőt megillette a háborítatlan birtoklás joga, amelyet a saját jogán védhetett meg a tulajdonost megillető jogvédelem eszközeihez hasonló eszközökkel.

A záloghitelező a romlásnak vagy lényeges értékcsökkenés veszélyének kitett zálogtárgyat már kielégítési jogának megnyílta előtt pénzzé tehetette. Ebben az esetben az eladási ár lépett a korábbi zálogtárgy helyébe.³⁹

Ha a zálogtárgy a záloghitelezőnek fel nem róható módon indult romlásnak, a zálogtárgy más biztosítékkal való pótlására az elzálogosítót legfeljebb kötelmi jellegű biztosítékadási kötelezettség terhelte. Ez rendszert akkor fordult elő, ha a zálogot a személyes adós adta. Köteles volt azonban az elzálogosító más zálogtárgy nyújtásával új zálogjog alapítására, ha a fedezet romlása neki felróható volt. Ez különösen akkor fordult elő, ha a zálogtárgyat az elzálogosítás után megrongálta, vagy hibás dolgot zálogosított el.⁴⁰

A záloghitelező köteles volt a zálogtárgyat megőrizni és annak rongálásától tartózkodni. Felelős volt a zálogtárgyban általa vétkesen okozott károkért. A zálogtárgyat ért vértlen kárért azonban nem tartozott felelősséggel (Kúria 6839/1923.). Ha a záloghitelezőnek joga volt a zálogtárgyat használni, nem volt felelős az olyan változásért, vagy rosszabbodásért, amely a rendes használattal együtt járt.⁴¹

A záloghitelező köteles volt értesíteni a tulajdonost a zálogtárgyat fenyegető veszélyről. Ha a veszélyt maga hátrította el és emiatt költségei voltak, ezek megtérítését megbízás nélküli ügyvivőként követelhetette.

A zálogjog megszűnésekor a hitelező köteles volt a zálogtárgyat visszaadni. Ennek alkalmával került sor a kölcsönös követelések elszámolására is.

³⁸ NIZSALOVSKY: *i. m.* 800–801.

³⁹ Mtj. 863. §.

⁴⁰ NIZSALOVSKY: *i. m.* 800.

⁴¹ SZLADITS: *i. m.* 280.

A hitelező legfőbb jogosultsága a kielégítési joga volt. A kielégítési jog a követelés lejártával nyílt meg. A kielégítési jog gyakorlása nem volt attól függővé téve, hogy a hitelező a személyes adóstól a követelés behajtását sikertelenül megkísérelje. Nem függött továbbá attól sem, hogy a személyes adós a követelés kielégítésével késedelembe essen (Kúria 7423/1929.). Nem volt azonban kizárt az olyan megállapodás, amelynek értelmében a hitelező csak az említett feltételek valamelyikének beállta esetén legyen jogosult a zálogtárgyból kielégítést keresni.⁴²

A kielégítési jog gyakorlása a hitelezőnek csak joga volt, de sem a tulajdonossal, sem a személyes adóssal szemben nem volt kötelessége. Így ha a hitelező kielégítési jogának gyakorlásával várt, annak ellenére, hogy a zálogtárgyat kedvező áron lehetett volna értékesíteni, az értékesítés elmulasztása nem eredményezhette a követelés megszűnését (Kúria 2681/1933.).

A kielégítést egyébként a tulajdonos a személyes adóst megillető ellenkövetelés beszámításával is nyújthatta és a kielégítési jog gyakorlásával szemben a személyes adóst megillető kifogásokra is hivatkozhatott.⁴³

A hitelezőt harmadik személy is kielégíthette. Ehhez rendszerint szükség volt a hitelező hozzájárulására. Nem kellett azonban a hitelező hozzájárulását kérnie annak, aki érdekeltségénél fogva is jogosult volt a hitelezőt kielégíteni (pl. kezes, jelzálogtulajdonos). Ilyen esetben a zálogjog a jelzálogjog esetén irányadó szabályok szerint szállt át a kielégítést nyújtó harmadik személyre.⁴⁴

3. 5. Rangsor és egyetemleges zálogjog

Ugyanaz a dolog több követelés biztosítására is szolgálhatott. Ilyen esetben a tulajdonos az újabb elzálogosításról értesítette a dolgot birtokában tartó záloghitelezőt, aki a dolgot a zálogjog megszűnésekor nem a tulajdonosnak adta vissza, hanem kiadta a későbbi záloghitelezőnek. A dolog kiadásával a korábbi zálogjog akkor is megszűnt, ha más megszűnési ok nem állott be. Arra azonban volt lehetőség, hogy a felek megállapodása alapján a későbbi hitelező a korábbi javára is folytassa a dolog birtoklását.

⁴² NIZSALOVSKY: *i. m.* 802.

⁴³ *Uo.* 803.

⁴⁴ *Uo.* 804.

Ilyen esetben ún. rangszerződést kötöttek a felek. Rangszerződést azonban a tényleges birtoklás megváltoztatása nélkül is lehetett kötni. Eltérő rangszerződés hiányában az időben korábbi zálogjog alapján lehetett a kielégítési elsőbbséget gyakorolni. A kielégítési sorrend megfordulását eredményezhette emellett a későbbi zálogszerző jóhiszeműsége is, vagyis, ha jóhiszeműen nem tudott a dolgon fennálló korábbi zálogjogról.⁴⁵

Kézizálogjog körében is elismert volt az egyetemleges zálogjog intézménye, amikor is ugyanazt a követelést több zálogtárgy biztosította. Az ingón alapított egyetemleges zálogjog esetében is valamennyi zálog az egész követelés erejéig volt lekötve. Nem érvényesült azonban teljes körűen a hitelezőnek az a szabadsága, hogy maga határozhatja meg, hogy melyik ingóságból szerezzen kielégítést.⁴⁶

3. 6. Alzálogjog

A zálogjog járulékos jellegéből következett, hogy a zálogjognak az elzálogosítása csak a biztosított követelés elzálogosításával együtt volt lehetséges. Az alzálogjog tárgya nem maga a zálogtárgy, hanem a biztosított követelés volt.⁴⁷ Alzálogbaadáshoz szükség volt a tulajdonos hozzájárulására is.⁴⁸

Az alzálogjog a záloghitelező rendelkezési jogát annyiban korlátozta, hogy a zálogjogot az alzálogos hitelező jogának megszűnését eredményező módon nem szüntethette meg.⁴⁹

Az alzálogos hitelező a zálogjogát a saját követelésének érvényesítése érdekében úgy érvényesíthette, hogy magára ruházta a zálogjoggal biztosított követelést és hitelezőként érvényesítette a zálogjogot.

Nem alzálogjogról volt szó abban az esetben, ha a záloghitelező a tulajdonos hozzájárulásával a zálogtárgyat a saját tartozásának biztosítására további zálogba adta. Az ilyen zálogba adással nem a zálogjog, hanem a zálogtárgy tekintetében keletkezett újabb zálogjog. Ez pedig a már tárgyalt rangsor kérdéséhez kapcsolódott. Ebben a további zálogjogi viszony-

⁴⁵ *Uo.* 823.

⁴⁶ *Uo.* 824.

⁴⁷ ZACHÁR: *i. m.* 199.

⁴⁸ SZLADITS: *i. m.* 280.

⁴⁹ NIZSALOVSKY: *i. m.* 825.

ban az eredeti záloghitelező elzálogosítóként a tulajdonos képviselőjében járt el. Az ilyen elzálogosítás eredményeként tehát nem alzálogjog, hanem ugyanazon zálogtárgy több zálogjoggal való terhelése jött létre.⁵⁰

A biztosított követelést azonban úgy is el lehetett zálogosítani, hogy azon alzálogjog ne keletkezzék. Ilyen esetben a követelés elzálogosítása nem eredményezte a korábbi zálogjog megszűnését.⁵¹ Ez azért volt egy sajátos konstrukció, mert ugyanazt a követelést az egyik zálogjog biztosította, a másik (későbbi) zálogjognak azonban a tárgya volt.

3. 7. A kézzzálogjog megszűnése

A zálogjog megszűnését a zálogjogot, a zálogtárgyat, valamint a biztosított követelést érintő jogi tények okozhatták.

A követelés érintetlenül hagyásával szűnt meg a zálogjog, ha arról a záloghitelező lemondott. A lemondás a hitelezőnek a tulajdonoshoz intézett nyilatkozatával történt.⁵² A zálogjogról való lemondással volt azonos, ha a hitelező a követelést átruházta, de a zálogjog átszállását kizárta, illetve a zálogtárgyat az új hitelezőnek nem adta át.⁵³

A zálogjogot megszüntették az alapító ügyletben kikötött megszüntető okok is. Így a határozott időre nyújtott zálogjog esetén a határozott idő elteltével az adós a már bekövetkezett megszűnési ok miatt a zálogtárgy visszaadását követelhetette.⁵⁴

A zálogjog megszűnését eredményezte az is, ha a záloghitelező a követelés olyan biztosítékáról mondott le, amely a követeléssel együtt az őt kielégítő elzálogosítóra szállt volna át, feltéve, hogy a megszünt jog érvényesítése útján az elzálogosító kielégítést kaphatott volna.⁵⁵

A zálogtárgyat érintő megszűnési ok volt, ha a hitelező a zálogtárgyat visszaadta. A visszaadás rendszerint akkor is megszüntette a zálogjogot, ha a záloghitelező a zálogtárgyat az adósnak ideiglenesen használatra adta vissza (Kúria 3623/1929.). Fennmaradt azonban a zálogjog, ha a zálog-

⁵⁰ Uo. 826.

⁵¹ Uo. 825.

⁵² Mtj. 855. § (1) bekezdés.

⁵³ NIZSALOVSKY: *i. m.* 816.

⁵⁴ Uo. 817.

⁵⁵ Mtj. 873. § (2) bekezdés, Mtj. 1211. §.

hitelező joga a használat ideje alatt is biztosítva volt. Így nem szűnt meg a zálogjog azzal, hogy a záloghitelező a zálogul lekötött gépkocsit a forgalmi engedély átadásával időközönként az elzálogosítónak fuvarozás céljára átadta (Kúria 3380/1930.).

Megszűnt a zálogjog akkor is, ha a záloghitelező a zálogtárgy birtokát – akaratán kívül – elvesztette és 1 év alatt indított keresettel, vagy pedig 1 év alatt per nélkül vissza nem szerezte.⁵⁶

Megszűnt a zálogjog abban az esetben is, ha harmadik személy a zálogtárgy zálogjog mentes tulajdonát elbirtoklás útján szerezte meg.⁵⁷

Megszűnt a zálogjog a zálogtárgy megsemmisülésekor is. Ezzel egy tekintet alá esett, ha a zálogtárgyat büntető eljárás során elkobozták. Ugyancsak a zálogjog megszűnését eredményezte, ha a zálogtárgy feldolgozása során új dolog keletkezett, melyen a feldolgozó tulajdont szerzett.⁵⁸

A zálogjog megszűnését eredményezte, ha harmadik jóhiszemű személy a zálogtárgyon visszterhesen tulajdont szerzett. Akkor is megszűnt a zálogjog, ha a jóhiszemű harmadik éppen a záloghitelezőt vélte tulajdosnának és tőle szerezte meg a zálogtárgy tulajdonát.⁵⁹

Nem szűnt azonban meg a korábbi zálogjog, ha a jóhiszemű harmadik a zálogtárgyon nem tulajdont, hanem ügyleti zálogjogot szerzett. Ilyenkor az új zálogjogot elsőbbség illette meg a korábbival szemben.⁶⁰

Megszűnt a zálogjog a zálogtárgy végrehajtási árverezésével, kisajátításával és honvédelmi célra történő igénybevételével is.

A biztosított követelés megszűnése is a zálogjog megszűnését eredményezte. Nem szűnt azonban meg a zálogjog, ha a követelés elévült.

IV. Zálogjog jogon és követelésen

Zálogjog tárgya olyan jog vagy követelés is lehetett, amely akár átruházás, akár a benne foglalt jogosítvány gyakorlása, vagy gyakorlásának átengedése útján pénzzé volt tehető. A végrehajtás alá vonhatóság nem volt

⁵⁶ Mtj. 854. §.

⁵⁷ NIZSALOVSKY: *i. m.* 818.

⁵⁸ *Uo.* 818.

⁵⁹ *Uo.* 819.

⁶⁰ *Uo.* 819.

döntő az adott jog vagy követelés elzálogosíthatósága szempontjából. Ügyleti elzálogosításra csak az ügyleti átruházásnak, valamint a joggyakorlás átruházásának a kizárása esetén nem volt lehetőség.⁶¹

A jog elzálogosítása valójában azt jelentette, hogy a jogosult a joggal való rendelkezést kielégítés céljából a hitelezőre ruházta. Emiatt a jog elzálogosítása általában ugyanúgy ment végbe, mint a jog átruházása. A zálogul lekötött követelést ezzel szemben engedményezni kellett. Ennek megfelelően a követelés elzálogosításához a zálogszerződés megkötésén felül rendszerint az is szükséges volt, hogy a lekötött követelés adósát az elzálogosításról értesítsék, hogy ilyen módon a zálogjog kifelé is nyilvánvalóvá váljon.⁶² Az adós értesítésére azonban csak a zálogjog hatályossága szempontjából volt szükség, anélkül, hogy az értesítés elmaradása a zálogjog érvényességére kihatott volna.⁶³

Az átruházás és az engedményezés azonban a jogot, illetve a követelést nem tette a záloghitelező sajátjává. Csak azokat a jogokat gyakorolhatta, amelyek a záloghitelezőt ebből a jogi helyzetéből kifolyólag megilletik. Emiatt jogok és követelések elzálogosítását korlátozott hatályú átruházásnak, illetve engedményezésnek tekintették.⁶⁴

Lehetséges volt jövőbeli követelésekre is zálogjogot alapítani, feltéve, hogy már fennállt az a jogviszony, amelyből a követelés utóbb keletkezett, illetve ezt a jövőbeli követelést az elzálogosításhoz szükséges határozottsággal meg lehetett jelölni. Ennek megfelelően még a jogviszony fennállása esetén sem lehetett elzálogosítani jövőben keletkező bizonytalan és változó összegű követeléseket.⁶⁵

A kielégítési jog megnyílt előtti létszakaszban a hitelező biztonsági érdekét az elégítette ki, hogy a terhelt jog jogosultjától meg volt vonva az a lehetőség, hogy a jog felett a záloghitelező érdekét veszélyeztető módon rendelkezzen. Az elzálogosított jog jogosultjának pozíciója tehát zárlat alá került. Ennek leghatékonyabb biztosítéka az volt, hogy a záloghitelezőre nézve sérelmes jogcselekményei a záloghitelezővel szemben hatálytalanok

⁶¹ NIZSALOVSKY: *i. m.* 827.

⁶² SZLADITS: *i. m.* 288.

⁶³ ZACHÁR: *i. m.* 202.

⁶⁴ *Uo.* 201.

⁶⁵ NIZSALOVSKY: *i. m.* 827.

voltak.⁶⁶ Fontos követelmény volt tehát a jogosult rendelkező jogának korlátozása.

Nem volt azonban az elzálogosított jog jogosultja korlátozva olyan jogcselekmények területén, amelyek a záloghitelező jogát nem érintették. Így a terhelt jogot átruházhatta, további zálogjoggal vagy más joggal terhelhette. Az elzálogosított követelés jogosultja a követelést a záloghitelező hozzájárulása nélkül is felmondhatta, mert a felmondással a záloghitelező közelebb került kielégítési joga gyakorlásához.⁶⁷

Ha a zálogtárgy meghatározott személlyel szemben fennálló követelés volt, akkor ennek a biztonsági célnak az eléréséhez rendszerint elegendő volt az adós értesítése az elzálogosító hitelező részéről.

A záloghitelezőt az elzálogosított jog alapján járó szolgáltatásokra nézve elszámolási kötelezettség terhelte, vagyis ún. haszonvételi zálogjogon sem állhatott fenn.⁶⁸

Azokat a jogcselekményeket, amelyek az elzálogosított jog különböző életfázisaiban szükségesek, vagy csupán célszerűek, a záloghitelező sem végezhetett egyoldalúan. Így a követelést nem vehette fel és egyoldalúan nem is mondhatta fel azt. Az elzálogosító és a záloghitelező együttes érdekeinek az összefonódása az együttes cselekvést tette szükségessé. Így a követelést közösen vehették fel, illetve az adóst arra szólíthatták fel, hogy zéhez teljesítsen. Ez a helyzet a közösség egy különleges alakulata volt.⁶⁹

Az elzálogosítás nem változtatott a tartozás lejártán és azon sem, hogy az adós a tartozását az elzálogosításkor már fennállott ellenkövetelés beszámításával szüntesse meg. Emellett az adós a teljesítést lehetetlenülésvagy az ellenszolgáltatás nem teljesítése címén meg is tagadhatta. Általákövetelés engedményezése. Ez természetesen nem érintette, mint a lést megtettesítő értékpapírok esetén.⁷⁰

A kielégítési jog megnyílta után annak meg nem engedett módon való gyakorlása esetén a záloghitelezőt kártérítési kötelezettség terhelte. A

⁶⁶ Uo. 828.

⁶⁷ Uo. 829.

⁶⁸ Uo. 828.

⁶⁹ NIZSALOVSKY: *i. m.* 830.

⁷⁰ Uo. 831.

még meg nem nyílt kielégítési jog nem megfelelő gyakorlása esetén pedig az előző állapot visszaállítását és kártérítést lehetett tőle követelni.⁷¹

Jogok és követelések elzálogosítása esetén a jóhiszemű jogszerzés elve – az engedményezés szabályaihoz hasonlóan – nem érvényesült. Telekkönyvi jogok és értékpapírok esetében azonban a forgalombiztonság érdekeire tekintettel, a jóhiszemű zálogszerzés védelemben részesült.⁷²

V. A jelzálogjog

A korabeli gazdasági viszonyokra is tekintettel a leglényegesebb változtatásokra a jelzálogjog intézményéhez kapcsolódóan került sor. Általános tendencia a járulékoság alól tett kivételek körének bővülése, illetve a jelzálogjog nem-járulékos típusának a törvényi elismerése és szabályozása.

A gazdasági igények által az 1920-as években életre hívott új jelzálogjogi jogintézmények közül az alábbiakban a következőkre térünk ki: a tulajdonosi jelzálogjog, illetve ehhez kapcsolódóan a ranghellyel való rendelkezés, az egyetemleges jelzálogjog, a biztosítéki jelzálogjog, valamint a telekadósság és a telekadóslevél.

5. 1. A tulajdonosi jelzálogjog és a ranghellyel való rendelkezés

A magyar jog – az osztrák jog hatására – az 1920-as évekig a mozgó rangsor elvét követte. Ez azt jelentette, hogy ha az ingatlant terhelő jelzálogjogok valamelyike időközben megszűnt, ezzel az ingatlan értékének egy bizonyos része nem szabadult fel, hanem az egyébként egyenlő erejű jogok konkurenciájából egy jog kiesett és ennek következtében a kieső jognál későbbi időpontban keletkezett jogok egy ranghelyet előbbre léptek. Ezen az elven először az 1925. évi XV. törvénycikk változtatott, amely átvett a megüresedett ranghellyel való rendelkezés rendszerére. Ezt a Jt. is fenntartotta, kiegészítve a tulajdonosi jelzálogjog némely esetével. A ranghely ettől azonban még nem vált önálló alanyi joggá, de vagyoni értékű jogi helyzetként elismerték.⁷³

⁷¹ Uo. 831.

⁷² Uo. 838.

⁷³ SZLADITS: i. m. 309.

A mozgó ranghely ellen elsődlegesen nem jogi, hanem gazdasági érvek szóltak. A későbbi ranghelyen nyújtott kölcsön ugyanis magasabb kamatozású és így nem méltányos a magasabb kamatozású követelést biztosító jelzálogjog javára a kedvezőbb rangsorhoz jutást biztosítani. Ez a gazdasági szempont nemcsak a korabeli magyar jogban jelent meg, de az Optk. III. Teilnovelle útján végrehajtott módosítása, illetve a német és a svájci kódexek is kifejezésre juttatták azt, mégpedig egymástól lényegesen eltérő eszközökkel.⁷⁴

A német jog nem volt híve az üres ranghelynek, ezért a megüresedő ranghelyre magát a tulajdonost léptette be. Ilyen esetben azonban nem tulajdonosi jelzálogjog, hanem tulajdonosi telekadósság (*Eigentümergrundschuld*) keletkezett, amely végrehajtás alá volt vonható. Ezzel szemben a módosítás utáni osztrák jog a ranghelyet üresen hagyta a tulajdonos rendelkezéséig, de legfeljebb bizonyos meghatározott ideig úgy, hogy a tulajdonos az eredetileg bejegyzett követelésnél nem nagyobb követelés erejéig új jelzálogjogot alapíthatott. Sem a német, sem a módosított osztrák jog nem zárta azonban ki a későbbi ranghelyen álló jelzálogjog előrelépését.⁷⁵

Az Mtj. lényegében az osztrák rendszert vette át azzal, hogy gyakorlati szükség hiányában eltekintett az ún. várományos jelzálogjog szabályozásától. Gazdasági okok miatt bizonyos engedményeket tett a fix prioritás elvének, sőt a Ptk. szövegein lényegesen túllépve a tulajdonosi jelzálogjog egyes eseteit is elismerte. Addig azonban az Mtj. sem ment el, hogy a tulajdonosi jelzálogjognak azt az esetét is elismerje, amikor a jelzálogjog létre tulajdonosi jelzálogjog, amikor a telekkönyvben harmadik személy javára bejegyzett jelzálogjog szállt át a tulajdonosra. Ennek hátterében a kezes irányadó szabályok álltak. A tulajdonosi jelzálogjog egy másik elismerése volt, amikor a jelzálogjog követelés és a jelzálog tulajdonosa egy személyben egyesült, vagyis amikor a hitelező maga vált tulajdonossá.⁷⁶

⁷⁴ NIZSALOVSKY E.: *A zálogjogok és a telki teher néhány főkérdése*. Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1928. 47.

⁷⁵ *Uo.* 49.

⁷⁶ SZLADITS: *i. m.* 327.

Ezen rendelkezések háttérében az állt, hogy méltánytalan lett volna, ha a tulajdonos (dologi kezes) fizetése esetén a jelzálogjog konfúzió útján egyszerűen megszűnt volna és ezzel a tulajdonos a személyes adóssal szemben fennálló megtérítési jogáról és e jog biztosítására szolgáló jelzálogjogtól elesett volna. Ennek elkerülése végett mondta ki a törvény, hogy ilyen esetekben a jelzálogjog követelés nem szűnik meg, hanem a kielégítéssel – a kezesre irányadó szabályoknak megfelelően – a tulajdonosra száll át, amennyiben a tulajdonos a személyes adóstól vagy mástól megtérítést követelhet. A tulajdonosi (más néven: saját) jelzálogjog elismerése azonban nem volt feltétlen, hanem csupán olyan korlátok között történt, amelyekben belül a jelzálogjog járulékoságának elve nem szenvedett sérelmet. A jelzálogjog járulékos jellegének szigorú fenntartása zárta ki annak lehetőségét, hogy a törvény elismerje a saját jelzálogjog létrejöttét akkor, amikor a jelzálogos hitelező követelését olyan tulajdonos fizette ki, aki egyben személyes adós is volt. Ilyen esetben a személyes adós tulajdonos jogos érdekeit a fix prioritás elvének elismerésével juttatták érvényre.⁷⁷

A tulajdonosra átszálló jelzálogjogot a Ptk. korábbi szövegei is elismerték, de csak abban az esetben, ha a tulajdonosnak valóban fennálló követelése volt a személyes adóssal szemben. Mindez logikusan következett a jelzálogjog járulékos természetéből és abból, hogy a Ptk. korábbi szövegei az önálló, nem járulékos jelzálogjogot nem ismerték el. Tulajdonosi jelzálogjog tehát csak akkor állhatott fenn, ha a tulajdonost a jelzálogjog alapjául szolgáló követelés megillette.⁷⁸

Lényegesen változtatott azonban ezen a helyzeten, hogy a Jt. és az Mtj. a személyes követelés nélkül fennálló jelzálogjogot – a telekadósságot – is elismerte. Ennek ellenére sem a Jt., sem az Mtj. nem tért át a tulajdonosi telekadósság rendszerére. *Nizsalovszky* szerint ezt azért nem lehetett kifo­ gásolni, mert ezzel szemben nagyobb szerep jutott a ranghellyel rendelkezés jogának. Ugyanakkor az osztrák joghoz hasonlóan, a korabeli magyar jogban sem lett teljesen kiépítve ennek az önálló jognak az alapgon­ dolata, vagyis a későbbi rangsorban álló jelzálogjogok igazságtalan előre­ lépésének megakadályozása. Ez vonatkozott arra az esetre is, ha az előre

⁷⁷ ZACHÁR: i. m. 215.

⁷⁸ NIZSALOVSKY: *A zálogjogok és a telki teher néhány főkérdése*, i. m. 52.

lépő jelzálogjog előtt nem jelzálogjog, hanem más jog (pl. haszonélvezet, szolgálat, használat, telki teher) állt.⁷⁹

Az Mtj. a ranghellyel rendelkezés jogát nem általános telekkönyvi intézményként, hanem speciális jelzálogjogi intézményként építette ki. Ennek hátterében az a megfontolás állt, hogy lényeges különbség van aközött az eset között, amikor értékjog ranghelye üresedik meg, és aközött, amikor állagjog ranghelyének megüresedésére kerül sor. Az állagjogok ugyanis a tulajdonos joggyakorlását közvetlenül korlátozzák, így a tulajdon expanzivitásából folyó törekvése a kódexeknek, hogy az ilyen korlátolt dologi jogok terhe alól – amint azok gazdasági szükségessége megszűnik – az ingatlan teljes mértékben felszabaduljon.⁸⁰

Számos kérdést ugyanakkor a korabeli magyar jog sem rendezett. Így például vitatott volt, hogy előjegyzett, valamint végrehajtási jelzálogjog ranghelyével lehetett-e rendelkezni, illetve, hogy keretbiztosítéki jelzálogjog esetében milyen összeg erejéig illette meg ez a jog a tulajdonost. Kérdés volt az is, hogy az elidegenítési és terhelési tilalom akadályos volt-e a tilalomnál korábbi rangsorban bejegyzett jelzálogjog ranghelyével való rendelkezésnek.⁸¹

5. 2. Egyetemleges jelzálogjog

5.2.1. Az egyetemleges jelzálogjog fogalma, dogmatikai háttere

Az egyetemleges jelzálogjog az egyetemleges adóstársak, illetve az egyetemleges készfizető kezesség esetének megfelelő jogi helyzet a jelzálogjog körében. Ilyen esetben a jelzálogtárgyak egyetemlegesen maradnak lekötve mindaddig, amíg a jelzálogos hitelező egész követelése kielégítést nem nyer.⁸² A több jelzálogtárgyon ugyanazon követelés biztosítására alapított jelzálogjog a törvény erejénél fogva, vagyis az egyetemlegesség külön kikötése nélkül is egyetemleges jelzálogjog volt. Akkor is beállt az egyetem-

⁷⁹ Uo. 52.

⁸⁰ Uo. 56.

⁸¹ Uo. 57.

⁸² Jt. 56. § (2) bekezdése.

legesség, ha a különböző zálogtárgyak terhelésére nem egyidőben került sor.⁸³

Vitatott volt, hogy az egyetemleges jelzálogjog egy vagy több jelzálogjognak minősül-e. A korabeli német jogirodalomban ezt a konstrukciót egy jelzálogjognak tekintették, amelyet az egyszerű jelzálogjogtól csak a zálogtárgyak többsége tett különbözővé.⁸⁴

Ezzel szemben a magyar jogirodalomban *Nizsalovszky Endre* azt az álláspontot képviselte, hogy az egyetemleges jelzálogjog valójában több jelzálogjog, amelyeket egy egységes csoporttá az egy követelés kapcsol össze. Ezt azzal indokolta, hogy az egyes jelzálogjogok keletkezésének időpontja különböző is lehet, az egyik jelzálogjogi bejegyzés érvénytelensége nem vonja maga után a többi érvénytelenségét, valamint a hitelező az egyik jelzálogjogról való lemondás esetében rendszerint nem veszi el a többi jelzálogját. Úgy vélte továbbá, hogy ha az egységes jelzálogjogot egy jogként kellene felfogni, akkor ebből az is következne, hogy az ugyanannak a követelésnek a biztosítására ingatlanon alapított jelzálogjogot, valamint az ingón alapított (kézi)zálogjogot is egységben kellene összefoglalni.⁸⁵

A telekkönyv intézménye ugyanakkor az egyetemlegességi kapcsolatban álló jelzálogjogokat szorosabb egységbe fűzte, így nem lehetett szó egyetemleges jelzálogjogról akkor, ha az egy követelést biztosító jelzálogjogok különböző természetű nyilvántartásokban voltak bejegyezve.⁸⁶

Bár az egyetemleges jelzálogjog ellen a magyar jogtudományban elég erős ellenállás mutatkozott – volt olyan kezdeményezés is, amely annak megszüntetésére irányult –, ennek kiiktatására a magyar jogból ekkor

⁸³ NIZSALOVSZKY: *Korlátolt dologi jogok*, i. m. 760. Emellett azonban lehetőség volt arra is, hogy egy követelést úgy biztosítson több jelzálogjog, hogy a felek az egyetemlegességet kizárják.

⁸⁴ HACHENBURG, M.: *Beiträge zum Hypotheken- und Grundschuldrecht des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuchs*. J. Benschel Verlag, Mannheim, 1895. 140., továbbá: NUSBAUM, A.: *Lehrbuch des Deutschen Hypothekenwesens*. 2. Auflage, J. C. B. Mohr Verlag, Tübingen, 1921. 101.

⁸⁵ NIZSALOVSZKY: *A zálogjogok és a telki teher*, i. m. 59-61. Az Mtj. az egyetemleges jelzálogjog egységének vagy többségének a kérdésében nem tartalmazott határozott állásfoglalást.

⁸⁶ NIZSALOVSZKY: *Korlátolt dologi jogok*, i. m. 761. Volt azonban ezzel ellentétes jogirodalmi álláspont is (pl. *Sárffy*).

már nem volt reális esély. Az a gyakori ellenérv nem volt döntő jelentőségű, hogy az egyetemleges jelzálogjog a telekkönyvi specialitás elvét sérti, illetve, hogy bonyolult telekkönyvi állapotot idéz elő.

Az egyetlen komoly gazdasági indíttatású ellenérv az egyetemleges jelzálogjoggal szemben az volt, hogy szembe megy a zálogtárgyban rejlő érték lehetőség szerinti maximális kihasználásának a célkitűzésével. *Nizsalovszky* szerint az egyetemleges jelzálogjog „a hitelnek valóságos eltékozlását jelenti”, mert valamennyi ingatlan hitelképességét a tartozás egész összegével csökkenti. Ezzel szemben viszont arra lehetett hivatkozni, hogy olyan kis értékű ingatlanok, amelyek külön-külön nem szolgálhattak volna hitel bázisául, egyetemleges jelzálogjog útján történő lekötéssel mégis alkalmas hiteleszközzé válhattak.⁸⁷

5.2.2. Az egyetemleges jelzálogjog által érintett érdekek kiegyenlítésének lehetséges módjai

Az egyetemleges jelzálogjog szabályozása során jogpolitikai szempontból egyidejűleg két fontos érdeket kell kiegyenlíteni. Egyfelől a hitelezőnek biztosítani kell azt a jogot, hogy a jelzálogul lekötött több jelzálogtárgy közül bármelyikből az egész követelésére kielégítést kereshessen. Ez tekinthető valójában az egyetemleges jelzálogjog lényegének. Másfelől viszont meg kell védeni a tulajdonosokat és az egyes zálogtárgyakon későbbi rangsorban álló jelzálogjogosultakat attól, hogy a hitelező önkényén és a véletlenül múljon jogi helyzetük végleges alakulása.⁸⁸

Az egyetemleges jelzálogjog ennek alapján két irányban okozhat sérelmet. Egyfelől méltánytalan helyzetet teremthet az egyes ingatlanok tulajdonosai között. Ha ugyanis a hitelező az egyes ingatlanok tulajdonosától az egyik zálogtárgyból kielégítést kap, akkor ezzel a többi tulajdonos meg nem érdemelt előnyhöz jut azáltal, hogy vagyontárgyuk az egyetemleges zálogjog terhe alól felszabadul. Másfelől méltánytalan lehet az egyes zálogtárgyakon későbbi rangsorban, egyetemlegesség nélkül fennálló zálogjogok hitelezőinek a helyzete is. A későbbi hitelezők számára ugyanis az, hogy kapnak-e kielégítést, vagy nem, csakis attól függ, hogy az

⁸⁷ NIZSALOVSZKY: *A zálogjogok és a telki teher*, i. m. 63.

⁸⁸ *Uo.* 59.

egyetemleges jelzálogos hitelező milyen magatartást tanúsít, illetve milyen módon kap kielégítést.⁸⁹

Ezeknek az érdeksérelmeknek a kiküszöbölésére az egyes jogrendszer-ek eltérő megoldásokat alakítottak ki, melyek a jelzálogjog életfázisai szerint is különbözőek lehetnek. Az egyik lehetőség az egyetemleges jelzálogjog alapításának kizárása. A másik, hogy a jog a kielégítési jog gyakorlása körében állapít meg olyan szabályokat, amelyek a jelzálogos hitelező szabad választási jogát kizárják vagy korlátozzák. Végül a harmadik elvi megoldási lehetőség, hogy a jog a hitelező jogait érintetlenül hagyja és az érdekeltek egymás közötti viszonyában teremt a hitelező kielégítése utáni időre olyan helyzetet, amely az aránytalanságokat kiküszöböli, és az érdekegyensúlyt helyreállítja.

Az első lehetőség, vagyis az egyetemleges jelzálogjog alapításának kizárása nem terjedt el széles körben.⁹⁰ Ezt önmagában az is megnehezíti, hogy lényegileg egyetemleges jelzálogjog keletkezik már akkor is, ha a jelzálogjoggal terhelt ingatlan több személy között öröklés vagy egyéb ok miatt, eszmei hányadok szerint oszlik meg. Az Mtj. ilyen jellegű korlátozást nem tartalmazott, vagyis az egyetemleges jelzálogjog alapítását nem fűzte semmilyen különös feltételhez.

A jelzálogos hitelezőt megillető kielégítési jog korlátozásának két módja alakult ki. Az egyik az ún. *beneficium divisionis* alkalmazása a jelzálogjogra. Ez azt jelenti, hogy a hitelező ugyan tetszése szerint kereshet kielégítést a zálogtárgyakból, de egy-egy zálogtárgyból csak a követelés arányos része erejéig kaphatja azt meg. A másik megoldás a hitelező arra való kötelezése, hogy jelzálogjogát valamennyi lekötött zálogtárgyból egyszerre érvényesítse. A két megoldás eredményét tekintve azonos, mert a hitelező ennek alapján egy-egy zálogtárgyból nem az egész követelését, hanem annak csak arányos részét kapja meg.⁹¹

⁸⁹ Uo. 65.

⁹⁰ Az egyetemleges jelzálogjog léte melletti érv az is, hogy ugyanannak a követelésnek a biztosítására több különböző biztosíték (pl. kezesség és jelzálogjog) is alapítható. Ehhez hasonlóan nehezen lehetne megtiltani azt, hogy ugyanolyan fajta biztosítékból szerezzen a hitelező többet (pl. többször kezességvállalás). Az azonban kétségtelen, hogy jóval több tisztázásra szoruló kérdést vet fel ugyanannak a követelésnek több jelzálogjoggal való biztosítása.

⁹¹ NIZSALOVSKY: *A zálogjogok és a telki teher*, i. m. 70.

Az egyetemleges jelzálogos hitelező kielégítési jogához kapcsolódóan a magyar jog a sortartás kifogását nem ismerte el. Ez azt jelentette, hogy a tulajdonosok nem hivatkozhattak arra, hogy a hitelezőnek követelése behajtását először a személyes adóstól, vagy más jelzálogtárgyból kell megkísérelnie és csak ennek sikertelensége esetén fordulhat ellenük. Ilyen sortartási kifogás azonban alapulhatott a jelzálogos hitelező és a tulajdonos között fennálló személyes jogviszonyon. Ennek értelmében a hitelező és bármelyik tulajdonos megállapodhatott abban, hogy a hitelező előbb a többi jelzálogtárgyból keres kielégítést. Ez alapján a megállapodás alapján a többi jelzálogtárgy tulajdonosa nem tagadhatta meg a kielégítés tűrését.⁹²

A legtöbb jogrendszer a hitelező kielégítése utáni jogi helyzetet próbálja meg rendezni, így a legtöbb kérdés ehhez kapcsolódóan jelentkezik. Ez egyrészt a tulajdonosok egymás közötti, másrészt a későbbi rangsorú hitelezők közötti viszony rendezését igényli. Ehhez kapcsolódóan már a 19. század közepén megjelent a német jogtudományban a megtérítési jogot (regresszust) adó jelzálogjog gondolata. Eszerint az egyetemleges jelzálogjog bejegyzésekor mindig meg kell határozni azt az összeget, amelyért az egyes ingatlanok egymás közötti viszonyukban felelnek és az a tulajdonos, aki a tartozást kifizeti, követelheti, hogy a többi ingatlanokon fennálló jelzálogjogot az előre meghatározott összeg erejéig rá ruházzák át.⁹³

Nizsalovszky ehhez annyit fűzött hozzá, hogy hiba a felekre bízni a megosztott összegek meghatározását, illetve figyelmen kívül hagyni a tulajdonosokon esetleg kívülálló személyes adós jogállását. Emiatt szerinte – akár diszpozitív szabályként is –, de feltétlenül szükséges, hogy maga a jogszabály állapítson meg bizonyos mértéket, amely szerint az egyes ingatlanok a jelzálogjog terhét viselik.⁹⁴

Elvi problémát vetett fel továbbá, hogy ha a hitelezőt a személyes adóstárs tulajdonos elégti ki és az adósok egymás közötti viszonyában őt terhelő hányadnál többet teljesített, a többi személyes adóstárssal szemben őt meg-

⁹² NIZSALOVSZKY: *Korlátolt dologi jogok*, i. m. 763.

⁹³ DERNBURG F. H.: *Das preussische Hypothekenrecht*. In: *Deutsches Hypothekenrecht*. Band 2., Breitkopf & Härtel Verlag, Leipzig, 1877. 188.

⁹⁴ NIZSALOVSZKY: *A zálogjogok és a telki teher*, i. m. 79. Ilyen arányt állapít meg a BGB 1172. § (2) bekezdése, valamint az Mtj. 783. §-a is.

illető megtérítési igénye erejéig a jelzálogjogot is megszerezze. *Exner* szerint az adóstárs teljesítése esetén nem lehet szó a tartozás átszállásáról, hanem csak annak megszűnéséről, így ilyen esetben a követelést biztosító jelzálogjog megszüntetésére és nem átruházására keletkezik jogcím.⁹⁵

A jelzálogos hitelező ugyan az egyetemlegesen terhelték közül tetszése szerint megválasztott zálogtárgyból kereshetett kielégítést, arra azonban nem volt lehetősége, hogy a tulajdonosok egymás közötti viszonyába beavatkozzon, azt megváltoztassa. Ezt juttatta kifejezésre az a szabály is, amely szerint, ha a hitelező jelzálogjogáról lemond, elveszti jogát azzal szemben, akire a követelés vagy a jelzálogjog kielégítés esetében átszállna.⁹⁶ Annak azonban nem volt akadály, hogy a jelzálogos hitelező az egyetemlegesen leköötött zálogtárgyak közül valamelyiket az egyetemleges jelzálogjogi leköötöttségéből kiengedjen.⁹⁷

A Jt. és az Mtj. rendszerében az egyetemleges jelzálogjoggal kapcsolatban a ranghellyel rendelkezés jogának jutott jelentős szerep.⁹⁸ Ez egyértelműen az osztrák megoldás felé való közeledésre utal. Az osztrák jog megoldását fogadta el az Mtj. a végrehajtás útján történő kielégítés esetében is. Az Mtj. 788. §-a ugyanis a tulajdonost mint a vételárfölöslegre jogosult személyt a későbbi rangsorban bejegyzett jelzálogos hitelezőkkel egyenlő elbánásban részesítette.

Az Mtj. megoldása ugyanakkor nem volt teljesen tökéletes. A legjelentősebb, törvénnyel le nem küzdhető nehézség az egyetemleges jelzálogjog megoszlási kulcsának a meghatározása, ami az egész rendszernek a sarkalatos kérdése. A másik problémát az volt, hogy a megtérítési igény a megtérítésre kötelezett ingatlanán sosem juthatott teljes jelzálogi fedezethez. *Nizsalovszky* ezen kedvezőtlen momentumok alapján arra a következtetésre jutott, hogy a megtérítési igények favorizálása helyett sokkal komolyabb cél az egyetemleges jelzálogjog egyes ingatlanok hitelképességét megsemmisítő hatásának a kiküszöbölése. A két érdek közül szerinte a megtérítési követelések biztosításának kell háttérbe szorulnia. Ehhez azon-

⁹⁵ Ez megjelent a magyar jogban is. Ld.: NIZSALOVSKY: *Korlátolt dologi jogok, i. m.* 766.

⁹⁶ Jt. 55. §.

⁹⁷ NIZSALOVSKY: *Korlátolt dologi jogok, i. m.* 763.

⁹⁸ Jt. 61. §.

ban szerinte fontolóra kellene venni az is, hogy a telekkönyv intézményét egy kevésbé szigorú intézménnyel kellene pótolni.⁹⁹

Fennmaradt az egyetemleges jelzálogjog, ha a hitelezőt a személyes adós készfizető keze elégitette ki, amely így a követeléssel együtt szállt át. Ugyanígy az egyetemleges jelzálogjog fennmaradása mellett következett be alanyváltozás, ha a hitelezőt harmadik személy a tulajdonos hozzájárulásával elégitette ki, vagy a hitelező személyében ius offerendi gyakorlása következtében állt be változás. Az egyetemleges jelzálogjoggal biztosított követelés átruházásával természetesen az egyetemleges jelzálogjog is átszállt.

A rangsorban az egyetemleges jelzálogjog után következő jelzálogos hitelezők helyzete alapvetően attól függ, hogy mi történik az egyetemleges jelzálogjog ranghelyével az egyetemleges jelzálogos hitelező kielégítése után. Amikor tehát a törvény a tulajdonosok közötti viszonyt szabályozza, egyúttal már a rangsorban hátrább álló hitelezőkre is tekintettel kell lennie. A Jt. és az Mtj. ebből a szempontból kedvezően szabályozta a későbbi rangsorú hitelezők jogállását.¹⁰⁰ Mindez alátámasztja azt az általános értékelést, hogy az Mtj.-nek az egyetemleges jelzálogjogra vonatkozó rendelkezései jelentős haladást jelentettek a korábbi joghoz képest.

5. 3. Biztosítéki jelzálogjog

5.3.1. Általános kérdések

A biztosítéki jelzálogjog a jelzálogjognak az a fajtája volt, amelynél a jelzálogjognak a személyes követeléshez tapadó járulékos természete a legteljesebb mértékben érvényesült. Ez kifejezésben jutott abban is, hogy a jelzálogjog, még ha jóhiszemű harmadik személy szerezte is meg, nem a telekkönyvi bejegyzéshez, hanem a követeléshez igazodott.¹⁰¹

⁹⁹ NIZSALOVSKY: *A zálogjogok és a telki teher*, i. m. 94–95. A szerző kiemelte, hogy a telekkönyvet a magyar jogi gondolkodás a maga teljes szigorúságában az addig eltelt 70 év alatt sem fogadta be.

¹⁰⁰ A Jt. alapján a rangsorban hátrább álló jelzálogjog hitelezőket előrelépési jog illette meg.

¹⁰¹ KOLOSVÁRY B.: *Magánjog. A magyar magánjogból tartott egyetemi előadások rövid foglalata*. 3. kiadás, A „Studium” kiadása, Budapest, 1930. 252.

A magyar jogra hatást gyakorló jogrendszerek elismerték azt a gazdasági szükségletet, hogy jelzálogjogot meghatározott jogviszonyból csak esetlegesen létrejövő, bizonytalan követelések tekintetében is lehessen alapítani. Ez a jelzálogjog ugyanakkor nem azonos a feltételes vagy jövőbeli követelés biztosítására alapított jelzálogjoggal.

Amíg közönséges jelzálogjog csak egy bizonyos meghatározott pénzértékű követelés biztosítására szolgálhatott, addig a biztosítéki jelzálogjog arra az esetre nyújtott megfelelő biztosítékot, ha az egyik félnek a másik féllal fennálló jogviszonyból esetleg követelése keletkezne. Közönséges jelzálogjog alapításának ilyen esetekben azért nem lehetett helye, mert nemcsak a biztosítandó követelés pénzbeli ellenértéke nem volt meghatározható, de bizonytalan volt az is, hogy a jogviszonyból fog-e keletkezni egyáltalán követelés. A biztosítéki jelzálogjog úgy adta meg a dologi biztosítékot, hogy létezése a követelés keletkezésétől függött volna. Mivel a biztosítéki jelzálogjog léte független volt a követelés keletkezésétől és fennállásától, ezért a telekkönyv tartalma nem bizonyította azt, hogy a bejegyzett biztosítéki jelzálogjog erejéig tényleges követelés keletkezett. A hitelezőre hárult tehát a feladat, hogy bizonyítsa a követelés tényleges létrejöttét és összecszerűségét. Mindebből pedig az is következett, hogy a biztosítéki jelzálogjog átszállása esetén jóhiszemű harmadik személy sem hivatkozhatott a telekkönyvi publicitás védelmére, hanem vele szemben is ugyanazok a kötelmi jogi szabályok érvényesültek, amelyek a telekkönyvi bejegyzés hiányában is alkalmazást nyertek volna.¹⁰² A kötelmi jog általános szabályai szerint pedig engedményezés esetén a jóhiszemű jogszerzés nem elismert.

Az egyes jogrendszerek között abban mutatkozik eltérés, hogy a bejegyzéssel valóságos jelzálogjog keletkezik-e, vagy a jelzálogjog mindaddig nem jön létre, amíg a hitelezőnek nincs követelése. Az osztrák és a korabeli magyar jog az előbbi, míg a svájci jog az utóbbi álláspontot képviselte. A svájci jog megoldása amellet a konstrukció mellett érthető, amely az üres ranghelyeket időbeli korlátozás nélkül elismeri. Olyan rendszerben azonban ez már nem tartható, amely a jelzálogi ranghelyet csak bizonyos ideig engedi meg.¹⁰³

¹⁰² ZACHÁR: *i. m.* 218.

¹⁰³ NIZSALOVSKY: *A zálogjogok és a telki teher, i. m.* 118.

A biztosítéki és a közönséges jelzálogjog közötti lényeges különbség volt, hogy amíg közönséges jelzálogjog esetében a követelés megszűnése a jelzálogjog létalapját szüntette meg, addig a biztosítéki jelzálogjog a követelés megszűnése után a később keletkező követelések biztosítására fennmaradt. Volt azonban még egy lényeges eltérés, amely a jóhiszemű jogszerzés vonatkozásában jelentkezett. Biztosítéki jelzálogjog esetében ugyanis a jognak kivételt kellett tenni a jóhiszemű telekkönyvi szerzés védelmének szabályai alól, hiszen a telekkönyvi bejegyzés nem azt tartalmazta, hogy mekkora követelést biztosít a jelzálogjog, hanem csak azt, hogy mi az a legmagasabb követelés, amelyet a jelzálogjog biztosíthat. Ebből következően biztosítéki jelzálogjognál a hitelezőnek jelzálogjoga érvényesítéséhez bizonyítani kellett, hogy van követelése.¹⁰⁴

A biztosítéki jelzálogjogot ennek alapján két ismérv választotta el a közönséges jelzálogjogtól. Az egyik az alapítás stádiumában jelentkezett a követelés variabilitása formájában. A másik különbség az érvényesítés stádiumához kapcsolódott és a követelés bizonyításának a kötelezettségeként jelent meg.¹⁰⁵

A forgalomra szánt közönséges jelzálogjog telekkönyvi bejegyzése már önmagában véve bizonyította a követelését fennállást, és még ha a követelés meg is szűnt, azt a telekkönyvi törlésig fennállónak tekintették. Ezzel szemben a biztosítéki jelzálogjog telekkönyvi bejegyzése még azt sem bizonyította, hogy a felek között a követelés egyáltalán létrejött. A hitelezőnek tehát biztosítéki jelzálogjog esetén külön kellett bizonyítania a követelés fennállását és megszerzését.¹⁰⁶

A biztosítéki jelzálogjog is járulékos jog volt azonban, ebben a tekintetben nem volt tényleges eltérés a közönséges jelzálogjoghoz képest. A járulékos jelleg ugyanakkor biztosítéki jelzálogjog esetében fokozottabban érvényesült, mégpedig azért, mert a telekkönyvi jog jellegéből adódó kivételek biztosítéki jelzálogjognál kevésbé jelentek meg. A járulékos jelleg teljessé tétele a biztosítéki jelzálogjog különböző eseteiben más és más okból következett be. Ez a legtöbb esetben a tulajdonos helyzetének biztonságosabbá tételére szolgált, mert a követelés megszűnése után nem volt kitéve jóhiszemű telekkönyvi szerző sikeres megtámadásának, sőt a

¹⁰⁴ *Uo.* 123.

¹⁰⁵ *Uo.* 123.

¹⁰⁶ SZLADITS: *i. m.* 361.

jelzálogjog érvényesítése során is a jelzálogos hitelezőre hárult a követelés bizonyításának a terhe.¹⁰⁷

A biztosítéki jelzálogjogot a telekkönyvben ilyenként kellett megjelölni, mert egyéb körülményekből a biztosítéki jelleget nem lehetett megállapítani. Ennek hiányában a jóhiszemű telekkönyvi szerző a jelzálogjog átruházása során közönséges jelzálogjoggá átalakuló jelzálogjogot szerezhette. Ennyiben tehát biztosítéki jelzálogjog esetében is érvényesült a jóhiszemű szerzés védelme.¹⁰⁸

5.3.2. A biztosítéki jelzálogjog altípusai

A korabeli jog a biztosítéki jelzálogjognak több altípusát ismerte. A törvény által kötelezően szabályozott eseteken túlmenően a felek maguk is megtehették, hogy bármilyen más jelzálogjogot biztosítéki jelleggel ruházzanak fel. Ehhez azonban feltétlenül szükség volt arra, hogy a jelzálogjogot a telekkönyvben kifejezetten így jegyeztessék be.¹⁰⁹

Az első törvényi eset az értékpapíron alapuló követelést biztosító jelzálogjog volt. Ennek a jelzálogjognak a biztosítéki karaktere kevésbé volt erős, amiatt, hogy az értékpapírhoz fűződő jogilag védett bizalom összetekvésben került volna a telekkönyvi közhittel, így célszerűbb volt csupán az egyik közhitel védelmét megadni. Minthogy pedig a cél az értékpapír eredeti jellegének fenntartása volt, ezért a telekkönyvi közhitel érvényesülését kellett kizárni.¹¹⁰ Az értékpapír megszerzője az értékpapírban a telekkönyv szempontjából is legitimáló eszközt szerzett.

A másik törvényi altípus a keretbiztosítéki jelzálogjog volt, amely már akkor is kiemelkedő helyet töltött be a magyar hiteléletben. A keretbiztosítéki jelzálogjog nem meghatározott követeléshez, hanem ahhoz a jogviszonyhoz kapcsolódott, amelyből a biztosítani kívánt követelések eredtek. A megjelölt jogviszonyból származó követelések már a keletkezésükkel jelzálogjogi biztosítást nyertek. Az egyes jelzálogjoggal biztosított követeléseknek a megszűnése nem vonta maga után a jelzálogjog megszűnését, feltéve, hogy fennállt annak a lehetősége, hogy a megjelölt jogviszonyból

¹⁰⁷ NIZSALOVSZKY: *Korlátolt dologi jogok*, i. m. 772.

¹⁰⁸ *Uo.* 772.

¹⁰⁹ KOLOSVÁRY: i. m. 253.

¹¹⁰ NIZSALOVSZKY: *A zálogjogok és a telki teher*, i. m. 125.

újabb követelések keletkezhetnek. Erre a jelzálogjogi formára hitelezési viszony esetében főként akkor volt szükség, ha a felek eredetileg ugyan rövid lejáratú kölcsönben állapodtak meg, de előre látták, hogy amennyiben a viszonyokban lényeges változás nem áll be, akkor a hitelt hasonló feltételekkel meg fogják újítani. Amíg a biztosítéki jelzálogjog más esetekben a hitelezőváltás megkönnyítése volt a cél, addig a keretbiztosítéki jelzálogjognál a követelések kicserélődése vált lehetővé a jelzálogjog azonosságának megmaradása mellett.¹¹¹

Az keretbiztosítéki jelzálogjoggal biztosított egyes követelések átruházása esetén az engedményes nem szerezte meg a jelzálogi fedezetet, mert az ilyen jelzálogjog az eredeti adós terhére keletkező tartozásokat fedezte. Az átruházott követelés kiesett a keretből, a jelzálogjog pedig a jogviszonyból eredő többi, esetleg később keletkező követelés biztosítására maradt fenn. A hitelező azonban megtehetette azt, hogy magát a jelzálogjogi keretet ruházza át más hitelezőre. Ehhez nem volt szükséges a tulajdonos beleegyezése, de az szükséges volt, hogy az alapjogviszonyban magának a hitelezőnek a jogi helyzete átruházható legyen. Az új hitelező utóbb megint tovább ruházhatta a keretet, így a keretbiztosítéki jelzálogjog egymásután több kézen is átmehetett. A hitelező megtehetette azt is, hogy a keretnek csak egy részét ruházza át az új hitelezőre. A jelzálogi keret akár teljes, akár részleges átruházása esetén az ingatlan az átruházott keretben egyrészt azokért a követelésekért felelt, amelyek az átruházás előtt a korábbi hitelező javára jöttek létre és róla az új hitelezőre szintén átszálltak, másrészt azokért, amelyek az alapjogviszonyból az új hitelező javára az átruházás után keletkeztek.¹¹²

Az Mtj. szemben a német joggal, de a korábbi magyar és osztrák joggal egyezően fenntartotta annak a jogviszonynak az individualizált megjelölésére vonatkozó követelményt, amelyből a követelések eredhetnek. A jogviszony megjelölésének egyik eleme a személyes adós megnevezése volt, aki ebben az esetben is lehetett a tulajdonostól különböző személy. A korabeli jog ugyanakkor megengedte a keretbiztosítéki jelzálogjog változatlan fennmaradását abban az esetben is, amikor a biztosított jogviszonyba a régi adós helyére új adós lépett.¹¹³ Ez azért volt lényeges szabály, mert az

¹¹¹ NIZSALOVSZKY: *Korlátolt dologi jogok*, i. m. 780.

¹¹² SZLADITS: i. m. 365–366.

¹¹³ Mtj. 799. §.

adós személyében beállott változás a jogviszony azonosságát önmagában nem jelentette. Ezzel is magyarázható, hogy az adósváltozáshoz szükség volt a tulajdonos beleegyezésére. A keretbiztosítéki jelzálogjog ilyenkor a régi adóssal szemben az adósváltozás előtt keletkezett követeléseknek utóbb lejáró járulékait is biztosította.

Az Mtj. 806. §-a azonban még tovább ment, hiszen a jelzálogjog azonosságának érintése nélkül azt is megengedte, hogy a keretbiztosítéki jelzálogjog alapjául szolgáló jogviszonyon belül vagy helyett más jogviszony lépjen be. *Nizsalovszky* szerint egy olyan jogrendszerben, amely a ranghellyel való rendelkezés jogát ismeri, nem lett volna szükség erre a szabályra.¹¹⁴

Fontos rendelkezések voltak emellett azok is, amelyek a hitelezői oldalon beálló változást kívánták megkönnyíteni. Ez a keretbiztosítéki jelzálogjog átruházásának szabályozásában jelent meg. Ennek során az osztrák joggal azonos módon a keretbiztosítéki jelzálogjog átruházását csak a jogviszonnyal együtt engedték meg. Lehetőség volt azonban a jogviszonynak a jelzálogjoggal együttes telekkönyvön kívüli átruházására is. A telekkönyvön kívüli (ún. okkult) átruházás lehetősége ugyanakkor bizonyos veszélyeket is rejtett magában.¹¹⁵

A Jt. és az Mtj. a keretbiztosítéki jelzálogjogot nagyfokú forgalomképességgel ruházta fel, tekintettel arra, hogy az általa biztosított jogviszony természete a benne érdekelt alanyok felcserélődését megengedte. A keretbiztosítéki jelzálogjog könnyű forgalmát a telekkönyvön kívüli átruházhatóság biztosította.¹¹⁶

Számos kérdést vetett fel az a rendelkezés, amely az átruházhatónak nyilvánított jelzálogjogra aljelzálogjog és más dologi jog szerzését kizárta.¹¹⁷ Ez mind a német, mind az osztrák joggal ellentétes volt, de az aljelzálogjog szerzésének kizárását a Ptk. korábbi szövegei sem tartalmazták. Ezt először a Jt. 68. § (2) bekezdése mondta ki. Ez akkor lett volna következetes, ha a törvény a feltételes vagy jövőbeli követelést biztosító jelzálogjog aljelzálogjoggal való terhelését is kizárta volna. Előfordulhatnak ugyan olyan eseteket, amikor a keretbiztosítéki jelzálogjog az alzálo-

¹¹⁴ NIZSALOVSKY: *A zálogjogok és a telki teher*, i. m. 129.

¹¹⁵ *Uo.* 133.

¹¹⁶ KOLOSVÁRY: *i. m.* 256.

¹¹⁷ Jt. 68. § (2) bekezdés, Mtj. 799. § (2) bekezdés.

gos hitelező számára semmilyen vagyoni értéket nem jelent, de ez előfordulhat olyankor is, amikor a jelzálogjog feltételes vagy jövőbeli követelést biztosít.¹¹⁸

További kérdésként merült fel a keretbiztosítéki jelzálogjog átruházásának az elhatárolása annak aljelzálogjoggal való terhelésétől. Ezt a közönséges jelzálogon alapított aljelzálogjog esetére előírt értesítési kötelezettség megfelelő alkalmazásának kiterjesztésével tehetné volna egyértelművé az Mtj.

A korabeli jogirodalmi értékelés szerint az Mtj.-nek lehetővé kellett volna tennie a keretbiztosítéki jelzálogjog aljelzálogjoggal való terhelését, ami nem mondott volna ellent az átruházhatóságnak, csak az ilyen terhelés megengedése esetében számolni kellett volna a jelzálogjog és a követelések lazább kapcsolatával.¹¹⁹

5. 4. A telekadósság

A két világháború közötti magyar magánjog kétségkívül egyik legjelentősebb újítása a telekadósság intézményének megteremtése volt. Ez az ingatlan jelzálogjog egy külön típusa volt, amelynél hiányzott a járulékos jelleg.¹²⁰

A telekadósság dogmatikai háttere azon alapult, hogy a biztosítéki cél nem tartozik a jelzálogjog lényegéhez és a jelzálogos hitelezőnek az a joga, hogy a jelzálogul lekötött dolog eladása útján bizonyos összeget a maga számára megszerezzen, önálló jog alakjában, követeléstől függetlenül is elképzelhető. Ebben az esetben a személyes felelősség valójában megszűnik és az adós csupán vagyonával, illetve meghatározott vagyontárgyával felel.¹²¹

A telekadósság szabályait a korábbi Ptk. tervezetek nem tartalmazták és ezzel összefüggésben több jel is utalt arra, hogy ezt a jogintézményt utólag, a többi jelzálogjogi rendelkezéshez való hozzáigazítás nélkül illesztették a Jt.-be, illetve az Mtj.-be. Ez tűnt ki például abból, hogy az Mtj. 773. §-a a jóhiszemű telekkönyvi szerzés védelme érdekében a megszünt

¹¹⁸ NIZSALOVSKY: *A zálogjogok és a telki teher*, i. m. 135.

¹¹⁹ *Uo.* 141.

¹²⁰ Jt. 81. §.

¹²¹ NIZSALOVSKY: *A zálogjogok és a telki teher*, i. m. 142.

követelés fennállását feltételezte, holott erre a fikcióra semmi szükség nem lett volna abban az esetben, ha a megszűnt követelés tekintetében szerzett jelzálogjogoknak telekadóssággá történő átalakulását elismerik. Ezzel ugyanazt a célt lehetett volna elérni.¹²²

A telekadósság elismerése ugyanakkor nem okozott feloldhatatlan elméleti törést a korabeli magyar jogban. Ez alapvetően azzal függött össze, hogy a követelést biztosító jelzálogjog esetében is a követelésnek és a jelzálogjognak az egyes életfázisai élesen elkülönültek egymástól. Így mindenekelőtt külön keletkezett a követelés és a jelzálogjog. Emellett járulékos jelzálogjognál a hitelező jogának gyakorlása és az adós kötelezettségének a teljesítése sem esett egybe a jelzálogjog gyakorlásával, mert ezek a jogi tények csak jogcímet adtak a jelzálogjog törlésére. A jelzálogjog gyakorlása a követelés érvényesítésétől különválva is bekövetkezhett a jelzálogi per megindításával. A jelzálogjog érvényesítése is független volt a követelés érvényesítésétől.¹²³

A telekadósság korábban sem volt ismeretlen a magyar magánjogban. Minden olyan esetben ugyanis, amikor a jelzálogjog mellől a személyes követelés elmaradt, hasonló konstrukció keletkezett. Olyan esetekkel pedig, amelyekben a jelzálogjog járulékosból önállóvá vált, a korábbi magyar jogban is ismételten lehetett találkozni. Így például feltételes vagy jövőbeli követelés biztosítása esetén a járulékos jelzálogjog a követelés létrejöttéig önálló jellegű jogként jelent meg.¹²⁴

A telekadósság intézménye ehhez képest csak annyiban jelentett újítást, hogy eszerint a jelzálogjogot már eleve önálló jogként lehetett alapítani. Amíg tehát a közönséges jelzálogjog legalábbis keletkezésében járulékos jog volt, addig a telekadósság az ingatlanok olyan önálló megterhelését jelentette, amely már megalapításában is független volt valamely személyes tartozás fennállásától.¹²⁵ A telekadósság a követeléstől függetlenített és önállósított jelzálogjog volt.¹²⁶

Nizsalovszky álláspontja szerint azonban nemcsak a jelzálogjognak, hanem az ingóságokon alapított zálogjognak és a követelésen alapított zálogjog-

¹²² *Uo.* 145.

¹²³ *Uo.* 146.

¹²⁴ ZACHÁR: *i. m.* 204.

¹²⁵ SZLADITS: *Dologi jog, i. m.* 369, 372.

¹²⁶ ZACHÁR: *i. m.* 222.

nak is meg van a maga önálló alakja, az pedig csak pusztá esetlegesség, hogy az Mtj. az önálló jelzálogjogot telekadósság néven, német mintára elismerte, az önálló „ingóadósságot” és a „jogadósságot” azonban nem.¹²⁷ Nézete szerint emellett a személyes követelés hiány tette a telekadósságot a legtisztább, leginkább dologi értékjoggá. Telekadósság esetén ugyanis akár teljesen is hiányozhatott a személyes kötelezettség, így a tulajdonost csak az a nemleges kötelezettség terhelte, hogy a terhelés tárgyából a kielégítés keresését tűrje. Fizetési kötelezettség azonban a telekadósság kötelezettjét nem terhelte. Járulékos zálogjog esetén is ilyen a tulajdonos helyzete, ha a biztosított követelésnek nem ő a személyes adósa.¹²⁸

A telekadósság, bár hasonlított a váltóra, lényegesen különbözött is attól, mindenekelőtt a személyes követelés hiánya miatt. Ennek a követelés nélkül fennálló jelzálogjognak a tartalmát a pusztán az ingatlanból való kielégítéshez való jog adta.¹²⁹

A váltóhoz hasonló szabályt mondott azonban ki a Jt. 85. §-a, amely szerint a tulajdonos a telekadósság tekintetében az alapul fekvő viszonyból eredő jogokat csak a közvetlen szerző ellen vagy ennek olyan jogutóda ellen érvényesíthette, aki a telekadósság szerzésekor az alapul fekvő jogviszonyt ismerte, vagy akinek szerzése ingyenes volt. A jóhiszeműség hiányzott akkor, amikor a telekadósság megszerzője a szerzéskor az alapul szolgáló jogviszonyt ismerte. A jóhiszeműséget azonban nem szüntette meg önmagában annak az ismerete, hogy milyen jogviszony szolgált a telekadósság megalapításának alapjául, hanem csak az, ha a szerző fél az ellenjogot keletkeztető momentumot is ismerte.¹³⁰

A telekadósság lényege tehát az ún. pusztá dologi adósság volt, esetleges személyes adósságra való tekintet nélkül. A hitelezőnek ebben az esetben nem volt személyes adósa. Ha az ingatlan tulajdonos az ingatlan tulajdonát másra ruházta át, ő maga minden felelősség alól szabadult, külön tartozásátvállalás és a bank hozzájárulása nélkül.

¹²⁷ NIZSALOVSKY: *A zálogjogok és a telki teher*, i. m. 147.

¹²⁸ NIZSALOVSKY: *Korlátolt dologi jogok*, i. m. 662. Ennek alapján a telekadósság kötelezettje nem is eshetett késedelembe. Volt azonban ezzel ellentétes felfogás is. Ld.: GIERKE O.: *Deutsches Privatrecht*. Zweiter Band, Sachenrecht. Verlag von Duncker & Humblot, Leipzig, 1905. 852.

¹²⁹ NIZSALOVSKY: *A zálogjogok és a telki teher*, i. m. 149.

¹³⁰ NIZSALOVSKY: *Korlátolt dologi jogok*, i. m. 673.

Ennek alapján három különböző típusú telekadósságról lehetett szó: a) amely *datium in solutum* módjára megszüntette az addig fennállott követelést, b) amelynél előzetesen sem állt fenn semmilyen követelés, vagyis a telekadósság alapítása volt maga a juttatás, és c) amely követelés biztosítására jött létre. A járulékos jellege hiánya azonban azt jelentette, hogy a telekadósság létében még akkor is független volt a követeléstől, ha egyébként követelés biztosítására alapították.¹³¹ Emellett a telekadóssággal kapcsolatos – esetlegesen fennálló – követelés nem esett a személyes követelés fogalma alá.¹³²

A telekadósságnak is volt jogcíme, vagyis jogi célja. A telekadósság a személyes követeléstől való függetlensége mellett sem ok nélkül keletkezett, így alapítása mögött valamilyen *causa debendi* kimutatható volt.¹³³ Ez a járulékos jelzőjoghoz hasonlóan rendszerint valamely követelés biztosítása volt. A telekadósság megalapítása azonban teljesen független volt ettől a jogcímtől.¹³⁴

A telekadósságnak a közönséges jelzőjoggal szemben kettős előnye volt. Egyrészt lehetővé tette a tulajdonos számára az ingatlanra korlátozott felelősség vállalását, személyes felelősség nélkül. Lehetővé tette tehát a hitel igénybevételét anélkül, hogy a tulajdonos személyes adóssá és ezzel a tartozásért egész vagyonával felelőssé vált volna.¹³⁵ Másrészt a jogosult részére a zálogjog még nagyon forgalomképességét biztosította, mert a zálogjogot függetlenítette a követeléstől és az abból eredő minden kifogástól. A korabeli megítélés szerint a telekadósság különösen hosszú lejáratú kölcsönök helyettesítésére lett volna alkalmas, amikor az adós személyes körülményei egyébként sem voltak lényegesek.¹³⁶

A telekadósság mintájául a német *Grundschuld* szolgált. A német jogtól eltérően azonban telekadósságot eredetileg a tulajdonos javára nem lehetett alapítani. Kérdés volt azonban, hogy mi történik a telekadóssággal, ha a belőle eredő jog – a hitelezői minőség – a jelzőlog tulajdonával egy személyben egyesül. Ilyenkor két megoldás volt lehetséges. Az egyik eset-

¹³¹ *Uo.* 669.

¹³² NIZSALOVSKY E.: *A telekadósságról*. Jogállam, XXVI. évf., 1927, 105.

¹³³ KOLOSVÁRY: *i. m.* 260.

¹³⁴ SZLADITS: *i. m.* 370.

¹³⁵ ZACHÁR: *i. m.* 222.

¹³⁶ NIZSALOVSKY: *Korlátolt dologi jogok*, *i. m.* 663.

ben a dologi adósság consolidatio folytán megszűnt, de a tulajdonos a megüresedett ranghellyel rendelkezhetett. A másik lehetőség szerint az egyesülés folytán a telekadósság a tulajdonosra szállt át. A fő különbség a két megoldás között az volt, hogy az ingatlan árverése esetén a ranghellyel való rendelkezés hiányában a tulajdonos nem kapott volna semmit. A másik esetben azonban az árverési vételárból a tulajdonosnak járt volna a telekadósság összege. *Szladits* szerint az igazság az utóbbi megoldást kívánná, de a törvény rendszere inkább az előbbire utal. A Jt. és az Mtj. szerint ugyanis a tulajdonosi jelzálogjog szoros kivétel volt, amely csak valamely megtérítési igény járulékeként állhatott elő.¹³⁷

5. 5. Jelzálogadóslevél és telekadóslevél

A jelzálogadóslevél célja a jelzálogos követelés telekkönyvön kívüli átruházásának értékpapírként történő lehetővé tétele volt. Előnyének tekintették, hogy a kisebb vidéki pénzüzeteknek számára lehetőséget teremtett fizetőképességük fokozására.¹³⁸

A korábbi magyar jogban – az osztrák joghoz hasonlóan – a jelzálogjog ún. levelesítésének a leglényegesebb akadályát a jóhiszemű telekkönyvi szerzés védelmét korlátozó szabályok jelentették. Mivel a jóhiszemű telekkönyvi szerzés védelmének ezeket a korlátait az Mtj. is fenntartotta,¹³⁹ ezért a levelesítésnél gondoskodni kellett az alapul szolgáló jelzálogjoghoz kapcsolódó bizonytalanságok elhárításáról.

Ennek érdekében az Mtj. kétféle biztonsági szabályt alkalmazott. Egyrészt megtiltotta a jelzálogadóslevél kiállítását, ha akár a követelés, akár a jelzálogjog érvényessége tekintetében bizonytalanság állt fenn. Másrészt azonban kizárta a törvényes előfeltételek szerint kiállított okirat alapjául szolgáló jelzálogjog törlését.¹⁴⁰

A jelzálogadóslevél nem volt azonos a záloglevéllel, bár mindkettő a közönséges jelzálogjog forgalomképességének fokozására szolgált. A záloglevél alapvetően abban tért el a jelzálogadóslevéltől, hogy a záloglevél bir-

¹³⁷ SZLADITS: *i. m.* 371.

¹³⁸ ZACHÁR: *i. m.* 223.

¹³⁹ Mtj. 941-942. §. Ez a mai magyar polgári jogban is ismert telekkönyvi elbirtokolás intézménye.

¹⁴⁰ Mtj. 829. §.

tokos nem egy meghatározott jelzálogjog tekintetében töltötte be a jelzálogos hitelező szerepét, hanem a záloglevelekben kifejezett követelés adósa az a hitelintézet volt, amely a zálogleveleket kibocsátotta és amelynek mint hitelezőnek a javára keletkezett jelzálogjogok alkották a záloglevél birtokosok biztosítékát. A fedezetül lekötött jelzálogjogokkal terhelt ingatlanok tulajdonosai azonban a záloglevél birtokosokkal nem álltak közvetlen jogviszonyban. A záloglevelekről az 1876. évi XXXVI. tc. rendelkezett. Ezt egészítette ki az ipari záloglevelekről szóló 1928. évi XXI. tc.

Az Mtj. a jelzálogadáslevél és a telekadóslevél esetében a kötelező képviselést is szabályozta. A képviselést keletkezése és jogi természete körül mind a német, mind a svájci jogban széleskörű vita folyt. Az Mtj. ennek kapcsán abból indult ki, hogy a képviselést csak a jelzálogjog és nem egyszersmind a követelés tekintetében keletkezett. Mindazonáltal az Mtj.-nek a kötelező képviselétről szóló szabályai nem voltak teljesen összhangban a képviselést általános szabályaival.¹⁴¹

Minthogy a biztosítéki jelzálogjog nem volt tárgya a különleges telek-
könyvi forgalomnak, arról jelzálogadáslevelet sem lehetett kiállítani.¹⁴²

VI. Összefoglalás

Az új Polgári Törvénykönyv Általános Indokolása a zálogjog tárgyalását a következő megállapítással kezdi: „A zálogjog a magyar magánjog régi intézménye...”

Tanulmányunkban azt kívántuk bemutatni, hogy ennek a megállapításnak milyen – a mai napig ható – következményei vannak. Azt kívántuk alátámasztani, hogy a zálogjog egy több mint két évszázados fejlődés eredményeként formálódó, kimunkált dogmatikai háttérrel és gazdag gyakorlattal rendelkező jogintézménye magánjogunknak, amelyre közvetlenül hatottak az aktuális gazdasági és társadalmi viszonyok.

A II. világháború utáni időszakban ugyan ez a jogintézmény – a hitelezéssel párhuzamosan – jelentős mértékben háttérbe szorult, de a rendszerváltás után jelentkező gazdasági igények újra kikényszerítették zálog-

¹⁴¹ NIZSALOVSKY: *A zálogjogok és a telki teher*, i. m. 161.

¹⁴² SZLADITS: i. m. 361.

jogi szabályaink felülvizsgálatát és fejlesztését. Az 1990-es években a bizonyultabbá váló gazdasági viszonyoknak megfelelően a jogalkalmazás a régi magyar magánjog eredményeiből egyre bátrabban kezdett meríteni.

Az új Polgári Törvénykönyv kodifikációja újabb fordulópontot jelent magánjogunk fejlődésében. Ez különösen igaz a zálogjogra, amelyet a jogalkotó új alapokra helyezett. Ezeknek az új szabályoknak az értelmezése és alkalmazása sem lesz azonban lehetséges a korábbi jogfejlődés eredményeinek ismerete nélkül. Az új szabályok nem légüres térbe kerülnek, hanem egy olyan jogalkalmazói környezetben, amelyre a korábbi magyar jog megoldásai még mindig intenzíven hatnak. Ezért is gondoljuk azt, hogy a történeti magyar magánjog zálogjogi szabályainak az áttekintése hasznos lehet az új Ptk. rendelkezéseinek alkalmazása során.

* * *

THE IMPACT OF THE CRISES OF THE 20TH CENTURY ON HUNGARIAN MORTGAGE LAW

by Balázs Bodzási

The third era of the Hungarian mortgage law coincides with the period right after the First World War. During the 1920's the most important aim was to fix budgetary deficit, to stop inflation and to restart financial crediting. Financial crises had a great impact on the development of Hungarian civil law. Especially credits in the agricultural sector became important and many other amendments on the application of previously accepted mortgage forms.

The Hungarian law started to differ more from the Austrian law, there were many new mortgage forms, which were unknown to the Austrian law. Hungarian law followed the needs which were dictated by the separate Hungarian market conditions.

Sólyom Péter*

GERBER ÉS AZ ÁLLAMHATALOM AKARATELMÉLETE

1. A közjogtudomány mint célkitűzés

A német közjogtudomány fejlődésében igazi fordulópontot jelentett Gerber munkássága. Georg Jellinek szerint azzal, hogy Gerber a német államok parlamenti gyűléseit államszerveknek minősítette, megteremtette a lehetőségét egy új modern közjogtudománynak.¹ Azzal ugyanis, hogy elismerte a népképviselői parlament államszerv jellegét, a népképviselő és az állam fogalmi összekapcsolhatóakká váltak.² Ennek különösen azért volt jelentősége, mert a formálódó német közjogtudománynak a fogalmi karakterét nem az alkotmány és az alkotmányosság fogalma határozta meg, hanem az állam definíciója. Az állam fogalmi jegyeihez illesztették a közjog alapvető intézményeinek és az alkotmánynak az értelmezését.

Az a tény, hogy az állam vált a közjogi fogalmi elemzések kiindulópontjává, nem egy általános ismeretelméleti vagy társadalomelméleti belátás következménye, hanem sokkal inkább egy világos kontúrokkal rendelkező alkotmánypolitikai világkép része, amely a francia és az amerikai forradalmak nyomán kialakult a népszuverenitás elvére épülő republikánus alkotmányosság-diskurzus elutasításán alapult.

Gerber elmélete egyfelől egy átmenetet jelent az organizmus-elméletek és a jogászai módszerre épülő labandi jogpozitivizmus között. Másfelől pedig Gerber az állam kétoldalú elméletének is az előfutára: de míg Gerber az uralkodónak számító organista-elméletek kritikáján alapulva kereste

* Egyetemi tanársegéd, Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 4028 Debrecen, Kassai út 26.

E-mail: solyom.peter@law.unideb.hu

¹ JELLINEK, G.: *System der subjektiven öffentlichen Rechte*. Akademisches Buchhandlung von J. C. B. Mohr, Freiburg, 1892, 158.

² SCHÖNBERGER, Ch.: *Das Parlament im Anstaltsstaat*, Vittorio Klostermann, Frankfurt am Main, 1997. 21.

egy jogászai állam-fogalom lehetőségét, addig Jellinek éppen az uralkodó tiszta jogászai módszert kritizálta, éppen azt, aminek a kidolgozásán Gerber fáradozott.³

A közjogtudomány létrejötté az állam egy olyan új felfogásához kötődött, amely a politikai közösség egészét reprezentálta. Ez az új állam a korlátozott hatalom elvén és az általános, mindenkire egyformán kötelező jog eszményén alapult. Az általános, de korlátozott hatalom eszméjének és a törvény előtti egyenlőség elvének a forrása, hogy immáron a népnek van állama, és nem az államnak alattvalói. A közjogtudomány két legfontosabb tárgya közül az egyik az állam kormányzásának mint legfőbb autoritásnak a természetét vizsgálja, ez az államhatalom szuverenitásának a diskurzusa, a másik pedig a politikai közösség tagjait megillető alapvető jogok körül forog, azon jogok körül, amelyek a szuverén kormányzat közhatalom-gyakorlásának az igazolás feltételeit jelentik. A közjog nyelvezete e két kérdéskör, a hatalom és szabadság ellenpólusai között formálódott ki.⁴

Ezzel az új állammal szemben a régi hatalom önkényét állították szembe, ahol az uralkodó hatalmát érdemben nem korlátozták, a közhatalom és magánhatalom viszonyait nem lehetett szétválasztani, ezzel összefüggésben a jogok és kötelezettségek viszonyai a privilegizált csoportoktól a jogokkal alig rendelkező kizsákmányolt népcsoportokig terjedt, az államhatalom általánosságát pedig különböző személyi, közösségi és intézményi (egyházi) kiváltságok relativizálták.⁵

A német közjogtudomány sajátos fejlődésének, különösen az indulásának a megértéséhez érdemes a keletkezéstörténet történelmi körülményeivel tisztában lenni. A francia forradalom tapasztalata alapvetően megváltoztatta az európai közjogi gondolkodásmódot. Nem kellett jakobinusnak lenni ahhoz, hogy felforgassa az államról alkotott elképzeléseket. A német államok sem tudták a hatása alól kivonni magukat, földrengésszerű

³ Uo. 23.

⁴ LOUGHLIN, M.: *Foundation of Public Law*. Oxford University Press, Oxford, 2010. 157–180. Lásd még BÓDIG M.: Szabadság – hatalom – törvény. In: BÓDIG M.–GYÓRFI T.: *Államelmélet. A mérsékelt állam eszméje és elemei. II. Alapelvek és alapintézmények*. Prudentia Iuris, Miskolc, 2002. 9–39.

⁵ Lásd erről REINHARD, W.: *Geschichte der Staatsgewalt. Eine vergleichende Verfassungsgeschichte Europas von den Anfängen bis zur Gegenwart*. C.H. Beck, München, 1999.

változások következtek be, amiről Napóleon hadi sikerei is gondoskodtak. Megszűnt a Német-római Birodalom, amely a német identitás laza intézményes keretét biztosította immár vagy ezer éve, és általánossá váltak azon eszmék, amelyek a rendi-feudális monarchiák hatalomgyakorlását igazolhatatlanná tették. Már semmi sem lehetett ugyanaz, mint a forradalom előtt.

Németországban nem volt forradalmi hangulat. A meglehetősen szétaprózódott területi hatalmak a felpislákoló forradalmi törekvéseket gond nélkül levezették. Főváros híján nem volt lehetőség arra, hogy egy olyan központ kialakulhasson, amely irányítani képes az eseményeket. De egyébként sem forgyogtak olyan indulatok, amelyek egy forradalomhoz vezethettek volna. A felvilágosult abszolutizmusok intézményes gyakorlatait nem övezte általános és mély felháborodás. Az egyházi és a világi oktatás viszonylagos békében élt egymással.⁶ Mindenesetre a forradalom természetjogi eszméi forradalmi változások nélkül is alapvetően felforgatták az államról és jogról való gondolkodást. A változást szorgalmazó eszmékhez azonban a napóleoni háborúk tapasztalata és a mindenki által óhajtott újrakezdés konzervatív díszletei társultak. A poroszok bukása és feltámadása a restauráció erőit emelte magasba. A francia forradalom republikánus öröksége tabuvá vált. Kezdetét vette a természetjog-ellenes, anti-liberális restauráció. A mérsékeltek a szabadság és a hatalom elosztásának egy sajátos német formája után kutattak, és ez lett végül az alkotmányos monarchia modellje,⁷ amelynek sikerét az egyre erősödő porosz állam garantálta. A következő évtizedeket pedig az első világháború végéig a különböző államalakulatok keretében a monarchikus elv, az alapvető jogok és a népszuverenitás elve közötti küzdelem határozta meg.⁸

A déli államok, de különösen az egyetemek számítottak az alkotmányosság szellemi háttérjének. A közös német államjog (*gemeindeutsche Staatsrechtslehre*) egyetemi oktatása egy kulcsfontosságú eleme volt a német

⁶ STOLLEIS, M.: *Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland. II. Staatsrechtslehre und Verwaltungswissenschaft 1800 bis 1914*. C.H. Beck, München, 1992. 42–43.

⁷ BÖCKENFÖRDE, E-W.: *Der deutsche Typ der konstitutionellen Monarchie im 19. Jahrhundert*. In: Uő: *Recht, Staat, Freiheit*. Suhrkamp, Frankfurt am Main, 2006. 273–305.

⁸ BÖCKENFÖRDE, E-W.: *Verfassungsprobleme und Verfassungsbewegung des 19. Jahrhunderts*. In: Uő: *Recht, Staat, Freiheit*. Suhrkamp, Frankfurt am Main, 2006. 244–262.

egység politikai programjának.⁹ Az általános német területi államjog azt próbálta megmutatni, ami a 38 német államban közös volt. A közös német államjog egyfelől az egységes német állam pótléka volt, másfelől a német nyelvű egyetemi közjogtudomány megmaradásának egy fontos biztosítója. Egy jövőbeli német állam eszménye kapcsolta őket össze.

Nem volt azonban teljesen világos, hogy a németeket összekapcsoló monarchikus elvhez az alkotmányosság milyen eszméje kapcsolódjon. A bécsi kongresszus résztvevői a régi rendi-feudális keretek megőrzését kívánták, az éledő német nacionalizmus és a liberálisok azonban határozotlan elvetették azt. Ezekben a vitákban az alkotmányosság három felfogása körvonalazódott ki.¹⁰

A forradalmi természetjog örökségét vitte tovább az alkotmányosság népszuverenitás eszméjén alapuló igazolásvű felfogása, amely az emberi jogok tiszteletén, a hatalommegosztás elvén és a népképviselő eszméjén nyugodott. Ez az a hagyomány, amit az előzőekben az alkotmányosság republikánus eszméjének neveztem. A rendi alkotmányok hagyományát modernizálta az a felfogás, amely az alkotmányt egy formális alapszerződésnek tekintette, amelyet az uralkodó és a parlament közötti hatalommegosztás jellemezett. Ennek a dualisztikus modellnek volt az alapja az „államszuverenitás tana”. A harmadik felfogás szerint az alkotmány az uralkodó jogon kívüli hatalmát korlátozó alaptörvény, amely az uralkodói hatalom gyakorlásának a határait rögzíti.

Napóleon és a Rajnai Szövetség bukása után a győztes uralkodók mindenkit biztosítottak arról, hogy a német kérdés megoldása csak a rendi viszonyok alapján mehet végbe. A bécsi kongresszus során megalapított államszövetség, a Német Szövetség alkotmányos problémái nagyrészt ebből is fakadtak. A német államok által elfogadott alkotmányok nem mindig tükrözték a győzedelmes uralkodók politikai szándékait: rendi alkotmányt a szövetség minden tagjának.

Az alkotmányosságról szóló vitában mérföldkőnek számított a francia restaurációs alkotmány 1814-es elfogadása. A „Charte constitutionnelle”

⁹ KREMER, C.: *Die Willensmacht des Staates. Die gemeindeutsche Staatsrechtslehre des Carl Friedrich von Gerber*. Vittorio Klostermann, Frankfurt am Main, 2008. 108.

¹⁰ STOLLEIS: *i. m.* 102., lásd még WAHL, R.: *Die Entwicklung des deutschen Verfassungsstaates bis 1866*. In: Uő: *Verfassungsstaat, Europäisierung, Internationalisierung*. Suhrkamp, Frankfurt, 2003. 277–319.

nagy hatást gyakorolt a bécsi kongresszus után kibocsátott német alkotmányokra. Általánosságban azt lehet mondani, hogy a dokumentum a fenti modellek egy sajátos kompromisszumos megoldásának tekinthető. Egyfelől garantálta a szabadság- és az egyenlőségi jogokat, másfelől az uralkodónak biztosította a kormányzási jogosultságokat, a jogalkotói hatalmat pedig az uralkodó a parlamenttel együtt gyakorolta, és elismerte a bírói függetlenséget. Mindezzel együtt kinyilvánította, hogy az uralkodó a legfőbb hatalom, amelynek a hatalmát az alkotmány jogi keretek közé szorítja.¹¹ Az alkotmányosság konzervatív formáját kereső német államokban népszerű volt a restauráció francia konstrukciója, különösen Bajorország, Baden és Württemberg alaptörvényeire volt hatással. Ezek az alkotmányok nem zárkóztak el a népképviselői elvtől, a jogalkotást azonban a parlamenti kamarák és az uralkodó együttműködésére bízták.

Az alkotmányról folyó vitákból hamar világossá vált, hogy ez a konstrukció magában foglalja a természetjogi felfogás olyan alapvető elveit, amelyek olyan igazolási kérdések elé állítják az uralkodói hatalomgyakorlást, amelynek az nem tud megfelelni. Az alapjogok garanciái, a jogegyenlőség és a hatalommegosztás elve a népszuverenitás elvével vannak a leginkább összhangban, az új alkotmányos rezsimek viszont éppen ezen elvvel szemben határozták meg magukat. A restauráció hívei belátták, hogy ezek az alkotmányok nem lesznek képesek lecsillapítani az alkotmányos változásokat követelők egyre radikálisabb követeléseit. Ezért 1819-ben a csehországi Karlsbadba összehívott miniszteri konferencián olyan törvénytervezeteket fogalmaztak meg, amelynek célja az volt, hogy a Német Szövetség egész területén megfékezzék ezeket a mozgalmakat. Az egyetemi törvény az egyetemek élére a tagállami kormány megbízottját állította, akinek az egyik legfontosabb feladata volt, hogy az egyetemi élet és az egyetemi oktatás „megfelelő szellemiségéről” gondoskodjon. Ennek hatására számos liberális egyetemi tanárt bocsátottak el. A másik fontos intézkedés a sajtótörvény meghozatala volt, amely a 20 ívet meg nem haladó terjedelmű könyvekre és folyóiratokra vonatkozólag bevezette az előzetes cenzúrát.¹² Ezt követően a német restaurációs politika a Bécsi Záróakta elfogadásakor kapta meg végleges körvonalait, amikor a Német

¹¹ STOLLEIS: *i. m.* 103.

¹² SZABÓ I.: *Német alkotmányfejlődés 1806–1945*. Szent István Társulat, Budapest, 2002. 57–59.

Szövetség államai közösen kinyilvánították: az alkotmányos monarchiákban az uralkodói hatalom Isten kegyelméből való (*Gottesgnadentum*).¹³ A német egységről és alkotmányosságról szőtt ideák és eszmék képviselői ellen ilyen elveken nyugvó közhatalommal vették fel a küzdelmet, és próbálták azt megváltoztatni.

Az alkotmányos vitáknak egy sajátos leágazását jelentette a magánjog és közjog határainak az újraértelmezése. A viták során ugyanis az alkotmányosság fogalmát a patrimonális monarchiákkal szembeállítva határozták meg, elutasították az állam egy olyan magánjogi felfogását, ahol az uralkodói hatalom alapja az uralkodó magánvagyonra, magángazdaságra. Az új alkotmányosság eszméjének és a formálódó közjogtudománynak így az egyik legfontosabb célja az volt, hogy a közhatalom-gyakorlás alapjainál a magánjogi és a közjogi viszonyok ilyen összemosódását elkerülje. Ebben a nacionalisták és a liberálisok között is egyetértés volt.

Az alkotmányos küzdelmek középpontjában elsősorban a parlament jogállásának megítélése állt. Az alkotmányos monarchia időszakán végig húzódó probléma maradt a parlament státuszának értelmezése. A konzervatívok a parlament rendi hagyományból örökölt jogállását kívánták megőrizni, amely nem vonja kétségbe az uralkodói hatalom egységét, és világos hierarchiát tükröz. Ebben az elképzelésben az uralkodót illeti meg a jogalkotói hatalom, amelyet a parlamenttel együttműködésben gyakorol. A parlamentnek ebben a modellben csupán tanácsadó szerepe van. A liberálisok ezzel szemben a népszuverenitás elvén alapuló alkotmányos elveikből következően a parlament legalább egyenrangú jogalkotói státuszáért küzdöttek, a radikálisabb képviselők – ők voltak kevesebben – pedig köztársaságban vagy legalább egy parlamentáris monarchiában gondolkodtak. A parlament szerepéről folyó vita lényegében csak a bonni köztársaságban ért el a nyugvópontjára, hasonlóan az alkotmányosságról szóló viták másik kiemelt kérdéséhez, az alapvető jogok elismerésének problémájához.

Az alapjogokkal kapcsolatos kérdéseknek nem csak elméleti jelentősége volt, az alkotmányos monarchia hatalommegosztási viszonyai is függtek a megválaszolásától. Az elméleti vita arról szólt, hogy vajon az alapjogok érvényességével kapcsolatos kérdések olyan alapvető igazolási

¹³ STOLLEIS: *i. m.* 103.

problémákról szólnak, amelyek egy természetjogi érvelés keretében tárgyalhatók, vagy csak az állam által biztosított jogokról beszélhetünk, amely szükségtelenné teszi a természetjogi utalásokat. A kérdés elméletileg vitatott volt, de a gyakorlatban a válasz nem volt kérdéses. A német államok alkotmányait uralkodók bocsátották ki, nem voltak forradalmak, társadalmi mozgalmak által kiharcolt alaptörvények. Az alapjogok ennek következtében ezekben az államokban az állampolgári jogok összefüggésében tárgyalt jogok voltak. Ez nem jelentette azt, hogy a természetjogi érvelés teljesen elvesztette volna a jelentőségét, sőt az alkotmányok hiányos alapjogi katalógusairól folytatott jogpolitikai viták számára továbbra is biztosított érveket. A német államok alkotmányaiban az alapvető jogok elsősorban a magánszférát védő jogokként voltak kifejtve, a politikai szabadságjogok már sokkal kevésbé, csupán a sajtószabadság volt része – erős korlátozásokkal – az alkotmányoknak, az egyesületi és gyülekezési szabadság pedig egyáltalán nem. A vita elsősorban a jogok elismerhetőségéről szólt, nem pedig a biztosított jogok értelmezéséről.¹⁴

A restaurációs politika a harmincas évekre kifulladt, a Német Szövetségben megerősödtek azok a politikai erők, amelyek a szövetség reformját, és a német egységet egy liberális, képviselői elven alapuló alkotmányos monarchiában remélték megvalósulni. A nagy várakozás, amely a frankfurti alkotmányozást megelőzte és kísérte, azonban kudarcba fulladt. Általános csalódottság lett úrrá, amely erősen kihatott a liberális alkotmányos elvek megítélésére. Általános volt a vélemény, hogy a német egység megteremtésére egy „reális politika” keretében van lehetőség. A megfelelő „hatalom” és nem az alkotmányosság eszményei fogják az áhított egységet elhozni. A „hatalmi állam” elképzelés az állam egy szalonképes elgondolása lett.¹⁵

Ehhez a konzervatív politikai fordulathoz egy sajátos tudományos-mény is társult, amely a jogtudomány politikamentességének az elvét állította a középpontba. A politikamentesség egyaránt irányult a forradalmi eszmék és a bécsi kongresszus világa ellen. S ennek a népszerűsége azt jelezte, hogy a német polgárok nagy része elfásult a meddő ideológiai háborúban, a politikamentesség így lényegében, ahogyan Michael

¹⁴ GRIMM, D.: Grundrechte und Privatrecht in der bürgerlichen Sozialordnung, In: *Uö: Recht und Staat der bürgerlichen Gesellschaft*. Suhrkamp, Frankfurt, 1987. 192.

¹⁵ STOLLEIS: *i. m.* 274–280.

Stolleis jellemezte, a polgári közép pozícióját jelentette.¹⁶ A politikamentes jogtudomány egy egységes, rendszeres fogalmi világ megteremtését tűzte ki célul. A rendszer, és az egység iránti igény pedig a módszer problémáját helyezte előtérbe. Ennek jegyében fogalmazódott meg az általános német államjog megalkotásának az igénye. Gerber 1852-ben kiadott közjogokról írott műve¹⁷ a közjog alapvető fogalmainak kifejtéséről és rendszerbe foglalásáról ezeknek a várakozásoknak volt egy áttörést hozó, ünnepest és vitatott munkája, amely a német közjog egységes rendszerét világosan a népszuverenitás, és a hatalommegosztás elveivel szemben alakította ki. Ennek az általános német államtudománynak nemcsak a hiányzó német állam helyét kellett kitölteni, hanem az ugyancsak vágyott, hiányzó nemzetállamét is. Az általános államelmélet nem egyszerűen az állami egység pótlására volt hivatott, hanem a német nemzeti eszme kiformálására is, amely a majdani német állam közös összetartozás-tudatát jelentheti. Egy ilyen egységes német állam szellemi alapjait hivatott az általános német államjog eszméje előkészíteni.¹⁸

Az így felfogott általános államjognak az egyik célkitűzése, hogy a német államok tételes közjogi rendszerei számára egy általános fogalmi rendszert teremtsen, ami nemcsak egyfajta bevezetést nyújt a német államok partikuláris tételes közjogaiba, hanem ki is egészíti azokat.¹⁹ Ennek a fogalmi-dogmatikai rendszernek tehát volt egy lényeges normatív szándéka, a német közjog jövőbeli alakulására kívánt hatást gyakorolni, egyfajta szubszidiárius közös jogként. Ez magában foglalt egyfajta modernizációs és asszimilációs feladatot, amelynek segítségével hozzá tud járulni ahhoz, hogy a német kis- és középállamok sokszínű közjogi gyakorlatai és elvei közeledjenek egymáshoz. Ehhez a vállalkozáshoz egy új tudományos önértelmezés is párosult, ami egyfajta függetlenséget igényelt az államok tételesjogi szabályaitól és azok joggyakorlataitól egy általános elmélet szá-

¹⁶ Uo. 277.

¹⁷ GERBER, C. F.: *Über öffentliche Rechte*. Tübingen, 1852.

¹⁸ "(s)o ist gekommen, dass die Grundprinzipien der einzelnen deutschen Verfassungen in einer keineswegs zufälligen Übereinstimmung stehen". GERBER, C. F.: *Grundzüge eines Systems des deutschen Staatsrechts*. Verlag von Bernhard Tauchnitz, Leipzig, 1865. 9.

¹⁹ Uo. 11.

mára, amely inkább tekinthető az akkori német államok összehasonlító alkotmányjogának,²⁰ mint az állam egy általános elméletének.

A közös német államjognak az első kiemelkedő teljesítménye és fordulópontja fűződött Carl Friedrich Gerber nevéhez, aki a kezdeti kételyei után 1865-ben felfedezte a közös német közjogban a lehetőséget, hogy egységes, rendszerezett „német államjoggá” formálja. A közjogokról írt értekezésének újragondolt és átdolgozott változatában az általános német közjog alatt elsősorban az egyes német alkotmányok alapelveit értette,²¹ az általános német közjog alapegységeit pedig az egyes államok tételesjogi rendelkezései jelentették. Gerber ezekre alapozva fejtette ki a közös német közjog általános rendszertanát.²²

A következőkben Gerber rendszeres államtanának elemzéséből igyekszem azokat az összefüggéseket felmutatni, amelyek az „egység” fogalmának a szilárdságát hosszú távon biztosították a német közjogtudományban. Ezek az összefüggések legalább négy forrásból származhattak: (1) Elsőként Gerber módszertani fordulatából, amely a történeti iskola hagyományától eltávolodva a rendszertani értelmezésre helyezte a hangsúlyt, amely egy fogalmi egység kialakításának a törekvését jelentette. (2) Ezzel összefüggésben a közjogi dogmatika alapfogalmait (akarat, a hatalom, a személyiség és az organizmus) egy egységes magyarázó elvre kí-

²⁰ KREMER: *Die Willensmacht des Staates. i. m.* 108–114.

²¹ „Da sich indessen die deutschen Staaten aus der früheren Rechtseinheit des deutschen Volks unter dem einflusse gleichartiger politischer Ereignisse heraus entwickelt haben, auch bei ihrer Bildung der seiner Einheit sich immer bewusste deutsche Volksgeist einen unverkennbaren Antheil gehabt hat und noch fortwährend hat, so ist es gekommen, dass die Grundprinzipien der einzelnen deutschen Verfassungen in einer keineswegs zufälligen Uebereinstimmung stehen.” GERBER: *Grundzüge... i. m.* 9.

²² „Sodann aber scheint mir, was freilich mit jenem ersten Punkte aufs Innigste zusammenhängt, ein dringendes Bedürfniss die Aufstellung eines wissenschaftlichen Systems zu sein, in welchem sich die einzelnen Gestaltungen als die Entwicklung eines einheitlichen Grundgedankens darstellen. Erst durch Begründung eines solchen Systems, welches das eigenthümliche Wesen unseres modernen Verfassungsstaats zum anschaulichen Gesamtausdrucke brächte und die rechtlichen Verbindungen aller einzelnen Erscheinungen klar stellte, würde nach meinem Dafürhalten das deutsche Staatsrecht seine wissenschaftliche Selbständigkeit erlangen und die Grundlage sicherer juristischer Deduktion gegeben sein.” (...) „(D)as (Buch) nicht den Anspruch stellt, als eine ausgeführte Darstellung des gesammten deutschen Staatsrechts zu gelten, sondern nur als eine Revision seiner Grundbegriffe in der knappen Fassung von Grundlinien eines dogmatischen Systems.” GERBER: *Grundzüge... i. m.* VI–VII.

vánta visszavezetni. (3) A közjogi dogmatika alapjának tartott nép felfogásból és (4) nem utolsósorban az alkotmányos monarchia német változatának az eszméjéből.

2. Folytonosság és változás. A közjogi dogmatika idealista alapjai

Az alkotmánytörténet Gerber korát a késő-alkotmányosság korszakaként különbözteti meg. Ennek a korszaknak az államjog-tudományát a konzervatív elveken túl egy nagyon erős módszertudatosság hatja át, nem teljesen függetlenül a pozitivisták tudományeszményétől. A jogtudomány helyes módszeréről folytatott vitában Jhering mellett Gerber is meghatározó szerepet játszott.²³ Az alkotmányosság korai időszakát a nyugtalanság, a politikai rendszer bizonytalanságát hozó alkotmányos és politikai küzdelmek, és nem utolsósorban a természetjogi eszmék jellemezték, míg a késő alkotmányosság már a kodifikált alkotmányok időszakában a természetjog liberális eszméiből részben kiábrándult korszakot jelez. A kodifikált alkotmányok lehetővé tették, hogy a közjogi vizsgálódások hangsúlyai az igazolólelvekről a pozitív jog fogalmainak a rendszerére helyeződjenek át. Az alkotmány és az állam alapvető fogalmainak a vizsgálatát a tételes közjog alapjára helyezték és ezeket a vizsgálódásokat elhatárolták az alkotmány és az állam általános kérdéseit eddig vizsgáló filozófiától.²⁴ Az igazoláselvű filozófiai hagyomány helyére a közjog autonómiáját reprezentáló „pártatlan és objektív” jogdogmatika került.²⁵ A közjogi dogmatika modelljét pedig a magánjogtudomány mintájára alakították ki. Az ott kidolgozott konstruktív módszer alapján alkották meg azokat az általános fogalmakat, amelyek háttérében a tételesjog fogalmi problémáit következetesen értelmezni lehet.

Erre a rendszerelvűsége épülő új fogalmiságra sokáig úgy tekintett az elmélet-történet, mint a valóságtól és a tartalmi értéktételezésektől elforduló absztrakt jogtudományi iskolára. Böckenförde szerint például a történeti iskola idea-

²³ PAULY, W.: *Der Methodenwandel im deutschen Spätkonstitutionalismus*. J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, 1993, 10–14.

²⁴ Ennek is köszönhetően a német idealizmus gazdag jog- és államfilozófiai irodalma meglehetősen csekély hatást gyakorolt a késő alkotmányosság államelméletére, Kant, Fichte vagy Hegel művei nem számítottak referenciának.

²⁵ PAULY: *Der Methodenwandel im deutschen Spätkonstitutionalismus*, i. m. 17.

lista filozófiai felfogásától való hatásiszony eredményeként jött létre az államjogi pozitívizmus „történetietlen” absztrakt és formális fogalmi jogtudománya.²⁶ Az újabb kutatások azonban már inkább a történeti iskolával való folytonosságra helyezik a hangsúlyt,²⁷ ez különösen igaz lehet Gerberre, de több vonatkozásban még Labandra is. A fogalmi rendszert építő közjogtudomány ugyanis nagyon sok esetben a történeti jogi iskola filozófiai idealizmusa által meghatározott fogalmait használta tovább, így azok reflektálatlanul tovább éltek a nyelvében. A „népszellem”, az „organizmus”, vagy éppen az „akarat” fogalmával kapcsolatos fejtegetések képezték ennek a legfontosabb darabjait, s ezek a fogalmak nagyon szorosán kötődtek az ún. államjogi pozitívizmus legfontosabb állításaihoz is.

Gerber jogtudományról alkotott felfogása elsősorban Savigny és Puchta műveiből merített, a magánjog és később a közjogrendszeréről írott műveit az ő hatásuk alatt írta meg.²⁸ Savigny szerint a jog éppúgy, mint a nyelv, az erkölcs és a kultúra egy adott nép organikus életmegnyilvánulása. A jog alapja és forrása a nép közös tudata, a minden egyénben közösségileg élő és ható népszellem. A jog, mint a népszellem életmegnyilvánulása egy átfogó történelmi folytonosságban áll, ezen alapul a történelmi fejlődés és a történelmi változás. Fejlődése és fejlesztése nem egyesek akaratának vagy a véletlennek munkája, hanem az organikus és történeti változások és fejlődések eredménye. Ezt a differenciált kultúrafejlődést két orgánium tudja reprezentálni: a jogászság és az állami törvényhozó. A jogászság az, aki gondoskodik a jogfejlesztéséről, a törvényhozó pedig a már adott jog formálásáról és kiegészítéséről.²⁹

Savigny történeti jogtudománya egy olyan gyakorlatra reflektált, amely nem a pozitív jogon és a törvénykönyveken alapult, a történeti módszer szigorú alkalmazását ezek a körülmények indokolták. Savigny nézete szerint a történeti jog-

²⁶ Lásd erről: BÖCKENFÖRDE, E.-W.: Die Historische Rechtsschule und das Problem der Geschichtlichkeit des Rechts: In: Uő: *Recht, Staat, Freiheit. i. m.* 23–24.

²⁷ Erre példa Carsten KREMER már idézett Gerber monográfiája, vagy Bernd SCHLÜTER, B.: *Reichswissenschaft* című könyve, amely Laband elméletét állítja a jogtörténet számára is gyümölcsöző tudománypolitikai kontextusba. Frankfurt am Main: Vittorio Klostermann, 2004.

²⁸ „Mein System des deutschen Privatrechts sollte ein Versuch sein, für diesen Rechtstheil ähnliche Durchdringung des Stoffs nach bestimmten Principien anzubahnen, wie diess für das römische Recht schon längst geschehen ist.” GERBER levele Gustav Hänelnek 1850. III. 5. idézi KREMER: *Die Willensmacht des Staates. i. m.* 150.

²⁹ Lásd erről bővebben RÜCKERT, J.: *Idealismus, Jurisprudenz und Politik bei Friedrich Carl von Savigny*, Verlag Rolf Gremer, Ebelsbach, 1984. illetve magyarul: P. SZABÓ B.: Friedrich Carl von Savigny. In: *Fejezetek a jogbölcseleti gondolkodás történetéből* (szerk.: Szabó Miklós), Prudentia Iuris, Miskolc, 2004, 93–104.

tudomány az adott joganyag alapkérdéséig, gyökeréig lehatol, hogy feltárja azokat az organikus elveket, amelyek a fogalom értelmezését meghatározhatják.

Gerber számára nem elsősorban a Savigny által használt történeti módszer volt a fontos, hanem a Savigny és Puchta által is stratégiai jelentőségűnek tartott rendszertani értelmezés. Gerber Savigny módszertanából elsősorban a rendszertani értelmezés eszméjét vette át.³⁰ Álláspontja szerint olyan általános jogi fogalmakra, mint amelyek a magánjogban „a maguk egyszerűségében és eredeti tisztaságukban” vannak kifejtve, az államjognak is szüksége van, méghozzá ugyanolyan módon. Ehhez azonban a dogmatikai alapfogalmak éles és korrekt pontosítására van szükség.

A közjogi dogmatika önállóságát az jelentheti és biztosíthatja, ha az alkotmányokban szereplő fogalmakat mint jogi, és nem mint államfilozófiai vagy politikai fogalmakat fogja fel.³¹ Gerber célja egy olyan fogalmi rendszer kidolgozása, amelyben az egyes fogalmi alakzatok egy egységes alap gondolat kifejtéseiként jelennek meg, ugyanis a német államjog tudományos önállóságát csak egy olyan rendszer megalapozásával érheti el, amelyik szemléletesen kifejezi a modern alkotmányos állam lényegét.³² A dogmatikai rendszer alapvonalainak tömör megfogalmazására van tehát szükség, és a már használatban lévő fogalmaink teljes felülvizsgálatára. Ennek az alapfogalmi revízióknak egyik fontos alapelvét képezi, hogy a jogalkotás legfontosabb alapelveit a nép közös tudatára, a nép jogi meggyőződéseire kell visszavezetni.³³

³⁰ „In seinem System betonte Savigny die systematische Methode besonders: Die Form, mit der die dort dargelegten Zwecke verfolgt werden sollten, sei die systematische. Für ihn bestand das Wesen der systematischen Methode in Erkenntnis und Darstellung des inneren Zusammenhangs oder der Verwandtschaft, wodurch die einzelnen Rechtsbegriffe und Rechtsregeln zu einer großen Einheit verbunden würden.” KREMER: *Die Willensmacht des Staates*. i. m. 144.

³¹ GERBER: Abgränzung des Staatsrechts. In: Uő: *Grundzüge...* i. m. 237.

³² „Sodann aber scheint mir, was freilich mit jenem ersten Punkte aufs Innigste zusammenhängt, ein dringendes Bedürfniss die Aufstellung eines wissenschaftlichen Systems zu sein, in welchem sich die einzelnen Gestaltungen als die Entwicklung eines einheitlichen Grundgedankens darstellen. Erst durch Begründung eines solchen anschaulichen Gesamtausdruckebrächte und rechtlichen Verbindungen aller einzelnen Erscheinungen klar stellte, würde nach mainem Dafürhalten das seutsche Staatsrecht Deduktion gegeben sein.” GERBER: *Grundzüge...* i. m. VI.

³³ GERBER: *Grundzüge...* i. m. 9–10. illetve Uő: *Der Staat als Organismus*, In: *Grundzüge...* i. m. 218.

Ez azonban Gerber szerint egyáltalán nem könnyű feladat, nemhiába hangsúlyozta, hogy az ehhez szükséges jogászai gondolkodás képessége csak hosszú és kitartó „szellemtorna” teljesítése után lehetséges, és ennek során el kell mélyülni a római jog és a közös német jog világában is. Ezekre a képességekre különösen azért van szükség, mert a törvények nem teljesek és csak részben tudják megragadni a joganyagot. E képességeket pedig csak akkor tudjuk elsajátítani, ha felvértezzük magunkat történeti ismeretekkel, és a jogképzés természeti alapjait a nép szellemében és szükségleteiben felkutatjuk. Az átfogó kodifikációk csupán egy pillanatszerűt készítenek a jelenlegi jogállapotokról, ezt kiegészíteni és továbbfejleszteni az igazi jogászai műveltség, ez a jogászok művészete, amely nem korlátozódhat csupán a törvények betűjére.³⁴

Gerber tehát a jog tételesjogon alapuló általános fogalmi rendszerét a népszellem idealisztikus³⁵ organikus fejlődésével kapcsolja össze, a történeti iskola képviselőihez hasonlóan. Ő is osztotta azt az álláspontot, mely szerint a német magánjog története lényegében egymásba organikusán kapcsolódó fejlődési mozzanatok megszakíthatatlan sorozata. A jogfejlődésnek ebben az organikus eszményéből következően Gerber is fenntartotta a különbséget egy állam és egy nép joga között. A német nép fogalma ugyanis túlnyúlik az éppen aktuális államszervezeten, ahogyan a jogtudomány is az állami jogalkotáson. A közjogtudomány önállóságának és függetlenségének az igényét is ezzel igazolta: mivel a nép még nem találta meg a neki megfelelő állami kereteket, el kell egy kicsit rugaszkodni a gyakorlattól, hogy a nép szellemének megfelelő államról gondolkodjunk. Nemcsak a magánjogtudomány, de a közjogtudomány is a nép jogteremtő képességének a közvetítője.³⁶ A történeti folytonosságra építő nép felfogás azonban meglehetősen feszültségben volt a patrimonális állámfelfogással való szakítással.³⁷

Gerber szerint az új államok az alkotmányfejlődés olyan új formáit jelentik, amelyek nem vezethetők vissza a korábbi alkotmányformákra. A jelenlegi államjog és a korábbi évszázadok államjoga között nincs semmilyen szisztematikus összefüggés. Bár vannak a korábbihoz hasonló elemek, jogi karaktere már telje-

³⁴ GERBER: *Ueber deutsches Recht und deutsche Rechtswissenschaft überhaupt*, Abschnitt III, 26, 30–33, idézi: KREMER: *Die Willensmacht des Staates...* i. m. 153.

³⁵ Ahogyan arra Böckenförde rámutat, a történeti jogi iskola organikus fejlődés-eszményének forrása Schelling természetfilozófiája. Lásd BÖCKENFÖRDE: *Die Historische Rechtsschule und das Problem der Geschichtlichkeit des Rechts.* i. m. 23. Hogy miként hatotta át Savigny jogfelfogását az idealista filozófia, annak részletes elemzését Rückert végezte el. Lásd: RÜCKERT: i. m. 232–415.

³⁶ KREMER: *Die Willensmacht des Staates...* i. m. 123–124.

³⁷ SCHÖNBERGER: *Das Parlament im Anstaltsstaat.* i. m. 28.

sen más.³⁸ A német államok nagy része szakított a régi állapotokkal és teljesen új alapokra helyezett organikus népállamot hozott létre. Az új államok létrehozásával minden jogi fogalom értelme alapvetően megváltozott, és más alapelvekkel került összefüggésbe. A régi államjog még számtalan magánjogi viszonyal volt átszöve, az új államokat azonban már kizárólag közhatalmi viszonyok, közjogi viszonyok jellemzik.

A diszkontinuitásnak ez az elve hatással volt a jog forrásairól alkotott elképzelésekre is, így Gerber államjogában már nem a szokásjog lesz a legfontosabb jogforrás, hanem az alkotmány és a törvény, és ezen keresztül a törvényhozó hatalom.³⁹ A közjog forrásaiban bekövetkezett változást a szerződésekhöz való viszony is jól jelzi. A régi rend egyik jellegzetessége az volt, hogy az uralkodó és a rendek viszonyát szerződésekben rendezték, és így ezek a szerződések is a közjog forrásaivá váltak. Gerber szerint azonban az új államokban már ilyen szerződéseket nem ismernek el. A szokásjog még része ennek az új struktúrának is, de csak másodlagos jogforrásként. Nem számítanak jogforrásnak a különböző magán vagy közösségi autonómiák sem, az állam törvényhozói monopóliuma kizárja ezek elismerését.⁴⁰

A jogforrástan mellé Gerber nem tartott igényt egy általános alkotmányértelmezés-elméletre. Ennek három oka lehetett: nem volt egységes közös-német jogforrás, a törvényes jognak az egyes német államok partikuláris jogszabályai számítottak, harmadrészt pedig Gerber jog eszménye nem a bírák által formált joggyakorlat volt.⁴¹

Gerber államjogi/közjogi alapvetésének és rendszerének az anyagát tehát az egyes német államok alkotmányai képezték. Ezek az alkotmányok különböző monarchiák alkotmányai voltak. Ebből magától értedődően Gerber államjogi fogalomrendszere az alkotmányos monarchiákat tekintette az alkotmányos állam mintájának. De ez nem csupán az esetleges empirikus tapasztalatokból következő állítások eredménye. Gerber ennél tovább megy, és normatív értelemben állítja, hogy a nép szellemének megfelelő államforma is az alkotmányos mo-

³⁸ „Mit der Neugründung der deutschen Staaten in diesem Jahrhunderte sind, man darf sagen, alle staatsrechtlichen Begriffe verändert und in einen anderen prinzipiellen Zusammenhang gebrscht worden. Es ist eine grosse Täuschung, wenn man es ein histrosches und daher rechtswissenschaftliches Verfahren nennt, die modernen Institute unmittelbar an die gleichnamigen Erscheinungen des älteren patrimonial- oder wenn man lieber will Feudalstaatsrechts anzuknüpfen, und als deren natürliche Fortsetzung zu behandeln.” GERBER: *Grundzüge*, 10. 2. lábjegyzet.

³⁹ *Uo.* 13.

⁴⁰ Ezzel összefüggésben volt élénk vita a hercegi-házak trónöröklési rendjének kötelező erejéről. A közjog részének tekinthetők-e ezek a szabályok?

⁴¹ KREMER: *Die Willensmacht des Staates... i. m.* 183–188.

narchia. Annak kifejtésébe, hogy ezen mit kell értenünk azonban nem bocsátkozik. Az empirikus és a normatív érvek nehezen ellenőrizhető keveredése már Gerber elméletének is egyik jellemzőjévé válik. Annyit azonban rögzíthetünk, hogy az általános államtan fogalmainak referenciabázisai a korszak meghatározó német alkotmányos monarchiái voltak, a porosz állam, és a jelentősebb közepes méretű német államok (Bajorország, Württemberg, Baden, Hessen, Szászország és Hannover) alkotmányai. A városköztársaságok, vagy az olyan rendi monarchiák, mint Mecklenburg kívül kerültek a vizsgálati körön.⁴²

Az államjogi rendszer alkotóelemeit a jogi normák, a jogintézmények és a szubjektív jog képezték. A jogi normák főszabály szerint írott, tételes törvények vagy rendeletek. A rendszer másik fontos alappillére az ún. államjogi intézmények képezték. Ezek közé tartozott a közszolgalat, a miniszteri felelősség, de az elsőszülöttségi öröklési rend is. S végül Gerber kiemelt jelentőséget tulajdonított szubjektív közjogoknak is.⁴³

Az államjog rendszere fogalmak összefüggésrendjét jelentette, amelyben Gerber számára a legfontosabb fogalmak az állam, az államhatalom, az uralom, az uralkodó, az államszemélyiség, a nép, a terület feletti uralom, és a törvény. Az államjogi fogalmak között alapelvi összefüggések állnak fenn, amely összefüggések a dedukció és az analógia logikai műveleteivel tárhatóak fel. A rendszerképzés alapját tehát ezek a logikai alpműveletek jelentik, de a rendszerben a logika szerepét nem szabad túlhangsúlyozni. Gerber államelmélete az alkotmányos monarchia államjogi fogalmi rendszerét jelentette. A fogalmak lehetséges logikai tartalmát ebben a történeti összefüggésben lehet kitölteni.

A rendszer részét nemcsak a fogalmak, hanem az elvek is képezték. A jogintézmények ugyanis mindig bizonyos elveken nyugszanak. Ezek az elveken nyugszik a fogalomalkotás egységessége. Ezek az elvek teszik lehetővé a tudományos fogalomképzést, a konstruktívizmust, amely Gerber számára is kiemelten fontos volt.⁴⁴

⁴² *Uo.* 124–125.

⁴³ GERBER: *Grundzüge...* i. m. 16–17.

⁴⁴ KREMER: *Die Willensmacht des Staates...* i. m. 198–202.

3. A közjog akaratelméletének alapfogalmai

3.1. Az állam mint akarat

„Az államban egy nép közös élete nyeri el jogi rendjét.”⁴⁵ Az állam egy magasabb értelemben vett rend,⁴⁶ a morális népszellem jogi kifejeződése.⁴⁷ Gerber, hogy segítséget nyújtson ezeknek a mondatoknak az értelmezéséhez, megkülönbözteti az állam *természeti* és *jogi* nézőpontját. Az állam természeti nézőpontból egy *organizmus*, a jogi nézőpontból pedig egy *személyiség*.⁴⁸ Gerber állítása szerint az állam személyiségének a koncepciója az állam jogi konstrukciójának az alapfeltétele. Az államot csak akkor lehet jogi fogalmakkal megragadni, ha az állam *személyiség*. Miben rejlik az állam személyisége? Gerber szerint abban, hogy az állam is képes az akaratkifejezésre. De ennek az állami akaratnak azonban sajátos természete van, ez a sajátosság az, ami megkülönbözteti a magánjogi személyektől. Az állami akarat ugyanis egy olyan akarat hatalmat jelent, amely uralkodni akar, (*Die Willensmacht des Staats ist die Macht zu herrschen*), ilyen uralkodni akaró hatalom az államhatalom.⁴⁹ „Az állam akarathatalma, az államhatalom az állam joga. Az államjog tehát az államhatalom tana, és mint ilyen, arra a kérdésre keresi a választ, hogy mit akarhat az állam mint olyan (mi az államhatalom tartalma és terjedelme), illetve azt, hogy milyen szervek és milyen formában lehet és kell kifejezniük az állam akaratát?”⁵⁰ Az államjog tudományosságát és fogalomrendszerének egységeségét pedig az állam személyiségének tana hivatott biztosítani. Gerber fogalmi rendszerének a középpontjában az állam e hatalmi felfogása ál-

⁴⁵ GERBER: *Grundzüge... i. m.* 1.

⁴⁶ „eine Ordnung höherer Art” GERBER: *Grundzüge... i. m.* 8.

⁴⁷ „sittliche Volksgeist zur rechtlichen Gesamtäusserung” GERBER: *Grundzüge... i. m.* 8.

⁴⁸ „Die natürliche Betrachtung des Im Staate geeinten Volks erzeugt den Eindruck eines Organismus, (...) Die juristische Betrachtung des Staats aber ergreift zunächst die Thatsache, dass das Volk in ihm zum rechtlichen Gesamtbewusstsein und zur Willensfähigkeit erhoben wird, dass das Volk in ihm zur rechtlichen Persönlichkeit gelangt.” GERBER: *Grundzüge... i. m.* 1–2.

⁴⁹ GERBER: *Grundzüge... i. m.* 3.

⁵⁰ „Die Willensmacht des Staats, die Staatsgewalt, ist das Recht des Staats. Das Staatsrecht ist also die Lehre von der Staatsgewalt, und beantwortet die Fragen: was kann der Staat als solcher wollen; (Inhalt und Umfang der Staatsgewalt), durch welche Organe und in welchen Formen kann und soll sich sein Wille äussern.” GERBER: *Grundzüge... i. m.* 3–4.

lott, az jelentette a fordulópontot a közös német közjog hagyományában, hogy következetesen e köré építette fel államjog dogmatikai elméletét. Ennyire következetesen ugyanis senki sem építette az elemzését az államhatalom fogalmára.

Gerber számára a legfontosabb az akarat fogalma volt.⁵¹ Az akarat fogalmának központi jelentősége a magánjog rendszeréből származott, egyik fontos forrása pedig Savigny magánjog elmélete. Savigny számára is központi jelentőségű volt az akarat fogalma, az ő értelmezésében a jogsultság az egyéni akarat független uralmát jelentette egy adott területen. A tulajdon a személy uralmát jelentette a dolgok felett, a kötelmi jog egyfajta uralmat jelentett mások cselekvései felett. Savigny Puchthához hasonlóan az uralmat a jogviszonyok alapvető kategóriájának tartotta.⁵²

Gerber a magánjogra mint a szabad akaratlehetőségek egy rendszerére tekintett. A magánjogban az akarat hatalmának különböző lehetőségeit vizsgálta. A magánjog ebben az értelemben a szubjektív jogok rendszerét jelentette. A dologi jog nem jelentett mást, mint jogot a dologra, vagy jogot a cselekvésre, vagy bizonyos személyekhez fűződő jogot. Savigny szerint a jog egy adott személy rendelkezésére álló hatalom: egy olyan terület, ahol az akarat uralkodik. Puchta szerint a jogi szabadság az akarat egy lehetősége, a jogot az akaratnak ez a lehetősége alapozza meg. Gerber akaratelmélete ezeken az elméleteken alapult. Ezt alkalmazta a közjogi viszonyokra, nem a magánjogi alanyokra, hanem a közjog kollektív alanyára, a népre.⁵³

Ebben a felfogásban a nép egy kollektív jogi közösségi tudatot jelent, és az állam, mint ennek a kollektív jogi közösségi tudatnak a reprezentánsa rendelkezik akarattal. Ennek az államhatalomnak a nép minden tagja alá van vetve, a nép ennek az államnak az alattvalója, az államhatalom tárgya, és ebből magától érthetődően a nép minden tagját jogilag kötelezi az állami akarat.

Ez a hatalom azonban nem egy abszolút hatalom. A nép nem érezheti úgy, hogy egy tőle idegen hatalom uralkodik felette, az államnak bizonyos együtdöntési jogokat kell adnia a nép számára.⁵⁴ Az állam alapvető célja

⁵¹ PAULY: *Der Methodenwandel im deutschen Spätkonstitutionalismus*. i. m. 101–109.

⁵² KREMER: *Die Willensmacht des Staates*... i. m. 216–218.

⁵³ *Uo.* 219.

⁵⁴ GERBER: *Grundzüge*... i. m. 32.

abban rejlik, hogy a nép életének alapvető érdekeit az államhatalomtól megvédje. Itt Gerber elsősorban olyan korlátozásokról beszél, amely „a nép erkölcsi méltóságának” sérelmét jelenthetik.⁵⁵ Ezeket az alapvető érdekeket a német államok alkotmányai is megnevezik. Ezeket a „népjogokat” azonban semmiképpen nem lehet – hangsúlyozza Gerber – szubjektív jogoknak tekinteni.⁵⁶ Gerber ilyen hatalmat korlátozó „népjogoknak” tekinti azt, hogy az államnak tiszteletben kell tartani a nép tagjainak vallási meggyőződését,⁵⁷ hasonlóan tiszteletben kell tartania a nép tagjainak tudományos meggyőződéseit,⁵⁸ a sajtó működését nem akadályozhatja előzetes cenzúrával. Ez utóbbi természetesen nem jelenti azt, hogy a sajtóval kapcsolatos szabályozások ne írhatnának elő egyéb korlátozásokat.⁵⁹ Az állam nem akadályozhatja meg, hogy a nép tagjai maguk határozzák meg, hol tanulnak és milyen foglalkozást választanak, biztosítani kell a bírói függetlenséget, nem akadályozhatja meg gyűlések tartását, és egyesületek alapítását, azonban a nyilvános rendezvényekkel kapcsolatosan különös korlátozásokkal élhet. Az államnak biztosítani kell a kivándorlás lehetőségét, és biztosítani a személyi szabadság garanciáit az önkényes hatalomgyakorlás megakadályozása érdekében.⁶⁰ Ezen, az államhatalom feltétlen korlátait jelentő érdekek mellett Gerber rendszerében a szerzett jogok védelme is az államhatalom fontos korlátját jelenti.⁶¹

Gerber államtudománya tehát az alkotmány által meghatározott akarat határait határozza meg. Az államhatalom ebben az értelmezésben nem jelent mást, mint egy akaraton alapuló hatalmat. A Gerber által elképzelt államtudomány legfontosabb kérdései ebből következően, hogy mit akarhat az állam, milyen szervek és milyen formában lehetnek az akarat kifejeződései. A törvényhozás, a közigazgatás és a joggyakorlat ebben a rend-

⁵⁵ *Uo.* 33.

⁵⁶ „Man pflegt diese Sätze wohl als »Volksrechte« zu bezeichnen, und damit anzudeuten, dass jedes Mitglied des Volks an der Wohlthat der nun erweiterten und gewährleisteten Freiheit der Bewegung Theil nimmt; aber keinenfalls darf dieser Ausdruck zu der Annahme verleiten, dass es sich dabei um Rechte im subjektiven Sinne handele...”
Uo. 34.

⁵⁷ *Uo.* 35.

⁵⁸ *Uo.* 35–36.

⁵⁹ *Uo.* 36.

⁶⁰ *Uo.* 37–38.

⁶¹ *Uo.* 38–39.

szerben az állami akaratnyilvánítás kifejeződései lesznek. A legfőbb állami szerv az uralkodó, akinek az akarata egy általános akaratnak számít, mint az állam akarata érvényes.

Az általános államtan legfontosabb államjogi fogalmai tehát az akarat fogalmára vezethetők vissza. Az akarat fogalmának segítségével lehet elhelyezni őket a fogalmi rendszerben. Az állami hatalom akaratni hatalmat jelent, amely az állam akaratát fejezi ki. A törvény akaratnyilvánítás, amelyet az állami szervek valósítanak meg. Az akaratni hatalom tárgya a nép, az állam pedig ennek az akaratnak a hordozója, alanya.

3.2. Az állam személyisége

Az akarat fogalma mellett Gerber rendszerének másik kiemelt jelentőségű kategóriája a személyiség fogalma, az állam személyiségének konstrukciója. Gerber korai közjogi műveiben a közjogot úgy fogta fel, mint egy olyan egyén jogait, akit ezek a jogok a közösség tagjaként illetnek meg. Ebben az időben Gerber a jogi személyiség elméletét is még csak a magánjogra korlátozta, és az állammal összefüggésben csak magánjogi viszonyaiban alkalmazta. Azt állította, hogy az államnak alapvetően más értelemben van személyisége, mint erkölcsi organizmusnak. Politikai személyisége van, amelyben az államhoz kapcsolódó szervek a közösség tagjait személyesítik meg. De ez a személyiségfogalom nem a jogi, hanem az erkölcsi öntudat fogalma, a szellem egységéé.⁶² Ez a még a történeti iskolához erősebb szálakkal kötődő felfogás később alapvetően módosult.

A *Grundzüge*ben az akaratelméletet már elképzelhetetlennek tartja az állam személyiségének az elmélete nélkül. Az államjog fogalomrendszerének az egységét az állam személyiség-koncepciója biztosítja, ahogyan ez a magánjogrendszerében is történt. Az állam személyiségének a sajátosságai az uralom sajátosságaiból következnek. A magánjogi jogi személyek a magánjogi akarat szférájához kapcsolódnak, a magánjog azonban nem ismer az állami hatalomhoz hasonló hatalmat. Ezen alapul az állam közjogi személyiségének az elmélete. Amit nemcsak a magánjogi értelmétől, hanem az erkölcsi organizmusra utaló politikai értelmétől is el akar határolni. Nemhiába beszél pusztán az állam személyiségéről. Az államnak csak mint személyiségnek lehet akaratni hatalma. Az államhatalom, jogot jelent az uralkodásra (*Recht zu herrschen*). Ami azt jelenti, hogy joga van az államcélakon alapuló feladatok megvalósítását az egész nép akarataként kifejezni.⁶³

⁶² KREMER: *Die Willensmacht des Staates...* i. m. 236–237.

⁶³ GERBER: *Die Persönlichkeit des Staats*. In: *Uő: Grundzüge...* i. m. 226.

Az állam jogi személyiségének az elméletét először W. E. Albrecht fejtette ki.⁶⁴ Az állam jogi személyisége itt még morális személyként volt kifejtve. De ebben az elméletben Albrecht az állam akaratképességének és akarathatalmának nem jutott szerep. Gerber elmélete azonban más alapokon nyugszik,⁶⁵ elméletében döntő jelentősége van ezeknek az összefüggéseknek. Az állam alapja egy közös hagyományokkal rendelkező közösség, amelynek tagjai meghatározott területen élnek és egymással jogilag értékelhető kötelékek fűzik össze őket. Miképpen tudja a jog megragadni az így felfogott, a nép fogalmával így egybeforró állami cselekvést? Ahhoz, hogy a nép fogalmán alapuló állam cselekvőképessége jogilag megragadhatóvá váljon, személyiséggé kell válnia, csak így lehet biztosítani számára az egységes, jól beazonosítható cselekvőképességet. Az állam személyiséggel való felruházására ezért van szükség.

Az állam személyiség-konceptiójának az alapja a nép.⁶⁶ Az állam a nép politikai formája, ez a nép nem az egyének összességét jelenti, hanem egy generációk óta szellemileg is összetartozó történeti közösséget. Egy meghatározott területen élő közös hagyományokkal rendelkező, közös jogszabályok által összekapcsolt történeti közösségnek biztosít jogi cselekvőképességet az állam személyisége.⁶⁷

Az állam mint személyiség rendelkezik akarati hatalommal, államhatalommal. Mint személyiségnek van joga uralkodni, és a népet összekötő akaratot kifejezni. Az állam személyisége egyfelől a népet reprezentáló akarati hatalom, másfelől azonban az akarati hatalom és a nép tagjai között létrejön egy sajátos hatalmi viszony is, amelynek eredményeként a nép tagjai az államhatalom tárgyait jelentik. Ebből következően minden állampolgári jog azáltal illeti meg őket, hogy az állam jogrendjének alávetettjei.⁶⁸ Az állam polgárai az állam alattvalói. A jogtudomány nézőpontjából az állampolgár és az állam sajátos viszonya végső soron azon alapszik, hogy a nép tagja egyben az állam hatalmi jogának a

⁶⁴ ALBRECHT, W. E.: Rezension über Maurenbrechers Grundsätze des heutigen Staatsrechts, *Göttingische gelehrte Anzeigen*, 1489–1504, 1508–1515.

⁶⁵ SCHÖNBERGER: *Das Parlament im Anstaltsstaat*. i. m. 42–52.

⁶⁶ „Das Volk ist die natürliche Grundlage der Staatspersönlichkeit. Das will sagen, dass der Staat um dieses Volkes willen vorhanden ist, dass er das Volk selbst in seiner politischen Gestaltung darstellt. Das Volk ist aber nicht die Summe der einzelnen jetzt lebenden Menschen, sondern das in geschichtlicher Gemeinschaft geistig verbundene ganze, welches in der gerade jetzt lebenden generation nur seine gegenwärtige Erscheinung findet. Das Volk in diesem Sinne wird im Staate und durch den Staat zur rechtlichen Einheit gebracht.” GERBER, *Die Persönlichkeit des Staats*. In: *Uő: Grundzüge...* i. m. 225–226.

⁶⁷ *Uo.* 225.

⁶⁸ *Uo.* 227.

tárgya. Ezzel az alávetéssel szemben azonban járnak bizonyos ellenszolgáltatások is, állampolgári és politikai jogok.⁶⁹

Minden jogi személynek szüksége van egy képviselőre, aki a jogi személy nevében ténylegesen cselekedni tud. Az államelméletben ezt a szerepet töltik be az államszervek. Gerber két olyan szervet nevez meg, amely cselekedeteit az államnak be lehet számítani, az uralkodót és a tartományi gyűléseket. Az uralkodó és a tartományi gyűlés mint az állam szervei nem a saját szervezeti hatalmukat gyakorolják, hanem az államét. Úgy tartoznak az államhoz, ahogyan a test részei a testhez, az a rendeltetésük, hogy az állam hatalmát megvalósítsák.⁷⁰ De a természetben egy organizmus nagyon sokféleképpen tudja betölteni a célját, ugyanígy van az államban is. Az uralkodó közvetlenül meg tudja valósítani az állami akaratot, a rendi gyűlés azonban csak a jog által meghatározott esetekben, vagy csak a másik állami szervvel, az uralkodóval együttműködve tudja teljesíteni azt. Ezzel együtt a tartományi gyűlésnek egy sajátos funkciója is van. Mint a nép által választott szervnek gondoskodnia kell a népakarat kifejezéséről is. A tartományi gyűlés nem tekinthető a nép sajátos szervének. Államszerv, amelynek az a sajátos feladata, célja, hogy az államhatalom irányába a népszellemet magában foglaló politikai szándékokat felerősítse.⁷¹

3.3. Az állam mint organizmus

Gerber fogalomrendszerének harmadik pillérét az organizmus fogalma jelenti. A német közjogban az állam mint organizmus elképzelés a közösségben való tagság egy olyan koncepcióját jelentette, amely az öntudatos, és az életüket alakítani akaró személyek közösségén alapul. „Az organizmus hasonlat azt a célt szolgálta, hogy az államot mint egy átfogó egységet, mint magában megálló egészt ábrázolja.”⁷² Ebben a felfogásban az állam mint egész a népre vezethető vissza. Az állam mint organizmus elképzelés célja ebben az összefüggésben az, hogy elhatárolja magától az állam patrimonális vagy feudális elképzeléseit. Hiszen ha elfogadjuk, hogy az államhatalma a közösség egészét jeleníti meg, akkor abból a feudális rezsimit védelmezők számára következik néhány nehezen megválaszolható kérdés: A nemesek politikai uralma az alattvalók sokasága felett vajon min alapul? A nemesek politikai uralma a magánjogi viszonyok sokaságá-

⁶⁹ Uo. 228.

⁷⁰ Uo. 232.

⁷¹ Uo. 233.

⁷² BÖCKENFÖRDE, E.-W.: Der Staat als Organismus. Zur staatstheoretisch-verfassungspolitischen Diskussion im frühen Konstitutionalismus. In: Uő: *Recht, Staat, Freiheit. i. m.* 264.

val szötte át a politikai hatalomgyakorlást. Mennyire igazolható egy ilyen politikai hatalom átfogó jellege? S az állam mint organizmus eszme képviselői erre azt válaszolták, hogy semennyire. Az organizmus-felfogások egyik hozadéka a régi és a modern alkotmányosság világos szembeállítása volt. S ez a szembeállítás független volt politikai nézetektől. Gerber elmélete a modern alkotmányosság egy konzervatív teóriájának számított.

A világnézeti kérdésnek ott volt jelentősége, hogy milyen tartalmat és jelentőséget tulajdonítottak az elmélet bizonyos képviselői az organizmus fogalmának. Az organizmus-elméleteknek különösen a szuverenitás és a hatalom igazolásának a kérdései okoztak gondot. Honnan ered a felhatalmazás az államhatalom gyakorlására? Ki a felhatalmazás forrása? A népre hivatkozó, az átfogó (az egész népet átfogó) államhatalom eszméjét képviselő államfelfogás vajon mit tud kezdeni az uralkodóval, mit tud kezdeni a monarchia intézményével? Az állam az erkölcsi társulásként elképzelt nép állama, amely állam egy átfogó egység és rendelkezik a hatalom teljességével? Ki ennek az átfogó és teljes államhatalomnak a hordozója?

Ezekre a kérdésekre az egyik lehetséges választ az „államszuverenitás elve” jelentette. Ezen elmélet szerint a szuverenitást, a legfőbb hatalmat nem lehet az államon kívül elgondolni. A szuverenitás az állam fogalmi ismérve. Az állam sohasem egyetlen ember akaratát és hatalmát jelenti. „Az állam mint személy a szuverén.” A hangzatosnak tűnő megoldás azonban nem tűnik megnyugtatónak. Nem derül ki belőle, hogy mi következik az államszuverenitásnak ebből a felfogásából az uralkodó helyzetére vonatkozóan. Ő maga a szuverén, vagy pusztán egy állami szerv, amelynek jogállását és a funkcióját egy konkrét alkotmányból lehet levezetni? Az egyik elmélet szerint az uralkodó az állam egészét reprezentálja, és az egész közösség akaratának a kifejezője. A hatalom korlátait pedig a közösség egészének a szükségletei és boldogulásának igényei jelentik. A másik elmélet szerint az uralkodó egy állam szerv. Ebből következően az uralkodó nem ura az alkotmánynak, hanem alatta áll, mint más hasonló szervek, melyek vele szemben (pl. parlament) ugyanúgy saját, az alkotmány által rögzített jogaikra hivatkoznak. A monarchia így nem más, mint egy sajátos kormányforma.⁷³

A politikai elvekhez való viszony választotta el egymástól az organista elméletek másik két típusát.⁷⁴ Az egyik a felvilágosodás eszméihez kapcsolódóan az individualizmus, a politikai konstruktivizmus és a törvényhozó hatalom eszméjén és a célracionalitás elvén alapult. A másik, romantikusabb felfogás az állam-előtti közösség eszméje mellett kötelezte el magát, amely a közösség a szellemi-vallási-kulturális életösszefüggések egységét jelenti. E szerint a felfogás szerint a

⁷³ Uo. 266.

⁷⁴ Uo. 268–269.

közös lényeg, kulturális életösszefüggés jelenik meg az államban. Az állam egy szellemi ősharmóniát fejez ki, amely a szabadság és a szükségletek a történelemben kibontakozó sajátos kapcsolatát jelenti. Ez a romantikus felfogás a felvilágosodás mechanisztikus és kényszeren alapuló közösség felfogásával szemben formálódott ki.⁷⁵

Gerber korai írásaiban az államot egyfajta etikai organizmusként fogta fel, amely magában foglalta az erkölcsnek azokat a tartományait, amit a jognak feltételeznie kell. Az organizmus fogalma egy kapcsolódási pontot jelentett az állam jogászai felfogása felé. Arra szolgált, hogy az organizmus egyik tagjának – aki a legnagyobb hatalommal bírt – a hatalmát megossza és lehatárolja.⁷⁶ Az állami organizmusnak az uralkodó mellett a hivatalnokok és az alattvalók voltak a tagjai. A hivatalnok volt az állami organizmus legelőbb tagja. Az alattvalókon pedig a király uralkodott. Gerber megkülönböztette az organikus államtól a mechanikus államot. Egy mechanikus államban az alattvalók élő tagság nélkül egy pusztá tömegként vannak a királynak alávetve. Az abszolutista államok ilyen mechanikus államok. Egy organikus államban legalább a rendi gyűlés korlátozza az uralkodó hatalmát. Gerber szerint az alattvalók tagságon alapuló közösségét ez a hatalomkorlátozás önmagában is megalapozhatja.⁷⁷

Gerber szerint a régebbi német államtudomány csak arra korlátozódott, hogy az államot, mint egy történeti közösséget ábrázolja és a közösség joggyakorlatát a maga egyediségében leírja. Ha azonban az állam egy olyan felfogása mellett kötelezzük el magunkat, amely a nép igényeinek a politikai megformálásán alapul, akkor a régi államtudomány szemlélete már nem elégíthet ki minket.⁷⁸ Az államhatalom ugyanis egy mindent áttörő uralom a jog céljaiért és a kultúra fejlesztéséért. Az államjog feladata, hogy a közösség minden tagjának a jogállását meghatározza a politikai egészben. A régi államtudomány ezzel szemben olyan régóta birtokolt egyéni jogok számbavételén alapul, amelyeknek a jogi minősége alig különböztethető meg a magánjogoktól.⁷⁹

Gerber azt is hangsúlyozza, hogy a modern állam politikai fejlődésével együtt az államjog tudományos művelése is teljesen megváltozott. Az államjognak, a nép egységének és kulturális céljainak legfőbb jogrendjeként kell fejlődnie, és ezzel magától értetődő szükségszerűségként lesz adva, az új államfelfogás elmélyítésére kell törekedni és a régi rend történelmi jogait új életteli alakza-

⁷⁵ Uo. 269–270.

⁷⁶ KREMER: *Die Willensmacht des Staates...* i. m. 247.

⁷⁷ GERBER: *Der Staat als Organismus*, In: Uó: *Grundzüge...* i. m. 220.

⁷⁸ Uo. 218.

⁷⁹ Uo. 217.

tokkal kell helyettesíteni.⁸⁰ Az organizmus fogalmának tehát az egyik legfontosabb funkciója az volt, hogy kifejezze a régi feudális állam és az új modern állam közötti különbséget.⁸¹

A *Grundzüge*ben az organikus államfelfogásnak más szerepe is volt, ez a másik felfogás az állam természeti és jogászai szemléletének a megkülönböztetésén alapult. Gerber megfogalmazása szerint a természeti nézőpont felől az állam úgy tűnik fel, mint egy organizmus. Az állam mint organizmus az állam nem-jogi, jog-előtti oldalát hivatott kifejezésre juttatni.⁸² Módszertani megközelítés alapján az állam mint organizmus elképzelés az állam kétoldalú elméletének egy változatát képezi. Az organizmus-fogalom ezek szerint arra szolgál, hogy a speciális jogászai feladatok teljesítésének alapfeltételeit jelentő természeti tényállásokat leírja, azokat a természeti feltételeket, amelyen a jogilag jelentős állami akaratviszonyok létrejöhetnek.⁸³ Ez a módszertani felfogás különösen a monarchikus alkotmányformával összefüggésben nyeri el jelentőségét. Az államnak mint organizmusnak az uralkodó is tagja, mint az erkölcsi és kulturális organizmus első embere. A királyság intézménye ugyanis az állam természeti oldalában „gyökerezik”, nem pedig az államjogban.⁸⁴ A német államokban a monarchia adottság, ezért nem kell rákérdezni az igazolási összefüggésekre. Elképzelhető egy köztársasági alkotmány is, de történetesen úgy alakult, hogy német földön erre nincsen példa.

Az uralkodó hatalmát a jogi nyelv az „uralomgyakorlás” (*herrschen*), az alattvalók és a törvény fogalmaival ragadja meg. Az uralkodó hatalmának ez a jogi leképezése egyben keretek közé is szorítja azt. Az állam organikus felfogásának az a módszertani jelentősége, hogy a jogászai leírás csak a dolgok egyik felét tudja megragadni, a dolgok jogi-erkölcsi jelentőségét, de azt, hogy milyen feltételek határozzák meg kialakulásukat, fejlődésüket és tartalmukat, a jogászai elemzés nem tudja megragadni.⁸⁵

A jogi fogalmak konstrukciók, amelyek egy olyan organizmusként testesítik meg az államot, melyek magában foglalják az akaratképeséget és a személyiséget. Az állami akarat joga csak az állam személyiségével együtt képzelhető el.⁸⁶ Másfelől pedig az állam jogi fogalma feltételezi az államot mint erkölcsi-kulturális egységet. Az állam jogi személyisége tehát egy erkölcsi és kulturális egység-

⁸⁰ Uo. 218.

⁸¹ Uo. 218.

⁸² PAULY: *Der Methodenwandel im deutschen Spätkonstitutionalismus*. i. m. 117.

⁸³ GERBER: *Der Staat als Organismus*. In: Uő: *Grundzüge...* i. m. 221.

⁸⁴ PAULY: *Der Methodenwandel im deutschen Spätkonstitutionalismus*. i. m. 117.

⁸⁵ GERBER: *Der Staat als Organismus*, In: Uő: *Grundzüge...* i. m. 221.

⁸⁶ Uo. 222.

get személyesít meg. S ezt az emberek alkotta erkölcsi és kulturális organizmust az uralkodó jeleníti meg. Az ő akaratát lehet betudni az ilyen egységként felfogott nép akaratának.

3.4. Egy alkotmányos monarchia állama

Az, hogy Gerber elmélete alapvetően egy monarchikus közjogi dogmatika alapjait teremtette meg, a parlamenthez való viszonyában mutatkozik meg leginkább.⁸⁷ A német államok alkotmányai ebben az időszakban többnyire a közhatalomgyakorlás olyan dualisztikus modelljét követték, ahol az uralkodó alkotmányos súlya – különösen a kormányzásban – volt a meghatározó, ő nevezte ki a minisztereket, ő rendelkezett a katonai főhatalommal, és ő képviselte az államot annak külkapcsolataiban. A duális rendszer elsősorban abban mutatkozott meg, hogy a törvényhozás rendje az uralkodó és a rendi parlamentek együttműködésén alapult. Az államok nagy részében a törvények érvényességéhez a parlament beleegyezése volt szükséges. Ezt az együttműködési kötelezettséget az 1850-es porosz alkotmány fogalmazta meg a legegyértelműbben, amikor a 62. cikk 1. bekezdésében rögzítette, hogy a törvényhozó hatalmat az uralkodó a parlament két kamarájával közösen gyakorolja.⁸⁸ Ez az együttműködési kötelezettség különösen az adómegállapításra vonatkozott. A porosz alkotmány egyenesen azt írta elő, hogy a költségvetésről törvényt kell hozni, amelyet csak a képviselőház beleegyezésével lehet elfogadni. Más német államokban is erősödött 48 után a parlament szerepe a törvényhozásban. Bajorországban (1848), Szászországban (1849), Badenben (1869) és Württembergben (1874) is biztosította az alkotmány a népképviselő törvénykezdeményezési jogát. Ezekben az államokban már nem arról volt szó, hogy a parlament kérést intéz a királyhoz, hogy terjessze be az általuk javasolt törvényjavaslatot. A parlament erősödése a német alkotmányos rendszerekben világos tendenciának tűnt.⁸⁹ Gerber államelméletének és fogalmi konstruktivizmusának azonban az egyik fontos politikai funkciója az volt, hogy ezekkel a tendenciákkal szemben a német államokban elterjedt dualisztikus struktúrát az uralkodó dominanciájának érdekében relativizálja. Az állam konstruált általános fogalmának az alkotóelemei, az egységes akarat, az állam szemé-

⁸⁷ SCHÖNBERGER: *Das Parlament im Anstaltsstaat*. i. m. 56–69.

⁸⁸ „Art. 62.: Die gesetzgebende Gewalt wird gemeinschaftlich durch den König und durch zwei Kammern ausgeübt. Die Übereinstimmung des Königs und beider Kammern ist zu jedem Gesetze erforderlich. Finanzgesetz-Entwürfe und Staatshaushalts-Etats werden zuerst der zweiten Kammer vorgelegt; letztere werden von der ersten Kammer im Ganzen angenommen oder abgelehnt.”

⁸⁹ KREMER: *Die Willensmacht des Staates*. i. m. 307–309.

lyisége, az állami hatalomgyakorlás általános jellemzői, az állam mint organizmus elképzelés, az uralkodó meghatározó és domináns szerepét biztosították az ezen fogalmakon keresztül értelmezett alkotmányos rendszerben.

Gerber elméletében az uralkodó a legfőbb állami szerv, ő személyesíti meg az államot, de az akarata nem a személyének, hanem az államnak az akarata, egyfajta általános akarat.⁹⁰ Az uralkodó akarati hatalma nem korlátlan, korlátait az írott alkotmányok rögzítik. A legfontosabb változás a korábbi, patrimonális vagy feudális monarchiákkal szemben, hogy az uralkodói családok örökösödési rendje már nem az uralkodói család által meghatározott ún. „házi törvényekben” kerül szabályozásra, hanem az alkotmányban. Az uralkodók uralkodáshoz való joga azonban nem az alkotmányból származik, hanem az még a régi patrimonális alkotmányos rendszer továbbélésének tekinthető, amikor még az ország és lakossága a királyhoz tartozott. Az alkotmány – igaz megváltozott tartalommal – csak elismeri ezt a már meglévő történelmi jogot. Az uralkodó már nem egy államon kívüli intézmény, hanem az állam legfőbb szerve.

Az uralkodó a közigazgatás vezetője, az állam hivatalnokai a király alkalmazottai. A közigazgatás hivatalnokai és alkalmazottai az uralkodó akaratának a végrehajtói, és az állami akarat nevében cselekszenek. Az állam szolgálói az uralkodótól nyerik el a felhatalmazásukat arra, hogy a jog által meghatározott feladatkörökben az állam nevében cselekedjenek. Az állami akarat tényleges befolyását az államban ők biztosítják. Az állami akarat teljesítését pedig az államot szolgáló hivatalnokok feltétlen engedelmességen alapuló hierarchikus szervezete, a királyhoz való hűség kötelezettsége biztosítja.⁹¹

Gerber elmélete szerint egy monarchiában az állami akaratot egy személy képviseli, de kiemelten fontos az is, hogy az állami akarat „tényleges tartalma” megjelenítődhessen, biztosítani kell azt, hogy az uralkodó személyes akarata kapcsolódjon a nép erkölcsi meggyőződéséhez, másfelől pedig szükség van egy olyan állami szervre, amely a közigazgatás törvényszerű működését ellenőrzi, ez pedig Gerber szerint a parlament feladata.⁹² A parlament feladata nem az uralkodás, hanem az uralkodó hatalmának a korlátozása.⁹³ Ez a parlament már nem a feudális rendi parlament, hanem egy népképviselői államszerv. A népképviselőt Gerber elméletében azt jelenti, hogy a parlament feladata, hogy biztosítsa a nép részvételét az uralkodó közhatalmi akaratának a kialakításában. A parlament tehát nem gyakorol közhatalmat, nem is tekinthető a közhatalom forrásá-

⁹⁰ GERBER: *Grundzüge... i. m.* 77–79.

⁹¹ *Uo.* 115–119.

⁹² *Uo.* 125–126.

⁹³ „ihre Aufgabe ist nicht: zu herrschen, sondern beschränkend zu dem herrschenden Willen des Monarchen hinzutreten (...)” *Uo.* 126.

nak, hanem pusztán közreműködik az uralkodói hatalomgyakorlásban.⁹⁴ Gerber attól a többek által képviselt felfogástól is elhatárolta magát, amely szerint a parlament egyfajta „népszerv” (*Organ des Volkes*) lenne, az állam és a nép ilyen értelmű szembeállítását elutasította.⁹⁵ Az uralkodó és a parlament reprezentálják, megjelenítik a nép érdekeit, de ezek az intézmények nem a nép, hanem az állam intézményei, rajtuk keresztül foglalja magában az állam mint organizmus fogalma a nép tagjait. Ezzel nemcsak a népszuverenitás elvének az igazolási elméleti igényeit semlegesíti, hanem a parlament nagyobb befolyása mellett szóló érveket is. Ha a nép csak az állam fogalmán belül gondolható el, akkor már jogos elvárásnak tűnik, hogy a nép érdekeit becsatornázó parlament az alkotmányban biztosított beleegyezési jogait úgy gyakorolja, hogy az állam általános akaratát képviselő uralkodót ne zavarja a közhatalom-gyakorlásban. Gerber szerint ezt úgy lehetne a legjobban biztosítani, ha egy esetleges alkotmányos konfliktus esetén vélelmeznék az uralkodó hatalomgyakorlásának jogszerűségét.⁹⁶

Gerber rendszerében tehát az állami akarat a két szerv együttműködésében formálódik ki, de nem egyenrangú felek együttműködéséről van szó, a két szerv viszonylatában egyértelműen az uralkodó a domináns fél. Gerber elképzelésében a törvényhozás az az eljárás, ahol az állami akarat absztrakt normák formájában fejeződik ki. Az életviszonyokban kibontakozó érdekkonfliktusok folyamatosan szélesítik a törvényi szabályozást igénylő társadalmi és gazdasági területeket, ezek közül pedig kiemelkedik a költségvetésről szóló törvény.

Gerber azonban hangsúlyozza, hogy a törvényi forma jelentősége nem minden törvényhozási tárgy esetében ugyanolyan mértékű. Más a jelentősége a törvényi formának a stabilitást igénylő gazdasági és magánjogi viszonyokban, és más a költségvetésről szóló törvényben, ahol a törvényi forma csupán külsődleges, az uralkodó és a parlament közötti megegyezés formája.⁹⁷

Ebben az értelmezésben a parlament jogosultságai nem terjednek ki arra, hogy az uralkodó törvényjavaslatának az elfogadását megakadályozzák. Ezek a jogok a parlament tanácsadói szerepéhez kapcsolódnak, joguk van az uralkodót megfontolásra készíteni, új szempontokat, érveket és érdekeket figyelmébe ajánlani, de Gerber szerint a törvényhozás megakadályozására nincs felhatalmazás.

⁹⁴ *Uo.* 130.

⁹⁵ KREMER: *Die Willensmacht des Staates. i. m.* 315.

⁹⁶ „Muss aber ein Konflikt über die verfassungsmässigen Grenzen der beiden Organe durch rechtliche Entscheidung gelöst werden, so at es als ein Satz des deutschen Staatsrecht zu gelten, dass im wirklichen Zweifelsfalle die Vermutung für das Recht des Monarchen ist.” GERBER: *Grundzüge...* i. m. 133.

⁹⁷ *Uo.* 146–147. Gerber elfogadta a törvény labandi materiális és formális megkülönböztetését.

suk. Ez az értelmezés is azt hangsúlyozza, hogy az uralkodó és a parlament nem egyenrangú szereplők.⁹⁸

A parlamentnek az uralkodó hatalmát korlátozó jogai a költségvetési törvény összefüggésében voltak a legerősebbek. A porosz alkotmány szerint az állam működtetésének kiadásaihoz az uralkodó köteles a képviselők hozzájárulását kérni. Ezek a jogok rejtették magukban a legélesebb konfliktus lehetőségét, amely Poroszországban be is következett 1862 és 1866 között.

Gerber a költségvetési kiadásokat két részre bontotta. Megkülönböztette az állam rendes és szükséges kiadásait, amelyekhez a hozzájárulást a parlament nem tagadhatja meg, illetve a hasznos, de rendkívüli kiadásokat, amelyekhez (pl. hadseregreform), mivel általában új adók kivetésével járnak, a parlament hozzájárulása nem nélkülözhető. Gerber tehát a költségvetési szabályozásnak egy a parlament beleegyezési jogát korlátozó, de az együttműködést megkövetelő változatával értett egyet.⁹⁹

3.5. Összegzés

Gerber tekinthető a német közjogtudomány atyjának, akinek célja az volt, hogy a közjog egy olyan zárt logikai fogalomrendszerét hozza létre, amelyet a német pandetisztika a magánjogban létrehozott. A közjog egy olyan fogalmi rendjét próbálta meg kialakítani, amely függetlenné képes válni a természetjogias igazolásméletektől és a politikától. Ehhez a közjog általános fogalmainak a megalakítására volt szükség, illetve arra, hogy ezen konstruált fogalmak egy rendszert alkossanak. Gerber ezen törekvése nagyban hozzájárultak a mai közjogtudomány kereteinek a kialakításához. Ez az elmélet egyik nehezen vitatható progresszív eleme.¹⁰⁰

Másfelől Gerber elmélete az alkotmányosság egy olyan eszméjéhez kötődött, amely világosan elhatárolódott az abban az időben konzervatív körökben még népszerű patrimonális államfelfogástól. A Gerber által kialakított közjogra alkalmazott konstruktív fogalmi tudomány az alkotmányos monarchia német változatának lett a jogászai módszere.

Gerber elmélete egy átmenetet képez a történeti iskola és az államjogi pozitivizmus között. Az elemzésemben rámutattam, hogy Gerber általános fogalmi sokkal közelebb vannak a spekulatív filozófia fogalomhasználatához, mint ahogyan azt az elmélet önértelmezése sugallja. A személy, az akarat és a nép fogalmi a Savigny által közvetített idealista filozófiai hagyományból származtak. De

⁹⁸ *Uo.* 149–150.

⁹⁹ KREMER: *Die Willensmacht des Staates...* i. m. 366–374.

¹⁰⁰ SCHÖNBERGER: *Das Parlament im Anstaltsstaat.* i. m. 31–32.

nemcsak a spekulatív filozófiával maradt viszonylagos közeli kapcsolatban ez a közjogi dogmatika, hanem egy sajátos alkotmányos berendezkedéssel is. Az állam általános fogalmának elemei az alkotmányos monarchia modern, de a parlamentarizmust még elutasító értelmezéséből származtak. Az állam személyiségének és akaratának elmélete a német alkotmányos monarchia parlamentarizmus-kritikájához kapcsolódott.

* * *

GERBER AND THE WILL THEORY OF STATE POWER

by Péter Sólyom

Gerber's theory can be considered as a transition between Historical Jurisprudence and statutory positivism. In my essay I concluded that the way of using the general concepts explicated by Gerber was much more close to a speculative philosophical enterprise than it was suggested by the self-understanding of his theory. Indeed, the concepts of "person", "will", or "the people" explained in Gerber's theory originated in the idealist philosophical tradition represented by Savigny.

Notwithstanding, Gerberian dogmatics was not only in a relatively close connection with this speculative philosophy, but it was closely connected to a peculiar constitutional structure too. His theory about the state's personality and will had a significant relationship with the criticism of parliamentarism elaborated by the German constitutional monarchy.



Dávid Lilla*

A SZEMPONTOK A MEGELŐZŐ PÁRTFOGÁS SZABÁLYOZÁSÁHOZ

„A gyermekvédelem átmegegy a patronage terére akkor, ha nem csupán ínségnek kitett, fizikailag elhagyott gyermekekről, hanem erkölcsi veszedelemben lévőkről van szó. Ez a kettő pedig az életben nagyon gyakran összefolyik.”¹

A Nemzeti Társadalmi Felzárkózási Stratégia végrehajtásának a 2012–2014. évekre szóló kormányzati intézkedési terve [a Kormány 1430/2011. (XII. 13.) Korm. határozata² mellékletében] a gyermek jó-léttel, az oktatással, a foglalkoztatással, képzéssel, egészségüggyel, lakhatással, a „bevonással, szemléletformálással és a közbiztonság javításával” kapcsolatban fogalmazta meg elvárásait.

A gyermek jó-léttel összefüggésben a kormány a következő feladatokat írta elő: „Ki kell dolgozni a megelőző pártfogás rendszerét, és be kell illeszteni a fiatakorúak pártfogásának intézményét a gyermekvédelem rendszerébe a gyermekkorú és fiatakorú szabálysértést, bűncselekményt elkövetők szocializációjának és reszocializációjának elősegítése érdekében.”³

Pálvölgyi Ákos a kormányhatározat kapcsán a megelőző pártfogásról, mint a bűnmegelőzés egyik lehetséges eszközéről írt tanulmányában⁴ a

* Tudományos segédmunkatárs, MTA TK Jogtudományi Intézete, Budapest, 1014 Országház u. 30.

david@jog.mta.hu

¹ BALOGH J.: A patronage-egyesületek szervezésének irányelvei. *Jogállam*. 1909/8. 587–603., 590.

² A Kormány 1430/2011. (XII. 13.) Korm. határozata a Nemzeti Társadalmi Felzárkózási Stratégiáról, valamint végrehajtásának a 2012–2014. évekre szóló kormányzati intézkedési tervéről (a továbbiakban: kormányhatározat)

³ Kormányhatározat I/9. pont

⁴ PÁLVÖLGYI Á.: A megelőző pártfogás, mint a bűnmegelőzés egyik lehetséges eszköze. *Büntetőjogi Szemle*, 2012/2. 29–34.

„megelőző pártfogó felügyelet” szabályozásának szövegszerű lehetőségét ajánlja a jogalkotó figyelmébe. A feladat végrehajtásának mikéntjén történő gondolkodást megelőzően azonban indokolt lehet a Kormány célkitűzéseinek értelmezése, melynek eredményeként a megvalósítás elvárt módjának szükségessége kérdésessé válhat.

„Ki kell dolgozni a megelőző pártfogás rendszerét”

A megelőző pártfogás rendszerének kidolgozásával kapcsolatban felmerül a kérdés, hogy a „megelőző” jellegnek miben kellene megnyilvánulnia.

Ennek eldöntéséhez segítséget nyújthat az Európa Tanács pártfogási szabályokról szóló 2010-es ajánlása.⁵ Értelmező rendelkezése szerint a *pártfogás* a bűnelkövetővel szemben alkalmazott összetett jogintézmény, melynek célja a társadalom védelme mellett az elkövető (re)integrációja. A *pártfogó felügyeletet* így definiálja az ajánlás függeléke: bűncselekmény elkövetőjével szemben alkalmazott közösségi szankciók és intézkedések végrehajtása, melynek eleme a felügyelet, az iránymutatás és a segítség. Az Európa Tanács értelmezése szerint tehát a pártfogás, illetve a pártfogó felügyelet bűncselekmény elkövetését feltételezi, az elkövetők reintegrációját hivatott elősegíteni, a bűnismétlést megelőzni.

A megelőző pártfogás szabályozása – a bűnösséget megállapító határozatot megelőző értelemben – azonban nem állna ellentétben az Európa Tanács álláspontjával, amennyiben a következő szempontokat figyelembe venné: a bűnösséget megállapító határozat jogerőre emelkedését megelőzően foganatosított intézkedések végrehajtásának elengedhetetlen feltétele a terhelt kioktatása és beleegyezése.⁶ A felügyeleti intézkedések kapcsán szintén hasonló lehetőségeket fedezhetünk fel az ajánlás szövegében: a szolgálatok ellátják a terhelt felügyeletét az ítélet, illetve a határozat meghozatalát megelőzően is.⁷

⁵ A Miniszteri Bizottság CM/Rec (2010) 1. sz. Ajánlása a tagállamok számára, az Európa Tanács Pártfogási Szabályairól.

⁶ Ajánlás 7. pont.

⁷ A nemzeti jognak megfelelően a pártfogó felügyelői szolgálatok ellátják a terhelt felügyeletét az ítélet, illetve határozat meghozatalát megelőzően, a tárgyalási szakasz során, és az ítélet vagy határozat meghozatalát követően. Így például a próbára bocsátás, az óva-

A pártfogó felügyelet intézkedésének „megelőző pártfogás-tartalommal” való bővítése tehát nem ellentétes az Európa Tanács ajánlásával, azonban kérdéses, hogy szükséges, illetve célravezető változtatást eredményezne-e ez a módosítás.

Ha a bűnelkövetés szempontjából „még csak” veszélyeztetetteket kívánjuk pártfogolni, – azokat, akik társadalomra veszélyessége bűncselekmény formájában még nem nyilvánult meg – azt büntetőjogi eszközökkel nem tehetjük: a stigmatizáció súlyos következményeit vonná ez maga után. A veszélyeztetettek, illetve a társadalom szempontjából „veszélyesek” kezelése kényes kérdés – hazánkban a rendőrhatósági felügyelet tett erre kísérletet.⁸

Létezik azonban a védelembé vétel formájában a gyermekvédelem rendszerébe ágyazott lehetőség, mely ellátja az előzetes pártfogásnak szánt funkciókat a büntetőjogi intézkedések megbélyegző hatása és a fiatalkorúak pártfogásának gyermekvédelem rendszerébe való illesztése nélkül a „megelőző” hatás mindkét – mind a bűnelkövetés szempontjából veszélyeztetettek „pártfogolása”, mind a büntetőeljárás kezdetén történő korai beavatkozás – értelmében.

A „megelőző pártfogás” történeti előzményei

Hazánkban az állam és a társadalom már a XX. század elején „tudatára ébrednek annak, hogy a büntetettek, a társadalom belső ellenségei elleni küzdelemnek legeslegbiztosabb fegyvere a még nem büntetett, de az erkölcsi romlás lejtőjére került, vagy előreláthatólag odakerülő elzúllásnak indult és elhagyatott gyermekek megmentése az erkölcsi romlástól s ezzel a

dék, a vádemelés elhalasztása, a felfüggesztett vagy feltételes elítélés és a feltételes szabadságra bocsátás esetében (Ajánlás 53. pont).

⁸ A rendőrhatósági (rendőri) felügyelet keretében nyílt lehetősége a rendőrségnek arra, hogy az 1/1957. (III. 19.) BM rendelet alapján „aggályos”, „káros” személyt, majd a 4/1976. (VII. 24.) BM rendelet alapján veszélyeztető magatartást tanúsítót bűnmegelőzés és nevelés céljából kezdetben huszonnégy hó, majd négy év időtartamra felügyelje, a számára előírt tilalmakat, kötelezettségeket ellenőrizze. 1985-től a rendőrhatósági felügyelet is a bűnismétlés megakadályozását célozta. A jogintézményt a 9/1989. (XII. 19.) BM rendelet helyezte hatályon kívül.

bűnözés útjától.”⁹ „A patronage tehát felöleli nemcsak a büntetett, hanem általában a bűnözés veszélyeinek kitett egyéneket.”¹⁰ mely kijelentése Angyal Pálnak abból az időből származik, amikor a gyermekvédelem, a pártfogás és az utógondozás feladatai nem különültek el egymástól élesen.

A megelőző tartalmú pártfogás – ami veszélyeztetettek esetén nem a bűnisméltés, hanem a bűnelkövetés megelőzését szolgálta – jogszabályi alapot az 1908. évi XXXVI. törvénycikkkel, az I. Büntető Novellával kapott. A Novella létrehozta a *fiatalkorúak felügyelő hatóságát*. 31. §-a alapján felügyelő hatóságot minden javító intézet és fiatalkorúak befogadására szolgáló fogház mellett fel kellett állítani, melynek közvetlen feladatai¹¹ között szerepelt az erkölcsi romlásnak, züllésnek kitett és bűnelkövető gyermekek, fiatalok ügyeinek felügyelete, vagyis a hatóságnak gyakran kapcsolatba kellett lépnie a tág értelemben vett patronázs, a szociális patronázs intézményeivel: a gyermekvédelemmel és a családvédelemmel foglalkozó hatóságokkal.¹² A Novella végrehajtására alkotott igazságügy-miniszteri rendelet [27.100/1909. I. M. sz. r.] a hivatásos pártfogók feladatai között említi, hogy „a pártfogó jelen van a fiatalkorú terhelt ügyeinek tárgyalásánál is”,¹³ ami szerint a pártfogónak lehetősége volt a büntetőeljárás korai szakaszában kapcsolatba lépni a fiatallal.

Az 56.000/1913. I.M. sz. rendelet alapján, ha a bíróság, ügyészség vagy más hatóság tudomást szerzett egy olyan gyermekről vagy bűncselekmény elkövetésével nem gyanúsított tizennyolc éven aluli fiatalról, *aki züllés veszélyének volt kitéve, veszélyeztetett volt* – például szülei házassági bontópere miatt, vagy ahogy Alföldy Dezső¹⁴ még ajánlotta: szülője letartóztatása esetén – és sürgős intézkedésre volt szükség érdekében, értesítenie kellett a fiatalkorúak bíróságát. A fiatalkorúak bírósága az 1913. évi VII. tc. 66. §-ában foglalt intézkedéseket tehetette meg, így különösen: figyelmeztethette a szülőt, hogy gyermekére szigorúbban ügyeljen utasíthatta is, hogy a kis-

⁹ FINKEY F.: A fiatalkorú büntettek és a modern törvényhozás. *Jogállam*, 1909/9. 644–657. 651.

¹⁰ ANGYAL P.: A patronage. *Jogállam. Jog- és Államtudományi Szemle*, 1909/7. 481–490. 483.

¹¹ FINKEY F.: Patronázs-munka és a Fiatalkorúak Felügyelő Hatósága. *Magyar Jogi Szemle*, 1943/1. 1–16. 7.

¹² FINKEY: *i. m.* 8.

¹³ 27.100/1909. I. M. sz. r. 13. §.

¹⁴ ALFÖLDY D.: Bíróság és patronázs. *Magyar Jogi Szemle*, 1943/7. 200–209. 205.

korút megfenyítse, iskolalátogatási kötelességének pontos teljesítésére kényszerítse, az erkölcsi fejlődésére veszélyes környezettől, foglalkozástól vagy életmódtól visszatartsa. A kiskorú nevelésének ellenőrzése és felügyelete végett ideiglenesen pártfogót is kirendelhetett, gondozását megbízható hozzátartozójára, vagy valamely gyermekvédő, patronázs-egyesületre bízhatta. A hatóságok a fiatalkorúak felügyelő hatóságát is megkereshették a bíróság helyett, ami sokszor hatékonyabb intézkedést eredményezett, mert a felügyelő hatóság gyorsabban lépett fel a nagy számban rendelkezésre álló pártfogói útján, mint a leterhelt bíróság.¹⁵ A felügyelő hatóság ilyenkor valamelyik tagját, vagy más kijelölt pártfogót küldött, aki felkereste a fiatalt otthonában, és jelentést készített: környezettanulmányt adott a felügyelő hatóságnak. A felügyelő hatóság ekkor a következő szükséges intézkedéseket tehetette meg: az anyát foglalkozáshoz juttathatta, a gyermeket bölcsődében, óvodában helyezhette el, vagy iskolaköteles korú gyermek esetén ellenőriztethette a pártfogóval, hogy jár-e iskolába. Nagyobb fiúkat, lányokat foglalkozáshoz juttathatott. A felügyelő hatóság valamely patronázssegyesület útján a gyermek részére, vagy érdekében a szülőnek anyagi támogatást is nyújthatott – az intézkedései érvényesítéséhez azonban nem álltak rendelkezésére kényszerítő eszközök.¹⁶

Külföldi példát is találunk a megelőző pártfogás alkalmazására. Új Zélandon¹⁷ 1919-től lehetővé vált a gyermekekkel nehezen boldoguló szülők számára, hogy maguk kérjenek pártfogói segítségét. Ez főleg azon anyák számára volt hasznos, akik egyedül birkóztak meg a nevelés nehézségeivel. Ez a megelőző pártfogásként („preventive probation”) számon tartott lehetőség népszerűvé vált.¹⁸ A pártfogó jelenléte által a szülők még idejében szembesültek azzal, hogy gyermeküket a bűnelkövetés veszélye fenyegeti, így a pártfogó beavatkozását többnyire szívesen fogadták, látogatásait segítségként fogták fel, lehetőségnek, melynek alkalmával megbeszélhették valakivel kétségeiket, problémáikat. Persze voltak, akik

¹⁵ ALFÖLDY: *i. m.* 205.

¹⁶ ALFÖLDY: *i. m.* 206.

¹⁷ DALLEY, B.: „Family Matters: Child Welfare in Twentieth-Century New Zealand”. Auckland, 1998. University Press, 81.

¹⁸ 1925-ben a pártfogó felügyelők 283 családnak és 526 gyermeknek nyújtottak segítséget.

betolakodásként élték meg a pártfogó megjelenését, és kelletlenül, vonakodva fogadták meg a tanácsait.¹⁹

A Magyar Népköztársaság Büntető Törvénykönyve, az 1961. évi V. törvény szabályozta először a *pártfogó felügyeletet* fiatalkorúak vonatkozásában, ám annak megelőző, korai beavatkozást lehetővé tevő jelleget nem adott – sem a bűnelkövetés megelőzése, sem az eljárásba való korai beavatkozás értelmében. A fiatalkorúak védelmével és pártfogó felügyeletével kapcsolatos minden tennivaló megszervezése a gyámhatóságok hatáskörébe tartozott.

A fiatalkorú elkövetőkkel foglalkozó pártfogó szolgálat megalakítására – a gyermekvédelem rendszerében²⁰ – 1970-ben került sor a 131/1970. (M.K. 15.) MM utasítással.²¹ Védő- és óvintézkedés formájában a gyámhatósági eljárásról szóló 1/1974. (VI. 27.) OM rendelet²² 70. §-a tette lehetővé a kiskorúak érdekében történő beavatkozás, melynek keretében a gyámhatóság kötelező magatartási szabályokat állapíthatott meg, a szülőt is felszólíthatta, kötelezhette. A gyámhatóság a védő- és óvintézkedés elrendelése iránti eljárás bármely szakaszában pártfogót²³ rendelhetett a veszélyeztetett kiskorú részére, fejlődésének folyamatos biztosítása és ellenőrzése végett. A pártfogó a felügyeletére bízott kiskorú magatartását figyelemmel kísérte, szükség esetén a szülőt is támogatta nevelési tevékenységében.

¹⁹ A módszer népszerűsége a társadalmi részvételt is növelte: az 1920-as évek elejétől önkéntesek és vallási szervezetek munkájának bevonására is sor került e téren.

²⁰ VÓKÓ Gy.: Elmélkedés a pártfogó felügyeletről. *Börtönügyi Szemle*, 2003/1. 49–69.

²¹ KEREZSI K.–KÓ J.: A pártfogó felügyelet speciális magatartási szabályai. IM Országos Bűnmegelőzési Bizottság Titkársága, Budapest, 2006. 7.

²² 70. § (1) A gyámhatóság rendeli el a kiskorú érdekében a büntető eljárás körén kívül szükségesnek mutatkozó védő- és óvintézkedést, ha a kiskorú erkölcsi fejlődése, nevelése, gondozása a szülő vagy gondozó környezetében nincs biztosítva.

(2) A gyámhatóság a védő- és óvintézkedés elrendelése iránt eljárást indít, ha

a) a rendőrkapitányság, az ügyész, a bíróság, vagy társadalmi szervek a gyámhatóságot ezért megkeresik;

b) azt megalapozott bejelentés indokolja;

c) olyan körülményről szerez tudomást, amely azt szükségessé teszi.

²³ A gyámhatósági eljárásról szóló 1/1974. (VI. 27.) OM rendelet 73. §.

A Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény a pártfogó felügyeletet, mint jogkövetkezményt szabályozta az intézkedések között,²⁴ amivel „nagykorúsította”²⁵ e jogintézményt. A fiatalok pártfogó felügyeletét²⁶ továbbra is a gyámhatóság látta el a mellette működő hivatasos és társadalmi pártfogók közreműködésével.

2003-ban került ki a fiatalok pártfogó felügyeletének ellátása a gyermekvédelem rendszeréből. Az 1183/2002. (X. 31.) Korm. határozat melléklete fogalmazta meg a követelményt, mely szerint az egységes szakmai irányítás megteremtése érdekében egy szervezetbe kell integrálni a felnőttekkel és a fiatalokkal foglalkozó pártfogó felügyelőket. Ennek legfőbb oka az volt, hogy a fiatalok pártfogó felügyelete nem tudta feloldani azt az ellentétet, amit az ifjúságvédelemben való beágyazottsága és a büntetés-végrehajtási funkciók együttes jelenléte teremtett. Dér Mária hiányosságként említette 1990-ben egy közös cél megfogalmazását is, mivel ha a pártfogók egymástól függetlenül önálló célokat tűznek ki, az e téren mutatkozó szabadság zavarokat eredményezhet: előfordulhat, hogy egyesek személyiségváltozást kívánnak elérni, míg mások kisebb szerepet szánva a szociális teendőknél, kemény büntetőjogi eszközökkel akarnak hatni.²⁷

A pártfogókra vonatkozó egyes törvények módosításáról szóló 2003. évi XIV. törvény módosításai alapozták meg a várt reformot: kiemelték a felnőtt korúak pártfogóit a megyei (fővárosi) bíróságok büntetés-végrehajtási csoportjából, valamint a gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. törvény módosításával a fiatalok pártfogóit választották el a megyei (fővárosi) közigazgatási hivatalok szervezetétől.²⁸

Nincs tehát a magyar jogrendszerben jogszabályi múltja a megelőző pártfogás, mint büntetőjogi intézkedés szabályozásának – a 2012. évi C. törvény, az új büntető törvénykönyv szerint tervezett jövője sem –, tar-

²⁴ Ezzel a pártfogói tevékenységet a büntető igazságszolgáltatás formális rendszeréhez kapcsolta – írja Kerezi Klára 2002-ben. KEREZI K.: A hazai pártfogó szolgálatok átalakítása. *Belügyi Szemle*, 2002/2–3. 185–201. 188.

²⁵ PONGRÁCZ Zs.: Egy „pártfogós-konferencia” margója. *Jogpolitika*, 1988/5. 17.

²⁶ Bv. tvr. 103. §.

²⁷ DÉR M.: Vádirat a pártfogó felügyelet tárgyában. *Belügyi Szemle*, 1990/10. 25–32.

²⁸ A módosítás előtti szabályozás így szólt az 1997. évi XXXI. törvény 15. §-ának (5) bekezdésében: A gyermekvédelmi rendszer része a (...) fiatalok pártfogó felügyelete.

talmában viszont több mint száz éve létezik e feladat a gyermekvédelem rendszerében.

A gyermekek és fiatalok hatályos szabályozás szerinti megelőző védelme, „pártfogása”

A gyermekvédelemről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. törvény (a továbbiakban: Gyvt.) szerint gyermek az, aki tizennyolcadik életévét még nem töltötte be.²⁹

A gyermeknek joga van ahhoz, hogy segítséget kapjon a családban történő nevelkedéséhez, személyiségének kibontakoztatásához, a fejlődését veszélyeztető helyzet elhárításához, a társadalomba való beilleszkedéséhez.³⁰ Joga van a fejlődésére ártalmas környezeti és társadalmi hatások, valamint az egészségre káros szerek elleni védelemre.³¹ A gyermek szülője pedig jogosult arra, hogy a gyermeke felelős nevelését segítő ellátásokról tájékoztatót, neveléséhez segítséget kapjon.³²

A Gyvt. célja – többek között –, hogy az állam és a helyi önkormányzatok segítséget nyújtsanak a gyermekek törvényben foglalt jogainak és érdekeinek érvényesítéséhez, a szülői kötelezettségek teljesítéséhez, illetve gondoskodjanak a gyermekek veszélyeztetettségének³³ megelőzéséről és megszüntetéséről, a hiányzó szülői gondoskodás pótlásáról.

A gyermeknek kötelessége, hogy korának és fejlettségének megfelelően tartózkodjék az egészséget károsító életmódtól, valamint gondozása és nevelése érdekében együttműködjön szülőjével,³⁴ képességeinek megfelelően eleget kell tennie tanulmányi kötelezettségeinek.³⁵

²⁹ A törvény gyermek fogalma a Ptk. kiskorú fogalmával egyezik meg: Kiskorú az, aki tizennyolcadik életévét még nem töltötte be, kivéve, ha házasságot kötött (12. §).

³⁰ Családok védelméről szóló CCXI. törvény 13. § (2).

³¹ Gyvt. 6. § (4).

³² Családok védelméről szóló CCXI. törvény 9. § (5).

³³ A Gyvt. 5. § n) pontja szerint olyan – a gyermek vagy más személy által tanúsított – magatartás, mulasztás vagy körülmény következtében kialakult állapot, amely a gyermek testi, értelmi, érzelmi vagy erkölcsi fejlődését gátolja vagy akadályozza.

³⁴ A családok védelméről szóló CCXI. törvény 13. § (2).

³⁵ Gyvt. 10. § (1).

A gyermekek védelmének rendszere a Gyvt. szerint pénzbeli és természetbeni ellátásokra, gyermekjóléti alapellátásokra, gyermekvédelmi szakellátásokra és a gyermekvédelmi gondoskodás keretébe tartozó hatósági intézkedésekre épül.

A Gyvt. 15. § (5) bekezdése szerint a gyermekvédelmi rendszer része a bíróság által javítóintézeti nevelésre utalt, illetve előzetes letartóztatásba helyezett fiatakorúak intézeti ellátása – 2003. június 30-ig a fiatakorúak pártfogó felügyelete is ide tartozott, ám július 1. után is a gyermekvédelmi rendszerben maradt a védelembé vétel, melyben felfedezhetjük a megelőző pártfogás intézményét.

A Gyvt. által rendezett *védelembé vétel* szabályozását – mely a gyermekvédelmi gondoskodás keretébe tartozó hatósági intézkedések egyike – fontos áttekintenünk annak eldöntéséhez, hogy szükség van-e a megelőző pártfogás intézményére.

Ha a szülő vagy más törvényes képviselő a gyermek veszélyeztetettségét az alapellátások önkéntes igénybevételével megszüntetni nem tudja – vagy nem akarja –, de alaposan feltételezhető, hogy segítséggel a gyermek fejlődése a családi környezetben mégis biztosítható, a gyámhatóság³⁶ a gyermeket védelembé veszi.³⁷

A Gyvt. a védelembé vétel kötelező esetei mellett három lehetséges esetről is rendelkezik. A gyámhatóság – a gyermekjóléti szolgálat javaslatának figyelembevételével – védelembé veheti a szabálysértési hatóság értesítése alapján a szabálysértést elkövetett fiatakorút, a nyomozó hatóság nyomozást megtagadó határozata alapján a tizennegyedik életévét be nem töltött gyermeket, valamint a rendőrség, az ügyészség, illetve a bíróság jelzése alapján a bűncselekmény elkövetésével gyanúsított, vádolt fiatakorút.³⁸

A védelembé vétellel egyidejűleg – a gyermek gondozásának folyamatos segítése és ellátásának megszervezése, a szülői nevelés támogatása érdekében – a gyámhatóság a gyermek részére a gyermekjóléti szolgálat családgondozóját rendeli ki és a veszélyeztetettség okának megszüntetése érdekében intézkedést tesz, mellyel a szülő valamint a gyermek számára

³⁶ A járások kialakításáról szóló 2012. évi XCIII. törvény módosítása alapján nem a „települési önkormányzat jegyzője”, hanem a „gyámhatóság” veszi védelembé a gyermeket.

³⁷ Gyvt. 68. § (1).

³⁸ Gyvt. 68. § (2).

kötelezettségeket írhat elő, jogait korlátozhatja.³⁹ Így különösen kötelezheti a szülőt, hogy gyermekével keressen fel valamely családvédelemmel foglalkozó személyt vagy szervezetet, hogy gyermeke vegye igénybe az egészségügyi szolgáltatásokat, magatartási szabályokat állapíthat meg a gyermek számára a kifogásolt magatartás megszüntetése érdekében, figyelmeztetheti a szülőt helytelen életvezetésének, magatartásának következményére és felszólítja annak megváltoztatására. Utasíthatja a szülőt⁴⁰ és a gyermeket arra is, hogy a nevelési-oktatási intézményben előforduló erőszak miatt kialakult helyzet, vagy más súlyos konfliktushelyzet kezelése érdekében jelenjen meg iskolapszichológusi vizsgálaton, illetve vegye igénybe a konfliktuskezelést segítő szolgáltatást.

A családgondozó egyéni gondozási-nevelési tervet készít, mely biztosítja a gyermek egyéni igényei szerinti speciális beavatkozás lehetőségét.⁴¹

A védelembé vétel jogintézménye tehát ellátja a gyermekkorúak „megelőző pártfogását” – akár a pártfogó felügyelet intézkedéséhez hasonlóan magatartási szabályok előírásával, mind a gyermekek, mind a szülők kötelezése által – a „megelőző” jelleg mindkét értelmében: a bűnelkövetés szempontjából még „csak” veszélyeztetettek esetén, valamint a büntetőeljárás kezdeti szakaszán is.

A megelőző pártfogás szabályozásának szükségessége vagy a hatályos szabályozás tökéletesítése?

Különösen fontossá válik a veszélyeztetett vagy bűnelkövető gyermekekkel, fiatalokkal való bánásmód újraértelmezése, specializálódása, hiszen a 2012. évi C. törvény, az új büntető törvénykönyv rendelkezései sze-

³⁹ Gyvt. 68. § (3).

⁴⁰ Az 1995-ben Hollandiában és 1996-ban Franciaországban bevezetett, fiatalokra vonatkozó büntetőjogi reform, valamint az Egyesült Királyságban 1994-ben hozott Büntetőjogi és Közrendről szóló Törvény értelmében bevezetésre került az ún. "parenting order", amely a bűncselekményt elkövető vagy iskolakerülő fiatalok szüleit maximum három hónapig tartó, heti nevelési tanfolyamok látogatására kötelezi. [Európai Gazdasági és Szociális Bizottság véleménye "A fiatalkori bűnözés megelőzése. A fiatalkori bűnözés kezelésének módjai és a fiatalokra vonatkozó igazságszolgáltatási rendszer szerepe az Európai Unióban" tárgyában (2006/C 110/13) 4.6.1. pont.]

⁴¹ Gyvt. 68. § (4).

rint meghatározott súlyos bűncselekmények elkövetése esetén lehetővé válik a tizenkettedik életévüket betöltött gyermekek felelősségre vonása. A kiterjesztett felelősség az állam részéről is megköveteli a fokozottabb beavatkozást a büntetőjog, mint ultima ratio elkerülése érdekében. E változás szükségessé teszi a védelembé vétel eseteinek kiterjesztését a bűncselekmény elkövetésével gyanúsított, vádolt gyermekkorúakra is, illetve megfontolandó a védelembé vétel kötelező eseteinek bővítése, melynek esetleges jogkorlátozó jellegére nem a társadalom, hanem a gyermek érdekében van szükség.

Amellett, hogy a megelőző pártfogásnak szánt funkció ellátására létezik a védelembé vétel jogintézménye, két okból sem lenne szerencsés „megelőző pártfogásnak” nevezni a veszélyeztetett, bűncselekményt még el nem követett gyermekekkel szembeni beavatkozást. Megbélyegző hatása miatt káros, ha a pusztán megelőző jellegű beavatkozás elnevezése szinte megegyezik egy szankcióéval. Másrészt a pártfogó felügyelet, mint intézkedés presztízsét, komolyságát is védeni kell. Ha egy kevésbé szigorú beavatkozást – mely nyilván nem tartalmazhat olyan mértékű ellenőrzést és ehhez fűződő hátrányos jogkövetkezményeket, mint az intézkedés – ugyanazzal az elnevezéssel illetünk, mint egy hatályos szankciót, azzal a fiataloknak azt sugalljuk, hogy a pártfogó felügyeletnek szankcióként sincs nagyobb súlya: egy kisebb bűncselekmény még „belefér”, hiszen akkor is csak „annyit kell kibírnom, hogy ezt a barátkozó, buzgó felnőttet, a pártfogómat elviseljem”.

A pártfogó felügyeletnek, mint intézkedésnek nem az a célja, hogy megtorló jellegét hangsúlyozva elriassa a fiatalokat az elkövetéstől, de vádemelés elhalasztása esetén a pártfogolt egyedül az előírt magatartási szabályok által keletkeztetett kötelezettségeket és a pártfogó jelenlétét „érzi meg”, ennek súlyát, komolyságát pedig nem szabad veszélyeztetni. Igaz, a védelembé vétel végrehajtása hasonló lehet, de ott a családgon-dozó jelenlétéről, a gyermekvédelem beavatkozásáról van szó, nem az igazságszolgáltatás előzetes fellépéséről, amit ultima ratioként azokra az esetekre kell tartogatni, amikor bebizonyosodott, hogy szükséges a szigor következő fokozatának alkalmazása.

Szükség lehet azonban mind a pártfogó felügyelet, mind a védelembé vétel szabályozásának tökéletesítésére, teljesebb összehangolására – különösen, ha figyelembe vesszük a pártfogói tevékenység lehetséges fogadta-

tását. Dávid Ferenc⁴² már 1968-ban javaslatot tett a pártfogó felügyelővel szemben tanúsított közömbösség problémájának megoldására. „Tapasztalataink szerint a próbárabocsátást, a szabadságvesztés felfüggesztését az elítéltek és szüleik jó része „felmentésnek” fogja fel. Az ítélet előtti feszült izgalmi állapotot sok esetben a már szinte káros megnyugvás követi. Ebben a megnyugodott állapotban rendszerint nehezebb feladat a pártfogó felügyelő számára a fiatakorú és a család között a megfelelő belső, bizalmas jellegű kapcsolat kiépítése. Ennek a kapcsolatnak a megteremtésére az ítélet meghozatala előtti fokozott izgalmi állapot lényegesen alkalmasabb. Álláspontunk szerint tehát a pártfogó felügyelőt nem az ítélet után, hanem a terheltté nyilvánítás, de legkésőbb a vádirat benyújtása után kellene kirendelni a fiatakorú mellé.”

Gyolcs Judit⁴³ is a pártfogó felügyelő minél korábbi beavatkozásának szükségességére hívja fel a figyelmet. Kifogásolja, hogy nincs jogszabályi előírás arra vonatkozóan, hogy mennyi lehet a fiatakorú ellen meginduló eljárás kezdetétől eltelt, illetve a pártfogó felügyelet kiszabásáról szóló határozat és a pártfogó felügyelet végrehajtásának megkezdése közötti maximális időtartam.⁴⁴ „Az időmúlásnak a fiatakorú esetén fokozott a jelentősége, mivel személyisége gyorsan változik, így a végrehajtás előfordul, hogy már nem azt a személyiséget éri, akit célzott, ami miatt veszíthet hatékonyságából, vagy negatív hatást is érhet el. Ha a határozathozatal és a végrehajtás között hosszú idő telik el (főleg az elkövetés és a végrehajtás között), előfordul, hogy a fiatal már jó útra tért, így számára igazságtalan lesz a reakció az évekkal azelőtt elkövetett botlásáért. Ha viszont azóta megkezdte kriminális karrierjét, azt az intézkedés már csak alacsony határfokkal befolyásolhatja.”⁴⁵

⁴² DÁVID E: A pártfogó felügyelet a gyakorlatban. *Magyar Jog*, 1968/12. 725–732. 730.

⁴³ GYOLCS J.: A fiatakorúak pártfogó felügyelete végrehajtásának időproblémái. In.: *Jogágszat születik... A gyermeki jogokról és érvényesülésükről Magyarországon*. Gyermekjogi műhelytanulmányok – I. (Szerk.: Bíró Endre). Jogismeret Alapítvány, 2010. 45–52. 47.

⁴⁴ Az Európa Tanács R (2000) 20. számú ajánlása a korai pszichoszociális beavatkozás szerepéről a bűnelkövetés megelőzésében, valamint az R (2003) 20. számú ajánlása a fiatakorú bűnözés kezelésének új módszereiről és a fiatakorú bűnelkövetőkre vonatkozó igazságszolgáltatás szerepéről szintén a minél korábbi, következetes beavatkozás szükségességét hangsúlyozza.

⁴⁵ GYOLCS: *i. m.* 48.

Egy bírókkal végzett fókuszcsoporthoz tartozó kutatás eredményeit idézi Gyolcs Judit:⁴⁶ „a legnagyobb gondot az eljárások rettenetes elhúzódnása jelenti.”⁴⁷ „Jó-e a fiatalnak, hogy semmi sem készíti felelősségvállalásra, a kriminális út elkerülésére, hogy csökkentjük számára azon esélyt, hogy pozitív irányban változtathasson a helyzetén? Jó-e a társadalomnak, hogy hagyja, hogy az egyre telő idő alatt a fiatal netán még több bűncselekményt kövessen el és jó-e, ha hagyja, hogy elinduljon egy deviáns karrier?”⁴⁸

„Ahogy a már fentebb említett fókuszcsoporthoz tartozó kutatásban az egyik megkérdezett bíró fogalmazott: „az úgynevezett ideiglenes vagy előzetes pártfogás, és a 'beavatkozó' lehetne az ideiglenes vagy előzetes pártfogó aki, rögtön elkezd figyelemmel kísérni és segíteni a fiatalok magatartását – ha nem is ugyanazokkal a jogosítványokkal, és kötelezettségekkel, mint a későbbi vádelhalasztás, vagy bírói ítélet utáni pártfogó. Sokan ezt szankciónak tekintik, és azt mondják, hogy bírói ítélet nélkül ezt nem lehet megtenni. (...) És ekkor a fiatalok tudnák, hogy 'történik vele valami'... Innentől kezdve nem élhetne már ugyanúgy tovább, mert tudnák, hogy időnként jelentkeznie kell valahol, ahol segít neki valaki abban, hogy az iskolai tanulmányait folytassa, vagy esetleg dolgozzon. Tudnia kell a pártfogónak, hogy hol jár, s hogy lakást, munkahelyet vagy iskolát változtat. Ez lenne a legfontosabb.”⁴⁹

Következtetések

A fenti elvárásoknak eleget tesz a megelőző pártfogás létrehozása nélkül a védelemben vétel jogintézménye, mely nem hagyja, hogy elinduljon a deviáns karrier, mely esetében „történik valami” a gyermekkel, ami nem szankció – nem is értelmezhető akként –, mégis az előírható magatartási

⁴⁶ KERESZI K.–KÓ J.–GOSZTONYI Gy.: A fiatalok büntető igazságszolgáltatásának hatékonysága: a fiatalok elítéltek utánkövetéses visszaesési vizsgálata. 2007. Budapesti Szociális Forrásközpont, Budapest. 48. (Idézi GYOLCS J.: A fiatalok pártfogó felügyelete végrehajtásának időproblémái. In.: *Jogágszat születik... A gyermeki jogokról és érvényesülésükről Magyarországon*. Gyermekjogi műhelytanulmányok – 1. (Szerk.: Bíró Endre). Jogismeret Alapítvány, 2010. 45–52. 49.

⁴⁷ GYOLCS: *i. m.* 49.

⁴⁸ *Uo.* 49.

⁴⁹ *Uo.* 50.

szabályokkal lehetőség van a szülő és a gyermek segítésére komoly kötelezettségek keletkeztetése által.

Létezik tehát a megelőző pártfogás: védelemben vétel formájában. A megelőző funkciót mindkét értelemben ellátja, mind a bűnelkövetés szempontjából veszélyeztetett gyermekek, fiatakorúak védelmével – az ő védelmük az ártatlanság vélelmének elve alapján nem is képzelhető el másképp, nem látható el a büntető igazságszolgáltatás korai fellépése által –, mind a büntetőeljárás kezdeti szakaszán a gyanúsított vagy vádlott gyermekek, fiatalok védelme által. A védelemben vétel szabályozásának felülvizsgálatával ésszerűbb, hatékonyabb, korábbi beavatkozás lehetőségének megteremtésére nyílhat lehetőség, az elrendelése kötelező eseteinek köre bővíthető.

A gyermekvédelem rendszerébe ágyazott mai megelőző pártfogás, védelemben vétel ellátására alkalmasnak kell lennie az ezt ellátó szervezetnek, hiszen a gyermekvédelem rendszerét a fiatakorúak teljes pártfogó felügyeleti tevékenységének ellátására képesnek találja a kormányhatározat szerint.⁵⁰ A fiatakorúak pártfogásának gyermekvédelmi rendszerbe helyezése azonban átgondolatlan döntés lenne, egy múltbeli állapot visszaállítása, amit semmi sem indokol. Hosszú évtizedekbe került a pártfogói rendszer kialakítása során a mai szervezet és felépítés, a fiatakorúak és a felnőttek pártfogó felügyelői szolgálatának egységes szervezeten belüli elhelyezése.

A védelemben vétel a továbbiakban eredményesebben is elláthatja a megelőző pártfogási feladatokat abban az esetben, ha a jogintézmény diszfunkcióinak felszámolására irányuló törekvések ténylegesen társulnak a kormányhatározatban előirányzott többi feladat⁵¹ megvalósítása érdekében tett hatékony lépésekkel.

⁵⁰ „...be kell illeszteni a fiatakorúak pártfogásának intézményét a gyermekvédelem rendszerébe” (I/9. pont).

⁵¹ Célzott programokat kell indítania az iskolai lemorzsolódás csökkentésére (Kormányhatározat II/4. pont), valamint annak érdekében, hogy a középfokú végzettséggel vagy versenyképes szakmával nem rendelkező, az iskolarendszertől lemorzsolódott, tan köteles koron túli fiatalok a szakképzésben való részvétel feltételeként megszerezhessék az alapfokú végzettséget, illetve a munkaerő-piaci igényeknek megfelelő szakképzettséget (Kormányhatározat III/8.). Elő kell segíteni a fiatalok jogkövető magatartási kultúrájának kialakulását, ezért kiemelten támogatni kell az áldozattá és elkövetővé válásuk megelőzésére irányuló törekvéseket, programokat. (Kormányhatározat VI/12. pont).

Vermes Miklós⁵² a fiatalok bűnözők családi, iskolai körülményeiről, társadalmi helyzetéről, szabadidejük otthoni, valamint házon kívüli eltöltésének tartalmi kérdéseiről és az elkövetett bűncselekményekről 1973-tól gyűjtött adatai alapján már 1978-ban az alábbi következtetésekre jutott. „A fiatalok szabad ideje sem tartalmában, sem tartalmi minőségében nem megnyugtató. (...) A szabad idő megfelelő eltöltése a szocializálódás folyamatának nélkülözhetetlen tényezője, mert az egyik alapja a társadalomba való beilleszkedésnek. Ellenkező esetben óhatatlanul káros befolysások érvényesülnek, mert ebben az összefüggésben légtüres tér nincs. Ha a szabad idő nincs kitöltve kulturált, társadalmilag hasznos vagy elfogadható tevékenységgel, akkor elkerülhetetlen teret kapnak a deviáns magatartások, esetleg bűnözés formájában.”⁵³ A kormányhatározat több pontban kiemeli a fiatalok szabadidejének hasznos eltöltésére irányuló programok fontosságát,⁵⁴ valamint összetett programot szorgalmaz a fiatalok bűnözésének megelőzését elősegítendő, ami összhangban van az Európai Gazdasági és Szociális Bizottság véleményével,⁵⁵ mely szerint a fiatalok bűnözéssel való szembeszállás érdekében a társadalomnak olyan stratégiákat kell elfogadniuk, amelyek megelőző, beavatkozási és büntető intézkedéseket is magukban foglalnak. A megelőző és beavatkozási stratégiáknak az összes gyermek és fiatalok szocializációjára és integrálására kell irányulniuk, elsősorban a családon, a közösségen, a kortársakon, az iskolán, a szakképzésen és a munkaerőpiacon keresztül.⁵⁶

* * *

⁵² VERMES M.: *A szabad idő szerepe a fiatalok bűnözés megelőzésében. Kriminológiai és kriminálisztikai tanulmányok.* Közigazgatási és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1978. 208–251.

⁵³ VERMES: *i. m.* 214.

⁵⁴ Elő kell segíteni a hátrányos helyzetű fiatalok diák- és szabadidősportban való részvételét. Szabadon használható, sportolásra alkalmas terek létrehozásával és meglévő sportlétesítmények, iskolai sportpályák délutáni és hétvégi nyitva tartásának támogatásával kell biztosítani a hétvégi és szünidei sportolási lehetőségeket, a fiatalok szabadidejének hasznos eltöltését (Kormányhatározat II/11. pont).

⁵⁵ Európai Gazdasági és Szociális Bizottság véleménye „A fiatalok bűnözés megelőzése. A fiatalok bűnözés kezelésének módjai és a fiatalokra vonatkozó igazságszolgáltatási rendszer szerepe az Európai Unióban” tárgyában (2006/C 110/13) 2.3 pont.

⁵⁶ Európai Gazdasági és Szociális Bizottság véleménye „A fiatalok bűnözés megelőzése. A fiatalok bűnözés kezelésének módjai és a fiatalokra vonatkozó igazságszolgáltatási rendszer szerepe az Európai Unióban” tárgyában (2006/C 110/13) 2.3 pont.

ASPECTS OF REGULATING PREVENTIVE PROBATION

by Lilla Dávid

The Hungarian government's 1430/2011 decree ordered that the "system of preventive probation be set up and the institutions of juvenile probation be integrated into child protective services to help the social reintegration of juvenile offenders."

Setting up the system of preventive probation raises the question of where and how its preventive character should be applied. If patronization is aimed at those who are deemed "only just" prone to committing criminal offence, i.e. those who have not yet committed it, then the tools of criminal justice are ineffective, carrying the risk of stigmatisation. Child protection does offer, however, the option of foster care which serves the purposes of preventive probation without the stigmatising effect of criminal justice tools and without inserting juvenile probation into the system of child protective services, thereby fulfilling both the goal of patronizing those prone to committing a criminal offence and that of early intervention in a criminal proceeding.

S Z E M L E

Fekete Balázs*

ÁLLAMELMÉLET: ÚTKERESÉS A SZOCIALISTA IDŐSZAK UTÁN**

1. Állam és elmélet

Bizonyára nem tévedünk nagyot, ha azt állítjuk, hogy az állam jelensége, a közhatalom különféle mechanizmusokon keresztül történő megszervezését értve ez alatt, végigkíséri az emberi történelmet. Már a történelem legkorábbi időszakaiban is szükségessé vált az együttélés kereteinek megteremtése, azaz a társas viszonyok egyfajta kiszámíthatóságának biztosítása, mint ezt az ókori Mezopotámia területén, a Kr. e. 3. évezredben kialakult városállamok működése is bizonyíthatja.¹ Éppen ezért nem meglepő az sem, hogy az állam témája – évezredek átívelően – valamilyen formában a legtöbb olyan szerző munkájában megtalálható, akik az emberi közösségekről és működésükről gondolkodtak. Az állam milyensége, működése és megszervezése tehát az emberi közgondolkodás egyik szinte univerzális kérdése, és így az is természetes, hogy számos magyarázat alakult ki mibenlétének tisztására.

* Tudományos munkatárs, MTA TK Jogtudományi Intézete, Budapest, 1014 Ország-ház u. 30.; egyetemi adjunktus, PPKE-JÁK

** Elhangzott a *Posztmodern mérlegen. Két felemás évtized (1990–2010)* című konferencián. Budapest, 2010. december 7.

¹ Vö. HERZOG, R.: *Ósi államok. A hatalomgyakorlás eredete és formái.* Corvina, Budapest, é. n.

E magyarázatok sokszínűsége és különbözősége mögött az eltérő filozófiai alapállások mellett egy másik okot is találhatunk. Az állam – e legtágabb értelemben felfogva, az emberi együttélés és a közhatalom gyakorlásának kereteként tekintve rá – a történelem során a legváltozatosabb formákban jelent meg, melyek tipizálására a tudományos gondolkodás már számos kísérletet tett.² Nyilvánvaló, hogy a görög városállamok, a keleti despotikus birodalmak, a középkori királyságok, a modern európai államok, vagy napjaink szupranacionális entitásai számos ponton (pl. a hatalomgyakorlás legitimitációja, a hatalomgyakorlók és az alávetettek viszonya, a hatalomgyakorlás közjogi keretei, a hatalom korlátairól vallott elképzelések stb.) alapvetően különböznek egymástól. Ezeket is összeköti azonban, hogy végső céljuk a közhatalom gyakorlásának megszervezése, és a közösségi együttélés kereteinek megteremtése.

Az állam vizsgálata tehát az emberi gondolkodás egyik egyetemes témája, de a konkrét művek problémahorizontját és eredményeit mindig meghatározzák az adott történelmi korszak általános keretei, illetve az adott korban uralkodó állami berendezkedés(ek) jellemzői.

2. Az államelmélet irányai

Az államelméleti gondolkodás tudományelméleti „helyzet-meghatározása” két alapvető irányból lehetséges. Egyrésztől – tágabb értelemben – olyan gondolkodási irányként tekinthetünk rá, mely egy adott, politikai-filozófiai keret által kínált elméleti általánosítások segítségével törekszik az állam jelenségének és a hozzá kapcsolódó kérdések elemzésére. Ilyen értelemben az állam elméleti kérdéseivel való foglalkozás átszövi a politikai gondolkodás történetét, a politikai filozófiai minden nagy hagyományában találkozhatunk vele valamilyen módon. Az államelmélet alapkérdéseire Arisztotelész és Platón a klasszikus görög politikaifilozófiai ha-

² Vö. JELLINEK, G.: *L'État moderne et son droit. Premier partie. Théorie général de l'État*. Ed. Panthéon-Assas, Paris, 2005. 442–501. Jellinek fő típusokként (i.) az ősi keleti államot, (ii.) a görög államot, (iii.) a római államot, (iv.) a középkori államot, (v.) és a modern államot különbözteti meg.

gyomány szemszögéből;³ Szent Ágoston és Szent Tamás a keresztény gondolkodás kereteiben;⁴ Machiavelli egy formálódó, szekularizált politikai pragmatizmus jegyében;⁵ Hobbes és Locke az újkori, az egyént a közép-pontba helyező szerződéselméleti gondolkodás irányából;⁶ míg Kant a liberális-idealista felfogás alapján⁷ kérdezett rá – csak példálózó jelleggel megemlítve a *communis opinio doctorum* által legjelentősebbnek tartott szerzőket.

A fenti elméletek sajátossága, hogy céljuk sosem kizárólag a leíró kutatás volt, hanem az egyes kérdéskörök bemutatásával szervesen összekapcsolódott az állam helyes működésével kapcsolatos elvárások megfogalmazása is. Azaz, szerzőik nem csak arra a kérdésre kívántak felelni, hogy mi az állam és melyek a fő jellemzői, hanem azt is részletesen tárgyalták, hogy felfogásuk szerint milyennek kellene lennie, hogy az adott filozófiai alapállás által támasztott elvárásoknak a lehető legjobban megfeleljen.

Az előbbieket mellett létezik azonban egy másik államelméleti hagyomány is, mely a 17. századtól kezdve fokozatosan alakult ki, és céljának az állam leíró, alapvetően pozitivistá tanulmányozását tekintette. E szaktudomány kialakulásában német tudósok játszották a főszerepet és belső fejlődése szervesen összekapcsolódott a társadalomtudományi pozitíviz-

³ Lásd részl.: TAKÁCS P.–KÖNCZÖL M.: Ezmény és valóság a politikában. Az ókori görög állambölcselet vázlatja. In: *Államelmélet I.* (szerk. Takács P.). Szent István Társulat, Budapest, 2007. 14–41.; LUKÁCSI T.: *Hermész szobra a fában. Arisztotelész és álmaink állama.* Gondolat kiadó, Budapest, 2010.

⁴ Lásd részl.: TAKÁCS P.: Közjő, hit, értelem: Aquinói Szent Tamás jog- és állambölcselete. In: HÖRCHER F.–PÉTERI Z.–TAKÁCS P.: *Állam- és jogbölcselet. Kezdetektől a felvilágosodásig.* Szent István Társulat, Budapest, 1998. 59–81.

⁵ Lásd részl.: PACZOLAY P.: *Államelmélet I. Machiavelli és az államfogalom születése.* Korona Kiadó, Budapest, 1998.; TAKÁCS P.: Állam, politika, erkölcs. Niccolò Machiavelli az államról és politikáról. In: HÖRCHER F.–PÉTERI Z.–TAKÁCS P.: *Állam- és jogbölcselet. i. m.* 85–93.

⁶ Lásd részl.: HEGYI Sz.: A szerződéselméletek közös vonásai. In: *Államelmélet. A mérsékelt állam eszméje és elemei. I. Elmélettörténet* (szerk. Bódig M.–Györfi T.). Bíbor Kiadó, Miskolc, 2002. 139–157.; TAKÁCS P.: Állam, megállapodás, jogszerűség. A társadalmi szerződés elméletei. In: *Államelmélet I. i. m.* 164–191.

⁷ Lásd részl.: BRAGYOVA A.: Kant és az alkotmánybíráskodás. A neokonstitucionalista alkotmány kanti elvei. In: *Prudentia Iuris Gentium Potestate. Ünnepi tanulmányok Lamm Vanda tiszteletére* (szerk. Nótári T.–Török G.). MTA-JTI, Budapest, 2010. 43–60.

mus 19. századi térhódításával.⁸ Az általános államelmélet (*allgemeine Staatslehre*) első, mindmáig paradigmateremtő irányzata a 19. század második felében Carl Friedrich von Gerber munkásságának köszönhetően alakult ki, és az állam működését a jog irányából igyekezett vizsgálni, mivel úgy vélte, hogy az államélet jogi megnyilvánulásai alkalmasak leginkább az átfogó kutatásra.⁹ Ezt követően egyes szerzők a társadalmi és filozófiai kérdésfelvetések szélesebb körű beemelését javasolták az állam általános tudományába (például Max Weber, Georg Jellinek, Herman Heller, Carl Schmitt), míg mások a jogi megközelítés kizárólagossága mellett érveltek (Paul Laband, Hans Kelsen). A második világháborút követően is több jelentős képviselője volt e megközelítésnek, erre jó példa lehet Friedrich Koja, Roman Herzog, Ernst-Wolfgang Böckenförde, és Thomas Fleiner-Gerster kortárs munkássága.

Az általános államelméleti hagyomány vonzásában dolgozó szerzők számos olyan tudományos megállapítással gazdagították tudásunkat az államról, melyek napjainkra már az államelméleti gondolkodás keretein kívül is széles körben elterjedtek. Csak példálózó jelleggel meg lehet említeni Max Weber definícióját, mely szerint az állam nem más, mint a legitim kényszeralkalmazás monopóliumával rendelkező szervezet,¹⁰ vagy Jellinek klasszikus meghatározását, mely szerint az állam valójában az adott területen élő népesség felett gyakorolt főhatalom, és mint ilyen három konstitutív elemből áll, a területtől, a népességtől és a szuverenitástól.¹¹

Tovább bonyolítja az állam tudományos igényű kutatását, hogy az előbbi két államelméleti hagyomány – a politikai filozófiai és az általános államelméleti – léte, természetesen, nem jelenti azt, hogy az állam jelenlétét kizárólag csak ezekből a perspektívákból lehetne kutatni. Mivel az

⁸ Vö. PÉTERI Z.: Az Allgemeine Staatslehre. In: PÉTERI Z.: *Természetjog – államtudomány. Eszmetörténeti, rendszer- és módszertani alapok*. Szent István Társulat, Budapest, 2000. 30–31.

⁹ Lásd részl.: JOUANJAN, O.: Carl Friedrich Gerber et la constitution d'une science du droit public allemand. In: *La science juridique française et la science juridique allemande de 1870 à 1918*. Presses Universitaires de Strasbourg, Strasbourg, 1997. 11–63.

¹⁰ Vö.: WEBER, M.: A racionális állam. Államszociológiai töredék. In: *Államtan. Írások a XX. századi általános államtudomány köréből*. Szent István Társulat, Budapest, 2003. 48.

¹¹ Vö.: JELLINEK, G.: *L'État moderne et son droit. Deuxième partie. Théorie juridique de l'État*. Ed. Panthéon-Assas, Paris, 2005. 17–71.

állam az emberi élet számos területére hatást gyakorol, ezért természetes, hogy az ezekkel a területekkel foglalkozó szaktudományok is nagyon gyakran fogalmaznak meg az államhoz kapcsolódó következtetéseket. Értelemszerűen e ponton – csak a leglényegesebbeket figyelembe véve – a közgazdaságtudomány, a politikai szociológia, a jogelmélet vagy éppen az általános szociológia eredményeire gondolhatunk.

3. A magyar államelmélet kezdetei

A magyar államelméleti gondolkodás, a modern magyar kulturális orientáció sajátosságaival összhangban, a német-osztrák tudományosság hatása alatt fejlődött ki. Hasonlóan a német nyelvterületen lezajló folyamatokhoz, a 19. század második felében hazánkban is fokozatosan levált az államigazgatás kérdéseit alapvetően a gyakorlat irányából megközelítő kameralisztika tudományáról az államot általánosabb szemszögből tárgyalni kívánó felfogás. Ennek első, szimbolikus lépése Karvasy Ágoston 1843-ben megjelent *A politikai tudományok* című könyve volt.¹² Karvasy műve három kötetből állt, melyek az alkotmányi politikát, az igazságszolgáltatási politikát, és az ún. „políciatudományt” tárgyalták. Érdekes, hogy e munka nem csak az állami jelenségek leírására koncentrált, hanem kísérletet tett annak kifejtésére is, hogy milyen a jó alkotmány és a jó igazgatás. Karvasy munkásságát az elkövetkezendő évszázadban számos szerző folytatta, a „politikai tudományok” elméleti tárgyalásának és egyetemi oktatásának jelentős hagyománya alakult ki az első világháborút megelőző és a két világháború közötti időszakban.¹³ A korszakban az államelmélet kérdéseivel foglalkozó szerzők közül mindenképpen ki kell emelni Eötvös Józsefet, akinek *A 19. század uralkodó eszméinek befolyása az álladalomra* című műve külföldön is ismertté és elismertté vált,¹⁴ és Concha Győzöt, aki több mint öt évtizedet töltött a kolozsvári, majd a

¹² KARVASY Á.: *A politikai tudományok*. Győr, 1843.

¹³ Áttekintésként lásd: ARCZT I.: *A „Politika tudományok” oktatása a Budapesti Egyetem (ELTE) Jogi Karán és elődintézményeiben*. Rejtjel Kiadó, Budapest, 2004. 61–158.

¹⁴ EÖTVÖS J.: *A XIX. század uralkodó eszméinek befolyása az államra*. Magyar Helikon, Budapest, 1981.

pesti egyetem katedráján és *Politika* című kétkötetes műve évtizedek államelméleti gondolkodását határozta meg.¹⁵

A 19. század második felétől a második világháborút követő kommunista hatalomátvételig tartó időszak államelméleti gondolkodásában természetesen több irányzat is működött egymással párhuzamosan, és ezért semmiképpen sem beszélhetünk a magyar államelmélet monolitikus hagyományáról. A közgazdaságtannal is foglalkozó Kautz Gyula például az állami intézmények gazdasági jellegű vizsgálatát állította a kutatások előterébe, továbbá a haladás és a konzervativizmus közötti középút megtalálását tartotta fő feladatának.¹⁶ Ezt a felfogást fejlesztette tovább Kautz kortársa Pisztóry Mór, aki az állami jelenségek szigorúan természettudományos jellegű kutatása mellett tört lándzsát, és az indukció módszerének mind szélesebb körben történő bevezetését javasolta a bölceleti módszer háttérbeszorításával párhuzamosan.¹⁷ E természettudományos-positivista vonallal egyidőben természetesen markánsan megjelent a filozófiai megközelítés is, mely a nemzetállam eszméjét középpontba helyezve kívánta megalapozni az állam tudományos kutatását. Ennek jegyében Kuncz Ignác az állam etikai, erkölcsi és szellemi dimenzióinak feltárását javasolta, Concha pedig a hegeli filozófia rendszerét alapul véve, történelemfilozófiai távlatokból kiindulva úgy vélte, hogy az államot mint a nemzeti létnek alapvető kereteket biztosító jelenséget kell vizsgálni.

Hazánkban a modern államelméleti gondolkodás hagyományai tehát a 19. század második felére nyúlnak vissza és egészen a második világháborúig szerves fejlődésnek lehetünk szemtanúi. Természetesen e hagyományon belül is léteztek különféle, gyakran egymással versengő felfogások, azonban ezeket is összekapcsolta, a kutatásról vallott eltérő felfogásaik ellenére is, hogy fő céljuknak az állam vizsgálatát és az elméleti kérdéseinek tisztázását tekintették.

¹⁵ CONCHA Gy.: *Politika I. Alkotmánytan*. Grill, Budapest, 1907.

¹⁶ Vö.: FEKETE B.: Az önálló államtudomány kialakulása és fejlődése Magyarországon (1843–1947). In: *Államelmélet II.* (szerk. H. Szilágyi I.). Szent István Társulat, Budapest, 2008. 36–37.

¹⁷ *Uo.* 37–38.

4. Államelmélet a szocialista korszakban

1949 után azonban az előbbi szerves fejlődés a társadalmi-politikai körülmények drasztikus megváltozása miatt megszakadt. A politikai élet szférájában lezajlott teljeskörű kommunista hatalomátvételt követően a tudomány területén is hasonló folyamatok indultak el. A marxista-leninista tudósok minden területen kizárólagosságuk elismertetésére törekedtek és különösen igaz volt ez egy olyan területre, mint az államelmélet, mely kulcsszerepet kaphatott a marxista társadalomtudományokban. E fejleményeknek köszönhetően az államelmélet egy évszázadig önálló státusza megszűnt, és az állam kutatása beolvadt az átfogó marxista-leninista jog- és államelméletbe, egyes részkérdések kutatása pedig az alkotmányelmélet körébe került át.¹⁸ Az ötvenes évektől kezdve kevés önálló, kifejezetten az államelmélet kérdéseivel foglalkozó monográfia jelent meg, az állam általános, elméleti kérdéseit leginkább a különféle állam- és jogelméleti tankönyvekben tárgyalták.

A marxista-leninista állam- és jogelmélet, az államelmélet szempontjából legfontosabb törekvéseit a következőképpen foglalhatjuk össze:

(i.) Első fontos feladatként az államelmélet fogalomrendszerének és a marxizmus-leninizmus alaptételeinek összehangolását említhetjük. A marxizmus például kidolgozta a különféle termelési módok történeti típusait (ázsiai, antik, feudális és modern), és ez megfelelő alapot kínált a felépítmény részeként létező állam történeti típusainak megalkotásához.¹⁹

(ii.) További lényeges feladat volt a burzsoá fogalmi rendszer átfogó és következetes kritikája. A marxista-leninista állam- és jogelmélet legitimációjának egyik fontos pillére volt, hogy e terület képviselői következetes ideológiai harcot folytatnak a polgári jog- és államtudománnyal. A szocialista elméleti gondolkodók ennek jegyében leplezték le, például a jog-

¹⁸ A jogelmélet marxista átalakulásáról lásd. SZABADFALVI J.: Viszony az elődökhöz. A marxista jogelmélet reflexiói a két világháború közötti magyar jogbölcseleti gondolkodásról. *Világosság*, 2004/4. 5–10.

¹⁹ Vö. SAMU M.: Az államok rendszerezése. In: ANTALFFY Gy.–SAMU M.–SZABÓ I.–SZOTÁCSKY M.: *Állam- és jogelmélet*. Tankönyvkiadó, Budapest, 1973. 226–236.

államiság és a hatalommegosztás elmélete mögött megbúvó osztályérdekeket és bizonyították e koncepciók elnyomó jellegét.²⁰

(iii.) Utolsó törekvésként mindenképpen meg kell említeni, hogy a marxista-leninista állam- és jogelmélet a kritika mellett jelentős szellemi energiákat fordított a szocialista állami berendezkedés elméleti alapjainak megteremtésére és így a népi-demokrácia magasabbrendűségének igazolására.²¹

Mint az előbbiekből látható, a hazai, önállóságát elvesztő államelméleti gondolkodás több ponton is szakított a korábbi hagyománnyal. Ennek egyik fontos jele volt, hogy kilépett a tudományos gondolkodás hagyományos kereti közül, mivel céljai között a tudományos megismerés mellett, gyakran azt jelentősen háttérbe is szorítva, az ideológiai harc és az ideológia-teremtés is helyet kapott. Továbbá eltűnt belső pluralitása is, mivel kizárólagosan a korszakban hivatalosnak tekintett marxizmus-leninizmus elméleti alapjaira építette fel fogalomrendszerét. Az államelmélet lényegében a jogelmélet egyik részterületévé vált, és leginkább az egyetemi oktatásban – ahol kiválóan érvényesülhetett ideológiai funkciója – kapott szerepet.

5. Államelméleti irányok a rendszerváltás után

A rendszerváltást követő időszakban az államelméleti gondolkodás is – mint sok más tudományterület – egyfajta átalakulási fázisba jutott. A legfontosabb változásnak az államelmélet szempontjából a marxizmus hivatalos monopóliumának és kizárólagosságának megszűnése tekinthető. Éppen ezért, a korábban erőteljesen átideologizált elméleti tárgyak teret vesztettek és némiképp légüres térbe kerültek az egyetemi oktatásban, mivel létüket már nem igazolta egy kizárólagos ideológia és ehhez kap-

²⁰ Lásd pl.: „A történelmi materializmus alapján a szocialista államelmélet elutasítja az etatisztikus felfogásokat az állam elsődlegességéről [...], és emellett tagadja az újkantianus irányzat fölfogását, amely szerint a jog meghatározza az államot.” SAMU M.: Társadalom és állam. In: *uo.* 180. Továbbá: „A kormányformákban kifejezésre jut az államhatalom egysége, minden szocialista államban az adott állam alkotmányának megfelelő [...] formák között létrejött, a legfőbb szuverenitást hordozó szervek kizárólagossága.” (kiemelés az eredetiben). ANTALFFY Gy.: A szocialista államtípus mechanizmusa és államformái. In: *uo.* 299.

²¹ Vö. ANTALFFY Gy.: A szocialista állam. In: *uo.* 243–332.

csolódó ideológiai funkció, hanem kizárólag tartalmuk és mondanivalójuk legitimálhatta őket. Ennek hatására az oktatásban hamarosan megjelentek a korábban ellenfélnek tekintett nyugati szerzők munkái és tételei, illetve a tananyagok átfogó átdolgozása, ideológia-mentesítése kezdődött meg.

Maga az államelmélet, mint az államról való gondolkodás egyik lehetséges útja három formában van jelen napjaink tudományos közéletében. Egyrészt intenzív munka zajlott a klasszikus hagyomány revitalizálása érdekében, mely leginkább az egyetemi tananyagok teljes megújítását jelentette. E körben egy átfogó és egy, a jogállamiság gondolata köré felépülő szöveggyűjtemény²² és számos tankönyv²³ jelent meg. Másrészt olyan jelentős kezdeményezések is történtek, az egyetemi oktatáshoz kapcsolódva, de nem kizárólagosan annak a keretei között, melyek az államelméleti tanulmányozását a politikai filozófia irányából képzelték el. E megközelítési mód a kortárs angolszász liberális politikai filozófia alapján dolgozta ki tételeit, és államelmélete középpontjába a mérsékelt állam eszméjét állította.²⁴ Harmadikként azt is meg kell említeni, hogy alkotmányjog elméleti megalapozása is sokat merített az államelmélet örökségéből, az alkotmányjog elméleti kérdéseivel foglalkozó munkák

²² *Államtan. Írások a XX. századi általános államtudomány köréből* (szerk. Takács P.). Szent István Társulat, Budapest, 2003.; *Joguralom és jogállam. Antológia a Rule of Law és a Rechtsstaat irodalmának köréből* (szerk. Takács P.). Budapest, 1995.

²³ A Takács Péter szerkesztésben és több szerző közreműködésével a 90-es évek elején indult Államelmélet tankönyvek számos kiadást – többféle cím alatt – éltek meg napjainkig. Vö. *Államelmélet* (szerk. Takács P.). Miskolc, ME-ÁJK, 1993. Továbbá lásd a szerző önálló államtan kötetét is. TAKÁCS P.: *Államtan. Fejezetek az állam általános elmélete köréből*. Budapesti Corvinus Egyetem, Budapest, 2010. Ezek mellett lásd még a PPKE-JÁK államelméleti tanszéke ill. „munkacsoportja” által megjelentetett önálló egyetemi jegyzeteket és azok különféle kiadásait. Pl. TAKÁCS P.: *Eszmék és elméletek az államról a XIX–XX. században. Államelméleti előadások*. PPKE-JÁK, Budapest, 1997.; HÖRCHER F.–PÉTERI Z.–TAKÁCS P.: *Állam- és jogbölcselet. Kezdetektől a felvilágosodásig*. Szent István Társulat, Budapest, 1998.; PÉTERI Z.: *Természettjog – államtudomány. Eszméletörténeti, rendszer- és módszertani alapok*. Szent István Társulat, Budapest, 2000.; FEKETE B.–GYÖRFI T.–H. SZILÁGYI I.–PAKSY M.–PÉTERI Z.: *Államelmélet II. Kiegészítő előadásvázlatok*. Szent István Társulat, Budapest, 2006.

²⁴ *Államelmélet. A mérsékelt állam eszméje és elemei. I. Elmélettörténet* (szerk. Bódig M.–Györfi T.). Bíbor Kiadó, Miskolc, 2002. és *Államelmélet. A mérsékelt állam eszméje és elemei. II. Alapelvek és alapintézmények* (szerk. Bódig M.–Györfi T.). Bíbor Kiadó, Miskolc, 2002.

eredményei között számos olyan meglátást találhatunk, melyeket egyértelműen a klasszikus, vagy a kortárs államelmélet inspirált.

Napjaink hazai tudományos közéletében az államelmélet tehát részben az egyetemi oktatáshoz kapcsolódva létezik, továbbá az alkotmányjog elméleti kérdéseinek tárgyalásánál is találkozhatunk jellegzetes, államelméleti természetű gondolatmenetekkel.

6. Lehetséges jövőbeli kutatási területek

Az előbbieket rövid áttekintése után megalapozottan tehetjük fel a kérdést, hogy vajon milyen további lehetőségek állhatnak az államelmélet előtt. Lehet-e jövője a 21. században egy alapvetően a második világháború előtt kialakult fogalomkészlettel és módszertannal dolgozó tudománynak? Különösen úgy, hogy az állam elméleti kutatása a szocialista időszakban egyértelműen ideológiai töltetet kapott és így jelentősen eltávolodott a tudomány eszméjétől.

Személyesen úgy gondolom, hogy mindezek ellenére – a teljesség igénye nélkül, természetesen – négy nagy jövőbeni kutatási terület pontosan kijelölhető. Ezek közös jellemzője, hogy noha más tudományterületekhez – mint például: alkotmányjog, nemzetközi közjog, és politikai filozófia – is kapcsolódnak, mégis összeköti őket, hogy tárgyuk mindig valamilyen állami jelenség, és ezért a kutatás igényli az elmúlt évszázadban kidolgozott államelméleti fogalomkészlet napjaink igényeihez alakított, továbbfejlesztett alkalmazását. Egy divatos, de éppen ezért meglehetősen elkoptatott kifejezéssel élve: ezek olyan interdiszciplináris kutatási programok, melyek középpontja az állam valamilyen fontos vetülete.

(i.) Az első fontos vizsgálandó probléma a hatalommegosztás kérdésköre. Nem vitatható, hogy a hatalmi ágak elválasztását a modern alkotmányjog számára kidolgozó Montesquieu elméletét egy teljesen eltérő jellemzőkkel rendelkező korszakban fogalmazta meg. Napjaink politikai és gazdasági tendenciái – többek között: a gazdasági hatalom globális koncentrációja és ezzel párhuzamosan az állami gazdasági hatáskörök jelentős beszűkülése, a modern államok világára „ráépülő”, nemzetközi szervezetekből és egyéb szereplőkből álló, önálló döntéshozatali mechanizmusokkal rendelkező „globális kormányzás” működése, az integráció

eszméjének széleskörű térhódítása és így a hagyomány állami kompetenciák szupranacionális szintre áramlása – mind-mind szükségessé teszik a hatalommegosztás kérdéseinek újragondolását. A hatalommegosztás kérdése ugyanis már nem csak állam alkotmányos berendezkedésén belül, hanem különféle szupranacionális szerveződések, nemzetközi szervezetek és akár gazdasági erőcsoportok vonatkozásában is felvethetőek.

(ii.) Az államelmélet másik hagyományos kérdése a szuverenitás fogalma. A szuverenitás fogalma végigkíséri a modern állam történetét, hiszen annak központosítási igényeit és centralizált működését fejezi ki az elmélet nyelvén. Megalkotója, Jean Bodin, a modernitás hajnalán egyértelműen a szuverenitás kizárólagossága és szükségessége mellett foglalt állást, azonban a 20. században már számos jelentős gondolkodó, mint például Hans Kelsen²⁵ vagy Jacques Maritain²⁶ vitatta valódi hasznosságát és az általa megteremtett hatalomkoncentráció diktatúra felé mutató vonásait emelte ki. Úgy tűnik, hogy napjaink liberális államelméletében ez a szemlélet él tovább, amennyiben egyes szerzők már az államiság és a hierarchikus viszonyok eltűnéséről írnak, mivel úgy vélik, hogy a modern államok szükségszerűen fel fognak oldódni az „egymásmellettség” elvén alapuló „globális kormányzás” rendszerében.²⁷ Ami igazán érdekes, hogy az előbbiekkal párhuzamosan olyan vélemények is megjelentek a nemzetközi tudományos közéletben, hogy igazából a szuverenitás hiánya jelenteni korunk legjelentősebb problémáját, mivel a szuverenitáson alapuló modern államok szétesésével – lásd például Szomália példáját – párhuzamosan a nemzetközi jog legalapvetőbb rendelkezéseit – alapvető emberi jogok érvényesítése, a kalózkodás tilalma – sem lehet egy adott földrajzi területen betartatni.²⁸

²⁵ Lásd KELSEN, H.: A szuverenitás fogalmának változása. In: *Államtan. Írások a XX. századi általános államtudomány köréből* (szerk. Takács P.). Szent István Társulat, Budapest, 2003. 603–614.

²⁶ Lásd MARITAIN, J.: A szuverenitás fogalma. In: *uo.* 615–633.

²⁷ Ezt a problémát mutatják be e kötet tanulmányai: *Global Law without a State* (ed. by Teubner, G.). Dartmouth, Aldershot-Brookfield USA–Singapore–Sydney, 1997. kül. TEUBNER, G.: Global Bukowina: Legal Pluralism in the World Society. In: *uo.* 3–28.

²⁸ Vö. Sir JENNINGS, R.: Sovereignty and International Law. In: *State, Sovereignty and International Governance* (ed. by Kreijen, G.). Oxford University Press, Oxford, 2002. 27–44.

Mint látható, a szuverenitás körül zajló polémiák napjainkban sem csitulnak, és ezért szükséges e problémakör államelméleti áttekintése. Különösen, mivel a gazdasági globalizáció komoly csapást mért az államok „gazdasági szuverenitására”, továbbá a különféle államcsoportokat felölelő államközi és szupranacionális integrációs folyamatok szintén komolyan érintik a szuverenitás magját alkotó állami hatásköröket.

(iii.) A második világháborút követően Európa politikai és gazdasági értelemben teljesen – a 20. század elejéről előretekintve: elképzelhetetlenül – átalakult. A korábban egymást éles szemmel figyelő és érdekeiket mindenek előtt középpontba helyező nyugat-európai nemzetállamok egymásmellettsége fokozatosan átadta a helyét egy korábban csak az idealizmus szintjén létező, egyre mélyülő „európai egységnek”. Az európai integráció minden téren jelentős hatást gyakorolt az integrációban résztvevő államok államiságára. A korábbi, kétszintű – állami és nemzetközi – berendezkedéssel szemben létrejött egy többszintű és igen összetett, a szereplők együttműködésére és versengésére egyaránt építő politikai berendezkedés. Itt egyszerre kell egy szupranacionális (maga az EU és intézményrendszere), egy tagállami (a tagállamok szintje), és egy szubnacionális (a régiók és egyéb autonóm egységek a tagállamokon belül) szintről beszélnünk, melyek „szinoptikus” vizsgálata nem könnyű feladat. Azonban az államelmélet hagyományos kérdéseit ezen újszerű – akár posztmodernnek is nevezhető – politikai-állami berendezkedés kapcsán is fel lehet, sőt fel kell tenni. Hogyan működik, működik-e egyáltalán a hatalommegosztás e sokszintű és igen összetett döntéshozatali mechanizmusok által uralt berendezkedésben? Érvényesülnek-e a demokratikus követelmények a döntéshozatal különböző szintjein?²⁹ Egyáltalán, hogyan alakul át a tagállamok szerepe, milyen hatásköröket őrizhetnek meg, melyeket veszítenek el szükségszerűen, az integráció jellegéből fakadóan?

(iv.) Az előbbi alapvetően az államiság elméleti kérdéseire, illetve működési mechanizmusaira koncentrááló felvetések után érdemes a politikai filozófia egyes dimenziói felé fordulni. Erre mindenképpen szükség van, mivel a politikai filozófiai megközelítés, és egy adott irányzat elfogadásával járó szükségszerű állásfoglalás biztosíthatja azt, hogy az államelmélet

²⁹ Vö. LENAERTS, K.–NUFFEL, P. van: *Constitutional Law of the European Union* (ed. by Bray, R.). Thomson, Sweetand Maxwell, London, 2006. 653–658.

ne rekedjen meg egyes, pusztán technikai jellegű kérdések vizsgálatánál és ez által „ne száradjon ki”. A politikai filozófiai megközelítés beépítése az államelméletbe segíti a kutatót abban, hogy végiggondoljon bizonyos alapkérdéseket, melyek gyakran már nem válaszolhatók meg a tudományosság értéksemleges szintjén, azonban melyek felvetése nélkül az államról és az államiságról mégsem lehet átfogóan gondolkodni.

Véleményem szerint a legfontosabb kérdés politikai filozófiai szempontból, hogy vajon az elmúlt évszázadok államról való gondolkodást alapvetően meghatározó liberális politikai filozófiát milyen irányból és hogyan lehet korrigálni. Az elmúlt évtizedben nyilvánvalóvá vált, hogy a liberális politikai filozófia nem képes az összes államisággal kapcsolatos alapkérdést megválaszolni, mivel nem tud olyan problémákat megnyugtatóan kezelni, mint például az egyén szituáltsága egy adott kulturális és történelmi helyzetben,³⁰ a politikai intézmények működtetéséhez nélkülözhetetlen tekintély korunkban tapasztalható meggyengülése és dezintegrációja egyes esetekben;³¹ a demokrácia legitimitásának valódi megteremtése, mivel a pusztán eljárásirányú habermasi felfogás elégtelennek tűnik.³²

Ezek természetesen rendkívül bonyolult és egy ember által meg sem válaszolható problémák. Személy szerint azonban azt gondolom, hogy ha az államelméletben újra jelentős hangsúly kapna az arisztotelészi és cicerói görög-római klasszikus hagyomány – egyfajta 21. századi republikanizmus jegyében – akkor az államról való gondolkodás a tudomány-technicista alapokon túlmutató megalapozást kaphatna. E hagyomány irányából ugyanis újra feltehetőek lennének olyan kérdések napjaink kontextusában, mint például pontosan milyennek is kell lennie egy jó polgárnak, kellene-e a politikai részvételen túlmutató – például érzelmi – azonosulási pontok egy államban, szükség van e politikában és az állam működtetésében erényekre? Természetesen e felvetések önmagukban nem

³⁰ Vö. GYÓRFI T.: A kommunitarizmus. In: *Államelmélet I.* (szerk. Takács P.). Szent István Társulat, Budapest, 2007. 358–364.

³¹ Vö. RENAUD, J.: Molnár Tamás, avagy a szellem reakciója. In: MOLNÁR T.: *A modern-kór. Tünetek és ellenszerek. Öt beszélgetés Jean Renaud-val.* Kairosz kiadó, Budapest, 2008. 21–24; 29–31.

³² Vö. HABERMAS, J.–RATZINGER, J.: Ami megelőzi a politikát. A szabadelvű társadalom erkölcsi alapjairól (ford. Himfy J.). *Mérleg*, 2004/1. 71–90.

tudják, és nem is kell megoldaniuk a liberális államelméleti gondolkodást érő kihívások által felvetett kérdéseket, de talán hozzájárulhatnak egy termékeny párbeszédhez.

Napjaink államelmélete tehát számos érdekes és egyben életbevágó kihívást tartogathat a vele foglalkozni kész kutatóknak. Éppen ezért lenne fontos, hogy ezt a területet valamilyen formában továbbra is műveljék hazánkban, mivel az elméleti reflexió számos olyan lehetőségét kínálja, melyekre más tudományterületeken kevesebb lehetőség van. Az államról való gondolkodás és az államiság kutatása pedig mindannyiunk, az egész politikai közösség eminens érdeke, amennyiben nem akarjuk, hogy ezt a rendkívül hatékony gépezetet, melyet a modernitás során évszázadokon keresztül végső soron saját érdekünkben teremtettünk, egyszer csak ellenünk fordítsák, és a közös szabadság biztosítójából a szolgaság fenntartójává tegyék. (Mint ennek már több példáját is láthattunk a 20. században.)

Hollán Miklós*

A KORRUPCIÓ HATÁLYOS BÜNTETŐJOGI SZABÁLYOZÁSÁNAK ELŐZMÉNYEI AZ ANGOL BÜNTETŐJOGBAN**

Bevezetés

A korrupciós bűncselekményeket az angol büntetőjogban¹ jelenleg a vesztegetésről szóló 2010. évi törvény² szabályozza. A gazdasági korrupció büntetőjogi vonatkozásaival kapcsolatos kutatásom keretében e hatályos szabályozás előzményeit mutatom be. Ezek részletes elemzése nemcsak a hatályos angol jog megértéséhez segít hozzá, hanem – önmagában is figyelemreméltó megoldásként – arra is alkalmas, hogy felszínre hozza a korrupciós bűncselekmények szabályozásának alapvető kérdéseit. A hatályos szabályozás előzményei közül kizárólag a törvényi forrásokkal foglalkozunk, a *common law* szerinti vesztegetés szabályait³ figyelmen kívül hagyjuk. A vonatkozó törvényi előzmények⁴ közül is csak az azokat tárgyaljuk, amelyek a vesztegetés tekintetében – a *Law Commission* értékelése szerint is⁵ – a legfontosabb (modern) jogforrásnak tekinthetők.

* Tudományos főmunkatárs, MTA TK Jogtudományi Intézete, Budapest, 1014 Ország-ház u. 30.; egyetemi docens (NKE RTK).

hollanmiklos@gmail.com

** Készült a szerző Bolyai Ösztöndíjának (2009–2012) keretében és támogatásával. Lezárva: 2012. július 31.

¹ Értve ez alatt az Angliára és Walesre vonatkozó rendelkezéseket.

² Hatályba lépett 2011. július 1. napján.

³ Vö. LAW COMMISSION: *Legislating The Criminal Code Corruption. Item 11 of the Sixth Programme of Law Reform: Criminal Law.* „(LAW COM No 248) – HC 524” The Stationery Office, London 1988. 1. o. 4. lj., SULLIVAN, G. R.: England and Wales (Country report). In: *Private Commercial Bribery. A Comparison of National and Supranational Legal Structures* (ed.: Günther Heine–Barbara Huber–Thomas O. Rose). „Beiträge ... Band S 94.” Iuscrim, Freiburg (im Breisgau), 2003. 62. o. 7. lj.

⁴ SULLIVAN: *i. m.* 62. o. 6. lj., LAW COMMISSION: *i. m.* 1. o. 5. lj.

⁵ LAW COMMISSION: *i. m.* 12. [para. 2.6.]

Az 1889. évi 69. törvény

Az angol büntetőjogban a témánkkal kapcsolatos első modernkori jogszabály a közösségi korrupciós gyakorlatok elleni 1889. augusztus 30. napján királyi szentesítést nyert 69. angol törvény (*Public Corrupt Practices Act, 1889*). A jogszabály megalkotására azon bizottság javaslatai alapján került sor, amely a Közmunkák Tanácsának (*Metropolitan Board of Works*) visszaéléseit vizsgálta ki.

Az 1889. évi 69. angol törvény alapján a hivatali korrupció bűncselekményét (*corruption in office*) követette el, aki – maga vagy más személlyel együttműködve – korrupt módon (*corruptly*) magának vagy bárki másnak olyan ajándékot, kölcsönt, díjat, jutalmat vagy bármi más előnyt kér, fogad el vagy annak elfogadásába belegyezik (*solicit or receive, agree to receive*), amely ösztönzőként, jutalomként vagy más módon arra irányul, hogy a törvényben meghatározott közszervezet (*public body*) tagja, hivatalnok vagy szolgálatában álló személy megtegyen vagy ne tegyen meg valamit egy olyan – tényleges vagy tervezett – ügyben (ügyletben, ami az adott közszervezetet érinti).⁶ Az is hivatali korrupciót valósított meg, aki – maga vagy más személlyel együttműködve – korrupt módon ajándékot, kölcsönt, díjat, jutalmat vagy bármi más előnyt ösztönzőként, jutalomként vagy más módon egy olyan személyre tekintettel adott, ígért, vagy ajánlott fel (*give, promise, or offer*), aki a törvényben meghatározott közszervezet tagjaként, hivatalnokaként vagy szolgálatában álló személyként valamit tegyen vagy ne tegyen az adott közszervezetet érintő – tényleges vagy tervezett – ügyben (ügyletben), függetlenül attól, hogy az előnyt személyesen neki vagy más személy javára szánta.⁷

Közsféra – magánsféra elkülönítése

Az 1889. évi 69. törvény hatóköre kizárólag a közsférában elkövetett vesztegetésre korlátozódott, pontosabban – ahogy majd látni fogjuk – an-

⁶ 1889. évi 69. angol törvény 1. § (1) bek. Az angol jogszabályok egységeinek megjelölésénél a „Section” kifejezés fordítása (a szakasz szó) helyett, a kontinentális jogszabályokban megszokott jelét (§) alkalmazzuk, annak ellenére, hogy az eredeti jogszabályban ez nem szokásos.

⁷ 1889. évi 69. angol törvény 1. § (2) bek.

nak is csak egy részére terjedt ki. A jogalkotás során azonban felmerült a magánszektora való kiterjesztés szükségessége. Amint azonban a jogszabály előterjesztőjeként *Lord Randolph Churchill* kifejtette a két szféra kettő között „alapvető különbség” van. A magánszektorban ugyanis mindenki képes a szolgálatában álló személyekre vigyázni, addig közszervezet esetén érvényesül az „*everybody's business is nobody's business*” közmondásban megtestesülő általános tapasztalat.⁸

Passzív és aktív vesztegetés megkülönböztetése

Az 1898. évi 69. angol törvény megkülönböztette a passzív és az aktív hivatali vesztegetést, ha ezt a terminológiát nem is használta. A passzív oldalon az elkövetési magatartások az előny kérése, elfogadása vagy annak elfogadásába beleegyezés, az aktív oldalon pedig az adás, ígéret vagy ajánlás. A tényállások kialakítása – hatókörük és büntetési tételük tekintetében is – lényegében teljesen azonos.⁹

Előny

A tényállás szerint a tettes ajándékot, kölcsönt, díjat, jutalmat vagy bármi más előnyt fogad el (vagy ad).¹⁰ A törvényben szereplő értelmező rendelkezése szerint az előny fogalma magában foglalja a hivatalt vagy méltóságot, pénz vagy pénzbeli érték vagy pénzértékkel bíró dolog követelésének elhalasztását, valamint segítséget, szavazatot, beleegyezést vagy befolyást, még akkor is, ha az tettetett. Előnynek minősül ezen felül bármely ajándékkal, kölcsönnel, díjjal, jutalommal vagy előnnyel való „kecsegtetés” is.¹¹

⁸ LAW COMMISSION: *i. m.* 27. [para. 3.29.].

⁹ HUBER, B.–BECK, W.: England and Wales. In: *Korruptionsbekämpfung durch Strafrecht. Ein rechtsvergleichendes Gutachten zu den Bestechungsdelikten im Auftrag des Bayerischen Staatsministeriums der Justiz* (hrsg.: Albin Eser–Michael Überhofen–Barbara Huber). „Beiträge ... Band S 61.” Iuscrim, Freiburg (im Breisgau), 1997. 77. Lásd azonban a későbbi szabályozásra e tanulmány 0. címét.

¹⁰ 1889. évi 69. angol törvény 1. § (1), illetve (2) bek.

¹¹ 1889. évi 69. angol törvény 7. § negyedik mondat.

Az előny közszervezet tagjának cselekményéhez kapcsolódik

Az előnyt ösztönzőként vagy díjként vagy más módon arra tekintettel adják, hogy a közszervezet tagja, hivatalnoka vagy szolgálatában álló személy a közszervezetet érintő (tényleges vagy tervezett) ügyben (ügyletben) valamilyen cselekményt tanúsítson (vagy tanúsított).¹²

A törvény értelmező rendelkezése szerint a közszervezet (*public body*) lényegében a különböző helyi önkormányzatokat, illetve ezekhez kapcsolódóan vagy egyébként közegészségügyi vagy szociális igazgatást végző, illetve törvény alapján begyűjtött pénz kezelését végző szervezeteket jelentette.¹³ A fogalom hatókörébe eredetileg csak a helyi szervezetek tartoztak,¹⁴ de hatálya még azok közül sem mindegyikre terjedt ki, így pl. Londoni Kikötői Hatóságra nem.¹⁵ Nem tartoztak bele a közszervezet fogalmába (de a *common law* szerinti vesztegetés alá tartoztak¹⁶) a Korona szolgálatában álló személyek (azaz a hazai fogalmak szerinti fegyveres szervek állománya és az államigazgatás tisztviselői),¹⁷ illetve az igazság-szolgáltatást végző hivatásos és laikus bírák sem.

Az előny adása vagy elfogadása a passzív vesztegető részéről olyan cselekményhez kapcsolódott, amelyet közszervezet tagja, hivatalnoka vagy annak szolgálatában álló személy tanúsítana (tanúsított). A törvény külön kiemeli, hogy a büntethetőségnek nem akadályozza, hogy az adott személy közhivatalra való kinevezése vagy megválasztás érvénytelen volt.¹⁸ „Közhivatal” pedig – a vonatkozó értelmező rendelkezés szerint – bármilyen olyan hivatalt vagy alkalmazást jelentett, amelynél valaki közszervezet tagja, hivatalnoka vagy annak szolgálatában álló személy.¹⁹

A közszervezet tagja által tanúsított cselekményt az adott közszervezetet érintő – tényleges vagy tervezett – ügyben (ügyletben) tanúsítottak vagy kell tanúsítani.²⁰ A törvény nem különböztet a közszervezet tagja ál-

¹² 1889. évi 69. angol törvény 1. §.

¹³ 1889. évi 69. angol törvény 7. § első mondat.

¹⁴ LAW COMMISSION: *i. m.* 13. o. [para. 2.8.], 23. [para. 3.12.]

¹⁵ LAW COMMISSION: *i. m.* 23. o. 8. lj

¹⁶ HUBER-BECK: *i. m.* 74–75.

¹⁷ HUBER-BECK: *i. m.* 76.

¹⁸ 1889. évi 69. angol törvény 3. § (2) bek.

¹⁹ 1889. évi 69. angol törvény 7. § második mondat.

²⁰ 1889. évi 69. angol törvény 1. §.

tal tanúsított cselekmény jogszerűsége alapján, sem a büntetőjogi felelősség, sem annak mértéke tekintetében.²¹ Az 1889. évi szabályozás alapján nem tényállásszerű azonban az, ha valaki az előnyt nem konkrét ügyhöz kapcsolódóan, hanem általában véve kedvezőbb elbánásért adja.²²

Az előny a közszervezet tagja stb. által tanúsított cselekmény ösztönzője, vagy utólagosan adott jutalma lehet. Ezen felül azonban bármilyen a közszervezet tagja által tanúsított cselekményre tekintettel elfogadott vagy adott előny is tényállásszerű.

A passzív vesztegető

A passzív hivatali vesztegetést bárki elkövethette, az előnynek azonban – az előbb részletezett módon – kapcsolódnia kell közszervezet tagjának stb. tevésehez vagy mulasztásához. A tényállás kiterjedt arra a házastársra is, aki azért fogad el előnyt, hogy valamely alkalmazottra – kötelességének megszegése végett – befolyást gyakoroljon.²³ A büntető rendelkezés alá tartozott így az is, ha olyan személy fogad el előny korábbi közszervezet tagjaként elkövetett cselekményért, aki már nem áll szolgálatban. A törvény szövege alapján nem dönthető el egyértelműen, hogy az is büntetendő-e, aki úgy fogad el előny későbbi – közszervezet tagjaként tanúsítandó – cselekményért, hogy még nem nevezték ki.²⁴

Az előnyben részesülő személy

A törvény kifejezett rendelkezése szerint az előnyben részesülő személy nemcsak az előnyt elfogadó személy lehet, hanem bárki más is. A passzív vesztegető ugyanis az előnyt „a magának vagy másnak” fogadja el, az aktív vesztegető az előnyt a passzív vagy más személy javára adja.

²¹ HUBER-BECK: *i. m.* 77.

²² LAW COMMISSION: *i. m.* 15. [para. 2.13.].

²³ LAW COMMISSION: *i. m.* 21. [para. 3.5.].

²⁴ LAW COMMISSION: *i. m.* 18. [para. 2.24–2.25.], illetve 21–22. [para. 3.6.].

Korruptan

A tényállás azt is megköveteli, hogy az előny elfogadása (vagy adása) korruptan történjék. Ennek fogalmát azonban a törvény nem definiálja, így annak jelentése korántsem tekinthető tisztázottnak.²⁵ Annak értelmezésére bírói gyakorlatban is két – egymástól lényegesen eltérő – nézet jelent meg. Az egyik szerint a jogszabály által tiltott dolgok minősülnek korruptnak, míg a másik megközelítés szerint az előny akkor korrupt (ha annak rendeltetése), hogy a megbízott hűségét a megbízottól más felé tisztességtelenül eltérítse.²⁶

A büntetési tétel

A cselekménytípus büntetési tétele eredetileg két évig terjedő szabadságvesztés (kényszermunkával vagy anélkül) és/vagy ötezer fontig terjedő pénzbüntetés.²⁷ Ezen felül további szankciók is kiszabhatók, mint pl. az előny értékének megfizetésére kötelezés, hivatalviseléstől való eltiltás, illetve hivatalvesztés.²⁸

Külföldi (nemzetközi) vonatkozások

A törvény kifejezetten kiemeli, hogy nem minősül közszervezetnek az a szervezet, amely Egyesült Királyságon kívül működik.²⁹

Az 1906. évi 34. törvény

Az angol szabályozás mérföldköve a korrupció megelőzéséről szóló 1906. augusztus 4. napján királyi szentesítést nyert 34. angol törvény (*Prevention of Corruption Act, 1906*), amely 1907. január 1. napján lépett ha-

²⁵ LAW COMMISSION: *i. m.* 19. [para. 2.29.].

²⁶ LAW COMMISSION: *i. m.* 19. [para. 2.29–2.30.].

²⁷ 1889. évi 69. angol törvény 2. §.

²⁸ LAW COMMISSION: *i. m.* 22. [para. 3.7.].

²⁹ 1889. évi 69. angol törvény 7. § első mondat; LAW COMMISSION: *i. m.* 24. [para. 3.17.].

tályba. A jogszabály közvetlen előzménye a Londoni Kereskedelmi Kamara Titkos Bizottsága által közzétett jelentés volt.³⁰

Az 1906. évi törvény alapján a korrupciós bűncselekményt az követte el, aki korrupt módon (*corruptly*) magának vagy másnak bárkitől ajándékot vagy ellenszolgáltatást elfogad (*accept*), megszerez (*obtain*), illetve annak elfogadásában megegyezik (*agrees to accept*), vagy megszerzését megkísérli, amely ösztönzője vagy jutalma annak, hogy a megbízó ügyeihez kapcsolódóan valamint tegyen vagy ne tegyen (vagy a törvény elfogadása után tett vagy nem tett meg), illetve annak, hogy a megbízó ügyei vagy üzlete vonatkozásában valakit előnyös (hátrányos) elbírálásban részesítsen (ne részesítsen).³¹

Az is korrupciós bűncselekményt követett el, aki valamilyen megbízottnak korrupt módon ajándékot vagy ellenszolgáltatást ad (annak adásában abban megegyezik), illetve ajánl – ösztönzőként vagy jutalomként – arra tekintettel, hogy a megbízója ügye (vagy üzlete) vonatkozásában valamit tegyen (vagy ne tegyen) (vagy a törvény elfogadása után tett vagy nem tett meg), illetve megbízója ügye (vagy üzlete) vonatkozásában valakit előnyös (hátrányos) elbírálásban részesítsen (ne részesítsen).³²

Közszféra – magánszektor elkülönítése

Az 1906. évi 34. törvény legfontosabb jellemzője (és tulajdonképpeni célja) az volt, hogy a korrupció büntetni rendelését – a korábbi szabályozás által érintett közszféra mellett – a magánszektorra is kiterjessze.³³ Az új jogszabály ugyanis nem különböztet a hivatalos személyek, illetve a gazdálkodó szervezetek dolgozói által (azok vonatkozásában) elkövetett vesztegetés között.³⁴ Az új szabályozás azonban nem csak a magánszférára vonatkozik, hanem a közszférára, sőt annak olyan területeire is, amelyekre az 1898. évi szabályozás nem terjedt ki.³⁵ A tényállás hatóköre ugyanis – kifejezett rendelkezés alapján – kiterjed nemcsak a közszervezetek, ha-

³⁰ LAW COMMISSION: *i. m.* 14. [para. 2. 11.].

³¹ 1906. évi 34. angol törvény 1. § (1) bek.

³² 1906. évi 34. angol törvény 1. § (1) bek.

³³ SULLIVAN: *i. m.* 63.

³⁴ SULLIVAN: *i. m.* 60., 61.

³⁵ HUBER-BECK: *i. m.* 85.

nem a Korona számára megbízottként szolgálatot teljesítők által (azok vonatkozásában) elkövetett vesztegetésre is.³⁶ Az újabb szabályozásban a két kategória külön megjelenítése csak megerősíti azt, hogy korábban a Korona számára megbízottként szolgálatot teljesítők nem minősültek közszervezet tagjának.³⁷

A jogi tárgy

A jogirodalom kifejezetten észleli, hogy a vesztegetés 1906. évi szabályozása több jogi tárgyat is védelemben részesít.³⁸ A rendelkezések által védett érdek elsősorban a jóhiszemű eljárás és a megbízóhoz való hűség (lojalitás),³⁹ illetve a megbízott „integritása”.⁴⁰ A szerzők azt is kiemelik, hogy (a passzív) vesztegetés a bizalommal való rejtett visszaélést jelent,⁴¹ hiszen a be nem jelentett előny a sérelem lehetőségét hordozza magában.⁴²

A vesztegetési tényállások magánszférára való a kiterjesztésének valódi oka a verseny védelme volt.⁴³ A vesztegetési cselekmény ugyanis alkalmas lehet e jogi tárgy veszélyeztetésére is, hiszen a tényállás szerint az elfogadott vagy adott előny célja – a hűség sérelmétől függetlenül – az is lehet, hogy a megbízott a megbízó ügyei vagy üzlete vonatkozásában valakit előnyös (vagy hátrányos) elbírálásban részesítsen. A verseny előrehozott védelemben részesül, mivel a tényállás alkalmazásához nem szükséges a verseny, illetve versenytárs érdekeinek sérelme.⁴⁴

A szabályozási konstrukció alapján a verseny csak korlátozott körben részesül büntetőjogi védelemben, hiszen csak a megbízott által (annak vonatkozásában) valósítható meg, így a büntető rendelkezés nem terjed ki arra az esetre, ha valaki a versenyben való előnyben részesítésért magát a megbízót vesztegeti meg, vagy a megbízó vesz részt (mástól előnyt

³⁶ 1906. évi 34. angol törvény 1. § (3) bek.

³⁷ HUBER-BECK: *i. m.* 76.

³⁸ SULLIVAN: *i. m.* 66.

³⁹ *Uo.* 66.

⁴⁰ *Uo.* 66.

⁴¹ *Uo.* 65.

⁴² *Uo.* 67.

⁴³ *Uo.* 62.

⁴⁴ *Uo.* 67.

elfogadva) a versenyt kizáró megállapodásban. Kérdéses azon esetek tényállásszerűsége is, amikor a versenytől való távolmaradásért a megbízott fogad el előnyt, ilyenkor ugyanis a megbízott aggálytalanul a megbízó ügyeihez kapcsolódóan valamint tesz (vagy nem tesz) valamint, de cselekménye nem feltétlenül korrupt, illetve annak vonatkozásában érvényesülhet a megbízó bejegyzésének felelősségkizáró hatása is.

A jogirodalomban védett jogi tárgyként hivatkoznak a piac működésében vetett közbizalomra,⁴⁵ illetve a közkerölcsre is.⁴⁶

Aktív és passzív vesztegetés

Az 1906. évi tényállás is megkülönbözteti az passzív és aktív vesztegetést. A passzív oldalán a törvény büntetni rendeli az előny elfogadását, megszerzését, illetve az elfogadásában megegyezést, valamint a megszerzés megkísérlését.⁴⁷ Az aktív oldalán büntetendő az előny adása, az abban való megegyezés, illetve annak felajánlása.⁴⁸ Az aktív és a passzív vesztegetést szabályozása – az előnyben részesülő személyek körének szabályozása⁴⁹ kivételével – egymás tükörképe.

Az előny

A törvény nem használja az előny kifejezést, az elkövetési magatartásokat ajándék vagy ellenszolgáltatás vonatkozásában kell tanúsítani.⁵⁰ A vonatkozó értelmező rendelkezés szerint az utóbbi fogalom bármely értékkel bíró ellenszolgáltatást magában foglal.⁵¹ Az utóbbi definícióra tekintettel az előny fogalmába a pénz, ingók és a szolgáltatások mellett a jogirodalom akár a szexuális szolgáltatásokat is belevonja.⁵² Ebből azonban arra is lehet következtetni, hogy önmagában egy szexuális cselekmény tanúsítása, ha azt nem minősül szolgáltatásnak, nem tartozik bele a tényállás

⁴⁵ *Uo.* 66.

⁴⁶ Vö. HUBER-BECK: *i. m.* 76. o. 17. lj. idézett irodalom.

⁴⁷ 1906. évi 34. angol törvény 1. § (1) bek. első mondat.

⁴⁸ 1906. évi 34. angol törvény 1. § (1) bek. második mondat.

⁴⁹ Vö. 2.6. cím.

⁵⁰ 1906. évi 34. angol törvény 1. § (1) bek. első két mondat.

⁵¹ 1906. évi 34. angol törvény 1. § (2) bek.

⁵² SULLIVAN: *i. m.* 64.

alkalmazási körébe. A törvény az előny tekintetében nem határoz meg értékhatárt, de a joggyakorlatban – a *de minimis non curat praetor* szabály értelmében – pl. egy levélgyufa nem minősült előnynek.⁵³

Az előny elfogadója (címzettje)

Az előnyt elfogadása akkor büntetendő, ha az megbízott által történik. Ehhez hasonlóan az előny adása is csak akkor büntetendő, ha annak címzettje a megbízott. A törvény megbízott (és a megbízó) fogalmát nem a magánjogi értelemben használja.⁵⁴ A törvényi definíció szerint megbízó bármely olyan személy lehet, aki alkalmazásban áll vagy más számára valamilyen tevékenységet végez, a megbízó fogalma pedig magában foglalja a munkaadót is.⁵⁵

A törvény szerint kifejezetten megbízottnak minősül az is, aki a Korona, társaság, önkormányzat, illetve az akkoriban működő szociális hatósági ügyeket intéző bizottság (*board of guardians*) szolgálatában áll.⁵⁶ A joggyakorlat szerint a Korona szolgálatában álló személyek akkor is megbízottnak minősülnek, ha nem állnak alkalmazásban,⁵⁷

A helyi önkormányzatok képviselőtestületének tagjai azonban nem tartoznak az 1906. évi 34. törvény hatókörébe, azonban az általuk (vagy vonatkozásukban) elkövetett korrupciós cselekmény az 1889. évi 69. törvényben szerint minősülhet.⁵⁸

Az 1906. évi 34. törvény hatóköre nem terjed ki azon személyek által (vagy vonatkozásukban) elkövetett korrupciós cselekményre, akik már nem minősülnek megbízottnak, illetve akik még csak megbízottak kívánnak lenni.⁵⁹ A korrupciós bűncselekmény nem valósul meg akkor sem, ha az előnyt elfogadó csak azt állítja, hogy megbízotti státusza van.⁶⁰

⁵³ *Uo.* 65. o. 18. lj.

⁵⁴ *Uo.* 64.

⁵⁵ 1906. évi 34. angol törvény 1. § (2) bek.

⁵⁶ 1906. évi 34. angol törvény 1. § (3) bek.

⁵⁷ LAW COMMISSION: *i. m.* 14. [para.2.12.].

⁵⁸ LAW COMMISSION: *i. m.* 19. [para. 2.28.].

⁵⁹ LAW COMMISSION: *i. m.* 18. [para. 2.24–2.25.].

⁶⁰ SULLIVAN: *i. m.* 64.

Az 1906. évi 34. törvény nem terjed ki arra a házastársra sem, aki azért fogad el előnyt, hogy egy alkalmazottat kötelességének megszegése végett befolyásoljon.⁶¹

Az előnyben részesülő személy

Az 1906. évi törvény az előnyben részesülő személyek körét az aktív és passzív korrupciós cselekmény vonatkozásában aszimmetrikusan szabályozza. Kifejezett rendelkezés folytán a passzív vesztegető (a megbízott) akkor is elköveti a bűncselekményt, ha az előny magának vagy másnak fogadja el („*for himself or for any other person*”). Az aktív oldalon azonban csak az büntetendő, ha az előnyt a megbízottnak adják.⁶² Nem minősül tehát vesztegetésnek, ha valaki saját elhatározásból, harmadik személynek előnyt ad, hogy ezzel a megbízottat befolyásolja. Ilyen esetben a közvetítő harmadik személy sem büntetendő az 1906. évi 34. törvény alapján.⁶³ Amennyiben persze a közvetítő harmadik személy tovább adja az előnyt a megbízottnak, akkor már ő is és az előnyt elfogadó adó személy is az 1906. évi törvény alapján felel.⁶⁴

Az előny vonatkoztatási pontja

Az előny vonatkoztatási pontja megbízó ügyeivel kapcsolatosan

- a megbízott tevése vagy mulasztása, illetve
- valakinek előnyös (hátrányos) elbírálásban részesítése.

A megbízó ügyeivel kapcsolatos tevés vagy mulasztás el („*doing or forbearing to do [...] in relation to his principals affairs*”) a jogirodalom értékelése szerint igen tágan vonja meg a büntetőjogi felelősség határait.⁶⁵ A tényállás megvalósulásához ugyanis kötelességszegés nem szükséges.⁶⁶ A

⁶¹ LAW COMMISSION: *i. m.* 21. [para. 3.5.].

⁶² SULLIVAN: *i. m.* 64.

⁶³ LAW COMMISSION: *i. m.* 18. [para. 2.23.].

⁶⁴ LAW COMMISSION: *i. m.* 18. o. 50. lj.

⁶⁵ HUBER-BECK: *i. m.* 84.

⁶⁶ SULLIVAN: *i. m.* 66.

bűncselekményt tehát az építési bizottság előnyt elfogadó elnöke akkor is elköveti, ha döntésének jóhiszeműsége nem kérdőjelezhető meg.⁶⁷

A megbízott tevése vagy mulasztása tekintetében az előny vagy ösztönző vagy jutalom. A gyakorlatban az előnyt általában jövőbeli cselekményhez kapcsolódik, de tényállásszerű annak utólagos elfogadása (adása) is.⁶⁸

A törvény a megbízó ügyeivel kapcsolatos tevése vagy mulasztás mellett az 1906. évi törvény külön utal arra, hogy az előny annak ösztönzője vagy jutalma, hogy a megbízott a megbízó ügyei vagy üzlete vonatkozásában valakit előnyös (hátrányos) elbírálásban részesít. Éppen ezen utóbbi klauzulára tekintettel az előny akkor is tényállásszerű, ha nem egy konkrét ügghöz kapcsolódik, hanem általában kedvezőbb (hátrányosabb) elbánást célozza.⁶⁹

Korruptan

Az előny elfogadása (adása) az 1906. évi 34. törvény szerint is csak akkor bűncselekmény, ha korruptan („*corruptly*”) történik.⁷⁰ Van olyan nézet, hogy az előnyt a megbízott nem korruptan fogadja el, ha a megbízója tud az előny elfogadásáról és rendeltetéséről. Különösen helytálló ez azon esetekre, amikor a megbízó a borralaló elfogadását kifejezetten fizetékiegészítésként tolerálja. Az ezzel szembenálló nézet szerint azonban a korruptságot (az abban rejlő tisztességtelenséget) ugyanis nem negligálja annak tolerálása. A vesztegetés miatti felelősséget így nem zárja ki önmagában az, ha a megbízott a megbízó érdekét képviseli és annak (is) jó üzletet köt. A bejegyzést megadó munkáltató pedig akár a vesztegetés elkövetője is lehet, hiszen az angol büntetőjogban a részesség csak annak vonatkozásában kizárt, aki a tényállásban kifejezetten megjelenített védett csoport tagja.⁷¹

⁶⁷ Uo. 66.

⁶⁸ Uo. 64–65.

⁶⁹ LAW COMMISSION: *i. m.* 15. [para.2.13.].

⁷⁰ SULLIVAN: *i. m.* 61.

⁷¹ Uo. 66., 69. o. 32. l.j.

A munkáltató bejegyzése

A bejegyzés – a fentiek szerint amúgy is kétséges – felelősséget kizáró hatása azonban kétséget kizáróan csak a természetes személy munkáltatóra vonatkozhat. Nem zárja ki azonban a korrupciós bűncselekmény miatti felelősséget, ha az előnyt a társasági formában működő munkáltató megbízottja úgy fogadja el, hogy azt a cég képviselője is tolerálja. Ebből pedig az is nyilvánvaló, hogy a közsférában a felettes bejegyzésének semmilyen felelősségkizáró hatása nem lehet tulajdonítani, hiszen ott a munkáltató soha sem természetes személy, hanem az állam.⁷²

A büntetési tétel

A bűncselekmény büntetési tétele eredetileg

1. vádindítványra történő eljárásban⁷³ két évig terjedő szabadságvesztés, illetve ötszáz font pénzbüntetés (vagy mindkettő),
2. sommás eljárásban pedig négy hónapig terjedő szabadságvesztés, illetve ötven fontig terjedő pénzbüntetés (vagy mindkettő).

Külföldi vonatkozások

Az 1906. évi 34. törvény alapján a külföldi megbízó is büntetőjogi védelemben részesül, sőt a törvény hatóköre ilyen esetekben külföldi közszervezet megbízottjaira is kiterjed.⁷⁴

⁷² *Uo.* 70.

⁷³ Az angol büntetőjogban a bűncselekmények elbírálása alapvetően két féle eljárásban történik. A vádindítványra történő eljárásban (*trial on indictment*) a *Crown Court* esküdtzéke (*jury*) előtt zajlik, addig a sommás eljárás (*summary trial*) a magisztrátusi bíróság előtt. A két eljárás között a kiszabható büntetések mértékében jelentős különbség van. A bűncselekmények a fentiek alapján három csoportra oszthatók: Azok, amelyek miatt csak vádindítványra lehet eljárni (*indictable offence*); a csak sommás eljárásban elbírálhatók (*summary offence*), és azok a bűncselekmények, amelyeknél mindkét eljárás követhető (*offences triable either way*). Vö. MARTIN A. E. *A Concise Dictionary of Law* (ed. Martin, Elisabeth. A.) 3rd ed. Oxford University Press, Oxford-New York, 1994. 198., 274., 389. és 407.

⁷⁴ LAW COMMISSION: *i. m.* 24–25. [para. 3.18.].

Az 1916. évi törvény (kiegészítések és módosítások)

Az 1889. évi 69. és az 1906. évi 34. törvények rendelkezéseit egészíti ki (módosítja) a korrupció megelőzéséről szóló 1916. december 22. napján királyi szentesítést nyert 64. angol törvény (*Prevention of Corruption Act, 1916*). A jogszabály előzménye ismét korabeli aktualitás, nevezetesen a háborús beszerzéseket intéző hivatal (*War Office*) szerződési állományával kapcsolatos botrányok sorozata volt.⁷⁵

A közszervezet fogalma

Az 1916. évi 64. angol törvény egyik rendelkezése kiterjesztette a közszervezet fogalmát, amely az 1899. évi 69. törvény alkalmazásában ezt követően kiterjedt bármilyen helyi közhatóságra („local and public authorities of all descriptions”).⁷⁶

Amint arra a LAW COMMISSION utólag rámutatott, a kifejezés hatókörnél tágabbat nem is igen lehet elképzelni,⁷⁷ illetve annak jelentése – sajnálatos módon – eleve is kétséges volt.⁷⁸ Ezt igazolja a joggyakorlat áttekintése is, hiszen a *Queens Bench Division* szerint a Nemzeti Széntanács nem minősült közszervezetnek, míg Lordok Háza szerint az Észak-Temzei Gáz Tanács igen.⁷⁹ Az utóbbi ügyben a Lordok Háza azon definícióval dolgozott, amely szerint közszervezet közösségi vagy törvényi feladatokat ellátva a közjóért, nem pedig saját haszna érdekében tevékenykedik (az alapul szolgáló ügy alapján ez az ún. *Holly* teszt).⁸⁰ A jogirodalom szerint a közszervezet fogalmába beletartoznak pl. az állami tulajdonban álló gáz- és energiaszolgáltatók is.⁸¹ A kérdést csak tovább komplikálja, hogy a definíció megalkotásakor (1978-ban) nemcsak a közcélú vállalatok voltak állami tulajdonban, hanem pl. a Rover és a Rolls Royce is.⁸²

⁷⁵ LAW COMMISSION: *i. m.* 15. o. 31. lj.

⁷⁶ 1916. évi 64. angol törvény 4. § (2) bek.; HUBER-BECK: *i. m.* 76., 85. o. 39. lj.

⁷⁷ Vö. LAW COMMISSION: *i. m.* 23. [para. 3.14.].

⁷⁸ LAW COMMISSION: *i. m.* 23. [para. 3.12.].

⁷⁹ Vö. LAW COMMISSION: *i. m.* 23. [para. 3.14.].

⁸⁰ Vö. LAW COMMISSION: *i. m.* 23. [para. 3.14.]; HUBER-BECK: *i. m.* 76. o. 13. lj.

⁸¹ HUBER-BECK: *i. m.* 76.

⁸² LAW COMMISSION: *i. m.* 26. [para. 3.24.].

A gyakorlat szerint a közszervezetnek minősüléshez nem kell, hogy az adott szervezetet törvény hozza létre.⁸³ Továbbra sem tartoznak viszont bele a közszervezet fogalmába a Korona szolgálatában álló személyek, azaz a hazai fogalmaink szerinti a fegyveres szervek és az államigazgatás személyi állománya.⁸⁴ Az 1889. évi 69. törvény hatálya – a fogalom 1916. évi módosítását követően – sem terjed ki a külföldi közszervezetekre.⁸⁵

A korrupt elkövetés vélelme

A 1916. évi 64. angol törvény azt is bevezette, hogy az 1889. évi 69. és az 1906. évi 34. törvények alkalmazása esetén vélelmezni kell a korrupt elkövetést, ha pénz, ajándék vagy más szolgáltatás

1. személynek fizetik ki vagy adják), aki Őfelsége, valamilyen kormányzati részleg vagy közszervezet alkalmazásában áll, és az
2. olyan személytől (vagy olyan személy megbízottjától) ered, aki Őfelségétől, valamilyen kormányzati részlegtől vagy közszervezettől szerződést akar szerezni vagy megtartani.⁸⁶

A vélelem azonban nem terjed ki a teljes közszektorra, hanem

3. csak az alkalmazottakra, tehát a megbízottakra nem,
4. csak szerződést megszerzésével kapcsolatban, de pl. engedély kiadásáért nem.⁸⁷

A rendelkezés egyáltalán nem terjed ki a magánszektorra (az üzleti életre), ott tehát az előny korrupságát mindenképpen külön kell bizonyítani, ami azonban a jogirodalom szerint az esetek többségében egyáltalán nem volt problematikus.⁸⁸

A büntetési tétel megemlézése

A 1916. évi 64. angol törvény az 1889. évi 69., illetve az 1906. évi 34. angol törvény szerint minősülő bűncselekmények büntetési tételét három évtől

⁸³ LAW COMMISSION: *i. m.* 23. o. 13. lj.

⁸⁴ HUBER-BECK: *i. m.* 76.

⁸⁵ LAW COMMISSION: *i. m.* 24. [para. 3.17.].

⁸⁶ 1916. évi 64. angol törvény 2. §.

⁸⁷ LAW COMMISSION: *i. m.* 16. [para. 2.16.].

⁸⁸ SULLIVAN: *i. m.* 67.

hét évig terjedő szabadságvesztésben határozta meg, ha az ügy vagy ügylet, amelynek vonatkozásában a vesztegetést elkövették egy olyan szerződés megkötése (vagy arra irányuló javaslat), amelyben az egyik szerződő fél Őfelsége, valamely kormányzati részleg vagy közszervezet. A büntetési tétel megemelésére vonatkozó rendelkezés vonatkozik az ilyen szerződésben foglalt munka végrehajtására vonatkozó származékos „szerződésekre” is.⁸⁹

A büntető igazságszolgáltatásról szóló 1988. évi angol törvény (módosítás)

A büntető igazságszolgáltatásról szóló 1988. évi 34. angol törvény (*Criminal Justice Act, 1988*) egységesítő rendelkezése⁹⁰ alapján az 1889. évi 69., illetve az 1906. évi 34. törvények szerint minősülő korrupciós cselekmények büntetési tétele (függetlenül az 1916. évi törvényben írt körülmények⁹¹ fennállásától)

1. sommás eljárás esetén hat hónapig terjedő szabadságvesztés, illetve
2. vádindítvány alapján eljárásban hét évig terjedő szabadságvesztés.⁹²

A helyi önkormányzatról és lakáskérdésről szóló 1989. évi angol törvény (kiegészítés)

A helyi önkormányzatról és lakáskérdésről szóló 1989. évi 42. angol törvény (*Local Government and Housing Act, 1989*) alapján a közszervezet fogalmának magában kell foglalnia a helyi önkormányzatok irányítása alatt álló társaságokat is,⁹³ az irányítás pl. részvénytöbbséget jelentett. Ez a kiegészítés azonban soha nem lépett hatályba.⁹⁴

⁸⁹ 1916. évi 64. angol törvény 1. cikk. (1) 1. bek. első mondat.

⁹⁰ 1988. évi 34. angol törvény 47. §.

⁹¹ Vö. 0. cím.

⁹² LAW COMMISSION: *i. m.* 15. o. 32. lj.

⁹³ 1989. évi 42. angol törvény 11. melléklet 3. bek.; LAW COMMISSION: *i. m.* 13. [para. 2.8.].

⁹⁴ LAW COMMISSION: *i. m.* 24. [3.15-3.16.].

Összegzés

Elsietett és elaprózott szabályozás

A korrupciós bűncselekmények korábbi angol szabályozását – a későbbi értékelések szerint – sokszor az aktuális problémákra (különösen botrányokra) adott elsietett jogalkotói válaszok jellemezték. Ennek következtében a szabályozás nem volt sem konzisztens, sem átfogó, bizonyos alapvető fogalmainak (pl. közszervezet) hatóköre pedig sokszor bizonytalan volt.⁹⁵ Különösen sokat kritizálták a szabályozás elaprózottságát, hiszen a vonatkozó rendelkezéseket – a common law mellett – 11 egymással átfedésben lévő törvény tartalmazta.⁹⁶

A Jogi tárgy

A magánszektorban elkövetett vesztegetésre is vonatkozó korábban hatályos angol szabályozás a megbízóhoz való hűség mellett (és attól függetlenül) a versenyt is büntetőjogi védelemben részesítette. A büntető rendelkezés azonban az utóbbi jogi tárgyat csak akkor részesítette védelemben, ha a korrupciós cselekményt a megbízott vonatkozásában követik el. A tényállások hatóköre nem terjedt viszont ki arra az esetre, ha valaki a versenyben való kedvezőbb elbánásért magát a megbízót vesztegeti meg, de arra sem, ha a megbízó vesz részt (előny vagy annak ígérete ellenében) egy versenyt kizáró megállapodásban. Az angol jogirodalomban a korrupciós bűncselekmények jogi tárgyaként – a fenti érdekek mellett – az üzleti élet (szabályszerű) működésébe vetett bizalom kategóriája is említést nyert.

A közsféra és a magánszektor korrupciójának megkülönböztetése

A korábban hatályos angol szabályozás alapvető jellemzője a közsféra és a magánszektor korrupciójának megkülönböztetése.⁹⁷ A korrupciós bűncselekmények szabályozásának magánszektorra való kiterjesztését (1906)

⁹⁵ LAW COMMISSION: *i. m.* 1. [para. 1.2.], illetve 11. [para. 2.1.].

⁹⁶ Vö. LAW COMMISSION: *i. m.* 1. o. 5. lj.

⁹⁷ LAW COMMISSION: *i. m.* 2. [para 1.3.], 21. [para 3.1.].

követően⁹⁸ az eltérések a büntetőjogi felelősség hatókörét, mértékét és bizonyítását érintő szabályok körében mutatkoztak meg.

A közszférára vonatkozó szabályozás a bűncselekmény hatókörét illetően számos előnyt biztosított a vád számára.⁹⁹ A magánszektorra is vonatkozó korrupciós bűncselekményi tényállás ugyanis annyiban volt szűkebb,¹⁰⁰ hogy aszerint

1. az előnynek pénzben kifejezhető értékkel kellett bírnia,¹⁰¹
2. a korábbi és jövőbeli megbízott megvesztegetése nem minősült bűncselekménynek,¹⁰²
3. a közvetítőként eljáró harmadik személynek adott előnyt az aktív vesztegetési tényállás nem foglalta magában.¹⁰³

Bizonyos vonatkozásban azonban – érdekes módon – azon tényállás hatóköre volt a tágabb, amelyik a magánszektorra is vonatkozott, hiszen annak alapján elegendő volt, ha az előny általában véve kedvezőbb elbárást célozza, az elkövetési magatartások tanúsításának tehát nem kellett adott ügryhöz kapcsolódnia.¹⁰⁴

A szankciókeret a szabadságvesztés és a pénzbüntetés tekintetében azonos volt, de azon törvény alapján, amely csak a közszférára vonatkozik további – a vád számára előnyös¹⁰⁵ – szankciók pl. az előny értékének megfizetésére kötelezés, hivatalviseléstől való eltiltás (hivatalvesztés) is ki-sabhatók voltak.¹⁰⁶

A köz és magánszféra közötti megkülönböztetés a bizonyítás megkönnyítéséhez is kapcsolódott, hiszen a korrupct módon való elkövetésre vonatkozó vélelem csak a közszektorra, illetve annak bizonyos részére vonatkozott.¹⁰⁷

⁹⁸ LAW COMMISSION: *i. m.* 16. [para. 2.17.].

⁹⁹ LAW COMMISSION: *i. m.* 21. [para 3.4.].

¹⁰⁰ LAW COMMISSION: *i. m.* 2. [para 1.3.].

¹⁰¹ LAW COMMISSION: *i. m.* 15. [para. 2.13.].

¹⁰² LAW COMMISSION: *i. m.* 2. [para. 1.4.], illetve 17–18. [para. 2.24.], valamint 21–22.

[para. 3.6.].

¹⁰³ LAW COMMISSION: *i. m.* 17–18. [para. 2.23.], illetve 21. [para. 3.5.].

¹⁰⁴ LAW COMMISSION: *i. m.* 15. [para. 2.13.].

¹⁰⁵ LAW COMMISSION: *i. m.* 21. [para 3.4.].

¹⁰⁶ LAW COMMISSION: *i. m.* 22. [para. 3.7.].

¹⁰⁷ LAW COMMISSION: *i. m.* 2. [para. 1.3.], illetve 16. [para. 2. 17–18.], valamint 22. [para. 3.8.].

JOGIRODALOM

Nyelvében a jog (szerk.: Szabó M.). Bíbor Kiadó, Miskolc, 2010. 307 old.

A múlt év őszén jelent meg Szabó Miklós szerkesztésében a *Nyelvében a jog* című kötet,¹ amely alapvetően a Miskolci Egyetem kutatói által 2000 és 2003 között végzett, az igazságszolgáltatás szociolingvisztikai vizsgálatát célzó kutatási program eredményeit mutatja be. A könyv jelentősége és tartalma azonban – mint az reményeim szerint az alábbi ismertetésből is kitűnik – túlmutat a tudományos eredmények pusztá közlésén.

A kötetben szereplő első tanulmány Szabó Miklós „Nyelvi átfordítások a jogban” című írása. A szerző – aki egyúttal a könyv szerkesztője és a kutatói program vezetője volt – már korábban is foglalkozott a jog és a nyelv összefüggéseinek jogbölcseleti szempontú elemzésével,² valamint a jogi kommunikáció³ és a retorika témáival,⁴ így méltán tekinthetjük a hazai jogtudományban a „jog és nyelv” kutatási irány úttörőjének. A jelen tanulmányban egy a jogalkotás és a jogalkalmazás folyamatának értelmezésére egyaránt alkalmas elméleti modellt vázol, melyet kommunikáció-elméleti, lingvisztikai és jogelméleti elemek szintetizálásával hoz létre. A javasolt modell lényege, hogy a jogi folyamatok elemzéséhez a *fordítás* – mégpedig a nyelven belüli, *intralingvális* fordítás – koncepcióját használja

¹ *Nyelvében a jog* (Szabó M. szerk.). Bíbor Kiadó, Miskolc, 2010.

² Ld.: SZABÓ M.: Szó szerint ... A jog és nyelv interferenciájáról. In: *Jog és nyelv* (Szabó M. – Varga Cs. szerk.). Budapest, 2000. 1–55.

³ Ld.: SZABÓ M.: *Kommunikáció általában és a jogban*. Bíbor Kiadó, Miskolc, 2002.

⁴ Ld.: SZABÓ M.: *Trivium. Grammatika, logika, retorika joghallgatók számára*. Bíbor Kiadó, Miskolc, 2001.

fogalmi keretként. Véleményem szerint a tanulmányban megjelenő vázlat ugyan eleget tesz az adott szociolingvisztikai kutatás teoretikus megalapozási igényeinek, mégis részletesebb kifejtés és megvitatást érdemelne a jövőben eredetisége⁵ és elméleti implikációinak gazdagsága miatt.

A következő tanulmányban⁶ Dobos Csilla – az alkalmazott nyelvészet művelője – vezeti be az olvasót J. L. Austin beszédaktus-elméletétől indulva a pragmatika alapfogalmaiba, melyek segítségével ragadja meg a tárgyalótermi kommunikáció sajátosságait. Részletesen elemzi a tárgyalótermi kommunikációban elhangzó különböző beszédaktusokat, valamint a bírósági tárgyalások beszédaktus-szerkezetét, külön-külön taglalva a bírói, az ügyészi és a védői megnyilatkozásokra jellemző beszédaktusokat. Ezt követően mutatja be, hogy a jogi diskurzus-elemzés eredményeiből milyen következtetések adódnak az együttműködési elv és a társalgási maximák érvényesülésére nézve a tárgyalótermi kommunikáció kontextusában. Végezetül megvizsgálja, hogy milyen problémákat okoz a pragmatikai kompetenciák különbözősége a jogi szakemberek és a laikusok közötti kommunikációban.

Két szakirodalmi áttekintést nyújtó fejezettel folytatódik az elméleti alapok szélesítése. Vinnai Edina az angol-amerikai jogelméleti irodalomban az 1970-es évektől formálódó „jog és nyelv” kutatási területének eredményeit veszi számba írásában, felfejtve a szociolingvisztika, a jogi szemiotika, a „jog és irodalom” és – a legújabban megjelenő – igazságügyi nyelvészet (*forensic linguistics*) egymással összefonódó, és kölcsönösen inspiráló törekvéseit.⁷

⁵ Az amerikai jogelméletben mindenesetre találkozhattunk hasonló kísérlettel, ami azonban a fordítás mint *irodalmi műfaj* analógiáját kísérte meg a jogi folyamatok interpretációjában hasznosítani. Vö.: WHITE, J. B.: *Justice as Translation. An Essay in Cultural and Legal Criticism*. University of Chicago Press, Cicago, 1990.

⁶ Dobos Cs.: *Jogi pragmatika. A tárgyalótermi kommunikáció pragmatikai szempontú vizsgálata*. In: *Nyelvben a jog. I. m.* 29–63.

⁷ VINNAI E.: A „jog és nyelv” kutatások. In: *Nyelvben a jog. I. m.* 65–90. A szerző a Miskolci Egyetem Állam- és Jogtudományi Kara Jogelméleti és Jogszociológiai Tanszékének munkatársa, aki már korábban is vett részt hasonló, mikroszociológiai módszerrel végzett empirikus kutatásban. Ld.: VINNAI E.: *A cigányasszony esete a papokkal – avagy a per kultúra-kutatás a feljegyzések tükrében*. In: *Amabilissimus. A legszeretreméltóbbak egyike. Loss Sándor emlékkönyv* (Szabadfalvi J. szerk.). Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Kara, Debrecen, 2005. 329–340.

Sajgál Mónika – a német nyelv- és irodalomtudomány kutatója – a német lingvisztikai szakirodalomban tekinti át a jogi környezetben zajló szóbeli kommunikáció kvalitatív módszerrel végzett – vagyis a részt vevő megfigyelés metódusára épülő – kutatásainak az elmúlt négy évtizedben született eredményeit. A német szakirodalomban egyértelműen kimutatható az angol-amerikai kutatási eredmények hatása: ez nem csupán a kvalitatív kutatások mögött álló elméleti keretek – a fenomenológia, az etnometodológia, illetve a pszichoanalízis kínálta fogalmi készletek – tekintetében, hanem a kutatások tematikájában is érzékelhető. Így a német kutatások szintén főként a büntetőeljárásra és azon belül is a bírósági tárgyaláson folyó kommunikációra összpontosítanak. A német és az angolszász kutatási irányok közötti különbség leginkább abban ragadható meg, hogy a német kutatásokban a nyelvtudományi megközelítés dominál, így e kutatási terület inkább a „nyelv és jog” megnevezéssel jelölhető.⁸

Immár az aktuális empirikus kutatás elemzési szintjére érkezve két külföldi kutató – mindketten nyelvészek – írása előzi meg a miskolci anyag ismertetését. Ludger Hoffmann két (német) büntető bírósági kihallgatáson készült felvétel diskurzus-elemzésén keresztül mutatja be a sajátos, jogi intézményekre jellemző aszimmetrikus kommunikációs helyzet következményeit, illetve a résztvevők – a kihallgatást végző bíró és a tanú, illetve a gyanúsított – kommunikációs stratégiáit.⁹ A szerző szerint e stratégiák lényege, hogy a felek különböző normalitás-mintákat igyekeznek mozgósítani identitásuk és a kommunikációban elfoglalt pozíciójuk meghatározása érdekében. Mint azt Hoffmann összegzésében kiemeli: „A bíróság előtt nem egyszerűen a materiális valóságról van szó, hanem tudásfolyamatokról, amelyekben nagy szerepet játszanak a normalitássémák. A jogi intézmények képviselői gyakran éppen a norma fogalmát megkerülve „normalitásokban” gondolkodnak, hoznak döntést és készítenek indokolást.”¹⁰

⁸ SAJGÁL M.: A kvalitatív kutatási módszertan lehetőségei és korlátai a jog és nyelv kapcsolatának tükrében. In: *Nyelvben a jog. I. m.* 91–116.

⁹ HOFFMANN, L.: Jogi diskurzusok a normalitás és a normativitás határán. In: *Nyelvben a jog. I. m.* 117–136.

¹⁰ *Uo.* 136.

Martha L. Komter ugyancsak a (holland) büntetőeljárás intézményeiben zajló kommunikációt vizsgálja empirikus anyagra támaszkodva, azonban az ő érdeklődésének középpontjában nem a bírósági szakasz, hanem a rendőrségi nyomozás folyamán zajló kihallgatások diskurzus-elemzése áll. A szerző elsősorban azokat az „átfordításokat” vizsgálja, amelyek az előszóban elhangzott vallomások jegyzőkönyvbe foglalása közben történnek, illetve hogy a jegyzőkönyvvezés aktusa hogyan hat vissza a kihallgatáson folyó konverzáció szerkezetére. Komter hangsúlyozza, hogy a jegyzőkönyvkészítés során kialakuló kérdés–felelet–gépelés struktúra nehezen feloldható konfliktusokat eredményez a „jó” kihallgatási technikák – különösen a nyitott kérdések alkalmazása – és a „jó” lejegyzés módszerei között. Ebből fakad, hogy a jegyzőkönyv egyáltalán nem rögzíti hűen a kihallgatás során elhangzottakat, s nem derül ki belőle az sem, ha a kihallgató nyomás alá helyezi a gyanúsítottat, vagy saját szavait adja a gyanúsított szájába. Mindezekre csupán a jegyzőkönyv nyelvezetének mesterkélttségéből következtethetünk – a jegyzőkönyvek helyes értelmezéséhez tehát tudatában kell lennünk a kihallgatók feladatai összetettségének, ismernünk kell a jegyzőkönyvvezés elemzett nehézségeit, és tisztában kell lennünk a nyomozati eljárás e szakaszában zajló tevékenységek kockázatainak természetével.¹¹

A voltaképpeni kutatási anyag elemzésére térve ismét Vinnai Edina veszi át szót. Dolgozatában – szorosan kapcsolódva Martha L. Komter gondolatmenetéhez – a magyar büntetőeljárásban vizsgálja a kihallgatás és a jegyzőkönyvvezés intézményi szabályait, illetve ezek érvényesülésének problémáit főként a rendőrségi kihallgatások során készült felvételek konverzáció-elemzése révén.¹² A szerző válaszolja azokat a témákat is, amelyek a kutatás lezárását követően életbe lépett új büntetőeljárás törvény megváltozott szabályozásai folytán tarthatnak számot további vizsgálatokra.

Noha Vinnai Edina is érinti a büntetőeljárás bírósági szakaszában zajló kommunikáció elemzését az elhangzott beszéd jegyzőkönyvvezése szempontjából, ennek átfogó lingvisztikai analízisére Dobos Csilla vállal-

¹¹ KOMTER, M. L.: Rendőrségi kihallgatási jegyzőkönyvek összeállítása Hollandiában. In: *Nyelvben a jog. I. m.* 137–151.

¹² VINNAI E.: A diskurzus kötött rendje. Kihallgatás és jegyzőkönyvvezés a magyar büntető eljárásban. In: *Nyelvben a jog. I. m.* 153–191.

kozott. Részletesen tárgyalja azokat a nyelvi átfordításokat, amelyekre egyrészt a bíróságon előszóban zajló kommunikáció írásbeli rögzítése, vagyis a jegyzőkönyvezés folyamán kerülnek sor, másrészt pedig, amelyek a laikusok és a jogi szakemberek közti beszélgetésekben jelentkeznek.¹³ A szerző Hans Georg Gadamer gondolatmenetét idézve hívja fel a figyelmet a fordítás és az értelmezés aktusának azonos természetére, amiből azonban következik a bírói hermeneutika korlátja is. Miként a fordító, úgy az értelmező esetében is igaz, hogy az általa adott értelmezés csak addig fogadható el, amíg az a „dolgot szólaltatja meg, melyet a szöveg mutat neki, tehát olyan nyelvet talál, amely nem csak az övé, hanem az eredetinek is megfelel.”¹⁴

Sajgál Mónika az egyik rendőrségi kihallgatáson készült felvétel – melynek az elemzés céljára készített átiratát a tanulmányhoz csatolt függelék tartalmazza – példáján mutatja be a társadalmi pozicionálás és a nyelvi-interaktív cselekvés lehetőségeit a tanúkihallgatásban.¹⁵ Eszmefuttatása részben kapcsolódik Ludger Hoffmann korábbiakban ismertetett elméleti meglátásaihoz, de ezt kiegészíti az angolszász irodalomban – elsősorban az Erving Goffman munkássága nyomán – kibontakozó szociálpszichológiai kutatások eredményeivel, amelyek a társadalmi kategorizálás és az identitás nyelvi konstrukciójának, az énkép (*self image*) kialakításának összefüggéseit vizsgálják az intézményes keretek között zajló kommunikációban.

Szabó Miklós tanulmánya zárja az elemzések füzérét, melyben a szerző a kutatási anyagból vett példák során végighaladva mutatja be, hogy milyen nyelvi műveletek eredményeként keletkezik a jogeset a valóság kaotikus „tényálladékból”, azáltal hogy az eljárás folyamán a résztvevők újra és újra elmesélik – s közben újra és újra lefordítják és értelmezik – az eset alapjául szolgáló történetet.¹⁶ A szerző így mintegy az empirikus anyagon

¹³ DOBOS Cs.: Élőbeszéd és diskurzusrögzítés a tárgyalóteremben. In: *Nyelvében a jog. I. m.* 193–227.

¹⁴ A szerző Gadamer idézi. *Uo.* 227.

¹⁵ SAJGÁL M.: „El fogom mondani jó bőven itten az arnyszép lányoknak ...” A társadalmi pozicionálás és nyelvi-interaktív cselekvés lehetőségei egy tanúkihallgatásban. In: *Nyelvében a jog. I. m.* 229–260.

¹⁶ SZABÓ M.: Jogeset születik. In: *Nyelvében a jog. I. m.* 261–286. A tanulmány címe kissé félrevezető, mert a szerző a dolgot bevezetőjében az *orator fit, poeta nascitur* mondást idézi, amit összegzésében *causa fit, res nascitur*-ként parafrázál: vagyis az ügy az, amit „csi-

teszteli a bevezető eszmefuttatásában vázolt elméletét, s egyúttal keretbe foglalja a kötet anyagát.

A könyv két függelékben csatolt írással zárul, melyek a kutatás menetét, illetve bizonyos módszertani részletkérdéseket taglalnak. Vinnai Edina vázolja röviden a kutatási program megvalósításának történetét,¹⁷ melyből itt csak néhány mozzanatot szeretnék kiemelni. A beszámolóból megtudhatjuk, hogy a program szervezői és résztvevői között szerepelt néhány olyan kutató, akik a kötetben nem közöltek önálló tanulmányt. Így Klaudy Kinga – akinek fordításelméleti kutatásai¹⁸ nyilvánvalóan inspirálták a kutatási cél megfogalmazását és lingvisztikai operacionalizálását – és a kutatás lezárását követően tragikus hirtelenséggel elhunyt Loss Sándor, aki múlhatatlan érdemeket szerzett a hazai empirikus jogszociológiai és jogi antropológiai kutatások terén.¹⁹

A kutatás történetének egyik – azt mondhatjuk, sajnos szinte visszatérő és megszokott – fordulata külön figyelmet érdemel. Az eredeti terv szerint a kutatók felvételeket készítettek volna egyes ügyeket végigkísérve az eljárás szakaszain, így mind a büntető, mind pedig a polgári ügyek bírósági szakaszában zajló kommunikációkról is. Ezt azonban meghiúsította, hogy az Országos Igazságszolgáltatási Tanács megtagadta a kutatás engedélyezését. A kutatóknak ezért nem állt módjukban végrehajtani a kutatási program egészét, s csupán néhány büntető és egy szabálysértési ügy tárgyalásán készíthettek felvételt. Az elmúlt évtizedben a magyar bírói kar egyre következetesebben zárkózik el mindenféle külső szakmai kontroll – különösen a jelentős kritikai potenciállal bíró empirikus jogszociológiai vizsgálódások – lehetősége elől, a bírói függetlenség sérthetlenségére hivatkozva. Esetünkben a helyzet iróniája abból fakad, hogy a tervezett kutatás kifejezetten elméleti alapkutatásnak tekinthető, amelynek csekély a közvetlen gyakorlati relevanciája, így valójában semmilyen politikai vagy a szakmai reputációt érintő kockázatot sem vállaltak volna az illetékesek annak engedélyezésével. Talán nem ártana felidézniük azt a szervezetszociológiai közhelyet, miszerint ha egy szervezet a külvilággal

nálnak”, és az ügy alapját képező dolgok „születnek” – ellentétben azzal, amit a cím sugall.

¹⁷ VINNAI E.: A kutatás története. In: *Nyelvben a jog. I. m.* 289–292.

¹⁸ Ld. KLAUDY K.: *Fordítás I. Bevezetés a fordítás elméletébe*. Scholastica Kiadó, Budapest, 1997.

¹⁹ Loss Sándor válogatott írásait ld. in: *Amabilissimus. I. m.* 19–134.

folytatott információcseréjében elveszíti a *feed back* lehetőségét, akkor csak válságokon keresztül képes alkalmazkodni a környezet változásaihoz.

Érdemes még kiemelnünk a kutatás történetéről szóló beszámolóból, hogy a gyűjtött empirikus anyagot egy speciális adatbázis létrehozásával a kutatók hozzáférhetővé tették a további elemzések és vizsgálatok számára is. Az anyag egy részéről kifejezetten nyelvészeti elemzéseket lehetővé tevő átiratok formájában is rögzítették. Tulajdonképpen ez utóbbi feladat módszertani problémáit világítja meg a kötet utolsó írásában Sajgál Mónika.²⁰

Mint azt a bevezetőben jeleztem, a kötet mind tartalmát, mind pedig jelentőségét tekintve túllép az aktuális kutatási eredmények pusztá közlésén. Az alábbiakban ezt a véleményemet szeretném néhány érveléssel alátámasztani.

Már önmagában a végzett kutatás is kiemelkedő jelentőségű, mert bár az igazságszolgáltatás szociológiájának nélkülözhetetlen része lenne az ilyesfajta szociolingvisztikai vizsgálatok, azonban a hazai jogtudományban ez mindenképpen úttörő jellegűnek tekinthető. Ráadásul a kutatók példáulértékű, professzionálisan kivitelezett interdiszciplináris kutatást végeztek, s ebbe beleérttem nem csak a kutatás szervezését, hanem a nyelvészekkel való együttműködést is, aminek termékeny volta nagyon plasztikusan megmutatkozik a kötetben is. A kutatási program tartalmi céljaként megfogalmazottakon túl annak szintén lényeges eredménye továbbá, az az adatbázis, amit a további vizsgálódások megalapozásához hoztak létre a kutatók.

A kötet erényeinek számbavételekor először is annak – a Szabó Miklós más műveire egyébként is jellemző – logikai feszességét említeném. A könyv szépen vezeti az olvasót az elméleti általánosságoktól a konkrét kutatási eredmények bemutatásáig. Ez azért is lényeges, mert így az az empirikus kutatások menetének kitűnő illusztrációját nyújtja, és egyúttal megvilágítja az operacionalizálás fázisának módszertani nehézségeit is. A kutatómódszertan bemutatásának igénye indokolja a kötet függelékébe helyezett tanulmányok beemelését is. Másodsorban kiemelném a vonatkozó szakirodalom nagyon széles körű áttekintését, melyben külön fejezetet kapott az angol-amerikai és a német nyelvű irodalom bemutatása.

²⁰ SAJGÁL M.: A nyelvi adatok rögzítése. A transzkripció munkája. In: *Nyelvben a jog.* i. m. 293–307.

Harmadszor: az egymásra épülő elméleti és módszertani bevezető fejezetek valóban jól megvilágítják a kutatásban használt fogalmakat és összefüggéseket, még a nyelvészetben járatlan olvasók számára is. Negyedszer: a szerkesztő (vagy a kutatócsoport) nagyon szerencsésen választotta ki a két külföldi szerző esettanulmányát, amelyek nem csak illusztrálják a már vázolt fogalmakat és elméleti problémákat, hanem egyúttal összehasonlítási alapot is jelentenek a saját kutatási eredmények értelmezéséhez és értékeléséhez – módszertani és tartalmi szempontból egyaránt. Ötödször: didaktikai szempontból nagy erénye a könyvnek, hogy nagyon sok és jól kiválasztott példával világítja meg az elméleti és gyakorlati összefüggéseket, következtetéseket.

A fentiekre tekintettel evidensen adódik a kérdés: voltaképpen mire jó ez a könyv? A könyv hozadéka szerintem több vonatkozásban ragadható meg: (1) a kutatási eredmények magas szintű feldolgozása, közzététele – vagyis az igazságszolgáltatás és általában a jogalkalmazás szociológiai kutatásának bővítése szociolingvisztikai vizsgálatokkal; (2) ajánlható jogász alapképzésben speciális kollégium tananyagául; (3) a doktori képzésben használható lenne a könyv nem csupán a tartalma miatt, hanem mint az empirikus kutatások módszertanának illusztrációja is.

Szerintem az említett vonatkozások közül az utóbbi kettő, vagyis az oktatási aspektusok a hangsúlyosabbak. Ennek az alapvető oka nyilvánvalóan az, hogy a kutatócsoport – rajtuk kívülálló körülmények miatt – nem tudták végigvinni az eredeti kutatási programot. Reménykedjünk azonban, hogy az intézményes akadályok előbb-utóbb leküzdhetők lesznek, és – a szerkesztőnek a kötet előszavában írt szavait idézve – az első lépést követi majd a második, és a továbbiak.

Dr. habil. *H. Szilágyi István*

**Az európai jog és a belső jogok viszonyáról – Gondolatok
Vörös Imre könyve nyomán¹**

Aligha kétséges, hogy jelenünk és belátható jövőnk szempontjából alapvető kérdéseket vesz alapos tudományos vizsgálat alá Vörös Imre professor, az MTA levelező tagja legújabb, Csoportkép Laokoóonnal – A magyar jog és az alkotmánybírászkodás vívódása az európai joggal című kötetében. Az is kétségtelen, hogy a munka – példás szerénységgel – címében csupán a magyar jogi szférának a vívódására utal, holott a mű lényegesen mélyebb, egyúttal szélesebb körű elemzéseivel voltaképpen azt az igen fontos problémát feszegeti, hogy az egyes tagállamok belső, nemzeti jogai milyen viszonyban állnak az uniós joggal. E kérdéskört pedig alapvetően az egyes alkotmánybíróságok gyakorlata alapján, azok ítélezésének tükrében teszi analízis tárgyává, hogy azután az egyes részmegállapítások szintéziseként az olvasó elé tárja következtetéseit, immár kifejezetten a magyar és az európai uniós jog kapcsolatára vonatkozóan. Az sem kétséges, hogy a munka a benne tárgyalt kérdések fontossága és a feldolgozás alapossága, nem utolsó sorban eredetisége okán a későbbi kutatások számára alapműnek, megkerülhetetlen hivatkozási pontnak tekinthető. Mielőtt azonban a monográfia főbb megállapításainak ismertetésébe fognánk, a kötet általános méltatása körében elengedhetetlen utalni arra, hogy a merőben szakirodalmi szöveg egésze a legszélesebb olvasóközönség számára is jól érthető, jól követhető, elegáns stílusban íródott. A tudományos művekre szerencsés esetben jellemző polemikus hangvétele pedig olyan dinamikát kölcsönöz a tárgyalásnak, amely folyamatosan ébren tartja, sőt fokozza az olvasó érdeklődését.

A kötet bevezetesként magyar, angol és német nyelvű összefoglalót ad a műről, amelyet a szerző előszava követ, amelyben a munka keletkezésének körülményein, valamint a kötetnek a hazai jogfejlődés legutóbbi fej-

¹ Vörös Imre: Csoportkép Laokoóonnal – A magyar jog és az alkotmánybírászkodás vívódása az európai joggal. MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet, Budapest, 2012. 127 p.

leményeivel való összefüggésein túl utalás történik bizonyos metodológiai kérdésekre is. A munka ezután hat fejezetben végzi el kitzűzött feladatát, a nemzeti jog és az uniós jog kapcsolatának vizsgálatát. A szakirodalomban kifejezetten üdítőnek, sőt példaértékűnek tekinthető az I. Tézisek című rövid fejezet, amely majdnem háromezer esztendő európai fejlődésének adja történelemfilozófiai dimenziókat felvillantó rövid áttekintését a mitologikus időktől, a nyugati racionalizmuson és – annak mintegy ellenhatásaként jelentkező – irracionális tendenciákon át egészen napjainkig, az európai jogközösség megszületéséig. A II. fejezet, amelynek címe Néhány alkotmánybíróság esete az európai joggal, a magyar a cseh, a német és a francia alkotmánybíróság néhány fontos, elvi jelentőségű döntésén keresztül vázolja fel az egyes bírói fórumok állásfoglalását a nemzeti és az uniós jog viszonyáról. A III. fejezet az európai uniós jog néhány olyan fontos, az integráció szempontjából kitüntetett jelentőségű területének fejlődését mutatja be kritikai analízis útján, mint a versenyjog, a nemzetközi kollíziós magánjog, nemzetközi társasági jog, vagy az uniós polgárság. A IV. fejezet a jogelmélet szempontjából talán leginkább releváns kérdést, az európai uniós jog mibenlétét tárgyalja, mégpedig alkotmányjogi aspektusból. A mű V. fejezete – tulajdonképpen összegzése – a kutatási eredményeket a hazai jogrend vonatkozásában vonja le, részletesen bemutatva az uniós és a magyar jogrendszer viszonyát. A kötet VI., Kitekintés című fejezete – igencsak aktuális módon, ám továbbra is szigorúan tudományos igénygel – a nemzetközi gazdasági viszonyok alakulásának tükrében tekint a mű alapproblémájára, a nemzeti jogoknak az uniós joggal való kapcsolatára, latolgatva egyúttal a lehetséges fejlődés perspektíváit is.

A szerző mindjárt a magyar Alkotmánybíróság gyakorlatának elemzése körében utal arra a helyzetre, amely egyúttal a monográfiában tárgyalt alapproblémát involválja. Arra tehát, hogy az Európai Unió olyan sajátos állami entitás, amely nem egyszeri aktussal, mintegy a „semmiből” jött létre, hanem fokozatosan, mégpedig nagy múltú államok folyamatos, mindig kiegészülő szerződéses rendszeréből. Ennek során az állami szuverenitások bizonyos mértékű leépítése és átruházása valósult meg. Kialakult egy, az öt létrehozó államoktól független entitás annak sajátos jogrendszerével együtt, sőt: éppen az által. Ebben a helyzetben szükségképpen merült, merül fel nem csupán az egyes entitásoknak, de az általuk konstituált jogrendszereknek a viszonya. A szerző igen plasztikusan mutat rá

arra, hogy a magyar Alkotmánybíróság még Magyarország taggá válása előtt kialakított egy olyan elvi álláspontot, amely éles határvonalat – a szerző kifejezésével „tűzfalat” – húz az Unió joga és a hazai jog között. Ennek a szemléletnek bizonyos maradványai azt követően is fennmaradtak, hogy az ország 2004-ben taggá vált. A 4/1997 (I.22.) AB határozat a magyar Társulási Egyezmény vonatkozásában úgy foglalt állást, hogy nemzetközi szerződés tekintetében csak előzetes normakontrollra van hatásköre, ám nem zárta ki annak lehetőségét, hogy a szerződést kihirdető magyar jogszabály alkotmányosságát utólag is vizsgálja, nem érintve döntésével az államot a már megkötött szerződés alapján terhelő nemzetközi kötelezettségeket. E döntés már implikálta tehát az Alkotmánybíróság gyakorlatának az a később is érvényesülő tendenciáját, hogy az uniós joggal viszonylag óvatosan bánik, vele szemben többé-kevésbé kitérő politikát folytat, viszont, az annak alapján megszülető hazai joganyag vonatkozásában következetesen érvényre juttatja az Alkotmányban foglalt rendelkezéseket, mégpedig egy olyan szuverenitáskonceptió alapján, amely csupán méréséltem veszi figyelembe az integrációból adódó közjogi átrendeződést.

Helyesen mutat rá a szerző arra, hogy ugyanez az óvatosság érhető tetten a 17/2004. (V. 25) AB határozatban is, amely szintén nem kívánt közvetlenül szembenézni a közösségi jog alkotmányossági vizsgálatának kérdésével, hanem kizárólag az implementációt szolgáló magyar jogszabály kérdésében foglalt állást. Az Alkotmánybíróság ekkor rámutatott arra is, hogy a magyar jogszabály külön vizsgálendő, mivel az nem azonos magával az uniós rendelkezéssel, tekintettel arra, hogy a magyar szabályozás nem pusztán közzé teszi az uniós előírást, hanem mintegy operacionálizálja is azt. Hangsúlyozni kell, külön elismerést érdemelnek a szerzőnek azok a fejtegetései, amelyek rendkívül érzékenyen mutatnak rá az egyes alkotmánybíróságok – így a magyar testület – döntéseiben alakot öltő szellemre és szemléletre, bizonytalanságokra és nyomon követhető törekvésekre. A jog szelleme és működésének lényege ugyanis alighanem ezekben a mozzanatokban ragadható meg: e koncepcionális tényezők reprodukálódnak időről-időre az újabb és újabb döntésekben, kialakítva így egy sajátos ítélkezési kultúrát, egyúttal megszilárdítva magát a jogrendet. Hogy aztán ez a jogrend tartalmi és axiológiai oldalról hogyan minősíthető, ez természetesen már egészen más kérdés.

Rendkívül érdekfeszítő és sok tanulsággal szolgáló a szerzőnek az ún. szerencsejáték ügyben hozott, 1053/E/2005 AB határozattal kapcsolatos elemzése, amelynek nyomán kimutatja, hogy az Alkotmánybíróság nem tekintti alkotmányellenesnek a magyar jog mulasztás útján fennálló ütközését uniós joggal. Ugyanennek a határozatnak arra a fontos tételére is felhívja a szerző a figyelmet, amely kimondja, hogy az EU-t létrehozó és módosító szerződéseket szerződéses eredetük ellenére nem nemzetközi szerződésként kezeli. Ez egyúttal – immár a taggá válás tényének szem előtt tartása nyomán – finom elmozdulást jelentett a Társulási Megállapodással kapcsolatos alkotmánybírói állásponthez képest, mely utóbbi még figyelmen kívül hagyta a társulásból adódó sajátos státusz létrejöttét. Az ügyeleti díjak kérdésében hozott döntés azonban – azáltal, hogy csupán a jövőre nézve semmisítette meg az EU-s szabályozással ellentétes hazai normát, miközben azt a rendes bíróságok ítélezésük során már mellőzték az uniós előírások elsőbbsége és közvetlen hatálya okán – ismételen kifejezésre juttatta az AB fokozott óvatosságát az EU-s jog és a hazai jog viszonyának kérdésében. Ez esetben ugyanis már nem szabályozási mulasztással összefüggésben, hanem a hazai és az uniós jog kifejezett ellentéte esetén sem mondta ki a megsemmisítést visszamenőleges hatállyal.

Másrészt viszont – vélhetően előremutatónak szánt élel – a testület ez alkalommal megfogalmazta, hogy az uniós jog a hazai jogrendszer része, mivel Magyarország az EU tagja. A szerző egyébként igen logikus érvek alapján vonja kétségbe, hogy az EU-s jog a belső jog része volna, és akként foglal állást, hogy az unió joga a hazai jogrendszertől különböző, sajátos jogrendszert alkot. Ezen a ponton – merőben jogelméleti-jogfilozófiai élel – hangsúlyozni szükséges, hogy e kérdésben az állásfoglalást különösen problematikussá éppen az a helyzet teszi, amelyet a szerző maga is vázolt a kérdéskör exponálásaként. Nevezetesen az EU létrejöttének atipikus, fokozatos jellegét. E körülményre tekintettel ugyanis ebben a kérdésben bajosan alkalmazhatók azok az elméleti megközelítések, amelyek a jogtudomány eddigi fejlődése során, mégpedig a nemzetállami fogalomrendszerben fogant szuverenitáskonceptió szem előtt tartásával alakultak ki.

Ha elfogadjuk az EU állami entitását és saját jogrendszerének létét, egyúttal egy mérsékelt pozitivistikus megközelítést alkalmazunk, úgy kifejezetten a szerző érvelésére kell hajlanunk. Nincs ugyanis sem olyan

uniós, sem pedig belső rendelkezés, amely az uniós jognak a belső jog részeként való meghatározását adja. Ha azonban jogszociológiai oldalról, a tényleges hatályosulás kérdésének előtérbe helyezésével vizsgáljuk a problémát, akkor érvek sorakoztathatók fel az uniós jognak a belső jog részeként való meghatározása mellett. A kérdésben azonban – álláspontom szerint – meghúzódik az EU-nak mint sajátos entitásnak a minőségével kapcsolatos azon dilemma, amelyet a szerző a IV. fejezetben tárgyal. A német szakirodalom jelentékeny része és a német alkotmánybírósági gyakorlat – amint az a szerző kiváló kötetéből is kitűnik – többé-kevésbé következetesen Staatenverbund-ként és nem mondjuk Bundesstaat-ként említi az Uniót. E körülmény azonban nem pusztán arra utal, hogy – akár más államokban – Németországban is erős az ellenérzés a föderatív Európa víziójával szemben, hanem arra is, hogy a szövetségi állam fogalmától megkülönböztetett *államszövetség* alkalmasabbnak tűnik az Unió természetének zárójelbe helyezésére.

Az EU-nak mint szövetségnek a meghatározása ugyanis a *szereződéses* jelleget állítja előtérbe, mégpedig a sajátos *entitással* járó jelleg rovására. A szerződéses felfogás azonban – amelynek az elemei nyomokban a magyar alkotmánybírósági gyakorlatban is kimutathatók – egy olyan megközelítést implicál, amely az uniós szabályokból eredő jogok és kötelezettségek alanyának alapvetően a tagállamokat tekinti. Ebben a megközelítésben az EU – mint közelebről meghatározni nem kívánt szövetség – által létrehozott normák „következményei lényegében az államokon állnak be”. Ez a szemlélet még akkor is tetten érhető, ha senki nem vonja kétségbe nyíltan, hogy az uniós normák jelentős részének jogosítottjai és kötelezettjei közvetlenül az unió polgárai. E szemlélet azonban alighanem az EU létrejöttének nemzetközi jogi eredetével függ össze, amely nemzetközi jogban alapvetően az *államok* állnak egymással jogviszonyban. Az a magyar alkotmánybírósági álláspont tehát, amely az EU-s jogról azt vélelmezi, hogy a hazai jog része, kimondatlanul is a német Staatenverbund-konceptió alapján áll, és a nemzetállami szuverenitás elsőbbségét, valamint – ezzel összefüggésben – az államon beálló joghatásokat valló, de legalábbis ezeket előtérbe helyező elméleti megközelítést implicál.

Megjegyzendő, hogy a kötet a IV. fejezetében – az egyes alkotmánybírósági gyakorlatok és bizonyos európai jogterületek elemzése után – tér rá az EU és az EU-s jog mibenlétének rendkívül izgalmas és alapvető je-

lentségű kérdésére. Megítélésem szerint azonban az ezzel kapcsolatos problematika olyannyira fundamentális, és az egyéb témák helyes megértését olyannyira feltételező természetű, hogy célszerű lett volna ennek tárgyalását a kötet elején, de legkésőbb a magyar Alkotmánybíróság gyakorlatának elemzését követően elhelyezni. Természetesen érthető a gyakorlati problémák iránt különösen fogékony szerző törekvése, hogy ehhez az elvi jelentőségű kérdéskörhöz már az EU-s joggal összefüggő praxis releváns részével felvértezett olvasókat vezessen el. A dolog azonban fordítva is igaz, az egyes praxisok és intézmények olvasói megközelítését nagyban elősegítették volna azok az elvi ismeretek, amelyeket a szerző a IV. fejezetben tár elénk.

A szerző a magyar alkotmánybíróság gyakorlatának tárgyalását alapvető tanulságok levonásával zárja. A testület sarkalatos jelentőségű ítéleteinek alapján a)–tól f)–ig hat pontban összegzi azokat a tételeket, amelyeket a belső és az EU-s jog viszonyával kapcsolatosan a testület gyakorlatából le lehet szűrni, majd e tételeket kritikai vizsgálat alá veszi. E körben rámutat, hogy az Alkotmánybíróság mérceként ugyan kizárólag az Alkotmányt (az Alaptörvényt) alkalmazhatja, és eddigi gyakorlata során kifejezetten törekedett is arra, hogy erre szorítkozzék, ám az ún. csatlakozási-integrációs klauzula igenis megnyitja az utat az európai jognak az alkalmazása előtt. Ez pedig nem csupán a perben ítélező bíróságok számára lehetőség, de az Alkotmánybíróság számára is. Ám mindjárt azt is tegyük hozzá, hogy itt alighanem kötelezettségről is szó van.

A kötet európai kitekintése mindjárt egy közép-európai, volt szocialista ország, Csehország alkotmánybírósági működésének elemzésével indul. A szerző itt üdvözli azt az újszerű felfogást, amelyet a cseh alkotmánybíróság a népszuverenitás-felfogás újraértelmezésével kialakított, rámutatva arra, hogy az nem azonosítható az állam szuverenitásával, amely utóbbitől – a népszuverenitás sérelme nélkül – bizonyos jogosítványok az Unióra szálltak. A szerző jelentős teret ad a német alkotmánybíróság, a Bundesverfassungsgericht elvi jelentőségű munkája bemutatásának. Rámutat arra, hogy e szervezet nagy hangsúlyt helyez annak ellenőrzésére, hogy az EU-s joganyag megfelelő felhatalmazás birtokában, annak keretei között születik-e. A német szakirodalom tükrében vázolja azt a meglehetősen defenzív pozíciót, amelyet a német alkotmánybíróság elfoglal az – általa a nemzeti jog konkurenciájának tekintett – uniós joggal szemben.

Utal arra is, hogy a 18-19. században kialakult „alkotmányjogi világbkép” milyen módon képezi gátját az EU-ról, illetve az EU jogállásáról való, új szerű gondolkodásnak. Érzékelteti azonban azt a fejlődési vonalat is, mely az EU létének szinte csak tudomásul vételétől elvezet egy olyan álláspontra, amely távlatilag már egy szövetségi államot feltételez. A német alkotmánybíróság gyakorlatát elemző fejezetben előkerülnek olyan, az EU mibenlétét érintő, alapvető fontosságú értelmezési módok, amelyekre a szerző rendszeresen a már említett IV. fejezetben tér vissza. Plasztikusan mutatja be, miként vezeti le a német testület az integráció feletti nemzeti ellenőrzési jogot abból a felfogásából, hogy a tagállamok voltaképpen az integrációs szerződések urai. Ernst Joachim Mestmäckert idézve hangsúlyozza azonban, hogy a szuverenitás mint a független és legfelsőbb közhatalom régen elvesztette már fogalmi egyértelműségét. Ehhez csupán azt fűzhetjük hozzá, hogy külön, alapos vizsgálat tárgya lehetne, hogy a XVI. századtól, különösen Bodintól kezdődően körvonalazódó szuverenitáskonceptió valaha is érvényes volt-e a maga tisztaságában.

A német alkotmánybírósági felfogás azonban abból a szempontból mindenképpen védhetőnek tűnik, hogy a hagyományos felfogás szerint a szuverenitás *eredeti* jogalkotói hatásköröket feltételez, míg az EU vitathatatlanul *származékos*, az integrációs szerződések által megszerzett jogköröket gyakorol. A szerző gyakran használt kifejezésével élve azonban ez a helyzet is „dupla fenekű”, ugyanis pontosan a nyugati szuverenitáskonceptió megszületésével szinte egy időben, annak egyoldalúságait korrigálható fogalmazódtak meg a jog- és államfilozófiában az ún. szerződéselméletek. Ezek pedig az eredeti jogalkotói hatáskört birtokló szuverén létrejötté vonatkozásában éppúgy egy előzetes társadalmi szerződést vélelmeztek, mint ahogyan az EU-t és annak hatalmát is államok megállapodása, ha nem is társadalmi szerződése, de integrációs megállapodása konstituálja. Mindettől természetesen tökéletesen független kérdés, hogy a modern szociálpszichológia és humánológia alaposan megcáfolta a társadalmi szerződéses elméleteket, és rámutatott a hatalom kialakulásának spontán, eredeti úton létrejövő természetére.

A szerző a német alkotmánybírósági működés kritikai elemzését és értékelését végül annak bemutatásával zárja, hogy a német testület – a magyar viszonyok számára is példamutató módon – miként hagy széles teret az alkotmányos jogvédelemnek az alkotmányjogi panasz alkalmazhatósá-

gával kapcsolatos, megengedő gyakorlata által. Az európai gyakorlat sarkalatos, voltaképpen paradigmaszerű, koncepcionális vonásainak analízisét egy viszonylag új francia jogintézmény, és az azzal kapcsolatban kialakított európai álláspont elemzése zárja. A Franciaországban a 2008-as alkotmánymódosítás nyomán 2009-ben elfogadott ún. organikus törvény bevezette az előzetes alkotmányossági kérdés intézményét. A perben eljáró bíróságok ennek alapján – mielőtt az Európai Bírósághoz fordulnának előzetes kérdésükkel – egy szigorúan meghatározott eljárási rendben előterjesztést kell, hogy tegyenek a Franciaországban az alkotmánybíróság feladatait ellátó Conseil Constitutionnel-hez, az Alkotmányjogi Tanácshoz, amennyiben valamely jogszabálynak az alkotmányosságba és az uniós jogba való egyidejű ütközését tapasztalják. Ennek az intézménynek a bevezetése anyagi jogilag ugyan nem érintette az uniós jog elsőbbségét, azonban eljárásjogi szempontból késleltette annak közvetlen alkalmazhatóságát. Ezt az ellentmondást a felső bíróság (Cour de Cassation) ítéletével úgy igyekezett feloldani, hogy kimondta, nincs akadálya annak, hogy a perbíróság *ideiglenes intézkedéssel* biztosíthatja uniós jog érvényesülését. Az Európai Bíróság méltányolva a nemzeti jogszolgáltatás erőfeszítéseit az uniós joggal való összhang megteremtésére – maga is kompromisszumot keresve – az „együttműködő alkotmányosság” elve alapján nem kifogásolta a francia szabályozást.

A kötet egyes európai alkotmánybíróságok elvi jelentőségű gyakorlatának bemutatását követően az uniós versenyjog, a nemzetközi kollíziós magánjog jog, a nemzetközi társasági jog és az uniós polgárság kérdéseit tárgyalja mint olyan területeket, amelyek a gazdasági és politikai integráció szempontjából stratégiai jelentőségűek. A tisztességtelen gazdasági tevékenység uniós szabályozásának magyarországi implementálásával kapcsolatban igen élesen, ám annál indokoltabban mutat rá azokra a szakszerűtlenségekre, amelyek a belső szabályozás korrekációjának szükségességét vetik fel. E sorok írója 2008-ban maga is részt vett az ún. UCP irányelv hazai jogba való átültetésének előkészítésében, és az egyeztetések során szerzett tapasztalataival messzemenően igazolni tudja a szerző fenntartásait. Ez esetben is tetten érhető volt ugyanis a hazai túlszabályozásra való hajlam, amely legtöbb esetben egyfajta szakmai bizonytalanságnak a „biztos, ami biztos” alapú kompenzálásából eredt. Nem vitatva tehát a közhatalom politikai természetét, elengedhetetlennek tűnik azonban, hogy a

közigazgatás és a jogszabály-előkészítés mind fokozottabban vegye igénybe a tudományos műhelyek tapasztalatait ahelyett, hogy a pártpolitika leképeződésének adjon színteret.

A szerző a versenykorlátozásra vonatkozó szabályokkal összefüggésben rámutat a belső jog részét képező eljárási szabályok alapvető, adott esetben az anyagi jogosultság érvényesíthetőségét is érzékenyen érintő fontosságára. A nemzetközi kollíziós magánjog körében a jogválasztás szabadságát és annak korlátait érintő alapvető dogmatikai kérdéseket tárgyal a monográfia, rámutatva a szerződéses viszonyokon belüli és az azokon kívüli lehetőségek lényegi különbségeire. A nemzetközi társasági jog vonatkozásában a szerző elsősorban a *honosság* kérdésével kapcsolatos problémákat veszi vizsgálat alá, érintve azoknak olyan alapvető jogintézményekkel való összefüggéseit, mint például a végelszámolás és a felszámolás. Különösen sok tanulsággal szolgál az uniós polgárság kérdésének tárgyalása, amely – a még éppen csak formálódó – jogterületnek a kiváló bemutatását a szerző külön tanulmányban is elvégezte. Rendkívüli jelentőségűnek tartom a szerző azon elemzését, amelyet a nemzeti és az uniós állampolgárság viszonya, valamint az uniós állampolgárság jogi tartalma körében fejt ki.

A kötet már többször említett, jogelméleti, állam- és jogbölcseleti relevanciájú IV. fejezete kiválóan mutatja be az EU-val és annak jogával kapcsolatos jellemző nézeteket, amelyek közül az az álláspont tekinthető uralkodónak, amely az Unióban egy *sui generis* képződményt kell látni, amely így nem minősül sem szövetségi államnak, sem pedig nemzetközi szervezetnek. Gert Nicolaysent idézve a szerző említést tesz az EU-nak mint „állam alatti” szerveződésnek a meghatározásáról is, amely jól tükrözi a többségi német álláspont nemzetállam-központú, szerződéses, és a „szerződés urai”-ról szóló szemléletét. Kiválóan mutatja be az ún. szerződéses alkotmány fogalmát amely éppen azáltal különbözik a hagyományos értelemben vett, nemzetállami alkotmányoktól, hogy jelenleg nincs „mögötte” egy európai szövetségi állam, amelynek vonatkozásában – mint ilyet – értelmezni lehetne. E fejezetben a szerző – utalva a hagyományos közjog-magánjog felosztás meghaladottságára is – strukturális áttekintést ad az EU joganyagának rendszeréről, hangsúlyozva egyúttal azokat a dogmatikai nehézségeket is, amelyek egy kiforrott, *communis opinio*nak tekinthető rendszerezés előtt állnak.

A monográfia V. fejezete az addig tárgyalt témák nyomán leszűrt következtetések tükrében tér vissza a magyar alkotmánybírósági gyakorlat elemzésére és értékelésére. Rámutat, hogy a belső és az uniós jog már amiatt is különálló, párhuzamosan létező, mellérendelt jogrendszernek tekintendők, mert érvényességük, hatályosságuk alapja, jogforrási eredetük, jogpolitikai irányultságuk eltérő. E gondolatsor, különösen, ha a szerző – az e monográfiában több helyen fellelhető megállapításokat kifejezetten ebből a nézőpontból egységbe rendezve – külön tanulmányban is közzétenné, olyan jelentőségű *jogelméleti distinkció* magjává válhatna, amelyet Peschka Vilmos a jogalkotás útján születő és a jogalkalmazás útján létrejövő jog vonatkozásában egykor megállapított. A szerző ezen a helyen is kitér a jogszabályi rendszerezésből adódó problematikára, amely szorosan összefügg az uniós jogrendszer sajátos, a hagyományos rendszerezési kategóriáknak ellenálló természetével. Elméleti igénnyel veszi sorra azokat a valós és lehetséges eseteket, amelyekben a hazai jog és az uniós jog összeütközése felmerül, illetve felmerülhet. Az együttműködő alkotmányosság elvének fényében vizsgálja az Alkotmánybíróság óvatos, az EU jogát tiszteletben tartó, ám annak alkotmányos vizsgálatát kerülni igyekvő gyakorlatát. Végül az alkotmány olyan, az eddigieknél egyértelműbb rendelkezésére tesz javaslatot, amely az Alkotmánybíróság iránymutató gyakorlatának hiányát pótlandó, eloszlathatja a kétségeket a többek között hatásköri problémát is jelentő kérdéssel kapcsolatosan.

A monográfia VI. fejezete elsősorban az elmúlt évek gazdasági válságának tükrében teszi elemzés tárgyává nem csupán a monetáris unió problematikáját, de egy, a jövőben talán aktuálisabbá váló fiskális unió lehetőségeit is.

Vörös Imre monográfiája a hazai és az európai jog viszonyáról és az e kérdésben követett alkotmánybírósági gyakorlatról – az elemzés mélysége, a feldolgozott irodalom mérete, adatok számossága, a téma kezelésének rendszeressége, nem utolsósorban következtetései megalapozottsága és újdonsága okán – minden bizonnyal a téma hazai irodalmának egyik alapvető forrásmunkájává válik.

Szmodis Jenő

KÖZLÉSI FELTÉTELEK

Az Állam- és Jogtudomány a Magyar Tudományos Akadémia Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézetének folyóirata. Fórumot biztosít az állam- és jogtudományi alap kutatások 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 megjeleníteni kívánt cikk szerzőjének meg kell adnia az általa feltüntetni kívánt tudományos fokozatot, munkahelyi beosztást és e-mail címet. A tanulmány rovatban megjeleníteni 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 megjeleníteni kívánt cikkben a hivatkozásokat a következő minta alapján kell kialakítani:

¹ BUZA L.: *A nemzetközi jog tankönyve*. Politzer Zsigmond és Fia, Budapest, 1935. 12–13.; DWORKIN, R.: *Law's Empire*. Fontana. London, 1986. 21–31.

² *A magyar büntetőjog általános része* (szerk.: Nagy F.). Korona kiadó, Budapest, 1998. 56.

³ 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.

⁴ 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.

⁵ BUZA: *i. m.* 93–101.

⁶ 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.

⁷ WIENER: *Büntetőpolitika... i. m.* 18.; NAGY F.: Jogszabálytan. In: *A magyar büntetőjog... i. m.* 94.

⁸ *Uo.* 93.

⁹ 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° 4.

CONTENTS

STUDIES

LENKE FEHÉR

The Complex Problem of Trafficking in Human Beings 397

KITTI BAKOS – TAMÁS NÓTÁRI

Industrial Property in the Fields of Architecture
and Building Industry 421

BALÁZS BODZÁSI

The Impact of the Crises of the 20th century
on Hungarian Mortgage Law 453

PÉTER SÓLYOM

Gerber and the Will Theory of State Power 497

LILLA DÁVID

Aspects of Regulating Preventive Probation 527

REVIEW

BALÁZS FEKETE

Theory of State: Finding a New Way Following the Socialist Period 543

MIKLÓS HOLLÁN

Antecedents of the Regulation of Corruption in the
Criminal Law of England and Wales 557

LEGAL LITERATURE

The Law in Its Language (ed.: M. Szabó)

(István H. Szilágyi)

575

On the Relation of European Law and National Law –
Some thoughts considering the new monograph of Imre Vörös

(Jenő Szmodis)

583

TARTALOM

TANULMÁNYOK

FEHÉR LENKE

Az emberkereskedelem komplex problémája

BAKOS KITTI–NÓTÁRI TAMÁS

Az ipari tulajdon formái az építészet és az építés területén

BODZÁSI BALÁZS

A 20. századi gazdasági válságok hatása zálogjogunk fejlődésére

SÓLYOM PÉTER

Gerber és az államhatalom akaratelmélete

DÁVID LILLA

Szemponatok a megelőző pártfogás szabályozásához

Ára: 950 Ft

Évi előfizetési díja: 3800 Ft