

A magánjogi jogalany szabad elhatározáson nyugvó önrendel-
kezési joga a jogügyletekkel szabályozható életviszonyok
határain belül.

A DEBRECENI M. KIR. TISZA ISTVÁN TUDOMÁNYTUDOMÁNYI KARA.

1299 - 1937/1938 szám.

Érk: 19 ~~1938~~ JUN 20. hó n.

Előirat: -

drb. melléklet. Utóirat: -

Bírálatra kiadatik:

Jachar Gyula és
Kauvel Vilmos prof.
munkák.

Debrecen 1938. június 20-án.

Néhány szó az u.n. jogügyleti magánautonómiairól.

J. Kovács
e. i. dékán

Irta:

Dr. NEUBAUER PÁL

Bírálatok listán innen az 1302/1937-38. jk. szám
mellélt!

Doktori értekezés

az államtudományok köréből.

- vii. 3568 - 138 / 1933-34 - 1934. iii. 14 - vegyes - egyf. kötet.
- 3651. - 219 / " " - " vi. 1. - kétes - egyf. kötet.
- 3753. - 4 / 1934-35 - " x. 14 - történeli - egyf. kötet.
- viii. 4439. - 275 / 1935-36 - 1936. v. 6. - állambud. kieg. - egyf. kötet.

Dobozon, Rajdu m. 1912. xi. 26. ág. h. 25.

Ígyhirdményi dobozra avarra.

avélszi ábrat: 559 / 1942-43.

állambud. i:

Rep = 1943.

" summa cum laude "



A 2258



Irodalom:

Giorgio Del Vecchio: Lehrbuch der Rechtsphilosophie.
----- Berlin, 1937.

Dr. Ludwig Enneccerus: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. I. Bd.
----- I. Abt. XII. Bearbeitung, Marburg, 1938.

Eisler: Wörterbuch der phil. Begriffe, I. köt. 4.
----- kiad. 1928.

Dr. Fürst László : A magánjog szerkezete. Bp. 1934.

Heck: Schuldrecht, 1929.

Dr. Fritz von Hippel: Das Problem der rechtsgeschäftlichen
----- Privatautonomie. Tübingen, 1936.

Rudolf Ihering: Geist des Römischen Rechts, I. Bd. 5. Aufl.
----- 1891.

Anders Vilhelm Lundstedt: Die Unwissenschaftlichkeit der
----- Rechtswissenschaft, Berlin u.
Leipzig 1936.

Karl Petraschek: System der Rechtsphilosophie. Freiburg,
----- 1932.

Wilhelm Sauer: Rechts und Staatsphilosophie, Berlin 1937.

Somló Bódog: Jogbölcséleti előadásai I. füzet, Kolozsvár 1906.

Schlossmann: Der Vertrag, 1876.

Dr. Szász-Schwarz Gusztáv: Új irányok a magánjogban, Bp. 1911.

Dr. Szladits Károly: A magyar magánjog vázlat. I. rész. Bp. 1937.

Dr. Andreas von Tuhr: Der allgemeine Teil des deutschen
----- bürgerlichen Rechts I.Bd. Leipzig
1910 és Berlin 1932.

I. A jogról alkotott szemlélet átalakulása.

1.§. Bevezetés.

Az európai népek történetében talán a népvándorlás és a római birodalom összeomlása óta nem következett be esemény, amely annyira megváltoztatta volna a tudományos és a gyakorlati élet képét, mint a csupán négy évig tartó világháború.

A nagy átalakulás alól természetesen nem vonhatta ki magát a jogtudomány sem.

A klasszikus Pandekta jogászok bámulatosan finom és szeszélyesen csipkézett gót palotája, amely merész lendülettel tört az ég felé s a sáros földdel mit sem törődött, nagy repedéseket szenvedett a hatalmas földrengésben. A csucsivek köcsipkéi letöredeztek, kihulltak a színes ablakkarikák. A borus hétköznapi szürke világosságra ömlött el a titokzatos épületben, ahol nem tudnak ott honra találni a társadalmi, gazdasági és egyéb válságok szörnyű vajadásából világra jött vaskos, hajlithatatlan, a kecses berendezéshez csöppet sem alkalmazkodó jogszabályok.

A ma jogászának hozzá kell fognia és meg kell építenie az új jogrendet.

Még nem lehet tudni, milyen lesz az új épület. A tények ellenállhatatlan ereje ma még a kevésbé ellenálló társadalmi rendet sem tudta egészen átalakítani, a jogrend pedig talán még jobban ragaszkodik a rég megszokott formákhoz.

A világháború nagy földrengése utat tört a társadalmi rend és a jogrend látszólag nyugodt felszínén alatt felgyült lávának, amely gőzölögve hömpölyög ismeretlen tájak felé.

Azt szokták ma mondani, történelmi időket élünk. Ami a hétköznapi nyelvére lefordítva annyit jelent, bizonytalanságban élünk a holnapot illetően.

A kezét a vajudó jogrend ütőerén tartó jogász pedig nem tud többet mondani, mint a századfordulón mondott Szász-Schwarz Gusztáv: "Az új irány... még csak valami negatívum..., az a mindjobban terjedő érzés, hogy a tegnapi kurzusa nem többé a holnapé." ¹

¹ Szász-Schwarz Gusztáv: Új irányok a magánjogban. 102. old.

2.§. A fogalmi jogtudomány hibái.

Szászy-Schwarz tegnapi kurzus alatt az u.n.fogalmi jogtudományt /:Begriffsjurisprudenz :/ értette.

A fogalmi jogtudomány azt az irányt jelenti a jogi irodalomban, mint a szépirodalomban az elefántcsonttorony - irodalom. Az elefántcsonttorony jogtudósai finom és pontos, szabályos és merev fogalmi hálózatot építettek - alapul véve egy nap jogrendjét.¹ Aztán gyönyörködtek a kész műben, de többet annak szerkezetéhez nem nyultak. A másnap pedig új jogrendet hozott új tényállásokkal, a harmadik nap megint újat, s ez így ment tovább, mert az élet nem hajlandó ámulva leborulni a csillogó elefántcsonttorony előtt, amelynek gazdái hol bámulatos ügyességgel, hol kétségbeesett igyekezettel iparkodtak az új jelenségeket beilleszteni a régi keretek közé /:1.a különböző quasi - fogalmak és sérelmek bonyolult rendszerét:/. Ez azonban vagy csak úgy sikerült, ha a jelenséget eredeti mivoltából kifog^{ogat} ~~szabták~~, vagy egyáltalán nem. Az előbbi esetben

1. Der Positivismus lehrt nur ein einziges, zur Zeit geltendes Recht und gründet hierauf eine Rechtsphilosophie!

Das Unzulängliche liegt auf der Hand. Kein Hinweis auf die Zukunft mit neuen Zielen, nach denen doch eine mit der Gegenwart nicht gerade zufriedene Menschheit dringend verlangt. Dafür Erstarrung und Lebensferne /:Sauer, i.m. 13. old.:/

a jog távolodott el az élettől, az utóbbiban az élet a jogtól. Ebben az esetben ugyanis a jogtudósok elhagytak valamit a keretből, a fogalomból, hogy az új jelenség, amelyet nem lehetett a meglévő fogalomhoz idomítani, mégis beférjen a rendszerbe.^{2.}

Az élet egyre nagyobb számban teremt újabb, szabályozásra váró jelenségeket. A fogalmi rendszer nem volt képes ezeket meglévő tartalmi elemei megtartásával felvenni. Kezdett tehát tartalmi elemeiből elhagyni s egyre általánosabbá, üresebbé válni. Ha a fogalmi jogtudomány tudósai rendszerüket térképnek tartották a jog világában, lassan-lassan olyan általánossá vált ez a térkép, hogy rajta csak a földrészeket lehetett megtalálni. A fogalmi rendszer nem közeledett az élethez, hanem távolodott tőle. Nem újabb ösz-

^{2.} A dogmatika a maga kész "fogalmával" lép az új jelenség elé; és megfélekedve arról, hogy nem az életet a fogalom szerint, hanem a fogalmat az élet szerint kell idomítani, valahányszor a vizsgálandó jelenség ama "fogalmi" sémába bele nem illik, nemhogy a maga "fogalmát" venné új bírálathoz alá, de addig csüri-csavarja, tudományosan szólva "konsternálja" a létező viszonyt, míg bele nem illik. Innen annyi u.n. *civilior*

tikus konstrukció erőltetett volna - ha ama felsőbb "fogalmat" szűken nem alkottuk volna, nem volna szükségünk a "konstrukcióra", hogy eme szűk fogalommal ellenkező eseteket is beleilleszthessünk.

... öt u.n. "konstrukció" között négy van olyan, mely csakis a főszabály szűk, vagy hamis voltának köszöni eredetét és amelynek talán egyetlen értéke az, hogy ama főszabály hamis voltát teszi nyilvánossá, melynek megmentésére készült. /: rei vindicatio utilis stb.: / /: Szászy-Schwarz; i.m. 93-94. oldal.:/

szefüggéseket, újabb lehetőségeket mutatott, hanem a régi-ekből is elhullatott.^{3.}

A gyakorlati élet jogával foglalkozó tudomány jogelméletté vált s az általánosságra törekvésben önmagát multa felül. Az általános jogtan elefántcsonttornya egyre magasabbra emelte fejét.^{4.} A jogi fogalmak hova-tovább csak üres szavakként csengtek azok fülében, akik az élet tapasztalati iskolájában még nem tanulták azok értelmét. Egységet persze

^{3.} Ugyanigy Szászy-Schwarz: a "fogalom" merőben terméketlen valami: nem termőföld - hogy már magam is képtelen szólnak - mely egy-egy magból tizet növeszt, hanem raktár, melyből nem vehetünk ki mást, mint amit beléhordtunk. /: i.m. 91. old.:/

^{4.} Die wesentlichste "rechtstheoretische" Aufgabe - mit dieser Bezeichnung will man die gefürchtete Philosophie nicht bei ihrem Namen nennen! - sieht der Positivismus in dem Aufstieg von den gegebenen Rechtssätzen /die formal aufs sauberste zergliedert werden in Tatbestände, Gebote now./ zu allgemeineren und noch allgemeineren abstrakten Rechtsbe-

griffen, Grundsätzen /"juristischen Prinzipien"/, formalen
Strukturen und Strukturzusammenhängen, schliesslich zu einer
rein konstruktiv gewonnenen, formalen Systematik. Als Ganzes
ergeben sich als dann zunächst Allgemeine Teile der einzell-
nen Rechtsgebiete, aus ihnen wiederum Allgemeinste Teile und
schliesslich entsteht eine Allgemeine Staats- und Rechtslehre.
/: Sauer i.m. 9-10. old. :/

nem jelentettek, nem is jelenthettek már, mert a tapasztala-
ti tényeket mindenki másképp szűri le magában.^{5.}

A fogalmi jogtudomány tulzásai miatt elveszítette
az étellel fennálló kapcsolatát. Megszűnt az élet tanítója
lenni, de nem is haladt tovább az étellel.

Pedig vitathatatlanok azok az eredmények, amelye-
ket ez az iskola elért és vitathatatlan az a tény is, hogy
a fogalomalkotást és rendszerezést nem lehet kizárni sem a
jogtudomány, de a jogalkotás köréből sem. A jogtudományból
nem lehet kizárni azért, mert rendszerezés nélkül egyetlen

5.

A "tulajdon", a "kötelelem" mindaddig, amíg a reájuk vonat-
kozó törvénytételeket e szavakba nem koncentráltuk, üres
szavak, semmi egyéb, a tulajdon "fogalma" más lesz, ha e
szó alá a Códé Napoleon rendelkezéseit foglaljuk, mintha a
Corpus Juris rendelkezéseit kötjük vele össze. /: Szász-
Schwarz: i.m. 91-92 old.:/ Hasonlóképen nyilatkozik v. Hippel
is.

tudomány sem lehet el, legkevésbé talán a jogtudomány.^{6a}

Az egyre nagyobb arányokat öltő jogszabály-termelés kényszerítő szükségé s gyakorlati eredményesség tekintetében talán egyedül célravezető módszerré is teszi az ésszerű rendszerezést.

Ez az ésszerű rendszerezés szükséges a jogalkotásban is. Az élet számtalan változatban találja a jogalkotó szervek elé a szabályozásra szoruló jelenségeket. Az állampolgárok összességének érdeke kívánja az egységes és következetes ~~rendszerezést~~ rendszerezést. Mit lehetne csinálni ésszerű fogalomalkotás, rendszerezés nélkül?

A jogtudósnak ismernie és rendszereznie kell a jogot. Hogy pedig ezt megtehesse segítségül először az élethez kell leszállnia s nem az ellégiesedett fogalmakhoz" felemelkednie.

Ugyanez a teendője a jogalkotónak s a megalkotott jog alkalmazójának is. Az élet ismerete visz a fogalom megértéséhez és nem fordítva. Az élet jelenségei töltik meg tartalommal az elvont fogalmakat és nem for-

ditva. 7.

A ma és holnap jogtudományának első és szem elől soha nem téveszthető alapeszméje: Non ex regula ius, sed ex iure quod est regula fiat. *induktív rendszer*

Nem a szabály, a fogalom szüli a jogot, hanem jogból lesz szabály, fogalom.

A fogalmi jogtudomány múlt formájának, az elefántcsonttorony jogtudományának eredendő és végzetes hibája, hogy ezt az elvet számításon kívül hagyta. Ez hibájának következménye, hogy ma átértékelésre szorul.

Az átértékelés alapszempontja az a megismerés, hogy a jogalkotó, jogalkalmazó és a jogtudós munkájának szerves egységbe kell összeforradnia egymással, a fogalmak szerint rendszerezett jogtudománnyal és az élettel. Az élet állandóan változó tényeinek, a hívős és magas

7.
Fürst - aki e kérdéssel behatóan foglalkozik - e tartalmatlan fogalmakat blanketta fogalmaknak nevezi és azt mondja: A fogalmak elégtelességük már ott is, ahol a fogalom tartalmát már a jogalkotó eredeti elgondolása szerint értékeléssel kell esetenként megállapítanunk.

Végeredményben minden jogi fogalom kitöltésre szorul, csak hogy különböző mértékben; mennél elvontabb a fogalom, annál inkább. /: i.m. 65. old. :/

jogtudomány kikristályosodott és megváltoztathatatatlannak látszó fogalmainak, a jogalkotó, valamint az elméleti és a gyakorlati jogász összeműködő tevékenységének egészséges kölcsönhatásából születhetik meg az az új jogrendszer amely a múlt értékeit nem bocsájtja ócskavasként áruba, viszont a haladó életet sem zárja a holt tudomány márványkoporsójába.

3.§. A jogtudomány az élet sugarában.

Ha a jogtudósnak csak a tételes jog a fontos és az élet jelenségeiről csupán azért vesz tudomást, mert a jogtételek ezeket szabályozzák,^{1.} ő nem lesz fontos az élet számára. Az a jogtudós, aki elefántcsonttornyában csiszolja a jogi fogalmakat, s elragadtatással gyönyörködik fényükben, de nem akarja tudomásul venni, hogy ez a

1. Leben ist für den Formaljuristen nur das von Behörden rechtlich geregelte oder aug⁸blicklich noch zu regelnde Leben! Zweck, Sinn, Wert und Beruf des Rechts, des Staates ~~es~~ wie des sozialen Lebens selbst werden vom Positivismus aus nie in seine Rechtslehre hineindringen/Sauer:i.m.

fény az élet sugarának tükröződése,². úgy járt el, mint az az ember, aki zsákkal akarja szobájába vinni a világitó napsugarat ahelyett, hogy ablakot vágna a falon.

A szépen csiszolt jogi fogalom drágakő, ha céljának értelmének, értékének és hivatásának megfelelő helyen van, de szegletes kavicská válik,^{csupán} ha környezetéből kiszakítjuk.

A jogalkotónak sem szabad az élet jelenségeit a megmerevedett jogi fogalmak bilincsébe törnie, hanem a jogot kell az élet, a közösségi élet érdekeihez idomítani.³

Az élet ereje irányítja a jogot. Az egészséges jogalkotás a köz javára irányítja az életet.-

Ez az a kölcsönhatás, amelynek előmozdítása minden, a joggal hivatásszerűen foglalkozó embernek kötelessége.

². ... **kein format** -logisch zieht der Positivismus das Recht, das System, die Wissenschaft, ja das Leben selbst auf.
/:Sauer: i.m.13. old.:/

³. **Landstedt** erősen kardoskodik^e emellett, a tétel mellett s a fogalmi jogtudomány ellen: "Das Rücksichten auf das Gesamtwohl beeinflussen letzten Endes auch die Einzelheiten des Strafrechtes, mögen nur diese sozialen Interessen von einer wirklichkeits-fremden Begriffsjurisprudenz noch so verdunkelt werden, die keine Gelegenheit versäumt, den Blick des Gesetzgebers möglichs zu trüben mit ihren hohlen Phantasien und leeren Konstruktionen, die sich drehen

um das Phantom eines Rechtsfertigungsgrundes für die Strafe und seine Korrelate. /: i.m. 56-57 old.:/

Hogy ehhez a felismeréshez el lehetett jutnunk, annak a jele, hogy az elefántcsonttorony őreit sem elégitette ki egészen az élettelen fogalom s időnkint ők is kikimerészkedtek a szabad természetbe.⁴ Így jött létre aztán a cél-elmélet és az érdekkutató jogtudomány, amely már betorkollik az életkutató jogtudományba, mert talán ennek lehetne nevezni az új jogtudományi rendszert, amelynek körvonalai egyre élesebben rajzolódnak a láthatárra.

Ez az irány lemondással kezdi az életet, mint minden lény, aki a háboru óta születik. Le kell mondania arról, hogy csak jogtudomány legyen a szónak régi pozitív-éjogi értelmében.⁵ Viszont a réginél nagyobb feladattal találja magát szemközt, mint mindenki, aki a háboru óta próbál helyet teremteni magának az életben. Az ujjá alakuló állami,- társadalmi- és gazdasági rend papjává, törvény-

4. Sauer: "und wenn früher unter seiner Herrschaft /d.h. unter der das Gesetzespositivismus/von Praxis und Theorie gleichwohl Fächtiges und Meisterliches geleistet wurde, so geschah es nur deshalb, weil ihre Vertreter den Gesetzespositivismus insgeheim, vielleicht unbewusst verlassen haben". /i.m. 13.o./

5. Also die Folgerung und Forderung: Überwindung des Nur-

Positivismus, aber Beibehaltung des Positivismus des Formalismus, des Normativismus - jedoch unter Einlassung in das kulturelle Leben. /:Sauer, i.m.14. old.:/

hozójává, bírójává és tanítójává kell lennie.

Az új irány nem adja fel a fogalmakat, de az élet kohójában formálja át őket.⁶ Az új irány tételei talán nem lesznek olyan pontosak, mint a régiéi voltak, talán puhábbak lesznek, de ez nem gyengeségüket, hanem rugalmasságukat fogja jelenteni. Az új irány fogalmai sokszintűek lesznek, mint maga az élet, amely kitermeli és alakítja őket.⁷

Az új irányt csak azok nem fogják értékelni, akik jobb szeretik a hegyet szépen megfestve szobájuk falán aranykeretben szemlélni, mint napsütésben és záporban, hóban fagyban és viharban megmászni őket.

6. 1.5.j.

7. "Amint a drágakő ezerféle színben veri vissza a rávetődő fénysugarakat, aszerint, hogy azok a könek melyik lapját és milyen szög alatt érik, ugyanígy a konkrét életjelenség isannyiféle fogalmi szintet mutat, ahány oldalról és ahány irányból azt szemléljük. Az élet tényeinek nincs megállapított, változhatatlan fogalmi színezete, ez a színezés a szemlélődő agyból rávetett logikai fénysugarak törésének az eredménye." /:Fürst: i.m.44. old. :/

Nem fogják becsülni azok, akiknek kényelmesebb egy
síkban mozogni, mint háromban.^{8.}

A következőkben megpróbálom közelebbről megismertet-
ni azokat az összetevőket, amelyek, mint eredőt, az új
jogtudományi irányt vannak hivatva létrehozni.

4.§. Az új jogtudomány és a társadalomtudomány kapcsolata

Míg a jogtudomány gögösen ügyelt felsőségére és el-
szigeteltségére, törekvése az volt, hogy a társadalom fej-
lődését terelje olyan irányban, amely az övének megfelel.
A meglevő jogrend adottságai és szűkös fejlődési lehetősé-
gei közé akarta szorítani az élet feltartóztathatatlan
sodrárt.

A jogtudósok ^a jogbiztonság köpenyébe burkolózva a tár-
sadalmi rendnek ezt a nélkülözhetetlen elemét azonosították

8. Das Recht besitzt drei Dimensionen; erst bei ihrer Ver-
sicherung tritt es plastisch im Völkerleben hervor: a./als
Form, Regel, Rechtsatz /des Gesetzes - wie Gewohnheitsrechts/
b./ als geschichtlich - soziale Tatsache, als politische
Macht, als Kraftstreben, c./ als sozial - ethisch - kulturel-
le Richtung, als Rechtsidee, als Wertstreben. /: Sauer: i. m.
474. old. :/.

a jogtételek megmerevítésével a gazdasági hatalom birto-
kosai javára. Bevallott gondolatmenetük ez volt: Az állam-
hatalom tulkapásai ellen egyetlen biztonsági szelep az ál-
lampolgárok egyéni szabadságának megvédése. Az állmpolgá-
rok szabadságjogait csak akkor lehet megvédeni, ha jogbiz-
tonság uralkodik. A jogbiztonság pedig egyet jelent a jog
megváltozhatatlanságába és mindenek fölött álló hatalmába
vetett hittel.^{1.}

A gondolatmenet ^{csak} az utolsó láncszemig kifogástalan.
Itt azonban megszakad a helyes következtetés. A jogbizton-
ság nem jelent egyet a jog megváltoztathatatlanságába és
mindenek fölött álló hatalmába vetett hittel. Sőt ép az
jelenti a jogbiztonságot, hogy a jog az erkölcsi elvek
követelményeit szem előtt tartva idomul a változó viszonyok
hoz s ezáltal mindenkor megvédi a szabályozási köre alá
tartozó egyeseket.

1. 1.Sauer:i.m.10 old. "Ugyanigy Bruns:"Das Recht ist an
sich unabhängig von der öffentlichen Wohlfahrt und bei
Anwendung des bestehenden Rechts gilt der Satz: fiat ins-
titia pereat mundus. " /:Schwarz: i.m. 98.old. :/

Summum ius summa iniuria. Ennek igazságát még a jog megmerevítésének hívei is belátták. Egyre inkább kezdtek olyan szabályok napvilágot látni, amelyek nem a jog adottságainak, hanem az élet követelményeinek köszönhetőek létüket.² Az általános szabályok alól egyre több kivétellel létesült s a jogtudósok kénytelenekeletlen látták maguk előtt a kérdést: Miért?

Hogy erre felelhessenek, le kellett szállaniuk az elvek magaslatáról az életbe s e lépésük egy nagy igazság felismerésére vezette őket.- Ez az igazság pedig az, hogy minden jogszabálynak megvan a maga célja és, ha ez a cél, valamely "magasabb jogszabály logikájába" ütközik, akkor taut pis pour la logique."³ "A jog egy többé-kevésbé bölcs törvényhozónak, valamely gyakorlati cél után törő alkotása, melynek értelmét legjobban akkor értjük, ha célját értjük."⁴

². Bruns: "Bei der Aufstellung des objektiven Rechts selber darf und soll aber der Staat Rücksicht auf das öffentliche Wohl nehmen und aus sogenannten Nützlichkeitsichten der verschiedensten Art Ausnahmen von der Rechtconsequenz anordnen. /Holtzend. Encyclopedie. 340-341.11./ Somló: „...a jogfejlődés, a civilizáció haladása épen a régi jog sok tipikus tételének ledöntésével jár karöltve." /:i.m.86. old./

³. Szász-Schwarz: i.m.119. old.

4. 1. Szász-Schwarz: i.m. 100 old. Ugyanitt mondja, hogy ez a felismerés a jogtudományban nagy fordulatot hozott, amelynek „célja tudományunk bölcselmi kifőzésében áll.”

A célt azonban csak úgy lehet megérteni, ha megértjük az érdeket, amely kívánatosá teszi a cél elérését.^{5.} Az érdek megismerése pedig az elvek ködös magaslatairól nem lehetséges csak a hétköznapi élet közvetlen közelségéből. Le kell tehát szállnunk az Olymposról /"Begriffshimmel"- mint az új németek mondják/ és el kell indulnunk az élet útjain gyalog, mert /hogy újra Szász-Schwarz kitűnő szavait idézzem/ "az élet viszonyait csak az bírálhatja el igazságosan, ki a megbírálandó viszonyal----- egyazon magasságra helyezkedik,- azaz a juristának, ha üzleti emberek viszonyait bírálja, üzletembernek, ha művészekét bírálja, művészeknek, ha családi viszonyokat bírál, családapának és ha a csizmadia üzleti bonyodalmaikat bírálja, csizmadianak kell lenni: ám a filozófusnak, ki minden tüneményt az abszolút lét világában, sub specie aeterni, tekint ilyenkor legkisebb a beleszólása." /i.m. 59-60 ll./

5. Interesseniuniprudenz, érdekkutató jogtudomány.

Az élet, a társadalmi rend azonban igen bonyolult s az idők változásával egyre bonyolultabbá, többrettűvé válik. A társadalmi renddel, a társadalmi élettel való foglalkozás túlnőtt egy, a jogász számára nélkülözhetetlen előtanulmány keretein. Önálló tudománnyá, társadalomtudománnyá /szociológia/ vált. A jog azonban nem élhet meg e tudomány nélkül, ha meg akarja tartani kapcsolatát a valóságos élettel. A társadalomtudomány a gyökér, amelyen keresztül a jog fája az élető nedvességet magába szívja. A társadalomtudomány a vérkeringés a jog testében. A társadalomtudomány hidalta át a jogi elmélet és a gyakorlati élet között a múltban tátongó szakadékot. A társadalomtudomány állítja az élet szolgálatába a jogot.^{6.}

Ha az államot élő szervezetnek fogjuk fel, ennek csontváza a jogrend és a jogtudomány, husa az egyének, vérkeringése a társadalmi rend, a társadalomtudomány, lelke az erkölcs.^{7.}

Az életkutató jogtudós kezében a társadalomtudomány az óra, amelyen a társadalom érverését méri.

6. Eine Soziologisch angelegte Rechtslehre bietet /ihre Anlage nach eine gewisse Gewähr vor Lebensfremdheit und Erstarrung, jener grossen Gefahr der Normwissenschaften, zu bewahren um den „Staat als organische Lebenserscheinung“, das Recht als das lebende Recht“ dar-zustellen. /Sauer i.m. 19-20. 11./

1. VI. fejezet.

5.§. A jogi szabályozásra szoruló életviszonyok sűrűsödése.

Az ember tudásvágya, műveltsége, igényei napról-napra nőnek. Egyre nagyobb terekre terjed ki az ember hatalma köre s az egyes emberek érdeke egyre több ponton kapcsolódik más emberek érdekkörébe.^{1.} Az egyik ember érdeke a forgalom növekedésével egyre többször keresztezi a másikat. Ezek a jelenségek eredményezik, hogy a jogi szabályozásnak egyre szélesebb körben kell érvényesülnie.

A műveltség haladása a jog haladását is jelenti. A jog és a műveltség ikertestvérek. Műveltség, jog nélkül nem terjedhet és a jog magával viszi a műveltséget.^{2.}

A műveltség fejlődése mind több és szélesebb területet hódít meg az ember számára, s ezeken a meghódított területeken egyszerűsödik érvényesülési lehetőségét ad új jogszabályoknak.

1. Ugyenigy Somló i.m.38.old.

2. Ha valamely állam igen korai és igen kései jogát helyezük egymás mellé, az előbbi a szabályoknak feltétlenül sokkal

yérebbebb tömegét fogja feltüntetni. Hasonlítsuk össze például Szent István korszakbeli magyar jogot a maiával. A jogi rendezés a fejlődés folyamán folyton sűrűsödik. /Somló: i.m. 85. old./

A műveltség haladása azonban nemcsak tárgyi, hanem személyi tekintetben is növeli az ember hatalmi vágyát ésényleges hatalmát embertársai felett.³ Az egyén cselekvési ereje egyre tágul, szükségképpen be kell következnie az emberek közös célra való társulásának, a munkamegosztásnak. A munkamegosztásos társadalomban a tagok már nemcsak egymás mellett, hanem - bizonyos rangsor szerint - egymás fölött helyezkednek el. Ezt a rangsort és az egyes fokozatokon elhelyezkedett anyagok jogait és kötelezettségeit már a jognak kell meghatároznia.

A műveltség és a jogi szabályozás terjedése nem csupán egyirányú és nemcsak abban áll, hogy egyre szélesebb ^{terület} ~~terület~~ von maga és egyúttal az ember érdekkörébe. A meghódított területek mélységi tagozása és kiaknázása egyre több és több réteget feltárását jelenti s a műveltség furója nyomán e rétegek-

³ Nemcsak a jogi szabályozásnak - hogy úgy mondjuk - nyers anyaga halmozódik a civilizáció haladásával, hanem az embernek az a törekvése és az a képessége is, hogy környezete felett uralkodjék /: Somló: i.m. 88. old. :/

ben is megjelenik a jog lámpása.

A műveltség és jogi szabályozás szélességi és mélységi terjedése és sűrűsödése koránt sem közeledik még a befejezéshez.⁴ Az életkutató jogtudománynak az a feladata, hogy a műveltség fejszéje és furója nyomán ne homályos és csalfa ködképeket, hanem az élet fényét vetitse a jogi szabályozás elé.

6.§. A jog, mint politikai eszköz.

Ahol sok ember együttéléséről, egy nagy emberközösség életviszonyainak tartós egybefonódásáról van szó, nélkülözhetetlen egy irányító szerv, a központi hatalom. A központi hatalomnak a kezében a jog az az eszköz, amellyel az uralma alá tartozó emberközösség életviszonyaiban rendet teremt, a politika pedig az a tudomány / sőt bizonyos esetekben művészet /, amellyel saját hatalmát erősíti.

Ha a központi hatalom erős, az állami életben az igazságra és erkölcsre nevelő jog játsza a vezető szerepet. Ha gyenge a központi hatalom, a jogot alárendelvé a politikának s hatalmának erősítésére használja.

⁴ 1. Somló i.m.100 old.

A központi hatalom erejét, az alája rendelt állampolgárok meggyőződéséből és támogatásából nyeri, vagy a rendelkezésére álló fegyveres és anyagi hatalom adja azt meg neki.

Művelt, öntudatos, az emberi szabadságjogokkal, a közösség érdekében élő nép közhatalma erős, mert erős a lelki alapja. Barbár, vad népek közhatalma erős, mert erős az anyagi és fegyveres hatalma. Minél inkább emelkedik műveltségben egy nép, annál kevésbé lehet felette pénzzel és szuronnyal tartósan uralkodni és ha a műveltség emelkedésével nem jár együtt az állampolgárok erkölcsi színvonalának emelkedése és a közösség tudata, a központi hatalomnak szükségképen gyengülnie kell. Ezt a hatalom mindenkori urai tudják s ezért hatalmi politikájuk szolgálatába állítják a jogot.

Ha a jogtudomány nem a tényleges életet, hanem a jogilag szabályozott életet veszi bonckése alá, akarata ellenére a politika zsoldjába szegődik. Itt bosszulja meg magát a tiszta tudományosság fellegrára, az elefántcsonttorony.

A világháboru előtti idők közhatalma gyenge volt. Saját, pénzen épült hatalmának erősítésére politikai szolgálatba állította a jogot. Az akkori idők jogtudományi iránya pedig a jogbiztonság fogalmának félremagyarázásával¹.

1. 1.1.4.§.

karatlanul spanyolfalet állított a ténykedés elé.^{2.}

A világháboru utat tört az eddig lefolytatott egyéni indulatoknak s a felszabadult indulatok új közlátalmat, új jogtudományt teremtettek. Ez a jogtudomány nyíltan a politika szolgálatába állt, hogy közérdekből megerősítse a közhatalmat a tulhatalmassá vált egyéni hatalmakkal szemben.³¹

Ezzel megkezdődött a harc a köz- és magánjog között. Mindkettő a másik rovására akart területet hódítani. A harc eldöntésénél újra megnyilatkozott a fogalmi jogtudomány minden hibája. A köz és magánjogok finoman kikristályosodott fogalma szétpattant az élet viharában.

A büszke kijelentés végére ma már kérdőjelet kell tenni. *Ius publicum est, quod ad statum rei romanae spectat; privatum quod ad singulorum utilitatem pertinet?* Az érdek, a

^{2.} ~~Wesentlichste~~ Wesentlichste praktische Aufgabe dieses Positivismus ist die Anwendung der Rechtsätze auf das "Rechtsleben". Nur dieses "zu regierende Leben" kommt für ihn bezeichnend als "Leben" überhaupt in Betracht. Das wahre Leben steht ihm fremd gegenüber, wie die Staatsobrigkeit die Rechtsunterworfenen. Diesen Gedankenkreis entsprechen daher, worauf die nationalsozialistische Bewegung programmatisch ~~hi~~ hi wies, die Anschauungen des Liberalismus und der Aristokratie. /Sauer:i.m.9.0ld./

^{3.} Seit der nationalen Erhebung Deutschlands 1935, wurde an Stelle der bisherigen "reinen" Wissenschaft, der Wissenschaft "an sich", eine neue "politische Wissenschaft" gefordert: wenn

das gesamte öffentliche, das gesamte kulturelle Leben politisiert wurde, so könne die Wissenschaft gewiss keine Sonderstellung genießen /Sauer: i.m. 150. old./.

haszon szempontjából? ^{lehet-e állampolgári szempont} Az államnak és alattvalóinak érdekét szembe lehet egymással állítani? Ami hasznos a közönségre, nem hasznos egyszersmind annak minden egyes tagjára és viszont? ^{4.}

A kérdésekre csak az életkutató jogtudomány tudna felelni. Csak az életkutató jogtudomány képes helyreállítani a természetes viszonyt a jog és a politika, a közjog és magánjog között.

Nekem nem feladatomban a helyen e kérdések további taglalása. Áttérek inkább tulajdonképeni tárgyammak a mai jogérdeklődés egyik alapvető kérdésének, a magánjogi jogalany jogügyletkötő hatáskörének a tárgyalt szempontok és módszerek alapján megkísérelendő ismertetésére.

II. A magánjogi jogalany jogügyletkötő hatalmának

köre és ennek szabályozó hatalma, a magánjogi jog-

alany önrendelkezési joga.

1.§. Elnevezés, fogalmi meghatározás.

4. 1. Del Vecchio: i.m. 274-275 ll.

Az a kérdés ma sincs tisztázva s talán mindig tisztázatlan is marad, hogy az államközponti hatalma jogait a közösség tagjainak együttes akaratából szerezte-e /contract social/, vagy fordítva: az Isten kegyelméből született központi hatalom adott-e át az általános műveltség emelkedésének arányában jogokat az alája rendelt közösség tagjainak?

Magam inkább az előbbi nézeten vagyok és szerintem a központi hatalmat az élet parancsa hozta életre. Az utóbbi nézet ugyanis nem ad kellő magyarázatot az államhatalom napjainkban észlelhető terjedésére. E szerint a nézet szerint a központi hatalom kiterjedési körének az államközösség tagjainak műveltségével fordított arányban kellene állania. Ezt a következtetést pedig az élet egyáltalán nem igazolja. Sőt épen azt lehet megállapítani, hogy a közhatalom és az állampolgárok műveltsége, szellemi fejlettsége egymással nem állíthatók arányba.

A kérdés gyakorlati jelentősége a renaissance idejében emelkedett az emberi öntudat és szabadságvágy kialakulásával egyidejűleg. A régi kor emberei egymással szemben álló érdekeik védelmére irányító szervezetet emeltek maguk fölé s egyszerre rájöttek, hogy ez a szervezet már önállóvá vált,

s pénzben, karhatalmon épült erejével, megteremt~~te~~őinek szabadsága ellen fordult.

Az önállóság és a szabadság olyan mint a levegő. Nem vesszük észre, nem értékeljük, ha van, de belepusztulunk, ha nincs. A renaissance kor emberei jöttek először tudatára, hogy a közhatalom érvényesülésének útjába ésszerű korlátot kell állítani, hogy meg ne semmisüljön az egyén legszentebb joga, a szabadság.¹ Megkezdődött a tudatos vetélkedés a köz- és magánjog között, bár az a megismerés mind erősebben megnyilatkozott, hogy a közjog² az elsőbbség, közjog nélkül államhatalom nélkül nincs biztosítva az egyén joga, az alanyi jog sem.² A köz- és egyéni hatalom akkor van egyensúlyban, a köz- és magánjog keverési aránya egy állam jogrendjében akkor helyes, ha egyik hatalmi jelenség, egyik jogág ~~sem~~ akar érvényesülni a másik rovására, hanem a közjogi jogrend a ma-

¹. Mit ihr beginnt die Frage nach den Grenzen der staatlichen Machtgeltung. /:Del Vecchio:i.m.382.old.:/

². ...alles Recht ohne Ausnahme in seiner Eigenschaft als grundlegender Befehl für die gesellschaftliche Einordnung wesensmässig einen öffentlichen Wesensgehalt hat und deswillen...jegliche Verfügung privater Natur überragt. /:Del Vecchio:i.m. 275. old. :/

gánjogi jogrend zavartalan működését s vele a köznek a javát biztosítja. Bacon mondta ki az örökérvényű tételt: " Jus privatum sub tutela iuris publici latet."

Ennek a felfogásnak a tudatos továbbvitele a következő meggondolás: Az állam magánjogi jogrendjének alapja a törvényes jogszabályalkotó szervek által létrehozott szabályrendszer, a tárgyi jog. A tárgyi jognak és az életnek kapcsolatából sarjadzik ki az alanyi jog, amely az ugyancsak a tárgyi jog szerint cselekvésre jogosultaknak a tárgyi jog parancsai és tilalmai által körülzárt területen belül megadja annak a lehetőségét, hogy cselekvésükkel saját életviszonyaikat és az általuk esetleg képviselt jogalanyok életviszonyait szabályozzák, sajátmagukat / és az általuk esetleg képviseltek / ~~7~~ jogosítsák és kötelezzék.^{3.}

A magánjogi jogalany^{4.} ilyen természetű, a tárgyi jog parancsaival és tilalmaival meghatározott tevékenységét nevezi

^{3.} 1. Tuhr: Bürgerliches Recht. Allgemeiner Teil. 5. old.

^{4.} Pontosan véve a jogalany fogalmát / jogalany, valamely jogviszony, jogosított és kötelező alanya / a magánautonomia alanyát ezzel nem lehet azonosítani csak az esetben, ha ez saját cselekvéseivel hozza létre a jogviszonyokat. A képviselőt bármely esetben a privatautonomia alanya a jogosított és kötelezett alany és a nevében cselekvő személy együtt lesz.

a jogtudomány privát-autonómiának, magánautonómiának.^{5.} Az a terület, amelyen belül ez a tevékenység kifejezhető a privát-autonómia köre.

Hogy ennek a fogalomnak elnevezésére megfelelő magyar jogi műszót találjunk tisztában kell lennünk a lényegével, tartalmi elemeivel.

Mi a privát-autonómia? Alanyi jog? Tágabb értelemben igen.^{6.} Ha nemcsak azt a cselekvési lehetőséget értjük alanyi jog alatt, amely egy már létrejött jogviszonyból keletkezik, annak alanya javára, hanem a tárgyi magánjog rendje által meghatározott alanyoknak azt a lehetőséget, ^{is} hogy cselekvésükkel jogviszonyokat hozhatnak létre, a privát-autonómiát alanyi jognak nevezhetjük.

A tágabb értelemben vett alanyi jog azonban jogalkotó hatalmat is jelent a tárgyi jog parancsai és tilalmai által körülhatárolt területen belül.^{7.} A tágabb értelemben vett alanyi jog hordozója, jogosultja saját és az érdekkörével érintkező érdekkörök alanyainak életviszonyait, jog-

5. 1.Tuhr:Bürgerliches Recht.Allgemeiner Teil 5.old.,Szladi: i.m.130.old.

6. Mi a szubjektív jog? A jogalany szabad akarati köre. /:Szászy-Schwarz:o.m.28.old./

7. Regelsburger:Pandekten,72.old.Szászy-Schwarz: i.m.558.old.

viszonyokkal, egy- és kétoldalu jogügyletekkel szabályozza. A jogügylet a privatautonomia területén belül kötelezett alanyára nézve tárgyi jog jellegét veszi magára /ius est ~~nomina~~ agendi/ jogosult alanyára nézve új alanyi jog jellegét⁸. /ius est facultas agendi./.

A privatautonomia alanya tehát a jogrend által magánjogi életviszonyai tekintetében ugyanazt a jogalkotó hatalmat gyakorolja, mint az államhatalom az uralma alá tartozó területen.⁹ Ennek alapján azt lehetne mondani, hogy, amint az állami jogszabályalkotó tevékenység kormányzat a köz érdekében, a privatautonomia kormányzat a magánjogi érdekkörön belül. Az állami uralom közjogi uralom az alattvalók felett, a privatautonomia alanya magánjogilag uralkodik a kötelezettek felett.

Ezt az összehasonlítási lehetőséget még az a tény is kidomborítja, hogy amint az állam kormányzó hatalma a szervezésnek, a jövő kiépítésének szolgálatában áll, azonképpen a privatautonomia alanyának a szabályozási tevékeny-

⁸. Szűkebb értelemben vett alanyi jog.

⁹. Denn auch das sogenannte Privatrecht erscheint nun - wie das Staatsrecht - mit aller Klarheit, als eine Regierungsform als ein Gebiet, auf dem viele kleine Herrscher regieren. /v.Hippel. 128. old./

sége is kiterjed magánügyei tekintetében a jelenen kívül a jövőre is.^{10.}

A felsorolt elnevezések azonban mégsem helyesek s nem lehet az állam jogalkotó hatalmával azonosítani az egyes állampolgárok jogügyletkötő hatalmát. Az állam és polgárai fölé-és alárendeltségi viszonyban állanak egymással szemben. Ha az állam jogot alkot, ez polgárait akkor is kötelezi, ha ezt nem tartják helyesnek s felebbezésre egyetlen lehetőség a törvényellenes ut, a forradalom. A privatautonomia alanyai a mellérendelés viszonyában állanak egymással szemben, amelyből a már létrejött jogügylet teremthet fölé-és alárendelést. Azonban ezt nem kényszerítő hatalom, hanem önkéntes megegyezés hozza

10. ...der Ausdruck "Privatautonomie kennzeichnet dann aufs trefflichste ein juristisches Dauerproblem, die Möglichkeit einer Organisationsform, in der die Rechtsgenossen über gewisse Fragen ihrer Lebensgestaltung /sog. Privatangelegenheiten/ selber zu bestimmen haben. /:Hippel 62. old. 7. j./

Itt említem meg, hogy a jogügyleti privatautonomia ennek a jelenségnek nem egyedüli, csak legjellegzetesebb, leggyakorlatibb alakja, de nem kevésbé jelentős ennek a magánjog más területein pl. a tulajdonjogban való megjelenése /1. magántulajdon használatának közérdekű korlátozásai./

Ugyanezt a tényt említi Schlossmann: A privatautonomia megengedése azt jelenti, "dass der Staat dem Bürger innerhalb gewissen Grenzen volle Autonomie in seiner Vermögens und in seiner Familiensphäre einräumt." /:Schlossmann: Der Vertrag. 92. sk. 11./

létre, mint a nemzetközi szerződéseket.^{11.}

A nemzetközi szerződések megkötésének, változtatásának, megszüntetésének és érvényesítésének lehetősége, az állam önrendelkezési jogán alapszik. Az egyes egyének jogilag a mellérendeltség viszonyában állnak egymáshoz, szerződéseikben szintén inkább az önkéntes önrendelkezési jog jut kifejezésre.

A privátautonomia tehát, a magánjogi jogalany önkéntes

önrendelkezési joga a jogügyletekkel szabályozható életvi-

szonyok határain belül.^{12.} Az a terület, ahol ez érvénye-

sül a magánjogi jogalany jogügyletkötő hatalmának önkéntes

önrendelkezési jogának köre.

szabad elhatározásom nyújtó

szabad elhatározásom nyújtó

2.§. A magánjogi jogalany jogügyletkötő hatalmi körének,

önkéntes önrendelkezési jogának kiterjedése.

szabad elhatározásom nyújtó

Minden olyan jogrendben, amely az ésszerű és erkölcsös egyéni szabadság tiszteletben tartásán alapszik, amely

11. De iure ez a helyzet. De facto a tények és hatalmi viszonyok természetesen fölé és alárendeltségi viszonyt teremtenek nemzetközi téren, az államok között, épügy, mint magánjogi téren az egyes állampolgárok között.

12. I. Hoppel: i. m. 62. old.

bizonyos határokon belül szabad lehetőséget ad a magánjo-
gok alanyainak életviszonyaik jogügyletekkel való rendezésék
felmerült a kérdés, hol vannak meghuzva ezek a bizonyos ha-
tárok?

A kérdés két esetben nem jöhet szóba. Ha nincs állam-
hatalom, hanem az egyének paradicsomi őállapotban élhetik
életüket, és ha az államhatalom annyira magára veszi az é-
letviszonyok minden szabályozását, hogy meg sem engedi jogü-
gyletek kötését.

E két határeset között azonban mindig időszerű a
kérdés és felelet, tétel és felelet a mindenkori jogrend
szabályainak felsorolásával lehet adni. Ez a felelet azon-
ban csak arra a pillanatra érvényes, amikor elhangzik, mert
a magánjogi jogalany önkéntes önrendelkezési jogának köre
állandóan szűkül és tágul, amint ezt az élet viszonyai
magukkal hozzák.^{1.} Az életkutató jogtudomány nem tiszta-
virágéletű feleleteket ad, hanem az irányokat jelöli meg,
amelyeken elindulva - ugyan hosszú és fáradságos ut után -
általános érvényű feleletet lehet találni.

1. Ugyanigy Del Vecchio: i.m. 317. old.

A magánjogi jogalany önkéntes önrendelkezési körének hatása nem mindig ugyanott van s terjedelme nem mindig ugyanaz. Az állami berendezkedés, az állam polgárainak erkölcsi és műveltségi színvonala, a népességi és földrajzi ^{helyzet, a nemzetközi} légkör, az uralkodó eszméáramlatok, a gazdasági helyzet s még sok más tényezőkön kívül^{2.} szűkítőleg vagy tágítólag hatnak rá a jogi védelmet, jogi szabályokban való kifejeződését kereső érdekek.

Petraschek azt mondja, hogy a tárgyi jog önmagától terjed minden olyan jogvidékre, amely eddig "jogüres" tér volt.^{3.} Ő jogüres térnek tart minden olyan területet, amely az egyéni szabályozás számára nyitva áll, ahol az állam kényszerítő szabályaival még be nem avatkozott.

2. Hieraus folgt aber aus, dass die Grenze zwischen dem jeweils vom voll objektiven Recht erfüllten und von ihm leer gelassenen Raum nicht ~~starr~~ schlechthin unveränderlich, sondern innerhalb gewissen Grenzen beweglich, nicht völlig starr, sondern einigermaßen ~~elastisch~~ ^{elastisch} ist. Es folgt insbesondere daraus, dass infolge einschneidender Veränderungen in der sozialen ~~Struktur~~ ^{Struktur} einer Rechtsgemeinschaft auf Gebieten, wo es bisher kein Objektivitätsrecht, sondern nur etwa einen Grundstock frei vereinbarter Vertragsbedingungen relativ abstrakten Art gab /Tarifvertrag/, Objektivitätsrecht neu entstehen kann. /: Petraschek: i.m. 20. old./

3. 1. Petraschek : i.m. 204. old.

A privátautonomia érvényesülési tere nem jogüres tér, mert az élet jogüres teret ép úgy nem ismer, mint légtüreset. Amint a tárgyi jogrend kijelölte a szabályozás kereteit, s ennek kitöltését az üresen maradó kör középpontjában álló egyesre bízta, máris megszűnt a „jogüres” tér.

Ha azonban a jogüres teret azonosítjuk azzal a térrel, ahol a szerződési, ügyletkötési szabadság áll fenn, jelenleg kétségen kívül azt a jelenséget állapíthatjuk meg, hogy az állami szabályozás szorító ereje nagyobb, mint az egyéni érdekek független védelmének feszítő ereje. A két erő összeütközésének vonalán helyezkednek el azok az ügyletek, és szerződések, amelyek már szervezett magánjogi közösséget állítanak szembe szervezett magánjogi közösséggel. Ez a határsáv a legbizonytalanabb színezetű s aszerint, hogy a magánjogi vagy a közjogi elem van-e benne túlsúlyban, megszinezi a környező jogvidéket is.

Hogy ez a sáv ^aprivátautonomia körébe esik-e még, ^{hogy}tehát ennek határai ezen a sávon kívül esnek-e, vagy belül, az dönti el, a jogügyleti elem döntő-e benne, vagy nem.^{4.}

4. Ez a sáv "ist nicht" objektives" Recht, sondern fällt, vom Standpunkt dynamischer Rechtsobjektivität betrachtet, in den rechtsleeren Raum, der auf der einen Seite, gleichsam von aussen her durch das im vollen Sinne objektive Recht, und

auf der anderen Seite gleichsam von innen her, durch die subjektiven Rechte und Pflichten der beteiligten Einzelpersonen begrenzt ist. /Petraschek: i.m. 204. old./

Előbbi esetben a privátautonomia területe nőtt, utóbbiban összébb szigorodott. Hogy azonban ezt a tételt elvi alapokra fektethessük, előbb a jogügyletek tanával kell foglalkoznunk.^{5.}

III. A jogügylet.*

* Ebben a részben elméletileg kívánok foglalkozni a jogügyletekkel. Elméletileg, de nem kimerítőleg foglalkozni a jogügyletre vonatkozó tanokkal. E rövid fejezet keretül szolgál, amelyet későbbi fejezetek töltenek ki tartalommal.

5.

Der alte Ausdruck, es handle sich beim Rechtsgeschäft um das Gebiet der Privatautonomie, kennzeichnet diesen Zustand aufs beste. /: Hippel: i.m. 62. old. /

1. §. A jogügylet szerepe a törvényhozó és a magánjogi
jogalany kezében.

A törvényhozó hatalomtól függ, hogy az államközösségbe tartozó polgárok összes életviszonyának szabályozását magára vállalja-e vagy pedig bizonyos korlátokon belül az állampolgárok szabad, önkéntes akaratelhatározására bizzá-e kölcsönös jelen- és jövőbeli életviszonyainak meghatározását.^{1.}

Ha a törvényhozó hatalom ez utóbbi megoldást választja s ennek alapján rendezi be a társadalmat, fontos szervező eszköz a kezében a jogügylet.^{2.} Az állami jogközösség berendezése aszerint változik, hogy a törvényhozó hatalom az állam tárgyi, magánjogi jogrendje közvetítésével mekkora körben hatalmazza fel az egyes állampolgárokat jogügyletek kötésére.

A jogügylet tehát a törvényalkotó kezében a társadalmi rend szervező eszköze.

1. 1.Hippel: i.m. 71. old.

2. 1. Hippel:i.m. 91. old.

Az állampolgárok kezében a jogügylet jogalkotó eszköz, amellyel az ennek létrehozására képes állampolgár a tárgyi jogrend által részére biztosított életviszony~~alakító~~ képességet gyakorolhatja.^{3.}

Windscheid szerint a jogügylet az egyéni akarat teremtő erejének megnyilvánulása a számára nyitva hagyott terület határain belül^{4.}.

2.§. A jogügyleti elméletek rövid összefoglalása.

Nem szándékom, nem célom és nem feladatomban itt részletes és kimerítő felsorolást és ismertetést adni. Ezt megadja bármely magánjogi, vagy jogbölcseleti tankönyv. Csupán alá akarom húzni és hangsúlyozni akarom, hogy a kieszt, belső érzéseink alá nem eső indító okokra alapított elmélet lépésről-lépésre hogy adta fel álláspontját és hogy közeledett a való élet gyakorlati céljaihoz.

3. Tuhr: Bürgerliches Recht. Allgemeiner Teil. 35. old.

4. Das Rechtsgeschäft ist die Verwirklichung derjenigen schöpferischen Kraft, welche innerhalb des Rechtsgebietes dem privaten Willen zugebilligt wird. /Del Vecchio : i.m. 344. old./

Az első üres, jóformán semmitmondó, de kérdéseket ébresztő „fogalom” ez volt: a jogügylet valamely joghatásra irányuló akaratkijelentés.

Ennél a meghatározásnál nem lehetett tudni, melyik akaratról volt szó s különbséget tettek ügyleti akarat, nyilatkozási akarat és a kívánt joghatás előidézését célzó akarat között.

Az eredmény: Az ügyleti akarat, mint lelki jelenség soha napvilágra nem kerül. A nyilatkozási akarat mögött nem szükségképen áll ügyleti akarat. A joghatás előidézését célzó akarat döntő jelentőségének hangsúlyozása pedig elmosza a határvonalat a jogügylet és a tiltott cselekmény között, valahányszor valaki egy delictumot annak jogi hatása kedvéért követ el.^{1.}

A jogügyletek, mint olyanok, e kételyek ellenére zavartalanul ^{h.} tették ki összes joghatásukat.

Világossá vált tehát, hogy nem elég csak ~~széves~~ akarat fennforgása, vagy fenn nem forgása, mert ez a külső világ részére elrejtve marad s így sok visszásság származha-

1. Pl. egy hajléktalan csavargó azért lop, hogy fedél alá kerüljön a börtönben. /1. Thon, Schlossmann, Szász-Schwarz: i. m. 222. old. /

tik.²

Az akarat valamilyen formában való kifejezésre jutása a döntő. Az akaratnak szóban vagy cselekményben nyilvánulnia kell.^{3.}

Az eredeti fogalom oda módosult, hogy a jogügylet valamely joghatás előidézésére irányuló tudatos nyilatkozat, vagy e nyilatkozatot helyettesítő bármilyen cselekmény.^{4.}

Ebben a módosított fogalmazásban benne van egyrészt az, hogy tudatos nyilatkozat, vagy cselekmény mögött, az előidézendő joghatásra irányuló akarat természetesen feltehető, másrészt az, hogy elég egy jogi hatásra irányuló nyilatkozat,

3. Az "akarat" elvének spiritualisztikus visszaéléseiből a magánjog terén egész könyvet lehetne írni és aki kellő eréllyel és kellő apparátussal megírná, jó szolgálatot is tenné tudományunknak. /Szász-Schwarz: i.m. 59. old. /

Lundstedt: Willens und Vertrauensteorien und dgl. sind inhaltslose Wortzusammenstellungen. Beide Theorien seine Wortmagie. /i.m. 147. sk. 11. /

3. Ha csupán a kifejezett akaratnyilvánítást /Willenserklärung/ vesszük döntő jelentőségűeknek a joghatás előidézése szempontjából, az occupatio és derelictio nem tesz jogügylet. Ha elég az akaratnyilvánítás /Willensaussprechung/, mindkettő annak tekintendő. Ugyanúgy Szász-Schwarz: i.m. 229. old.

Szász-Schwarz szerint jogügyleti cselekmény, amely a helyes megfigyelőben azt a képzetet kelti, hogy a cselekvő a joghatást akarja és hogy cselekményével ezt vele tudatni akarja /i.m. 230. old. /

4. Szász-Schwarz: Jogügylet egy joghatásra irányuló cse-

lekvést tartalmazó és ugyanezt a joghatást létre is hozó tényállás. Ezen definíció értelmében tehát az úgynevezett "semis" jogügylet nem jogügylet./i.m.225. old./

vagy cselekmény, hogy nemcsak a kívánt joghatás, hanem olyan joghatások is beálljanak, amelyekre ugyan a cselekvő nem is gondolt, de amelyek a törvény szerint elválaszthatatlanok a kívánt joghatástól.^{5.}

Ha azonban jogi hatások beállhatnak, az ügyletkötő félnek ezek előidézésére irányuló cselekménye nélkül, miért ne állhatna be az a bizonyos első, a többieket kiváltó joghatás is más okból, mint az állítólag erre irányuló cselekmény következtében? Be is állhat.

A joghatások nem azért állanak be, mert a felek azt akarják, hanem mert a törvények a felek bizonyos cselekményeikhez meghatározott joghatásokat fűznek.

Az emberi cselekmények rendszerint, a jogügyleti önrendelkezési jog területén belül ~~is~~ pedig kizárólag gazdasági

5.

Szladits: A törvény sokszor olyan joghatásokat is fűz a jogügyletkezhez, amelyekre a felek nyilatkozata, sőt tudata sem terjed ki. /: pl. az eladáshoz a vevő szavatosságát:/ i.m. 130. old. Ugyanigy Szász-Schwarz: o.m. 49. old. /.

hatások előidézését célozzák.⁶ Ha a cselekményük tudatos és a kívánt gazdasági hatás felidézésére alkalmas, jogi tényvé, jogügyletté válik, amelyhez elválaszthatatlanul fűződik az előre jogrendileg, a tárgyi jogban meghatározott joghatás.⁷

Mai szemmel nézve a jogügylet tehát már nem valamely joghatás előidézésére irányuló akaratkijelentés, hanem ~~valamely joghatás előidézésére irányuló akaratkijelentés, hanem~~ valamely életviszony szabályozására irányuló tudatos és megengedett nyilatkozat vagy cselekmény, amelyhez a tárgyi jog természetszerű következményként fűzi a kívánt joghatást.⁸

3. §. A jogügylet fogalma, tartalmi elemei.

Az előzőekben adott fogalom a legteljesebb mértékben

igazolja Hippelt és mindazokat a tudósokat, akik elvetik a *használhatóságok, mely inrok, vagy azét* fogalmakat, amelyek vagy azért, mert több van bennük, mint amennyire szükség van. A fogalmakat azonban nem lehet teljesen elvetni, csak a valóság talajába kell őket ágyazni.

6. Kivéve a tiszta családjogi ügyleteket /házasság/, bár a gazdasági elem itt is sokszor felfedezhető.

7. Jogügylet az olyan jogi tényállás, amely egy vagy több jognyilatkozatot foglal magában és amelyet a törvény a vele

célzott joghatás alapjául elismer. /Szladic: i.m.130.old./

8. Ugyanigy Del Vecchio: i.m.344. old.

Az előbb adott fogalmat ki kell bővíteni, hogy a bővitett fogalom segítségével megállapítsuk a jogügylet tartalmi elemeit. Eszerint: A jogügylet ^a magánjogi jogalanynak /ill. alanyoknak/^{1.} a saját, jogügyletekkel szabályozható életviszonyainak határain belül tett minden olyan tudatos és szabad ~~akarat~~ ^{szabad akarat} nyugvó nyilatkozata, vagy cselekménye, amely valamely megengedett és kívánt gazdasági hatás előidézésére alkalmas, önmaga és más személyek életviszonyainak jövőbeli alakulását közvetlenül érinti és amelyhez a tárgyi jog természet szerű következményeként fűzi a kívánt és előre meghatározott joghatást.

A jogügylet tartalmi elemei tehát:

1./ Magának a magánjogi jogalanynak /ill. jogszabály szerű helyettesének/ cselekménye, vagy nyilatkozata.

1. A meghatározásban azt az esetet veszem, mikor jogképesség és cselekvőképesség egy személyben egyesülnek. A törvényes, ügyleti, vagy megbízás nélküli képviselő esetében a szabály érteleme szerint módosul.

2./ A magánjogi jogalany ^{sajás} ~~is~~ jogügyletekkel szabályozható életviszonyainak területén belül maradó cselekvés.

3./ Tudatos és szabad ^{elhatározással} ~~akaratlan~~ nyugvó nyilatkozat vagy cselekmény.

4./ Valamely megengedett és kívánt gazdasági hatás ~~felidéz~~ésére alkalmas cselekmény.

5./ A jogalanynak és más személyeknek jövőbeli életviszonyait közvetlenül érintés

6./ A tárgyi jog szerint előre meghatározott joghatás, mint természetszerű következmény.

A jogügylet felsorolt tartalmi elemeiből következik, hogy

ad 1./a/ nem jogügylet az olyan cselekmény, vagy nyilatkozat, amely ~~nyet~~ nem a magánjogi jogalany /jogalanyok/ vagy jogszabályszerű helyettese, ill. képviselője végez, hanem valamely közhatalóság, a közhatalomnak valamely szerve hivatalos minőségében s az előállott joghatás is e cse-

lekményhez fűződik.^{2.}

b./ Nem jogügylet az a jelenség, mikor a magánjogi jogviszonyok jogügyletessel szabályozható területén belül a tárgyi jog által megállapított joghatás nem a cselekvésre jogosult alany /alanyok/ cselekvéséhez, hanem valami külső természeti eseményhez fűződik /pl. születés, nagykorúság elérése, halál stb./

2. Eine Regelung, die nicht mit Rücksicht auf den Willen mindestens eines der Beteiligten eintritt, bezeichnen wie nicht als Rechtsgeschäft./Hippel:i.m.60. old./

Ugyanígy Tuhr: Nicht zu den Rechtsgeschäften gehören die in den Bestand der Privatverhältnisse eingreifenden Handlungen der Obigkeit, z.B. die Eintragung in das Grundbuch oder die Genehmigung des Vermundschaftsrichters./Bürgerliches Recht, Allgemeinen Teil. 35. old./

Del Vecchio ellenkező nézeten van s a hatósági jogcselekményekről írva azt mondja: "Es liegt...keinerlei Hinderungsgrund dagegen vor, den Begriff des Rechtsgeschäftes in einer Weise zu bestimmen, dass er auch jene Rechtshandlungen mitumfasst, wenn man nur bei ihrer Behandlung auf ihre eigentümlichen Wesensmerkmale Rücksicht nimmt. In der Tat hat man es denn auch in der neuesten Zeit unternommen eine besondere Lehre von den Rechtsgeschäften des öffentlichen Rechts herauszuarbeiten." /i.m. 345. old./

ad.2./a./ Nem jogügylet az olyan cselekmény, amely nem magánjogi életviszonyok szabályozására irányul /közjogi, közigazgatási cselekmények/.

b./Nem jogügylet a cselekvő alany jogosulatlan ténykedése más magánjogi alany jogügyletekkel szabályozható életviszonyainak területén.^{3.}

ad 3./ Nem jogügylet a nem tudatosan vagy nem szabad akaratból tett nyilatkozat,^{hoz} vagy cselekményhez fűződő jogh^{át}ás. Kényszer, tévedés, meg^tévesztés alatt nem jöhet létre jogügylet.^{4.}

ad 4./a/ Nem jogügylet az olyan nyilatkozat vagy cselekmény, amely ^{meg} nem ~~meg~~engedett gazdasági hatás felidézésére irányul, vagy nem alkalmas a kívánt ^{megengedett} gazdasági hatás felidezésére /tilos cselekmények/

b/ Nem jogügylet az olyan nyilatkozat, vagy cselekmény, amely egyáltalán nem idéz fel gazdasági hatást. Ide tartoznak az u.n. tudomás-kijelentések, tudatnyilatkozatok stb.^{5.}

3. Nem tartozik ide a *negotium gestio* /megbízás nélküli ügyvitel/ esete s a többi olyan eset, ahol a cselekvő személy cselekvésére jogosultnak hiszi magát.

4. Eszerint a "semmiss" jogügylet egyáltalán nem, a megtámadható jogügylet pedig csak erőltetve vihető be a forgalomba. Verträge zwischen einzelnen sind willkürliche Bestimmungen ihrer privaten Rechtsverhältnisse./Hippel:i.m.62. old.6.j./

5. 1.részletesen Szászy -Schwarznál /i.m.230.sk.11./

ad 5./ Nem jogügylet az olyan cselekmény vagy nyilatkozat, amelynek eredményeként létrejött szabályozás a cselekvő alanyak és a vele érdekkapcsolatban álló más személyeknek jövőbeli életviszonyait^{6.} vagy egyáltalán nem,^{7.} vagy nem közvetlenül érintik, hanem valamely harmadik akár állami, akár közigazgatási, akár magánszerv közvetítésével /pl. kollektív munkaszerződés, társadalombiztosítás stb./^{8.}

ad 6./ Nem jogügylet az olyan nyilatkozat vagy cselekmény, ~~amelynek~~ gazdasági hatásához a tárgyi jogrendben előre meghatározott joghatás, mint természetes következmény nem fűződik, hanem helyette más joghatás fűződik hozzá,^{9.} vagy jogilag hatástalan marad.^{10.}

6. 1.Hippel:i.m. 67.sk.11.13.j.Ugyanott:"Die Vergangenheit selbst bleibe ja jeder Beeinflussung entzogen und alle Auswirkungen drücke wie:man regelt etwas rechtlich "mit Rückwirkung" oder man mache "etwas wieder gut",besagen nur etwas über den Inhalt der getroffenen Zukunftsregelung und über die Erwägungen,die zu ihr geführt haben.

7. cselekvő jogalany érdekkörén belül ható cselekmények.

8. ...Regelungen, die das wechselseitige Rechtsverhältnis der Rechtgenossen untereinander inmittelbar zum Gegenstande haben, die ihr wechselseitiges zukünftiges Verhalten in den einzelnen Privatangelegenheiten festlegen und neuordnen /Hippel,i.m.67. ad.11./

"Auch der Antrag,durch den eine Privatperson die amtliche Tätigkeit zwecks Änderung des Rechtszustandes in Bewegung

setzt, ist kein Rechtsgeschäft" /Tuhr:Bürgerliches Recht, Allg.Teil. 35. old./

9. Pl. a lopás. Ennek gazdasági hatása, vagyonnövekedés, amihez azonban tulajdonszerzés nem fűződik. Fűződik hozzá joghatás, a tettes megbüntetése. Ez azonban nem gazdasági hatás és az esetleg erre irányuló szándék sem szükséges a joghatás beállításához. l. Szászy-Schwarz:i.m. 223. old.

10. A jogügylet tényállása nemcsak cselekményből hanem a cselekmény szükséges előfeltételeiből és kísérő körülményeiből is áll /Szászy-Schwarz:i.m.224. old./

Az eddig felsorolt nemleges eseteken kívül is vannak olyan jogilag jelentős cselekmények, amelyek nem tartoznak a jogügylet fogalma alá. Névszerinti felsorolásuk lehetetlen, csoportosításuk meddő próbálkozás. Az egyéni vizsgálat vezet náluk egyedül célhoz. 11.

Ha most elméleti fejtegetéseink végére érve, a jogügylet felsorolt tartalmi elemeiből a tőlük elválasztott jelenségek szem előtt tartásával fogalmat próbálunk alkotni, megkapjuk a jogügylet eszmei, légiés alakját. 12. Ezt bele kell helyeznünk a tételek, tárgyi jogrend valóságtalajába s ke-zünkben van az életkutató jogtudomány jogügyletfogalma. Ehhez azonban magával a jogrenddel is foglalkoznunk kell.

11. Szászy-Schwarz hoz fel idevágó példákat /l.i.m.244 sk.11/

12. l.Hippel. i.m.111. old.

IV. Jogügylet és jogrend.

1.§. A jogügyleti forgalom szabályozásának alapelvei és a tárgyi jogrendben.

Az állam jogrendje az érvényben álló tárgyi jogszabályok foglalatata. Az állam magánjogi jogrendje az érvényes magánjogi jogszabályok összessége.

Amely állam polgárainak megadja a jogot, hogy az ő szabad elhatározásuk és cselekvésük szolgáljon alapul magánjogi uralmuk alá eső és más személyek érdekeit közvetlenül érintő életviszonyaik alakítását illetőleg, annak az államnak a tárgyi jogrendje szükségképen tartalmazza az elvi és célszerűségi szempontból kibocsátott parancsokat és tilalmakat, amelyek a jogügyleti forgalomnak, a jogügyletkötő önrendelkezési jognak és a jogügyletekkel szabályozható életviszonyok körének tényleges határait meghuzni hivatvák.

A szóbanforgó jogrendbeli korlátozások tehát két síkban mozognak: egyrészt elveken, másrészt célszerűségi szempontokon alapszanak.

A. jog értékmérő, amely az egyes egyének cselekedeteit

magas elvek mérlegén méri. Ezek a magas elvek: jó erkölcs /honi mores/ , igazságosság.

A jogrend ezekből az erkölcsi elvekből kiindulva meghuzza azt az elvi határt, amelyen kívül marad mindaz az élet és jogviszony, amely a jó erkölcs parancsából kívül kell, hogy maradjon, a jogügyleti forgalom körén.^{1.}

Ennek a megállapítása a mindenkori jogalkalmazás, a bíróság feladata, ~~hogy korb van az elvi határ.~~

Az állam jogrendjének kialakulásánál azonban az erkölcsi elveken kívül célszerűségi szempontok is szerepet játszanak és pedig azért, hogy az állambenendezkedés, a társadalmi és gazdasági rend minél teljesebben szolgálja a védelmébe utalt érdekeket.

A jogügyleti forgalom célszerűségi korlátozásával a jogalkotó közérdekű szervezési szempontokat érvényesít.^{2.}

A célszerűségi korlátok mindig az elvi korlátokon belül állanak és ezek a mérvadók az állampolgároknak, a magán jog alanyainak jogügyletkötő önrendelkezési jogát és a jogügylettekkel szabályozható életviszonyok területének tényleges terjedelmét illetőleg.

Háppel szerint a jogügyleti fogalomnak az egyes

1. 1.Háppel i.m.111.old.

2. 1.Háppel i.m. 91. old.

egyének számára való szabaddá tételével egyidejűleg a magánjog tárgyi jogrendjének hat egymástól feltételezett egyenrangú kérdéscsoportra kell pontos feleletet adnia. Ezek:

- 1./ A jogügyletekkel szabályozható életviszonyok területének pontos elhatárolása.
- 2./ cselekvőképesség, ügyletképesség,
- 3./ társadalmi rend.
- 4./ rendelkező hatalom megosztása.
- 5./ a jogviszony keletkezésének alakai kellékei és a joghatás teljességének előfeltételei,
- 6./ forgalmi nyelv megalkotása.^{3.}

Szerény véleményem szerint Híppelnek igaza is van, ~~am~~ nincs is igaza. Hogy a jogügyleti forgalom zökkenőmentesen bonyolódjék, tényleg szükség van a felsorolt kérdések pontos szabályozására. Az azonban nem áll, hogy e kérdések egyenlő rangúak lennének és egymással oly szoros kapcsolatban állnának, hogy bármelyiknek elhanyagolása a többi pontokra vonatkozó szabályozás működésének megbénulását idézné elő.

A felsorolt pontok közül az első kettő egyenlő rangú

- 3.
1. Híppel: i.m. 108. sk.11.✓

és tárgyi, illetőleg személyi tekintetben a jogügyleti forgalom alapvető szabályozását, egyúttal korlátozását jelenti.

A harmadik és negyedik pont csak a cselekvőképességnek, az ügyletképességnek a tényleges társadalmi viszonyokhoz mért további tagolását, megszorítását jelenti.

Az utolsó két pont már ~~sem~~ elvi jelentőséggel nem bír. Az ügyleti forgalom biztonságának fokozásáért, a bírói munka megkönnyítésére szolgáló szabályokat teremti, de a jogügylet forgalom lényegét legkevésbé sem érinti.

2. §. Cselekvőképesség, ügyletképesség.

Az állam magánjogi jogrendje nemcsak tárgyi tekintetben, hanem személyi tekintetben, a cselekvőképes és ügyletképes jogalanyok kiválasztása tekintetében is felállítja a jó erkölcsnek elvi korlátjait, s ezen belül a célszerűségi, szervezési szempontok gyakorlati korlátait.

A jó erkölcs korlátaiban belül ^{vannak} azok a személyek, akik elvileg nem cselekvőképtelenek, ügyletképtelenek.^{1.}

1. "Eine Person ist geschäftsfähig /geschäftsunfähig/" bedeutet dann soviel wie: die fragliche Person gehört nicht /gehört zu dem Kreise derjenigen, denen in der fraglichen Rechtsgemeinschaft die Vornahme dieser oder jener Geschäfte prinzipiell untersagt ist. /Hippel: i. m. 117. old. /

Ezen a csoporton belül a célszerűségi szempontokat szem előtt tartó törvényhozó állítja fel a cselekvőképesség különböző fokait.

A cselekvőképesség felső határa a korlátlan cselekvőképesség.^{2.}

3. §. Társadalmi rend és rendelkező hatalom.

Minden központi hatalommal rendelkező szervezett emberközösségben rendnek kell uralkodnia. Ez a társadalmi rend, ami annyit jelent, hogy a szervezett jogközösség minden egyes tagjának megvan a társadalomban a tárgyi jogrend által kijelölt helye, és annyit jelent, hogy a szervezett jogközösség minden egyes tagjának jogait és kötelességeit a jogrend pontosan meghatározza.

Ilyen alapon felépített társadalmi rend az állam számára akkor is nélkülözhetetlen, ha a jogügyleti forgalom az illető államban nincs megengedve. Ha a társadalomnak egyetlen tagja sem rendelkezik jogügyletkötő önrendelkezési joggal, a társadalmi rendnek akkor is meg kell lennie.

^{2.} Látni fogjuk, hogy korlátlanul cselekvőképes jogalany csak a törvénykönyvben van, de nincs az életben.

Ha azonban az állam központi hatalma teret enged a jogügyleti forgalomnak, a társadalmat, új szempontból, a rendelkezési hatalom szempontjából is meg kell szerveznie.^{1.} Ez annyit jelent, hogy a jogrend a társadalom minden egyes tagjára nézve megállapíthatóvá teszi, hogy az illetőnek ténylegesen milyen jogviszonyok szabályozására van lehetősége,^{2.} cselekvőképessége, ügyletképessége, jogügyletkötő önrendelkezési joga mekkora területre terjed ki. Az állam cselekvőképes állampolgárainak a rendelkező hatalom szempontjából való megszervezése nem jelent mást, mint a jogügyletekkel szabályozható életviszonyok egész területének tényleges felosztását az egyes jogosult alanyok között.^{3.}

A társadalomnak illetően felosztása a jogügyleti forgalmat elismerő államban nélkülözhetetlen kiegészítője az u.n. elsődleges, a jogképeség alapján felépített társadalmi rendnek.^{4.}

1. Így jön létre az u.n. Zuständigkeitsordnung.

2. A jogosultság és a hozzátartozó jogviszony összefüggése megállapítható közvetlenül és közvetve. Bővebben Thur: i.m. 9. old.

3. Jetzt handelt es sich um Fragen der realen Machtverteilung, um eine Bestimmung darüber welche von den...Personen in un-

félreérthetetlen és félremagyarázhatatlan módon a jogügylet keletkezésének, változásának, megszűnésének és érvényesítésének alakai kelleit,^{3.} valamint a joghatás teljességének előfeltételeit.^{4.}

Ezen felül elengedhetetlen feladat még egy nyílt, minden vonatkozásban kidolgozott és félreértésnek utat nem engedő forgalmi nyelv kidolgozása, amely pontos jelentőséget ad nemcsak a szavaknak, hanem a mozdulatoknak, a jeleknek, s minden olyan cselekménynek, amely ügyletkötő szándék kifejezésére szolgál.

5. §. A jogügyletnek és a jogügyletekkal szabályozható életviszonyok körének fogalma a tételes jogrendben.

Vizsgálódásaink alapján a jogügyletnek a tételes jogrendben megállapítható fogalmát így adhatjuk vissza:

3.

Hippel: i.m. 151. old.

4. Mit wie viel grösserer Sorgfalt wachten die Römer über den rechtlichen Sinn dieses Vorgangs, wenn sie für die Umschlagsbedingungen beim Kauf den bekannten Satz prägten: "Venditae /res/ non aliter emptori acquiruntur, quam si is venditori pretium solverit vel alio modo ei satisfecerit veluti expromissore vel pignore dato" Hippel, i.m. 151. old.^{x/j.}

A jogügylet az állam tételes jogrendjének egészéből a szóbanforgó életviszony szabályozására vitathatatlanul megállapítható jogosult magánjogi jogalanyok /jogalanyoknak/ a saját jogügyletekkel szabályozható életviszonyainak /ugyan-csak a jogrend egészéből vitathatatlanul megállapítható/ ha-tárain belül tett minden olyan tudatos és szabad elhatározás-sal nyugvó nyilatkozata vagy cselekménye, amely valamely kivánt és a jogrend által megengedett gazdasági / esetleg egi-gyéb/ hatás előidézésére alkalmas, a cselekvő alany és a szóban forgó jogviszonyban érdekelt többi személy /személyek/ jövőbeli életviszonyainak alakulását közvetlenül érinti és amelyhez a tételes jogrend természetes következményként fűzi a kivánt és előre meghatározott joghatást.

A jogügyletekkel szabályozható életviszonyok köre pedig az a terület, amelyen belül az állam jogrendjének egészéből vitathatatlanul megállapítható jogosult az adott értelemben vett jogügyletek segítségével kizárólagos joggal alakíthatja életviszonyait.

E kör tényleges határai a mindenkori jogrendből állapíthatók meg.

Elvi határainak megállapításához további vizsgálat szükséges, amelynek során a kötelező erővel kell legelőbb foglalkoznunk.

V. Néhány szó a kötelező erőről és az igazságosságról.

1. §. A jogügyletek kötelező erejéről alkotott elméletek rövid áttekintése. I.

Az életkutató jogtudomány nem foglalkozik haszontalan dolgokkal s ha a jogügylettel ily behatóan foglalkozik, azt nyilván amiatt a gyakorlati szerep miatt teszi, amit a jogügylet a magánjogi forgalomban, különösen a jószágsere lebonyolítása körül betölt.

Ezt a szerepet nem tudná a jogügylet betölteni, ha nem rendelkezne kötelező erővel. Hogy tehát a jogügylet körül folytatott kutatásainkat teljessé tegyük, foglalkoznunk kell a kötelező ^{erő} kérdésével, röviden át kell tekintenünk azokat az elméleteket, amelyek a rejtelmes szellemvilágból a józan valóságba hozták a jogügyletek kötelező erejéről alkotott fogalmat.

A tárgy alapos kifejtését adja Lundstedt: i. m. 135-211 11.

A legősibb tétel ugy hangzik: Pacta sunt servanda. A tétel alapja az ígéret, az adott szó szentsége.

Az adott szót azonban nem mindenki tartja meg, sőt olyanok sem mind, akik pedig szerződéseikben vállalt kötelezettségeiket becsülettel állják. A jogtudósoknak tehát más ~~indok~~ után kellett nézniük s ezt megtalálták az egyéni akaratban, amelynek a 17. század ^{felvilágosodás} korának természetjogászai egészen különös jogi jelentőséget tulajdonítottak. ^{1.}

Az egyének minden cselekményük és jogaik felett szabadon rendelkezhetnek, amennyiben ^{csak azok} vagy azok egy részéről egy központi hatalom javára még le nem mondtak.

Savigny, Windscheid s az egész történeti iskola szerint magától értetődik, hogy az akaratnak titokzatos jogteremtő ereje van. Az akarat teremti meg a követelési jogot és a kötelezettséget, a nyilatkozat pedig kifejezésre juttatja csupán az akaratot. A nyilatkozat csak eszköz annak a közlésére, milyen joghatást kíván teremteni a mindenható Akarat.

1.

1. előbb a jogügyleti elméleteknél is. III.2. §.

Azonban a következtetésben hiba van. Nem az akarat teremti a joghatást, hanem egy bizonyos nyilatkozat adásához, egy bizonyos cselekvény véghezviteléhez a jogrend által füzendő joghatás indokolja az akaratot. Az akarat nem oka a joghatásnak s a joghatás nem okozata az akaratnak.^{2.} A jogügyletek kötelező erejét tehát nem lehet az akaratban keresnünk.

A másik elmélet volt a bizalom elmélete /Vertrauenstheorie/. Ezt különösen az északiak képviselték. Eszerint az ajánlat elfogadásának az ajánlattevő ígérétsébe vetett bizalma eredményezi ~~az~~ az ügylet kötelező erejét. Ez a bizalom kényszeríti ki a teljesítést. Az északi emberek becsületesek s így nem tűnik fel nekik, hogy -józan szemüvegen nézve - az okoskodásuk a feje tetején áll. Nem azért kötelező az ígélet, mert be kell tartani^{3.}; hanem azért kell be-tartani az ígéletet, mert a szószegőt joghátrány éri.

^{2.} Es sollte ja auch einem jedem klar sein, dass weder ein direkter, noch ein indirekter Kausalzusammenhang beispielsweise zwischen dem Willen der Kontrahenten und der Rechtswirkung des Vertrags besteht. Ein solcher Zusammenhang liegt ausserhalb der Grenzen möglicher Erfahrung. /Lundstadt i. m. 144. old./

^{3.} Gegenüber einer solchen Sinnlosigkeit habe ich, wie gesagt darauf hingewiesen, dass umgekehrt das sog. Recht des Versprechensempfängers /d. h. die Tatsache, dass ein wortsbrüchigen

Versprechender von gewisser nachteiligen Zwangsreaktionen getroffen wird/ die Wirkung hat, dass Versprechensempfänger auf Versprechen vertrauen können und darum Versprechen für den allgemeinen Gütereaustausch brauchbar werden. /Lundstedt: i.m.198. old./

Wahrhaftig, die berühmte Vertragsenstheorie verdient ein donnendes Vivat von seiten aller Schwindler! /Lundstedt: i.m. 211. old./

A kötelező erő tehát nem az egyéni akaratban, ígéletben és bizalomban van, hanem abban, hogy az egyéni akaratot, ígéletet és bizalmat egy felsőbb akarat, az állam kényszerítő hatalommal **szendekkező** jogrendje támogatja.^{4.}

A jogügyletek kötelező ereje tehát az állam jogrendjében foglalt tételes szabályokban gyökerezik, amelyek a szerződés-szegőt joghátránnyal sújtják.^{5.} Ha a szerződés kötelező erejét ilyen bizonyítékok és kényszerintézkedések, amelyeknek elengedhetetlen alkotó része a büntető jog, nem támasztanak alá, az egész forgalmi élet és társadalmi rend felbomlana, semmivé válna.^{6.}

4. Ugyanigy Del Vecchio: i.m. 370. old.

5. ...die rechtliche Gültigkeit des Vertrages nichts anderes ist, was ich als einen /doppelt/ hypothetischen Zahlungs zwang /sowie eventuell anderen Zwang von mehr gelegentlicher Art/ gegen die Versprechenden, die "Schuldner" bezeichnet habe /Lundstadt: i.m. 148. old./

6. L. Lundstadt: i.m. 55. old.

2. §. A tételes jogrend kötelező erejének két pillére.

A szerződések kötelező erejüket a tételes jogrend támogatásának köszönhetik. Miben rejlik azonban a tételes jogrend kötelező ereje? Az állámszabályok fegyveres erejében, a tételes szabályok érvényesülésének erőszakos kikényszeríthetőségében?

Bizonyos mértékig igen. De csak bizonyos mértékig!

Sokkal erősebb és biztosabb az államközösség tagjaiban élő tudat, hogy az élő jogszabályok az igazságos jogérvényesítés jogtétellekké tömörült alakjai.

Ez annál is inkább helyes megállapítás, mert a tapasztalat is azt mutatja, hogy olyan jogi rendezést, amely az egyénekben élő igazságtudattal ellentétben áll, még akkor is csak ideig óráig lehet fenntartani, ha az állam polgárainak egyik fele karhatalmi feladattal örködik azon, hogy az állam polgárainak másik fele ne sértse meg a tételes jogot.

Valójában tehát azt lehet mondani, hogy a jogtételt a valóságra vonatkozó és az igazságosságban alapuló értékelésből nyeri és a tételes jogrendet az így nyert jogtétel szessége adja.^{1.}

^{1.} l. Hoppel: i.m. 48. old.

Nem az összesség akarata, nem a jogközösségben állók közös meggyőződésének kikristályosodása, ahogy a történeti iskola tanította /Savigny, Puchta/. Ma még kevésbé, mint valaha.

A jog tudatos emberi alkotás, az igazságra törekvő emberi érdekek ~~küzd~~ küzdelmének eredője.² Minél nagyobb sikert vív ki az igazságosság az önzés rovására, annál nagyobb súly nehezedik a jogrend kötelező erejéből a lelki meggyőződés pillérére, annál kisebb súly marad a csendőrszuronyokon.

Az kétségtelen, hogy van az emberekben egy természetes jogi tudat. Ez azonban egybeesik az igazságosság tudatával. Az igazságosságtudat érvényesülni pedig úgy tud, ha van egy központi szerv, amely a cselekvésekben, szokásban nyilvánuló jog- és igazságérzést tételes szabályokba tömöríti.³

A szokás az anya, a jogszokás a leánya, a törvény a kései utód.⁴

2. Ihering: Kampf ums Recht, Szász- Schwarz: i.m. 350. old.

3. Ugyanigy Petraschek: i.m. 208. old.

4. I. erre vonatkozólag Sauer : i.m. 365. sk. 11.

3.§. A jogügyleteknek a közösség igazságtudatában gyökerező kötelező ereje.

A szerződés kötelező erejét a jogrendből nyeri, a jogrend pedig a közösségnek abból a tudatából, hogy a jogrend az igazságon alapuló szokásjog, tételes szabályokká tömörülése.

Következésképpen mondhatjuk, hogy a szerződés és voltaképp a közösség igazságosság tudatából meríti a kötelező erejét.

Hogy ez így van, természetes egy erkölcsi elvek uralma alatt álló társadalomban, de bizonyítható is.

Husserl és utána Hippiel fejtegetnek egy példát,^{1.} amely szerint egy uratlan sivatagban két ismeretlen ember szabályos csereszerződést köt. Mindkettő kielégítve érzi magát. Mindkettő olyan értéket adott a másiknak, mint amilyent attól kapott. A teljesítés után az egyik észrevétlenül visszavesz abból, amit a másiknak adott.

Jogellenesnek lehet mondani ennek az embernek a cselekedetét? Igen. Miért? Mert a jogérzés azt parancsolja." A

1.

1. Hippiel: i.m. 94. old.

jogérzés nem jogforrás ugyan, de a jogforrások forrása és ezért sem megértésük, sem alkalmazásuk nélkül el nem lehető."

/Baer Ottó/

Tehát a sivatagban, ahol jogrend nincs, kényszerítő hatalom nincs, kötelező erővel bír a szerződés, amelynek megsértése jogellenes magatartásnak minősül, mert ellenkezik az igazsággal.^{2.} Az igazságossággal, ami azt jelenti, itt, hogy a szolgáltatásért egyenlő értékű ellenszolgáltatás jár, hogy mindenkinek tiszteletben kell tartania a másik jogait. Mindezt a sok tételt ebben a szabályban lehet összefoglalni: Mindenki- nek azt az erkölcsi elvet kell szem előtt tartania, hogy csak azt követelje a másiktól, amit azok jogos érdekeinek sérelme nélkül követelhet, ami neki tényleg jár.

Azok a jogügyletek, amelyek ennek az elvnek csillagzata alatt születtek, kötelező erejüknek gyökerét nem a tételes jogrendbe, hanem ennél sokkal mélyebbre, a jogközösség tagjainak erkölcsi érzékébe, igazságosságtudatába bocsátották.

2. ... Gerechtigkeit herrschen soll, dass jedermann verpflichtet ist, bei seinem Verhalten die Interessen der anderen im Rahmen der Gleichberechtigung zu berücksichtigen /Hippel:i.m. 98. old./

VI. Jog~~sz~~ezmény és élő jog.

1.§. A jog.

Fejtgetéseinket azzal végeztük, hogy a jognak a község tagjaiban élő igazságosságtudat tételes szabályokba való tömörülésének kell lennie, hogy a lelkek mélyén gyökerező kötelező erővel birjon.

Ha a jog csak hatalmi szó, a megszegéséhez fűzött hat-
mánytól való félelem termi az agyakban lakózó kötelező erejét.

Mi tehát a jog? Erkölcsi elv, vagy hatalmi szó?¹.

Mindkettő.

Lényegében magas erkölcsi elvek #foglalata s mint ilyen teljességgel meg nem fogható, fel nem tárható, meg nem érthető. Felette áll az emberi érzéklőképesség legfelső fokának.

Megjelenésében az államhatalom kényszerítő erejével alátámasztott kötelező erejű parancsok és tilalmak összessége.

1. "Noch immer suchen die Juristen nach einer Definition ihres Begriffes vom Recht" hat Immanuel Kant ausgerufen und diese Worte haben ~~vielleicht~~ ^{schon immer} auch heute ihre Bedeutung noch nicht verloren /Del Vecchio, i.m. 220. old./

Kifejtettük, hogy a jogszabályok kötelező ereje két pilléren nyugszik: a karhatalom fenyegető erején és az igazságtudat megmozdithatatlan szikláján.

A karhatalom ember~~alk~~alkotás és ereje véges. Az igazságtudatot isteni sugallat lehellí a lelkekbe, ereje tehát végtelen.

A karhatalom ember~~alk~~alkotás tehát elsziget~~el~~ten áll az ingoványban. Az igazságtudat isteni sugallat, amely beláthatatlan mélységekben gyökeredzik s elérhetetlen magasságokba nyulik fel.

Az eszményi jog isteni alkotás, amely az igazságtudaton épül fel, s feladata, hogy a mindenkori jogalkotásra illetékes szervek közvetítésével a világot a nagy erkölcsi célok felé kormányozza.²

Ezek a nagy célok úgy állanak az ember előtt, mint egy nagy heglánc, amelynek megmásítása után megnyílik az Igéret Földje.

A heglánc három havas csussa: az erkölcs, a közjólét és a szabadság.

2. 1. Petraschek: i.m. 151. old.

2. §. Jog és erkölcs.

Az eszményi jog a közösségben élők igazságosságtudatának tételes szabályokba tömörülése.

Ebből a fogalmazásból nyilvánvaló a szoros kapcsolat a jog és az erkölcs között.

A jog az erkölcs szabályait hatalmi szóval támogatja alá és azok megszegőit vagyoni és egyéb hátrányokkal sújtja.

Az olyan társadalomban, ahol az emberek azért tartózkodnak a bűnözéstől, mert az erkölcsi érzésüket sérti, nincs szükség a jogrend büntető hatalmára. Ha azonban a büntetéstől való félelem tartja vissza az embereket, a jognak addig kell gyakorolnia a büntető hatalmat, míg a büntetés kísértő réme kitermi a hiányzó erkölcsi értéket.^{1.}

Az olyan társadalomban, amelyben az emberek istenfélelemből, felebarátaik iránti szeretetből és becsülésből tesznek jót és állják szavukat, nincs szükség a jog kényszerítő hatalmára. Ha azonban a kötelességszegéstől csak a bekövetkezendő joghátrány tartja vissza az embereket, ennek a joghátránynak mindenkor be is kell állania, míg az emberi-

1. 1. Lundstedt: i.m. 99. old.

ség olyan erkölcsi magaslatra nem emelkedik, ahol nincs többé szükség a jog korbácsára.

A jog tehát az erkölcs uralmának isteni rendeltetés alapján működő előharcosa.²

Isten iskolájában a jog a tanár, az emberek a tanítványok, az erkölcs a tananyag.

3.§. Jog és közjólét.

A második nagy erkölcsi elv, ami miatt a jog az egyéni önkénynek az életviszonyok szabályozásában nem enged és nem is engedhet szabad kezet, a közjólét elve.

Abban a társadalomban, amely még erkölcsből nem állta ki a vizsgát, a jog szabályozása nélkül a közjólét elérésére semmi kilátás sem nyílna. Ép ezért nem lehetnek a jog szempontjából közömbösek az egyes egyének olyan cselekedetei, amelyekről nem biztos, hogy a jog beleavatkozása nélkül a tár-

2. Es handelt sich also darum, zunächst einmal die größten sittlichen Misstände unter der Menschen abzustellen und diese in langsamer aber zielbewussten Erziehungsarbeit für die Erfüllung der höheren sittlichen Aufgaben erst reif zu machen.
/ Petraschek: i.m. 154 - 155. 11./

sadalomnak javára vagy kárára válhatnának-e?^{1.}

A közjólét minél nagyobb számú embernek minél nagyobb boldogságát jelenti.^{2.} A boldogságot a megelégedettség jelenti, megelégedettnek pedig az érzi magát, akit nem ér igazságtalanság. Az igazságosság az erkölcsi elvek jellemvonása. Az erkölcsi elvek viszont csak az eszményi jog felé törekvő jogrendben jutnak uralomra.

Mással az eszményi jog megvalósítására törekvő jogrend a közjólétet szolgálja.^{3.}

Abban az iskolában, ahol a jog erkölcsre oktatja az emberiséget, a közjólét, a jól végzett munka jutalma.

4.§. Jog és szabadság.

A szabadság az embernek legősibb jellemvonása, legszentebb joga és legféltettebb kincse. A szabadság sok mindent pótolhat, a szabadságot nem pótolja semmi. A szabad ember lemondhat szabadságának gyakorlásáról, korlátozhatja szabad-

1. Denn eines ist für jeden Gesetzgeber selbsverständlich: er darf nicht in blancó all die Regelungen gutheissen, die ein menschliches Hirn zu ersinnen vermag, er darf nicht Laune und Willkür des Einzelnen Rechtsgenossen darüber entscheiden lassen, ob durch die Art eigener und fremder Lebensgestaltung zur Aufrecht-erhaltung und Hebung des gesellschaftlichen Daseins beitragen oder auf seine Förderung und Schädigung ausgehen will. /Hippel: i.m. 110. oldal/

2. Hasonlóképen Somló: i.m. 114. old.

3. Ez az alapja és kiindulópontja ^N/német nemzeti-szocialista jogrendnek is: Recht ist, was der Volksgemeinschaft nützt, Unrecht ist, was ihr schadet. /Sauer: i.m. 47. old./

ságának érvényesülési körét. Aki szolgának született szolgál is marad, ha idegen segítség fel nem szabadítja.^{1.}

A szabadság az egyéniség, a tehetség, az akarat, a tudás legfőbb istápolója. A szabadság a műveltség megőrzője, nagy alkotások szülőanyja. A szabadság az igazi élet.

A szabadság azonban csak addig szabadság a szó nemes értelmében, míg bizonyos korlátok között marad, amelyeket a közjólét érdekében az erkölcs von meg.

Közjólét csak az erkölcsi elveket megvalósítani igyekvő jogrend alapján szervezett társadalomban lehetséges, tehát a szó nemes értelmében vett szabadsággal is csak itt találkozhatunk.

1. 1. Petraschek: i.m. 209. old., ahol ehhez még hozzáteszi: "Dies gilt von der äussern Freiheit nicht minder wie von der innern. Der Staat ist als oberster Zwingherr selber frei; seine Gebundenheit an die von ihm erlassenen Gesetze entspricht einer Selbstbindung, ist sittliche Gebundenheit."

2. 1. Sauer: i.m. 309. old.

Megtaláltuk tehát a jog és a szabadság elvének első szerves kapcsolatát.

A második kapcsolathoz is könnyen eljuthatunk. Mondottuk, a szabadság az igazi élet. Az élet pedig nem képzelhető el egy közösség keretein belül jogi szabályozás nélkül.^{3.} Amit röviden úgy lehet kifejezni: Szabadság nem képzelhető el jogi szabályozás nélkül.

Íme a második kapcsolat.

Mindkét tétel egyet mond, mindkét érintkezési ponton ugyanoda jutunk el: Az igazi, a nemes értelemben vett szabadság előfeltétele az eszményi jog megvalósítására törekvő jogrend.

A tétel szöges ellentétben áll azzal az elfogadott nézettel, amely szerint minden jogi szabályozás a szabadság rovására megy. Ez a nézet azonban téves. Téves pedig két okból: 1./ Szabadság= szabadon cselekedni az erkölcsi elvek korlátain belül a közjólét érdekében.

Azt lehetne mondani, hogy már ez nem szabadság, mert feltételekhez van kötve. E feltételek egyike azonban természetes. Aki az erkölcsi elveket átlépi, nem él, hanem visszaél.

3. ~~Nem utolsó sorban az állam vezetőinek alkalmatlansága miatt.~~ *Haarmathégen Petruschek: i. m. 187. old. 11.*

a szabadságával. A másik feltétel pedig csak látszólagos. Akiaközjólét érdekében cselekszik, saját jóléte érdekében is cselekszik, mert beletartozik a közbe.

2./ A jog = tárgyi jog + alanyi jog. A tárgyi jog parancsok és tilalmak összessége, tehát minden, csak nem szabadság és mégis belőle születik az alanyi jog, amely jogositványok összessége, tehát csupa szabadság. Ha nincs tárgyi jog nem lehet alanyi jog.⁴ Ha nincs kötelezés, nem lehet szabadság. Cicero mondta: Legum omnes s rvi sumus, ut liberi esse possumus.

Közelebbi fejtegetést még ez a tétel igényel: Ha nincs kötelezés, nem lehet szabadság.

Tegyük fel, hogy alanyi jog fennállhat, tárgyi jog nélkül, jogositvány kötelezés nélkül. Ez annyit jelent, hogy mindenki csak jogositva van, senki kötelezve, ami nyilván nem más, mint az "igazi" szabadság. Ebben az igazi szabadságban minden ember tetszése szerint cselekedhet, de nem veheti rossznéven, ha^a többiek őt cselekedetében tetszésük szerint akadályozzák. Ha az egyik embernek "szabad" csele-

4. Ugyanigy Del Vecchio : i.m. 221. old.

kednie, a másiknak viszont "szabad" akadályoznia. Hogy ez a lehetőség ez a szabadság, minden, de különösen gazdasági téren mekkora zűrzavart és a gyengébbnek milyen szolgásgát, kiszolgáltatottságot jelenti, az erősebbel szemben, nem szorul további bizonyításra.

Bátran ismételhethetjük tehát meg: Ha nincs kötelezés, nem lehet szabadság. Ha harmadik személyek nem kötelesek tiszteletben tartani valakinek más személyekkel kapcsolatos életviszonyainak alakítását célzó cselekedeteit, az illetőnek nincs meg a szabadsága, ezen életviszonyok alakítását illetőleg.^{5.}

5. § Élő jog.

Az élő jog valamely állam jogrendet alkotó tétéles jogszabályok összessége, amelyből már nem vehető ki egy vágyom az erőtlen, a közjólét és szabadság hármasságának természetalkotta kapcsolata a jog alapján, mint az eszményi jogban, eszményi jogrendben. Az élő jog

^{5.} 1. Petraschek: i.m. 188. old. & és különösen Del Vecchio gyönyörű szavait: Die wirkliche Freiheit entsteht erst dadurch, dass die natürliche Möglichkeit, sich zu betätigen von der Sicherstellung und Gewährleistung ihrer Beachtung begleitet ist. Die Rechtsbefehle haben aber gerade die Aufgabe, diese Sicherstellung und Gewährleistung zu bieten und nicht etwa die, sie auszuschliessen /i.m. 316. old./

az eszményi jognak megvalósított, illetve a mindenkori körülményekhez képest megvalósítható töredéke.^{1.}

Az eszményi jog egy kialakult és megállapodott, de érzékeink hatásfokán tulmenő egységes jelenség. Az élő jog pedig állandó mozgásban van. Igyekszik megközelíteni az eszményi jogot, de utjában különféle okok miatt^{2.} olyan kerülıket kénytelen tenni, amely már visszaesés számba megy.

Az eszményi jog hűvösen csillogó nyugalom, az élő jog tüzesen izzó küzdelem. Küzdelem a természeti és társadalmi erőkkel, a meglevő törvényekkel s a gazdasági viszonyokkal, az emberi műveltség és erkölcsi érzék hiányaival és még nagyon sok más, itt fel megközelíthetőleg sem sorolható akadályokkal. Az eszményi jog isteni teremtmény, az élő jog az Isten teremtő erejét magáévá tenni igyekvő ember, e cél felé törekvő akaratának látható nyoma, amelynek gyakorlati értékét, nem az elért eredmények, hanem a kitűzött célok és alkalmazott eszközök értékelése adja meg.^{3.}

1. 1. Sauer: i.m. 474. sk. 11.

2. Nem utolsó sorban az állam vezetőinek alkalmatlansága miatt

3. Ugyanigy Sauer: i.m. 474. sk. 11.

VII. A magánjogi jogalany jogügyletekkel szabályozható

életviszonyai körének terjedelme az eszményi és az élő

jogrendben.

1.§. A magánjogi jogalany jogügyletekkel szabályozható élet-

viszonyainak köre.

A magánjogi jogalany jogügyletekkel szabályozható
életviszonyai körének tényleges terjedelmét a mindenkor érvényben álló jogrend határozza, ^{meg} a mindenkor érvényben álló tételes szabályok hozzák meg e kör határvonalát.

Most, ^{ak} hogy ~~eszményi~~ jognak a magán ~~eszményi~~ erkölcsi elvekkel való összefüggését vizsgáltuk és bizonyítottuk, megkísérelhetjük annak a megállapítását, hol vannak e kör elvi határai.

A magánjogi jogalany ~~vészéke~~ részére engedélyezett jogügyleti önrendelkezési jog szabadságot jelent, amelynek tiszteletbentartására mindenki, még az állam is a tárgyi ^{adály szabadság, még} jog szabályai által kötelezve van. A szabadság az erkölcsi elvekkel és a közjóléttel ellentétbe nem kerül, míg azoknak

követelményeit át nem hágja.

Az eszményi jogrend alapján szervezett eszményi társadalomban a magánjogi jogalany jogügyletekkel szabályozható életviszonyainak köre addig terjed, ameddig a kör középpontjában álló alany jogügyleti barendelkezési joga az erkölcsi elvek követelményeivel s a közjóléttel összhangba hozható. 1.

A ma élő jogrendben ez a határ megkehetősen szűk. E tény okait könnyű megtalálnunk.

2.§. Az erkölcsi érzék hanyatlása.

A jog az erkölcsi törvények oktatója. Ahol szükség van az oktatásra, parancsoló és tiltószavával közbelép, sőt kényszerítő hatalmának korbácsát is használja. A korbácsnak suhognia kell, míg az erkölcsi törvényei újra fölé nem kerekednek. Még a szembenálló érdekeket ^{az állami szférában} a felekben élő erkölcsi elvek mérlege egyensúlyozza ki, nem lehet korlátlan hatalmukra bízni életviszonyaik kölcsönös alakítását.

Az erkölcsi elvek említett súlyedése a francia forradalom nagy eszméinek az illetéktelen s erkölcsileg éretlen

1. Ugyanugy Hippiel: i.m. 151. old.*/j.

~~len~~ emberek gondolatvilágában való leértékelésének eredménye. Ez az eredmény pedig azért következhetett be, mert az eszmék világgá ^ákürtölői, túl nagy súlyt helyeztek az értelemre és nagyon is lebecsülték az érzelmet, a hitet, a vallást. Aki Istenben hisz és vallást tesz hite mellett, nem fogja elfelejteni soha, hogy a jogokkal kötelezettségek járnak, sőt a kötelezettségek teljesítése a jogok megszerzésének előfeltétele.

Az emberi jogok hirdetői elfelejtették Istent s az emberi kötelességeket.¹ Elfelejtették, hogy a Szabadság, ^{szabadság,} Testvériség nemcsak hatalmas jogok, de súlyos kötelezettségeket is rejtnek magukban. Elfelejtették, s az emberjogok kora egyúttal sok szabad ember lincstalan szolgaságának lett a korszaka.

A méltatlan egyénektől kénytelen a tárgyilagosságra, az erkölcsi elvek diadalra juttatására, az eszményi jogrend megközelítésére törekvő állam sok, azelőtt az egyén jogügyleti önrendelkezési joga alá rendelt életviszony szabályozását magára vállalni, hogy az erkölcsi élvek s az állam gaz-

1.

1. Petraschek i.m. 225. old.

daságilag gyengébb polgárai ne szenvedjenek tovább.^{2.}

A mai állapot természetesen nem állandó. Ha javul a helyzet az erkölcsi elvek kötelező ereje tekintetében, a jogi szigor nyilván enyhülni fog. Ellenkező esetben súlyosbodí- dik. A javulásnak azonban belülről, a hitből, erkölcsi érzék- ből és az önzetlen felebaráti szeretetből kell kiindulnia.

3.§. A közjólét megsemmisülése.

Az erkölcsi elvek hiánya s^z ennek folytán beálló világháboru szörnyű gazdasági válságba sodorta a világot, amint ez természetes is volt. A gazdasági válság és az er- kölcsi válság megteremték a maguk kalandorait is, akik aztán kiszívták a jóhiszemű társadalom gazdasági vérkeringéséhez szükséges utolsó csepp vért is az összezsugorodott pénzpiacba- ból. A háboru előtti idő társadalmának látszatjólétét tömeg- nyomor és forradalom váltotta fel

2.

Während für jeden "öffentliche" Aufgaben Wahrnehmenden pflich-
pflichtmäßige Ermessen, d.h. Sachlichkeit und Gerechtigkeit" Richtschnur ist, finden heute im Privatrecht neben echter
Freiheit Willkür und Egoismus ihre privilegierte Zuflüchts-
stätte /Hippel: i.m. 128. old. /

Itt is az államnak kellett beavatkoznia abból a célból, hogy az erkölcsi elveket nem ismerő pár hatalmas ember végkép ki ne zsákmányolhassa a megszorultakat.- Az államnak kellett magára vállalnia, hogy a szükreszabott kenyérből lehetőség szerint igazságos arányban részelteti az éheseket.^{1.}

Íme újra az összefüggés erkölcs és közjólét között. Ha javulnak az erkölcsök, a közjólét az államhatalom tevékeny közreműködése nélkül is meg fog teremni.

4.§. Visszaélés a szabadsággal.

Aki szabad cselekvési jogát nem a közjó érdekében és az erkölcs törvényei szabta határokon belül gyakorolja, visszaél szabadságával.

A háboru utáni idők embere nem ismert erkölcsi törvényeket s az azelőtt fennálló közjólétet pedig lerombolta.

Teljesen indokolt ezek után, hogy a helyzet megmentésére hivatott államhatalom korlátolta, sőt egyes területeken teljesen el is tiltotta a magánjogi jogalany jogait.^{1.}

^{1.}Hippel: i.m.126.old.j.

ügyleti önrendelkezési jogának érvényesülését.^{1.}

Valóban a mai kor embereinek szabadság utáni jajgatására és kétségbeesett siránkozására Kanttal együtt csak azt lehet mondani: Aki féreggé alacsonyodik le ne panaszkodjék, ha lábbal tiporják.^{2.}

A jajgatás különben sem indokolt. Nagyobb szabadság az, ha kisebb körön belül, de mindenki rendelkezik bizonyos jogügyleti önrendelkezési joggal, amelyet mindenki másnak tiszteletben kell tartania, mint az, ha elméletileg bárki szinte korlátlan szabadsággal rendelkezik, gyakorlatilag azonban csak egy pár gazdasági hatalmasság érvényesítheti e szabadságot.^{3.}

Az állami korlátozás azonban a mi világnézeti alapunkon álló államban nem terjedhet túl bizonyos, a személyiség alapjogait védő korlátokon soha. Ha alaptételül el is fogadjuk, hogy a személyiség védelmének olykor jobban szol-

1. Ugyanugy: Petraschek: i.m. 154. old.

2. Itt említem Sauer egyik megjegyzését: "...nach der Schätzung eines nationalsozialistischen Gauführers, der sich zum totalen Staat bekennt, die staatsfreie Sphäre etwa zwei Dritteln des gesellschaftlichen Lebens beträgt, während der "totale Staat" auf ein Drittel beschränkt ist." /Sauer: i.m. 305. old./

3. Was nützt mir meine Rechtsfähigkeit, was nützen mir ins-

besondere meine Menschenrechte, wenn mir die Möglichkeit ihrer Verwertung fehlt? /Petraschek: i.m. 226. old.:/

gál egy nagyobb mérvű korlátolás, még ~~sem~~ ^{és a háziorvos gazdasági verseny} hagyhatjuk említés nélkül, hogy az a korlátolás a lelki jelenségekre teljes kikapcsolására soha sem terjedhet ki.^{4.}

5.§. Befejezés.

Vizsgáltuk a magánjogi jogalany jogügyletekkel szabályozható életviszonyainak körét és a magánjogi jogalany jogügyleti önrendelkezési jogát elvi alapokon, aztán megállapítottuk azokat az okokat, amelyek a mai jogrend tekintetben tapasztalható szűkmarkuságára vezettek.

Egy kérdésünk maradt: Helyes-e a mai rendezés?

A kérdésre akkor felelhetnénk, ha tisztán jogi vonatkozásu lenne. Azonban ez a kérdés a mai viszonyok között inkább politika, mint jog, hisz ma a politikától jóformán semmit sem lehet elválasztani.

Az kétségtelenül megállapitható a különféle, jogtól merőben idegen tényezők behatása ellenére is, hogy a kiala-

4.

1. Del Vecchio: i.m. 385.sk.11.

külő új jogrendszerben meg van az eszményi jog ~~elvá~~inak megvalósítására irányuló törekvés.

Egyébként - ahogy Somló mondja - " az a helyes, hogy minden generáció a lehető legracionálisabban a saját érdekeit szolgálja, Valószínű, hogy intézményeinek, jogának nagy része nem lesz megfelelő egy távolabb, talán már egy közelebb fekvő jövő szempontjából sem."¹.

1.
i.m.120 old.
