

A jogcímvédelmi teória mai állása.)

Irta: Dr. Gönczi Gábor.

Bevezetés.

Mint Fürst László írja, a jogi rendezés a jog több vidékén lehetőséget nyújt a többszöri érdekkielégítésre, azaz arra, hogy valaki az ilyen pozícióban rejlő előny kihasználásával egy rórkáról két bört huzzon le. Ezekben az esetekben nem vitás a joggal többször rendelkező felelőssége. Bennünket azonban az érdekel, hogy milyen lesz az egymásköztí viszonya azoknak, akiknek terhére e többszöri rendelkezés történt, azaz: melyiket emeljük közülük prima posítíóba és melyiket utasítjuk a többszöri rendelkező elleni regresszusra.

Ilyen többszöri érdekkielégítést lehetségessé tevő pozíciót teremt a kezesség, ilyen a biztosított helyzete, de ilyen kétszeri értékesítés lehetősége van abban a helyzetben is, ha valaki ingatlanát eladja és a vevőt az ingatlan tényleges birtokába bocsátja ugyan, de az ingatlan megmarad a telekkönyvben eladó nevén. Nem ritka ilyenkor, hogy az eladó kihasználja azt, hogy az ingatlan jelbirtokában még mindig ő van és ismét eladja és átruházza ingatlanát, de immár telekkönyvileg.

Grosschmid constructiója:

Grosschmid Fejzeteinek 31—36. §-aiban foglalkozik részletesen a jogcímvédelem anyagával. Fejzetezéseinek rövid gondolatmenete a következő:

Eladónak a második vevővel kötött ügylete lehet:

1. Színlelt ügylet. Ez semmis.
2. Összejátszás (collusio). Ez önmagában érvényes ugyan, de annak essentiális rugója azon közös cél, hogy általa első vevő jogát meghiusítsák.

) Irodalom:

- Almásí Antal:* A dologi jog kézikönyve. 1928., 179. l., 189. és köv. ll.
Beck Salamon: Egyéb alapú jogcímvédelem. Polgári Jog, 1931.
Blau György: A „jóhiszem” térfoglalása tkvi rendszerünkben. Jogt. K. 1928.
Blau György: Grosschmid jogcímvédelmének hatása a judikatúrára és a kodifikációra. Polg. Jog, 1931.
Fürst László: Többszöri rendelkezés a joggal. Jogállam, 1928.
Reitzer Béla: A tkvi bizalom oltalmának határai. Jogászegyl. Ért., XXXVII. r. f.
Reitzer Béla: Tulajdonszerzés végetti megtámadás (Jogcímvédelem). Grosschmid Glossza I., 1932.
Schuster Rudolf: Ingatlan kétszeri eladása. Jogtud. Közl., 1929.
Schuster Rudolf: A kétszeri eladás az Mtj.-ben. Jogászegyl. Ért., 125—127. XXIII. új f.
Hozzászólások: Almási Antal, Blau György, Dorogi Kálmán, Löw Lóránt, Nádas Bertalan, Nizsalovszky Endre, Reitzer Béla, Sichermann Bernát.
Szladits Károly: Dologi jog. 1930., 183—192. ll.
Zsögöd Benő: Fejzettek. I. 31—36. §.

3. Végül megtámadható azon az alapon, hogy második vevő az előbbi, birtokkal megerősített jogcímről tudott.

Az 1.) esetben, igaz, érvénytelen az ügylet, de ennek az érvénytelenségnek konzekvenciáit első vevő még sem vonhatja le... *saját jogán*. Levonhatja azonban a közös eladó jogán, aki neki mindazt kiadni tartozik... (*cessio vindicationis*)... amivel az elkötelezett dologra bir.

A 2.) és 3.) esetben azonban a szerződés érvényes. Eladó maga meg sem támadhatja. Az alább indokolandó körülmények legfeljebb az első vevőt jogosítják fel arra, hogy jogának a második vevő telekkönyvi jogaival szemben is érvényt szerezzen. Azonban a jogi irodalom felfogása eltér a 2.) és 3.) esetben követendő eljárás tekintetében.

Mint látni fogjuk, valamennyi író egyöntetűen megvédenőnek tartja első vevő érdekét az összejátszó második vevővel szemben. Késhegyre menő vita van azonban a harmadik eset helyes megoldásáról. A vita magja: Rosszhiszem-e a megelőző és birtokkal megerősített jogcímről való tudomás, illetőleg milyen relevanciája van a telekkönyvi szerzés szempontjából?

Az opt. alapján a kérdés diagnózisa ez: *Az első vevő, miután jogcíméhez (opt. 1053.) telekkönyvi átírás (opt. 431.) nem járult, nem szerzett tulajdonjogot, hanem csupán követelési (dologhozi, opt. 307.) joga volt s van az eladó ellen a telekkönyvi szolgáltatásra. Az eladó fennálló tulajdonjogából e körülmény nem von le semmit, s ekként nem akadály a második vevő általi tulajdonszerzésnek. Ami pedig nem akadály a szerzendő jogunknak, az arról való tudomás, merőben irreleváns.* Más szóval: minthogy a telekkönyvvel ellenkező materiális jog nem jött létre, a telekkönyvbe vetett bizalomra itt nincs szükség. A rosszhiszem pedig egyszerűen tárgyitalan. Eddig az opt. álláspontja.

Mi azonban nem helyezkedhetünk maradéktalanul erre az álláspontra. Az opt. és az ezt recipiáló oé. ugyanis annak idején abból a feltevésből indultak ki, hogy a telekkönyv intézményének bevezetésével a tényleges birtoknak a telekkönyvi birtokkal szemben semminemű jelentősége nem lesz. E feltételezett körülmény azonban nem következett be. Mutatja a megtámadási esetek sokaságán kívül az a körülmény is, hogy azóta a törvényhozás számos esetben érezte magát indítatva, hogy a telekkönyv tartalmát a valósággal összhangba hozza.

Az első vevő jogállását Grosschmid a következőkben látja: Nem kétséges, hogy a második vevő szerzett tulajdont, azonban terhelve azzal, hogy engedjen az első vevő, közös eladójuk ellen irányuló, személyes igényének. Tehát második vevő tulajdont szerzett, de e tulajdon az első vevő ellenében relatíve hatálytalan. Ha azt mondjuk tehát, hogy a dologi jog sűrített kötelelem, t. i. sűrítése annak a mindenkét terhelő kötelezettségnek, hogy a jogosultat a jog által védett körben való szabad mozgá-

sában senki se sértse, — akkor a viszonylag hatálytalan tulajdon olyan sűrített kötelelem, melyben mindenki kötelezett, kivéve az első vevőt. A viszonylagos hatálytalanságra egyébként van példa még jogrendünkben. A vagyombukott ügyletei önmagukban érvényesek ugyan, de a csódtömeggel szemben relative hatálytalanok.

Grosschmid jogtétélei:

Csak a *tényleges birtokkal megerősített* jogcímet illeti a védelem. A *törvényes jogcím* azonban védelmet nyer birtok nélkül is.

A mondottak az adás-vevésen kívül egyéb címekre is érvényesek.

Rosshizsem pedig a birtokkal megerősített jogcímről való tudomás. A bizonyítás természetesen az első vevőt terheli, de megfordul a bizonyítási teher, ha a telekkönyvi előbbszerző családtag. Ilyenkor *vélelmezzük* a rosszhizsemet. Rosshizseműnek *tekintjük* végül az *ingyenszerzőt* (fictio).

Még a jóhiszemű telekkönyvi jogszerzőtől is megkivánjuk azonban, hogy az ingatlant természetben is megtekintse, és a birtokállapotról személyesen *ígyekezzen meggyőződést* szerezni.

Grosschmid közbevetőleg megjegyzi, hogy a tulajdonszerzés végetti megtámadást maga is csak átmeneti intézménynek tartja addig, amíg a telekkönyv intézménye népünk tudatába be nem gyökeredzett.

Azok a jogászok azonban — jegyzi meg Grosschmid — soha sem lesznek képesek e problémát megoldani, akik a dologi jogot a kötelmi jogtól teljesen mereven elkülönült világnak tartják. A merev kategorizálás a fogalmak csoportosításában és rendszerbe foglalásánál hasznos lehet, de az életet magát nem lehet kategóriák spanyolcsizmájába szorítani. Az ilyen Buchstabenjurisprudenz életellenes lesz. Vernunft wird Unsinn. Fokozottan állnak a mondottak a tulajdonszerzés végetti megtámadásra, amely igények nem dologi jellegét csak a Miatyánk tartja.

Annak igazolására, hogy az élet követelményei a bírói jogfelfogásban mindig utat tudnak törni maguknak, Grosschmid ismerteti a kétszeres eladás tárgyában kialakult civiljogi, majd büntető judikaturát.

A polgári gyakorlat először mereven ragaszkodott Zlinszky felfogásának hatása alatt az opt. álláspontjához és az indoklásban leszögezvén azt, hogy tulajdont csak a második vevő szerzett, míg az első vevő csak kötelmi címet, amelyről való tudomás nem rosszhizsem, egytől-egyig elutasította az első vevőt igényével. E merev felfogás alóli emancipálódás azonban csakhamar kezdetét veszi. Egypár félénk próbálgatás és áthidalási kísérlet után, amikor a gyakorlat, még nem mer kifejezetten a rosszhizsemmel operálni és segédeszközökhöz folyamodik, (ki-

mondja például, hogy „az örökbefogadott nem tartozik azon személyekhez, akiket a telekkönyvbé vetett bizalom fedez, sőt. a fennálló családi kapcsolatra tekintettel birtokadó cselekményét épségben tartani köteles.”) ... határozottan rátér arra az útra, hogy a birtokkal megerősített jogcímről való tudomás rosszhiszem. Ilyen rosszhiszemet lát fennforogni a második vevő előzetes figyelmeztetése esetében is, de állandóan vélelmezi a családtagoknál. A vételár aránytalanul csekély voltát pedig indiciumul veszi a collusio fennforgására.

Nézzük most a büntető judikaturát. A kétszeri eladást a btk. előtt csalásként büntették, a második vevő helyzetét pedig attól tették függővé, volt-e tudomása a korábbi eladásról. A btk. életbeléptetése után kezdetben az volt büntetőbíróságaink felfogása, hogy eladó a másodszeri eladással az első vevőt nem ejtette tévedésbe, tehát a csalásnak a btk. 379. §-ban körülírt abstract tényálladéka nem forog fenn. Később már csalónak látják eladót azért, mert „első vevőben felébreszti azt a bizalmat, hogy az ingatlan felett nem fog ennek a szerződésből folyó „tulajdona” kijátszásával rendelkezni és ekként őt ravasz fondortalal tévedésbe ejti, vagy tévedésben tartja saját jövőbeni magatartása felől.” — Szóval, mint Grosschmid ironikusan megjegyzi, nem azért büntetik az eladót, mert az első vevőt kijátszta, hanem mert a szerződés kötésekor ki nem ábrándította őt aziránt, hogy ő vagy örököse ki fogják játszani. Később már a Kúria a btk. 400. §-ban körülírt közokirathamisítás bűncselekményét látja fennforogni. Erre vonatkozólag többfajta indokolást is kapunk. Az ítéletek egyik csoportjában a telekkönyvi hatóságot látja a Kúria megtévesztettnek aziránt, mintha eladó az ingatlan második eladására jogosult volna. E megtévesztésre Grosschmid megjegyzi, hogy a telekkönyvi hatóságnak nemcsak jogában, de módjában sem áll kutatni, sérti-e a bejegyzés valakinek a telekkönyvből ki nem tűnő jogát. Ergo tévedésbe sem ejthető aziránt, amit figyelembe vennie, sőt tudomásul vennie sem lehetett. Egy másik ítélet azért tekinti közokirathamisítónak az eladót, mert a második eladás az első vevőnek a szerződés által szerzett „tulajdonjogával” ellenkező és ekként valótlán tények és körülmények nyilvánkönyvbé iktatásában szándékosan közreműködött. Mindezen konstrukciók elégtelenségét mutatja a btk. akkor tervezett novellájának javasolt intézkedése, mely az ingatlan kétszeri eladását már sui generis delictum gyanánt tudta csak megkonstruálni:

Csalásnak tekintetik és a btk. 383. §-a szerint büntetendő, ha valaki a telekkönyvi bejegyzés tárgyát képező és általa jogérvényesen másra átruházott, vagy másnak engedélyezett jogot a telekkönyvi bejegyzés elmaradásának a felhasználásával jogtalan haszon szerzése végett más személyre átruház, korlátoz, vagy megterhel és ezáltal a jogot nyert félnek kárt okoz.

Jóval érdekesebb a büntetőítéletek civiljogi elméleteire vetni egy pillantást. Látunk ítéletet, mely egyszerűen kimondja, hogy az ingatlan elkötelezése már az ingatlan tulajdonát is átszállítja. Egy másik ítélet már jogos szerzést is kíván a címhez, de jogos szerzésnek tekinti a birtokbavételt. Ezen ítéletek szerint a telekkönyvi bejegyzés természetesen csak deklarativ hatályu. Grosschmid megjegyzi, hogy büntetőjogi gyakorlatunk valóságos „házi” civiljogot alakított ki saját használatára.

Azonban mindezeket a mesterkélt és erőszakolt civiljogi elméleteket azért konstruálja meg a büntetőgyakorlat, mert jogérzete azt diktálja, hogy itt materiális jogtalanság történt. Ezen elméletek nélkül pedig — kifejezett törvényszó hiányában — nem volt képes e jogtalanságot megtorolni. Grosschmid azonban rámutat arra, hogy az ítéletekben refrainszerűen visszatérő az a megállapítás, hogy az ingatlan tulajdona már az elkötelezéssel átszáll, csak azt akarja jelenteni, hogy az ingatlan az elkötelezőre *érdekelileg idegenné vált*. Grosschmid most egy fokozatát állítja fel a jogi felismerő képességnek és ezzel alkalmat nyújt nekünk arra, hogy megláthassuk, milyen feneketlen mélységek tárnak fel a jogban a lángelme előtt. Azt mondja ugyanis:

A legelső fokozat: Nem tudni azt, hogy nuda emptio nem szerzünk tulajdont. A második: Tudni azt, hogy csakugyan nem szerzünk. A harmadik: Felismerni azt, hogy a két fél közötti vonatkozásban ez nem tehet különbséget.

Az első fokozaton áll büntető judikaturánk, a másodikon a Novella tervezete, a harmadik az, amelyre nekünk, feladatunk megoldásánál, szükségünk van. (Itt visszautalunk Grosschmid azon megjegyzésére, melyet a dologi és kötelmi jog különbségéről mondott.)

De lege ferenda az ingatlan kétszeri elidegenítését Grosschmid sikkasztásként büntetné. Említettük Grosschmid megjegyzését, hogy az elkötelezőre az elkötelezéssel a dolog *érdekelileg idegenné válik*. Igaz, hogy eddigi büntetőjogszabályaink csak ingó-sikkasztást ismernek, de Grosschmid kimutatja, hogy ami a tényleges rendelkezés alá kerülés az ingónál, ugyanaz az ingatlannál a telekkönyvi birtok: mód és alkalom arra, hogy idegen dologgal sajátunként rendelkezessünk. Már de lege lata is nagy inkonzekvenciát lát Grosschmid abban, hogy ha valaki a birtokában lévő ingatlannak, melyről tudja, hogy másé, — egyes alkotórészeit ingósítva elidegeníti: sikkaszt; de ha a telekkönyvi birtokában lévő idegen ingatlan egészére nézve él vissza a tényleges helyzettel: nem büntethető.

Eddig Grosschmid fejtegetései a kétszeri eladásról. Az ő zseniális konstrukciója sem zárta le azonban a témát. A kétszeri eladás problémája állandóan napirenden van. Grosschmid fejtegetéseinek mélysége, de nem utolsó sorban Grosschmid nagy tekintélye is az oka annak, hogy a más felfogáson állók sem

mernek, vagy nem is képesek Grosschmid fejtegetéseivel vitába szállni, hanem saját érveiket is tőle akarják leszármaztatni. Aláspontjukat nevezetesen Grosschmid azon kijelentésére alapozzák, hogy ő maga is a tulajdonszerzés végetti megtámadás intézményét csak átmeneti jelenségnek tartja. A telekkönyv azonban nyolcvan éves fennállása alatt eléggé mély gyökeret vert, a köztudatba már teljesen átment, térjünk tehát vissza a klaszszikus telekkönyvi felfogásra.

A kétszeri eladás kérdésével foglalkozó elméletek.

A kétszeri eladással foglalkozó elméleteket Blau György öt csoportba osztja: Az első csoport a *szigorú tkvi állásponton* álló. Ezen a felfogáson van Blau György, Löw Lóránt, Reitzer Béla és Schuster Rudolf, valamint a legrégebbi gyakorlat.

A második nézet a *tkvön kívüli tulajdonszerzés* álláspontját vallja; hívei Almási Antal és a gyakorlat túlzó ága.

A harmadik Grosschmid *jogcímvédelmi* teóriája. Ezt fogadja el Szladits és a gyakorlat mérsékelt része.

A negyedik csoport *abszolút védelemben* kívánja általában részesíteni a *kötelmi jogokat*. E felfogáson vannak a Magánjogi Törvényjavaslat régebbi szövegei és a jelenlegi tervezet 1734. §-a, végül a gyakorlatnak az az ága, amely birtokkal való megerősítés nélkül is védi a jogcímet, de nem helyezkedett a tkvön kívüli tulajdon álláspontjára.

Az ötödik felfogás az MMT. 512. §-a, amely *elidegenítési és terhelési tilalommal tartja megvédendőnek az első vevőt*. Ezt az álláspontot védi Nizsalovszky is.

Vegyük röviden sorba az egyes felfogásokat.

Ad. 1. A szigorú tkvi felfogás álláspontját már nagyjában ismertettük fentebb. A részletkérdések tárgyalásánál fogunk visszatérni reá.

Ad. 2. Az 55. számú teljesülési határozat óta a gyakorlat egy része a tkvön kívüli tulajdonszerzés álláspontjára helyezkedett. Ennek a felfogásnak lelkes támogatója Almási Antal is. Felfogását Grosschmid elutasítja. Emlékezzünk csak vissza arra a megjegyzésre, hogy a felismerés legalsóbb fokának tartja azt, amely nem tudja, hogy a birtokkal megerősített jogcím még nem ad tulajdont.

Mindenesetre igazat kell adnunk Blau Györgynek, hogy úgy a telekkönyvi, mint a telekkönyvön kívüli tulajdonszerzés álláspontján álló elmélet logikus, következetes, önmagában zárt egész, egymással azonban összeférhetetlenek, mint a tűz és a víz.

A telekkönyvön kívüli tulajdonszerzés álláspontjára fel kell még hoznunk Szladits azon kifogását, hogy ez az elmélet nem annyira hajlékony, az esethez hozzásimuló, mint a jogcímvédelem teóriája. Ezt mindjárt illusztrálja is egy példával:

„Ha a tulajdonos telkét előbb A-nak, utóbb B-nek eladja és előbb B-nek adja át, de utóbb hibáját jóváteendő, az ingat-

lant átíratja A-ra: a tkvön kívüli tulajdon szemlélete szerint B szerezte volna meg a tulajdont A-nak telekkönyvi szerzésével szemben, jóllehet A jogcíme régebbi. Ezt a nem helyes eredményt a jogcímvédelem elmélete el is kerüli."

Felhozza még Szladáts a tkvön kívüli tulajdon elméletével szemben, hogy konstrukciója nem tudja megmagyarázni a törvényes jogcímek védelmét sem. Végül nem utolsó sorban hozható fel az az érv is, hogy Grossschmid jogcímvédő szerkezete formailag nem kerül ellenmondásba tkvi intézményünk alapelveivel.

Ad. 3. Grossschmid jogcímvédő szerkezeti megoldását már ismertettük. Blau György Grossschmid zsenialitását látja ebben az elméletben, mely a tkvi és a tkvön kívüli elméletek összehangolása akart lenni. Grossschmid tulajdonképpen a tkvön kívüli tulajdonszerzés judikaturájának materiális tartalmát akarta kifejezni a tkv. nyelvén, a dologi ellentmondás elkerülése céljából azonban excursiót kellett tennie a kötelmi jog területére. Hogy azonban a kötelmi jogot dologi erővel védhesse meg, kellett a kötelmi cím megerősítése a tényleges birtoklással. Megoldása zseniális volt, de mint Blau György mondotta, tűznek és víznek a szintézise lehetetlen. Ezért — bár Grossschmid a maximumot hozta ki, amit lehetett — száz százalékos megoldást ő sem tudott nyújtani.

Ad. 4. Az MMT. 1734. §-a a magánjogi tiltott cselekmény fogalmát kibővítette azzal, hogy a kötelmet már nem csupán az sértheti meg, aki benne áll, hanem minden harmadik személy, aki tud róla. Ezzel a kötelmek abszolút védelmének alapját veti meg és generális szabályul szolgál a jogcím védelmére is.

Ad. 5. Az MMT. 512. §-a a következőképpen szól:

Törvénynél fogva elidegenítési tilalom áll fenn a tkvben bejegyzett tulajdonos és jogutódai ellen annak és jogutódainak javára, akire a tulajdonos az ingatlan birtokát tulajdonátruházásra kötelező érvényes jogügylet alapján átruházta és aki ezen az alapon az ingatlant sajátjaként, ténylegesen birtokában tartja anélkül, hogy a tulajdont a maga részére a telekkönyvbe bejegyeztette volna.

E tilalommal szemben nem hivatkozhatik a jóhiszemű tkvi szerzés védelmére az, aki jogának szerzésekor az átruházásról tudott, vagy csak súlyos gondatlanságból nem tudott, vagy akinek szerzése ingyenes.

Ily elidegenítési tilalom a terhelés tilalmát annyiban foglalja magában, amennyiben az ingatlanon a tkvben bejegyzett tulajdonos és jogutódai ellen korlátolt dologi jogot a birtokos hátrányára hatályosan nem szerezhet az, akinek a jog szerzésekor az átruházásról tudomása van, vagy akinek szerzése ingyenes.

Mint láttuk, a Magánjogi törvénykönyv javaslata a probléma megoldását visszahozza a dologi jog területére. Megoldása rokon abban is Grossschmidéval, hogy első vevő nem másodiktól, hanem közvetlenül eladótól nyeri a tulajdont. Érdeme, hogy megformulazza azt a tilalmat, amelybe a második vevő eljárása ütökzik és ami által eljárása magánjogi tiltott cselekmény lesz.

Hogy azonban az MMT. ezt a szabályt hozhassa, újabb generális szabályt is kellett kreálnia, mely az 512. §-nak alapjául szolgál. Ez az 509. §., amely új generális tételül állítja fel, hogy az ingatlantulajdon törvényes korlátai bejegyzés nélkül állanak fenn. Mindezen megállapításokhoz Blau György hozzáfűzi még azt a kritikai megjegyzését, hogy a törvényes korlátozások fogalma nem talál a kétszeri eladás esetére, mert míg az erdőgazdasági, vadászati, vagy vízjogi tilalmat az ingatlan természetéből mindenki megismerheti, addig az előbb történt eladást nem.

Fentiekben ismertettük az elméletek öt csoportját Blau György tanulmánya nyomán. A következőkben még ismertetni szeretnénk a pro és kontra érveket a kétszeri eladás — vitájának két fő ütközőpontja körül. Az egyik nem dogmatikai kérdés, hanem jogpolitikai Melyiket tekintjük az összeütköző érdekek közül védelemre méltóbbnak? Ez a kérdés szoros összefüggésben áll azzal a további kérdéssel, vajjon telekkönyvünk állapota, fejlettsége melyik felfogás győzelmét indokolja. A második kérdés már dogmatikai. A rosszhiszem kérdése, illetőleg az, hogy miképpen minősül jogilag a birtokkal megerősített jogcím.

Ad. 1. Mint Fürst László írja a Magánjog szerkezete c. munkájában, más a jogszabályalkotó értékelése, és más a jogszabály alkalmazójaé. A jogszabályalkotó absztrakt, általános érdekeket mérlegel. A jogalkalmazó konkrét érdekeket. Ez utóbbi mérlegelésben gyakran előfordul, hogy az absztrakt elvekhez való ragaszkodás konkrét esetben sérti igazságérzetünket. A jogbiztonság érdeke azonban az eseti igazságon felül emelkedik. Ha azonban azoknak az eseteknek a száma, ahol a summum jus, summa injuria igazsága jut érvényre, egy bizonyos elenyésző csekély számot túlhalad, esetleg fenyegető mérveket ölt, a bíró most már mérlegelheti, nem nőtte túl az élet a jogszabályon, nincs-e kényszerítő szükség a jogszabály megváltoztatására. A mi esetünkben látjuk az opt. 440. §-a teljesen határozottan rendelkezik. Az a körülmény azonban, hogy a bírói gyakorlat immár negyven-ötven éve túltette magát rajta és azóta határozott irányt követ, azt mutatja, hogy a jogszabály nem felelt meg az élet követelményeinek.

Hogy melyik fél érdekét tartjuk védelemre méltóbbnak, erre a kérdésre mindegyik író másképp felel. Reitzer szerint, hogyan kívánhatná meg az, aki saját magával szemben elmulasztotta a köteles gondosságot, hogy más fokozottabb diligenciával legyen ő iránta. Több író egyenesen rámutat arra, hogy az első vevő nem nembánomságával, vagy hanyagságából mulasztotta el a bejegyzést, hanem egyszerűen az átruházási illetéket kívánta megtakarítani. Az méltóbb-e a védelemre — kérdezi viszont Almási Antal — aki annak betűiben bízva, a telekkönyvbe be tudott férközni akkor is, ha az előző szerződésről tudott, vagy

csak súlyos gondatlanságból nem tudott, vagy pedig az, aki bizott a telektulajdonos szavában és személyében, akitől megszerezte az ingatlant, ezért pénzt adott és az ingatlant birtokba is vette? Az olyan ember, aki tudja, hogy az ingatlant, melyet megszerezni kíván, előbb már más megvette és mégis másodszor is megveszi, nem jóhiszemű és nem *favor*, de indokolatlan *rigor tabulae* útján tarthatná csak meg azt a telekkönyvi jogot, amelynek megszerzését szabadságvesztéssel büntetik ma is.

Doroghy Kálmán is azt igyekszik kimutatni, hogy a bírói gyakorlat szerint az esetek legnagyobb részében az első vevő nem hanyagságból, vagy illeték-eltitkolási szándékból mulasztotta el a bekebelezést, hanem pl. azért, mert az ingatlan még nem állt az eladó nevében, vagy a vételár hátrálék biztosítására, vagy talán át is írtak valamit az első vevő nevére, de tévedésből nem a helyes parcellát. Helyes a telekkönyvi publicitás elve — folytatja Doroghy — de nem lehet az életet az elveknél feláldozni. Ha általánosságban helyesnek is kell mondanunk, hogy az ingatlan tulajdonjoga a bekebelezéssel szereztesse meg, az anyagi igazság követeli meg azt a kivételt, hogyha valaki oly ügylet alapján, mely a tulajdonjog átengedésének követelésére jogosítja őt fel, birtokba jutott, érdeke a második vevővel szemben — bizonyos fenntartásokkal — védelemben részesüljön. Ha e védelmet nem állapítjuk meg, az első vevőt rosszhiszemű és kijátszó üzelmeknek szolgáltatójuk ki. Viszont Löw Lóránt felfogása szerint azért kell a szigorú telekkönyv alapjára helyezkednie a gyakorlatnak, mert a judikaturának nevelő hatása is van és a telekkönyvi rendszernek a köztudatba vésésére a legjobb eszköznek tekinthető.

Különben is — mondja Schuster Rudolf — nincs is oka a gyakorlatnak eltérni a telekkönyv álláspontjától, mivel telekkönyvünk legalább olyan magas nívón áll, mint a többi európai telekkönyvek. Ilyenné tette a számos törvényhozási helyesbítés, kiigazítás, betétszerkesztés. Doroghy Kálmán azonban ellenvetést tesz. Kimutatja, hogy a Csonka-Magyarország területén lévő 141 járásbíróság közül még 38%-nál nincs a betétszerkesztés keresztülvezetve, hanem a régi telekjegyzőkönyvek rendszere áll fenn. Enek a megbízhatóságához sok szó fér. A telekjegyzőkönyvek készítése is indokolja ezt a bizalmatlanságot. A hatvanas években készültek úgy, hogy a helyszínelő megállott a hegyoldalón és onnan rajzolta le hozzávetőleges vonalakkal a szemközti hegyoldal parcelláit. A nép az abszolutizmus ideje alatt a legnagyobb bizalmatlansággal viseltetett e munkálatok iránt, a közégeknek nem járt kezére, nem adta meg a szükséges felvilágosításokat. De nemcsak a készítéskor helyezkedett a passzív rezisztencia álláspontjára, hanem a későbbi ingatlanforgalom alkalmával is, aminek az lett a következménye, hogy már a készítéskor tökéletesnek nem mondható telekkönyvek a való jog-

állapottól még inkább eltértek úgy, hogy Magyarország egyes részein az ingatlanok 20—30%-a állott csak a tényleges tulajdonosok nevében.

Schuster másik érve a telekkönyvi felfogás mellett az, hogy a magyar nép van olyan érett a telekkönyvre, mint bármely más európai nép. Nizsalovszky azonban a telekkönyvi rigorózitástól való idegenkedésből nem tud semmi hátrányos következtetést levonni egy nemzet színvonalára. Almási sem hajlandó a külföldi, — értsd német — példa után menni.

Ad. 2. A szigorú telekkönyvi állásponton állók felfogása arra alapozható, hogy az első vételről való pusztá tudomásban nem látnak rosszhiszemet. Azt mondják ugyanis, hogy a rosszhiszem csak azoknak a körülményeknek az ismerete, amely körülmények a jogszerzést meggátolják. Már pedig vitán felül álló, hogy a kötelmi cím még ha birtokkal meg is van erősítve, nem akadály a dologi jog szerzésének. Akkor pedig az ilyen birtokkal megerősített jogcímről való tudomást sem lehet rosszhiszemnek tekinteni. Nézzük tehát, miként minősül jogilag a birtokkal megerősített jogcím? Vajjon fennáll-e Reitzernek azon állítása, hogy itt nem az anyagi és formai jogosult érdeke ütközik össze, hanem valakit, aki sem materialiter, sem formaliter nem jogosult, tekintünk megvédendőnek bizonyos jogpolitikai és érzelmi szempontokból az anyagilag és formailag egyaránt jogosulttal szemben.

A jog legmélyén a dologi és kötelmi jog nem különül el olyan élesen, mint az a jogi köztudatban él. Mint Grosschmid írja egy helyen: ha csak két ember élne a földön, akkor dologi és kötelmi jog közt különbség nem is volna. Az elkötelezés mindjárt dologi hatállyal járna. Az elkülönülés csak azért következett be, mert voltak olyan jogosítványok, melyek természetüknél fogva rászorultak minden ember honorálására. Ezeknek a jogoknak viszont jellemzője volt az, hogy mindenki által felismerhető jel mutatta, hogy kell valamely magatartástól tartózkodni, mert az ilyen mindenki által respektálandó jogot jelzett. Ilyen mindenki által felismerhető jel a tulajdonra nézve a római jog szerint a birtok. Már pedig tudjuk, hogy a római jog nem egy törvényhozó önkényes alkotása, hanem maga a megtestesült jogi ráció. A kötélmekre éppen azért nem kellett elvben mindenkinek tekintettel lennie, mert azok sokkal nehezebben ismerhetők fel és a forgalom érdekeivel ellenkezett volna, ha valakivel szemben olyan jogot akartak volna érvényesíteni, amelyet az, a dolog megszerzésekor fel sem ismerhetett. A forgalom érdeke mellett második szempontként szerepelt az is, hogy a kötelmi jog csak a szerződő felekre tartozik. Én, harmadik személy, ha hallok is valamit róla, nem tudhatom, érvényes-e a kötelmet létesítő ügylet, kellően teljesített-e a másik fél, nem gyakorol-e a dolog tulajdonosa jogosan visszatartási jogot. Te-

hát abból, hogy a dologi jogátruházás még nem következett be, alaposan következtethetem, hogy a felek közötti jogviszony nem jutott el a lezártásgnak, a befejezettségnek a stádiumához.

Jelen esetben azonban nem így áll a dolog. Éppen a birtokbaadás az a momentum, amely mindenki által felismerhetően mutatja, hogy itt igenis a perfektségnek, a megvalósulásnak a stádiumába jutott el a felek közötti jogviszony: egy olyan stádiumba, ahol már a harmadik személy is (ha felismerte) tartozik respektálni. Hiszen a traditio volt már a rómaiaknál az, amely az ingatlanátruházást is közvetítette, a traditio mai jogunkban is a nem telekkönyvezett ingatlanokra nézve a tulajdonátruházás módja, a birtok jelentőségét pedig még a telekkönyvvel szemben is mutatja az elbirtoklás jogintézménye.

Mint Grosschmid kifejtette, nemcsak az elidegenítés, az elkötelezés is érdekelileg *idegenné* teszi a dolgot az elkötelezőre nézve. Igaz, hogy a tulajdonátruházás nem következett be. A tulajdonjog megmaradt ugyan az eladónál, de terheli azt egy, az ingatlan átruházására irányuló kötelmi jog. Grosschmid jogcímvédő konstrukciója szerint is a tkvi előbbszerzőre száll az ingatlan tulajdona, de a korábban jogcímet szerzett és birtokba helyezett kötelmi igénye (ha tudot róla) — tovább terheli az ő tulajdonát is. Hozzátapad, mint az engedménynél a követeléshez a kifogás.

Éppen az engedmény szolgáltatja a legjobb példát számunkra. Tudjuk, absztrakt jogot létesít a váltóforgatmány is: mód és alkalom arra, hogy a jóhiszemű forgalomban a váltóból kitünő tartalommal szereztessék meg valamely jog akkor is, ha egyáltalán nem, vagy nem olyan terjedelemben áll fenn. A forgatmányos tehát eredeti jogszerző. Ilyen eredeti jogszerző az ingatlan jóhiszemű megszerzője is. Ugy szerzi meg az ingatlant, amint az a telekkönyvből kitűnik. Ha azonban már nem jóhiszemű, ha tud valami discrepantiáról, mely a tkv. tartalma és az anyagi jog közt előállott, még ha ez a jogositvány formailag nem is emelkedett dologi joggá, — már nem érdemli meg ezt a kedvezményt. Megszerzi ugyan a jogot, de csak mint származékos jogszerző. Első vevő köteles kötelmi igénye terheli az ő tulajdonát is, mint az engedményezett követelést, a kifogás.

Lényegileg ezen a felfogáson van Nizsalovszky is, aki a tkvi előbbszerző rosszhiszemét abból konstruálja meg, hogy a másodszeri eladás meghiusítja első vevőnek a közös eladó ellen irányuló rei venditae & traditae exceptióját.

Grosschmid maga is a tulajdonszerzés végetti megtámadási igényt átmenetinek tartja a dologi és kötelmi igények között, amit implicite a rendszerbeli elkülönítéssel is kifejezésre juttat, de külön kiemeli, hogy az igények nem dologi jellege csak egy hajszálon függ.

A most mondottakon túlmege Nizsalovszky, aki az ingat-

lan vevője részéről még a birtokállapot kutatásának kötelezettségét is indokoltak tartja. Azt mondja ugyanis, hogy ingatlant használni csak birtokbavétel által lehet. Jóhiszemű ember, ha úgy látja, hogy valaki már benne ül a megvenni szándékolt ingatlan birtokában, nem fogja az ingatlant ennek ellenére megszerezni, mert hiszen azt használni és így vele gazdasági célját betölteni nem lenne képes. Utal a világháború utáni időkre, amikor az áruhiány lánckereskedelmet alakított ki. Amikor egy ilyen lánckereskedőt felelősségre vontak, hogy a tőle vett szappannal nem lehet mosni, az a legnagyobb lelki nyugalommal jelentette ki, hogy ő nem mosni, hanem adni-venni való szappant adott el. Így Nizsalovszky nem tartja lehetségesnek, hogy jóhiszemű ember a birtokbavétel lehetősége nélkül pusztán csak amiatt vegyen ingatlant, mert eladó őt arra biztatta, hogy a birtokot a benne ülő első vevőtől amúgy is el tudja majd perelni. Blau György a római jogi quirítár és bonitár tulajdonos helyzetét tartja sok tekintetben hasonlónak a telekkönyvi jogszerző és a telekkönyvön kívüli jogcímen fizikai birtokba helyezkedett helyzetével. A praetor ugyanis mindenkiel szemben megvédte Publiciana in rem actióval azt, aki az ingatlant megvette, és annak birtokába is helyezkedett, de a civiljogi szerzősmódot, a mancipatiót elmulasztotta. A tulajdonos keresete ellen rei venditae & traditae exceptióval élhetett, ha pedig a tulajdonos visszakerült a birtokba és ő perelte azt, akkor a tulajdonos exceptio dominijje ellen a replicatio rei venditae & traditae-t vehette.

Nagyon plasztikus Blau Györgynek az a megjegyzése, hogy a bírói gyakorlatnak az a része, mely védi a birtokkal megerősített jogcímet az ingatlan dologi jogot redukálta az *ingó dologi jog* síkjába. Az az ága a gyakorlatnak pedig, mely már a birtokkal meg nem erősített jogcímet is védelemben részesíti, még egy lépéssel tovább megy és az ingatlan jogot a *kötelmi jog* síkjába vezeti vissza. Ez az álláspontja a kötelmi jogok abszolút védelmét tanító elméleteknek.

Konkluzió.

Ha végigtekintünk az elméleteknek most ismertetett öt csoportján, megállapíthatjuk, hogy a kötelmi jogok abszolút védelmét célzó és az elidegenítési és terhelési tilalommal operáló felfogás tulajdonképpen nem az elméleti jogra, hanem a törvényhozóra tartozik. Uj, generális magánjogi intézmények létesítéséhez a törvény szava kell. Ugyancsak nem helyezkedhetünk fenntartás nélkül sem a merev telekkönyvi, sem a szélsőséges telekkönyvön kívüli álláspontra. Az elsőre éppen merevsége miatt, az utóbbira pedig amiatt, mert a telekköny jól bevált intézményét egészeben rontaná le.

Marad Grosschmid jogcímvédő felfogása. Ez véleményünk szerint a követendő út. Megtartja ingatlanjogunkból és a telek-

könyvi jogból azt, ami helyes és bevált, de nem zárkózik el az élet követelményei elől sem. E felfogás szerint megvédendő tehát a birtokkal megerősített kötelmi cím (törvényes jogcím birtokkal való megerősítés nélkül is) a telekkönyvi előbbszerzővel szemben, ha tudomással birt arról. E tudomás vélelmezendő a családtagoknál és meglévőnek tekintendő az ingyenszerzőnél, amint azt Grosschmid kifejtette. Egyetlen pontban vagyunk kénytelenek ellentmondani: ez a birtokállapot kutatásának kötelezettsége. Mint a vitában elhangzott egy felfogás: az ingatlant venni szándékozó ember természetben is megtekinti az ingatlant. Megtekinti, de esze ágában sincs, hogy a birtokállapot után tudakozódjék. Ha most olyan a birtokállapot, hogy annak a telekkönyvi birtoktól való eltérését konstatálni lehet, az ingatlan egyszerű meg szemlélése alkalmával . . . akkor olvassuk rá a telekkönyvi előbbszerző fejére, hogy súlyosan gondatlan volt — ha nem konstatálta. Ha azonban a birtokállapot bonyolult, akkor pozitív tudomás vagy ingyenszerzés esetén kívül nem tekintenék a telekkönyvi előbbszerzőt rosszhiszeműnek.

Figyelemreméltó még az a felfogás is, mely nemcsak az ingyenszerzőt, hanem az aránytalanul olcsóbban szerzőt is fictio erejével rosszhiszeműnek tekintené és nemcsak a családtagoknál, hanem az egy községben lakóknál is, vélelmezné a rosszhiszeműt.

Közterhek kiváltságos kielégítése és biztosítása.

A Vh. T. 189. §-a helyébe lépő 24.000/1929. I. M. rendelet 15. §-ának *b)* pontja szerint a jelzálogos hitelezőket megelőző sorrendben elégitendők ki „a törvényes elsőbbséggel felruházott közadók és közadók módjára behajtandó ilyen tartozások.”

Az 1923. évi VII. t.-c. 74. §-ának 3. bekezdése szerint előnyös kielégítésre tarthat igényt az ingatlant közvetlenül terhelő illetéktartozás, valamint a vagyónátruházási illeték után szedett városi és községi pótilleték. E törvényszakasz világosan megmondja, hogy előnyösen csak az az illetékkövetelés elégithető ki, amely az ingatlant „közvetlenül” terheli. A közvetlenül terhelő illetékek közé az 1920: XXXIV. t.-c. 23. §-a, — amely a 8900/1934. M. E. sz. rendelet 3. §-ával 1934. október 14-től kezdődően hatályon kívül helyeztetett, — ezen rendelet 1. §-ának 2. bekezdésével összhangban csupán az öröklési, ajándékozási és ingatlan vagyónátruházási illetékeket sorolja fel.

Néha az elárverezett ingatlant közvetlenül több kincstári illeték-követelés terheli. A sorrendi tárgyalásra beküldött kincstári kimutatás általában mindegyik illetéket előnyösen sorozandónak mutatja ki és tünteti fel.

A hivatkozott rendelet 1. §-ának 7. bekezdése kiemeli, hogy törvényes elsőbbség, — a Kincstár választása szerint, — csak