

SZEGEDI TUDOMÁNYEGYETEM
Jog- és Közigazgatás-tudományi Kar

Lelt. napló: ~~102C~~ Lsz.: ~~102C~~

csoport: _____ szám: _____



VII-2

6



A VÁLASZTÓI JOG

MIVOLTA.

342-8(434)
P 80(10)

IRTA

Dr. POLNER ÖDÖN

EGYETEMI MAGÁNTANÁR.

SZEGEDI TUDOMÁNYEGYETEM
Állam- és jogtud.

Lelt. napló sz. 276 84
(450 kv) 24

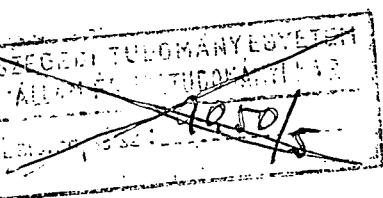
(Különlenyomat a Jogtudományi Közöny 1901. évfolyamából.)



BUDAPEST.

1901.

FRANKLIN-TÁRSULAT NYOMDÁJA.



1. A választás az állami életben előkelő szerepet játszik.* Választás útján töltjük be sok állami közegnek a helyét s hogy választásokban részt vehessenek, széleskörű társadalmi osztályoknak az óhajta.

A választói jog mivoltára nézve meglehetősen elterjedt nézet az, hogy a választás valamely egyéni jogosítványnak, választói jognak a gyakorlása.** Emez általában elterjedt nézet azonban, véleményem szerint téves, mert a választás nem jognak a gyakorlása, az ugynevezett választói jog nem joga az embernek.

A választás oly állami tevékenység, melynek következtében valamely állami szerv létrejön.***

* Ez a tanulmány tulajdonképp nemcsak a választói joggal foglalkozik, sőt tulnyomó részben nem azzal, hanem az ember alanyi jogosítványai általán és különösen közjogi jogosítványai által és azoknak az ember jogai rendszerében való helyével. Mégis, mivel e cikkben foglalt fejtegetések a választói jog mivolta vizsgálatának köszönik létüket, a czimben a választói jog megjelölését megtartottam és a cikk kiindulásánál a választói jog mivolta kérdésének felvetésénél megmaradtam.

** Így választási törvényeink: az 1848: V., 1874: XXXIII., 1899: XV. tcz.,; s közjogi könyveink: *Korbuly*, *Boncz*, *Kiss J.*, *Nagy E.*, (57., 69., 119., 120. §-ok III. kiadás), *Horváth J.*, *Kmety* és *Balogh* kézi, illetve tankönyveik; *Dolenecz* és *Mantuano* monographiái az országgyűlési képviselő választási jogról, illetve a magyar törvényhozásról. De ugyanigy fogja fel a választói jogot a német államjogi irodalom is, amely különben az előbb megjelölt magyar munkákban nyilvánuló felfogásnak is alapjául szolgált. *Laband* a kiváló német államjogász azonban szintén nem tartja a választói jogot alanyi jogosítványnak, hanem az alkotmányjog reflexének, Staatsrecht 2. kiadás I. 308. s köv. l. Ezekről a jogi reflexekről később.

*** Hasonlóan határozza meg *Laband* i. h. a választó jogot, és *Jelinek* is a választójogot, mint állami szervi működésnek a tartalmát. Subj. öff. Rechte 137. s köv. l. Ez utóbbi ugyanis a választói jogot a lényegét nem a választásra való jogosultságban látja, hanem abban,

A választás több állampolgár közreműködése abban az irányban, hogy valamely állami szerv életre keljen. Az állampolgárok meghatározott körében, meghatározott alkalmakkor, meghatározott módon az egyesek kinyilatkoztatják akaratukat: arra nézve, hogy kit akarnak valamely állami szervül, vagy kit akarnak valamely állami szervként működő test egyik vagy több tagjául. Ha az akaratnyilvánítások meghatározott aránya egy vagy több meghatározott számú személyre esik, annak az a hatálya, hogy az illető egyén vagy egyének állami szervek lesznek.

A választásra való képesség a választó hatóság. *A választó hatóság tehát annak a lehetősége, hogy valaki a választásnak nevezett állami tevékenységben részt vegyen, azzal a hatálylyal, hogy annak a meghatározásánál, ki legyen valamely állami szerv, akaratnyilvánítása számba jönn.*

A választó hatóság nem joga az embernek, vagyis nem alanyi jogosítvány s azért nem helyes a választó hatóságot választói jognak nevezni és az elnevezéssel együtt jognak tekinteni.

A választói jognak nevezett hatóság csak egyik faja. azoknak a hatóságoknak, vagyis bizonyos hatálylyal összekötött cselekményekre való képességeknek, amelyeket politikai jogoknak szokás nevezni. Ezek a politikai jogok sem jogai az embernek, hanem közhatóságát vagy hatalmát alkotják.

politika
192
A választói jognak és politikai jogoknak nevezett hatóságok annyira lényegesen különböznek az ember más jogaitól, hogy azokat egy dolognak tekinteni, egy fogalom alá sorolni nem helyes, mert ha van is az ugynevezett politikai jogok és az ember többi jogosítványai között közös vonás, ez oly általánosságra vonatkozik, amely mellett a megkülönböztető körülmények annyira lényegesek, hogy azokkal szemben az összefoglaló közös vonás háttérbe szorul.

E közös vonás ugyanis, amely egyaránt tulajdonsága az u. n. politikai jogoknak és az ember többi jogainak, az, hogy

hogy az egyes választóknak választói minőségükre s választókként való működésre igényük van. Erről azonban később.

mind a két fogalom az embernek az állami jogrend megállapította vagy biztosította állapotbeli vagy cselekvősségi szabadságát jelenti. De miután ez az állapotbeli vagy cselekvősségi szabadság teljesen általános és ennél fogva meglehetősen üres fogalom, s ez a szabadság különféle okból, különféle célra, különféle következményekkel, különféle módon lehet az embereknek biztosítva, amely különféle okok, célok, következmények és módok az egyikféle cselekvési szabadságot lényegesen megkülönböztetik a másikféletől, az okai, céljai, következményei biztosítási módjai szerint különböző cselekvési szabadságokat helyesen egy fogalom alá nem vonhatjuk a nélkül, hogy ezáltal zavart ne idézzünk elő, vagy a nélkül, hogy zavar kikerülése végett ne kellene mindig megállapítani, hogy az egy névvel jelölt fogalom a másszor ugyanazzal a névvel jelölt fogalomtól lényegesen különbözik.

Ama körülmény tisztázásának, hogy az ugynevezett politikai jogok nem jogok, első sorban tehát módszertani jelentősége van. Minden ismeret és így az alkotmányok ismerete rendszerének megállapításánál mennél szabatosabban határolunk el és különböztetünk meg össze nem illő fogalmakat, annál tökéletesebb, annál megfelelőbb lesz az illető rendszer; mennél tökéletesebb ez a rendszer, annál könnyebb lesz annak alkalmazhatósága a gyakorlatban, annál könnyebben lesz megoldható minden az illető tárgyra vonatkozó, itt az alkotmányjog körébe vágó kérdés. De a választó hatóság tekintetében megvan ennek a megkülönböztetésnek távolabbi, hogy úgy mondjam politikai haszna is, bár e fejtegetéseknél politikai célunk nincs. Korunk egész fejlődési iránya az ugynevezett politikai jogok kiterjesztése, a politikailag jogosultak körének a tágítása — indokoltan-e vagy nem, célszerűen-e vagy nem, azzal itt nem foglalkozunk. Ez iránynak egyik jelszava, hogy mindenki számára választói jogot követeljenek. A jogegyenlőség korszakában valóban indokolatlan volna megtagadni azt, hogy egész osztályok oly jogokban ne részesüljenek, a milyenben mások, hogy a vagyontalanoknak vagy tanulatlanoknak ne lehessen oly joga, mint a vagyonsoknak és a tanultaknak. Másképp tűnik fel azonban a dolog, ha hatalomról van szó; mert a hatalom elosztásánál egész

Ugy. T. T. T.

jegyzet

más szempontoknak kell irányadóknak lenni, mint a jogok elosztásánál. Az egyes ember érdekét tekintő mai igazságérzetünk nem engedi meg azt, hogy ne legyen mindenkinek egyforma joga; de megengedi azt, hogy különféle hatalma legyen. Mert az a körülmény, hogy az állam tagjainak különféle hatalmuk legyen, tisztán csak a közérdekből megállapítandó czélszerűségnek a követelménye; hogy valakinek hatalma legyen, másnak ne, arra nézve csak az lehet az irányadó, hogy ki alkalmas a hatalmat gyakorolni, hogy kinek a hatalma hasznos az államra nézve. Továbbá, hogy valaki, akit másokkal egyformán terhelnek az állam iránti kötelesek, egyformán is részesüljön az állam iránti jogokban, az igazságosnak vagy legalább is méltányosnak tűnik fel előttünk ma, de hogy a hatalom birtoka is az egyeseket terhelő kötelességgel hozassék kapcsolatba, azt sem az igazságosság, sem a méltányosság nem látszanak megkivánni, mert a közhatalomban való részvétel lehetőségének az alapja egyedül az lehet, hogy kinek a hatalomban való részvétele válik hasznára nem az egyeseknek, hanem az összességnek.*

2. Hogy a választó hatóságnak és a többi u. n. politikai jogoknak az alanyi jogoktól való különbsége világos legyen, tekintsük át röviden mindazokat az állapotokat és helyzeteket, midőn valakinek jogáról szoktunk beszélni.

Az ember jogainak vizsgálatát nem azért bocsátom előre, mintha valami új dolgot akarnék mondani, vagy a dolgot eddig figyelemre nem méltatott szempontból vizsgálnám, hanem azért, mert — hogy megállapíthassuk, az u. n. politikai jogok jogai-e az embernek — világosnak kell lenni, hogy mik az ember jogai.

Itt mindenekelőtt meg kell jegyezmem, hogy e vizsgálatnál két előzetes tételből fogunk kiindulni. Az egyik.

* A czélszerűségnek az igazságossággal való szembehelyezésevel nem akarom tagadni azt a tételt, hogy az igazságosság is czélszerűség, hasznosság, mely tételt nálunk *Pikler* fejtett ki (A jog keletkezéséről és fejlődéséről 248. s. köv. l.), csupán azt állítom, hogy az állami hatalom elosztása nem az igazságosságnak a kérdése, ami főképp az élet közvetlen javainak, hasznainak, illetve terheinek megosztására vonatkozik.

az, hogy midőn az ember jogáról van szó, az alatt csak az embernek államilag meghatározott bizonyos állapotát vagy cselekvőségi szabadságát kell érteni, vagyis, hogy az embernek jogáról csak államban, csak állami intézkedés alapján lehet szó.

Az ember jogának fogalmából előre kizárom azt, amit az államon kívüli jognak, állam nélküli, és, természetes jognak szokás mondani s abból fogok kiindulni, hogy az ember joga az állami élet következménye. Mindaz a lehetőség, szabadság, állapot, a mit az ember jogának tekintünk, csak azért joga, mert az állam azt azzá teszi. Az állam által az ember jogává nem tett lehetőségről, szabadságról, állapotról is elmondhatjuk, hogy igazságos vagy hasznos, vagy méltányos, vagy szükséges, hogy a magánosok azt bírják, de jogukká csak azért lesz, mert az állam azzá teszi. Ez az álláspont ma általában elfogadott álláspont azoknál, akik az ember jogát tapasztalati s nem metaphysikai alapon fogják fel.*

A másik tétel az, hogy az ember jogának ma főtypusa az ember vagyoni joga. Az ember jogainak legkiműveltebb, leg-tökéletesebb rendszerét ma kétségkívül az ember vagyoni jogainak rendszere képezi.** És az ember vagyoni jogaira nézve általában, kivétel nélkül el van ismerve, hogy azok az ember jogai, annyira, hogy az ember joga fogalmának meghatározásánál rendszerint ez a kiinduló pont s e meghatározások egy része öntudatlanul vagy öntudatosan azt állapítja meg az ember jogául, ami első sorban vagy kizárólagosan csak az ember vagyoni jogaira áll.

Ennél a körülménynél fogva azt hiszem, méltán tekinthetjük az ember vagyoni jogait az ember jogainak főtypusául; és méltán követhetünk oly eljárást, hogy az ember vagyoni jogainak vizsgálata útján fogjuk megállapítani, hogy mi az ember jogainak ismertetője és a szerint fogjuk meghatározni,

* Így p. o. *Ihering*: Zweck in Recht 3. kiadás I. 73., 74., 237., 230. l.; nálunk *Pulszky*: Jog és állambölcsélet alaptanai 160. s köv., 240. s k. l. stb.

** Ugyanezt mondja nem ugyan a vagyonjogra, de a magánjogra, amelynek azonban tulyomó része vagyoni jog: *Thon* Rechtsnorm und subjectives Recht 108. l.

hogy más tekintetben is lehet-e az ember jogairól szó; vajon megvannak-e más tekintetben is azok a lényeges ismertető jelek, a melyeket az ember vagyoni jogainál olyanoknak találtunk. Mert azoknak az ismertető jeleknek, amelyek az ember jogának lényeges tulajdonságai, szükségképpen meg kell lenniök az ember más jogainál is, ha vagyoni jogaikon kívül még más jogaik is vannak, míg, amikor ezek az ismertető jelek nincsenek meg, akkor az ember jogairól beszélni nem lehet.

3. Az ember vagyoni jogai kétfélék; az u. n. általános (absolut) jogai és az u. n. viszonylagos (relativ) jogai. Általános jogai azok, amelyek mindenki irányában hatályosak és amelyek, miután azokat bárki megsértheti, bárki ellen érvényesíthetők. Az alap, amelyen az illető jogának érvényesítése itt nyugszik, a sérelem.

Az ember viszonylagos jogai pedig azok, amelyek csak meghatározott személyek ellen hatályosak és amelyek csak meghatározott személyek ellen érvényesíthetők.

Mikor az embernek általános vagyoni joga van, akkor nincs másokkal meghatározott viszonyban, hanem egy dolognak korlátlan vagy korlátozott bírása, használata vagy élvezete tekintetében meghatározott helyzetben. Ezt a helyzetet biztosítja az állam az által, hogy ennek a helyzetnek megsértése esetére kilátásba helyezi saját hatalmának segítségét abban az irányban, hogy a megsértett helyzet helyreálljon; vagy ha már helyre nem állítható, hogy a sértő olyat tegyen, ami a megsértett helyzettel felér.

Az embernek ezt a helyzetét nemcsak magánosok sérelmei ellen biztosítja az állam, hanem biztosítja az ellen is, hogy maga sértse meg és kilátásba helyezheti, hogy ha ezt a helyzetet az állami szervek egyike vagy másika megsérti, azt épp úgy vissza kell állítani, mintha magános sértette volna meg, vagy ha már vissza nem állítható, olyat kell tenni, ami a megsértett állapottal lehetőleg felér. Ebben az esetben a biztosítás részben már magában a jogrendben való kimondásban áll, mert ha az állam a jogrendben valamit kimond, megígér, annak teljesítését legalább is oly bizonyosnak kell venni, mint amily bizonyos az, hogy az ember jogának magános

által való megsértése esetén az állam jogsegélyt nyújt, vagyis hogy saját hatalma segélyével állítja helyre a megsértett helyzetet.

De hatályosabb is lehet a biztosítás akkor, ha a magános a sértést elkövető államszervtől különböző olyan szervhez fordulhat orvoslásért, amelynek a sértést elkövető közeg sértését hatalmában áll jóvá tenni; amelynek a másik szerv intézkedését hatalmában áll megmásítani. Még hatályosabb lehet ez a biztosítás, ha az állami szervek által elkövetett sértések jóvátételére olyforma eljárás van megállapítva, mint a magánosok által elkövetett sértéseknél, tudniillik a bírászkodás.

Mikor az embernek viszonylagos joga van, az ember más magánosokkal meghatározott viszonyban van, amelynek következtében a viszonyban állóknak bizonyos cselekményeket kell tenniök. E cselekményeknek a megtétele biztosítva van az állam részéről az által, hogy az állam saját hatalmának segélyét kilátásba helyezi arra az esetre, hogy ha az, akinek kell, azon cselekményeket nem teszi meg. Az állam ez utóbbi esetben a megfelelő cselekményt szükség esetén kikényszeríti.

Az állam akkor, mikor az embernek bizonyos vagyoni helyzetét vagy követelését biztosítja, első sorban az illetőknek érdekeit mozditja elő. Az ember vagyoni jogai, mint minden állami intézmény, az állam érdekében is vannak, vagy annak érdekében levőknek is tartatnak, de azokkal az állam első sorban és közvetetlenül mégis a magánosok érdekeit mozditja elő, vagy akarja előmozdítani és csak ez által a közérdeket,* az állam érdekét, amennyiben azt, hogy az ember jogaiként biztosított vagyoni helyzetek, követelések szilárdak és sértetlenek legyenek, az állam közérdekben szükségesnek itéli s azért teszi azoknak létesítését és fentartását feladatává. *Az ember vagyoni jogainak az első és közvetetlen célja azonban a jogositott egyes ember külön haszna, élvezete.* Az, hogy egyéni tulajdonjog, zálogjog, szolgalmi jog, szerződési kötelezettségek legyenek, az állami érdek, de egyes ese-

* L. *Pulszkyt* is: A jog és állambölcsészet alaptanai 242. l.

tekben valakinek a tulajdonjoga, valakinek a zálogjoga, szolgalmi joga, valakinek valamely szerződésből származó követelése közvetlenül és első sorban az ő hasznára vannak és hogy az ő hasznára legyenek, azt az állam akarja is. Ebből következik, hogy midőn valaki vagyoni jogát érvényesíti, midőn valaki vagyoni jogával él, szabály szerint nem kell mást tekintenie, mint saját hasznát és e jogok érvényesítésénél saját hasznát és érdekét tekintve más jogi szabályokkal rendszerint nem jöhet összeütközésbe.*

Miután az emberek eme jogai első sorban saját hasznára vannak, annak meghatározása, hogy ezzel a jogával éljen-e vagy ne, hogy azt érvényesítse-e vagy ne, rá van bízva az illető emberre, mert felteszi az állam, hogy minden ember saját érdekében legjobban tud eljárni s hogy ezáltal az állam érdekét is legjobban mozdítja elő. Amennyiben valakiről felteszi, hogy saját érdekét nem tudja kellőleg előmozdítani, vagyis, hogy jogaival nem tud helyesen élni, annyiban az állam az illető vagyoni jogaival való rendelkezést másra bizza. Ezzel az esettel állunk szemben a kiskorúaknál, örülteknél stb., akiknek jogaival törvényes képviselőik rendelkeznek. Az is képzelhető azonban, hogy az állam nem teszi fel, hogy az emberek saját érdekeiket helyesen tudják előmozdítani és hogy mindenestre megszabja, hogy ha valakinek valamely vagyoni helyzete megsérült, helyreállítását követelni kell, vagy amennyiben szerződést kötött, annak teljesítését kell követelnie, vagy hogy a vagyonnak hasznát venni kell, de ilyen esetben megszűnnék az embernek azon helyzetre vagy követelésre való joga, (*suo jure uti nemo cogitur*) s azon helyzetre vagy követelésre való kötelezettsége lépne. Ott, ahol, mint a törvényes képviselőnél, az ember jogával való élés el van választva az ember jogával való élésnek a hasznától, ahol tehát az ember jogát másnak az érdekében és így másnak a jogát kell érvényesíteni, ott a más jogának érvényesítése csakugyan kötelességévé van téve annak, aki

* Hogy az ember jogának lényege az élet javainak élvezete, és ez az élvezet csak akkor válik az ember jogává, ha azt az állam az ember részére biztosítja, azt már *Ihering* kifejtette: *Geist des römischen Rechts* I. kiadás III. 1. 307—342. l.

e jog érvényesítésére meg van hatalmazva. De itt azután a meghatalmazottnak nem is a képviselttel szemben való jogáról, hanem kötelességéről van szó.

Az ember vagyoni jogával e szerint szoros kapcsolatban lévén az, hogy azzal, ami joga, az ember szabadon rendelkezék, ki van zárva az, hogy ami az embernek joga, az egyszersmind kötelessége is legyen.

Lehetséges, hogy valamely vagyonnak a használata, valamely vagyonra való intézkedések, amely vagyonra az embernek joga van, kötelezőleg meg vannak szabva, a nélkül, hogy ezáltal e vagyonra való joga megszűnnék, p. o. az erdőtulajdonnak meghatározott üzemterv szerint való kezelése, földbirtoknak közös terv szerint való gazdálkodása. De itt nem a jog érvényesítése, nem a jog gyakorlásának a módja van kötelezőleg megszabva, mert mások sérelmei ellen mindezekben az esetekben az illetők jogaikat szabadon és tetszés szerint érvényesíthetik és mert a kötelezőleg megszabott módon használandó, kezelendő vagyonnak a haszna, élvezete pedig mégis az illető jogosítottat illeti meg olyképpen, hogy erről a haszonról, élvezetről szabadon rendelkezhetik. Tehát itt is megvan az embernek biztosított joga, de azt az állam egyuttal korlátolta a közérdekekből.

Az ember vagyoni jogainak fogalmától azonban más irányban elválaszthatatlan a kötelesség fogalma. Biztosítván az állam az ember részére bizonyos vagyoni helyzetet és vagyoni követelést, a másik oldalon más embereknek kötelességét állapítja meg, amely abban áll, hogy a jogosított helyzetét ne sértsék s hogy annak követeléseit kielégítsék. Az ember vagyoni joga ezekhez képest mindig együtt jár más embernek kötelességével. Ilyen kötelesség nemcsak a magánosokat terheli, hanem az államot is, mert az állam az ember minden jogának megállapításánál magára vállalja, hogy az ember vagyoni jogainak érvényesítését biztosítja.

Hogy az itt feltüntetett körülmények az ember vagyoni jogainak lényeges ismertetői, az azt hiszem kétségtelen. Hogy az állam valamely intézménnyel első sorban az emberek külön magánérdekeit mozditja elő és hogy ennek az intézménynek a felhasználását az állam az emberek szabad el-

határozására bizza, az annyira megkülönbözteti ezt az intézményt más intézményektől, amelyeknél az állam vagy nincs tekintettel az egyesek külön magánérdekére, vagy ha van is, annak felhasználását nem bizza az illetők elhatározására, hogy ezeket a körülményeket ennek az intézménynek, az ember vagyoni jogainak lényeges vonásául kell tekintenünk.

E körülményeknek meg vagy meg nem lételétől függ tehát, hogy valamely államilag biztosított állapotot vagy cselekvési szabadságot más tekintetben is az ember jogának tekinthetünk-e vagy nem?

Az ember joga fogalmának meghatározásában *az akaratot mellőztem.*

A német írók Hegel tanának alapján az ember akaratának jogrend megállapította szabadságában vagy lehetőségében szokták keresni az ember jogának lényegét. Az akaratnak bevitele azonban az ember jogának fogalmába teljesen felesleges. Mert hogy mit akar valaki, vagy hogyan akar valaki valamit, az akkor, mikor azt akarjuk megállapítani, van-e neki joga, teljesen mellékes. Ha valakinek valamely vagyoni helyzetét megsértik vagy valamely követelésének nem tesznek eleget, akarhatja annak helyreállítását, illetve kielégítését, de erre a helyzetre vagy követelésre joga csak akkor lesz, ha akaratát kifejezve az állam annak az akaratnak megfelel s a sértett jogát helyreállítja, úgy, hogy világos, hogy itt az akarat teljesen hiábavaló volna, ha az állam annak megfelelően nem járna el. Nem az akaraton van a fő súly, hanem az akarat teljesítésének biztosításán, tehát az állami biztosításon.

Másrészt azonban az akarat teljesülésének nem általában való biztosítása alapítja meg az ember jogát, hanem meghatározott helyzetre vagy cselekvésre való akarás teljesültének biztosítása.

Az ember tárgyalt vagyoni jogainál nem minden akarat teljesülése van biztosítva, hanem csak azé, amely a meghatározott helyzetre, a meghatározott cselekményre irányul; úgy hogy tulajdonképpen nem is az ezen helyzetre vagy cselekményre irányuló akarat teljesülése a lényeges az ember jogánál, hanem a helyzet vagy cselekmény, amelyre az akarat

irányul és ennek biztosítása. Magától értődik, hogy ahhoz, hogy az ember jogát érvényesítse, azt akarnia kell, de világos, hogy az ember jogának érvényesítéséhez az akarás nem elég, s az akaratot az ember jogi fogalmában külön kiemelni felesleges.*

Hogy a pusztá akaraton és az akarat teljesülésének biztosításán kívül még az is tekintetbe jön, hogy mire irányul az akarat, átlátták az akarat alapján állók, s az ember érdekét jelölték meg, mint olyant, amelyre az akaratnak irányulni kell s amelyre irányuló akarat teljesítésének államilag biztosítva kell lenni, hogy az ember jogáról szólhasunk.**

Az ember jogának ily meghatározása részben megfelel annak, amit fentebb kifejtettünk; mert láttuk, hogy az ember jogainak létesítésével az állam az ember érdekeit akarja kielégíteni. Csakhogy míg részünkről elégnék találtuk az ember érdekét és az érdek kielégítésének biztosítását kiemelni, ez a meghatározás az akaratmomentumot még mindig fontosnak tartja.

4. Tekintsük már most, vajjon az ember vagyoni jogainak az ismérve, lényeges, jellemző vonása megtalálható-e mindig akkor, mikor az ember jogairól szoktunk beszélni, vagy pedig nem forognak-e fen más esetekben oly körülmények, melyek ezeket a más állapotokat és cselekvősségi szabadságokat az ember vagyoni jogaitól lényegesen megkülönböztetik.

A vagyonjogon kívül a magánjoghoz szokás csatolni a

* Hogy az akarat nem lényeges eleme az ember joga fogalmának szellemesen és meggyőzően mutatta ki *Ihering*: Geist 1. kiadás III. I. 310—316. l. De *Ihering*nek ez a tana nem terjedt el, mert az ember joga fogalmának meghatározásában azután is legtöbb jogi író az akaratot lényeges momentumnak veszi. Mellőzi az akaratot *Thon*: Rechtsnorm 219. l. *Dernburg*: Pandekten 2. kiadás I. 86. l. *Vécsey*: Római jog 1., 2., 217. l. *Bierling*: Kritik II. 39. s köv., 49. s köv. Principienlehre I. 160. s köv. s ellenzi *Gareis*: Encyclopädie und Methodologie d. Rechtswissenschaft 2. kiadás 16—18. l.

** *Merkel*: Jur. Encyclop. 2. kiadás 119. §. *Fellinek*: System. 42. l. *Gierke*: Deutsches Privatrecht 253. l. *Schuppe*: Begriff des subj. Rechts 26. s köv. l.; 44. s köv. l. *Frenzel*: Recht u. Rechtsätze 85—87. l.

családi jogot, mely a családi viszonyokat szabályozza. A családi élet terén szoktunk a házastársak egymás között levő jogairól beszélni. A házastársak egymás közötti jogaik közül azonban ki kell vennünk házassági vagyoni jogaikat, mert ezek vagyoni jogok s így ugyanazok alá a szempontok alá esnek, mint az ember többi vagyoni jogai. A házastársaknak más u. n. jogai tulnyomó részben erkölcsi természetűek, tehát valóságban nem jogaik, de lehetnek valóságos jogaik is, amennyiben ezen jogaiknak megfelelő magatartás, tehát bizonyos cselekményeknek a követelhetése biztosítva lehet az állam részéről, habár ez a biztosítás kevésbé hatályos is, mint a vagyoni jogaik biztosítása, mert nagy-részt ki nem kényszeríthető.

Első vonása tehát az ember vagyoni jogainak, vagyis az állami biztosítás és segély kilátásba helyezése megvan a házastársak egymás iránti jogainál, habár ez nem is oly nagy foku itt, mint amott.

Második lényeges vonása az ember vagyoni jogainak, t. i., hogy azok az illető magánérdekeit elégitik ki, itt szintén megvan, noha a házassági életközösség és a házassági követeléseknek biztosításánál a közérdek inkább lép előtérbe, mint az ember vagyoni jogainál; de még mindig lehet állítani, hogy a házastársaknak egymás iránti jogaik első sorban az ő érdekeiket elégitik ki és ehhez képest azokról szabadon rendelkezhetnek.

A szülőknek és gyermekeknek egymás iránti jogaikról is szokás beszélni. A családbeliek ezen jogai közül legkiválóbba az ugynevezett atyai hatalom. Az atyai hatalom, amivé az ujkori jogokban kifejtett, nem az atya érdekében áll fen, gyakorlása nem függ az atyának szabad tetszésétől; az atyai hatalómmal vissza is lehet élni. Az atyát, amennyiben atyai hatalmát nem akarja gyakorolni vagy nem kellőképpen gyakorolja, attól meg lehet fosztani. Az atyát gyermeke irányában kötelességek terhelik, a tartás, gondozás, nevelés. Ezeknek a kötelességeknek következtében bizonyos tevékenységet kell kifejteni. Ahhoz, hogy ez a tevékenység eredményes lehessen, szükséges, hogy azzal szemben azokra nézve, akikre kiterjed, engedelmesség legyen megállapítva. Az engedelmes-

séget bizonyos mértékig az atya maga közvetlenül ki is kényszeritheti a gyermekektől s ehhez van valóságos hatalma. Az atyának ez a hatalma az ember jogától abban is különbözik, hogy azt, a mire az embernek joga van, maga közvetlenül ki nem kényszeritheti.

Megvédelmezheti az ember a jogát, esetleg önhatalmulag visszaállíthatja, de mióta az önsegély helyébe az állami segély lépett, vagyis mióta az, ami az ember joga, jogává lett, önhatalmulag más ellen ki nem kényszeritheti, hanem az államhoz kell fordulnia segélyért, mert hisz éppen azért biztosítja ezt az állam.

Ezekre való tekintettel ki lehet mondani, hogy *az atyai hatalom nem joga az atyának*, hanem az állam által a gyermekek szempontjából megállapított kötelesség, amivel szemben a gyermekek az atya által kikényszerithető engedelmeség alatt állanak s ezért hatalom és nem jog az atyai hatalom, amit megnevezése helyesen fejez ki.*

* Ezért indokolatlan, hogy miért hagyja el a *magyar polgári törvénykönyv tervezete* az atyai hatalom kifejezést, s miért teszi helyébe a szülői jog kifejezést (II. rész, II. czim, VI. feje. 1.), mikor az atyai hatalom kifejezés a fogalmat helyesebben jelöli meg, s mikor az eddig is megszokott és használatban volt. A német polgári törvénykönyv helyesebben jár el, mikor szülői *hatalomról* rendelkezik (1626—1698. §.), csak hogy persze ismét ellenkezik a szülői hatalom lényegével az, mikor p. o. az 1627. §. azt mondja ki, hogy szülői hatalmánál fogva az atyának *joga és kötelessége* a gyermek személyéről és vagyonáról gondoskodni. A magyar polgári törvénykönyv tervezete az általa használt elnevezésnek megfelelőleg szintén a szülő jogának fogja fel a gondoskodás kötelességét, ami hogy önmagával ellenmondás, a szövegben fentebb kifejtettek-ből következik. E nézetemtől a polgári törvénykönyv tervezetének indokolása (I. kötet 358—384. l.) sem térít el. Ez indokolás jogunk eddigi atyai hatalmát az atya jogának fogja fel, amely egyuttal kötelessége is, s szerinte éppen ezért nem lehet hatalma (382. l.). Ez a felfogás egyenes ellentéte a szövegben kifejtettnek, amelynek értelmében a hatalomnak gyakorlása lehet kötelessége valakinek, de jogának gyakorlása, érvényesítése nem lehet egyuttal kötelessége. A tervezet indokolásának felfogásától eltér továbbá a szövegben kifejtett annyiban is, hogy az indokolás a gyermek képviselőt az atyai hatalom tartalmának tartja. Ezt a felfogást nem osztom, mert az atyai hatalom valódi tartalma csupán az, hogy az atya, illetve szülő gyermeke tartásának, gondozásának módját, nevelésének irányát meghatározhatja, s gyermeke gondozhatása,

Az atyai hatalomnak gyakorlása biztosítva van ugyan az állam részéről, de az, hogy az állam biztosítja és gondoskodik az iránt is, hogy az atya hatalmát gyakorolhassa, csak természetes következménye annak, hogy az állam az atyai hatalom gyakorlását az atyára bizza, az atya kötelességévé teszi; de éppen azért ez a biztosítás nem az atyai hatalmat gyakorló atya érdekében van, hanem az atyai hatalom alatt álló gyermekek érdekében; s ugyanezért az atyai hatalmat az állam nem csak akkor védi, ha azt az atya kéri, hanem akkor is, ha annak megsértéséről bármi módon tudomást szerez.

Az atyai hatalomhoz hasonló, mondhatnók *az atyai hatalommal lényegben azonos a gyámi hatalom, amely szintén nem joga annak, aki a gyámságot viseli.*

A gyámi hatalomnál ez a körülmény talán szembe-tünőbb,* de csak azért, mert a gyámnak a gyámi hatalom

nevelhetése végett közvetlen hatalmat fejthet ki a gyermekkel szemben. A képviselőt szintén feladata, kötelessége az atyának, de ennek a feladatnak elvégzéséhez nem kell hatalom a képviselttel, a gyermekkel szemben. Másrészt azonban a nevelés azokhoz a kötelességekhez tartozik, melyeknek elérésére szükséges az atyai hatalom; s így a nevelésre való hatalom — tehát szintén nem jog — az atyai hatalomhoz tartozik. Az indokolás a szülőknek nevelési jogát nem tartja az atyai hatalomhoz tartozónak, s rámutat arra, hogy nevelési jogának az anyának is lehet vagy van is joga, akit nem is illet az atyai hatalom (359., 363. l.). Ámde az anyának ez a nevelési joga az anyának gyermekére vonatkozó azon jogaihoz tartozik, melyek őt az atyával és bárki mással szemben illetik meg s melyekről a szövegben később lesz szó. E jogánál fogva az anya azt kívánhatja, hogy abban, hogy gyermeke szellemi fejlődésére befoly hasson, az atya vagy más ne akadályozhassa, s ezt a jogát az állam biztosítja. De e jogánál fogva hatalmat gyermeke felett nem gyakorolhat; ha hatalmat gyakorolhat, azt az atyai vagy gyámi hatalomhoz lényegileg hasonló szülői hatalmánál fogva teheti. Az, hogy az atya gyámot nevezhet ki gyermeke számára, szintén nem joga az atyának, hanem jogalapító (szabálmeghatározó) tevékenységre való hatósága, melynél fogva meghatározhatja azt, hogy halála esetén azt a hatalmat, mi az atyai hatalomnak lényege, ki gyakorolja, a gyermeket ki képviselje stb.

* Ennek daczára a gyámi hatalom elnevezéssel ritkábban találkozunk. Így nevezi — helyesen — a választási törvény 1874: XXXIII. tcz 10. §-a.

mellett nincsenek olyan jogai, mint az atyának. *Az atyának ugyanis az atyai hatalom mellett még külön jogai is vannak, melyek őt ugyan mint atyát illetik meg, de amelyek az atyai hatalomnak sem tartalmához nem tartoznak, sem nem folyományai annak.* Ilyen joga az atyának p. o. gyermeke vagyonának kezelési és használati joga. Ez a joga együtt járhat az atyai hatalommal, de ahhoz nem tartozik,* ami abból is kitűnik, hogy ez a joga az atyai hatalommal azonos hatalommal bíró gyámnak nincsen meg. Az atyának ez a joga a családi köteléken alapul, de különben vagyoni joga.**

Az atyának, illetve szülőknek gyermekeik irányában őket megillető vagyoni jogaikon kívül a szülői viszonyból kifolyó más jogaik is lehetnek. Ilyen p. o. az egyik vagy másik szülőnek az a joga, hogy gyermekeit láthassa, vele érintkezhessek akkor, ha esetleg válás esetén a gyermek gondozása másra van bízva. Kétségtelen, hogy amennyiben ez a lehetőség nem p. o. az atyai hatalom gyakorolhatása céljából van adva, annyiban azzal az állam az illető szülő érdekét mozditja elő, szeretetének kedvez, s hogy e felett a szülő szabadon rendelkezhetik.

Ez a joga az illető szülőt nem a gyermek irányában, hanem a másik szülő vagy bárki más irányában illeti meg a gyermekre vonatkozólag s e tekintetben a szülőnek ez a joga hasonlatos valakinek valamely dologi jogához, amennyiben a gyermekre vonatkozó bizonyos helyzete van biztosítva, úgy a másik szülővel szemben, mint bárki mással szemben, mert más részéről sem sérthető az meg a nélkül, hogy az ellen a szülő orvoslást ne kérhetne az államtól. Ezzel a joggal szemben tehát másoknak az a kötelessége

* A gyámi törvény (1877: XX. tcz.) 15. §-a tehát azt helytelenül mondja az atyai hatalomból folyóknak.

** Az atyai és gyámi hatalomhoz sokban hasonló a gazdai hatalom, amelyet törvényeink közül szintén a választási törvény (1874: XXXIII. tcz.) 10. §-a említ, s amely a szolgálatadót belső cselédje felett különösen a cselédttörvény (1876: XIII. tcz.) 29., 30., 42., 47. §-ai alapján, és az iparost az iparostanoncz felett az ipartörvény (1884: XVII. tcz.) 63., 66. §-ai alapján megilletik. Kötelességek a gazdát a gazdai hatalomból kifolyólag kisebb mértékben, de mégis terhelik.

áll, hogy a szülőt gyermekével való érintkezésben ne akadályozzák.

Ami a gyermekeknek szüleik iránti jogait illeti, ilyenek a gyermekeknek joga a tartásra, a neveltetésre, gondozásra, ápolásra, mindarra, ami a szülőknek kötelessége a gyermekek érdekében. Ezeknek a kötelességeknek teljesítését vagy ők maguk, vagy helyettük más, esetleg az állam kívánhatják. Amennyiben e kötelességek teljesítését csak a gyermekek, illetve helyettük más, az anya vagy rokonság kívánhatja, annyiban arra való joguk jogi minősége kétségtelen, mind meg lévén az illető ismervek, amelyek az ember vagyoni jogát jogává teszik.

De a szülők gyermekeik iránti kötelességeik teljesítése szempontjából hatósági felügyelet alatt is állanak és a hatóság esetleg hivatalból is kívánhatja a szülőktől ezeknek a kötelességeknek teljesítését. Ez a körülmény nem változtatja meg azt, hogy itt a gyermekeknek valóságos jogairól van szó, mert az állam a szóban forgó kötelességek teljesítését a gyermekek számára és azok szempontjából kívánja, és pedig kívánja az állam — a gyámhatóság — azért, mert a gyermekek nem lévén még abban az állapotban, hogy jogaik felett maguk rendelkezzenek, jogaiknak éppen azokkal szemben való érvényesítéséről van szó, akik különben a gyermekek jogainak is képviselői.*

E kötelességek teljesítése biztosítva van a gyermekek számára az állam részéről és ha azt a szülők nem teljesítik, az ellenük ki is kényszeríthető, amennyiben az állam nemcsak parancsot adhat azoknak teljesítésére, de hátrányokkal is sújthatja a vonakodó szülőt, tehát kényszerítő eszközöket használhat ellenük.

Ugyaníly természetűek a gyermekek jogai gyámjaik ellen a gyámi kötelességek teljesítésére vonatkozólag.

* Az iskolába járatás vagy taníttatás azonban nem a gyermek jogának megfelelő kötelesség, mert azt az állam nem azért állapította meg, hogy azzal első sorban a gyermek érdekét elégítse ki, hanem abból a közérdekből, hogy az általános műveltség terjedjen. Ez tehát közigazgatási kötelesség; azért ennek teljesítését nem is a gyámhatóság van hivatva követelni, hanem a közérdekben eljáró közigazgatási hatóságok.

5. E rövid áttekintése után annak, amit a magánjog terén az ember alanyi jogositványainak szoktunk felfogni, átmegyünk a közjog terére, s vizsgálni fogjuk azokat az állapotokat, amelyeket a közjog terén alanyi jogositványoknak szokás mondani.

Az ember jogaiként értelmezik az ugynevezett polgári jogokat vagy szabadságjogokat. Ilyenek p. o. a személyes szabadság joga, a házjog, a gondolatközlési szabadság stb. Ujabb német államjogi elmélet tagadja ezeknek az állapotoknak jogi minőségét s ott, ahol szabadságjogokról és politikai szabadságokról szokás beszélni, csak az államhatalomnak korlátjait látja.* Ilyenkor, e szerint az elmélet szerint, a magánosoknak az állam által nem korlátozandónak kimondott szabadsága úgy tűnik fel, mintha az a magánosoknak joga volna, azért ezeket visszatükrözött jogoknak, reflex jogoknak nevezik egyesek.** Figura
reflex
19

Ennek az elméletnek a nyomán a mi ujabb közjogi irodalmunkba is behatolt az a felfogás, hogy az u. n. szabadságjogok nem jogok, hanem csak szabadságok, melyek csak az államhatalom gyakorlásának szabályai a nélkül, hogy a magánosok jogai is volnának.***

* Elsőül e nézetet *Zachariae H. A.* fejezte ki: *Deutsches Staats- und Bundesrecht* című munkájában (87. §.), azután *Gerber* nem nagy, de az államjog igen sok kérdésében alapvető munkáiban: *Über öffentliche Rechte* 34, 75—81. l. *Grundzüge eines Systems des deutschen Staatsrechts* 11. és 16. §., továbbá *Laband*: *Staatsrecht des d. Reiches* 2. kötet I. 141—142. l.; *Seydel*: *Bayerisches Staatsrecht* 571., 572. l.

** Reflex hatásnak *Gerber*: *Grundzüge* 44. l.; *Ihering*: *Geist* III. 1. 327. l., reflex jogoknak *Jellinek*: *Subj. öff. Rechte* 63—76. l. Hogy a magánosnak az állam irányában nem lehet joga, kivéve vagyoni jogi ügylet alapján, fejtegeti *Schuppe*: *Begriff d. subj. Rechts* 83. s köv. l.

*** *Nagy E.* Magyarország közjoga cz. munkájának (3. kiadás) 123. lapján azt vallja, hogy az u. n. polgári jogok nem annyira külön jogok a polgárok számára, mint inkább az állam cselekvését irányító, illetve megkötő szabályok. *Balogh A.* szerint a polgári jogok lényegileg nem annyira magánosok jogai, hanem korlátok az állami cselekvés számára, melyeken tulmenőleg ugyanis az állam az egyesek szabad tevékenységi, mozgási körét nem érinti, felállítva maga az állam által tehát a szuverén hatalom önkorlátozásai (*Magyar államjog* 103. l.). *Kemény* ugy

Ezek közül az u. n. szabadságjogok közül némelyek az embernek csakugyan jogai, mások nem. Az embernek mindennek előtt joga lehet a személyes szabadságra.

A személyes szabadság ott, ahol azt az ember jogául fogják fel, az embernek államilag biztosított állapota, az emberek támadása és sérelme ellen, de az állami szervek sérelme ellen is. A biztosítás abban áll, hogy az állam a megsértés esetén kilátásba helyezi az állami szervek által az előbbi állapotba való visszahelyezést, háborítás vagy [veszélyeztetés esetén kilátásba helyezi a háborító vagy veszélyeztető tény megszüntetését; de ezenkívül az állam ennek az állapotnak megsértésére még büntetést is szab, még pedig egyaránt, akár magános sértette meg a személyes szabadságot, akár állami szerv. Az előbbi állapotba való visszahelyezés érvényesítésére nem szokott oly alakszerű eljárás előírva lenni, mint valakinek valamely vagyoni joga érvényesítésére, de ennek csak az az oka, hogy itt a jogsértés megállapítása sokkal egyszerűbb, hogy a személyes szabadságnak megsértése magános részéről majdnem mindig törvénytelen és hogy ennél fogva nincs szükség oly hosszadalmas eljárásra, mint az ember vagyoni joga érvényesítésénél. De hogy a személyes szabadság, mint az ember joga, érvényesíthető, az kétségtelen, mert kétségtelen, hogy az állami szerveknek azt, akit

látszik a polgárok jogainak tekintni, amennyiben közjogi tankönyve szerint a szabadság az emberi természet követelménye, de csak az államban van jogilag biztosítva. A polgári szabadságjogok ugyan emberi alapjogok (tehát nem állam adta jogok?) és ebből folyólag olyanok, melyeket csak bizonyos feltételek mellett szabad az államnak korlátozni; de nem concrete határozott tartalmu egyéni jogosítványok, jogállapotok természetével bírnak, mint inkább postulatumok, irányelvek arra nézve, hogy az államhatalom csakis amaz okokból szorítsa meg az egyéni szabadságot (66–68. l.).

Az ember valóságos jogainak tekint. Kuncz: A nemzetállam tankönyve 1. kiad. 14. §., 2. kiad. 26. §.

Nem az ember jogai az u. n. szabadságjogok vagy alapjogok, hanem csak állapotok. Plósz szerint (Adalékok a keresetjog elméletéhez, Magyar Igazságügy 1879. évf. 551. l.). Szerinte azokat jogoknak nevezni gondolkozási hiba, helytelen subsumtio, amennyiben az ember jogáról (alanyi jogról) és azzal szemben kötelességről csak ott lehet szó, ahol jogviszony létezik. Ilyen viszony lehet azonban ezen állapotok sérelménél.

szabadságától törvényellenesen megfosztottak, kiszabadítani, ha ezt az illető kívánja, jogi kötelessége.

Ezt a kötelességet, ha nincs is világosan kimondva, ma mindenütt el kell ismerni ott, ahol a személyes szabadság mint az ember joga általában meg van állapítva, vagy ahol a személyes szabadságot másnemű intézményekkel akarták biztosítani, p. o. azzal a szabálylyal, hogy szabadságától megfosztani senkit sem szabad másképp, mint meghallgatása után bírói ítélettel. Ott pedig, ahol azt az állami szervet is büntetik, aki valakinek szabadsága megfosztásáról tudomást szerezve, annak kiszabadítása iránt nem intézkedik,* a személyes szabadságnak visszaállítása még nagyobb mértékben van biztosítva, mint az ember vagyoni jogai.

A személyes szabadság azáltal is biztosítva van, hogy annak megsértését bünteti az állam, mert e büntetéssel visszatartja a személyes szabadság megsértését.

A személyes szabadság tehát sérelmek ellen és pedig úgy magánosok részéről, mint az állam részéről jövő sérelmek ellen van biztosítva az állam által, mint biztosítva vannak a magánosok vagyoni jogai.

Hogy a személyes szabadság biztosításával első sorban az illető egyesek érdekét mozditja elő az állam, az azt hiszem bővebb bizonyítgatásra nem szorul, noha a személyes szabadság intézménye, valamint az a körülmény, hogy az mindenkit megillet, épp úgy a közérdekben van, amint abban állónak látjuk a tulajdon intézményét. Másrészt meg kétségtelen, hogy aki beleegyezik szabadságának korlátozásába, amennyiben rendelkezésképes, azzal szemben az állami szerveknek sem kell szabadsága visszaállítása végett közbelépni, és az nem oly törvényellenes letartóztatás, mely büntetést von maga után.**

A személyes szabadságra való jog ezek szerint lényegileg nem különbözik az ember valamely helyzetjogától, p. o. tulajdoni jogától. Azt a körülményt, hogy a személyes szabadság önhatalmulag korlátlanul visszaállítható, míg a tulaj-

* Mint p. o. nálunk az 1878: V. 197. §-szal.

** *Schnierer* : A büntettekről és vétségekről 2. kötet 460. l.

donjog visszaállítását mindig kérni kell az államtól; hogy a személyes szabadság érvényesítéséhez nem kell oly forma eljárás, mint a tulajdonjog visszaállításához; végül, hogy a személyes szabadság megsértése még büntetésben is részesül, mindez nem elegendően lényeges körülmény ahhoz, hogy a személyes szabadság biztosított állapotát a tulajdon biztosított helyzetétől lényegileg megkülönböztessük. Az a körülmény ugyanis, hogy a személyes szabadság önhatalmulag is visszaállítható, nem lehet lényeges különbség, mert sok vagyoni jognál az önszegély részben régebben el volt ismerve, részben most is el van ismerve. A tolvajtól, akit tetten érnek, a lopott dolgot tulajdonosa ma is visszaveheti, tehát a megsértett tulajdonjog itt is visszaállítható önhatalmulag. Az a körülmény, hogy a személyes szabadság visszaállítását az állami közegektől kérve, a visszaállítás elrendeléséhez az állam nem kívánja meg a külön formákban való eljárást, a lényegre egyáltalán nem vonatkozik, annál kevésbbé, mert a forma szerinti eljárás, ahol kell, csak azért szükséges, hogy meg legyen állapítható, vajon a sértettnek megvan-e a joga arra, aminek megsértését panaszolja. Miután pedig a személyes szabadság joga mindenkit megillet jelenleg és nincs bizonyos körülményekhez kötve, és miután a mindenkit megillető személyes szabadság jogának megszorítását magános részéről a törvény csak ritka esetben engedi meg, nem látszik szükségesnek hosszadalmas formaszerű megállapítása annak, hogy a sértettnek joga volt, melyet törvényellenesen megsértettek.*

* Ha az ember jogának «létezése bizonyos, peralipításra nem is kerülhet a dolog» *Plósz*: A keresetjogról, Magyar Igazságügy 1876. évf. 338. l. Ezért az ember vagyoni jogainak érvényesítésénél is, ha valaki a keresetben oly módon mutatja ki jogát, amely azt igen nagy valószínűség szerint bizonyossá teszi, p. o. váltóval vagy esetleg más közokirattal, mellőzhető a per és mindjárt kibocsátható az állami parancs — fizetési meghagyás — az ember állított jogának kielégítésére. Mivel azonban ekkor sem teljesen bizonyos az ember joga, a per még sincs kizárva. Ahol azonban az ember joga teljesen bizonyos, ott ki kell zárva lenni a pernek. Az azután mindegy, hogy ezeket a fizetési meghagyásokat már végrehajtásnak minősítjük, miként *Plósz* (Adalékok 355. l.); vagy pedig úgy fogjuk fel, hogy ezek oly állami parancsok, amilyent a per befeje-

A személyes szabadság másnemű sérelmei esetén pedig, amennyiben olyanok előfordulhatnak, ezen sérelmek megszüntetésére bírói út is lehet előírva.*

Az a körülmény, hogy a személyes szabadság megsértését az állam bünteti is, szintén nem olyan körülmény, amely lényegesen különböztetné meg az ember vagyoni jogaitól. Mert van rá eset, mikor az ember vagyoni jogainak megsértését is bünteti az állam, p. o. a lopás esetén; és képzelhető az is, hogy valamely szerződés megszegéséhez is büntető következményeket fűzzön a törvény, miáltal annak vagyoni jogi minősége nem változnék.

A büntetéssel való fenyegetés csak azért történik, hogy a biztosítás hatályosabb legyen. Az ember vagyoni jogainak legtöbbször elegendően biztosítottnak találja az állam a helyreállításra vagy kielégítésre való segélynek kilátásba helyezésével; a tulajdonjognak bizonyos sérelmek ellen és a személyes szabadságnak oltalmazásához azonban szükségesnek találja az állam még a büntetést is. A büntethetőség megállapítása tehát nem más, mint ugyanoly eszköz használata ugyanarra a célra, amilyen eszköz és amilyen célra való a kereshetőség.**

zése után a bíró az ítélettel formálisan ad, (hogy a marasztaló ítéletben parancs van, l. *Magyar*: A magyar polgári peres eljárás alaptanai 168. l.) és amilyen állami parancsnak a jogrend szerint rendszerint meg kell előznie a további lépést, mely abban áll, hogy ha a kötelezett az esetre szóló állami parancs daczára sem teljesíti a kötelezettségét, akkor nyujt csak az állam a kényszerítő eszközökhöz, vagyis a végrehajtáshoz. Lásd különben erről szerző: A végrehajtó hatalom cz. munkáját a Jogi Szemle 1893. évf.-ban; különösen I. 3., 4., 5., 6., 7., 8., 11. pontok.

* A magyar általános polgári törvénykönyv tervezetének 87. §-a; Indokolás I. kötet 156. l.

** Ebből az is látszik, hogy nem a kereshetőség vagy keresetjog a lényeges az ember jogánál, ha ez alatt a peralapítás lehetősége értetik, hanem az, hogy az állam segélye kereshetőség útján *vagy más módon* biztosítva legyen; a kereshetőség tehát csak egyik eszköze annak, hogy az állam segélye felhasználtassék. A kereshetőségnek is az a célja, hogy az állam az ember megsértett jogának védelmére ítéletet hozzon, vagyis parancsot bocsásson ki az ember joga helyreállítására vagy kielégítésére. Mikor az ember keresetet ad be, tulajdonképp nem pert akar megindítani, hanem marasztalást vagy megállapítást kieszközölni; de

Egy lényegesebbnek látszó körülmény van, melynél fogva azt lehetne mondani, hogy a személyes szabadságra nincs *joga* az embernek. Ez azonban szintén csak látszik lényegesebbnek. Az, nevezetesen, hogy a személyes szabadságnak megsértését az állam, mint a büntetendő cselekményeket általában hivatalból bünteti, tehát nemcsak akkor, ha a büntetést a sértett kívánja. Ez azonban azért nem lényeges, mert az állam nem a végett büntet, hogy a sértett joga helyreálljon,* hanem részben a végett, hogy az állam a sértettnek jogán kívül másoknak még meg nem sértett vagy már helyreállott személyes szabadságát is óvja, mert ezt csak úgy véli helyesen megóvhatónak, biztosíthatónak, ha az egyszer megsértett személyes szabadságot bünteti és azért a hivatalból való büntetéssel fenyegetés és annak végrehajtása nemcsak a sértett jogának biztosítása, hanem másoké is egyszerre. *A sértett személyes szabadságnak megessett sérelmére, valamint a sértett szabadság visszaállítására nézve már teljesen mindegy, hogy az állam büntet-e vagy nem, és azért a sértett jogára vonatkozólag az nem lényeges különbség, hogy annak megsértéseért az állam hivatalból jár el.*

A személyes szabadságnak joga tehát lényegileg teljesen

pert kénytelen indítani, vagyis inkább a marasztalás kérelmére per indul meg, ha a másik fél tagadja, hogy a keresőnek joga van, vagy hogy azt megsértette, mert ez az útja annak, hogy a kereső a bíróságnál jogát és a sérelmet kimutassa s államhatalmi intézkedést nyerjen. L. *Ihontis* i. m. 227., 228. l. és *Bierling*: Zur Kritik d. juristischen Grundbegriffe II. kötet 61. l.

Abból azonban, hogy a büntetés egyes esetekben az ember joga oltalmazásának az eszköze, még nem következik, hogy aminek megsértését az állam bünteti, az mindig az ember joga; ez csupán akkor következik, ha az az állapot vagy helyzet, melynek sérthetetlenségét az állam büntetéssel kívánja elérni, első sorban az illető érdekében van.

* Ez ugyan ellenkezik azzal a büntetőjogi elmélettel, amely szerint a büntetésnek a célja a sértett jogrendnek a helyreállítása. Nézetem szerint ennek az állításnak nincs tartalma; az nem más, mint szép körülírása annak a ténynek, hogy a büntetést ma még a bosszuvágy kielégítésének érezzük, ha ezt nem is valljuk be. A megsértett jogrendet helyreállítani, azt meg nem történné tenni nem lehet. Amit helyreállítunk, az az ember alanyi joga lehet, de ez sem mindig. Ez a helyreállítás pedig nem a büntetéssel történik.

hasonló állapot a tulajdon jogával,* az ember vagyoni helyzet jogaival. Vannak azért különbségek, a melyeknél fogva az ember vagyoni jogaitól megkülönböztethető. Ily különbség, hogy mindenkit, vagy az emberek egész körét illeti meg, hogy mivel az embertől a személy el nem választható, másra át nem ruházható. Ez okoknál fogva megkülönböztethető, mint az embernek tisztán állapotbeli joga vagyoni állapot jogaitól, mint a melyeknél a magánosok állapota bizonyos emberekhez vagy dolgokhoz való viszonyában van védve.

6. *A személyes szabadságon kívül vannak az embernek még más állapotai is, a melyeket az állam épp úgy biztosít és épp úgy oltalmaz, mint a személyes szabadságot s a melyeknek biztosítása épp úgy az ember érdekét mozdítja elő első sorban, mint a személyes szabadságé. Ezek ennél fogva épp úgy jogai az embernek, mint a személyes szabadság joga.* Ilyen az élet, testi épség, becsület, szemérem, a mely állapotokat az állam saját maga s a magánosok részéről való megtámadások és sérelmek ellen éppen úgy biztosít, mint a személyes szabadságot. Az élet, testi épség, becsület, szemérem megsértése esetén, igaz, nem lehet mindig szó a megsértett állapot helyreállításáról, mert sok esetben a megsértett állapot helyreállíthatatlan, p. o. valakinek megölése, nőnek megfertőztetése esetén. De a melyeknél az előbbi állapot helyreállításáról lehet szó, ott az állam biztosítja annak a sértővel szemben való helyreállítását. A helyreállítás ugyan itt nem olyan, mint az ember vagyoni jogainak helyreállítása. A testi épség megsértése esetén nem teszi az állam kötelességévé a sértőnek a sértett meggyógyítását vagy meggyógyíttatását, mert a meggyógyítás kétségtelenül hatályosabb s az előbbi állapot jobban visszaállítható, ha a sértett magamagát gyógyíttatja; de a gyógyítás költségeit a sértőnek kell viselnie, a mely kötelezettség nem azon alapszik, hogy a sértő a sértettnek vagyoni helyzetében okozott kárt, hanem azon, hogy a sértettnek testi épségét sértette s hogy ezen testi épségnek helyreállítását a sértővel

* Azért azoknak, a kik a személyes szabadság jogát tagadják, a tulajdonjogot is tagadniuk kell, a mint ezt a következményt ki is mondja Plósz: i. m. 552. l. 43. jegyz.

szemben az állam biztosítja. Az élet elleni támadás esetén ha még helyreállításról lehet szó, a helyreállítás ép úgy van a sértővel szemben biztosítva. A megsértett szemérem helyreállításáról a legtöbb esetben nem lehet szó, de lehet a megsértett becsület helyreállításáról. Ennek eszközének kell tekintenünk a sértő elítéltetéséről szóló ítélet közzétételét, a mivel a becsületsértést mintegy meg akarják czáfolni; tehát a megsértett becsületet helyreállítani.* A sértett állapot helyreállításán kívül biztosíthatja az állam a háborgató eljárás megszüntetését ép úgy, mint a személyes szabadságnál.**

Éppen azért azonban, mivel ezek az állapotok egyszer megsértve nem, vagy nem tökéletesen állíthatók vissza, az állam részéről való biztosítás nem annyira arra irányul, hogy ezeket az állapotokat, ha sértve vannak, helyreállítsa, mint inkább arra, hogy ez állapotok megsértését megelőzze s ennek a megelőzésnek eszköze a büntetés. A büntetés tehát itt is egyik eszköze valamely állapot sértetlenségének, az állam részéről való biztosításának; egyik módja annak, hogy valamely állapotot az állam a magánosok jogává tegyen.

A magánosok ezen állapotait az állam maga ellen éppen úgy biztosítja, s a maga ellen való biztosítás áll abban, hogy biztosítja a megsértett állapot helyreállítását amennyire lehet s abban, hogy ez állapotok megsértését az állami szervek rendes hatásköréből kiveszi, annak korlátozását (letartóztatást, személymotozást, halálbüntetést) csak meghatározott eljárás után enged meg,*** és hogy ha az állami szervek ezen szabályok ellenére ezeket az állapotokat mégis megsértik, ezt

* Habár ezen állapotok némelyikét megsértve azt már helyreállítani nem lehet, vannak jogrendszerek, melyek ezen állapotok megsértése esetén kártérítést állapítanak meg, a mi a helyreállítást akarja pótolni.

** Magy. polg. törvénykönyv tervezete 87. §.

*** Amíg a polgári per célja annak a megállapítása, hogy van-e valakinek joga, amelyet megsértettek, addig a büntető per célja megállapítása annak, hogy megvannak-e azok a körülmények, amelyek mellett az állam valakinek kétségtelen állapotjogát korlátozhatja, vagy amelyek mellett az állam követelő parancsot bocsáthat ki; szóval amelyek mellett büntető ítéletet bocsáthat ki. Az ember állapotjogának megsértése esetén azonban az állami intézkedés megtételéhez nem szükséges per, mert az világos és per nélkül is megállapítható.

a sértést hivatalos hatalommal való visszaélésnek minősíti s azért az illető állami szervre büntetést szab.

Ezeket az állapotokat szokás az emberek veleszületett vagy emberi méltóságából folyó jogainak is nevezni. De az nem áll, hogy azok ily jogaik volnának. Az állam ezeket nem azért védi és oltalmazza, mert azok a magánosok veleszületett jogai, hanem azért, mert azt céljai közt levőnek, hasznosnak, szükségesnek tartja, viszont annyiban is korlátozza, amennyiben azt hasznosnak, szükségesnek, igazságosnak tartja. A magánosok jogaivá ezek azután épen az által lesznek, hogy az állam azokat oltalmazza, védelmezi, tehát nem veleszületett jogi minőségükön nyugszik az állam által való elismerés, hanem megfordítva az állam által való biztosításon nyugszik jogi minőségük.

Mondottuk, hogy az ember jogaként biztosított állapota az egyesek érdekében van és hogy azokkal a magánosok szabadon rendelkeznek. Ugyanez a körülmény áll fen ezekre az állapotokra. Habár ezeket az állapotokat az állam azért biztosítja, mert azt céljai közt levőnek tartja, kétségtelen, hogy ezeknek az állapotoknak a biztosítása első sorban az illetőknek érdekében áll és csak a magánosok ezen egyéni érdekeinek kielégítésével igyekszik az állam a közérdeket is kielégíteni.

Az ember valamely ily állapotára való jogáról lemondhat s megengedheti annak csorbitását, amely esetben annak megsértéséről és a megsértés büntetéséről szó nem lehet.

E tekintetben ugyan kivételt látszik tenni az a körülmény, és ezt a kivételt gyakran felhozzák ellenvetéseül annak, hogy az életre, testi épségre az embernek joga van, hogy azt, aki mást annak beleegyezésével megöl, szintén büntetik, valamint az öncsonkitót is. Az előbbi eset azonban azért nem tagadása annak a tételnek, hogy az életre való jogáról valaki lemondhat, mert aki öngyilkosságot kísérlt meg, azt nem büntetik; és mert a mást beleegyezésével megölnének büntetése nem az életre való jog megóvása végett van kilátásba helyezve, hanem azért, hogy senki embert, még az illető beleegyezésével se öljön; tehát nem a sértett szempontjából, hanem a cselekmény meggátlása szempontjából.

Az öncsonkítás büntetése pedig azért nem tagadása a felállított tételnek, mert az öncsonkítást nem minden esetben büntetik, hanem csak akkor, mikor azzal valaki a katonakötelezettség alól akar menekülni, tehát akkor, mikor valaki annak segélyével egy más kötelezettség teljesítése alól akarja magát elvonni.

Eléggé gyakori az a felfogás, mely ezeket az állapotokat a magánosok jogainak fogja fel. De ezt tagadásba is vették. Így *Jellinek* a közjogi alanyi jogositványokról irt munkájában arra az álláspontra helyezkedik, hogy ezek az állapotok az ember tulajdonságai, amelyek lényegét teszik s amelyekkel az ember nem bir, hanem amelyekben van. S miután minden jognak kell tárgyának lenni, ha ezek az állapotok az ember jogai volnának, a jogalany maga volna a tárgya a jognak. *Jellinek* szerint tehát ezek a tulajdonságok az ember személyiségéhez tartoznak s a személyiség az az állapot, amelyhez fűződnek a jogok, de amely maga nem jog.*

Mindazonáltal azt hisszük, hogy tételünket fentarthatjuk. Az, hogy az ember jogának tárgyának kell lenni, az csak annyiban áll, hogy kell valaminek lenni, amire nézve az ember biztosítva van. Kell valaminek lenni, ami az ember részére biztosítva van. Ez lehet valamely dologra vonatkozó helyzete az embernek, tehát valamely dolog birtoka, tulajdona, haszonélvezete stb., de hogy miért ne lehetne az embernek valamely állapota, ha úgy tetszik valamely tulajdonsága is biztosítva mások sérelme ellen, az nem világos. Mert hogy az alany önmagának tárgya nem lehet, az mint a logikának tétele nem áll (p. o. én szeretem magamat); és különben is itt csak az egésznek, mint alanynak egy része a tárgy, úgy hogy a *Jellinek* felhozta körülmény nem áll útjában annak, hogy az embernek valamely állapotára joga lehessen.

Vannak az embernek még bizonyos helyzetei és pedig valamely tárgyhoz való helyzetei, amelyeket nem szokás az ember vagyoni jogaihoz sorolni, ilyenek p. o. az ugynevezett házi jog vagy az embernek lakása szabadságára való joga és némileg a levéltitokra való joga. Nem szokás ezeket az em-

* System d. subj. öff. Rechte 77—79. l.

ber vagyoni jogaihoz sorolni, mert habár valamely dologhoz való helyzettel állunk szemben itt, ily helyzetnek a biztosításával nem az ember gazdasági érdekét mozditja elő az állam.

Ennélfogva az embernek ezek a jogai inkább a személyes állapotbeli jogaihoz sorolandók. Az embernek joga lehet ezekre a helyzetekre azért, mert a lakás szabadságát, a levéltitkot az ember részére biztosítja az állam olyképpen, hogy annak megsértőire büntetést szab s e körülményekkel az állam első sorban az illetőknek érdekeit mozditja elő.

7. A személyes szabadságon és az előbb tárgyalt állapotokon kívül jogoknak és pedig közjogoknak szokás még tekinteni az embereknek bizonyos cselekvési szabadságát p. o. a sajtószabadságot, vagyis gondolatközlési szabadságot, a lelkiismereti vagyis a vallásszabadságot, a tan szabadságot, az egyesülési és gyűlésezési jogot stb. Mindezekben az esetekben nem állapotról van szó, hanem arról, hogy az emberek bizonyos cselekményei szabadok legyenek. Az a körülmény, hogy nem állapotról, hanem cselekményekről van szó, nem fontos és nem zárja ki azt, hogy ugyaneme cselekmények megtételének a lehetősége ne legyen biztosítható és így az ember jogává tehető.

A személyes szabadság sem más, mint a szabadon való járás-kelés, cselekvés lehetősége.

Mindazonáltal az említett irányu cselekvéseknek lehetősége csak akkor lehet az ember jogává, ha az az állam részéről, mint az ember joga, csakugyan biztosítva van és ha az első sorban az egyes ember érdekét elégíti ki. A biztosítás, mint láttuk, állhat abban, hogy az állam saját hatalmának segélyét helyezi kilátásba, ha az illető cselekmények megtevésében valaki akadályozza az embert, továbbá abban, hogy az állam ezen cselekmények megtételében való akadályozást bünteti. Ily biztosítás e cselekmények tekintetében nem igen szokott előfordulni; — nálunk biztosítva vannak így a vallásos szertartások* — hanem e cselekmények szabadsága csak nemlegesen van megállapítva; nevezetesen csak úgy, hogy

* Az 1878: V. tcz. (büntető-törvény) II. rész, IX. fejezete.

az állam megállapítja, hogy azokat nem korlátozza, nem tiltja, amiből azonban még nem következik, hogy ezeknek megtehetését az állam, mint az ember jogát, biztosítja is magánosoknak.

Ezeknek a cselekményeknek a szabadsága továbbá rendszerint inkább közérdek, mint a magános érdeke, p. o. sajtószabadság, vallásszabadság, s azért azok nem is igen válnak az ember jogává még akkor sem, ha azt az állam biztosítja. Igaz azonban, hogy itt a határt megállapítani nehéz; p. o. nehéz eldönteni, hogy a vallásszabadság, mely mint jelezve volt, nálunk a büntető-törvénnyel biztosítva van, inkább a magánérdekben, vagy a közérdekben van.

Ezekre a cselekményekre vonatkozólag helyes tehát a német államjogászok előbb jelzett felfogása, hogy azok nem az ember jogai, hanem hogy azok az államhatalom gyakorlásának szabályai. De ezt csakis ezekre a cselekvésbeli szabadságokra vonatkozólag lehet állítani s nem a fentebb jelzett állapotokra is.*

De ezeken a cselekményeken kívül is oltalmazza az állam bizonyos cselekmények lehetőségét, s e cselekmények egészen más természetűek, mint az előbb tárgyaltak. Az állam biztosíthatja az embernek, hogy szellemi műveit kizárólag ő tehesse közé, hogy találmányait kizárólag ő értékesíthesse, hogy forgalomba bocsátott árukat kizárólag ő jelezhesse bizonyos jelekkel stb. *Valamely cselekmény megtehetésének kizárólagossága az, amit itt az állam biztosít s nem az illető mű, találmány, jegy stb.,* és e tekintetben ez a biztosítás hasonlatos ahhoz, amit az állam az ember bizonyos vagyoni helyzeteire való jogának megadásával nyújt. Ott is cselekvéségi lehetőség kizárólagosságát biztosítja az állam, itt is. A biztosítás ott is első sorban az ember érdekét mozditja elő, itt is. Az ember vagyoni helyzet jogaihoz való hasonlóságánál fogva az ember e jogait szintén dologi jogaihoz szokás sorolni, de megkülönböztetésül ezeket anyagiatlan (immaterialis) dologi

* *Jellinek* szintén tesz különbséget a közjogi alanyi jogosítványok és az ugynevezett reflexjogok közt. Ezt abban találja, hogy ahol a dolog természete vagy az állami oltalom megtagadása az egyén igényét kizárja, ott csak reflexjogokról lehet szó. System 65. l.

jogoknak szokás nevezni.* Másrészt sorolják az ember e jogait u. n. személyiségi jogaihoz, amelyekhez különben azokat sorolják, melyek az embernek fent jelzett biztosított állapotára vonatkoznak.** Az ember e jogainak ide sorolása nem helyes, mert nem az ember valamely személyes állapotát vagy tulajdonságát, nem az ember személyiségét védi az állam ezekre vonatkozólag, hanem az ember bizonyos cselekvési lehetőségét, mely a személyiségtől elválasztható. Így p. o. a szerzői jog is nemcsak a szerzőt illeti meg, tehát nemcsak azt, akinek személyiségéhez tartozik az illető szellemi mű, amelyre vonatkozólag bizonyos kizárólagos cselekvésbeli lehetőség és szabadság biztosítva van, hanem megilleti az az örökösöket vagy azokat is, akikre a szerző azt átruházta s akiknek személyiségéhez az illető szellemi műnek semmi köze. Ez még világosabb a találmányoknál vagy védjegyeknél.

A névre azonban az embernek nincs joga, annak viselése vagy használata közigazgatási kötelesség.

Az ugyanis, hogy mindenkit meghatározott névvel leheszen megnevezni, állami közérdek; azért állami parancs, hogy mindenkinek legyen neve (p. o. II. József rendelete, melylyel a zsidók névviselését elrendelte). Magánérdeke pedig magának a névnek viselésével az illetőnek nem elégül ki. Szoktak egyik vagy másik név viseléséhez érdeket is kötni, de ez nem a névviselés valódi és első célja. A névhez ennél fogva az embernek nincs joga, azt viselni kötelesség, azt el nem hagyhatja, azt mással elcserélni állami engedély nélkül nem szabad.

Az ember névhez való jogának birói megállapításáról is szokás szólni, de ez sem helyes. Midőn valaki tagadja, hogy *A*-t nem az *A*. név illeti meg, az a valaki nem *A*-nak jogát tagadja, hanem azt állítja, hogy *A*. közigazgatási kötelességének nem tesz eleget, hogy nem azt a nevet használja, amelyet használnia kötelessége. Annak megállapítása, hogy kinek mi a szabályszerű neve, mit kell viselnie s mit nem

* *Gareis*: Jur. Encyclop.: a jogok táblázata.

** *Gareis*: Jur. Encyclop.: 2. kiadás 17., 18. §§. *Gierke*: Deutsches Privatrecht 702. s. köv. l.

szabad viselnie, közigazgatási feladat, ami azonban nem zárja ki azt, hogy ez a teendő bíráskodás formájában tétessék meg. A kötelességnek ily bírói uton való megállapítása vagy bírói uton való megállapítása annak, hogy mi nem kötelessége valakinek, a névviselési kötelezettséget nem teszi az ember névhez való jogává. De állhat valakinek az érdekében, hogy más valaki saját nevét szabályellenesen elhagyva, ne használja az ő nevét. Ha ez megtörténik, nem névviselési joga van az illetőnek sértve, hanem más joga, p. o. becsülete lehet veszélyeztetve. A jogrend jogellenes veszélyeztetés ellen is nyújthat védelmet, mikor még valakinek joga nincs megsértve, p. o. veszélyeztető építkezés ellen; ily veszélyeztetés elleni védelemnek kell azt az intézkedést tekinteni, midőn valakinek kérelmére mást az ő nevének viselésétől eltiltják, hacsak ennek is nem azt a nevet kell viselnie. Ha a névre az embernek joga volna, akkor minden esetben, midőn az állam másnak ugyanazon név használatát megengedi, az előbbinek jogát sértené.

Nem áll azonban az, ami a név viselésére, a cég kizárólagos használatára, azaz arra, hogy valaki valamely név alatt kizárólag folytasson üzletet. A cégnek kizárólagos használatára az illetőnek joga van, amelyet az állam az illető érdekében biztosít azáltal, hogy másnak ugyanazon cég használatát nem engedi meg. E tekintetben a cég használata ugy tekintendő, mint p. o. valamely védjegy használata.

8. Az embernek azon különféle jogain kívül, melyeket már vizsgáltunk, még egy féle joga lehet. Valamely cselekményre való joga lehet az embernek az állammal szemben is. Az állam és a magános között lehet valamely cselekményre nézve olyan viszony, mint két magános között és akkor az a cselekmény, melyre az állam kötelezve van, épp olyan, mint amilyenre a magánosok szoktak kötelezve lenni ily viszonyból. Ekkor azt szoktuk mondani, hogy az állam és magános között magánjogi viszony áll fen. Ily viszonyt állapíthat meg az állam arra a célra is, hogy magának származzék abból joga a magános ellen. Az állam ekkor az ily viszonyból származó követeléseit épp oly módon érvényesíti a magános irányában, mint a magánosok szokták egymás irányában s

lemond arról, hogy ily követelését hatalmi uton érvényesítse * és ekkor mondhatjuk, hogy az államnak joga van a magánosok irányában, mert különben az államnak a magános irányában mindig csak hatalmáról s nem jogáról lehet szó.** Joga az említett esettől eltekintve csak a magánosnak lehet az állam irányában s nem megfordítva.

A cselekmény azonban, melynek részéről való megtételét az állam a magánosok részére biztosítja, lehet olyan is, a milyent a magánosok nem végezhetnek. Lehet ez a cselekmény az állam hatalmával járó cselekmény.

Ugyanis bizonyos körülmények esetére, bizonyos feltételek mellett az állam biztosíthatja a magánosokat, hogy állami hatalom kifejtésével járó cselekményt fog a részükre érdekükben végezni. Ez a biztosítás megtörténik az ember minden jogának megállapításánál. Amikor az állam biztosítja a magánost tulajdoni joga iránt, akkor biztosítja, hogy a tulajdoni joga megsértése esetére a sértővel szemben állami hatalmát fejti ki, hogy hatalmának tekintélyével parancsot fog adni a megsértett tulajdon helyreállítására s hogy amennyiben a parancs fogamatlan marad, azt ki is fogja kényszeríteni. A személyes szabadság tekintetében is biztosítja az állam a magánosokat, hogy annak megsértése esetén államhatalmi cselekményt fog kifejteni, büntetni fog. A magános bármely jogának megállapításakor az állam kötelezi magát állami hatalommal járó cselekménynek a sértett kívánalmára való megtételére; a magános bármely jogának más magános részéről való megsértése esetére is nemcsak a másik magános ellenében biztosítja az állam az illetőnek jogát, hanem magára is kötelezettséget vállal. A magánosnak minden joga tekintetében megvan az állam irányában a megítélésre való joga,*** vagyis arra, hogy az állam az ember joga megvalósi-

* Thon : Rechtsnorm u. subj. Recht 139, 140. l.

** Hogy az államnak nem lehet alanyi joga l. Schuppe: Begriff d. subj. Rechts.

*** E tekintetben nem járulhatok hozzá Magyar nézetéhez, mely szerint a perben az államot csak jogok illetik, s köteleességek csak a feleket terhelik; hogy a bíróság minden cselekménye joggyakorlás, a felek cselekményei pedig részben köteleességteljesítés, részben megegye-

tása végett parancsot adjon ki vagy másképp állami hatalmat fejtson ki.

dett cselekmények (A magyar polgári peres eljárás alaptanai 1. és 7. §.). Az államot a perben igenis illeti kötelesség, mert az ember minden magánjoga az államnak azon a kötelességén alapul, amelyet maga állapít meg magára. Ez a kötelesség éppen oly szilárd, mint a magánost más magános jogával szemben terhelő kötelesség, amely a kötelezettel szemben kikényszeríthető ugyan, de ily módon kikényszeríthetővé éppen az állam magára vállalta kötelesség segítségével lesz. Az állam magára vállalta kötelesség tehát nem kikényszeríthető, de csak azért nem, mert arra nincs szükség; mert annak teljesítése a kikényszerítés nélkül éppen oly bizonyos, amilyenné a magános kötelezettsége csak az állami kikényszerítés segítségével válik. Ezt különben kifejtette már *Plósz* (A keresetjogról, M. Igazságügy 1876. évf. 249. s. köv. l.). Az állam — bíróság — cselekményei a perben továbbá nem joggyakorlás, hanem hatalomkifejtés. Joga csak a magánosnak van az állammal szemben; az államnak a magánossal szemben hatalma van, melyet azonban néha csak úgy szerez és érvényesít, mintha joga volna.

Másrészt azt a felfogást sem vallom, hogy az u. n. keresetjog, vagyis a peralapításra való jog, miként azt *Plósz*nak a keresetjogra vonatkozólag felállított elmélete tanítja (már id. m. és Beiträge z. Theorie d. Klagerechts), joga az embernek. Hogy az ember valamely magánjogi cím alapján a keresettel pert hozhasson létre, az csak a tárgyi jogrendnek a szabálya, és arra, mintha az az ember joga volna, áll az, amit a tárgyi jog visszatükröződéséről mondanak. Ha valaki azt állítja, hogy neki joga van s ezt mással szemben az állammal meg akarja állapítani, vagy annak érvényesítése végett mással szemben marasztaló ítéletet akar nyerni, az állam ennek a kívánságának nem tesz mindjárt eleget, hanem a kereset és ítélet közé közbeveti a pert, vagyis azt az eljárást, melynek folyamán tisztába kell hozni a kérdést: van-e a keresőnek joga? De hogy ilyen per legyen, arra nincs joga a keresőnek, hisz az nem az ő érdeke; mert az ő érdeke az volna, hogy a kötelezettet per nélkül marasztalják. A per inkább annak az érdekében van, aki ellen a kereső ítéletet akar nyerni. És azért a személyes szabadságnak megfelelően — melynek az is következménye, hogy senkit törvényszerű idézés és meghallgatás nélkül ne tartóztassanak le — arra való joga is lehet az embernek, hogy senkit törvényszerűen lefolytatott per nélkül vagyoniilag el ne marasztaljanak. A perre tehát ellenkezőleg nem a felperesnek, hanem az alperesnek van joga oly értelemben, hogy joga van neki arra, hogy ha valaki ellene állami parancsot akar kieszközölni állított joga alapján, az állam ezt a parancsot ki ne adja, mielőtt neki a nyilatkozatra alkalmat nem adott volna és meg nem hallgatta volna. Ha az állam neki erre alkalmat adott, mi sem természetesebb, mint-hogy ha az illető ezt az alkalmat nem használja fel, az állam a kért

Az állam azonban más hatalommal járó cselekményekre is kötelezheti magát. Így kötelezheti magát bizonyos tanúságtételre,* bizonylat kiadására, p. o. képesítő oklevelek kiadására, bizonyos jogalapító tények megtételére, p. o. vámszedési jog engedélyezésére, amely cselekmények azáltal elégitik ki a magánosok jogát, hogy további állami intézkedések, illetve bizonyos jogaik alapjává válnak vagy válhatnak. Kötelezheti továbbá az állam magát bizonyos parancsnak hatálya alól való felmentésre, p. o. katonaszolgálat alól, adófizetés alól való felmentésre is. Ha ily cselekményekre kötelezi magát az állam, ezeket követelni a magánosoknak épp oly joga van, mint p. o. valamely vagyoni jogi természetű cselekményt más magánostól. *Mert az embernek más irányban való joga azért joga, mivel az állam kötelezi magát** arra, hogy ennek a jogának érvényesítéséhez szükség esetén segílyt nyújt*; bármely joga az embernek az állam saját lekötöztetésén alapul; s így azokban az esetekben, amikor az állam nemcsak valamely követelés érvényesítéséhez segélynyújtásra kötelezi le magát, hanem egyenesen valamely követelés közvetlen kielégítésére, e lekötöztetés szintén az ember jogát szüli meg.

Az ember e jogainak érvényesítésére nincs olyan ut előszabva, mint más magános cselekményére való joga érvénye-

parancsot, a makacssági ítéletet a kereső által előadottak alapján kibocsátja. Az u. n. elmakacsolás és az a körülmény, hogy régebben az idézésre meg nem jelent alperes büntethető volt, vezetett arra a fel fogásra, hogy a perbe bocsátkozás az alperes kötelessége; de ez a fel fogás nézetem szerint ma már nem állhat meg. Arra, hogy a perre tulaj donképp az alperesnek van joga, mutat a felhívási kereset is, amidőn annak, aki valamely állítólagos jogával kerkedik, kötelességévé teszi a bíróság — nem a marasztaló ítélet kieszközlését, amire mindig csak joga lehet a jogosítottnak, hanem azt, hogy jogainak megállapíthatása végett pert indítson. Tehát kétségtelen, hogy a felhívónak van joga a perre, amelyben ő lesz az alperes. L. még *Laband*: Staatsrecht 2. kiadás II. 338. s köv. l.; *Schuppe*: Begriff d. subj. Rechts 83. s köv. l.; különben az ide vonatkozó irodalmat ismertetve és idézve Magyary idézett műve §. 8-ában.

* Ily tanúságtétel tulajdonképp a megállapító, praediciális ítélet is

** L. *Iheringet* is: Zweck im Recht 3. kiadás I. 339. l.

sítésére. Ezeknek érvényesítése a rendes közigazgatási uton történik, ami azonban nem jelenti azt, hogy e cselekményeket a közigazgatási hatóságok szabad belátásuk szerint teszik meg. Mert ha ezekre a cselekményekre joga van a magánosoknak, akkor azokat a közigazgatási hatóságoknak teljesíteniök kell, akármily formában is kívánja azok teljesítését a magános. A hatóság feladata csak annak megállapításában áll, hogy meg vannak-e azok a feltételek, amelyekről a magános jogának meglétele függ.

Az embernek e cselekményekre való joga nagyobb hatályal van biztosítva, ha azoknak meglételét oly módon állapítják meg, mint valamely más magános ellen való joga meglételét; valamint akkor is, ha e jogainak meglételét ugyan közigazgatási uton állapítják meg, de az esetleges tagadó megállapításokkal szemben más állami szervhez lehet orvoslásért fordulni; aminek hatályát még növeli az, hogy az a másik vagy harmadik szerv már úgy jár el, mint bíróság. Itt van helye főképp a közigazgatási bírászkodásnak.

9. Ezek után az ember jogait következőleg csoportosíthatjuk. Van az embereknek bizonyos állapota, melyek más személyekre és dolgokra való vonatkozás nélkül, mint jogok biztosítva vannak mind más magánosok, mind az állam részéről jövő támadások és sérelmek ellen, s amelyeknek biztosítását főképp azoknak megbüntethetőségével kívánja az állam elérni. Ezek az embernek saját személyes állapotára vonatkozó jogaik.

Vannak azután az embereknek másokra, bizonyos családi összeköttetésben állókra vonatkozó helyzeteik, amelyeknek sérelem esetén helyreállítása az állam részéről biztosítva van s amelyekre ennélfogva az embereknek joguk van. Ezek a családtagokra vonatkozó jogaik, melyek azonban gyérek.

Vannak továbbá az embereknek a dolgokra vonatkozó bizonyos helyzeteik, melyek szintén biztosítva vannak, amelyekre ennélfogva joguk van s amelyeknek biztosítását nemcsak a sérelem büntethetőségével kívánja az állam elérni, hanem azzal is, hogy sérelem esetén a megsértett helyzet visszaállítását kilátásba helyezi, esetleg a visszaállítást kikényszeríti. Ezek a magánosoknak dolgokra vonatkozó jogaik.

Az embernek mind előbb említett, mind eme jogainál bizonyos cselekvősségi lehetőség az, ami biztosítva van. Ily cselekvősségi lehetőség lehet biztosítva a nélkül, hogy a cselekvősség személyre vagy dologra vonatkozzék, hanem vonatkozhatik az ember valamely szellemi termékére vagy valami jelvényre.

Vannak végül az embereknek viszonyaik, amelyeknek alapján bizonyos cselekményeket kell végezniök s amelyek olyképpen vannak biztosítva, hogy az állam e viszony alapján a cselekményt szükség esetén kikényszeríti. Ezek a magánosoknak mások cselekményeire vonatkozó jogaik.

Valamely cselekményre vonatkozó joga lehet azután az embernek az állam irányában is, amely olyképpen van biztosítva, hogy az állam bizonyos államhatalmi cselekmény megtételére a magánossal szemben kötelezi magát külön esetre szóló intézkedésben, szerződésben vagy törvényben.

A magánosok e jogain kívül megkülönböztethetjük még a magánosoknak mások feletti csekély fokú hatalmát (az atyai, gyámi, gazdai hatalmat), melynek lényege nem bizonyos állapotnak, helyzetnek vagy cselekménynek az illető részére való biztosításában áll, hanem az állam részéről bizonyos cselekményekre való felhatalmazásból, amely cselekményeknek a megtétele a felhatalmazottnak egyuttal kötelezettsége és amely hatalom bizonyos fokú kényszerkifejtés lehetőségével van összekötve. E hatalmat, miután a magánosok jogától lényegesen különböző körülmény, nem soroljuk a magánosok jogai közé....

A magánosok jogai közt meg szokás a magánjogok és közjogok közötti különbséget tenni. Hogy azonban közjogok melyek, az meglehetősen vitás. Említettük már, hogy a tárgyalt esetekben az ugynevezett szabadságjogokat némelyek a közjogok, mások a magánjogok közé sorolják. Annak azonban, hogy a tiszta állapotbeli jogokat az ember közjogai közé soroljuk, nincs meg az alapja. Ugyanis az ugynevezett közjogok sem csak a magános és az állam között állnak fenn, hanem a magánosok között is. A közjogok ismervéül a közérdeket sem lehet tekinteni, mert a tárgyalt jogok mindegyikére lehet azt mondani hogy a közérdekben vannak, a közérdekben oltalmaztatnak, mint a közjogok. Az, hogy valaki-

nek egy szerződésen alapuló jogai kielégíttessenek, épp úgy közérdek, mint az, hogy valakinek a személyes szabadsága sértetlenül fenálljon. Másrészt pedig az u. n. szabadságjogok is első sorban az illető egyes ember érdekeit mozditják elő. Végül az sem különbség, hogy a közjogok csak az államtagjait illetik meg, a magánjogok pedig másokat, mert az embert tárgyalt jogaiban ma egyformán részesítik az államok saját honosaikat és az idegeneket.

Legtöbb ok volna az ember közjogainak, vagy talán még helyesebben közigazgatási jogainak nevezni az embernek az állam ellenében államhatalmi cselekményre irányuló jogait. De a különbség, mely az ember e jogait más jogaitól megkülönbözteti, itt sem jogának tartalma vagy természete, hanem tárgya; úgy hogy azt, mint a jog egyik fajtát más jogaitól megkülönböztetni, itt sem indokolt.

A magánjogok és közjogok közötti különbség tehát úgy látszik csak oda zsugorodik össze, hogy az ember magánjogi jogosítványait a magánjogi ismeretekben, közjogi jogosítványait pedig a közjogi ismeretekben szokás tárgyalni.

Az ember magánjogai és közjogai közt való különbség megtelele nem indokolt, mert az ember minden joga lényegben egyforma; az ember minden joga az illető egyes ember érdekét elégíti ki első sorban s csupán a tárgy különböző, amire vonatkozik, amennyiben az majd az ember saját személyének az állapota, majd az emberek bizonyos személyre vagy dologra vonatkozó helyzete vagy cselekvőségének lehetősége, majd másoknak a cselekménye, mely utóbbi tekintetben a jog tárgya ismét megkülönböztethető a szerint, amint közönséges cselekményről vagy államhatalmi cselekményről van szó. *Fellinek*ként meg lehetne ugyan tenni azt a különbséget, hogy az ember közjoga az, amely egyuttal a közérdekben is van, vagy amely tulnyomólag a közérdekben van;* de ennek a határvonalnak a megállapítása rendkívül nehéz és önkényes s inkább ahhoz idomult, hogy a megszokás mit tekint ilyennek vagy olyannak.

* System 49. l., noha *Fellinek* is mind a kétféle jogot egy logikai egész részeinek tekinti i. m. 55. l.

De a közjogokhoz a viszonyoknak még egy nagy számát szokás sorolni, s éppen ezek azok, amelyek alapján a közjogoknak a magánjogoktól való megkülönböztetését meg szokás tenni. Ezek az u. n. politikai jogok. Ha a közjogoknak a magánjogoktól való főkülönbségeül azt szokás tekinteni, hogy a közjogok egyszerre jogok és köteleességek, akkor ez, bár általában szokás azt a közjogokról, tehát az u. n. szabadságjogokról is állítani, csak az ugynevezett politikai jogokra vonatkozólag áll. S ezzel átmegyünk az u. n. politikai s ezek között a választói jognak a tárgyalására.

10. A közjogi írók között alig van az u. n. politikai jogok meghatározása tekintetében különbség, amennyiben a politikai jogokat majdnem mindnyájan az államhatalomban, az állami tevékenységben való részvételnél határozzák meg. S ez a meghatározás nagyjában helyes is. De helytelen az, hogy ezt az államhatalomban való részvételt az ember jogának fogják fel.

Az állam feladatait emberi cselekmények felhasználásával éri el. Az állami feladatoknak elérésére pedig gyakran hatalmat kell kifejteni, vagyis oly cselekményeket végezni, amelyeknek az állam alattvalóra kihatása van. Az állam feladatainak elérésére közvetlenül közreműködő embereknek tehát hatalommal kell birniok. De aki állami feladatot végez, az a szükséges hatalommal nem közvetlenül saját érdekét mozditja elő, hanem az állam érdekét; azért bírja a hatalmat, hogy az állami érdeken feladatává tett tevékenységet végezhesse. Ha ezt a hatalmat biztosítja is az állam mások támadása, sérelme ellen, azt nem teszi azért, hogy a magános birjon vele s az ő saját érdekét elégítse ki vele, hanem azért, hogy az állam érdekében végezhesse a megszabott köteleiséget. Ha tehát valaki ily hatalommal van felruházva, akkor neki nem joga van, hanem hatalma, része az állam hatalmából; a hatalmával összekötött egyes cselekmények megtételének lehetősége és megengedett volta neki nem joga, hanem hatósága és egyuttal kötelessége. Ezért a tisztviselőnek a hatáskörével összekötött teendők végzésére nem joga van, a bíró nem a bíráskodásra való joga alapján ítél, de az esküdtek sem valamely esküdti jogukból kifolyólag mondják

ki megállapodásaikat. Az állami szerveknek a hatáskörükben álló tevékenység elvégzésére való jogukról beszélni nem helyes, erre nekik hatóságuk, hatalmuk van, mely egy irányban több, mintha joguk volna, amennyiben annak következtében közvetlen kényszert fejthetnek ki mások felett, más irányban kevesebb, amennyiben azzal szabadon nem rendelkeznek.

Azonban az állami tevékenységben nem csak oly hatalommal lehet részt venni, amely az alattvalók alárendeltségével van kapcsolatban, hanem olyannal is, melynek más-nemű kihatása van.

Az állami hatalommal járó cselekményeknek kihatása az alattvalókra ugyanis különféle lehet. Lehet ellenállhatatlan s ekkor kényszerkifejtés; lehet olyan, mely engedelmeskedést, bizonyos magatartást von maga után s ekkor parancs; lehet olyan, melynek következménye az, hogy a magánosok bizonyos jogállapotot nyernek el általa, s ekkor jogalapítás;* de lehet ezeken kívül végül olyan, hogy általa mások bizonyos hatalmat nyernek el további állami czélú cselekmények elvégzésére, olyanokra, melyeknek szintén az itteni négyféle hatás egyikével kell birniok. Az első és második eset ezek közül az alattvalóknak csak alávetettségével jár; a harmadik esetben a magánosok valóságos jogot nyernek; a negyedik esetben hatalom ruháztatik át rájuk.

Ennek a hatalom átruházásnak két legkiválóbb formája a kinevezés és a választás.

A kinevező a kinevezéssel bizonyos hatalmat, melyet maga is vagy gyakorolhatna vagy nem, másra átruház.

Ha a kinevező az illető hatalmat, melyet átruház, maga nem gyakorolhatná, egyáltalán nem lehet szó a kinevezés jogáról, mert ilyenkor kötelessége az, hogy a kinevezéssel hatalmat ruházzon másra. De ha az illető hatalmat maga gyakorolhatná is, amidőn tehát a hatalom átruházása szabad elhatározásától függ, a kinevezésre való ez a szabadság akkor sem joga. Mert habár a kinevezésre való szabad elhatározás

* E tekintetben l. szerzőnek a végrehajtó hatalomról irt cikkét a Jogi Szemle 1893. évf.

Lehetősége hasonlít ahhoz a lehetőséghez, hogy valaki jogával szabadon rendelkezhetik, és habár ezt a szabad kinevezés hatóságát az állam az illetőnek szintén biztosíthatja, amennyiben az ellen, hogy ezt tőle megfoszszák vagy benne korlátozzák, oltalmat adhat: a kinevezés nem azért történik, hogy vele a kinevező saját érdekét mozdítsa elő, hanem hogy az állam érdekében járjon el. És éppen azért a kinevező hatóság soha sincs a kinevező részére oly módon biztosítva, mint valakinek a joga. A kinevezés gyakorlása a kinevező szabad elhatározására lehet bízva, de mindig csak addig és az alatt a feltétel alatt, hogy a kinevezés az állam érdekében történjék. Mihelyt szükségesnek látszik a kinevező hatóság állandó gyakorlata, akkor az a kinevezés köteleességgé tétetik és akkor megszűnik az emberek jogaival való ez a hasonlósága is. Mert ha az embernek valami cselekmény kötelessége, az nem lehet egyuttal joga is. Akinek valamire joga van, azt azzal, akivel szemben jogositva van, kötelesség is terhelheti, de a jogositott jogából kifolyólag más irányában kötelezve nem lehet. Lehet valaki egyszerre jogositva és kötelezve más irányában, de nem ugyanarra a cselekményre vagy helyzetre; amire jogositva van, arra kötelezve nem lehet, mert mihelyt arra kötelezve van, nem rendelkezhetik felette s így megszűnik joga.

Miután a kinevező hatóság még akkor is, ha szabad, bármikor kötelességévé válhatik az illetőnek, a nélkül, hogy az által természetében megváltoznék, miután a kinevező hatóság sohasem a kinevező érdekében gyakorlandó, a kinevező hatóság nem lehet a kinevezőnek joga.

Másrészt míg az ember bárminemű jogával szemben másnak kötelessége áll fen, az esetleg kinevezendők a kinevezővel szemben nincsenek semmire sem kötelezve. A kinevezettek alá lehetnek rendelve a kinevezőnek, de ez az alárendeltség egészen más viszony, mint a jogositottal szemben fenálló kötelezettség. Mert az ember jogával szemben álló kötelességgel a jogositott érdeke elégül ki, a kinevezettet terhelő kötelesség nem a kinevező érdekét elégíti ki, és ennél fogva a kinevezőnek nem arra van hatalma, hogy a kinevezettől saját maga részére követelje a kötelességtel-

jesítést, hanem hogy az állam részére a közérdekben követelje azt.

A kinevező és kinevezett viszonya hasonlít a megbízás jogviszonyához, de ez valóságos jogviszony s a megbízónak valóságos joga van a megbizottal szemben, amennyiben a megbizottat terhelő kötelességeket saját érdekében követelheti.

A kinevezés mellett a választás a másik alakja a hatalomátruházásnak.

A választás épp oly természetű cselekmény, mint a kinevezés. A választással épp úgy állami hatalmat ruházunk rá valakire, mint a kinevezéssel. Amint az, hogy kinevezhet valakit a kinevező, nem joga a kinevezőnek, hanem hatósága, épp úgy a választásra való hatóság sem joga a választónak. *Amint nincs kinevezői jog, épp úgy nincs választói jog.* A választás azonban bizonyos tekintetekben különbözik is a kinevezéstől, amennyiben a választás hatósága rendszerint szabadabb, mint a kinevezésre való hatalom, amennyiben a kinevezés hatalma rendszerint egyet illet, a választásé többeket; s így, hogy valaki részt vegyen-e a választásban vagy ne, az inkább van szabad elhatározására bízva. De a választás ennek dacára nem a magánérdekben teljesítendő, hanem a közérdekben és miután a választással betöltendő állásokra időnként kell választásoknak megejtetniök, és választás csak úgy eshetik meg, ha abban a választók részt vesznek, *minden egyesnek a választásban való részvétele tulajdonképpen kötelessége, csak hogy annak nem teljesítése nincs sanctióhoz kötve.*

A választás abban is különbözik a kinevezéstől, hogy a választók rendszerint nem gyakorolhatják azt a hatalmat, melyet a választottak. Azonban ez a körülmény szintén nem alkalmas arra, hogy a választó hatóságot a választó jogának tekintsük, mert a választásnak mégis az a lényege, hogy a választás következtében a megválasztott valamely hatalmat nyer el.

A választó hatóságot gyakran úgy tekintik, mintha az a választóknak érdekében volna és azért van meg p. o. a törekvés, hogy az alsó néposztályok a képviselőválasztó hatósággal szintén felruháztassanak. Azonban ez teljesen

téves szempont. A választó hatóság nem arra való, hogy azzal egyesek magánérdekeiket elégtítsék ki. S ha a választó hatóságot ily irányban gyakorolják, az visszaélés. De a választó hatóság gyakorlásánál irányíthatja a választókat az, hogy egész osztályok közös érdeke közérdek, és hogy ennél fogva az illető osztályok érdekének kielégítése közérdek is. Másrészt csak természetes, hogy oly osztályok, amelyek helyzetükkel megelégedve nincsenek, amelyek helyzetükön javítani akarnak, választó hatóságot akarnak nyerni, nem azért, mintha ezzel jogot nyerve, helyzetükön már javítva volna, hanem azért, mert ezáltal hatalmat nyerve azt remélik, hogy azt a saját érdekükben használva, helyzetüket javíthatják. És azért az ily törekvés csak akkor helyeselhető, ha az illető osztályok az elnyert hatalmat saját érdekükben használva, a közérdekkel ellentétbe nem jönnek.

A választó hatóságot más szempontból is fogják fel az ember jogának. A választónak a jogát abban látják — s ez áll minden állami szervnek a szervi állásra való jogáról — hogy neki joga van mint választónak, mint állami szervnek működni, hogy ő kívánhatja, hogy mint választó, állami szerv elismertessék és hatáskörének gyakorlásában ne akadályoztassék.* Ámde a választónak erre való jogáról sem lehet szó. Miután választó hatósággal azért ruház fel az állam egyeseket, sőt azért teszi azt köteleességgé, hogy állami szervek létrejövetelét idézze elő, természetes, hogy gondoskodik arról is, hogy az illető hatósággal bírókat hatóságuk gyakorlásában senki se akadályozza. Hogy azonban eme hatóság gyakorlásában őket senki se akadályozza, arra nincs joguk a választóknak, mert hisz mint láttuk, ennek a hatóságnak a gyakorlása nem arra való, hogy a választók azzal első sorban saját érdeküket elégtítsék ki. *Jellinek* ugyan abból a feltevéseből indul ki, hogy az egyesnek az állam részére való közreműködése csak akkor van biztosítva, ha az egyúttal egyéni érdeket is kielégít, s ennél fogva szerinte a politikai

* *Jellinek*: System 129—168., s különösen 151—158.; s lényegileg így *Ulbrich* is: Das Wahlrecht in Jurist. Vierteljahrschrift 26. kötet. (1894.)

jogoknak a gyakorlásánál az egyéni érdek is kielégül, ami leginkább az uralkodónak uralkodásra való jogánál tűnik ki, de a polgárok választói jogánál is tapasztalható, amelynek a rugója a legerősebb egyéni érdekek.* Csakhogy ez nincs így. Mert egyáltalán nem áll az, hogy a királynak egyéni érdekét elégíti ki az, hogy ő király, hogy uralkodik; vagy ha ez így is történik, az nem az intézmény céljának és természetének megfelelőleg történik. A királyi állás az uralkodó személyére nézve ugyan oly kiváltságokkal, megkülönböztetéssel van összekötve, amely csakugyan a király egyéni érdekében is van; ámde ez nem célja az uralkodásnak, a királyi intézménynek. Nem azért van valamely államnak királya, hogy ama kiváltságokat élvezze, hanem hogy az államnak a király egyéni érdekeitől megkülönböztetett érdekében uralkodjék, és ez épp úgy kötelessége, mint kötelessége más állami szervnek hatáskörében a közérdekben eljárni. Az az érdek is pedig, amely a választókat a választó hatóság gyakorlása alkalmával hajtja, nem az ő külön egyéni érdekük, vagy nem szabad annak lenni, hanem mindnyájuknak egyéni érdeke, a társadalomnak (mint *Jellinek* is mondja) az érdeke, ez pedig már közérdek. *Jellinek* arra is rámutat, hogy a választónak a közbecsülésben való emelkedése is az érdekét képezi** és hogy ennélfogva a választói joggal való felruházás az ember érdekét is kielégíti. Ámde, amit fentebb a királynak a megkülönböztetett helyzetére vonatkozólag mondtunk, az itt még inkább áll, és csak nagyon mellékes cél az s nagyon alárendelt jelentőségű körülmény, hogy a választó hatóság bírása a választónak nagyobb közbecsülést, nagyobb tekintélyt nyújt.

Összefüggésben azzal, hogy a választói jogosultak választó jogának tárgyául az elismerést, a választóként működés lehetőségét tekintik, azt az igényt, hogy a választó a választó névjegyzékbe felvétessék, szintén a választói jog következményének tekintik.*** Azonban ez sem más, mint eszköze

* U. o. 132—133. l.

** U. o. 134. l.

*** U. o. 153 l.

annak, hogy az állam lehetővé tegye, hogy akit választó hatósággal felruházott, az ezt a hatóságot gyakorolhassa is. A választók névjegyzékébe való felvétel nem az illető választók érdekében történik és ezért azt, hogy valakit a névjegyzékbe felvegyenek, nemcsak az illető választó kívánhatja, hanem más is, aki különben az illető választóval semmiféle jogi viszonyban nincs. Ha a választó hatóság az ember joga volna, nem lehetne megengedni azt, hogy azt ne csak ő vagy képviselője érvényesítse, hanem olyan valaki is, aki vele semmiféle jogviszonyban nincs.* De hogy a választói jog nem áll az elismerésre való jogban, mutatja az is, hogy azt, hogy valakit, akinek hatósága van, a választók névjegyzékébe felvegyenek, egyáltalában nem kell senkinek kérni, mert a választóknak a névjegyzékbe való felvétele hivatalból történik, sőt történhetik az illető választónak kifejezett akarata ellenére is. Az azonban az ember jogánál elő nem fordulhat, hogy az állam a rendelkezőképes jogosult vagy képviselője kezdeményezése nélkül, vagy éppen akarata ellenére működék közre jogainak érvényesítése végett. Másrészt pedig a névjegyzékbe felvételt ellenezheti olyan is, akit ez a felvétel jogában egyáltalán nem sért, mert a többi választók sem jogaikban, sem hatóságuk gyakorlásában azzal sértve nincsenek, hogy nem választót a névjegyzékbe felvesznek; holott az ember valamely meglévő vagy állítólagos jogának érvényesítését csak az ellenezheti, aki ezáltal jogában sértve érzi magát.

A kinevezés a választással együtt ennél fogva oly cselekmény, amelylyel azok, akiket az megillet, állami tevékeny-

* Hogy a választó névjegyzékbe való felvétel nem a választó joga érvényesítésének egyik oldala, abból következik, hogy a választók névjegyzéke ellen engedett felszólalások és az azok tárgyában hozott határozatok ellen engedett további felszólalások nem jogorvoslatok, és hogy ennél fogva a felszólalások beadására megállapított határidőknek praclusiv hatást tulajdonítani nem helyes; hanem, hogy azok csak azért vannak megállapítva, hogy a felszólalások tárgyában határozni hivatott szervek addig a felszólalásokra várni tartoznak, míg később beadott felszólalásokat elfogadni nem tartoznak, de azokat elfogadhatják. Így fogja fel e határidők jelentőségét *Laband* is: *Deutsches Staatsrecht*. 2. kiadás, I. 300., 301. l.

ségben vesznek részt, oly állami tevékenységben, amelynek célja állami szerveket létrehozni, magánosokat azzal a hatalommal felruházni, amely szükséges arra, hogy azok mint állami szervek működjenek. Lényegesen különböző cselekvési lehetőség tehát az, midőn választhat valaki, mint az, midőn valaki számára saját érdekében oly állami tevékenység van kilátásba helyezve, amely neki valamely helyzetet, állapotot, vagy követelésének kielégítését biztosítja. És ennél fogva a választó hatóságot a kinevező hatósággal együtt nem lehet az ember jogaként felfogni.

11. A kinevezéssel és választással másra hatalmat ruházni és ebből kifolyólag a kinevezettnek és választottnak is hatósága van. Annak a lehetőségét, hogy valaki kinevezhető vagy választható legyen, tehát a hivatalképességet szintén az u. n. politikai jogok közé szokás sorolni, azt szintén az ember jogaként szokás felfogni. Már maga a hivatalképesség szó mutatja, hogy ez nem joga az illetőnek, hanem képessége. Amire valakinek joga van, azt, ha akarja, el kell érnie. De senki sem nevezendő ki vagy választandó meg valamely állásra, ha akarja. Az, hogy kinevezhető vagy választható valaki, csak az arra való képességet jelenti, amely képesség hasonló ahhoz a képességhez, a melynél fogva valaki jogokat szerezhet. Amint annak, aki jogképes, még nincs joga, csak lehet; épp úgy az, aki valamely állásra képességgel nem bír, sem hatósággal, sem joggal nem bír, csak elnyerhet valamely hatóságot.

Vannak állások, melyeket nem kinevezéssel és nem választással nyernek el az illetők. Vannak esetek, midőn a törvény határozza meg, hogy valaki bizonyos állást foglaljon el. Így Magyarországon a főrendiház tagjai, a megyei virilisták a törvény erejénél fogva vannak állásukban a nélkül, hogy ahhoz más kiválasztó cselekmény járulna. Meg lehet állapítva ugyan, hogy mielőtt az ilyenek állásukat elfoglalják, arra külön meghívassanak, mindennek daczára ezen állások viselőire sem lehet azt mondani, hogy joguk van ezekre az állásokra. Bizonyos feltételek mellett elnyerik a törvénytől fogva valamely állással járó hatalmat. Miután ez a hatalmuk megvan, kívánhatják, hogy hatalmukat gyako-

rolhassák, mert a hatalommal azért bírnak, hogy azt gyakorolják is. De a hatalom gyakorlásának követelhetése nem az ő érdekükben van nekik adva. Másrészt, habár rendszert e hatalom gyakorlására nem is kényszerítik őket, az mégis kötelességükké lehet téve és ennél fogva az is, hogy ennek a hatalomnak gyakorlását kívánják, szabad elhatározásukra nincsen bízva.

Ebből a szempontból nem helyes a főrendiházi tagsági jogról beszélni, mert akik a törvénynél fogva hivatottak is arra, hogy a főrendiház tagjai legyenek, azok nem bírnak joggal arra, azok csak azt kívánhatják, hogy amennyiben a feltételek megvannak, ne gátoltassanak abban, hogy a főrendiházi tagsággal járó hatóságukat gyakorolhassák.

Azt, hogy valamely állásban levők az állásra nem joggal bírnak, hogy az állással összekötött hatáskörükre, teendőikre nem joguk van, hanem hatóságuk, hatalmuk, azt már fentebb láttuk, az bővebb fejtegetést nem kíván. Csak azt jegyzem még meg, hogy a főrendiház tagjainak jogáról, azok jogának szüneteléséről beszélni ebből a szempontból is helytelen, mert a főrendiház tagjainak a főrendiház működésében részt venni nem joguk, hanem hatóságuk s egyuttal kötelességük is.

12. Az u. n. politikai jogoknak, melyeket ezek után helyesebben az állampolgárok közhatóságának nevezhetünk, más, különösen a magánjogoknak tekintett jogositványoktól való egyik különbségéül helyesen ismerték fel azt a körülményt, hogy azok kötelességek is. De habár logikai ellentmondás az, hogy valakinek joga egyuttal kötelessége is legyen, ezeket a közhatóságokat mégis az ember és különösen az állampolgárok jogai gyanánt fogták fel még azok is, a kik az u. n. szabadságjogoknak jogi minőségét tagadásba vették.* *Laband* ugyan már helyesen ismeri fel, hogy az

* *Gerber*: Über öffentliche Rechte, az egész munka, Grundzüge 42—47., 71—73., 94—103., 118—126. l. *Seydel*: Bayerisches Staatsrecht I. 569., 570. II. 129. s köv. l. Allgemeine Staatslehre 66—69. l.; *Schuppe*: azonban átlátja, hogy a hivatali hatóság, valamint az u. n. állampolgári jogok nem igazi alanyi jogok, mert egyuttal kötelességek is. Id. műve 70. s köv., 74. s köv. l.

u. n. választói jog nem jog,* de a választó hatóságnak minőségét nem fejtí ki egész tisztán s az u. n. választójogot csak az országgyűlés megalkotásánál követendő jogszabályok visszatükröződésének (reflexének) tartja, habár ugyan ő az u. n. politikai jogokat mégis az állampolgárok jogai közt sorolja fel.**

Jellinek ismét visszatér a választó hatóságra vonatkozólag ahhoz az állásponthoz, mely azt az ember jogának minősíti s a többi politikai jogokkal együtt az állampolgárok activ statusához sorolja.

Közjogi irodalmunk a politikai jogokat a jogok közé sorolja és pedig úgy az a része, amely a szabadságjogokat is. oda sorolja, valamint az a része is, amely a szabadságjogokat már csak szabadságoknak s nem jogosítványoknak nézi.

A politikai jogok nevezete alatt ismert közhatóságot a rómaiak jognak fogták fel. Jus suffragii, jus honorum, jus agendi cum populo stb. voltak a megfelelő fajai a rómaiak politikai jogainak.

Annak, hogy a közhatóságok az ember jogának tekintessenek, megfelelt, a középkori jogi és társadalmi felfogás, amely szerint az uralkodók alattvalóikkal szemben s viszont mint magánjogilag jogosítottak állottak. Akkor nem volt és nem lehetett szó arról, hogy valaki valamely közhatalommal birjon, csak arról, hogy az alattvalóknak az uralkodóval s ennek alattvalóival szemben jogai legyenek. És habár a modern államfelfogásnak az uralkodónak a néppel oly szembe való helyezése, mint történt a középkorban, nem megfelelő, annak a középkori felfogásnak, mely jogokat lát ott, ahol közhatalom van, maradványa tulajdonképp az a felfogás, amely ma is politikai jogokat ismer. El igyekszik ugyan választani ez a felfogás a politikai jogokat, mint közjogokat a magánjogoktól, de lényegileg és alapjában véve a két dolgot még is egynek, jognak tartja, holott az kettő. Említettük, hogy amit a közjogok és politikai jogok között egyrészt, másrészt a magánjogok között különbségül felhoznak, az tulajdonképp nem az összes közjogi jogosítványokra, hanem csakis a politikai.

* Staatsrecht des deutsch. Reichs 2-ik kiadás, I. k. 308. s köv. l.

** Id. m. I. 147. l.

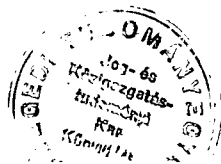
jogosítványokra vonatkozik; de ez a különbség lényegesebb, hogysem e mellett a különbség mellett a magánjogi és közjogi jogosítványok a jogoknak csak két fajául volnának tekinthetők.

Vannak, akik a politikai jogok mellett még más közjogi jogosítványokat ismernek, kirekesztvén abból mindig az u. n. szabadságjogokat. Így *Seydel* többek között az államnak, (szerinte uralkodónak) forgalom tárgyát nem képező közhasználatu dolgokra, a tulajdonnak a közérdekben való korlátozására, a kisajátításra, az adófizetésre, személyes szolgáltatásokra való jogáról szól; * amely esetekben azonban mind nem az állam jogairól, hanem egyszerűen az állam hatalmáról van szó, amelynél fogva az állam magánosok bizonyos jogait korlátolja, a magánosokra kötelességeket ró, amelyeket nem teljesítés esetén saját hatalmával érvényesít. Az embernek joga azonban saját hatalmával ki nem kényszeríthető mindig; az ember jogának egyik sajátossága az, hogy annak érvényesítésére az állam nyújt segílyt, s hogy az éppen ezzel a segílylyel van a jogosított számára biztosítva. Másrészt *Ulbrich* ** az ember azon közjogai mellett, amelyekkel szerinte a magánosok, mint az állami intézmények hasznának destinatariusai bírnak, s amelyek tulajdonkép nem mások, mint amelyeket mi fentebb az embernek állami cselekvésre irányuló jogaiként jellemeztünk, foglalkozásbeli jogokat is ismer, amilyenek p. o. az ügyvédek, orvosok, engedélyezett s képesítéshez kötött iparosok jogai foglalkozásukra. Ezeknek a foglalkozásoknak a magánosok bizonyos körére való szorítása még nem jelenti azt, hogy arra a foglalkozásra az illetőnek joga van, mert az állam azt nem biztosítja magánosok és saját maga sérelmei ellen úgy, mint az ember más jogait. Az, hogy ezek a foglalkozások az illetők számára biztosítva látszanak, itt csakugyan csak a tárgyi jogrend visszatükröződése.

Az u. n. politikai jogok nem lévén ezek szerint az em-

* Allgemeine Staatslehre 40–66. l.

** Das Wahlrecht a Juristische Vierteljahresschrift 26. kötetében (1894.).



ber jogai, nem is tárgyalhatók az ember jogainak tanában. Az ember jogai közül azokat, amelyeket közjogoknak szokás nevezni, az alkotmányjogokban szokás ismertetni. Ámde az alkotmányjogban helyesen csak az u. n. politikai jogoknak van helye, mert az u. n. politikai jogok, amint láttuk, az államhatalom gyakorlásában való részvételnek neme, és ennél fogva helyén való, hogy a politikai jogokkal az államhatalom gyakorlásának tanában, az alkotmányjogban foglalkozunk. Az ember azon jogainak tárgyalása azonban, melyek a közjogok nevezete alatt ismerve az embernek valóságos jogai, nem tartozhatik az alkotmányjog körébe; hanem vagy oda, a hova az ember többi jogának tárgyalása tartozik, tehát a magánjognak nevezett jogrendszerismeretbe, vagy ha az állam az ember ezen jogaival valamely különös állami feladatot kíván elérni, oda, a hova az egyes állami feladatok kielégítésére vonatkozó jogszabályok tartoznak, vagyis a közigazgatási jogba.

Láttuk fentebb, hogy nem indokolt az ember közjogai között különbséget tenni, mert e kétféle joga között az embernek nem nagyobb a különbség, mint az ember oly jogai között, amelyeket egyaránt a magánjogok körébe sorolunk.

Fellinek az ember közjogainak külön rendszerét ismeri, amelynek nagy részét a különben is az általunk nem az ember jogának tartott u. n. politikai jogok foglalják el. Az ember jogainak azonban csak egy önálló rendszere van. Ennek a rendszernek egyik része az, amely pusztán az ember személyes állapotára vonatkozó jogaival foglalkozik, másik része az, mely az ember családi állapotából következő jogaival foglalkozik, harmadik része pedig az, amely az ember vagyoni viszonyaiból származó jogaival foglalkozik. Ezért az u. n. polgári törvénykönyveknek ki kellene terjeszkedniök az ember jogainak mind a három csoportjára. Mert ha kiterjeszkednek a vagyonjog mellett a családjogra, ugyanolyan alap van reá, hogy kiterjedjenek az ember személyes állapotára vonatkozó jogaira is, amely jogai az embernek különböznek ugyan a vagyonjogoktól, de nem inkább, mint az ember családi állapotából származó jogaik. Igaz, hogy ezeket

a jogait az embernek az állam főképp büntetésekkel védi; de magának az ember jogának megállapítása, annak megsértése esetében a büntetőkön kívül más következményeknek a szabályozása mégis oda tartozik, ahol az ember egyéb jogai is nem büntetőjogi szempontból szabályozva vannak.*

Ebbe az önálló rendszerbe tartozó jogain kívül is vannak azonban az embernek jogai, amelyekre nézve célszerűbb, ha nem foglalják őket ebbe a rendszerbe. Ezek azok a jogai, melyeket az állam bizonyos meghatározott hatalommal járó cselekményeire bírnak. Az ember ezen jogai, mint láttuk, olyan ügyleteken is alapulhatnak, mint a magánosok egymás közötti jogai; s akkor az embernek az állam ellen fenálló ezek a jogai, többi követelési jogai közé sorozhatók. Amennyiben azonban ezek a jogok különböző intézkedéseken alapulnak, nevezetesen törvényen vagy az állam egyoldalú engedélyén, vagy amennyiben ezek az államnak különös államhatalmi tevékenységére vonatkoznak, annyiban helyesen az államhatalmi tevékenységre vonatkozó különös szabályok rendszerébe tartoznak, abba a rendszerbe, amely megállapítja, hogy az egyes állami feladatok elérése végett mily közigazgatási tevékenységet kell kifejtetni; tehát ezek a jogai az embernek a közigazgatási jogba tartoznak; míg ha az ember jogai valamely állami szervi állásának vagy állami szervként való működésének a következményei, p. o. az állami tisztviselőknek fizetésre, nyugdíjra való joguk, annyiban abba a rendszerbe tartoznak, amely az állam szervezetével foglalkozik, tehát az alkotmányjogba.

Ide, az alkotmányjogba tartoznak azután természetesen azok a közhatóságok is, amelyeket az állampolgárok bírnak s amelylyel az állami tevékenységben részt vesznek, vagyis az u. n. politikai joguk, mert az alkotmányjog feladata éppen azzal foglalkozni, hogy melyek az egyes állami szervek, azoknak milyen összetétele van, mi a hatáskörük és miképp-

* Ezért helyes a *magyar általános polgári törvénykönyv tervezetének* az a szándéka, hogy az ember e jogainak nem büntetőjogi védelméről is intézkedjék. Csupán az volna kíváncsi, hogy a tervezet 87. §-ában kimondott védelem az ember összes személyes állapotaira s a házjogra is kiterjesztessék.

pen jönnek létre; míg a közigazgatási jog körébe nem tartozik más, mint az a közigazgatási tevékenység, amelynek segélyével az állam az egyes anyagi állami feladatokat elvégzi.

*

A fenti fejtegetésekkel némileg hasonló eredményekre jut *Morelli* Albert a padovai egyetemen az alkotmányjog tanára «Che cosa sono le libertà civili?» című munkájában (különlenyomat az «Archivio giuridico» új folyamának III. kötetéből). Szerinte a polgári szabadságok az embernek alanyi jogai (i. m. 5—16. l.). Ezekből lényegesen különböznek a politikai jogok (16—21. l.), amelyek eredetileg az embernek nem alanyi jogosítványai, hanem az állam által az állam hasznában és megfelelő mértékben azért adott jogok, hogy az állam saját jogát valósítsa meg; tulajdonképp nem autonóm, hanem reflex jogok abban az értelemben, hogy az állam jogának pusztán visszatükröződései, következményei és értelmezései. A polgári szabadságok azután (melyek közé úgy átszik az összes u. n. szabadságjogokat sorolja) a magánjogoktól lényegileg nem különböznek s nem a közjogokhoz tartoznak (21—31. l.).

Ami *Morellinek* a politikai jogok tekintetében fent jelzett álláspontját illeti, az helyes annyiban, amennyiben lényeges különbséget lát azok és az ember valódi jogai közt; de annyiban hiányos, hogy azoknak mivolta nincs elegendően kifejtve s hogy az általa is elismert lényeges különbségnek következményét nem vonva le, a politikai jogokat mégis mint az állam jogának visszatükröződését, jogoknak minősíti.

