

A jogállamiságról – A köz- és magánjog (polgári jog) szemszögéből –

Abstract: This paper analyses the main features of the principle of rule of law. It scrutinizes, among other things, the functional separation of powers (legislative, judicial and executive), the controlling function of the constitutional court in relation to conformity of laws with the constitution, the future validity of laws and, for reasons of legal certainty, the prohibition of retroactivity, the duties of the courts to abide only by the law and the prohibition of giving instructions to the judiciary, the right of access to justice and the right to appeal, the safeguarding of property rights, judicial review of final administrative decisions, and the liability of the state in the event of unlawful proceedings provided the injured party has exercised the available legal remedies. The rule of law as a meta-juridical concept limiting the abusive exercise of power has evolved, with its main features reflected in the constitutional theory of the era hallmarked by civic liberties.

Keywords: the principle of rule of law, the functional separation of powers (legislative, judicial and executive), the controlling function of the constitutional court, the prohibition of retroactivity, the right to appeal, the safeguarding of property

I. A jogállamiság fogalmáról, jelentőségéről – általában

1. Kolloquiális definíció. Habár már a rómaiak (joggal) utaltak arra, hogy a fogalom-meghatározások “veszélyesek” (omnis definitionis periculosi sunt), mert egy (idő) pontban rögzítik az egyébként fejlődésnek, változásnak kitett fogalom, jelenség, jogintézmény jegyeit, e tanulmány kiinduló pontjaként, mégis, megkísérelhető egy (nyitva tartott) kolloquiális, kiinduló fogalom-meghatározás, figyelemmel a hatalom joghoz kötöttségének követelményére.

* Szalma József, az MTA doktora (DSC); a Miskolci egyetem tiszteletbeli doktora (Dr. H.c.); akadémikus, a Vajdasági Tudományos és Művészeti Akadémia rendes tagja; az Újvidéki Egyetem Jogi Karának nyugalmazott rendes egyetemi tanára; a Károli Gáspár Református Egyetem, Állam- és Jogtudományi Karának egyetemi tanára, professzor emeritus, Budapest

A jogállam fogalma alatt, a modernkori polgári jogállamról szóló doktrínákban, rendszerint olyan állam értendő, amelyben a *főhatalom, ágazataiként* - jogalkotás, jogalkalmazás, végrehajtás - *egymástól külön választva*, gyakorlási módja és terjedelme tekintetében, alkotmányi és törvényi jogszabállyal szabályozott, korlátozott, a jognak alávetett, azaz a hatalom gyakorlása a törvénnyel és az alkotmánnyal (Alaptörvénnyel) összhangban történik. A jogállamban *mindenki joghoz kötött*, az állami és önkormányzati szervek és az állampolgárok is. A jogállamban a hangsúly a *szabadságjogokon* van: szabad az, ami jogszabállyal nincs tiltva. Jogállamban senki sem vonható (büntetőjogi) felelősségre olyan magatartásért, cselekményért vagy mulasztásért, melynek elkövetését megelőzően, azaz az elkövetés időpontjában, a (büntető) törvény, tényállás és jogkövetkezmény tekintetében egyedileg pontosítva, nem tiltott. A *szabadság* szavatólása szerves része a jogállamiságnak. Senkitől sem vonható meg jogellenesen a mozgás szabadsága, ellenkező esetben a sérelmezettnek teljes kártérítés jár. Ugyanakkor a szabadságnak vannak korlátai. Valamely szabadságjoggal, vagy alanyi joggal a jogosult *nem élhet vissza*, a jogosultságot nem lehet más kárára, azaz más azonos jogának ellenében, azaz korlátozásának vagy tagadásának céljából, vagy módján gyakorolni. Ami nem áll ellentétben azzal a hagyományos, klasszikus tétellel: *qui suo iure utitur naeminem laedit* (aki saját jogát – mj.: ennek keretében – gyakorolja senkit sem sért). A jogállamban *általános a károkozás tilalma*. Beleértve az államnak azaz az állami szerveknek kárfelelősségét az általuk, állampolgárnak jogellenesen okozott kárért. A jogszerűen szerzett *tulajdon csak közérdekből szüntethető meg*, törvénnyel szabályozott kisajátítási eljárás lefolytatása útján, azonnali, teljes és méltányos kártalanítással. A jogállamban védve vannak a *személyiségi jogosultságok*, tehát olyanok, amelyek a személyiséghez kötődnek, amelyek nem idegeníthetők el és az *alapjogok* körébe tartoznak. Ilyen az az élet, a testi épség az egészség, és a szabadság. Ezekben belül, a személyiségi jogok körében, az általánosként fémjelzett *emberi méltóság*, és a különleges személyiségi jogok (pl. névviselési jog, személyi szféra, a titokvédelem), beleértve a szellemi alkotások nemvagyoni komponensének oltalmát, továbbá a pietást (kegyeleti jogot, a meghalt ember emlékének tiszteltetését). A jogállamban tilos a *joggal való visszaélés*. Ez olyan joggyakorlás, mely ellentétes a jogszabály céljával, rendeltetésével (közvetett jogellenesség, vagy fraudolózis magatartás). Ebből kétféle ismeretes: adott jogviszonyban a másik fél joggal oltalmazott jogainak kiját-

szása (agere in fraudem partis), a másik a törvénykerülés, a törvény kényszerítő jogszabályaival, ezeknek céljával ellentétes magatartás (agere in fraudem legis). A közvetett jogellenesség is jogellenességnek számít, törvénykerülés esetén a szankciót a megkerült jogszabály jogkövetkezménye képezi. Törvénykerülésre csak akkor kerülhet sor, ha a megkerült norma kényszerítő jellegű, ha azonban megengedő, a normatartalomtól eltérő magatartás nem számít sem közvetlen sem közvetett jogellenességnek. Közvetlen jogellenességről akkor van szó, ha az adott magatartás megszegi a tilalmat előírányzó jogszabály rendelkező részét. Ilyenkor a tilalomhoz fűződő jogkövetkezmények alkalmazására kerül sor.

A jogállamban védettek, szavatoltak a közjogi értelemben vett *egyéni* és *kollektív* jogok. Különösképpen vonatkozik ez a lelkiismereti, békés gyülekezési, egyesülési-egyesületi, az aktív és a passzív választói jog gyakorlásának szabadsága területére. Ide tartoznak továbbá a tájékoztatásra való jog (sajtószabadság), az oktatásra és képzésre, a tudományos és művészeti alkotás szabadságára, a munkavállalásra és a vállalkozási szabadságra vonatkozó jogosultságok is. Az emberi jogok ún. negyedik generációjához tartozik a nemzeti kisebbségek nyelvi, oktatási, képzési és (helyi és országos) önkormányzati jogai (Európai Nemzeti Kisebbségi és Európai Kisebbségi Nyelvi Charta).

A jogállamban szavatoltak az *alapjogok*, az ember alapvető egyéni és közösségi jogai (emberi méltóság, szabadság, személyi biztonság, jogtalan támadás elleni arányos védekezés, személyes adatok védelme, a gondolat-, a lelkiismeret és vallás szabadsága, a magán- és családi élet, otthon védelme, a kapcsolattartás, a vélemény-nyilvánítás, a békés gyülekezési jog, a tulajdonhoz való jog, a törvény előtti egyenlőség joga, az élethez, a testi és lelki egészséghez való jog). Az alapvető jogok mindenkinek, születéstől kezdve, bármely megkülönböztetés nélkül járnak. Az egyéni alapjogok személyesen gyakorolhatók, személyhez fűződőek és forgalomképtelenek.

A modern jogállamban *tilos* mindennemű *diszkrimináció* (megkülönböztetés), tilos a jogosultságoknak nemre, fajra, származásra, nyelvre, nemzetiségre, vagyoni helyzetre, korosztályra nézve történő (negatív) differenciálása.

A jogállamban a *törvényalkotás* kizárólag a *parlamentre*, az országgyűlésre tartozik. Az Alaptörvény azonban felhatalmazhat más testületeket (autonóm) jogalkotási feladatkörrel. Persze, az önkormányzati,

autonóm szabályozásnak (pl. önkormányzatok, köztestületek, egyesületek, szakmai szervezetek, vállalkozási alapszabályok) összhangban kell lennie a törvénnyel.

A modern jogállamban a *jogalkotás alkotmányossági kontrollját* az alkotmánybíróságok végzik: kiiktatják a jogrendből azokat a törvényeket, vagy ezeknek egyes rendelkezéseit, amelyekről megállapítást nyert, hogy ellentétben állnak a jogforrások csúcsán levő alkotmánnyal, alaptörvénnyel.

A *bíróságok* hatáskörébe az tartozik, hogy a parlamentben (Országgyűlésben) meghozott törvényeket a jogvitákban *részrehajlás nélkül* alkalmazzák, összhangban a törvény szavával és szellemével (céljával, rendeltetésével). Követve a helyes jog feltárására alkalmas jogértelmezési módszereket, és a logikai szillogizmus szabályaival összhangban, a felvett bizonyítékok alapján, a megállapított tényállásra, a vonatkozó jogszabály rendelkező részét alkalmazza, a hozzá fűzött jogkövetkezményekkel.

A *közigazgatás* biztosítja a törvény végrehajtásának feltételeit, azaz végrehajtását. A *közigazgatási eljárás* sajátossága az, hogy ebben az egyik fél az állam, vagy ennek szerve, a másik pedig az állampolgár, akik így egymással *felé- és alárendelti* kapcsolatban állnak, szemben a *bírósági eljárással*, pl. a *polgári peres eljárással*, melyben a felek (felperes és alperes) egymáshoz képest *mellérendeltek*. Emellett, a bírósági eljárásban uralkodó, a felek által gyakorolt *perrel való szabad diszponálási* (rendelkezési) elvvel szemben, a közigazgatási eljárásra jellemző ennek *hivatalból* történő elindítása és vezetése, valamint az adminisztrációnak a *diszkréciós* (szabad megítélési) elven alapuló határozathozatala. Emiatt a *jogerős közigazgatási határozatok* a jogállamban, törvényességi ellenőrzés céljából, a *bírósági úton* (rendszerint legfelsőbb bíróság), *felülvizsgálható*. Tehát a modern jogrendszerekben a jogállamiság biztosítása céljából, meg vannak mind a jogalkotás (alkotmánybíróság) mind a jogalkalmazás (bírósági és más hatósági eljárásban meghozott határozatok ellenében benyújtható jogorvoslati rendszer), mind a végrehajtás során (jogerős végzések bírósági kontrollja) előirányzott kontroll-funkciók. Egyébként a *büntető eljárásra* is jellemző az offíciális elv, vagyis az eljárás elindítása és vezetése (az ún. materiális igazság felderítése céljából) hivatalból történik. Újabban a magyar jogban első fokon is indítható köz-igazgatási per az erre illetékes közigazgatási bíróságok előtt.

A modern jogállamisági doktrína szerint a *hatalmi ágak keveredése* (egyik hatalomág saját kompetenciája mellett a másikat is végzi,

vagy a másik hatalomágot utasítja) a jogállamiság csorbulásához vezet(het).

A jogállamiság egyik fontos mércéje az, hogy a törvényeknek csak *jövőbeni hatálya* lehet. A visszaható hatályra csak kivételesen kerülhet sor (pl. a büntető jogban, amennyiben az új inkrimináció enyhébb büntetést szab meg mint a korábbi). Nem utolsó sorban, az új törvény (a *szerezett jogok* doktrínája értelmében), nem szüntetheti meg a korábbi törvénnyel összhangban szerzett alanyi jogokat.

A jogállam elő segíti a *jogmegismerést* és a jogkövetést, azáltal, hogy a törvény kihirdetését követően, a törvényi jogszabály az országos hivatalos lapban jelenik meg, a törvény átmeneti és záró rendelkezéseibe foglalt hatálybalépési időpontjának jelölésével. A jogismeret vélelmezett és jogellenes cselekmény esetében nem számít kimentő oknak a jogismeret hiánya.

2. A jogtudomány ágai, melyek a jogállamiság ismérveit kutatják. Mivel a jogállamiság az *állam működési rendjét és a hatalom gyakorlásának, hatáskör és illetékesség szerinti megosztási módját* érinti, a jogállamiság fogalmával, szűkebb értelemben, elsősorban a *közjogi és jogelméleti* tudományok (az állam- és jogelmélet, az alkotmányjog, büntetőjog, közigazgatási jog, az eljárásjogi tudományok, mint a polgári perrendtartás, büntető eljárásjog, közigazgatási eljárás, nemperes eljárások, végrehajtási eljárás), tágabb értelemben, *jelentőségével, meghatározásával, rendeltetésével*, a tételes jogtól eltekintve, tehát általános módon pedig a jogfilozófia, fejlődésmenetével pedig a jogtörténet tudománya foglalkozik. A jogállamiság azonban nemcsak a közjogot, hanem a jogrendszer egészét érinti, beleértve a *magánjogot*, ezen belül pedig az állampolgárok vagyoni és személyiségi jogait és biztonságát, - ezért a magánjogtudomány is behatóan foglalkozik a jogállamiság egyes kérdéseivel, úgy mint a *szerezett jogok*, a *generálklauzulák* alkalmazási módja, a *joghézag*¹, a polgári jogi jogszabályok *értelmezése*, a *kényszerítő és megengedő* normák közötti határvonal, beleértve a *szereződéskötési autonómiát*, a polgári törvénykönyvek *jövőbeni hatálya* és a visszaható hatályának tilalma, nem utolsó sorban, az emberi élet, méltóság és szabadság, a *személyiségi jogok*, a *tulajdon* oltalma, stb.

¹ Ld. SZALMA József, A joghézag – különös tekintettel az európai és a magyar magánjog generálklauzuláira, Glossa Iuridica, KRE ÁJK, Budapest, új folyam, 2020, VII. évfolyam, 1-2. szám, 335-363.o.; ibid, Joghézag az európai és a magyar magánjogban, Létünk, - Társadalom, Tudomány, Kultúra-, Forum Könyvkiadó, Újvidék, 2020, 7-36. o.

A helyes jogalkalmazást a *jogorvoslati rendszer* (rendes és rendkívüli jogorvoslat útján), a jogágak szerinti eljárások (polgári peres eljárás, benne a nemperes eljárásokkal, büntető eljárás, általános és különleges közigazgatási eljárás) biztosítják, azáltal, hogy az elsőfokú bírósági határozat felülvizsgálható másod-, vagy harmadfokon, vagy azért, mert a tényállás nem volt helyesen megállapítva, vagy, mert az anyagi és eljárási jogszabályok helytelen alkalmazást nyertek.

3. Az eklektikus fogalom-meghatározások. A jogállam fogalom-meghatározását illetően, e fogalom fejlődésmenetére tekintettel, inkább az *eklektikus* (a jellemzőket nem zártkörűen felsoroló, nyitva tartott) *definíciók* jutnak kifejezésre, mint a teljesek. Tehát inkább jellemzőek a jogállamiság fontosabb jegyeiről, legtöbbször nem zártkörű felsorolás útján történő fogalom-meghatározások. Pl. az, hogy a jogállamban az ítélkezési folyamatban a bíróságok más hatalmi szervektől függetlenek és a jogvitáról csak az előre meghozott törvények szerint határozhatnak; vagy az, hogy a jogállamban az új törvényeknek csak jövőbeni hatálya lehet, visszamenő nem; hogy a jogállamban az egyes hatalmi ágak (jogalkotói, jogalkalmazói, végrehajtói hatalom) egymástól el vannak választva, törvénnyel meghatározott külön illetékességgel és hatáskörrel; hogy a jogállamban jogsértés esetében biztosított a bírói út (bírósághoz fordulás lehetősége) és a fellebbviteli kontrollt szavatoló rendszer és rendkívüli jogorvoslat; hogy a jogállamban a jogvitáról a bíróság belátható időn belül dönt, hogy a bíróság pártatlan és fair eljárást tanúsít, stb. Az eklektikus definíciók azt mutatják, hogy a jogállamiság fogalmi jegyei, a legfontosabb közös nevezők mellett, országonként, egyfelől, árnyaltan sajátos értelmezést, másfelől, főként a polgári korszaktól kezdődően, sok tekintetben egyetemes, közös jegyeket és jogfejlődést mutatnak.

4. A zártkörű definíciók. Elő fordulnak olyan fogalom-meghatározások is, amelyek zártkörűen határozzák meg a jogállamiság lényegét, összes jegyeit, tehát *teljes definícióra* törekednek. – Hozzá fűzhető, hogy ezek a definíciók nagy mértékben konvergens elemeket tartalmaznak, s csupán árnyalataikban, hangsúlyaikban különböznek egymástól. Egyik szerint a jogállamiság (Rechtstaatlichkeit, n.) azt jelenti, hogy a *kormány és a közigazgatás csupán a hatályos törvények keretében működhet*. Ez biztosítja azt, hogy a polgárok védve legyenek az *önkénytől, diszkriminációtól és az emberi jogok megsértésétől*. A másik definíció szerint a jogállamiság azt jelenti, hogy a *politikai hatalom csak a jog alapján és keretében* valósítható meg. A harmadik definíció szerint a *legfelsőbb hatalmi szervek*

*működése formális és tartalmi feltételekhez kötött, amelyek arra szolgál-
nak, hogy biztosítsák, óvják a szabadságjogokat.* A Wikipédia elektroni-
kus Enciklopédiájában található rövid, frappáns definíció szerint, a jog-
államiság legáltalánosabb értelemben a *közhatalom jognak való aláve-
tettségét* jelenti. Ugyanott a portál szerzője hozzá fűzi, hogy a jogállam
olyan állam, mely elismeri és *betartja a nemzetközi és ezekkel összehan-
golt hazai emberi jogokra vonatkozó törvények és konvenciók szabályait*
és saját működését ezeknek rendeli alá. Hasonlóképpen vélekedik a ma-
gyar jogirodalom is.²

Közben a jogállamiság közös ismérveit feltáró definíciók pótlása szerint,
nemcsak a főhatalom és ágaira vonatkozik a joghoz kötöttség, hanem
egyaránt a *helyi* (települési és más önkormányzati) hataloméra is, a helyi
hatalmi visszaélés megelőzése és elhárítása céljából.

5. Pozitív és negatív definíciók. A pozitív, eklektikus vagy zárt definíciók
mellett előfordulnak negatív fogalom-meghatározások is, melyek nem
abból indulnak ki mi a jogállam, hanem melyek a jogállamiságot mellőző

² V.ö.: SZLADITS Károly, A magánjog fogalma, fejlődése és tudománya, in: SZLA-
DITS Károly (szerk.) Magyar Magánog, Budapest, Grill Károly Könyvkiadó Vállalata,
Budapest, 1941, I. kötet, ad 40.o.; HARMATHY Attila, Állami beavatkozás – alapvető
elvek a nemzeti jogokban és az Únió jogában, in: Állam és magánjog, Törekvések és
eredmények az Európai Únió joga, a nemzetközi magánjog, polgári jog és polgári eljá-
rásjog keresztmetszetében (szerk.: CSEHI Zoltán – RAFFAI Katalin), Pázmány Press,
Tanulmányok, 20, Budapest, 2014, ad 13. o.; VÉKÁS Lajos, Szakértői javaslat az új
Polgári Törvénykönyv Tervezetéhez, Budapest, HVG/ORAC 2001, ad 138.o; Államtu-
dományi klasszikusok, 6. kötet, (sorozatszerkesztők PATYI András, TRÓCSÁNYI
László, Dialóg Campus, Budapest, 2017, XXXV, 275 (ebben ld.: VARGA Zs. András
bevezető tanulmányát: Eszmény és valóság – Rudolf Gneist jogállamfelfogása, V-XXV,
szerzői életrajz; KOI Gyula, Rudolf Gneist élete és művei, XXVI-XXXV, GNEIST Ru-
dolf: A jogi állam; Polgári politikai lexikon – Jogállam, Kairosz, 2008; BORDÁS Mária,
A hatékony állam és a jogállam konfliktusa, Jura, Pécs, 2011. évi szeptemberi száma.
Ld. továbbá: POKOL Béla, A magyar parlamentarizmus, Budapest, Cserépfalvi, 1994;
ibid, Jogelmélet és joggyakorlat, Budapest, Rejtjel, 2000, 114. o.; ibid, A bírói hatalom,
Századvég, Budapest, 2003; KIS János, Alkotmányos demokrácia, Budapest, Indok,
2000; A jogelvekről, ld. TAMÁS András, in: Állam és jogelmélet, Únió, Budapest,
1998; a szerzett jogokról, ld. SZIGETI Péter-TAKÁCS Péter, A jogállamiság jogelmé-
lete, Bp. 2004, 281-283. A törvényhozás tanáról, ld. TAMÁS András, Legistica, 1999;
az ítélkezéstanról, ld. BENCZE Mátyás, Az ítélkezéstan alapvonalai, Leviatán, 2005;
JAKAB András, A jogszabálytan főbb kérdéseiről, Budapest, Únió, 2003; VISEGRÁDI
Antal, A bírói gyakorlat jogfejlesztő szerepe, Budapest, KJK, 1988; ibid, A jog haté-
konysága, Budapest, Únió, 1997, 211.o.; TAKÁCS Péter (szerk.), Joguralom, Budapest,
Osiris, 1995, stb.

állam jegyei. A negatív definíciók sorában előfordul az, hogy nem tekintendő jogállamnak az, amelyben nem tartják tiszteletben az alapvető jogokat, mint az emberi életet, a szabadságot, a személyiségi jogokat, a tulajdont, azaz a jogszerűen szerzett vagyoni jogokat, stb. Nem minősülnek jogállamnak a diktatúrák, beleértve a katonai diktatúrákat, továbbá az olyan államhatalom (parlament), amelynek nincs demokratikus, szabad választáson alapuló legitimitása.

6. A jogállamiság szakaszos fejlődésmenetéről és a jogállamiságról szóló külföldi és magyar doktrínáról. A jogállamiság fogalma, amely az állam, azaz legfelsőbb hatalmi szerveinek joghoz kötöttségét hirdeti, az újabb, azaz a modern korban, pontosabban a XIX. század első felében, a polgári jogállam kialakulásának korában, azaz a polgári korszakban fogant, de mára már általánosan elismert alkotmányi jogi elv. Arról a korszakról van szó, amikor a rendi, *rendek szerinti különjogokat* jelentő társadalomból való *jog előtti egyenlőséget* meghirdető társadalomba való áttérést, átmenetet jelentette (Robespierre). A francia Montesquieu szerint a jogállamiság szemben áll a hatalom „elfajulásával” (féktelenségével). Szerinte, ha a hatalom elfajul, féktelenné válik, ennek csak a(z) el-lensúlyozó) hatalom vehet gátat. Így, érvelése szerint, az elfajulást meg kell előzni, ennek legjobb, legkézenfekvőbb módja pedig az egyes *hatalmi ágak egymástól való szétválasztása* lehet, úgyhogy az egyes hatalmi ágak egymástól elkülönített feladatokat kell ellássanak - a parlament a jogalkotói, a bíróság a jogalkalmazói, a kormány a végrehajtói hatáskört kell gyakorolja. A hatalom „elfajulásának”, vagy kizárólagos gyakorlásának kérdése minden társadalomban, azaz minden korszakban felmerült. Így pl. Platón, a híres ókori hellén filozófus véleménye szerint, abszolút hatalmat még erényes embernek sem szabad adni.

A korai rendi társadalom fékei. A korai európai rendi társadalomban, s elvben hasonlóképpen volt (a történelmi) Magyarországon is, pl. az Árpád-házi uralkodóink idejében (X-XIII. sz.), az ún. *abszolút monarchiában, az uralkodó “kezében” összpontosult az összes legfelsőbb hatalmi ág:* a törvényhozói, igazságszolgáltatási és a kormányzati.

Nem mondható azonban, hogy ebben a korszakban nem voltak a főhatalommal szemben álló (mai nyelven) társadalmi “fékek.” Pl. Angliában, 1215-ben jön létre az uralkodó hatalmát korlátozó Magna Charta Libertatum, és ennek folytatásaként az ún. történelmi alkotmányozási folyamatban az 1628. évi Petition of Rights, az 1679. évi Habeas Corpus Act, az 1689. évi Bill of Rights, az 1701. évi Act of Settlement.

Magyarországon, a történelmi alkotmányozásnak számos jelentős stádiuma volt. Az 1222. évi (április 22.-ei), II. András által a székesfehérvári országgyűlésen kiadott, uralkodóval szembeni nemesi ellenállási jogot meghirdető *Aranybullát* az angol Magna Charta Libertatumhoz szokta a jogirodalom hasonlítani. Werbőczy *Tripartituma* (1514) a nemességen belüli egyenlőséget (*unae et edaemque nobilis*) hirdeti meg, amely tehát (elő)jogai tekintetében kiegyenlíteni kívánta a fő- és a köz-nemeseket. Az Aranybullában, mely Magyarországon elsőként korlátozta a királyi (uralkodói) hatalmat, normatív megfogalmazást nyert a nemesek ellenállási joga az uralkodó visszaélő hatalomgyakorlásával szemben. Az Aranybullát megerősítette I. Lajos, 1351-ben, Mária, 1384-ben, Mátyás 1464-ben. Az ellenállási záradékot az 1687. évi Országgyűlés törölte. Kiemelhető, hogy az Aranybulla, többek között, fekvő birtok (királyi) adományozását országok kívülieknek tiltotta.

Az Árpád-házi korban, ezt megelőzően is születtek hatalomkorlátozó, vagy önkorlátozó szabályok, pl. a *királytűkrök*, melyek az *erkölcsi* szabályok betartására, a jó, morális, *jószokásokkal, jóerkölccsel* összhangban levő uralkodásra, tehát az uralkodói *önkorlátozásra* intettek. Ilyenek voltak szt. István fiának, Imre herceghez intézett *Intelmei* (XI. sz. eleje)³, melyek a mérsékletességre, az idegenek tiszteletére (utólagos kiegészítéssel: feltéve, hogy elismerik az ország fenségét), a gyengék – a nők, az idősek és a gyermekek - oltalmának szükségére és a többségi magyar mellett, más (idegen) nyelvek előfordulása tekintetében, a nyelvi toleranciára utaltak. A népi emlékezetten túlmenően, a történeti források a méltányossági és *erkölcsi*, igazságossági szabályok érvényesítését célzó uralkodói törekvéseket jegyeznek fel *Mátyás királyról, az igazságosról*, aki oltalmazta az “egyszerű” embereket a *földesúri (helyi) önkénytől*.

A felvilágosodással (XVI.-XVII. sz.) párosuló késői rendi társadalomban, Magyarországon, a *Felső* (rendek képviseléből) és *Alsó Házból* (a polgárok képviseléből) álló *Országgyűlés, mely fokozatosan átvette a törvényhozási hatalmat az uralkodótól*. A vonatkozó magyar alkotmánytörténeti irodalom szerint ebben a folyamatban az Országgyűlés valójában, eleinte, a legfelsőbb ítélkezési hatalmat gyakorolta, - a „törvénykezés” fogalma alatt nem a jogalkotást, hanem a jogalkalmazást értette. A késői rendi fejlődésmeneti szakaszban került sor az Országgyűlés által gyakorolt ítélkezési hatalom helyett, a jogalkotási hatalom átvételére. A

³ Ld., HAMZA Gábor, Szent István törvényei és Európa, in: Szent István és Európa, Professzorok Háza, Budapest, 2001,13-21 o.

magyar jogirodalmon alapuló külföldi jogirodalom szerint is, a korai magyar rendi társadalomban a hatalmi ágak közül a törvényhozás hangsúlya tekintetében nem volt első helyen. Ez az akkori korszakra nézve, érthető, hiszen a legfelsőbb bírói hatalom döntése egyúttal precedensértékű, tehát a következő hasonló esetekre nézve, jogforrásként szolgált. A XVI. századtól kezdődően, a törvényhozási hatalom (potestas legislatoris) első helyre került.⁴

A rendi társadalomban a *rendi alkotmány*, mely a *rendek külön-jogait* oltalmazta és ezen belül korlátozta a főhatalmat, - a *polgári korszakban*, a *jogegyenlőséget és alapvető emberi jogokat hirdető alkotmány* a főhatalmat abban és oly módon korlátozta, hogy e korlátozás értelmében mindenkinek egyenlően járnak a szabadságjogok. Az egyszer meghozott törvény a hatalmat is kötelezi. Ennél fogva, az *alkotmány*, azon kívül, hogy egy ország működési rendjét szabályozta, egyúttal *féket és hatalomkorlátozást* jelent.

A magyar történelmi alkotmányozás⁵ sorába, mint *sarkalatos* törvényt⁶, a jogirodalom a *Pragmatica Sanctiót* is besorolja (1723. évi I., II., III. tc.), mely a Habsburg Ház *nőági öröklését* tette lehetővé. Sarkalatosnak tartható az *1848. évi XV. tc.* is, amely meghirdeti a polgárok *törvény előtti egyenlőségét*.⁷ Előbb az Országbírói Értekezleten, utólagos császári jóváhagyással meghozott 1861. évi *Ideiglenes Törvénykezési Szabályok*⁸,

⁴ V. ö.: MOHNAHAUPT Heinz, Quellen und Literatur zur ungarischen Rechtsentwicklung in der Aufklärungszeit, in: Collectio iuridica Universitatis Debreceniensis, III. (szerk. SZABÓ Béla, MADAI Sándor, - SÖRLEI Ágnes közreműködésével), Debreceni Egyetem Jog- és Államtudományi Intézete, Debrecen, 2002, 79-105. o., in spe: törvényhozási hatalom a magyar középkorban, ad 93. o.

⁵ Ld. SZALMA József, A történelmi alkotmány és a sarkalatos törvények, Miskolci Jogi Szemle, XII. évfolyam, 2017/2. szám, 25-38. o.

⁶ Ld. BEÉR János, CSIZMADIA Andor, (ed.), Történelmünk a jogalkotás tükrében: Sarkalatos törvényeinkből (1001-1949), Budapest, 1966.

⁷ Ld. 1848. évi XV. törvénycikket (az ősiség eltörléséről): (1) paragrafus: „A Ministerium az ősiség teljes és tökéletes eltörlésének alapján a polgári törvénykönyvet ki fogja dolgozni, és ezen törvénykönyv javaslatát a legközelebbi országgyűlés elibe terjesztendi”. Ld. in: 1836-1868. évi törvénycikkek, Budapest. Pallas Társulat, 1896, 237. o.

⁸ Ld., Az Országbírói Értekezlet által javaslatba hozott törvénykezési szabályok (ITSZ, in: 1836-1868. évi törvénycikkek, Budapest, Pallas Társulat, 1896, ad 282. o.). Ennek első paragrafusa szerint, a magyar polgári anyagi magán-törvények visszaállítatnak, de a közhitel, a jogfolytonosság és a helyzet szükségéi által igényelt pótlásokkal (...). Az alaki részben az ITSZ rendezi a magyar bíróságok helyreállítását, jogállását: „A volt magyar bíróságok vissza állítatnak nevezetesen, a 24. par. szerint: A rendezett tanáccsal nem bíró községekben a helybeli bírónak két előljáró közbejöttével az 1832:36.-ik tc.

majd az 1867 évi (osztrák-magyar) kiegyezéssel alkotmány⁹ újra lehetővé tette a magyar Országgyűlés törvényhozási tevékenységét és az önálló magyar bíróságok működését.

A magyar Alkotmánytörténet, kiemelkedő kortárs művelői (Mezey Barna és Stipta István), ugyan más-más szempontok figyelembevételével, részben különbözőképpen, részben egyetértően láttatják a történelmi alkotmány funkcióját.

Mezey Barna professzor a történelmi alkotmány elemzésében a jogfejlődést mutatja fel, azaz azt, hogy a történelmi alkotmányozás során, hatalomkorlátozó törvények nem egyszerre „léptek fel”, hanem sorsfordulókon, hoztak újat és építették a jogrendszert.¹⁰ Mezey Barna (a jogállamiság fényében is) elemzi a magyar büntetőjog kodifikációját, kihangsúlyozva, hogy a Csemegi Kódex (1878), habár kerüli a definíciókat, a modern büntetőjognak megfelelően, az egyes bűncselekmények pontos leírását nyertek, szemben a korábbi, korai rendi társadalomban fennálló

értelmébeni bírósága. A 25. par. szerint: Szabad királyi és rendezett tanácsal bíró városokban a) a bírónak két tanácsbeli közbejövetelel bírósága, b) a városi tanács ill. a városi törvényszék. A 26. par. szerint: A jáász-kún, a hajdúvárosok és 16 szepesi város kerületeiben az 1848-ig fennálló bíróságok. A 27. paragrafus szerint: Megyékben a) a szolgabíró esküdt társával, b) az alispán, kihez a szolgabíró és esküdt mint bírótársak járulnak, c) a megyei törvényszékek, melyekre nézve az állandóság eszméjét már 1840:22. tc. 6. paragrafusa és az 1848:11. tc. kimondták, s amelynek állandósítását jelenleg a telekkönyvi intézvény természete és megváltozott viszonyokhoz idomított törvénykezési rendszer, multhatatlan szükségé teszük.” (...)

⁹ Ld. az 1867. évi I. törvénycíkket, mely szerint „Ferencz József Magyarország és társországainak királyává avattatik és koronáztatik”. (Ld. in: 1836-1868. évi törvénycíkket, Budapest, Pallas Társulat, 1896, 326. o.). A bíróságok a XII. tc. értelmében többé nem tartoznak a közös ügyek (hadügy, külügy, pénzügy – utóbbi amennyiben a közös költségekre vonatkozik, 8-24. par.) körébe. Ld. 1836-1868. évi törvénycíkket, Budapest, Pallas Társulat, 1896, ad 333. o. A XII. tc. (4) bekezdése szerint: az 1723. évi I. és II. tc. értelmében Ausztria és Magyarország egyfelől az egész ország együttes birtoklását valósítja meg, másrészt pedig Magyarországnak önálló törvényhozási és kormányzati függetlenségét biztosított és ez a jövőben is sértetlenül így marad. (Pragmatica sanctio). A XII. tc. 5. paragrafusának értelmében „Öfelsége alkotmányos jogoksl ruházta fel többi országait, azokat tehát abszolút hatalommal ezentúl nem képviselheti, s azok alkotmányos befolyását nem mellőzheti.” (Op. cit., 334. p.

¹⁰ Ld. pl. MEZEY Barna, GOSZTONYI Gergely, Magyar Alkotmánytörténet, Osiris Kiadó, Budapest, 2020. Ld. továbbá, MEZEY Barna, SZENTE Zoltán, Európai Alkotmány- és parlamenttörténet; MEZEY Barna, A magyar Országgyűlés történetének képes könyve; MEZEY Barna (szerk.) Magyar jogtörténet, Budapest, 2003 (több kiadás), stb.

büntetőjogi inkriminációval, mely előfordulóan megengedte a bűncselekmények (jogbizonytalanságot okozó) generálklauzulás szabályozását.

Stipta István professzor munkáiban, a rendi alkotmánykorszakot (is) figyelembe véve, többek között, a polgári korszak hatalomági elválasztásának ad hangsúlyt.¹¹ Igaz, munkáiban a szokásos „*horizontális*” hatalomági szétválasztás helyett a *vertikális* hatalom-megosztást tárgyalja, vagyis a magyar történeti példán keresztül, a központi (királyi, országgyűlési) és a helyi (megyei) hatalom-megosztást. Ide értve a magyar történeti alkotmány és a hazai közjogi, közigazgatási jogvédelmet.¹²

Karácsony András professzor jogfilozófiájában¹³ a polgári korszakra való tekintettel, a „jogi hermetizmust” helyezi előtérbe, a kelsenit¹⁴ (majd Luhmann, Bibó és Verdross szempontjainak figyelembevételével) állásfoglalást követve állapítja meg, hogy amikor a *jog, kihirdetésével hatályba lép, önálló, objektív nyelvi és normatív jelentéstartalommal bír*, így a jog értelmezése gyakran jogon kívüli (- pl. nyelvi, logikai értelmezés), vagy jogon belüli (pl. szisztematikus) értelmezési szabályaihoz fűződik.

¹¹ Ld. STIPTA István, Wertikale Gewaltentrennung, Die Rolle zum Verfassungsschutz der ungarische Komitate, in: MEZEY Barna, MÁTHÉ Gábor (szerk.) Von den Ständenversammlungen bis parlamentarische Regierungssystem in Ungarn, Studien zum Parlamentarismusgeschichte, Budapest-Graz, ELTE ÁJK, 2001, 153 p. pp. 101-128; ibid, Die vertikale Gewaltentrennung, Verfassung- und rechtsgeschichtliche Studien, Budapest, Gondolat Kiadó, 2005, 332.p.

¹² Ld. STIPTA István, A magyar történeti alkotmány és a hazai közjogi – közigazgatási jogvédelem, Gondolat Kiadó, Budapest, 2020. Ld. ibid, Történelmi alkotmány és közigazgatási bíráskodás, in: CHRONOWSKY Nóra, POZSÁR-SZENTMIKLÓSSY Zoltán, SMUK Péter, SZABÓ Zsolt (szerk.), Történelmi alkotmányunk és a közigazgatási bíráskodás, Liber Amicorum István Kukorelli, Gondolat Kiadó, Budapest, 2017,343-37.o.

¹³ Ld. KARÁCSONY András, Jogfilozófia és társadalomelmélet, Pallas Stúdió /Attraktor Kft., Budapest, 2000, ebben: Megjegyzések a jogi hermeneutikáról, ad 99. o., Karácsony utal arra, hogy a jogi hermeneutika v. értelmezéstan a görög-latin gondolat történeti hagyományon alapul, tematikailag egyaránt érintkezik a jogon kívüli (pl. a filozófiai, teológiai hermeneutika), jogon belüli (pl. jogi módszertan, jogdogmatika, jogi érveléstan) tárgyterületekkel, illetve olyanokkal, melyek a jogon belül és kívül is fellelhetők (pl. retorika, topika).

¹⁴ Ld. pl. Hans KELSEN, Tiszta jogtan (Reine Rechtslehre), fordította: BIBÓ István, 1937, szerk. VARGA Csaba, Budapest, ELTE ÁJK, Bibó István Szakkollégium, 1988, utánnymás, Rejtjel, Budapest, 2001.

Pokol Béla professzor munkáiban kihangsúlyozza, hivatkozva a történeti/történelmi értelemben vett magyar jogfejlődésre, hogy az „alkotmány”, hatalomkorlátozó jelleggel, valójában időben egymástól eltolódó, sorskérdésekre vonatkozó sarkalatos törvényekként jelenül meg. A chartális alkotmánnyal szemben, mely a többi törvénynek fölérendelt, azaz az egyszerű törvények felett álló törvény, a többi törvénnyel egyenrangú, „párhuzamos”, *mellérendelt*. Így a jogegység céljából, ezek (a sarkalatos törvények és az egyszerű törvények) egymással, közöttük levő hierarchia nélkül, „horizontálisan” kell összhangban legyenek. A (történelmi) sarkalatos törvények az egyszerű törvényektől jórészt nem a meghozataluk hatásköri módjában, hanem tartalmában különbözik, abban, hogy a korábbi rendszer társadalomszervezési alapelveihez képest, másként szabályoz.

A *hatályos magyar jogban* az Alaptörvényt és a sarkalatos törvényt is az Országgyűlés hozza meg. Az egyszerű törvénytől eltérően, melyet a képviselők egyszerű többsége szavaz meg, a sarkalatos törvényeknél szükséges a minősített, kétharmados többség. Tehát a hatályos magyar jogban az Alaptörvényt nem külön ún. alkotmányozó nemzetgyűlés (mint pl. a francia jogban), hanem az Országgyűlés hozza meg. Ez is utal arra, hogy az Alaptörvény, ugyanúgy, mint más törvény, az Országgyűlés jogalkotói tevékenységéből ered. Más szóval, a (történelmi) sarkalatos törvényeknek az a jellemzője, hogy az addigi jogfejlődéshez képest (pl. a különjogok és/vagy jogegyenlőség elvére tekintettel) másként rendelkezik. A mai, hatályos magyar jogban, az Alaptörvényben a sarkalatos törvények köre meg van határozva, olyan értelemben, hogy mely jogterületre vonatkozhat. A történelmi magyar alkotmányozás azonban nem szabta meg, melyek a sarkalatos törvények, ez inkább (országszervezési) tartalmuktól, jellegüktől függött. A vonatkozó magyar jogirodalomban egyes szerzők megállapítják, hogy a történelmi alkotmányozás folyamatában (utólag) maga a jogirodalom minősítette az egyes törvényeket - sarkalatosnak, függően közjogi jelentőségüktől.

Egyébként, *Pokol Béla* professzor munkáiban is fémjelzetten, a hatalomgyakorlás módjára is hatást gyakorlóan, jognak *különböző rétegei* vannak. Maga a parlament által megalkotott törvény gyakran utal a törvényi *jogon kívüli szabályrendszerekre* vagy sztenderdekre, továbbá a jogalkotás nem fejeződik be a törvények megalkotásával, a bíróságok, a

bírói gyakorlat ad a jognak mélyítést, azáltal, hogy az alkalmazás során értelmezi a (helyes) jog jelentését.¹⁵

A *történelmi* alkotmányi (sarkalatos) jellegű és „egyszerű” törvények egymással nem hierarchikusan vannak alá- és felé rendelési kapcsolatban, hanem *egymással horizontálisan kell összhangban lenniük*. A történelmi alkotmány elmélete arról szól, hogy akár az egyszerű törvények is lehetnek sarkalatosak, ily módon „alkotmányi” vagyis hatalomkorlátozó jellegűek, vagy a hatalom gyakorlásának módjáról és kereteiről szólóak, ha sorsfordulókon, a korábbihoz képest, lényegesen mást, nem öncélúan, a megváltozott társadalmi elvárásoknak megfelelően, újat sugallanak. Mivel az „új” más, másról szól, nem is állhat ellentétben a „korábbival”. Az „új” sarkalatos törvény, kivéve, ha ellentmond a korábbinak, a korábbit nem szünteti meg.

Ehhez hozzá fűzhető, hogy *Werbőczy Tripartitumában*¹⁶, a kor szellemében (mégis) szó van az *új és a régi törvény, azaz a törvény és szokás, alkalmazási sorrendjéről*, amennyiben tartalmuk ellentétes. Ilyen esetben főszabályként az új törvénynek ad előnyt. A szokás azonban Werbőczy Tripartitumában, különösen a helyi, mint a hosszantartóan kiala-

¹⁵ Ld. pl. Béla POKOL, Verfassungsrichter, Ungarn, Die graduelle Verdoppelung des Rechtssystems durch die Verfassungsgerichtsbarkeit, Jahrbuch für Ostrecht, Verlag C.H. Beck, München, Band 61 (2020), 165-184. o. Pokol Béla szerint a magyar alkotmányfejlődésre, azaz a jog struktúrájára nézve három tendencia állapítható meg: „A jogi normák rendszere, mint más értelmi rendszer (...) egyre inkább mint három jogréteg együttes terméke tud működni az utóbbi évszázadok társadalmában: (1) *jogalkotási* folyamatokban alakuló szövegréteg, (2) a jogi szövegben levő fogalmak, kategóriák, disztinkciók, értelmi összefüggéseit tisztázó és és kidolgozó *jogtudósok* jogdogmatikai rétege, és végül (3) a jogot az egyes esetekre alkalmazott-pontosító *felsőbíróságok eseti jogrétege* adja a jogrendszer három rétegét az 1800-as évektől kezdve.” Ld. POKOL Béla, A jogrendszer duplázódása, in: A jogrendszer többrétűsége (szerk.: TÓTH J. Zoltán), KRE ÁJK, Acta Caroliensis Conventorum Stientiarium Iuridico-Politicarum, XXX, Budapest, 2020, ad 10. o.

¹⁶ Ld. pl. HAMZA Gábor, Werbőczy Tripartituma mint sajátos jogforrás, in: Vajdasági Magyar Tudományos Társaság, a Magyar Tudomány Napja a Délvidéken (szerk. SZALMA József), 2011, Újvidék, 2012, 31.43. o.; *ibid*, Szent István törvényei és Európa, in: Nem akarunk csonka Európát - Politikai, történelmi tanulmányok, cikkek és esszék, Budapest, 2002, 105-120; *ibid*, Das Tripartitum von István Werbőczy als Rechtsquelle, Bemerkungen zu Rechtsquellenlehre in der europäischen Rechtsgeschichte, Studien über István Werbőczy, Professzorok Háza, Budapest, 2001, 49-63. o.; *ibid*, Werbőczy Hármaskönyvének jogforrási jellege, Jogtudományi Közlöny, 1993, 48, 231-233 o.; *ibid*, Tripartitum mint jogforrás, in: Degré Alajos emlékkönyv, UNIÓ Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 1995, 77-85. o.; *stb*.

kult és mindenki által elfogadott és követett norma, melynek alkalmazhatóságát az általános vélemény is alátámasztja, felülírhatja a törvényt. Ami „mai” szempontból vitatható, mert a modern törvényhozásban, megfordítva, a szokás csak a törvény szűrőjén keresztül számít jogforrásnak. Így van ez a hatályos magyar Alaptörvény szerint is, figyelemmel ennek normatív részére.

Egyébként a *történelmi alkotmány nem egyszerre, egyidőben, egyetlenegy szisztematikus, országszervezési aktusban jön létre, hanem időben egymástól eltolódva*, de ennek ellenére, egymást kiegészítve, képezi a hatalom működését és korlátozásának módját. Mint fennebb jeleztük, azzal a megszorítással, korrekcióval, hogy az *újabb sarkalatos törvény elvben nem szünteti meg a korábbi*, mert másról szól. Így az ún. történelmi alkotmány doktrínája szerint az alkotmányt több, különböző, sorsfordulókat fémjelző időszakokban meghozott (országszervezést és ezeknek alapjait érintő) törvények képezik. Ezzel szemben áll az ún. *chartális alkotmány*, mely *egyidőben* jön létre és szisztematikusán, az országszervezést, a főhatalom gyakorlásának elválasztását és gyakorlásának módját, kereteit illetően, teljességre törekedve, *egy egységes, egyszerre meghozott jogi aktusban* szabályozza a hatalmi ágak hatáskörét és illetékességét, működési rendjét és rendszerint, az át nem vett részekben, *megszünteti a korábbi alkotmányt*.

A hatályos magyar Alaptörvény kombinációja a történelmi és a chartális alkotmánynak, - igaz, hangsúlyozván a kartális elemeket is, beleértve azt is, hogy a jogforrások csúcán levő általános jogi aktussal, az Alaptörvénnyel összhangban kell legyen az egyszerű és a sarkalatos törvény is.¹⁷ Ugyanakkor előírja a tételes magyar alkotmányi jog szerinti sarkalatos törvény intézményét is, melynek meghozatala minősített

¹⁷ Ld. SZALMA József - CSERVÁK Csaba, A történelmi, történeti alkotmány és értelmezési kérdései az új magyar Alaptörvény fényében, Létünk, Újvidék, XLVII. évfolyam, 2017. évi 2. szám, 9-38. o. Ld. az Alaptörvény R) cikkének (1), (2) bekezdéseit: „(1) Az Alaptörvény Magyarország jogrendszerének alapja. (2) Az Alaptörvény és a jogszabályok mindenkire kötelezőek.” Az Alaptörvény T) cikke szerint pedig: „(1) Általánosan kötelező magatartási szabályt az Alaptörvény és az Alaptörvényben megjelölt, *jogalkotói hatáskörrel rendelkező szerv* által megalkotott, a hivatalos lapban kihirdetett jogszabály állapíthat meg. Sarkalatos törvény eltérően is megállapítja az önkormányzati rendelet és különleges jogrendben alkotott jogszabályok kihirdetésének módját. (2) *Jogszabály* a törvény, a kormányrendelet, a miniszterelnöki rendelet, a Magyar Nemzeti Bank elnökének rendelete, az önálló szabályozó szerv elnökének rendelete és az önkormányzati rendelet. (3) *Jogszabály nem lehet ellentétben az Alaptörvénnyel.*”

parlamentari többségi voksot követel meg, s amely az alkotmány folytatásaként szolgál, azért, mert az ország működési rendjét közelebbről szabályozza.

A felvilágosodás és a természetjogi jogfilozófia hatalom korlátozási doktrínája. Jó háromszáz évvel ezelőtt, közöttük a természetjogász és morális jogfilozófusok (pl. Aquinói Szt. Tamás) megállapították, hogy az összes hatalmi ág „egy kézben tartása” „veszélyes”, mert ez a hatalommal való visszaéléshez vezet(het), még a legbecsületesebb, legnemesebb uralkodó esetében is. A polgároknak az államhatalmi szervek visszaélése elleni védelmét szolgálóan jött létre a hatalmi ágak (kormányzati, törvényhozási és jogalkalmazási-bírószági hatalom) egymástól való szétválasztása. Úgyhogy, mára már a hatalmi ágak egymástól való szétválasztása minden valódi demokráciára egyaránt jellemző. A jogállamiság, - a jogállamiság felé való törekvés - közérdek, a jogba vetett bizalom biztosítása, a jogbiztonság céljából, mindenkinek érdeke, a legfelsőbb hatalmi szerveknek, az állampolgároknak és szervezeteiknek egyaránt.

Reformáció. Az állam és az egyház egymástól való különválása (a Luther Márton által meghirdetett elvek mentén) a reformáció korszakában, jelentős változásokat hozott.¹⁸ Hosszú távon a vallásszabadságot, a lelkiismereti szabadságot segítette elő. Korábban az egyház legfelsőbb klérusa szerves része volt az államhatalomnak, s így az államhatalmi szervek végrehajthatták az egyházi döntéseket. A reformációnak hatására, az egyház többé nem igényelhetette az állam közreműködését az egyház által marasztaltak szankcionálását illetően. Így, ennek (is) köszönve, közép Európában is kifejezésre jutott a lelkiismereti szabadság, a vallási türelem, a bevett vallási közösségek, egyházak, szabad tevékenysége, beleértve a gondolat- és a vélemény-nyilvánítási szabadságot. Az állam és egyház tevékenységének különválása ma nem jelenti azt, hogy az egyház (ak) az állam részéről ne nyerhessen(ek) támogatást. A magyar Alaptörvény VII. cikkének (1) bekezdése szerint „mindenkinek joga van a gondolat, lelkiismeret és vallás szabadságához. (...)” E cikk (3) bekezdése értelmében „az állam és a vallási közösségek különváltan működnek. A vallási közösséggel önállóak.”

¹⁸ V. ö. HAMZA Gábor, Gondolatok az állam és az egyház(ak) kapcsolatának alakulásáról, - történeti áttekintés, Magyar Tudomány, Budapest, 2012/57. sz., 653-659 o.; ibid, Jogtudományi Közlöny, 2012/67. sz.,131-134 o.

A hatalmi ágak különválása a polgári korszaktól kezdődően. A bírói ítéletek típusai. A hatalmi ágak elválasztása, szétválasztása, különválása a polgári korszaktól kezdődően és a mai jogrendszerekben, a következő: 1) a *törvényhozási* hatalom (Legislative, n., législation, fr.) a választott parlament (pl. Németországban a Bundestag, Magyarországon az Országgyűlés) hatáskörébe tartozik. 2. A *végrehajtó hatalom* (ausführende Gewalt, n., execution, fr., kormányzati, közigazgatási hatalom, m.) feladata, hogy a törvényt végre hajtsa. Ide tartozik a kormány, a közigazgatás és a rendőrség. 3. *Bírósági*, v. jogalkalmazási hatalom (Rechtsprechende Gewalt, die Judikatur, n., bírósági hatalom, m.), mint független hatalom, mely konkrét jogeset, jogvita kapcsán arról határoz, mi az, ami a törvények szerint helyes és mi az, ami nem helyes. Jogellenes magatartás esetében megszabván a jogkövetkezményt, a szankciót. A bíróság illetően a polgári perekben, az eljárásjogi jogszabályokkal összhangban, különböző típusú ítéleteket hozhat. Ha a kereseti kérelmet a jogszabályok értelmében alaposnak tartja, cselekvésre vagy mulasztásra kötelező *marasztaló* ítéletet, ha pedig alaptalannak tartja - *elutasító* ítéletet; ha a kereset megállapításra irányul – *megállapítási* (deklaratív) ítéletet; ha pedig a kereset jogváltozásra irányul, jogváltoztatási, jogmódosító (*potestatív*) ítéletet. Ha az ítélet megtámadására a rendes jogorvoslati eljárásban a jogorvoslati határidőn belül, nem kerül sor, első fokon, vagy ha megtámadására sor kerül, a másodfokú eljárásban hozott döntés (feltéve, ha nem történt első fokra való újratárgyalási visszautalás), *jogerőssé*, majd *végrehajthatóvá* válik. Míg a rendes perorvoslatok rendszerint halasztják, a rendkívüliek rendszerint nem halasztják a végrehajtást.

Diszpozitív és oficiális eljárások. A modern európai jogrendszerekben, így a hatályos magyar jogban is, a *polgári* peres eljárás *diszpozitív*, megindítása és folytatása a felek indítványozásán múlik, a bíróság főszabályként nem jár el hivatalból, beleértve a bizonyítási eljárást. Ez azt jelenti, hogy a polgári peres eljárásban a bíróság csak a felek által indítványozott bizonyítékokat (bizonyítási eszközöket) veszi fel. Pl. helyszíni szemle, okiratba való betekintés, felek, tanúk meghallgatása, szakértői véleményezés. A *közjogi* eljárások, mint pl. a büntető-, vagy a közigazgatási eljárás főszabályként *hivatalból* (ex officio) indított és vezetett. A bizonyítási eljárás során a közjogi eljárásokban a materiális igazság felderítése céljából, közérdekre tekintettel, a bíróság olyan bizonyítási eszközt is alkalmazhat, amelyeket az eljárás indítványozója nem javasolt.

**7. Az állami kárfelelősség, szerveinek állampolgároknak jogellenes kár-
okozó magatartása esetében.** Nemcsak civilisztikai, hanem közjogi
szempontból is jelentős, hogy a modern jogállamban, rendszerint a pol-
gári jogi kódex (pl. német BGB, francia Code civil, magyar Ptk., stb.) elő-
írja az állam kárfelelősségét (német jog), vagy a jogellenesen eljáró
szervének felelősségét (magyar jog), amennyiben a *jogellenesen eljáró
szerve az állampolgárnak kárt okoz.*¹⁹ Az állami, azaz szerveinek kárfe-
lelősségi feltétele, hogy az *állampolgár élt a lehetőségére álló jogorvos-
lattal, az eljárás jogellenességének kiküszöbölése céljából.* A polgári kor-
szak előtti abszolút rendszerekben és az ún. „reálszocialista” korszak ide-
jén, az állam, szuverenitására hivatkozva, nem volt kárfelelősségre von-
ható, azért kárért, amit az állampolgárnak szervei által okozott. A jogál-
lamban, ha az állam az állampolgárral polgári jogi kapcsolatban áll, pl.
szerződést köt az állampolgárral, vagy jogellenesen kárt okoz neki, lévén,
hogy a polgári jogi kapcsolatban, bárki legyen az egyik és másik fél, akár
az állam is, a Ptk. értelmében, a felek egyenrangúak (mellérendeltek), az
állam is köteles teljesíteni a magánjogi szerződésben vállalt kötelezettsé-
gét, vagy, ha az állampolgárnak kárt okozott, akkor köteles azt megtérí-
teni.

**8. A tulajdon kontinuitása és a rendszerváltás előtti jogállamiság hiá-
nyában előálló diszkontinuitásának orvoslási módjai.** A modern jogál-
lam egyik alapvető jogként szereplő jogosultsága a jogszerűen szerzett
tulajdon szavatolása. A kötelmi jog elévülhet, a tulajdoni jog elvben nem.
(Amit az új Ptk. is képvisel). A tulajdon átruházására, jogutódlására sor
kerülhet szerződés, vagy végrendelet útján. A jogállamban ingatlan tulaj-
don kisajátításra csak közérdekből történhet megfelelő, teljeskörű, azon-
nali kártérítés ellenében. A rendszerváltások előtti oktrojált ún. szovjet
típusú „szocialista” rendszerek, lévén, hogy nem voltak jogállamok, ta-
gadták a tulajdon kontinuitását, a magántulajdonban levő ingatlanokat,
ipari létesítményeket államosították mindennemű kárpótlás nélkül. Ezért
a rendszerváltások során, felmerült a tulajdon vissza-származtatásának
kérdése. Azért, hogy a jogállam „szünetelése” során elkövetett tulajdon-
nal való állami visszaélések tekintetében helyre állhasson a méltánytala-
nul elvont magántulajdon előző tulajdonosi, vagy jogutódi állapota, vagy
ennek kárpótlása. Németország egyesítését követően (BRD), a volt kelet
Németországra (DDR) vonatkozóan ez természetben (in natura) történt
meg, oly módon, hogy szövetségi alkotmányerejű törvény alapján, a volt

¹⁹ Ld. aPtk. 6:548-6:549. paragrafusait.

ingatlan tulajdonosok visszakapták eredeti ház- föld-telektulajdonukat. Az ingatlan-nyilvántartásban (ex lege) törölték az állami tulajdont és az államosítást megelőző tulajdonos, vagy jogutódja vált újra tulajdonossá. A későbbi törvények rendezték az ingatlan bérlőjének jogi helyzetét, főszabályként maradtak bérlők, de a bérbeadó többé nem az állam, hanem az új, azaz a régi tulajdonos lett. Más rendszerváltó országokban nem a természetbeni helyreállítás történt meg, hanem a legtöbbször az államosított ingatlan értékéhez képest előfordulóan nem teljes értékű pénzbeli kárpótlás (Magyarországon pl. a kárpótlási jegyek) útján.

9. A jogorvoslathoz való jog. Fontos fémjelzője a modern jogállamiságnak, hogy biztosított az alsóbb fokú bírósági határozatok ellenében fellebbviteli (tényállásbeli, anyagi és eljárásjogi) kontroll céljából, a *jogorvoslathoz való jog*. A rendes perorvoslatok halasztják a bírói ítéletet, a rendkívüliek nem, de arra szolgálnak, hogy a törvényellenes ítéleteket hatályon kívül helyezték és újratárgyalásra bocsátsák. Csupán példaként említhetjük, hogy az európai polgári perrendtartások, beleértve a hatályos magyar Pp.-t is, maradéktalanul előirányozzák mind a rendes, mind a rendkívüli jogorvoslatokat.²⁰ A jogorvoslatok lehetővé teszik, hogy a jogrend kiiktassa azt az ítéletet, mely tévesen állapította meg a tényeket, helytelenül alkalmazta az anyagi és eljárási jogot.

10. A jogállamiságra vonatkozó eklektikus és szintetikus definíciók az egyes jogrendszerekben. A német jogban a *Rechtsstaat* kifejezést, mai értelmében, elsőként Karl Theodor Welcker használta, az 1813-as évben megjelent *Die letzte Gründe von Recht, Staat und Strafe* c. művében.

Az angol jogban a *“rule of law”* jelentését Dicey pontosította elsőként, szinte a mai értelmével teljesen megegyezően, az 1885. évben megjelentetett fő művében: *An Introduction to the Study of the Law of*

²⁰ Ld. pl. a német Pp 511-577. paragrafusait (Die Rechtsmittel) in: Zivilprozessordnung vom 30. Januar 1877 idF Bekanntmachung vom 12. September 1950, ld. pl. in THOMAS /PUTZO, Zivilprozessordnung, Kommentar 27. Auflage, Verlag C.H. Beck München, 2005 ad 653, Par. 511-577); az osztrák Pp 467- 547. paragrafusait, (Zivilprozessordnung .ZPO, Gesetz vom 1. August 1895 betreffend die Einführung des Gesetzes über gerichtliche Verfahren in bürgerlichen Streitigkeiten –Zivilprozessordnung, RGBI 1895/112, zuletzt geändert durch BGBl I 2006/7, in MAYR/BROLLI (Hrsg.), Zivilverfahrensrecht, Stand 2007, Verlag Österreich, 6. Auflage, Wien, 2007, ad 3. o., ad 120. o); Georg E. KODEK, Peter G. MAYR, Zivilprozessrecht, 2. Auflage, facultas.wuw, Wien, 2013, ad 360. o.; Peter G. MAYR, Euroäisches Zivilprozessrecht, facultas.wuv, Wien, 2011, (Europäisches Primärrecht, ad 26. o., Europäisches Sekundärrecht, ad 30. o.). Az eljárásjogi közösségi jogszabályok főként rendeleti formában jöttek létre és elsősorban kézbesítésre, a bizonyítási eljárásra és a végrehajtásra vonatkoznak.

the Constitution. (A rule of law akkori és mai jelentése: a hatalommal felruházott emberek sem állnak a jog felett).²¹ Dicey szerint a jogállamok három legfontosabb ismérve a következő: 1) A szokásos törvény feltétlen felsőbbbsége, vagy döntő súlya az önkényes hatalomgyakorlással szemben. 2) A törvény előtti egyenlőség, vagyis minden társadalmi osztály egyenlően alávetett az ország általános törvényének, amit a közönséges bíróságok szolgáltatnak. 3) Az Alkotmány az egyének jogainak következménye, ahogyan azt a bíróságok meghatározták és alkalmazzák. Az angolszász jogban nemcsak a törvény, hanem a bírói álláspontok is jogforrásként minősülnek és más hasonló esetekben is, a méltányosság, vagy az egyenlőség (equity) elve alapján, mérvadóak. A történelmi magyar jogban, hasonlóképpen, a Curiai álláspontok, törvényi jogszabály hiánya esetében, a magyar szokásjogra alapozva, jogforrásként, mérvadóak voltak más hasonló esetekre nézve.

A szigorú hatalomági elválasztásnak, különválasztásnak látszólag ellent mond, hogy a precedensjogi rendszerekben a törvényi mellett a legfelsőbb bírósági állásfoglalás is jogforrásként szerepel. Ily módon ugyanis a jogalkotói hatalom “duplázódik” mert a bírói és parlamenti tevékenységben is egyaránt, egyidejűleg megjelenül. Habár ez a jelenség valóban fennállt vagy fennáll e rendszerekben, a jogállamiság ezáltal nem kérdőjelezhető meg. Ugyanis a precedensjogi rendszerekben a bíró nem arbitráris (tetszőleges) bármely előzetes szabályt mellőzve hoz határozatot. Az angolszász jogban az előzetes szabályt képezi a precedens (case law), vagyis olyan korábbi legfelsőbb bírósági döntés, amit az alsófokú bíróságok mintegy normatív analógiaként alkalmaznak hasonló esetekben. Az előzetes precedens hiánya esetében, az új precedensnek alapja, lehet a méltányosság és az egyenlőség elve. A történelmi magyar jogban előzetes szabályként a szokásjog volt mérvadó. Egyébként a mai kontinentális jogrendszerekben, akár azokban is, amelyek a strict hatalomági elválasztáson alapulnak, gyakorta, a törvény szűrőjén keresztül, a nem állami jogalkotási tevékenységből eredő szabályokat, így a szokásokat is, a kereskedelmi szokványokat, erkölcsi szabályokat, stb. “beengedi” a jogrendbe. Így van ez a magyar Ptk-ban (pl. jóerkölcs)²², a német BGB-

²¹ V.ö.: Tom BINGHAM, *The Rule of Law*, London, Penquin, 2010, 5.p.

²² Ld. a Ptk. 6:96. paragrafusát (Jóerkölcsbe ütköző szerződés). Pl. in: Polgári Törvénykönyv, Patrocínium, Budapest, 2016, 240. o.

ben (die gute Sitten),²³ a francia code civil-ben (bonnes moers, cotumes)²⁴ és más polgári jogi kódexek szabályai szerint is.

Az USA-ban a joguralom fogalma összefonódott a hatalmi ágak elválasztásának elvével. A jogalkotás, a jogalkalmazás és az igazságszolgáltatás szétválasztását először *Massachusetts* alkotmánya mondta ki 1780-ban: A hatalmi ágak nem vehetik át egymás hatalmát és nem helyezkedhetnek a törvény uralma fölé.

Franciaország, - melyben a hatalomágak egymástól való elválasztásának eszméje (egyik megalkotója Maximilian Robespierre, aki eredetileg ügyvéd volt), elsőként jelentkezett, - a polgári forradalom előtt, abszolút monarchia volt. 1789-ben az uralkodó, XVI. Lajos kezében az összes legfelsőbb hatalmi ág összpontosult. Ő, nyilatkozata szerint, "Isteni megbízottként" végezte (világi) uralkodói teendőit. Robespierre mellett Jean Jaques Rousseau a "Társadalmi szerződés" c. művében fogalmazta meg a polgári államra vonatkozó elképzeléseit. Ennek alapján, másfél hónappal Bastille bevétele után, 1789. augusztus 26-án, a francia nemzetgyűlés meghirdeti az *emberről és a polgárról* szóló deklarációt, amelyben szavatolni kívánja az ember és a polgár jogait, nevezetesen a *szabadságot és az egyenlőséget*, a tulajdon védelmét, a biztonságra való jogot és az elnyomással szemben való ellenállás jogát, a személyes szabadságot és sérthetetlenséget, az ártatlanság védelmét, a meggyőződés szabadságát, valamint a főhatalom felépítésére és ellenőrzésére vonatkozó elveket, az egyenlő adózási jogot, stb.²⁵ Franciaországban is, a forradalom előtt, a nemesség és az egyházi főméltóságok *különjogokat* élveztek. Az állam és a társadalom szigorú, három - rendi tagozódás alapján működött: Az első rendet az egyházi méltóságok (Geistlichkeit) képezte, a másodikat a nemesség (die Adel), - ők voltak az ország művelhető területe nagy részének a tulajdonosai. A harmadikat a kereskedők (Kaufleute), kézművesek és mindenekelőtt a földművesek képezték. Utóbbiak a jövedelmük hetedével tartoztak a nemes földtulajdonosoknak, valamint adóztak az egyháznak és az uralkodónak. A francia forradalom során fel-

²³ Ld. A BGB 138. paragrafusának (1) bekezdését (Sittenwidriges Rechtsgeschäft), pl. in: BGB – Bürgerliches Gesetzbuch, mit dem Einführungsgesetz zum BGB, AREA Verlag, Köln, 2005, 54. o.

²⁴ Ld, Code civil, 6. szakasz, in: Xavier HENRY, Guy VENANDET, Georges WIEDERKEHR, Pacal ANCEL, Alice TISSERAND-MARTIN Pascale GUIOMARD (red.), Code civil, 119. Édition, Dalloz, Paris, 2020, 72, 74-77. o.

²⁵ V.ö.: BIHARI Ottó, Államjog, Tankönyvkiadó, Budapest, 1987, 16. o.

merült az *államforma* kérdése, vagyis az, hogy az ország a *királyság* (*abszolút monarchia*) helyett vagy az *alkotmányos* (*relatív monarchia*), vagy a *köztársasági* államformát vegye fel. A forradalmárok részéről sokan a király lemondását követelték és az arisztokrácia hatalomból való visszavonulását (*sans culottes* – fehér nadrágosok nélküli hatalom). Ehelyett a népuralmat követelték. 1892-ben, XIV. Lajost börtönbe vetették és sor került Franciaország köztársasággá való kikiáltására. Mivel Robespierre tartott attól, hogy az *ancien régime* (régí rezsím) hívei erőszakosan fognak közbe lépni, ún. forradalmi bíróságot hozott létre, mely a régi rezsím hívei ellenében több tízezer halálos ítéletet hozott, gyakorlatilag a politikai ellenfelei ellenében terrort vezetett be. Maga Robespierre úgy végezte, hogy 1894. júniusában fogságba került és ezáltal rémuralmának vége lett. 1804-ben az akkor fiatal generális, Napóleon Bonaparte vette át a hatalmat, aki megkoronáztatta magát és ezzel a Francia Köztársaság 15 év után megszűnt, újra monarchiává vált. Napóleon a jogi kultúra szempontjából nem az újra indított monarchista hatalom és hadjáratai miatt vált ismertté, hanem a Code civil (1804), a francia polgári törvénykönyv megalkotásához való hozzájárulása miatt. Igaz, habár állítólag ott volt a megalkotásánál, vagyis a kodifikációs bizottság összes ülésén, ezt semmiképpen nem ő alkotta meg, hanem a kor legkiemelkedőbb jogtudósai. Azt is figyelembe kell venni, hogy a Code civil megalkotása tudományos, kodifikációs bizottsági szinten, már húsz évvel korábban megkezdődött. A Code civil meghirdette a polgárok jogegyenlőségét, a szerződésalkötési szabadságot, melyet csak a közrend (*l'ordre public*) a jószokások (*bonnes moeurs*) és a kényszerítő törvényi jogszabályok korlátoznak. Figyelemmel a polgári forradalom jelszavaira: liberalité (szabadság), fraternité (testvériség) et égalité (egyenlőség). A polgári korszakban fogant strict hatalomági szétválasztás a mai francia jogban is oly módon érvényesül, hogy a legfelsőbb bíróság (Cour de cassation) *nem hoz konkrét jogesettől független általános érvényű jogegységi álláspontokat, csupán egyedi ügyekben dönt*, a hozzá beérkezett jogorvoslatokról, kasszációs jelleggel, azaz a helytelen jogalkalmazás esetében az esetet vissza utalja újratárgyalás végett az alsóbb fokú bíróságnak. Tehát a bíróságok csak jogalkalmazó és nem jogalkotó szervek.²⁶

²⁶ Ld. pl., SARGOS, Principes généraux du droit privé dans la jurisprudence de la Cour de cassation, JCP /Juris-Classeur périodique (Semaine juridique), édition générale/, Paris, 2001., I. 306. o.; ibid, Les piliers de la sagesse du droit 2015, no 34.; GRIEDEL, Principes généraux du droit D. 2002, Chron. 228 et 345; MORVAN, Visas de principes dans la jurisprudence de la Cour de cassation, LPA (Les petites affiches) 8 juin 2005;

A közép európai nagyhatalom, *Ausztria* (azaz a Habsburg uralkodók), melynek a török uralom felszámolása után (karlócai béke, 1699. január 26)²⁷ részévé vált Magyarország is, alapvetően és eredendően jórészt abszolút monarchia volt (1848-ig, majd 1849-1861-ig)²⁸. Nemcsak annál fogva, hogy igen sok nemzetiséggel rendelkezett, - nemigen vette szívesen a francia forradalmat, mert azt tartotta, hogy a hierarchikus társadalomból való áttérés a jogegyenlőségi, polgári társadalomba, súlyos nehézségeket, ellentmondásokat, esetleges szeparációs tendenciákat fog okozni. Ezért Poroszországgal (a mai Lengyelország északi része, mely akkoriban Németországhoz tartozott) szövetkezett, hogy segítse a francia ancien rezsimit újból hatalomhoz juttatni. Igaz, ennek ellenére, jelentős jogfejlődési irányként az Enns-en belüli országrészben és Magyarországon is, a hatalomágak elválasztása iránti törekvés jutott kifejezésre, különösképpen 1867. év után.²⁹ Az 1848.-as évi sarkalatos (történeti értelemben alkotmányi jellegű) magyar törvényeket figyelembe véve, a jogtörténeti irodalom e korszakra nézve, Ausztriát és Magyarországot alkotmányos monarchiának minősíti.³⁰

GENEVOIS, Le Conseil d'État, et l'interprétation de la loi, RFDA (Revue Française de droit administratif, Dalloz, Paris), 2002, 877 o.; Alfred RIEG, Interpretation par le juge, Trav.Assoc. Capitaint, XXIX -1978, 70. o.

²⁷ A Karlóczai békét I. Lipót (Leopold) német római császár és magyar király kötötte meg II. Musztafa oszmán szultánnal, 1699. január 26.-án, a Pétervárad és Belgrád féltalon elhelyezkedő Karlóczán, melyben a szultán elismerte a magyarországi, addig általa uralt területeinek elvesztését, miután Savoyai Jenő herceg vezette keresztény hadak a zentai csatában (1697 szeptember 11.-én) súlyos vereséget mértek az oszmán seregére. Magyarország Ausztria részévé válván visszakertült európai státuszába, de a mindinkább érvényesülő túlnyomó német hatás ellenében az ország függetlenségét, szabdságát kívánó mozgalmak alakultak ki, mint a Rákóczy Ferenc által megindított felkelés.

²⁸ V.ö. STIPTA István, Az abszolutizmus fogalma, változatai és alkotmánytörténeti jellemzői, in: KÉPES György (szerk.) Az abszolút monarchia, Godolat Kiadó, Budapest 2011, 106-127.o.; ibid, Jogállam, vagy konzervatív monarchia, Tanulmánykötet az Osztrák-Magyar Monarchia közjogi jellegéről, Jogtörténeti Szemle, 2011, 3, 60-61.o.

²⁹ Ld. pl. HELBLING Ernst Carl, Die Entwicklung des Grundsatzes der Trennung der Iustitz von der Verwaltung in historischer Schau mit besonderer Berücksichtigung Österreichs in dessen jeweiligen Grenzen, Annali della FISA 3 (1966), 254-58. o.

³⁰ RÉVÉSZ T. Mihály, STIPTA István, VÖLGYESI Levente, Az alkotmányos monarchia (1848 alkotmánya), in: MEZEY Barna, Magyar Alkotmánytörténet, Osiris Kiadó, Budapest, 2003, 244-252.o.

A jogállamiság felé való törekvést a *svájci* alkotmányfejlődés is felmutatja. Igaz, ez a fejlődés a konföderalizmus és a föderalizmus híveinek vitája, konkurenciája és dialógusa (előfordulóan “erővonala”) jegyében, azaz abban a kételyben mutatkozott meg, hogy a föderális, vagy a kantonális szabályok biztosítják-e, nyújtják-e eredményesebben a jogállamisági garanciákat. E konkurencia váltakozóan, hol a föderális, azaz a centrális erővonalaknak, hol a kantonális kompetenciáknak erősödését vonta magával. Az 1798. év előtt Svájc (alte Eidgenossenschaft) egy városállamok közötti államszövetség (Staatenbund) volt, amely 13 települést ölelt fel. Közös szerve az országgyűlés volt (Tagsatzung), amelynek a feladata a közös érdekekkel kapcsolatos egyetértés elérése volt. A francia csapatok bevonulásával (1798) a korábbi szövetség megszűnik, helyette létre jön az egységes államot jelentő Helvét Köztársaság (1798-1803). Az 1798. évi első Helvét Alkotmány radikálisan megszünteti a korábbi konföderációval való kontinuitást és az unitaristák (centralisták) győzedelmeskednek, a föderalistákkal szemben. Ez hozza meg a francia forradalommal való kapcsolatot, mely többek között, hatást gyakorolt a polgárok jog előtti egyenlőségére, a hatalomágak egymástól való szétválasztására, a szabadságjogok szavatolására, a népszuverenitás érvényesítésére, az általános iskoláztatási kötelezettség bevezetésére. Napóleon mediációs (közvetítési) aktusai (1803 február 19 - 1813) hozzá járultak az unitaristák és a föderalisták kiegyezésére, ami létre hozta az államok (kantonok) szövetségét (Staatenbund). A kantonok szuverenitása újból helyre állt. A szövetségnek csupán kevés hatásköre maradt. A bécsi Kongresszus után (1815) Svájc neutrális („el nem kötelezett”) orszaggá vált, és hozzá néhány új állam (kanton) is csatlakozott. 1848-ban létre jön a szövetségi állam, az 1848. évi Alkotmány hatályba lépésével. Ez az Alkotmány elfogadja jogállamisági elveket, a kantonokat felruhazza a saját alkotmány meghozatalának jogával, a szövetség hatalmi kompetenciáinak meghatározása során az északamerikai uniós alkotmány szolgált (1787), kétkamarás parlament bevezetésével. 1874-ben kerül sor az alkotmány teljeskörű revíziójára. Ez gyakorlatilag az 1848. évi alkotmány talaján épült ki és a közvetlen demokrácia érvényesülését hangsúlyozta, - szabályozást nyertek a szövetségi hatáskörök, növelték a szabadságjogokat és bővítették a szövetségi bíróság hatáskörét. A szövetségi alkotmány második teljeskörű revíziójára 1999-ben került sor. Megelőzte a Bundesbeschluss über die Totalrevision der Bundesverfassung vom 3. Juni 1987 (BBl II 963), vagyis a Szövetségi Határozat a Szövetségi Alkotmány tel-

jeszkörű revíziójáról. A reform erősítette az alapjogokat, melyeknek oltalmát a szövetségi bíróság hatáskörébe utalta. Svájcban föderális szinten négy hivatalos nyelv van: a német, a francia, az olasz és a rétoromán. A kantonális szintet figyelembe véve, melynek saját törvényhozása van, ezek egy- vagy többnemzetiségű kantonok, melyekben biztosított, többek között, a nyelvi jogegyenlőség.³¹

11. A jogállamiság oltalma a magyar jogfejlődésben. A magyar, Kossuth Lajos által vezérelt nemzeti függetlenségi és jogegyenlőségi forradalom (1848) idején és ezt megelőzően, Magyarországon két különböző, egyaránt polgárosodást és jogállamiságot célzó tendencia volt tapasztalható. Széchenyi az emancipációt a *gazdasági fejlődés által* (1830-1844 évi törvényhozás), Kossuth pedig ezt a *nemzeti függetlenséget (önállóságát) a polgárok törvény előtti jogegyenlősége* által kívánta elérni. (1848-1849).

Széchenyi a nemzeti függetlenséget fokozatosan, a nemzeti törvényhozói hatalom birtokában, az ország gazdaságfejlesztése útján kívánta elérni. Széchenyi törvényhozása (1830-1844) a *közjavak*, hidak, vasutak, vízi utak, stb. (közérdekű és kárpótlással járó Kisajátítási törvény) és a gazdasági társaságok (bányatörvény, közkereseti társaságokról szóló törvény, csőd és felszámolási törvény, stb.) támogatása felé fordult.³² A fejlesztés módját illetően pedig a *bankhitel* (Széchenyi István, Hitel, 1830) útján képzelte el és kísérelte megvalósítani. Széchenyi vitathatatlan érdemei közé tartozik a *magyar tudomány* fejlesztésére irányuló törekvése, azáltal is, hogy az MTA jogelődjének, a Magyar Tudós Társaságnak, 1825-ben, birtokainak egyévi jövedelmével nyújtott nyújtott támogató segítséget, ily módon nyilvánítva ki, hogy a tudásnak, a tudo-

³¹ Ld. Ulrich HÄFELIN, Walter HALLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 5. Auflage, Schulthess Juristische Medien, Zürich, 2001. 12-23. o. Ld továbbá: Hrs. EDUARD, Geschichte des neueren schweizerischen Staatsrecht, 3 Bde., Basel, 1920; Ulrich HÄFELIN, Die Fortbildung des schweizerischen Bundesverfassungsrechts, in den Jahren 1954-1971, Jahrbuch des öffentlichen Rechts in der Gegenwart NF 22 (1973); Martin KAYSER, Richter DAGMAR, Die neue schweizerische Bundesverfassung, Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, 59 (1999) 985. o.

³² Ld. az 1836. évi XXV. tc.-et Az ország közjavát és kereskedését gyarapító magános vállalatokról, in: Magyar Törvénytár, 1836-1869. évi törvénycikkek, Budapest, Franklin Társulat, 1896, ad 63. o.; 1840. évi X. tc. A vizekről és csatornákról, op. cit. ad 106. o.; 1840 évi XV tc. a váltó törvénykönyvről, op. cit., ad 109. o.; 1840. évi XVI. tc. a kereskedőkről, op. cit. ad 145. o.; 1840. évi XVIII. tc. a közkeresetre összeálló társaságok jogviszonyairól, op. cit, ad 150. o.; 1840. évi XII. törvénycik a csődületről (mai nevén: csődről), op. cit ad 160-o.

mánynak, a tudáslapú társadalomnak, fejlesztő, jelentős társadalmi, kulturális és gazdasági szerepe van.³³ Széchenyi törvényhozásának (1830-1844) tudható be az 1840-ben meghozott *magyar nyelvről szóló törvény*³⁴, mely az egész ország területén, egyébként is, a népesség többségétől és a gyakorlatban érvényesülő módon, hivatalossá tette a magyar

³³ Széchenyi életének és munkásságának, tudományos tanácskozás alapján, az Ausztriai Magyarok Központi Szövetsége szentelt egy sokrétű, tudományos igénnyel írt könyvet: *Die Vision von Mitteleuropa – Stephan Szécheni (1791-1860) und seine Reformideen, Tausend Jahre Lebensgemeinschaft in Mitteleuropa, Integratio, im Auftrag des Zentralverbandes Ungarischen Vereine und Organisationen im Österreich, Herausgeber und Verlag Ernő Deák, Wien, 2002. Ebben ld. pl., DEÁK Ernő, Széchenyi és a kortárs magyar irdodalom, 131.o.; STIER Miklós, Széchenyi gazdasági programja a Hitel c. műve fényében, 121.o.; CSÁKY Mórítz, A nemzeti sokszínűség és a kulturális egyetértés – mint a középeurópai identitás mércéi, 105. o.; Széchenyi elképzelései Magyarországi politikai és kulturális törekvései fényében, 167. o.; RESS Imre, A nemzeti legitimitáció és a magyarokról szóló szerb és horvát jogfelfogás, 335. o., stb.*

³⁴ Ld. az 1840. évi VI. tc.-et a magyar nyelvről, in: *Magyar Törvénytár, 1836-1869. évi törvénycikkek, Budapest, Franklin Társulat, 1896 ad 91. o. A törvény 11 paragrafusból áll, amely az országgyűlés, a bíróságok, az egyházi prédikációk, a királyi helytartó tanács előtti, az anyakönyvek vezetésének nyelve a magyar. A törvény elrendeli, hogy a magyar nyelvnek tudása s katonai véghelyeken is gyarapíttassék.* Valójában a magyar nyelvtörvényt megelőzte az 1790. június 10-ei Országgyűlésen meghozott határozat, mely az Országgyűlés két háza közötti üzeneteket magyarul kell lebonyolítani. Ide tartozik az uralkodó által szentesített 1790.-1791. évi XVI. tc., mely a magyar nyelv (nativa lingua hungarica) jobb terjedését és fejlődését teszi lehetővé; az 1792. évi VII. tc. mely a magyar nyelv tanításáról és használatáról szól. Ennek fényében jön létre a pesti, pozsonyi, nagyvárad, zágrábi, pécsi és kassai akadémián a magyar tanszék. E sorba tartozik az az 1791. évi XXXI. erdélyi törvénycikk a magyar nyelvről: *de negotiis publicis, intra ambitum principatus Transsilvaniae lingua hungarica pertractandis*; az 1830. évi VIII. tc. a nemzeti nyelv használatáról (*lingua nationalis*), mely szerint a helytartótanács kötelezően magyarul válaszol a törvényhatóságoknak, a Curia a hozzá magyar nyelven fellebbezett perekben magyarul határoz. Ide sorolható továbbá az 1847. évi I. erdélyi törvénycikk a magyar nyelvről. Vö.: NAGY Noémi, Magyar nyelvi szuverenitási törekvések a neoabszolutizmus előtt – a magyar államnyelv bevezetésének története, in: MEGYERIPÁLFFY Zoltán (szerk.), *Szuverenitáskutatás, Gondolat, Budapest, 2020, ad 141.o. Az oktatás anyanyelvűsítése tekintetében fontosak Mária-Terézia tanügyi rendeletei (Ratio edicationis), melyek a német nyelv oktatása mellett alapfokon kötelezővé tették az anyanyelvi oktatást és a gimnáziumi oktatásban is kifejezésre juttatta az anyanyelv oktatását. Ld. MAGÓCSI István, A magyar nyelv jelenléte a 18. századi iskolázásban, - Adattár az iskolai nyelvoktatás történetéhez, in: *Tanulmányok a magyar nyelv ügyének 18. századi történetéből, in: BÍRÓ Ferenc (szerk.), Argumentum, Budapest, 2005, ad 108. o.; DEME László, a XIX. század első felének harcai a nemzeti nyelvért, in: PAIZS Dezső (szerk.), *Nyelvünk a reformkorban, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1955, ad 21. o., stb.***

nyelvet, az addigi latin nyelv helyett. (Igaz, voltak kifogások a relatív kisebbségek részéről). A korabeli statisztikák szerint a történelmi Magyarország területén a magyar népesség az egyes kisebbségekhez egyenként viszonyítva, abszolút, de a kisebbségeket együttvéve „csak” relatív többségben volt. A magyar népességnek kedvezőtlen aránya, többek között, az oszmán uralom idején alakult ki, mely jelentősen hozzá járult a népmozgásokhoz. Hozzá fűzhető, hogy a Magyar Jogi Enciklopédia, Budapest, 1900, tanúsága szerint, pl. a németek zöme, anyanyelvük mellett, beszéltek magyarul. De a magyar nyelvet más velünk együtt élő népek is (pl. horvátok, vendek, rutének) szívesen megtanulták. A nyelvtörvények jelentősen hozzá járultak nemcsak a magyar jogi szaknyelv, hanem más magyar szaknyelvek fejlődéséhez. Oly módon is, hogy az Akadémia kiadásában számos magyar nyelvű szakenciklopédia és tudományos mű jelent meg. Már korábban (XVII.-XVIII. sz.) megindult a nyelvújítási mozgalom is (Kazinczy), ennek voltak jelentős eredményei. Ehhez, Kölcsey, a Himnusz szerzője, a költő is, rendkívüli hatással járult hozzá. Már korábban, a Ratio educationistól kezdődően, a törvények az oktatásnak anyanyelven történő érvényesítését tette lehetővé.

*Kossuth törvényhozásában a nemzeti önállóságért, függetlenségért és a polgárok törvény előtti jogegyenlőségért, a modern polgári jogállamiságért szállt sikra. Jelentős az 1848. évi XV. törvény, mely sarkalatosnak (konstitucionálisnak, a magyar történelmi alkotmány részének) tekinthető a magyar jogfejlődésben. Ennek két bekezdése volt, az első bekezdés első mondata az avicitás, azaz a rendi értelemben vett hierarchikus társadalom megszüntetéséről, más szóval, a törvény előtti jogegyenlőségről, a másik mondat pedig a polgári törvénykönyv meghozatalának szükségéről szólt. (Utóbbinak Szalay volt a megbízottja, de az akadályozó körülményekre tekintettel, nem sok eredménnyel, bár a kodifikációról szóló munkái, jogirodalmi utalások alapján, említésre méltóak.³⁵) Fontos közérdekű, közéleti kérdések merültek fel: ezek közül különösképpen a *sajtószabadság*.³⁶ Egyben az is, hogy Magyarországon bevezetésre kerüljön*

³⁵ Ld. SZALAY László (publicista, jogtudós, 1813-1864), A codificatióról, Budapesti Szemle, 1840; Themis, 1837-1839; A büntető eljárásról, tekintettel az esküdtisékekre, 1841; A magyarországi szerb telepek jogviszonya az államhoz, stb. Ld. pl. in: Magyar Jogi Lexicon, VI. kötet, Pallas Irodalom- és Nyomdai Rt, 1907, 341.o.

³⁶ Ld. az 1848.évi XVIII. tc.-et: Sajtótörvény. Ennek 1. paragrafusa szerint: „Gondolattait sajtó útján mindenki szabadon közölheti és szabadon terjesztheti.” A 3. paragrafus szerint: „ki valamely bűn, avagy vétség elkövetésére, egyenes és határozott felírást tesz sajtó útján, és a bűn, avagy vétség valósággal el is követtetik, a felhívó, mint bűnrészes

az egyenlő és általános választójog, ami annak idején okkal, csak tendenciálisan „haladt előre”, továbbá, kifejezésre jutott a *kisebbségi igények* normatív megoldása, ami a Kiegyezés utáni, egyes kisebbségek (többek között pl., a délvidéki szerbek) jogairól szóló törvényekben, velük egyeztetve, kifejezésre jutott. (Erről Ruzsoly József, szegedi jogtörténész professzor, a kérdés kitűnő ismerője és kutatója, írt magyar és német nyelven, számos jelentős tanulmányt, Magyarországon és külföldön).

A *kisebbségekkel megkötött, az 1867. év utáni, „kiegyezései” törvények* igen jelentősek, a jogtörténettudomány alapvetően pozitívnak értékeli. Eltekintve a normatív szemponttól, az előzmények tekintetében, hozzá fűzhető, hogy a magyarországi (délvidéki) *szerbség* egy része a forradalom idején, a centrális hatalom (Bécs) mellett adta le voksát, pontosabban a forradalomellenes hatalomrész mellett szállt síkra, mivel a Leopoldiánusi (Lipóti)³⁷ aktusok (I-VII) alapján privilégiumokat kaptak. Nekik nem felelt meg a jogegyenlőség, mert elvesztették volna előjogukat. A délvidéki szerbség azon része, mely e privilégiumokat nem élvezte, csatlakozott a magyar jogegyenlőségi forradalomhoz. Zömében a korabeli igen jelentős lélekszámú délvidéki németiség is a forradalom mellé állt. Persze, a jogegyenlőségi forradalomnak voltak nem kevesen, Bécsben is hívei.

Az osztrák-magyar *Kiegyezést* követően (1867), melyet *Deák Ferenc*, ahogyan a jogtudomány és a társadalom joggal nevezi és méltatja, a Haza bölcse, alapozott meg, miután a *magyar Országgyűlés vissza nyerte az önálló törvényhozási illetékességét*, számos olyan sarkalatos törvény jött létre, mely jelentősen hozzá járult mind a jogegyenlőség eszméjének, mind a jogállamiság érvényesítéséhez. Deák indítványozta a magyar polgári jogi és más kodifikációk meghozatalát. A hazai bírósági hatalom működését illetően, rendkívüli jelentőséggel bírt, többek között, az 1869. évi *bírói hatalomról és függetlenségéről* szóló IV. törvény, mely kizárta a bíróságok más hatalom általi utasíthatóságát.³⁸ Ide tartoznak a *bíróságok szervezéséről* szóló törvények is.

tekintetvén, a köztörvények súlya szerint büntették. Ld., Magyar Törvénytár, 1836-1868. évi törvénycikkek, Budapest, Franklin Társulat, 1896, 238. o.

³⁷ Ld. I. Lipót, 1658-tól német és magyar király (1640-1705) egyházi és egyéb kiváltságokat biztosított a Délvidékre betelepülő szerbeknek.

³⁸ Ld. SZALMA József, A bírói függetlenségről – a bírói hatalomról szóló 1869. évi IV. törvénycikk fényében, *Glossa Iuridica, KRE ÁJK*, Budapest, új folyam, 2021, VIII. évfolyam, 1-2 szám, 65-78. o. Ibid, A bírói függetlenségről, in *Magyar Tudomány Napja*

Ugyanakkor a jogállamiságot elősegítő jelentős *kódexek*, törvények meghozatalára is sor került. Említsük meg csak az 1875. évi Kereskedelmi Törvénykönyvet, mely a korabeli európai törvénykönyvek szintjén állt, az 1878. évi V. törvényt, a modernizált Büntető Törvénykönyvet (Csemegi kódex), mely elfogadja a nullum crimen elvét, mely ugyan szigorú volt, de csak elvétve írta elő a halálbüntetést, melynek általános része 1950-ig, különös része pedig 1961.-ig volt hatályban;³⁹ az 1896. évi házassági és családi jogi törvényeket, amelyek bevezetik, a korábbi egyházi hatáskör mellett, a világi házasságkötést (melynek megalkotásához Grosschmid Béni is hozzá járult), az 1900. évi első teljes Ptk. tervezetet, az 1911. évi modernizált Polgári perrendtartásról szóló törvénykönyvet.

Ebben az időszakban a (történelmi) *Curia* (Legfelsőbb Bíróság) szerepe alapvetően nem változott. Ugyanis azon területeken, amelyeken nem volt törvény (pl. azért, mert hiányzott a kiegyezéssel alkotmány szerinti törvényhozási kompetencia, hatáskör), a *Curia* állásfoglalásai, a jövőbeni hasonló esetekben, jogforrásként szolgált. Igaz, a curiai határozatok, nem voltak előzetes jogforrás nélkül, hiszen, ha adott esetre nem volt törvény, az általánosan elfogadott szokásokon és a méltányosságon, alapultak. Hasonlóképpen, de nem egészen azonos módon, mint az angolszász jogban.

A polgári jogi *kodifikációs tevékenység* jelentős tervezetek megalkotását tették lehetővé. A XIX. század második felében a pandecta rendszer szerinti (családi jog, kötelmi jog, dologi jog, öröklési jog) *rész-kodifikációs* tervezetek jöttek létre.⁴⁰ Ezek közül kiemelhető pl. az

a Délvidéken 2019 – Csatlakozás az Európai Unióhoz – Felkészülés a társadalomban és a tudományban (szerk.: SZALMA József), Újvidék, 2021, 82-110. o.

³⁹ Ld., Barna MEZEY, Über die Rolle der Kodifikationsbewegung in der ungarische Rechtsgeschichte, in: Rechtsgeschichtliche Abhandlungen, Strafrechtsgeschichte im 18. und 19. Jahrhundert (Red.: Barna MEZEY), Budapest ad 90. of, III. Der Csemegi – Kodex, IV. Kritik des Csemegi Kodex, 94-95.o. A Csemegi Károly alkotta büntetőjogi Kódex előzménye az első magyar 1795. évi büntetőjogi kódex javaslata (Codex criminalis) volt. Ld. erről, *ibid.* op. cit., BELIZNAY Bódi Kinga, Der Entwurf des ersten ungarischen Strafgesetzbuches von 1795, op. cit., 98. o.

⁴⁰ Nevezetesen, a pandecta rendszer szerinti sorrendben, az adott résztervezet kodifikációs vezetőjének feltüntetésével, valamint az elkészült változat évszámának jelölésével, a következő tervezetekről volt szó: HOFFMAN Pál: Általános rész, 1871; ennek GYÓRI Elek által előkészített új változata, 1880; HALMOSSY Endre, Dologi jog, 1882; APÁTHY István, Kötelmi jog, 1882/83; TELESZKY István, Öröklési jog, 1882; ZSÖGÖD Benő, Családi (házassági) jog, 1891; KRÁLIK Lajos, A szülő és a gyermek kapcsolata, 1892; SIPŐCZ László, Gyámság és gondnokság, 1891.

Apáthy István által elkészített kötelmi jogi tervezet (1883). A századfordulótól kezdve, a jogtudósok közreműködésével már a *teljes* kódextervezetek születtek meg (1900, 1911, 1913, 1914). 1920 után új kodifikációs főbizottság kinevezésére került sor, élén Szászy Bélával. A XX. század első felében létre jött teljes kódextervezetek közül a legjelentősebb, az 1928. évi Mtj. (Magánjogi Törvényjavaslat), mely azért jelzett javaslatként, mert az országgyűlés is tárgyalta. Mindezekre jellemző, hogy az európai kodifikációk legmagasabb szintjén születtek meg. Szladits Károly szerint (aki egyébként az Mtj. kidolgozásában is részt vett) hatályba léptetésük nem e tervezetek hiányosságai miatt késett, hanem az, hogy 1920, azaz Trianon után, az elszakított országrészekben közvetetten módon még hatályban marad az OPtrk. Annál fogva, hogy egyes utódállamokban hiányzott a „saját” törvény. Ilyen volt a – telekkönyvi rendtartás is. Ezekben a volt országrészekben egy új magyar Ptk. megszüntette volna nemcsak jogforrási kontinuitást, hanem a polgári jogi jogosultságokra is hatást gyakorolt volna. Tegyük hozzá, hogy a hagyományos magyar jog precedensi (bírói) jog volt, tehát a szokásjogon alapuló bírói jogalkotás joga, - így a kódex e hagyományok miatt is késlekedhetett. Az első magyar Ptk. 1959. évben lépett hatályba, a volt szocialista országokban meghozott Ptk-k közül a jogirodalom a (körülményekre tekintettel) legjobbak közé sorolta, bár ez is magán viselte a kódexen kívüli, magántulajdont korlátozó törvények negatív hatását. Ezen kívül e kódex nem tartalmazta a családjogi kapcsolatokra vonatkozó részt, ezt külön törvény szabályozta.

12. A jogállamiság oltalma a hatályos magyar jogban. A mai magyar jogrendszerre egyértelműen jellemző a jogállamiság, mind normatív (szabályozási), mind jogalkalmazási szemszögből szemlélve: A bíróság és más hatalmi szervek működése a törvényhez kötött. A (mai) Kúria (Legfelsőbb Bíróság), alsófokú bíróságokat kötelező jogegységi álláspontja a helyes és egységes jogértelmezést szolgálja, így elvben nem jelent a törvénnyel párhuzamos jogforrást (kompetenciakeveredést), bár mindenképpen van jogmélyítő szerepe. Az Alkotmánybíróság pedig, mint független szerv, a törvények előzetes és utólagos alkotmányossági kontrollját végzi, azaz fogadja az egyéni alkotmányjogi panaszokat, amennyiben adott jogerős bírósági határozat sértette volna az Alaptörvényt. Az Alaptörvény meghatározása szerint, Magyarország független, demokratikus jogállam. A 2013.-ban meghozott Polgári Törvénykönyv. biztosítja a modern polgári jogban általánosan elfogadott szabályokat, a

felek egyenrangúságát, a szerződés-kötési szabadságot, a jogellenes károkozásért való teljes kártérítési felelősséget, a család oltalmát, a végrendelezési szabadságot. A Ptk. egyformán védi mind a *vagyoni*, mind a *személyiségi*, nemvagyoni javakat. A hatályos Btk- pedig (az Alaptörvény XXVIII. cikkének (4) bekezdése alapján) elfogadja a nullum crimen elvét, azaz azt a szabályt, mely szerint senki sem büntethető olyan cselekményért, amit megelőzőleg a Btk. nem tiltott. A jogágak szerinti *eljárásjogi* szabályok, a Polgári perrendtartásról szóló törvény, a büntető eljárásról szóló törvény, a közjegyzői törvény, stb., a *többfokozatos eljárásban, biztosítják a rendes és rendkívüli fellebbviteli kontrollt jelentő perorvoslatokat.*

13. Korrelatív definíciók. Vannak a jogállamiságra vonatkozó *korrelatív* (ellentétpáros) definíciók is, pl. olyanok, amelyek szembe állítják a *jogállamot* az ún. *politikai* állammal. Az elsöre azt a jellemzőt domborítják ki, hogy benne *joguralom* van, vagyis az egyszer hatályba lépett törvényi jogszabály mindenkit egyformán kötelez, beleértve az állampolgárokat és a hatalmi szerveket, - a másodikra pedig azt, hogy az érvényes törvényeket “felülírja” a végrehajtó, vagy a politikai hatalom, a szerzett alanyi jogok kárára is kiterjedő kormányzati, vagy íratlan szabályokkal. A jogállamisági doktrína szerint ugyanis a kormányzati jogi aktusok, pl. rendeletek, a törvényhez képest, nem hozhatnak létre új alanyi jogosultságot, vagy a törvénnyel összhangban és alapján, jogszerűen megszerzett jogosultságot, nem szüntethetnek meg. Azért, mert a (kormányzati) rendeleteknek csak a (parlament által alkotott) törvényt végrehajtó funkciója lehet. Annál fogva, hogy a hatalomági megoszlás elve szerint törvényhozói szabályozási legitimitációja csak a parlamentnek van és a kormányzatot csupán a törvénynek végrehajtása illeti meg. A jogállamisághoz tartozik az is, hogy az állami jogalkotási tevékenységen kívül, a törvény „szűrőjén” keresztül (vagy azáltal, hogy a törvény bekebelezi e szabályokat), szabad teret hagy az autonóm szabályoknak, olyanoknak, amelyek nem az állami jogalkotási tevékenységekbe tartoznak, mint pl. erkölcsi szabályok, szokások, szokványok, önkormányzati normák, statútumok, szerződések, általános üzletkötési feltételek, vállalkozási, egyesületi, köztestületi alapszabályok. Ezeknek érvényesítése az Alaptörvény és a törvény által előírányzott közrendi szabályokkal összhangban történik. A „jó jog” jellemzője, hogy a szabadságjogokat biztosítja, az emberek jólétét és biztonságát és a kiszámíthatóságot szolgálja (Moór Gyula).

14. A jogváltozás és a jog stabilitása. Jogkövetés. A jogállamiság doktrinális fogalmához gyakran az jogfelfogás is fűződik, hogy a jogállamiság

törekvés, nincs tökéletes jogállamiság, mivel ez folyamat. Minden államban a polgárok jogbiztonsága és joggal oltalmazott jogosultságának érvényesítése általános érdek. Csak a legfontosabb, alapjogokkal kapcsolatos *jogszabályok állandósága, megismerhetősége* teszi lehetővé a *jogkövetést*. A gyakori *jogváltozás* elbizonytalaníthat.⁴¹ A jogállamisági elvárás az, hogy a jog *követhető* legyen, s a jogszerű, jogkövető magatartás ne legyen szankcionálva. Ma már ugyan az internet segítségével Európa összes országának a törvényhozása elérhető, de a jogkövetés szempontjából mérvadó a törvényeket közlő országos hivatalos lap, benne az elfogadott nemzetközi bilaterális, multilaterális és univerzális egyezményekkel.

A *természetjog* teoretikusai keresték a jog állandó és változó elemeit egyfelől a „*lex divina*” vagy más szóval: a *lex aeterna*”, hagyományai alapján (amit Werbőczy is keresett Tripartitumában), másfelől a „*lex naturalis, lex humana* vagy *positiva*” mentén.⁴² Sokan joggal gondolják, hogy a természetes jogok, a tágabb értelemben vett *lex aeterna* körébe tartozik az élet, a testi és lelki épség (integritás), a család, az egészség és a tisztesség, emberség (*honestae vivere alterum non laedere, suum quisque tribuere*), az emberi alkotás, kreativitás szabadságának és elismerésének oltalma.

A jogállamiságot szolgálják a jogrendszerbe épített, jogbiztonságot szavatoló intézmények, mint a törvények *alkotmányossági kontrollja*, a bírósági és a közigazgatási eljárásokba iktatott rendes és rendkívüli *jogorvoslatok*, stb. A jogorvoslathoz való jog, tehát a fellebbviteli eljárás, lehetővé teszi a helyes jogalkalmazást. A jog szerepe, rendeltetése az alanyi *szabadságjogok* biztosítása, tehát nem az öncélú tilalmakban, hanem a jogszerűen szerzett jogosultságok biztosításában, szavatolásában nyilvánul meg. Minden *alanyi jog korlátját a másik jogalany azonos jogának tiszteletben tartásának követelménye* szabja meg. (*Qui suo iure utitur naminem laedit*). A jog gyakorlása során a jogállamban (mind a hatalmi szervek, mind az állampolgárokra nézve) a kényszerítő (imperatív) jogszabályokkal való *visszaélés* (v. *törvénykerülés*), vagyis olyan magatartás, amely ugyan összhangban áll a kényszerítő jellegű törvény szavával,

⁴¹ Ld. SZALMA József, Természetjog és magánjogi felelősség, Glossa Iuridica, KRE ÁJK, Budapest, Új folyam, 2016, III. évfolyam, 3-4- szám, 107-134.o. Ebben ld., a jog állandóságára és változásainak szükségére utaló hazai és külföldi jogirodalmi álláspontokat.

⁴² Vö.: KARÁCSONY András, Gesellschaftstheorie und Recht, Annales Universitatis Stientiarium Budapestiensis de Rolando Eötvös Nominatae, Section Iuridica, tomus XXXVII, 1996, Budapest, 1998, 27-39. o.

de szemben áll a törvény szellemével, rendeltetésével, céljával. Vonatkozik ez a törvény céljával (*agere in fraudem legis*) és a másik fél joggal oltalmazott érdekével (*agere in fraudem partis*) szemben álló magtartásra. Törvénykerülés esetében a megkerült norma szankciói alkalmazandóak. *Megengedő* (diszpozitív) jogszabály esetében az ennek tartalmához képest eltérő magatartás (pl. szerződéssel) nem tekinthető jogellenesnek. A jog *szupletórius* alkalmazásának elve a diszpozitív jogszabályok esetében azt jelenti, hogy amennyiben a megengedő normák esetében a szerződő felek jogügyletükben másként nem rendelkeztek, az eredetileg megengedő jogszabály kötelezővé válik. Ez elsősorban a polgári jogi normákra vonatkozik. A büntető jogot (a *nullum crimen sine criminae et sine lege* elve értelmében) az imperatív, a polgári jogot, a szupletórius elv korrekciójával, a szerződéskötési szabadság keretében) a megengedő normák uralják. Jogállamban általános érvénnyel *tilos a károkozás*. Ez a tilalom a jogállamban nemcsak az állampolgárokra érvényes, hanem az államra és állami szervekre is, amennyiben az állampolgárnak jogellenesen kárt okoznak. A közigazgatási jogviszonyban az állam és szervei az állampolgárral szemben ugyan szubordináltak, ám a polgári jogi kapcsolatok tekintetében (pl. szerződésben) az állam az állampolgárral, az állam által megalkotott polgári törvénykönyv rendelkezéseivel összhangban, egyenrangú. Ha az állam vagy szervei jogellenes, visszaélő magatartást tanúsít állampolgáraival szemben, köteles az ezáltal okozott teljes kárt megtéríteni, kimentés gyanánt nem hivatkozhat az állami szuverenitására, azaz immunitására. Ezt a szabályt az új magyar Ptk. is (2013), az Alaptörvénnyel összhangban, mint más európai nemzeti Ptk-k, joggal fogadta el.

15. A jogállamiságra jellemző az alapvető jogok, valamint az emberi jogok alkotmánnyal való szavatolása. Ezek olyan jogosultságok, amelyek csak az Alaptörvényben megszabott, kivételes esetekben korlátozhatók törvényi jogszabállyal, mégpedig általános érvénnyel, tehát nem egyedi esetekre vonatkozóan. A német Alaptörvény ilyen jogosultságnak tekinti: a személyi szabadságjogokat, a törvény előtti jogegyenlőséget, a vallási és lelkiismereti szabadságot, a vélemény-nyilvánítási szabadságot, a művészeti és tudományos szabadságot, a házasság, a család és gyermek védelmét, az oktatásra és képzésre való jogot, a gyülekezési szabadságot, az egyesülési szabadságot, a levelezési titokra való jogot, a munka és hivatás szabad választására való jogot, a civil és katonai szolgálat választására való jogot, a lakás sérthetlenségére való jogot, a tulajdon védelmére való jogot (a kisajátítás csak közérdek miatt történhet teljes kártérítés ellenében), a szabad végrendelkezési jogot, az állampolgárságra való jogot

(amely törvénnyel nem szüntethető meg), a petícióhoz való jogot (vagyis mindenkinek jogában áll, hogy egyedül vagy másokkal együtt írásban, kérelemmel vagy panasszal forduljon a népképviselőket illetékes szervéhez), az azillium jogát (menekültjogot), feltéve, hogy más országban való lakói meggyőződése miatt politikai üldöztetésnek van kitéve, a jogi utat (jogsérelem esetén a bírósághoz fordulás jogát).⁴³

A magyar Alaptörvény, a sarkalatos törvények, és a jogalkalmazási gyakorlatban, a magyar Alkotmánybíróság, a törvények alkotmányossági kontrollja útján, és a bíróságok a jogalkalmazás útján, az emberi jogokat, az alapjogokat, maradéktalanul tiszteletben tartják. (Ld. alább, II).

16. Szabályozási és megvalósulási jellemzők. Van a jogállamiságnak egy *normatív* (szabályozási) és egy *megvalósítási* mércéje. A jogállamiság minősítési feltételei közé nemcsak a jogállamiságot szavatoló jogintézmények szabályozási szempontja (hatalomágak elválasztása, bírói függetlenség, a törvény alkotmányossági kontrollja, stb.), hanem az is, hogy ezek a jogalkalmazás során valóságosan, maradék nélkül érvényesülnek (aplikatív szempont).

17. Személyiségi jogok oltalma. Nemcsak civilisztikai, hanem közjogi szempontból is, a jogállamiság egyik rendkívül fontos mércéje, a *személyiségi jogok* tiszteletben tartása. A személyiségi jogok olyan részei az alaptörvényekben, polgári törvénykönyvekben, így a hatályos magyar Ptk-ban előírt alanyi jogosultságoknak, melyek szigorúan, születéstől kezdve a természetes személy személyiségéhez kötődnek, nem forgalmazhatóak. Ezek közé tartozik, mint általános jog, az emberi méltóság tiszteletben tartásának követelménye, a különleges esetei pedig, az élethez való jog, a becsület védelme, a testi és szellemi (lelki) integritáshoz és egészséghez való jog, a személyes szabadsághoz való jog, a névviselési jog, a lakás sérthetetlensége, a szerzői jogosultságoknak vagyoni melletti nemvagyoni jellegű oltalma, a pietás (elhunyt ember emlékének) oltalma, a levéltitok, a szellemi alkotások nemvagyoni –szerzői- jogi és találmányi jogi oltalma, a személyes szabadság (jogellenes szabadságfosztás elleni oltalom), stb.⁴⁴

⁴³ Ld. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, vom 23. Mai 1949 (BGBl. I. S. 1), BGBl. III.100-1, zuletzt geändert durch Änderungsgesetz vom 19. Dezember 2000 (BGBl. I S.1755), 1-19. szakasz in: Öffentliches Recht, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 10. Auflage, Stand BGBl. I Nr. 40 vom 2. August 2001, 7-11. o.

⁴⁴ Ld. SZALMA József, Sérelemdíj – a személyiségi jogok oltalma az európai és a magyar jogban, KRE ÁJK, Budapest, 2018, az európai és a magyar jogirodalommal.

18. Jogértelmezési módszerek, a helyes jog. Habár a jogértelmezési módszerek nem részesei sem a jogállamiság fogalmának és a tételes jognak, jelentős szerepük van a helyes jog (Moór Gyula) feltárásában és így módon a jogalkalmazásban. Tulajdonképpen egzakt, a jogtudományok által kimunkált jogértelmezési módszerekről van szó. (Pl. Karl Larenz). Ide tartozik a nyelvtani (grammatikai szabályok szerinti) értelmezés, a logikai (a logika “törvényei” szerinti) értelmezés, a külterjes (tág, extenzív, a normatartalom legszélesebb jelentésének feltárását célzó), a belterjes (szűk vagy intenzív, vagy jogmélyítő) értelmezés, a normatörténeti értelmezés, a szisztematikus értelmezés (mely az adott norma jelentését a jogrendszerben vagy a törvényben elfoglalt helye szerint keresi).⁴⁵ A jogszociológiai módszer szűkebb értelemben nem tartozik a jogértelmezés módszereihez, mivel ennek a módszernek a tárgya a jogszabályt kiváltó okok kutatása, értelmezése. A jogi hermeneutika (a kortárs magyar jogfilozófiában: Karácsony András) jog belső, objektív jelentését kutatja. A normatív elméletet, a hermeneutika elődjét képező kelsenii elmélet szerint a normatív jelentés önálló, normatív módszer, és a további objektív jogértelmezési módszerek alkalmazásával feltárható, - a normát kiváltó okok nem részei a normatív jelentésnek. Mások úgy gondolják, hogy a jog valószínűleg normatív jelentése csupán a normát kiváltó okainak feltárásával (Peschka Vilmos) lehet megállapítani. A jog azonban nem tekinthető öncélúnak, úgy mint ahogyan azt a lex dura, saed lex („ez a jog, ez a törvény”) sugallja: rendeltetése a konfliktusok méltányos, igazságos, jog szerinti megoldása. A törvénynek van szava és célja, a törvény az emberek alapvető jogait, oltalmát kell szolgálnia

II. A jogállamiság jegyeiről – jellemzőiről, a hatályos magyar Alaptörvény rendelkezéseinek fényében

A jogállamiság, már a fenti jogösszehasonlítási és jogtörténeti tendencia-vázlat alapján is, *összetett* fogalom, elemei, jegyei hosszantartó jogfejlődés során alakultak ki Meghatározásánál a jogtudomány több szempontot vesz figyelembe.

⁴⁵ Ld. SZALMA József, A jogtudományok kutatási módszerei (Kutatásmódszertan), Patrocínium Kiadó, Budapest, 2016. A könyvet Németországban német nyelven bemutatta és értékelte:(Buchbesprechung), Prof. Dr. Herbert KÜPPER, in: Jahrbuch für Ostrecht, Verlag C.H. Beck, München, 2017, Band 58, 2017, 1. Halbband, 221-222. o.

1. **A hatalmi ágak elválasztása – hatalomkorlátozás.** Az első szerint a jogállamiság a *hatalmi ágak egymástól való szigorú elválasztásában* nyilvánul meg. E szerint a törvényhozói hatalom (parlament, országgyűlés) kizárólag jogalkotással foglalkozik, a bírói hatalom a jogalkalmazással, a közigazgatási hatalom pedig a törvény megvalósításának feltételeit biztosítja. A magyar Alaptörvény B) cikke (1) bekezdésének meghatározása szerint „Magyarország független, demokratikus jogállam.” C) cikkének (1) bekezdése szerint pedig: „A magyar állam működése a hatalom megosztásán alapul.” A (2) bekezdés értelmében „Senkinek a tevékenysége nem irányulhat a hatalom erőszakos megszerzésére vagy gyakorlására, illetve kizárólagos birtoklására. Az ilyen törekvésekkel szemben mindenki jogosult és köteles fellépni.”

2. A polgári korszak európai és magyar jogirodalma abból indul ki, hogy amennyiben **minden hatalmi ág “egy kézben”** (pl. a császár, az uralkodó kizárólagos hatáskörébe) **összpontosul** (ami pl. az ún. *abszolút* monarchiára, de méginkább az ún. *totalitárius* rendszerekre jellemző), ott **nem lehet szó** a mai értelemben vett **jogállamiságról**, hiszen az uralkodó ebben egymagában legfelsőbb törvényhozói szerv, legfelsőbb ítélkezési szerv, és legfelsőbb közigazgatási szerv. A történelmi magyar alkotmány értelmében az uralkodó abszolút hatalmának korlátozását már a XIII. század elején elfogadott törvények is elő irányozták, pl. a nemesek ellenállási jogának biztosítása útján. A magyar jogtörténetben az abszolút hatalom bevezetésére 1849-1861 között került sor, amikor a polgári forradalomnak, mely a törvény előtti jogegyenlőséget tűzte ki céljául, letörése után, az osztrák császár beszüntette a magyar törvényhozást és helyette ún. császári pátensekkel kormányzott az ország teljes területén.

A modern, polgári korszaktól kezdődő magyar jogban az 1869. évi bírói hatalomról szóló IV. törvény meghirdeti a bírói függetlenséget, olyan értelemben, hogy a bíró az ítélkezés során más hatalmi ágak, vagy szervek által *nem utasítható*. E törvény szerint a bírót csak az ítélkezés előtt meghozott vonatkozó törvény és szokás kötelezi.

A hatályos magyar Alaptörvény tételesen előírja az egyes hatalmi ágak egymástól való elválasztását. (Alaptörvény, fennebb hivatkozott C) cikk (1) bekezdése.)

3. **A jogrendszer, jogforrási rendszer teljessége és ellentmondás nélküli egysége.** A második fontos összetevője a jogállamiságnak az, hogy *a jogrendszert az összes jogszabály ellentmondás nélküli egysége* képezi. Az Alaptörvény az R) cikk értelmében (1) Magyarország jogred-

szerének alapja. Továbbá (2) bekezdés meghatározása szerint az Alaptörvény és a jogszabályok mindenkire kötelezőek. Az Alaptörvény T) cikkének (2) bekezdése szerint jogszabály a törvény, a kormányrendelet, a miniszterelnöki rendelet, a Magyar Nemzeti Bank elnökének rendelete, az önálló szabályozó szerv elnökének rendelete és az önkormányzati rendelet. Ugyanennek a cikknek a (3) bekezdés szerint, „jogszabály nem lehet ellentétben az Alaptörvénnyel.” E cikk (4) bekezdése pedig meghatározza a sarkaltos törvény normatív fogalmát is, mely szerint „a sarkaltos törvény olyan törvény, amelynek elfogadásához és módosításához a jelen levő országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata szükséges.”

Mindez azt jelenti, hogy a jogrendszer bármely eleme, jogszabálya, törvénye, azonos jogviszonytípusra nézve, nem tartalmazhat ellentétes szabályozást. Szimbolikus példával: Nem lehet az, hogy a jogrendszer egyik törvénye megengedi, másik törvénye pedig tiltja a károkozást, minthogy ilyen nem is fordul elő a magyar tételes jogban.

A jogrendszert az Alaptörvényben megszabott *jogforrási rendszer* képezi. A magyar jogban ez az Alaptörvény, a sarkaltos (kétharmados), az „egyszerű” törvények és az önkormányzati jogszabályok képezik. Az utóbbiak lehetnek helyi és települési önkormányzati szabályok, szervezetek és köztestületek, valamint vállalkozók alapszabályai. Tehát olyan autonóm szabályok, amelyeket nem az állami törvényhozói testület, hanem önkormányzattal bíró testületek (egyesületek, vállalkozások, köztestületek, stb.) hozott meg, amelyeket a törvény elismer. Ezekon kívül, amennyiben a törvény hivatkozik rájuk, egyéb jogszabályok is részei a jogrendszernek, pl. erkölcsi szabályok (pl. a Ptk. 6:96 paragrafusában – a jóerkölcsbe ütköző szerződések), szokások és szokványok (pl. Ptk. 6:63. paragrafusának (5) bekezdése, mely arról szól, hogy a szerződés tartalmává válik minden szokás, amelynek alkalmazásában a felek, a korábbi üzleti kapcsolatukban, megegyeztek, vagy gyakorlat, amelyet egymás között kialakítottak). A „törvényen kívüli” szabályrendszerek beemelése a polgári jog rendszerébe, rendszerint azzal a feltétellel történik, hogy a törvény hivatkozik rájuk (ezek lehetnek a polgári jogban általánosan elfogadott sztenderdek is, pl. a Ptk. 1.3. paragrafusában szerinti jóhiszeműség és a tisztesség követelménye), ha korlátozottan, akkor „szűrőjén keresztül” (pl. nem bármely, hanem csak a jóerkölcs), vagy amennyiben a törvény felvette őket a törvénybe, úgy érvényesíthetők amilyen tartalommal felvette (pl. az uzsoratilalom esetében, - Ptk. 6:97. paragrafus). A polgári jogban, különösképpen a belső és a nemzetközi kereskedelmi jogban, a felek szerződésükkel előirányozhatják a kereskedelmi szokások és

szokványok, vagy akár a külföldi polgári és kereskedelmi törvénykönyv szabályainak alkalmazását (jogválasztás). A teljesjogú EU-s tagországok a tagfelvételi egyezmény alapján, jogrendszerük részévé válnak a közössiégi normák is, de a nemzeti normák is részévé válnak az EU-s jognak (primáris és szekundáris jog).

A *büntetőjog* sajátos, mert ebben csak a törvényi normák szerepelhetnek. Azért, mert a büntethetőség elve értelmében senki sem büntethető olyan cselekményért, vagy mulasztásért, amelyet elkövetése előtt a Btk. nem tiltott. Ebben a tekintetben az Alaptörvény számos fontos rendelkezést tartalmaz. Ezek közül kiemelhető az európai és a magyar hagyományokkal és a jogállamisági követelményekkel összhangban álló IV: cikk (2) bekezdése, mely szerint „Senkit sem lehet szabadságától másként mint a törvényben meghatározott okokból és a törvényben meghatározott eljárás alapján megfosztani szabadságától. Tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés csak szándékos, erőszakos bűncselekmény elkövetése miatt szabható ki.” „(3) Bűncselekmény elkövetéséért gyanúsított és őrizetbe vett személyt a lehető legrövidebb időn belül szabadon kell bocsátani, vagy bíróság elé kell állítani. A bíróság köteles az elé állított személyt meghallgatni és írásbeli indoklással ellátott határozatban szabad lábra helyezéséről vagy letartóztatásáról haladéktalanul dönteni.” „(4) Akinek szabadságát alaptalanul vagy törvénysértően korlátozták, kárának megtérítésére jogosult.” Ehhez további alaptörvényi garanciák fűződnek. Az Alaptörvény XXVIII. cikkének értelmében „(1) mindenkinek joga van ahhoz, hogy az ellene emelt bármely vádat vagy valamely perben a jogait és kötelezettségeit törvény által felállított, független és pártatlan bíróság, tisztességes és nyilvános tárgyaláson ésszerű határidőn belül bírálja el.” Az Alaptörvény elfogadja az ártatlanság (megdönthető) vélelmének elvét: „(2) Senki nem tekinthető bűnösnek mindaddig, amíg a büntetőjogi felelősséget a bíróság jogerős határozata nem állapította meg.” (...) Ezen kívül, az Alaptörvény elfogadja a nullum crimen elvét is: „(4) Senki nem nyilvánítható bűnösnek és nem sújtható büntetéssel olyan cselekmény miatt, amely az elkövetés idején a magyar jog vagy – nemzetközi szerződés, illetve az EU jogi aktusa által meghatározott körben – más állam joga szerint nem volt bűncselekmény.” Az Alaptörvény szavatolja a jogorvoslathoz való jogot. Megelőzőleg hivatkozott cikk (7) bekezdése szerint ugyanis: „Mindenkinek joga van ahhoz, hogy jogorvoslattal éljen olyan bírósági, hatósági és más közigazgatási döntés ellen, amely jogait vagy jogos érdekeit sérti.”

Vannak olyan kapcsolatok amelyek nem tartoznak a szűkebb értelemben vett törvényi szabályozás "hatáskörébe". Ha *erkölcsi* szabályokról van szó, megszegésük nem von magával állami szankciót, hanem kizárólag az adott autonóm normarendszer következményei érvényesíthetők, amennyiben nem állnak ellentétben az alkotmányos és törvényes közrenddel.

Habár illetően a jogforrási rendszer *teljesnek* tűnik, azaz teljességre törekszik, a magyar jogban, mint más európai jogrendszerben, ennek ellenére, két oknál fogva jöhet létre *joghézag*: 1) mert adott norma általános; 2) vagy mert olyan új jogi helyet adódott, amelyet a törvény nem látott elő. A törvény gyakorta szabályoz *generálklauzulákkal* (jóhiszeműség és tisztesség, jóerkölcs, stb.), amelyek normatív tartalma tág, hogy ezáltal, a teljesség értelmében, lefedje az összes, egyedi normákkal előre nem látott esett. A generálklauzulákra az a jellemző, hogy tág jelentéstartalmúak és (normatív megjelenési helyükön) rendelkező részük mellett megsértésük esetén, előfordulóan nem tartalmaznak szankciót, tehát nem teljes normák. A generálklauzulák lehetnek olyan rendelkezések is, amelyek „megjelenési helyükön” ugyan nem tartalmaznak szankciót, de más, őket feldolgozó normák szankcionálják. Tehát a szankciót, a jogkövetkezményt majd csak a generálklauzulákat "feldolgozó", operacionálizáló, részletező jogintézmények irányozzák elő. /Ismeretes, hogy a jogszabály, a jogrendszer nucleusa (alapegysége) három elemből áll: (1) a rendelkező részből, (2) a rendelkező rész hipotéziséből – vagyis a norma alkalmazási feltételének tényleírásából, és (3) a szankcióból, jogkövetkezményből áll/. Ha a csupán rendelkező részt tartalmazó generálklauzulának nincs részletező normája, mely a megfelelő szankciót is tartalmazná, joghézag keletkezhet. Egymagában a generálklauzula alkalmazása jogbizonytalansághoz vezethet, mivel tág jelentéstartalmánál fogva egymással ellentétes jelentést vehet fel. Pl. ha a klauzula (szimbolikusan) "szín", ebbe "befér" mind a fehér mind a fekete. Ám, ha a klauzula operacionálizált, közelebbi mércét is tartalmaz az őt mélyítő szabályban: pl. "világos szín", egyértelmű, hogy a fekete nem fér bele. A polgári jogban engedélyezett az *analógia* (a nem szabályozott tényálláshoz hasonló hipotézisű norma alkalmazása), de a büntető jogban nem. Az analógia azt jelenti, hogy amennyiben egy jogviszonytípust a törvény nem szabályoz, e jogviszonytípushoz legközelebb álló jogszabály alkalmazható, természetesen, értelemszerűen. A büntető jogban az analógia tilos, a jogbiztonság miatt. Csak az a cselekmény büntethető mely a Btk-ban kifejezetten tiltott, s a tiltás nem terjeszthető ki "hasonló" esetekre.

4. **Az alkotmányosság és a törvényesség.** A harmadik meghatározás szerint a jogállamiságot elősegítően a jogszabályok egységét az alkotmányosság és a törvényesség elve szavatolja. Ez azt jelenti, hogy a *jogforrási rendszer csúcán az alkotmány, azaz az Alaptörvény (Grundgesetz, n.) áll, olyan értelemben, hogy a többi törvénynek összhangban kell állnia az Alaptörvénnyel.* Ezt a hatályos magyar jogban két intézmény hivatott biztosítani. Az első az ún. *előzetes alkotmányossági kontroll*, a másik az ún. *utólagos alkotmányossági kontroll*. Az előzetes kontroll a megszavazott törvény alkotmányossági ellenőrzését hivatott biztosítani, mielőtt még hatályba lépne. Az előzetes kontroll tehát feltétele a törvény hatálybalépésének. Többek között, a köztársasági elnök megtagadhatja a törvény aláírását, ha úgy találja, hogy alkotmányellenes, de előzetes kontrollt végezhet az Alkotmánybíróság is. Az *utólagos alkotmányossági kontroll* rendszerinti feladata az *Alkotmánybíróságnak*. Alkotmányossági folyamodvány alapján az alkotmánybíróság adott törvény egészét, vagy annak részét kiiktathatja a jogrendből, ha a jogszabályt alkotmányellenesnek tartja. Az így kialakult joghézagot a kiiktatott szabályok helyett az Országgyűlésnek újra kell szabályoznia, összhangban az Alaptörvénnyel. Az alkotmánybíróság feladatkörébe tehát nem tartozik a jogalkotás, ez az országgyűlés „dolga”. Legfeljebb negatív értelemben lehet ilyennek minősíteni – mi az, ami nem lehet törvény. De pozitív értelemben nem tekinthető jogalkotónak, ez az Országgyűlés hatáskörébe tartozik. Ugyanakkor az Alkotmánybíróság nem vállalhat ítélezési feladatot, ez a bíróságok hatáskörébe tartozik. Igaz, mint más jogrendszerben, hozzá benyújtható az alkotmányossági panasz, amennyiben a jogerős bírósági ítélet sérti az alkotmányt.

5. **A jogalkotói kontroll.** Magyarországon a 2010. évi *jogalkotásról* szóló törvény belső parlamenti jogalkotási kontrollt vezetett be, melynek célja, hogy a törvény meghozatala előtt, vagy meghozatala után és esetleges módosítása esetében, megfelelő elemzést végezzen.

6. **A jogváltozás és a jogbiztonság.** A törvény gyakori változtatása jogbizonytalansághoz vezet, megnehezíti a jogkövetést. Ezért az új törvény meghozatalakor, vagy a meglevő módosításakor, alapos elemzést kell végezni. Az új törvény semmiképpen sem szüntetheti meg a korábbi törvény alapján és vele összhangban *szerezett jogokat*. Hatálya csak a *jövőbeni* jogviszonyokra terjedhet ki. Fontos jogintézmények és törvények (amilyenek a kódexek) mentén pedig ennek az elemzésnek része kell legyen a jogfejlődés figyelemmel kísérése, a hazai és külföldi jogban, mind az elméleti viták, mind a jogalkalmazás fényében.

7. **A Kúria jogegységi határozatai.** A magyar jogban a jogegységet a Kúria (Legfelsőbb Bíróság) szavatolja az alsófokú bíróságokat kötelező *jogegységi határozataival*. A jogegységi határozatok meghozatalára akkor kerül sor, amikor azonos jogintézményre vonatkozó törvényi jogszabályokat az alsófokú bíróságok a jogalkalmazás során egymástól eltérően értelmezik, a jogegységi határozatok tehát nem perorvoslatok kapcsán, konkrét jogesetre vonatkozó döntések. Céljuk a *helyes és egységes jogértelmezés*. Vannak olyan vélemények, hogy ezek *precedensek*. Figyelemmel arra, hogy a történeti magyar jogban, a törvénnyel nem szabályozott kérdésekre nézve, hasonlóképpen mint az angolszász jogban (case law, equity), egy korábban meghozott ítélet jogforrásként szolgál olyan új jogvitára nézve, amely tényállásban azonos, vagy hasonló a korábbi ítéletben foglaltakkal.

8. **A bírói út szavatolása.** A jogállamban szavatolt a *bírói út*, tehát az állampolgár azon joga, hogy alanyi jogosultságának mások által történő megsértése esetében bírói úton igényelje jogosultságának helyreállítását. A magyar Alaptörvény XXVIII. cikk első bekezdése kinyilvánítja a bírósághoz fordulás jogát. Ehhez fűződik a *tisztességes bírósági eljáráshoz* való jog, a *tárgyalás nyilvánosságához* fűződő jog, valamint az *ügy belátható időn belüli elbírálásának* követelménye. Ami a magyar jogban szabályozási és jogalkalmazási szempontból, érvényesül.

9. **A bírói pártatlanság.** Ezzel együtt jár a *tisztességes, pártatlan* eljáráshoz való jog is. A *történelmi* magyar jogban, Werbőczy István Tripartiuma (1514-1517) kifejezetten hangsúlyozza, hogy a bírónak pártatlannak kell legyen, nem lehet részrehajló. Ugyanakkor kihangsúlyozza, hogy ez azzal érhető el, ha a bíró *képzett* és aki ismeri a törvényeket és a szokásokat, amelyek mérvadóak a jogvita feloldása tekintetében. Az Alaptörvénnyel összhangban, hatályos magyar Pp. és más jogszabályok, többek között, külön kihangsúlyozzák a pártatlanságot, a tisztességes eljárást, az időszerű ítélkezés elvét.⁴⁶

10. **A jogorvoslat szavatolása.** A helyes jog alkalmazását elősegíti a (rendes és rendkívüli) *jogorvoslati rendszer*. Ennek célja, hogy a többfokozatú bírósági eljárás hozzá járuljon a tényállás helyes megállapításához, valamint az anyagi és eljárási jogszabályok helyes értelmezéséhez

⁴⁶ Ld. OSZTOVITS András, PRIBULA László, SZABÓ Imre, UDVARY Sándor, WOPERA Zsuzsa (szerk.: OSZTOVITS András), Polgári eljárásjog I. A polgári per általános szabályai, HVG ORAC, LexisNexis, Budapest, 2013, 23, 34. o.

és alkalmazásához. A magyar Alaptörvény XXVIII. Cikkének (7) bekezdése a bírósági, hatósági és más közigazgatási döntések elleni jogorvoslati jogosultságot mondja ki.⁴⁷

11. *A jogerős közigazgatási aktusok törvényességének bírói kontrollja, közigazgatási per.* A jogerős közigazgatási aktusok (legfelsőbb) bírósági kontrollja, természetesen, ha van ezirányú jogorvoslati indítványozás, azért eleme a jogállamiságnak, mert e kontroll ellensúlyozza a közigazgatásban érvényesülő diszkrécionális (ún. szabad megítélési) és fölérendelési elvet. A bírósági eljárásban a felek egyenrangúak, a közigazgatási eljárásban, lévén, hogy az egyik fél állami szerv, a másik pedig állampolgár, a felek szubordináltak (egymásnak fölérendeltek), a szerv javára. A diszkréciós elv lehetővé teszi az eljáró közigazgatási szervnek a szabad megítélését. A diszkréciós elv miatt, habár a közigazgatásban is érvényesül a törvényesség elve, elengedhetetlen a bíróság általi törvényességi kontroll. A közigazgatási jogerős aktusok törvényességi kontrollját a Kúria végzi. Igaz, újabban, a közigazgatási reform során Magyarországon bevezették az ún. közigazgatási bíraskodást, mely első fokon is ítélezhet ún. közigazgatási, főként közszolgálati és más munkajogi ügyekkel, jogvitákkal kapcsolatosan.

12. *Az új törvény jövőbeni hatálya és visszaható hatályának tilalma.* A jogállamban a törvényeknek főszabályként csak *jövőbeni hatálya* van, nem lehet visszaható hatálya, továbbá a korábbi törvény alapján jogszerűen *szerezett alanyi jogosultságokat* az új törvény nem szüntetheti meg. Ez lehetővé teszi a jogbiztonságot és a jogkövetést. (Ezt sugallják egyébként az új magyar Ptk. vhr rendelkezései is).

13. *Az ún. (állami) szuverenitás és jogállamiság.* A két fogalom nem mindig esik egybe. Egy „szuverén állam“ lehet olyan is, melyben nem

⁴⁷ Ld. pl. KENGYEL Miklós, Magyar polgári eljárásjog, Osiris Kiadó, Budapest, 2012, 47. o. 34. sz. széljegzet. Ld. a további magyar polgári eljárási jogi irodalmat: OSZTOVITS András, PRIBULA László, SZABÓ Imre, UDVARY Sándor, WOPERA Zsuzsa (szerk.: OSZTOVITS András), Polgári eljárásjog I. A polgári per általános szabályai, HVG ORAC, LexisNexis, Budapest, 2013, alapelvek, 21-25.o., az igazságszolgáltatásra vonatkozó alkotmányos jogok és elvek, 25-48.o.; OSZTOVITS András-PRIBULA László, UDVARY Sándor, WOPERA Zsuzsa, Polgári eljárásjog II., Perorvoslatok, Különleges eljárások, Egyes nemperes eljárások (szerk.: WOPERA Zsuzsa), HVG/ORAC, Lexis Nexis, Budapest, 2013, ad 23. o.; UDVARY Sándor, Polgári perrendtartás, Novissima Kiadó, Budapest, 2012, ad 251. o.; CSERBA Lajos, GYEKICZKY Tamás, KORMOS ERZSÉBET, NAGY Adrienn, NAGY Andrea, WOPERA Zsuzsa, Polgári perjog, Általános rész, Complex Wolters Kluwer, Budapest, 2008. IX. Fejezet, Perorvoslatok, ad 453. o.

érvényesülnek a jogállamiság ismérvei. A magyar történelmi példa szerint, 1849-ben Ausztria, meghirdette egy időre korlátlan szuverenitását az egész Birodalom felett, megszüntetvén Magyarország jogalkotási szuverenitását. Tartott ez az Országbírói értekezletig (1861), amikor is az Ideiglenes Törvénykezési Szabályok elő készítvén az 1867. évi kiegyezéssel alkotmány meghozatalát, lehetővé tették a magyar Országgyűlés törvényhozási jogának visszaállítását, valamint a magyar bírósági rendszernek a kor követelményei szerinti helyreállítását.

14. Az **EU-csatlakozás és a szuverenitás**. Vajon az EU alapeszméjében „szuverenitásgátló“, vagy „szuverenitásnövelő“? – Az EU eszmei atyjai, pl. Robert Schumann és az alapító dokumentumok (Európai Szent-és Atom Egyezmény) eredetileg nem törekedtek a tagországok jogalkotói szuverenitásának lényeges korlátozására. Alapvetően, a közösségi és tagországi gazdasági érdekeknek megfelelően, az európai gazdasági térség létrehozását segítették elő, beleértve a tőke, a munkaerő, a szolgáltatások szabad áramlását az európai gazdasági térségben. A teljesjogú tagság eléréséhez azonban szükség volt a jogállamisági követelmények betartására. Az egyes országok felvétele az EU és az adott ország csatlakozási szerződése útján történt. E szerződés megkötése a csatlakozó számára önkéntes volt és ennél fogva nem jelentette az át nem vitt hatáskörökben a törvényhozói szuverenitásról való lemondást.

A felvételtől kezdve pedig a teljesjogú tagságot elérő ország, képviselői által részt vesz a közösségi jogalkotásban. Meghatározást nyert, mi az, ami a nemzeti és mi az, ami a közösségi (aquis communautaire) szabályozás körébe tartozik. Kezdetben, főszabályként, a közösségi normák a *gazdasági térségre* vonatkoztak.

Az Alaptörvény E) cikkének értelmében (1) Az európai népek szabadságának, jólétének és biztonságának kiteljesedése érdekében közreműködik az európai egység megteremtésében. (2) Magyarország az Európai Unióban tagállamként való részvétele érdekében nemzetközi szerződés alapján – az alapító szerződésekből fakadó jogok gyakorlásához és kötelezettségek teljesítéséhez szükséges mértékig - az Alaptörvényből eredő egyes hatásköreit a többi tagállammal közösen, az EU intézményei útján gyakorolhatja.

Időközben, közösségi szinten, *két fő normatípus* alakult ki. Az első az irányelvi jog, a másik a rendeleti jog. Az *irányelvi jog* nem nyert (nyer) közvetlen alkalmazást a tagországokban, csupán célokat szabott, szab meg, amelyeket a nemzeti szabályoknak tiszteletben kell tartsanak, de saját törvényeik, sajátosságaik alapján operacionalizálhatnak. A másik

a közösségi normatípus a *rendeleti jog*, amelyet az egyes teljesjogú tagországok saját belső törvényeik nélkül is a nemzeti bíróságok által kötelesek érvényesíteni. Időközben a csatlakozási szerződések megkötése után, közösségi szinten meghozott közösségi „alkotmányjogi“ jellegű normák által (Amszterdami, Lisszaboni stb. Egyezmény) *növekedett a közösségi jog rendeleti kompetenciája*, anélkül, hogy a csatlakozási szerződésbe foglalt kompetenciamegoszlás változott volna. E tendencia némileg csökkentette, vagy befolyásolta az eredeti nemzeti törvényhozási kompetenciát.

Jelentős változás állt be a *Római Szerződés* alapján (Róma I., Róma II), mégpedig a *nemzetközi kollíziós magánjog* tekintetében. Azok a kollíziós normák (pl. *lex delicti commissii*, *lex fori*, stb.) amelyek korábban nemzeti szinten voltak szabályozottak, Maaszhrichttal összhangban, a Római Szerződések értelmében, európai szintű szabályozást nyertek és ez elsősorban vonatkozik a kötelmi jogi kollíziós normákra, vagyis a szerződési jogra és a kártérítési jogra. A folytatásban, nem ellenezhetően, a családi és öröklési jogban. Ez teljesen elfogadható és érthető, hiszen lehetővé teszi a Binnenmarkt területén az áruforgalom zökkenőmentesebb lebonyolítását. Magyarország joggal hozta meg a kollíziós jogra vonatkozó, még a korábbi rendszerben fogant, nemzetközi kollíziós magánjogra vonatkozó törvényerejű rendelet helyett, a materiát szabályozó, ezúttal, törvényt.⁴⁸

Mivel a közösségi jog gyakran használ, különösképpen az irányelvi jog területén *generálklauzulákat*, a gyakorlatban és jogirodalomban felmerült a kérdés, hogy ilyenkor a közösségi és a nemzeti jog kollíziója lehetséges-e, továbbá, hogy itt a *minimális harmonizációs kötelezettség* teljesíttetésének bírói elemzése (értelmezése) jogértelmezési, vagy jogalkalmazási kérdést jelent-e. Másszóval, ilyenkor mely jognak van primátusa, a nemzetinek, vagy a közösséginek.⁴⁹ Igaz, az Unió szabályai szerint primátusa a közösségi jognak van, a nemzetivel szemben. Azonban ez, úgy tűnik, az irányelvi jog jellegére tekintettel, mely a nemzeti jognak csupán célirányos korlátozást nyújt, egyébként ennek a cél keretében és szellemében sajátos megoldás lehetőségét is jelzi, nem kérdőjelezi meg a

⁴⁸ Ld. a 2017. évi XIII. - nemzetközi magánjogról szóló törvényt.

⁴⁹ Ld. Christoph SCHMID, Desintegration und Neuordnungsperspectiven in europäischem Privatrecht, in: Jarbuch Junger Zivilrechtswissenschaftlern 1999, Bonner Tagung (8-11. September 1999), Sonderdruck, Richard Boorberg Verlag, Stuttgart, München, Hannover, Berlin, Weimar, Dresden, 1999, 33-63. A szerző kiemeli, hogy itt a bírói hatalom funkciójának más hatalomtól történő elválasztása is felmerül. (Op.cit.40. o.).

közösségi jog primátusát, hiszen maga a közösségi jog teszi lehetővé a sajátos szabályozást.

Figyelemmel kell lenni a magyar Alaptörvény E cikkének (1) és (2) bekezdésére. Az (1) bekezdés szerint “az európai népek szabadságának, életének és biztonságának kiteljesedése érdekében a magyar állam közreműködik az európai egység megteremtésében.” A (2) bekezdés szerint: “Magyarország az Európai Unióban, tagállamként való részvétele érdekében - nemzetközi szerződés alapján – az alapító szerződésekből fakadó jogok és kötelezettségek teljesítéséhez szükséges mértékig – az Alaptörvényből eredő egyes hatásköreit a többi tagállammal közösen, az EU intézményei útján gyakorolhatja. Az e bekezdés szerinti hatáskörgyakorlásnak összhangban kell állnia az Alaptörvényben foglalt alapvető jogokkal és szabadságokkal, továbbá nem korlátozhatja Magyarország területi egységére, népességére, államformájára és állami berendezkedésére vonatkozó elidegeníthetetlen rendelkezési jogát.”

15. **A jogharmonizáció kérdése.** A jogharmonizáció nem szuverenitáskorlátozó elvárás. Eleinte az EU-ba ez elsősorban a gazdasági kérdéseket érintő szabályozást illette, de emellett (joggal) felmerült az alapvető emberi jogok tiszteletben tartásának elvárása. Magyarország EU-s csatlakozása idején és jelenleg is, törvényeivel és ezeknek alkalmazásával a közösségi jogot tiszteletben tartja.

16. **A monetáris egység és a nemzeti valuták.** Az európai közösség a Maaszigtrichti Egyezmény útján (1993) létre hozta a Binnemarkt-ot, vagyis, az európai térség közös piacát (meghirdetvén a munkaerő, a tőke, a szolgáltatások szabad áramlását). Ez magával vonta, azon tagországok számára, amelyek ezt elfogadták, azaz megfelelő, versenyképes gazdasági szintet értek el, beleértve az államháztartás stabilitását, a nemzeti valuta helyett, a közösségi valutának (EURO) bevezetését.⁵⁰ Ez azonban egymagában nem szüntette meg a nemzeti monetáris politika közösségi érvényesítését. Maaszigtricht előtt a nemzeti valuták a “szuverenitás” elemeiként szerepeltek. Vannak olyan tagországok, mint Magyarország, melyek teljesjogú tagság elérése után is megőrizték nemzeti valutájukat.

17. **Nemzetállami (konföderális) és ún. föderalista (konkurens) törekvések az EU-ban.** Figyelembe kell venni, hogy a 2000-es évek elején az európai közösségi szintéren, jelentős föderalista törekvések voltak (és

⁵⁰ Ld. József SZALMA, Erfüllung und Haftung bei Geldlichen Obligationen – Mit besondere Berücksichtigung des europäischen und ungarischen Rechts, Jahrbuch für Ostrecht, Verlag C. H. Beck, München, Band 61 (2020), 207-224. o.

ma is vannak), amelyek indokolatlan mértékben korlátozták volna a nemzetállamok törvényhozói szuverenitását. Az ezzel kapcsolatos dialógusviták különösképpen kifejezésre jutottak az Európai Alkotmány tervezete⁵¹ elfogadását illető (eredménytelen) döntéshozatali eljárásban. Ennek tervezete természetesen nagyon fontos, alapvetően ma is elfogadható jogi értékek oltalmazását irányozták elő. Megvalósítási módjuk és központosított szintjük miatt, azonban konszenzus hiányában nem nyertek elfogadást (pl. 2003-ban, Dániában). Az európai értékek szerinti döntéshozatal értelmében, konszenzus kell egy közösségi általános jogi aktus elfogadására, egy tagország hiányzó hozzájárulása is elegendő az új jogszabály elutasításához és ez történt az Európai Alkotmánytervezettel is.

III. Összegzés

A jogállamiság elemzett fogalom-meghatározásai azt mutatják, hogy ennek ma számon tartott összes alkotó eleme, jellemzője, hosszú jogfejlődés során alakult ki. Döntő azonban az, legalábbis a kontinentális doktrína értelmében, hogy a jogállamban a hatalmi ágak, szerveik által, hatáskörük keretében, egymástól elválasztva és a jogszabályokhoz kötve működnek. A jogszabályok egyaránt kötelezik az állami szerveket is és az állampolgárokat is. A jogalkotó a jogszabályokat az alaptörvénnyel, a jogszabályok csúcán levő jogforrással összhangban hozza meg. A jogszabályoknak főszabályként csak jövőbeni hatályuk van. Visszamenő hatályuk nincs, úgyhogy a korábbi törvény alapján szerzett jogosultságok szavatoltak. A jogállamban szavatolt az alapvető jogok (élet, testi épség, egészség, szabadság, emberi méltóság), azaz a nemvagyoni (személyiségi) és vagyoni jogosultságok bírói úton érvényesíthető oltalma. A megsértések esetében szavatolt a bírói út. A jogállamban szavatoltak az alapvető emberi jogok, tilos a mindennemű (nemzetiségi, nyelvi, faji, nemi) diszkrimináció. Szavatoltak az egyenlő választói jogok, a sajtó-, a lelkiismereti-, vallási-, vélemény-nyilvánítási-, békés gyülekezési- és egyesülési szabadság, a tudományos kutatás szabadsága. A törvénnyel összhangban ide tartozik az oktáshoz és képzéshez való jog, a tulajdonhoz

⁵¹ Ld. pl. Európai Alkotmány – Az Európai Konvent által 2003. június 13-án illetve július 10.-én elfogadott dokumentum. A tervezet címe: Szerződés egy európai alkotmány létrehozásáról – tervezet, Európai füzetek, Budapest, 2003. Ebben ld., a VI. Cím (Igazságszolgáltatás) II. 47 cikket, mely a hatékony jogorvoslatról és a pártatlan igazságszolgáltatásról szól.

való jog, a munkához való jog, azaz az ehhez fűződő szociális és egészségbiztosításhoz való jog, a vállalkozási szabadság, a szerződéskötési és más jogügyleti (pl. végrendelezési) szabadság. A jogállamban tiszteletben tartják a szellemi alkotások (irodalmi, tudományos, művészeti, műszaki találmányok és újítások) jogát, és összhangban a vonatkozó nemzetközi egyezményekkel, tiltják az alkotói jogbitorlást. Az Európai Unió és ENSZ szabályai szerint tilos a nemzeti kisebbségek által lakott területek etnikai összetételének (bárminemű) erőszakos megváltoztatása, tömeges be- vagy kitelepítés útján, a nemzeti összetétel megváltoztatásának célzatával.

Sajátosságok az ún. precedensjogi rendszerekben állapíthatók meg. Míg a kontinentális európai rendszerek a jogalkotást kizárólag a parlamentre bízják és a bíróságokat ebből kizárván, csupán a jogalkalmazási hatalommal ruházzák fel, addig a precedensjogi rendszerekben, amilyenként a történelmi magyar jog is minősíthető, ami jelenleg is jellemző az angolszász jogra (Anglia, USA, Ausztrália, Kanada - Quebec kivételével, stb.), abban az esetben, ha a parlament nem hozott valamely jogviszonytípusra nézve általánosan érvényes törvényt, a legfelsőbb bíróságot is felhatalmazzák az jogalkotásra, pontosabban egy korábbi legfelsőbb bíróságon eldöntött jogeset, hasonló tényállású esetben, mérvadó jogforrásként számít. A kontinentális jogrend, amely a strict funkcionális hatalomági elválasztás elvét követi, ebből (a kontinentális) a jogforrási rendszerből kiindulva, hatalomági keveredésnek minősíthetné a jogalkotói funkció két egymástól eltérő típusú hatalomágra való telepítését. Ez azonban, úgy tűnik, téves lenne, ugyanis, egyrészt egymástól eltérő jogforrási rendszerekről van szó. Másrészt, maga a precedensjog is valamely előzetes értéken nyugszik, alapul, ugyanúgy mint a kontinentális rendszer, mely a törvényből indul ki, - pl. a méltányosságon és jogegyenlőségen (equity), vagy szokásjogon (amin alapult a történelmi magyar jogforrási rendszer). A történelmi magyar jogban az 1869. évi bíróságok függetlenségéről szóló törvény megszabta, hogy a bíróságok (más szervek által) nem utasíthatók, a bíróságokat csak a törvény és a szokás köti a jogviták feloldása során. A hatályos magyar jogban, összhangban az Alaptörvénnyel a Kúria (Legfelsőbb Bíróság) hozhat, konkrét jogesettől függetlenül, alsófokú bíróságokat kötelező jogegységi határozatot, amennyiben azonos jogszabályt az alsófokú bíróságok egymástól eltérően értelmezve alkalmaztak. A kortárs magyar jogirodalomban vannak olyan álláspontok, amelyek ezeket a határozatokat precedensként minő-

sítik. Figyelemmel az hatályos magyar Alaptörvényre, mely a strict hatalomági elválasztás talaján áll, véleményem szerint, ezek a kötelező kúriai álláspontok nem tekinthetők precedensnek, inkább kötelező jogértelmezésnek. Tehát ezek a jogegységi álláspontok nem tekinthetők a törvény melletti jogforrásoknak, mint az „igazi” precedensjogban, hanem kötelező jogértelmezésnek minősíthetőek, nem jelentenek sem „többet” sem „kevesebbet” vagy akár „mást”, mint amit a törvény „mond”, szavait és célját illetően.

Az időnként előforduló abszolút hatalmak általában tagadták, vagy tagadják a jogállamiság követelményét, rájuk inkább a politikai államiség a jellemző. Az utóbbi államtípusban a politika „felülírja” a jogot, s így benne gyakorta előfordul a jogbizonytalanság.

Az európai jogfejlődés során, így a magyar jogfejlődésben is, már a korai rendi társadalomban, megmutatkozott az uralkodói hatalom korlátozásának szüksége, mivel eleinte az összes hatalmi ág (a törvényhozói, az igazságszolgáltatási és végrehajtói hatalom), abszolút módon, az uralkodó „kezeben” összpontosult. Abban a korszakban a korlátozás a rendi különjogok oltalma céljából, a nemesi ellenállási jogban nyilvánult meg. Emellett pedig az uralkodó hatalmát korlátozták az erkölcsi normák is. A relatív monarchiában azonban már a törvényhozás a parlament, a törvények végrehajtása a közigazgatás, a jogalkalmazás a bíróság hatáskörében van. Ez így van a mai (észak) európai monarchiákban is.

A polgári korszak általános jellemzője, törekvése a polgárok, minden ember jog előtti egyenlősége. Ennek oltalma céljából vezeti be a hatalmi ágak egymástól való elválasztását és egyben, a hatalommal való visszaélés megelőzése céljából, a bíróságok, hatóságok joghoz kötöttségét. Ennek értelmében, a törvényhozó csak a jogalkotással, a bíróság csak a jogalkalmazással, a végrehajtó hatalom pedig csak a törvények fogantatásával foglalkozhat. Hatalmi kompetenciakeveredés nélkül: a végrehajtó hatalom nem hozhat olyan jogszabályt, amely a törvénnyel szavatolthoz képest új alanyi jogosultságot hoz létre, vagy a törvény alapján szerzett jogot megszüntet. A végrehajtó hatalom szabályozása csak a törvények végrehajtási módjára vonatkozhatnak. (Pl. vhr.-, átmeneti rendelkezések). Igaz, a magyar Alaptörvény kivételt is tartalmaz: ha rendkívüli helyzet van. Ilyenkor a kormányzati döntések, ideiglenesen, amíg e rendkívüli helyzet van törvényi hatállyal bírnak. A jogállamiság egyik fontos tétele a joggal való visszaélés tilalma, azaz csupán a jog szavával összhangban álló, de szellemével, rendeltetésével ellentétes magatartás. A bí-

rői hatalom a joghoz kötött, de más hatalomtól elválasztott, feladata a felek által eléje tárt jogsértés elhárítása, a jogvita megoldása. A bírói hatalom a jogalkalmazás során pártatlan és a törvény alapján dönt.

A jogalkotás az alkotmány, a jogforrási rendszer csúcsán levő jogi aktussal összhangban hozza meg a törvényt.

Az alkotmánybíróság kiiktatja a jogrendből azt a törvényt, mely ellentétben áll az alkotmánnyal. Ennél fogva az alkotmánybíróság nem bíróság, mivel hatáskörébe a törvények alkotmánnyal való összhangjának vizsgálata. Ez alól (hogy az alkotmánybíróság nem bíróság) talán, bizonyos értelemben, kivételt képez az alkotmányossági panasz, mely az állampolgárok folyamodványa, és amely felhívhatja az Alkotmánybíróság figyelmét a törvény vagy alkalmazásának alkotmányellenességére, mert a törvény vagy alkalmazása, valamely szerzett, vagy alapvető, Alaptörvénnyel szavatolt alanyi jogot sért.

A közigazgatási hatalom jogerős döntései bírósági kontroll alatt állnak.

A jogorvoslati rendszer, mely jellemzője minden jogág eljárásjogi szabályainak, szavatolja a fellebbvitelt, az alsófokú bíróságok és más hatalmi szervek törvényességi kontrollját. A közigazgatási (jogerős) aktusok bírósági kontrollja azért szükséges, mert a bíróságot nem a diszkréció és a fölérendelés elve, mint az adminisztrációt, hanem a feleknek törvény előtti jogegyenlőségéről szóló elv, azaz a törvényi jogszabály vezérli.

A jogállamiságnak, ma már számos olyan eleme van, melyet minden demokratikus ország elfogad, mint az egyes hatalmi ágak feladatainak elválasztása, a hatalmi szervek működésének joghoz kötöttsége, a törvények alkotmányosságának kontrollja, a törvények jövőbeni hatálya és a jogszerűen szerzett alanyi jogok tiszteletben tartása, az alapjogok tiszteletben tartása. Nemcsak a megfelelő jogi szabályozásra, hanem a jogalkalmazásra, megvalósításra is egyaránt szükség van. A jogállamiságra való törekvés mindenkinek, az állampolgároknak az állami szerveknek egyaránt érdeke, mind a jobbiztonság, mind a jogszerűen szerzett alanyi jogok oltalma céljából. Mivel megmutatkozott, hogy a politikai államiság káros, elbizonytalanít. A megvalósítást, többek között, a bírói út és a jogorvoslati rendszer hivatott szavatolni. A jogállamiságnak fontos eleme a jogágak szerinti rendes és rendkívüli jogorvoslatok rendszere, mert lehetővé teszi az alsófokú szervek, bíróságok és más hatóságok helytelen jogalkalmazásának felelősségi kiiktatását a jó és helyes jog fényében.

Felhasznált irodalom és jogforrások:

- 1836-1868. évi törvénycikkek, Budapest, Pallas Társulat, 1896.
- BEÉR János, CSIZMADIA Andor, (ed.), Történelmünk a jogalkotás tükrében: Sarkalatos törvényeinkből (1001-1949), Budapest, 1966.
- BENCZE Mátyás, *Az ítélkezéstan alapvonalai*, Leviatán, 2005.
- BIHARI Ottó, Államjog, Tankönyvkiadó, Budapest, 1987, 16. o.
- BINGHAM, Tom, *The Rule of Law*, London, Penquin, 2010, 5.p.
- BORDÁS Mária, *A hatékony állam és a jogállam konfliktusa*, Jura, Pécs, 2011. évi szeptemberi száma.
- CSEHI Zoltán – RAFFAI Katalin, *Tanulmányok*, 20, Pázmány Press, Budapest, 2014, ad 13. o.
- CSERBA Lajos, GYEKICZKY Tamás, KORMOS ERZSÉBET, NAGY Adrienn, NAGY Andrea, WOPERA Zsuzsa, *Polgári perjog, Általános rész*, Complex Wolters Kluwer, Budapest, 2008. IX. Fejezet, Perorvoslatok, ad 453. o.
- Ernö DEÁK, Hrsg. Deák Ernő és allium,,: *Die Vision von Mitteleuropa – Stephan Szécheni (1791-1860) und seine Reformideen, Tausend Jahre Lebensgemeinschaft in Mitteleuropa, Integratio, im Auftrag des Zentralverbandes Ungarischen Vereine und Organisationen im Österreich*, Herausgeber und Verlag Ernő Deák, Wien, 2002.
- Hrs. EDUARD, *Geschichte des neueren schweizerischen Staatsrecht*, 3 Bde., Basel, 1920.
- GENEVOIS, *Le Conseil d'État, et l'interpretation de la loi*, RFDA (Revue Française de droit admininstratif, Dalloz, Paris), 2002, 877 o.
- GNEIST Rudolf, *A jogi állam; Polgári politikai lexikon – Jogállam*, Kairosz, 2008.
- GRIEDEL, *Principes généraux du droit D*. 2002, Chron. 228 et 345.
- HAMZA Gábor, Werbőczy Tripartituma mint sajátos jogforrás, in: *Vajdasági Magyar Tudományos Társaság, a Magyar Tudomány Napja a Délvidéken* (szerk. SZALMA József), 2011, Újvidék, 2012, 31.43. o.;
- HAMZA Gábor, *Szent István törvényei és Európa*, in: *Nem akarunk csonka Európát – Politikai, történelmi tanulmányok, cikkek és esszék*, Budapest, 2002, 105-120.
- HAMZA Gábor, *Das Tripartitum von István Werbőczy als Rechtsquelle, Bemerkungen zu Rechtsquellenlehre in der europäischen Rechtsgeschichte, Studien über István Werbőczy*, Professororok Háza, Budapest, 2001, 49-63. o.
- HAMZA Gábor, Werbőczy Hármaskönyvének jogforrási jellege, *Jogtudományi Közlöny*, 1993, 48, 231-233 o.;
- HAMZA Gábor, *Tripartitum mint jogforrás*, in: *Degré Alajos emlékkönyv*, UNIÓ Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 1995, 77-85. o.

- HAMZA Gábor, Gondolatok az állam és az egyház(ak) kapcsolatának alakulásáról, - történeti áttekintés, Magyar Tudomány, Budapest, 2012/57. sz., 653-659 o.; *ibid*, Jogtudományi Közlöny, 2012/67. sz., 131-134 o.
- HAMZA Gábor, Szent István törvényei és Európa, in: Szent István és Európa, Professzorok Háza, Budapest, 2001, 13-21 o.
- HARMATHY Attila, Állami beavatkozás – alapvető elvek a nemzeti jogokban és az Unió jogában, in: Állam és magánjog, Törekvések és eredmények az Európai Unió joga, a nemzetközi magánjog, polgári jog és polgári eljárásjog keresztmetszetében.
- Ulrich HÄFELIN, Walter HALLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 5. Auflage, Schulthess Juristische Medien, Zürich, 2001. 12-23. o.
- Ulrich HÄFELIN, Die Fortbildung des schweizerischen Bundesverfassungsrechts, in den Jahren 1954-1971, Jahrbuch des öffentlichen Rechts in der Gegenwart NF 22 (1973).
- HELBLING Ernst Carl, Die Entwicklung des Grundsatzes der Trennung der Justiz von der Verwaltung in historischer Schau mit besonderer Berücksichtigung Österreichs in dessen jeweiligen Grenzen, Annali della FISA 3 (1966), 254-58. o.
- JAKAB András, *A jogszabálytan főbb kérdéseiről*, Budapest, Unió, 2003.
- KARÁCSONY András, Jogfilozófia és társadalomelmélet, Pallas Stúdió /Attraktor Kft., Budapest, 2000, ebben: Megjegyzések a jogi hermeneutikáról, ad 99. o.,
- KARÁCSONY András, Gesellschaftstheorie und Recht, Annales Universitatis Stientiarium Budapestiensis de Rolando Eötvös Nominatae, Section Iuridica, tomus XXXVII, 1996, Budapest, 1998, 27-39. o.
- Magyar Törvénytár, 1836-1869. évi törvénycikkek, Budapest, Franklin Társulat, 1896.
- Martin KAYSER, Richter DAGMAR, Die neue schweizerische Bundesverfassung, Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, 59 (1999) 985. o.
- Hans KELSEN, Tiszta jogtan (Reine Rechtslehre), fordította: BIBÓ István, 1937, szerk. VARGA Csaba, Budapest, ELTE ÁJK, Bibó István Szakkollégium, 1988, utánnomás, Rejtjel, Budapest, 2001.
- KENGYEL Miklós, Magyar polgári eljárásjog, Osiris Kiadó, Budapest, 2012, 47. o. 34. sz. széljegyzet.
- KIS János, Alkotmányos demokrácia, Budapest, Indok, 2000.
- Georg E. KODEK, Peter G. MAYR, Zivilprozessrecht, 2. Auflage, facultas.wuw, Wien, 2013.
- Peter G. MAYR, Europäisches Zivilprozessrecht, facultas.wuv, Wien, 2011, MAYR/BROLLI (Hrsg.), Zivilverfahrensrecht, Stand 2007, Verlag Österreich, 6. Auflage, Wien, 2007.

- MEZEY Barna, GOSZTONYI Gergely, *Magyar Alkotmánytörténet*, Osiris Kiadó, Budapest, 2020.
- MEZEY Barna, SZENTE Zoltán, *Európai Alkotmány- és parlamenttörténet*.
- MEZEY Barna, *A magyar Országgyűlés történetének képes könyve*.
- MEZEY Barna (szerk.) *Magyar jogtörténet*, Budapest, 2003.
- Barna MEZEY, Über die Rolle der Kodifikationsbewegung in der ungarische Rechtsgeschichte, in: *Rechtsgeschichtliche Abhandlungen, Strafrechtskodifikation im 18. und 19. Jahrhundert* (Red.: Barna MEZEY), Budapest ad 90. of, III. Der Csemegi – Kodex, IV. Kritik des Csemegi Kodex, 94-95.o. A Csemegi Károly alkotta büntetőjogi Kódex előzménye: az első magyar 1795. évi büntetőjogi kódex javaslata (Codex criminalis) volt. Ibid, BELIZNAY Bódi Kinga, Der Entwurf des ersten ungarischen Strafgesetzbuches von 1795, op. cit., 98. o.
- MOHNAHAUPT Heinz, Quellen und Literatur zur ungarischen Rechtsentwicklung in der Aufklärungszeit, in: *Collectio iuridica Universitatis Debreceniensis*, III. (szerk. SZABÓ Béla, MADAI Sándor, - SÖRLEI Ágnes közreműködésével), Debreceni Egyetem Jog- és Államtudományi Intézeted, Debrecen, 2002, 79-105. o., in spe: törvényhozási hatalom a magyar középkorban, ad 93. o.
- MORVAN, Visas de principes dans la jurisprudence de la Cour de cassation, LPA (Les petites affiches) 8 juin 2005.
- OSZTOVITS András, PRIBULA László, SZABÓ Imre, UDVARY Sándor, WOPERA Zsuzsa (szerk.: OSZTOVITS András), *Polgári eljárásjog I. A polgári per általános szabályai*, HVG ORAC, LexisNexis, Budapest, 2013, alapelvek, 21-25.o., az igazságszolgáltatásra vonatkozó alkotmányos jogok és elvek, 21-48.o.
- OSZTOVITS András-PRIBULA László, UDVARY Sándor, WOPERA Zsuzsa, *Polgári eljárásjog II., Perorvoslatok, Különleges eljárások, Egyes nemperes eljárások* (szerk.: WOPERA Zsuzsa), HVG/ORAC, Lexis Nexis, Budapest, 2013, ad 23. o.
- Öffentliches Recht*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 10. Auflage, Stand BGBl. I Nr. 40 vom 2. August 2001, 7-11. o.
- PATYI András, TRÓCSÁNYI László (szerk.) *Államtudományi klasszikusok*, 6. kötet, Dialóg Campus, Budapest, 2017.
- POKOL Béla, *A magyar parlamentarizmus*, Budapest, Cserépfalvi, 1994; *ibid*, *Jogelmélet és joggyakorlat*, Budapest, Rejtjel, 2000, 114. o.
- POKOL Béla, *A bírói hatalom*, Századvég, Budapest, 20003.
- Béla POKOL, *Verfassungsrichter, Ungarn, Die graduelle Verdoppelung des Rechtssystems durch die Verfassungsgerichtsbarkeit*, *Jahrbuch für Ostrecht*, Verlag C.H. Beck, München, Band 61 (2020), 165-184. o.

- POKOL Béla, A jogrendszer duplázódása, in: A jogrendszer többrétűsége (szerk.: TÓTH J. Zoltán), KRE ÁJK, Acta Caroliensis Conventorum Stientiarium Iuridico-Politicarum, XXX, Budapest, 2020, ad 10. o.
- Polgári Törvénykönyv, Patrocínium, Budapest, 2016.
- RÉVÉSZ T. Mihály, STIPTA István, VÖLGYESI Levente, Az alkotmányos monarchia (1848 alkotmánya), in: MEZEY Barna, Magyar Alkotmánytörténet, Osiris Kiadó, Budapest, 2003, 244-252.o.
- Alfred RIEG, Interpretation par le juge, Trav.Assoc. Capitant, XXIX -1978, 70. o.
- SZALAY László, A codificatióról, Budapesti Szemle, 1840; Themis, 1837-1839;
- SZALAY László A büntető eljárásról, tekintettel az eskütszékekre,1841.
- SZALAY László, A magyarországi szerb telepek jogviszonya az államhoz, pl. in: Magyar Jogi Lexicon, VI. kötet, Pallas Irodalom- és Nyomdai Rt, 1907, 341.o.
- SZALMA József, A joghézag – különös tekintettel az európai és a magyar magánjog generálklauzuláira, Glossa Iuridica, KRE ÁJK, Budapest, új folyam, 2020, VII. évfolyam, 1-2. szám, 335-363.o.
- SZALMA József, Természetjog és magánjogi felelősség, Glossa Iuridica, KRE ÁJK, Budapest, Új folyam, 2016, III. évfolyam, 3-4- szám,107-134.o. Ebben ld., a jog állandóságára és változásainak szükségére utaló hazai és külföldi jogirodalmi álláspontokat.
- SZALMA József, Joghézag az európai és a magyar magánjogban, Létünk, - Társadalom, Tudomány, Kultúra-, Forum Könyvkiadó, Újvidék, 2020, 7-36. o.
- SZALMA József, A bírói függetlenségről, in Magyar Tudomány Napja a Délvidéken 2019 – Csatlakozás az Európai Unióhoz – Felkészülés a társadalomban és a tudományban (szerk.: SZALMA József), Újvidék, 2021, 82-110. o.
- SZALMA József, A bírói függetlenségről – a bírói hatalomról szóló 1869. évi IV. törvénycikk fényében, Glossa Iuridica, KRE ÁJK, Budapest, új folyam, 2021, VIII. évfolyam, 1-2 szám, 65-78. o.
- SZALMA József, Sérelemdíj – a személyiségi jogok oltalma az európai és a magyar jogban, KRE ÁJK, Budapest, 2018, az európai és a magyar jogirodalommal.
- SZALMA József, A jogtudományok kutatási módszerei (Kutatásmódszertan), Patrocínium Kiadó, Budapest, 2016.
- SZALMA József, A történeti alkotmány és a sarkalatos törvények, Miskolci Jogi Szemle, XII. évfolyam, 2017/2. szám, 25-38. o.
- SZALMA József - CSERVÁK Csaba, A történelmi, történeti alkotmány és értelemzési kérdései az új magyar Alaptörvény fényében, Létünk, Újvidék, XLVII. évfolyam, 2017. évi 2. szám, 9-38. o.

- József SZALMA, Erfüllung und Haftung bei Geldlichen Obligationen – Mit besondere Berücksichtigung des europäischen und ungarischen Rechts, Jahrbuch für Ostrecht, Verlag C. H. Beck, München, Band 61 (2020), 207-224. o.
- SZLADITS Károly, A magánjog fogalma, fejlődése és tudománya, in: SZLADITS Károly (szerk.) Magyar Magánjog, Budapest, Grill Károly Könyvkiadó Vállalata, Budapest, 1941, I. kötet, ad 40.o.
- SARGOS, Les piliers de la sagesse du droit 2015, no 34.
- SARGOS, Principes généraux du droit privé dans la jurisprudence de la Cour de cassation, JCP /Juris-Classeur périodique (Semaine juridique), édition générale/, Paris, 2001., I. 306. o..
- Christoph SCHMID, Desintegration und Neuordnungsperspectiven in europäischen Privatrecht, in: Jarbuch Junger Zivilrechtswissenschaftlern 1999, Bonner Tagung (8-11. September 1999), Sonderdruck, Richard Boorberg Verlag, Stuttgart, München, Hannover, Berlin, Weimar, Dresden, 1999, 33-63, 40. o.).
- STIPTA István, Az abszolútizmus fogalma, változatai és alkotmánytörténeti jellemzői, in: KÉPES György (szerk.) Az abszolút monarchia, Gondolat Kiadó, Budapest 2011, 106-127.o.
- STIPTA István, Jogállam, vagy konzervatív monarchia, Tanulmánykötet az Osztrák-Magyar Monarchia közjogi jellegéről, Jogtörténeti Szemle, 2011, 3, 60-61.o.
- STIPTA István, Történelmi alkotmány és közigazgatási bíráskodás, in: CHRONOWSKY Nóra, POZSÁR-SZENTMIKLÓSSY Zoltán, SMUK Péter, SZABÓ Zsolt (szerk.), Történelmi alkotmányunk és a közigazgatási bíráskodás, Liber Amicorum István Kukorelli, Gondolat Kiadó, Budapest, 2017, 343.o.
- STIPTA István, Vertikale Gewaltentrennung, Die Rolle zum Verfassungsschutz der ungarische Komitate, in: MEZEY Barna, MÁTHÉ Gábor (szerk.) Von den Ständenversammlungen bis parlamentarische Regierungssystem in Ungarn, Studien zum Parlamentarismusgeschichte, Budapest-Graz, ELTE ÁJK, 2001, 153 p. pp. 101-128;
- STIPTA István Die vertikale Gewaltentrennung, Verfgassung- und rechtsgeschichtliche Studien, Budapest, Gondolat Kiadó, 2005, 332.p.
- STIPTA István, A magyar történeti alkotmány és a hazai közjogi – közigazgatási jogvédelem, Gondolat Kiadó, Budapest, 2020.
- SZIGETI Péter-TAKÁCS Péter, A jogállamiság jogelmélete, Budapest, 2004.
- TAMÁS András, in: Állam és jogelmélet, Unió, Budapest, 1998.
- TAMÁS András, *Legistica*, 1999.
- TAKÁCS Péter (szerk.), *Joguralom*, Budapest, Osiris, 1995.
- THOMAS/PUTZO, Zivilprozessordnung, Kommentar 27. Auflage, Verlag C.H. Beck München, 2005 ad 653, Par. 511-577)

UDVARY Sándor, Polgári perrendtartás, Novissima Kiadó, Budapest, 2012, ad 251. o.;

VÉKÁS Lajos, Szakértői javaslat az új Polgári Törvénykönyv Tervezetéhez, Budapest, HVG/ORAC 2001, ad 138.o.

VISEGRÁDI Antal, *A bírói gyakorlat jogfejlesztő szerepe*, Budapest, KJK, 1988;

VISEGRÁDI Antal, *A jog hatékonysága*, Budapest, Unió, 1997,