

X. 1054.

Vitéz Moór Gyula új elmélete a büntetőjog magánjogi jellegéről

Irta és a Magyar Jogászegylet büntetőjogi szakosztályának 1941. évi
december hó 13-án tartott ülésén felolvasta:

Dr. Finkey Ferenc

ny. koronaügyész.



B U D A P E S T, 1 9 4 1.

ATTILA-NYOMDA RÉSZVÉNYTARSASÁG II., SZÁSZ KÁROLY-UTCA 3—5.

Vitéz Moór Gyula új elmélete a büntetőjog magánjogi jellegéről

Irta és a Magyar Jogászegylet büntetőjogi szakosztályának 1941. évi
december hó 13-án tartott ülésén felolvasta:

Dr. Finkey Ferenc

ny. koronaügyész.

IX. 1054



BUDAPEST 1941.

ATTILA-NYOMDA RÉSZVÉNYTARSASÁG II., SZÁSZ KÁROLY-UTCA 3-5.

Felelős kiadó: *Dr. Finkey Ferenc.*

11153 Attila-nyomda részvénytársaság Budapest
II. kerület, Szász Károly-utca 3-5. — Telefon: *150-080.
Igazgató: KUTCSÁR ANDOR

Az állami büntetőjog feladatai, határai és jogrendszeri állása tekintetében a ma uralkodó büntetőjogi tudományos felfogás, lehet mondani teljes egyértelműséggel, azt tanítja, hogy a büntetőjog, annak mind anyagi jogi, mind eljárásjogi része közjog. A közbüntetés joga és kötelessége a mai jogállamokban az elkövetett bűncselekmények miatt csak az államot illeti. Az állam feladata mind a büntetőjogi szabályok megalkotása, mind azok végrehajtása, a büntető igazságszolgáltatás tényleges gyakorlása. Az állam határozza meg az anyagi jogi büntetőtörvényekben, hogy mik a büntetendő cselekmények s minő büntetéseket és más jogkövetkezményeket von maga után azok elkövetése. Az állam írja elő a büntető eljárás szabályait, hogy mely hatóságok és milyen módon járjanak el a bűncselekmények és azok elkövetőinek felderítése, a bűnösség és a büntetés megállapítása, valamint a kiszabott büntetések és biztonsági intézkedések foganatosítása körül.

Mi ennek az elvi felfogásnak, a büntetőjog nyilvánvaló közjogi jellegének az elméleti alapja, a ráliója? Az a modern államjogi felfogás, hogy a jogállam legelemibb feladata a jogrend biztosítása, az egyéneknek, a társadalomnak és magának az államnak, mint jogi személynek oltalmazása a jogsértő vagy jogveszélyeztető cselekmények ellen. A büntetőjog szabályainak megalkotásánál is a modern jog- vagy kultúrállam az összesség, a totalitás érdekeit tartja szem előtt. A büntetőjog ugyanis egyik igen jelentős fegyver az állam kezében a jogrend fenntartására, a jogsértések megakadályozására, vagy legalább kevesbítésére.

A középkor compositionalis rendszerével szemben, mely a sértett egyénnek saját erejére vagy tetszésére bízta a jogsértések megtorlását, óriási haladás volt, mikor a francia nagy forradalmi törvényhozás kimondta, hogy a bűncselekmények megállapítása és a büntetettek üldözése állami feladat, vagyis csak olyan, a társadalomra veszélyes cselekményeket szabad büntetni, melyeket az állam előre ilyeneknek nyilvánított. Az ilyen cselekményeket, illetőleg azok elkövetőit azonban hivatalból kell üldözni, erre a célra szervezi át a francia Code d'instruction criminelle az ancien régime „ministère public”-jét „kövédlóvá”

(accusateur public) és a végrehajtó hatalom biztosává (commissaire du pouvoir exécutif), melyek a legalitás elvét kötelesek szemük előtt tartani.

Ez a tétel, melyet az európai államok pár évtized alatt magukévá tettek, lett a jogállam, majd az ú. n. kultúrállam megszilárdulásának egyik fontos tényezője. Így lett az állami büntetőjog gyakorlása egyik legjelentősebb pillére a modern államok jogrendjének.

Ezt a ma uralkodó büntetőjogi felfogást, a büntetőjogi szabályoknak közjogi jellegét nem dönti meg az a kivételes eset, ha a büntetőtörvénykönyv néhány büncselekménynél a sértett személy ú. n. magánindítványától teszi függővé — éppen a sértett iránti kíméletből vagy a sérelem jelentéktelensége miatt — a büntető eljárás megindítását. Nem pedig azért, mert ezek a cselekmények is az állam által büntetés terhe alatt eltiltott cselekmények, melyeknél a magánindítvány csupán a vádlott személyére nézve büntelhetőségi előfeltétel.

Még kevésbé zavarja a büntető eljárás közjogi jellegét az a körülmény, hogy néhány igen esekély súlyú cselekménynél a Bp. magát a sértett személyt ruházza fel ú. n. főmagánvádlói joggal s más cselekményeknél is a sértettnek ú. n. pólmagánvádlói jogot engedélyez. A magánvádló szereplése ugyanis ilyen esetekben csak a közvádló tehermentesítését célozza s mindkét esetben biztosítva van a közvádló beavatkozása, illetőleg a vádképviselő átvétele. A szabály, illetőleg az elvi álláspont tehát minden büncselekményre nézve az, hogy az az állam jogrendje elleni támadás, melyet az állam köteles megtorolni s evégből a büncselekmény elkövetője ellen büntető eljárást indítani és folytatni.

Ezzel az uralkodó büntetőjogi felfogással szemben vitéz *Moór Gyula*, egyetemi tanár, mai legkiválóbb jogbölcse-szünk „*A jogrendszer tagozódásának problémája*“ c. tud. akadémiai értekezésében (1937.) briliáns okfejtéssel azt igyekszik kimutatni, hogy a büntetőjog, legalább is annak anyagi jogi része, nem közjogi, hanem magánjogi jellegű, mely a jogrendszer logikai tagozásánál elvileg a magánjog szférájába lenne sorozandó. A büntető perjogra nézve elismeri, hogy ennek nagyobb része a közjogba tartozik, de szerinte ez a jogvidék is közjogi és magánjogi szabályok vegyülete. Ugyanez a felfogása a polgári perjogról is, mely szintén nem közjog, hanem legbelsőbb lényege szerint magánjog: alaki magánjog.

Moór Gyula maga kifejti, hogy ez a felfogása nem egy pontban különbözik a jogrendszernek napjainkban szokásos tagozásától s ezért éles ellentmondásokra számíthat. Nincs tudomásom arról, hogy ilyen ellentmondások eddigelő történtek

volna a jogi irodalomban, azért — a Toldi estéjének analógiájára — indítatva éreztem magamat, hogy mint a büntetőjog tudományának régi közkatonája, sikra szálljak, ha nem is az öreg Toldi éles harci bárdjával, de a magam elavult tankönyveinek ócska érveivel az én megcsontosodott felfogásom, a büntetőjog közjogi jellegének igazáért.

Előrebocsátom, hogy vitéz Moór Gyula lebilineselő fejtegetéseinek sok részével egyetértek, de nem tehetem magamévá a büntetőjog és a büntető eljárás magánjogi jellegére vonatkozó felfogását. Nem pedig azért, mert az ő felfogása figyelmen kívül hagyja a büntetőjog történeti fejlődésének irányát s merő logikai síkon visszaterelné a büntetőjogot a régi chaosba, melyből oly nagy küzdelmekkel tudták kiszabadítani azt a modern jogállam és a mai kultúrállam előharcosai.

De azt is előre kell bocsátanom, hogy én érzem és őszintén bevallom a filozófiában való kontárságomat s ezért vakmerőség lenne részemről Moór Gyula filozófiai felfogásához hozzászólanom. De másfelől mindig azt tartottam és tartom ma is, hogy a büntetőjog tudománya, mint gyakorlati irányú tételes jogtudomány, ha világnézet, kiindulási pont és a végső alapelvek tekintetében köteles is a filozófiához, mint a tudományok anyjához folyamodni s onnan meríti ma is a büntetőjog alapelveit, — de ma már túlvagyunk a büntetőjog művelésének theológiai és bölcsészeti korszakán s a büntetőjog problémáit önállóan, a gyakorlati jogélet, az állam és a társadalom igényeihez, követeléseihöz mérten kell magyaráznunk és megoldanunk. Amint Wlassics Gyula annakidején erőteljes szavakkal kifejezte, hozzá kell szoktatnunk a tudományok anyját, hogy ne tekintse a büntetőjogot még mindig ölben hordozott csecsemőjének.¹ Amiből folyik szerintem, hogy a büntetőjog alapvető kérdéseinek megoldásánál ne merüljünk el metafizikai vagy logikai elmejátékokba, de éppúgy óvakodjunk a gyakorlatiaskodó durva materializmustól, hanem tartsuk mindig szemünk előtt a büntetőjog legfőbb feladatát és hivatását, az emberi igazság keresését, a való tények világát és a társadalom, a közösség és az egyének védelmét a jogsértő cselekmények és a büntetettek támadásai, a jogrend veszélyeztetése ellen.

Lássuk tehát, mire alapítja Moór Gyula a maga álláspontját, miért tartja logikusabbnak és a jogrendszer tagozása szempontjából helyesebbnek a régi, szerintünk elavult büntetőjogi felfogást.

¹ *Wlassics Gyula: A büntetőjog tudománya. Magyar Igazságügy. XXXV. évf. 890. 1.*

Az előrebocsátottak folytán nem kívánok hozzászólni Moórnak azokhoz a kritikai megjegyzéseivel, amiket a közjog és a magánjog elválasztása kérdésében a római jog közismert megkülönböztetésétől kezdve a legújabb nemzetiszocialista felfogás kialakulásáig felmerült különböző jogbölcseleti elméletekre tesz. Ezeket a kritikai megjegyzéseit legnagyobb részben helyeslem. Azt is aláírom, hogy bármilyen nehéz a biztos és pontos elkülönítés a közjog és a magánjog között, elfogadhatatlan a Kelsen-féle tiszta jogtannak és a német nemzetiszocializmusnak az a túlhajtott álláspontja, hogy közjog és magánjog közt nem is lehet különbséget tenni s ezért a szétválasztást s ezzel a jogrendszer szokásos tagozását fel kell adni. Nézetem szerint is a közjognak és magánjognak a római jog klasszikus tanítása alapján megindított elvi megkülönböztetése ma is szükséges, mert ezt nem pusztán a jogtudomány teremtí meg az elmélet csillogtatása végett, hanem a gyakorlati élet és maga a jogalkotó is ebből az elvi különbségből indul ki, mikor külön magánjogi és külön büntetőjogi törvénykönyvet alkot, vagy mikor a polgári perjogot is külön kódexbe foglalja, vagy a közigazgatási bíráskodásról is külön törvényben rendelkezik.

Nagyon alaposak Moórnak azok a fejtegetései is, hogy a rendszeralkotás ugyan elsősorban a jogtudomány feladata s a jogalkotó is, mikor rendszerez és kodifikál, tulajdonképpen maga is tudományos munkát végez. A jogtudomány azonban csupán a jogban magában benne rejlő rendszert deríti fel, vagyis csupán rendszerezi a jogszabályok közt fennálló tárgyi összefüggéseket. A rendszerezésnek ezért a jog tárgyi mivoltából kell kiindulnia. Sajnos, a jogtudományban máig sincs egyetértés arra nézve, hogy miben áll a tárgyi különbség a jogszabályok csoportjai közt s mindezideig nem sikerült pontosan és megnyugtatóan megjelölni a közjogot a magánjogtól elhatároló vonalat.

Ezért kísérli meg Moór a biztos és határozott elválasztó vonal megállapítását s ezen az új alapon a különböző jogágak hovatartozásának kimutatását.

Ennek az új alapnak felépítésénél M. a jog fogalmából indul ki. Miután a jog az emberi cselekvéseket rendező társadalmi szabály, melyet a társadalomban kialakult legerősebb hatalom szükség esetén fizikai kényszerrel is biztosít s miután a jogalkotó, jogalkalmazó és a jogi kényszerrel gyakorló hatalom (az állam) tevékenysége is emberi cselekvések láncolata, az emberi cselekvéseknek az a széles köre, mely a jogi szabályozás számára nyitva áll, két nagy csoportra oszlik: olyanokra, melyek magának a jognak létrejöttét, érvényesítését és kikényszerítését szolgálják és olyanokra, melyek nem ezt szolgálják. Az előbbieket a közjogi, utóbbiak a magánjogi szabályok. Vagyis: közjogiak

azok az emberi cselekvések, melyek a jog megalkotására, érvényesítésére és kikényszerítésére vonatkoznak, magánjogiak pedig azok, melyek nem erre vonatkoznak, hanem a jog létezése nélkül is fennállhatnak. Röviden a Moór formulája ez: közjog az állami tevékenység, magánjog a magántevékenység.

Örömmel ismerem el, hogy Moórnak ez a megkülönböztetési formulája haladást jelent az eddigi, sokszor semmitmondó kísérletekkel szemben. Különös érdeme, hogy a római jog maig megdönthetetlennek vélt *distinctiójának* a gyengéjére rámutat és azt egyszerűsíti. A közérdek és a magánérdek szembeállítása ugyanis, ami az Ulpianus meghatározásában (*Jus publicum est, quod ad statum rei Romanae spectat, privatum, quod ad singulorum utilitatem . . .*) döntő mozzanat, a jog területén nem helytálló, mert eltekintve attól, hogy mind a közérdek, mind a magánérdek fogalma felette ruganyos és sokképen magyarázható, úgyesen mutat rá Moór, hogy nem alkalmas ez a két fogalom a közjog és magánjog közti különbség jelzésére már azért sem, mert a jog a magánérdek érvényesülését csak akkor ismerheti el, ha az a közérdekek nem ellenkezik, másrészt a polgárok magánérdekeinek megvalósulása, az egyének boldogulása egyúttal igen fontos közérdek is. A római jogi megkülönböztetésből azért Moór csak azt veszi át, hogy vannak állami és magánjellegű cselekvések. Vagyis a végső *principium divisionis* a jogrendszer tagozásánál Moór szerint mégis az állam, mely szintén a jog teremtvénye. Az állam ugyan csak a fejlődés magasabb fokán születik meg, de a fejlettebb jogrendszerekben az állam, ez a jog mögött álló társadalmi hatalom, a döntő tényező.

Sajnos, a Moór meghatározása, illetőleg megkülönböztetési formulája ellen is tehető kifogás. Mert amilyen könnyű az állami cselekvés megállapítása az ő formulája szerint, éppolyan bizonytalanságban hagy aziránt, hogy mi a „nem állami“ tevékenység, vagyis meddig megy a magánjog szférája, a magánautonómia. A Moór negatív meghatározása, hogy magánjog a „nem állami“ cselekvés, nem nyújt világos fogantyút arra nézve, hogy mit tekinthetünk határozottan magánjogi cselekvésnek. Hiszen maga Moór is elismeri, hogy végeredményben minden cselekvés a mai jogállamokban az állam beavatkozása alatt áll, így voltaképen közjogi jellegű. A dolog tényleg úgy áll, hogy ami ma valódi magáncselekvésnek látszik, holnap már állami engedélyhez köthető. Az állam ma beavatkozik a legelemibb magánéleti cselekvésekbe. Az ételmiszerek, a cipő vételét hatósági engedélyhez köti, tehát kivieszi a privátautonómia köréből. Ugyde azért, mert az állam beleavatkozik a házasság megkötésébe vagy azért, mert a végrendelet alakításait előírja, vagy azért, mert az ételmiszerek, a cipő, a ruha vételét szigorú szabályokkal bar-

rikádolja körül, ezek a cselekvések már most kiesnek a magánjog köréből? Azt hiszem, ezt Moór maga sem vitatja.

A logika síkján helyeselhető Moórnak az a finom megkülönböztetése, hogy az államhivatalnok, amikor fizetését felveszi, nem állami, hanem magán-tevékenységet végez. Tehát az a hivatalnok, aki neki az illetményét kifizeti, állami cselekvést végzett, de ő, aki a fizetését felvette, magánjogi tevékenységet vitt véghez. Éppúgy helyes logikailag az a másik subtilis példája, hogy az orvosprofesszor, aki klinikát igazgat, adminisztratív működésével állami tevékenységet fejt ki, de az operációs asztalon már nem ilyet. Ezeket a hajszálfinom megkülönböztetéseket folytathatnók. Bizonyos, hogy a miniszter, amikor a trafikban magának cigarettát vesz (ha ugyan leereszkedik ilyen mindennapi jogügyletre), ezzel magán-tevékenységet végzett, de ha a hivatali termében az ankét tagjait az állami szivarskatulyából kínálgatja, ez már nem magán-tevékenység. Vagy ha a miniszter otthon a családjával ebédel, ez magándolog, de ha állami banketten vesz részt, ez már állami tevékenység?

Ugyde kérdem, van-e szükségünk ilyen hajszálfinom megkülönböztetésekre azért, hogy megtudjuk, mi tartozik a közjog és mi a magánjog körébe? Ne feledjük el, hogy Moór a jogrendszer tagozását akarja tisztázni. Erre nézve pedig nem az a főkérdés, hogy az egyéneknek egyik vagy másik cselekvése állami vagy magán-tevékenységnek tekinthető-e a logika szempontjából, hanem az, hogy egyik vagy másik ága a jogrendszernek a közjog, vagy a magánjog főcsoportjába osztandó-e be a lényeges jellemvonásai alapján.

Nézetem szerint a Moór formulája nem nyújt erre nézve biztos és megnyugtató útbaigazítást. Nem a logika a döntő fórum arra nézve, hogy a házasságjogot vagy az örökösödési vagy a kötelmi jogot hova osszuk be, hanem az illető jogrésznek a tárgya és tartalma. A mai jogállamokban az állam ugyan beleavatkozik az említett magánjogi jogviszonyokba is, de azért ki vonhatja kétségbe, hogy a házassági, illetve a családjog, a kötelmi jog, az örökösödési jog a magánjog főcsoportjába tartoznak, mert mindezeknél magánéletviszonyokra vonatkozó szabályokról van szó.

Nézetem szerint azért nincs okunk eltérni a mai nagyszzerűen kifejlett magánjogi tudomány közzelfogásától, mely szerint magánjog a *magánéletviszonyok* rendje, vagyis azon szabályok összessége, melyek szerint az állam az emberek magánéletében felmerülő érdekösszeütközéseket kiegyenlíti (*Szladits*: A magyar magánjog vázlata). Másként: magánjogi szabályok alatt a *magánéleti viszonyokat* rendező és biztosító szabályok értendők, — magánéleti viszonyok pedig a közéleti viszonyokkal szemben

azok, melyeknek célját a bennök érdekelt felek a közhatalmi tényezők közreműködésétől függetlenül megvalósíthatják (*Kolovsary: Magánjog*).

Moór ugyan ezt a felfogást is lesújtó bírálatban részesíti, pedig az ő megkülönböztelése is az állami és a magán-tevékenység között végelemzésben ide megy ki. Mert mi lehet a „magán-tevékenység“ tárgya? Szerinte is a létfenntartásra, a fajfenntartásra tartozó vagy a társas együttélés egyéb vonatkozásait érintő cselekvések, tehát az olyan magánéletviszonyok, melyek az ő szavai szerint a jog létezése nélkül is fennállhatnak.

Ugyde, van-e szükségünk az állami és a magán-tevékenység megkülönböztelése végett a fantázia birodalmába, a jog létezése nélküli társadalomelőtti időkbe vagy a Rousseau-féle paradicsomi boldog természeti állapot korába visszamenni? Máig megdönthetetlen axióma Aristoteles tanítása, hogy az ember zóon politikon, társas lény, mert nem élhet államon kívül. Aki nem akar, vagy nem tud államban élni, az vagy felsőbb, vagy alsóbbrendű lény az embernél, vagy Isten, vagy állat. Állam, illetve társadalom pedig sohasem állott és nem állhat fenn jog nélkül. Kezdetlegesebb vagy fejlettebb jogszabályok minden emberi társaságban mindig voltak és lesznek.

A metafizika magaslatain, a tiszta logika síkján elképzelhető jogi szabályozás nélküli magán-tevékenység is, de az én laikus, paraszti logikám szerint az ember sohasem élt és nem élhet jogi rend nélkül. Akkor pedig oda kell jutnunk, hogy a bűncselekmény elkövetése nem egyszerű magán-tevékenység, nem merő egyéni akció, melyhez az államnak, a társadalomnak semmi köze, hanem mindig másoknak vagy magának a társadalomnak vagy éppen az államnak a megtámadása vagy veszélyeztetése. Az erre vonatkozó közösségi jogszabályok azért nem a magánosok jogába, hanem a közjogi jogszabály tömegébe sorozandók.

Miként előrebocsátottam, nem érzem magamat hivatottnak arra, hogy a jogrendszer jogbölcészeti tagozásának problémájára a Moór nagy alapossággal kifejtett elméletét megbíráljam és ahelyett más — bizonyára felettebb gyarló — elméletet faragjak, de mint büntetőjogász, nem tudom magamévá tenni azt a levezetését, hogy a büntetőjognak az anyagi jogi része a magánjogba tartozik s a büntető eljárás is a közjog és magánjog vegyüléke. Csupán erre nézve vagyok bátor ezért a magam felfogását részletesebben kifejtteni.

A Moór okfejtése erre nézve így szól: Ha az állami tevékenység és a magáncselekvés különbségét tekintjük a közjog és a magánosok joga elválasztójának, akkor a megengedett egyéni cselekvéseket szabályozó szűkebb értelemben vett magánjogon kívül a magánosok jogába tartozik a tiltott egyéni cselekvések

tényálladékait megállapító anyagi büntetőjog is. Ez a tiszta logikai síkon talán helytálló okfejtés mutatja, hogy mennyire nem felel meg a gyakorlati élet és a történelmi fejlődés kiörlött igazságainak a merő logikai osztályozás.

Kétségtelen, hogy a gyilkos vagy a tolvaj cselekvése nem állami tevékenység, de vajjon ebből az folyik-e, hogy a büntetőjog magánjog? Hiszen éppen minden reális okoskodás szerint, ami a közhatalom által tiltott cselekmény, az nem lehet magánautonómia tárgyá. A tiltott cselekmény, és pedig mind a magánjogi vétség, mind a büncselekmény nem jog annak elkövetőjére, hanem éppen ellenkezőleg, meg nem engedett tevékenység. A tiltott cselekmény ugyan — ha paradoxont akarok mondani — elkövethető állami engedély nélkül, tehát tényleg magántevékenység — kivéve a hóhér és a börtönigazgató hivatali cselekvését —, de az illető ezzel a ténykedésével a magánszemély megsértésén felül az állami jogrend megsértését és törvénysértést is követett el, mellyel már túlmént a magánjogi szférán s a közhatalom, az állam jogérvényesítő és kényszerhatalmát vonta magára. Legmegmarkolhatóbban az angol jog fejezi ki ezt a helyes felfogást, mely már hosszú századok előtt azt tartja, hogy minden büncselekmény a király, mint a közbéke fenntartója ellen van elkövetve. Ezért a vádiratot a magánvádoló is mindig „a király nevében“ (Rex versus X.) köteles szerkeszteni.

A büncselekmény elkövetése az egyénre nézve csak lehetőség, de nem jog. Semmiféle jogrendszer nem ismeri a bünelkövetés szabadságát. Éppen Moórnak az a szellemes aperçue-je, amikor megfordítja Carrara-nak közismert szállóigéjét, mely szerint a Btk. a büntettek Magna Chartája, mert ez határozza meg, hogy mit szabad elkövetni büntetés nélkül és szerinte (Moór szerint) ha az állam egyszer teljesen meg akarná szüntetni a privátautonómiát, az ilyen Leviathan-államban is fennmaradna, mint fogalmánál fogva „nem állami“ cselekvésnek a lehetősége, vagyis „a büncselekmény mint az egyéni szabadság mentésére“, — ez az állami mindenhatóság képtelenségének illusztrálására mondott lesújtó megjegyzése mutatja, hogy az ő túlságosan egyszerű logikai formulája nem elégíti ki a való élet követelményeit és a természetes jogfejlődés törvényét.

A Binding norma elméletének alapvető tétele, hogy a büncselekmény az erkölcsi normáknak, a „ne ölj“, „ne lopj“ tilalmának büntetőjogi szabállyá emelése, ma már uralkodó felfogás a büntetőjogi irodalomban. Amennyire tarthatatlan Bindingnek az a szofizmája, hogy a büntettes nem a büntetőtörvényt sérti meg a bünelkövetéssel, sőt a büncselekmény voltaképpen jogügylet a büntettes és az állam közt, mert a bűnös a büntetésnek, mint a büncselekmény jogi következményének tudatában követ-

vén el a cselekményt, vállalja annak törvényes ellenértékét, — éppannyira közkeletű igazság, hogy a büntetles a bűncselekmény elkövetésével a Btk. rendelkezésének alapját képező erkölcsi normát, a társadalom lelkében kifejeződött erkölcsi törvényt sérti meg. A normasértés és a bűncselekmény között tehát nincs olyan éles különbség, mint Binding vitatja. Ellenkezőleg, a büntetles a Btk.-ben jogi szabállyá emelt erkölcsi tilalmat sérti meg, vagyis az állam, a közhatalom által is tiltott cselekményt követ el, melynek előre előírt jogi következménye a büntetés. A bűncselekmény tehát közjogi sérelem, az összesség akarátának, jogi felfogásának a megsértése.

Az anyagi büntetőjog, vagyis a mai jog- és kultúrállamokban fennálló Btk.-ek, nem pusztán a bűncselekmények tényállásait írják le, hanem egyúttal leírják azok jogi következményeit is. Lényeges tartalmuk, tárgyuk tehát az anyagi büntetőjogi szabályoknak az állami tilalom felállítása, hogy ily cselekményeket nem szabad elkövetni. A legrégebbi törvények, a jogfejlődés kezdetlegesebb korában készült régi törvénykönyvek is azért állítanak fel az egyének számára tilalmakat, hogy ezeknek a káros, az összesség életére, biztonságára, tehát a társas együttélésre veszedelmes cselekvéseknek elkövetését a lehetőségig megakadályozzák. A Mózes tízparancsolatának tilalmai (Ne ölj, ne lopj, ne paráználkodjál . . .) vagy a Manu törvénykönyvének hasonló tilalmi tételai (ne ölj, ne lopj, ne hazudj!) már felismerik a bűncselekménynek a jogrendet, az összesség érdekét sértő jellegét, a Hammurabi még régiebb törvényei pedig szinte a mai büntetőjogi műnyelven odateszik a tényálladékokhoz a megfelelő büntetési tételeket is. Ahol már ennyire haladt az állami élet, ott a büntetőjogot kézzelfoghatóan közjognak tekintik.

Moór maga elismeri, hogy a bűncselekményeknek jellemző vonása, hogy „az állami büntetés előrevetett árnyéka tapad hozzájuk“. De szerinte ez nem dönti meg azt, hogy a bűncselekmény magánjogi tevékenység, hiszen az igazi magánjogokhoz is hozzáfűződik az állami kényszeralkalmazás, a perelhetőség és a végrehajthatóság gondolata. Az állami cselekvés az ő formulája szerint a bűncselekményeknél is, éppúgy, mint a magánjogi ügyleteknél, csak az eljárási jog területén kezdődik. Az anyagi büntetőjog állítólagos közjogi jellege tehát nem egyéb, mint a büntető eljárási jognak az anyagi jogra előrevetett visszfénye.

Ezt a szellemes okfejtést sem tehetem magamévá. A bűncselekmény a jogállamban éppen azért bűncselekmény, mert elkövetését az állam büntetés terhe alatt megtiltotta. Addig, amíg az állam (a közhatalom) valamely erkölcstelen, vagy jogtalan cselekvéshez nem fűz közbüntetést, ez a cselekmény nem bűncselekmény, bármilyen helytelennek, károsnak tekintő azt a köz-

felfogás. Az uzsora hazánkban 1883. előtt is erkölcstelen és jogellenes cselekmény volt, de nem büncselekmény, mert a Btk. nem vette fel a büncselekmények közé. Az 1883. évi XXV. tc. teszi csak büntetőjogi vétséggé azzal, hogy vétségi büntetést ír elő annak elkövetőjére. Folytatják a poenalizálást az 1916. évi IX., majd az 1920. évi XV. tc., melyek az uzsora újabb alakjait, az áruuzsorát, munkabér-uzsorát is szigorú büntetés alá helyezik, majd az 1932. évi VI. tc. újabb, még szigorúbb büntetési tételeket ír elő ennek az erkölcstelen és a lársadalom gazdasági életére annyira káros cselekménynek elkövetőire. A büntetési tétel tehát a tényálladék mellett nem pusztá előrevetett árnyék, de a leglényegesebb jellemvonás. A büncselekmény a mai közfelfogás szerint fogalmilag büntetéssel sújtandó tiltott cselekmény, vagyis az állam előre meghatározza minden tényálladék árát, értékét, amiben benne van nem csupán a sértettel megillető eszmei elégtétel, de a törvény és a jogrend megsértéséért járó malum is.

A büncselekmény tehát a mai büntetőjogi felfogás szerint nem egyszerű egyéni akció, nem a sértő és a sértett közt lenniforgó jogviszony, melyet ők ketten maguk közt elintézhetnek, melyhez az államnak, a közhatalomnak semmi köze. Ellenkezőleg, az ilyen cselekvésnek előre meg van állapítva a bunkója, az állami büntetés. Éppen ez a jellemvonás, a büncselekmény tényálladákhöz tapadó közbüntetés az, ami a büncselekményt különösen a magánjogi vétségtől megkülönbözteti. A magánjogi vétség is jogellenes, tiltott cselekmény, de tartalmánál fogva nem annyira súlyos jogtalanság, hogy az állam ahhoz a közbüntetést tűzné. Az állam beéri ily cselekményeknél a kártérítéssel, vagy a helyreállításra kötelezéssel. A mai büntetőjogi közfelfogás azt tartja, hogy a magánjogi vétség és a büncselekmény között nincs minőségi, lényegbevágó különbség, csupán mennyiségi, a jogkövetkezményekre való eltérés. A magánjogi vétség a Moór formuláját alkalmazva, tényleg merőben egyéni tevékenység, mely által azonban az állam, a totalitas nem érzi magát sértve, ezért elintézését átengedi teljesen a priváutonómiának. Csak az eljárás lesz itt is a felperes keresete alapján közjog, a polgári bíróság előtti mozzanat, de amint Moór nagyon szellemesen kifejti, a polgári bíróság ítélete itt csak „utalvány az állami kényszer igénybevételére“, mert a pernyertes fél akaratától függ, hogy az ítéletet végrehajtatja-e vagy sem. A büncselekménynél ilyenről nincs szó, a bűnösnek talált egyénre bíróilag kiszabott büntetést az állam hivatalból, a maga közegeivel hajlja végre.

Hogy a magánjogi vétség és a büncselekmény lényegileg mennyire egységes fogalmak, és csak úszó határokkal vannak

elválasztva egymástól, erre kitünő példa a szerzői jog bitorlásának vétsége. Ezt az újfajta tényálladékokat az új szerzőijogi törvény (1921. évi LIV. tc.) magánjogi vétségnek kívánja tekinteni, mert az emiatt indított eljárást a polgári bíróságra ruhazza, viszont több rendelkezésével úgy kezeli ezt a cselekményt, mint büncselekményt, sőt kifejezetten azt mondja, hogy amennyiben jelen törvény eltérő rendelkezést nem tartalmaz, a szerzői jog bitorlására a Btk.-nek a vétségekre vonatkozó általános szabályai irányadók. Az elévülésre nézve külön is kimondja, hogy tekintetben a Btk. általános rendelkezései irányadók. Ez a tényálladék arra is jó példa, hogy a büncselekmények jó része, különösen a magánosok ellen elkövetett büncselekmények azoknak eredetileg magánjogi vétséget képező alakjaiból fejlődtek ki. Jól tudjuk, hogy a becsületsértés vagy a csalás hosszú ideig magánjogi vétség gyanánt szerepeltek mindenik jogrendszerben és csak a legújabb időkben emelték azokat a büncselekmények közé. A szerzői jog bitorlásánál ez a kiemelési folyamat úgyszólván a szemünk láttára ment végbe, a magánjogi és a közjogi elemek még összefolynak benne, de kétségtelen, hogy máris a büncselekményi jelleg benne a domináló.²

Érdekes, hogy Moór ezt a fejlődési folyamatot is felhozza saját álláspontjának, a büntetőjog magánjogi jellegének bizonyítására. Szerinte ugyanis a magánjog történetileg is megelőzi a közjogot. A fejletlen, primitív jogok mögött még nem áll ott a jogilag szervezett közhatalom. A jogalkotás kezdetben a szokásjog szervezetlen formájában folyik le s a jogi kényszer szankciója csak a szervezetlen társadalmi reakció formájában érvényesül. Vagyis előbb szoktak anyagi magánjogi és büntetőjogi szabályok kifejlődni, mielőtt még a jogalkotás, a jogérvényesítés és a jogi kényszer alkalmazás is szabályozást nyert volna. Az eljárási, a közjogi szabályok csak későbbi fejlemények.

Moór fejtegetéseiből, mint ma már uralkodó általános jogi tétell, készséggel aláírom, hogy minden jogszabály először szokásjogi úton jön létre. A közhatalom csak később foglalja törvényekbe a szokásjogi úton már kialakult szabályokat. Ez egyetemes jogfejlődési sorrend. Ugyde a szokás, a gyakorlat teremtő ereje nemesak az anyagi magánjogi és büntetőjogi, de az eljárási és egyéb közjogi szabályokra is érvényes. Hogy aztán ezen szokásjogi szabályok közül melyik alakul ki korábban, a magánjogiak vagy a közjogiak, az anyagi jogba tartozók vagy az eljárásiak, ez alig dönthető el abszolút bizonyossággal. Ahol korán kialakul a közhatalom, a vezéri, királyi hatalom, ott előbb

² L. *Alföldy Dezső*: A magyar szerzői jog, különös tekintettel a kir. Kúria gyakorlatára. 1936.

születnek meg a közjogi tételek, ezekkel együtt a büntetőjogi szabályok is, másutt, a nyugalmasabb életet élő népeknél, törzseknél talán előbb alakulnak ki a magánjogiak. Legvalószínűbb azonban, hogy legtöbb helyt az anyagi és az alaki, a magánjogi és a közjogi szabályok együtt, összefonódva születnek meg, amire legkézzelfoghatóbb példa a Moór által is idézett Hammurabi babylóniai király törvénye, melyben magánjogi és büntetőjogi, anyagi jogi és eljárási szabályok együtt olvashatók. De éppen úgy a Manu és a Mózes törvényeiben is vegyesen vannak magánjogi és büntetőjogi, anyagi jogi és eljárási tételek.

Maine Summer, a jog őskorának egyik régibb, de maig legalaposabb bűvára, meggyőzően fejt ki, hogy minél ódonabb valamely törvénykönyv, büntető szabályai annál teljesebbek és részletesebbek, vagyis az ősi jogban a büntetőjogi elem bír elsőbbséggel. Igaz, hogy *Maine Summer* is kiemeli, hogy az ősi törvénykönyveknek ez a rendkívül nagy büntetőjogi tömege nem valódi büntetőjog, vagyis ez nem a büntettek, hanem a vétségek kora, azaz kezdetben a magánjogias felfogás a domináló a büntetőjogban. A sértett az ellene elkövetett sérelem miatt polgári keresetet indít s ha győztes lesz, pénzbeli bírság alakjában nyer kárpótlást. (*Maine Summer: A jog őskora.* Ford. Pulszky Á. 297.)

Nem akarok ezúttal a büntetőjog fejlődési történetére kiterjeszkedni, csak a mai jogtörténeti kutatások eredményét és az uralkodó felfogást jelzem, amikor annyit megemlítek, hogy a büncselekmények közül a közhatalom: a vezér, az államfő, a hűbérúr elleni cselekményeket már az ősi korban a közhatalom torolja meg, ellenben a magánszemélyek elleni cselekmények javarésze eleinte tényleg magánvétségnek számít. De már a római jog — fejlődésének későbbi szakáiban — egymás után közbüntetlekké minősíti a rablást, a lopást és a legtöbb mai büncselekményt. A középkori germán jog honosítja meg a compositionalis rendszert, mely legvilágosabb példája az anyagi büntetőjog magánjogias felfogásának. A büncselekmény elkövetője megválthatja a sértett bosszú jogát megfelelő anyagi kárpótlással, pénzbírsággal. De itt is bekövetkezik a magánjogias felfogás átalakulása, vagyis a közjogias felfogás uralomra jutása.

Ezt az átalakulási folyamatot mesterien rajzolja meg *Binding* (*Die Entstehung der öffentlichen Strafe im germanisch-deutsche Strafrecht*, 1909.) c. tanulmányában. A régi germán jogban *Binding* szerint a büncselekmény béketörés (*Friedbruch*), melynek első következménye, hogy a sértett kiközösítetik a békeközösségből (*Friedlosigkeit*), ezt kell megváltania a bűnösnek a *Busse* lefizetésével. A *Busse* tehát eleinte nem büntetés, sőt jóltétemény, mert a bűnös személy az elégtétellel visszanyeri a közösségbe való visszavételt, de egyben jóvátétel (*emende*, *Bes-*

serugsgeld), mert a büntetett a Busse felajánlásával leteszi a fegyvert, beismeri bűnösségét és bocsánatot kér. A Busse kettős elégtétel. Egyik része a sértettel vagy annak családját illeti, mint vérdíj, másik része a bíróné (ez a szorosán vett compositio, a Friedensgeld), aki megvédi a sértőt a sértett további bosszújától. Ezzel az utóbbi mozzanattal, mikor már a Busse egy része, a Fredus, a hűbérúr, illetőleg a bíróné kezébe fizetendő, ezzel megszűnik a „közbüntetés“ fogalma. A Wergeld, a vérdíj rendszeren olyan magas, hogy a bűnös nem is képes azt megfizetni, így állandak elő ennek helyettesítésére a testi és becsületbüntetések változatos alakjai.

Ha tehát igazat kell is adnom Moórnak abban, hogy az anyagi büntetőjogi szabályok nagy része sokáig magánjog gyanánt szerepel — hiszen a compositio nálunk is századokon át ismeretes, még Werbőczy Hármaskönyvében is megtalálható — ez a jogtörténeti tény azonban nem döntő érv az anyagi büntetőjognak a mai jogrendszerben való elhelyezésére nézve. Éppen a fejlődés törvénye érvényesült a büntetőjogra is, amikor a régi tökéletlen compositionális rendszert a XVI. századtól kezdve Európa-szerte felváltja az állami büntetőjog. Attól kezdve, amikor az európai államok önálló büntetőtörvénykönyveket kezdenek alkotni, ez annak a kézzelfogható bizonyossága, hogy felismerték a büntetőjog közjogi jellegét és nem bízzák többé a büncselekmények megtorlását a magánosok tetszésére.

V. Károly német-római császár 1532-iki Carolina-ja már a büntetőjog közjogi felfogásának hatalmas dokumentuma. Ez az első önálló büntetőjogi codex, mely biztosan és határozottan elkülöníti a büntetőjogot a magánjogtól és mind az anyagi, mind az eljárási jogot a közhatalomra ruházza. Ezzel indul meg a büntetőjog önállósulása és fejlődése. Az európai államok lassanként követik a Carolina példáját és külön codexeket alkotnak a büntetőjogról s a XIX. században már külön-külön codexekben codifikálják az anyagi és az eljárási jogot.

Már az említett első önálló Btk.-ek s még inkább az utolsó másfél század során alkotott s folyton tökéletesített Btk.-ek egyértelműen abból indulnak ki, hogy a büncselekmény — még ha magánügyként sértett is annak elkövetője — nem magánügy, hanem közügy, mely legközelebről érdekli az államot. A büncselekmény elkövetője az állami jogrendet, a Btk. tilalmát szegi meg, amelynek jogi következménye a törvényben előre megállapított közbüntetés alkalmazása. A büncselekmény nem magánjogi életviszony, hanem olyan súlyos megsértése a jogrendnek, olyan engedetlenség az állami tilalom ellen, melyet maga az állam kíván éppen az összesség érdekében elintézni a megfelelő büntetés alkalmazásával.

De nem magánjogi jellegűek az ú. n. magánindítványi büncselekmények sem, mert ezek is a Btk. tilalmának megszegései, melyek miatt a törvény közbüntetést ír elő. Igaz, hogy az ily cselekmények tekintetében a sértettnek mintegy kegyelmi jogot biztosít a Btk., mert az ő indítványa nélkül vagy az indítvány visszavonása esetén az állami hatóságok nem járhatnak el (egyes súlyos tényálladékoknál ugyan a Btk. nem engedi meg az egyszerű megtett indítvány visszavonását), de ez a kivételes kegyelmezési joga a sértettnek nem rontja le ezen cselekmények közjogi jellegét, mert elvileg ezek is az állami jogrendet sértik és a Btk. tilalmát szegik meg és az eljárás folyamába, a büntetés kiszabásába a sértettnek egyáltalán nincs beleszólása. (Súlyosabb tényálladékoknál a vádképviseletet is a kir. ügyészség látja el.)

Moór fejtegetéseiből tehát ha mi büntetőjogászok is elfogadjunk amnyit, hogy az anyagi büntetőjog a jogfejlődés kezdetén összefonódik a magánjoggal és csak a fejlődés magasabb fokán differenciálódik a magánjogtól, de semmiképen nem fogadhatom el részemről azt a levezetést, hogy az anyagi büntetőjog ma is a „magánosok jogába“ tartozik, vagyis, hogy az egész anyagi büntetőjog a magánjogok főcsoportjába sorozandó. Ez a felfogása figyelmen kívül hagyja a jogfejlődés természetes vonalát és a büntetőjog jellegéről ma uralkodó egyetemes meggyőződést.

Moórnak a szellemes fejtegetései tanulságosak arra nézve, hogy a magánjog és az anyagi büntetőjog mily szoros összefüggésben voltak a jogfejlődés során évezredekken át, de nézetem szerint nem meggyőzők arra nézve, hogy a mai szélsőségesen differenciálódott jogágak csoportosításánál a büntetőjogot a magánjogi főcsoportba sorozzuk. Meggyőződésem szerint a legújabbkori jogfejlődésnek nagy vívmánya, hogy felismerték az anyagi büntető jog közjogi jellegét és azt az anyagi Btk.-ek megalkotásával megrögzítették. Ez nem azt jelenti, mintha szerintünk a büntetőjognak semmi köze nem lenne a magánjoghoz. Ellenkezőleg, mi is azt hirdetjük, hogy a magánjog és az anyagi büntetőjog között igen sok érintkezési pont van s a büntető bíróságoknak igen sokszor kell magánjogi fogalmakkal foglalkozniuk, hogy valamely büncselekmény tényálladékát helyesen oldhassák meg. De ebben a régóta vitatott kérdésben is az a helyes megoldás, ha a büntetőjogot függetlenítjük a magánjog tételtől, vagyis az egyes büncselekmények tényálladékaiban előforduló magánjogi fogalmak (birtok, birtalat, ingó dolog, érvényes házasság, megtartási jog stb.) értelmezésénél nem kötjük magunkat mereven a magánjogi gyakorlathoz, hanem ezeket a fogalmakat is a büntetőjog feladatának és vezérelveinek megfelelően értelmezzük. A magánjogi gyakorlathoz való szolgálai ra-

gaszkodás mellett a büntető bíró esetleg kénytelen lenne az anyagi igazság megcsúfolására. Jó példa erre a villamos erő jogtalan kihasználásának esete, melyre nézve a büntető bíróság, majd a törvényhozás is kénytelen volt az ingó dolognak magánjogi fogalmával ellenkező álláspontra helyezkedni, nebvagy nyilvánvaló bűncselekmény elkövetői büntetlenül maradjanak. (Ellenben az anyagi igazsággal és a tényekkel ellenkező döntést hozott a kir. Kúria büntető osztálya a „házasságon kívül született gyermek“ fogalmának a magánjog merev szabályai alapján történt megállapításával. 5. sz. Teljesülési Határozat. 1882. május 8.)

Nem tehetem magamévá Moór-nak a büntető eljárás minősítésére vonatkozó felfogását sem. Nézetem szerint az ő formulája a magánjog és a közjog elválasztó vonalára nézve itt is aggályos eredményre vezetett. A büntető eljárás Moór szerint csak „nagyobb részében“ tartozik a közjogba, mert a vádlott perjogi szereplése nem állami, hanem magántevékenység. Ezért szerinte a büntető perjog, éppenúgy, mint a polgári perjog, a „közjogi és magánjogi szabályok vegyülméke“. Csupán annyi engedményt tesz itt, hogy a büntetőperjog mégis a közjogi elem túlsúlyát mutató vegyülmék, míg a polgári perjogban a magánjogi elem van túlsúlyban.

Moórnak ez az okfejtése is a logikai elmélkedés kisiklása a gyakorlati élet talajáról és figyelmen kívül hagyása a történeti jogfejlődésnek.

Ha logikailag igaz is, hogy a vádlott a bűncselekmény elkövetésével magántevékenységet vitt véghez, s ha az is igaz, hogy a vádlott, illetőleg legáltalánosabb neve szerint, a terhelt, aki egy bűncselekményt tényleg elkövetett és emiatt ellene büntető eljárás indult, ebben az eljárásban a maga egyéni érdekét, személyes szabadságát, vagyonát, becsületét, esetleg életét védi, mindez nem dönti meg azt az elvi tételt, hogy a bűncselekmény elkövetője nem a sértett személlyel lépett magánjogi jogviszonyba s nem vele, mint magánemberrel harcol a büntető perben, hanem a jogviszony közte és az állam, mint a jogrend oltalmazója és a közhatalom kezelője között állott elő. Ez a jogviszony tehát nem magánjogi, hanem eminenter közjogi viszony, melynek célja az összesség, a társadalom védelme a törvényt és a jogrendet sértő személy megfenyítése útján.

A büntető eljárás története is azt igazolja, hogy a közhatalom kezelője mindig — évezredek óta — kötelességének ismerte a büntetettek üldözését s a bűnösnek talált személyek megbüntetését. Már Hammurabi babyloniai király (Kr. e. 2250.) az igazságosság királyának nevezi magát s utódainak is megbagyja, hogy alattvalóik felett az ő törvénye szerint szolgálta-

sanak igazságot, irtsák ki az országból a gonoszokat és vétkeket és részesítsék alattvalóikat jólétben. Manu törvénykönyve túlnyomó részben büntetések ir elő a legkülönbözőbb bűncselekményekre (első részletes kodifikációja a büntetőjognak és eljárásnak) s kifejezi, hogy a király legtöbb feladata a büntetés gyakorlása, (miután országát rendbehozta a király, a gazemberek kiirtására fordítsa szüntelenül legtöbbet igyekezetét). A középkorban is a Rüge eljárás, majd az újkori frank inquisitio, majd ebből a nyomozó rendszer kialakulása igazolja, hogy a büntető eljárás közjogi jellegét, vagyis a bűnelkövetőnek hivatalból üldözését s ecélra külön hatóságok felállítását minden, valamennyire rendezett jogviszonyok közt élő állam a maga feladatának ismeri és gyakorolja is a büntető igazságszolgáltatást. Az ú. n. tiszta vádrendszer és a népvád intézménye (római jog) idején is csak az eljárás megindítása függ a sértett vagy más vádló fellépésétől, de már az eljárás maga a különböző alakulatokban kifejlődött bíróság dolga.

A XVIII. század végétől a legtöbb európai állam átveszi a francia államügyészi intézményt, mint a bűncselekmények felderítésére és a bűnelkövetők ellen a büntető eljárás szorgalmazására hivatott vádhatóságot. Egyedül Anglia (s néhány északamerikai állam) húzódozik még mindig a közvádlói intézmény felállításától, de éppen Anglia példája mutatja, mennyire nem megnyugtató a magánjogi felfogáshoz való ragaszkodás a büntető eljárás terén. Anglia ugyanis a kodifikációtól való irtózása folytán máig fenntartja a régi népvád intézményét, vagyis nem ismer rendes állami vádhatóságokat, hanem bárki (Quivis ex populo) vádat emelhet bárki ellen. A vádló tehát rendszerint magánvádló (Privat Prosecutor), ő köteles vádiratos (súlyos) ügyekben a vádiratot megszerkeszteni, de a vádat — mint fentebb említettem — „a király nevében“ (Rex versus X.) köteles szerkeszteni, vagyis formailag a király a vádló. A magánvádló azonban vádbeszédet nem tarthat (esetleg tanú gyanánt hallgatják ki) az ítélőbíróság előtt csak ügyvéd szerepelhet a vád képviselésében. Ennek a nyilvánvalóan elavult s a gyakorlatban teméntelen visszaállásra, visszaélésekre és perjogi zavarokra vezető rendszernek megváltoztatása és a kir. ügyészi intézmény felállítására többször történt kísérlet, de mindezideig eredmény nélkül. Ezért sürgetik évtizedek óta az angol tudományos emberek is a büntetőjog kodifikálását.

Nézetem szerint azért sem tudományos, sem gyakorlati szempontból nem lehet kétségbevonni a büntető eljárás valódi közjogi jellegét. A büntető eljárást a mai jogállamokban mindig az állam indítja meg és ő folytatja le a maga hivatalos szerveivel s ha a törvény megengedi is a terheltek a védekezést és

igyekszik minden hatósági önkény és visszaélés ellen ottalmazni őt, de viszont az eljárás érdekében már az eljárás során szigorú kényszerintézkedéseket (elővezető parancs, előzetes letartóztatás, vizsgálati fogság) is ír elő vele szemben, hogy az eljárás sikerét biztosíthassa. A Moór Gyula álláspontja különben szigorúan véve kitérés a határozott feleletadás elől, mert ha szerinte is túlnyomó a közjogi elem a büntető eljárásban, akkor indokoltabb lenne már ily címen is a büntető perjogot a közjogi csoportba sorozni.

Nem tehetem magamévá Moórnak a polgári perjogra vonatkozó felfogását sem. Ez a kérdés ugyan nem tartozik az én szakmámba, de a szoros összefüggésnél fogva, mely a büntető és a polgári per jog közt kétségtelenül fennáll, nem mellőzhetem erre vonatkozó nézetem megemlítését.

Moór szerint a polgári per jog méginkább, mint a büntető per jog, legnagyobb részében a magánjoghoz, mégpedig „a szűkebb értelemben vett magánjoghoz“ tartozik, miután a polgári per elsősorban maguk a felek viszik, s a per legnagyobb részében tényleg a magánfelek cselekvéséből tevődik össze, akik a bíró színe előtt is privát autonómiájukat gyakorolják és nem állami tevékenységet hajtanak végre. Álláspontja erősítésére hivatkozik a régi római jogra, mely a per jogot mindvégig a magánjog részének tekintette s hivatkozik a régi magyar jog hasonló álláspontjára, Werbőczyre és Frank Ignácra. Ez utóbbi a XIX. században is még a magánjog része gyanánt tárgyalja a per jogot. Ez a hivatkozás valóban helytálló, de éppen azt igazolja — szerintem —, hogy ez a felfogás a múlté, melyet a mai haladottabb polgári per jogi tudomány nem tesz magáévá. De nem felel meg ez a túlhaladott felfogás a gyakorlati jogélet mai igényeinek sem.

A polgári per kétségtelenül a magánjog érvényesítésének eszköze, tehát szorosan összetartozik az anyagi magánjoggal. Hiszen a polgári per jog csak önállósult ága a magánjognak, épp úgy, mint a büntető per jog csak külön ága a büntetőjognak. De ez az összetartozás nem azt teszi, hogy már most a per jog szőröstül-bőröstül beletartozik az anyagi magánjogba. A jogfejlődés elején együtt indultak, de aztán a per jog önállósult és ma külön kódexben van kodifikálva, mint a jogérvényesítés szabályait felölelő állami igazságszolgáltatás egyik ága.

A polgári per megindításával is egy közjogi viszony áll elő a felek (felperes és alperes) és az állam között. Felperes az államhoz fordul, jogsegélyt, illetőleg védelmet kér jogosnak vélt igénye megállapítására és érvényesítésére. Az alperes ugyancsak az államot kéri, hogy utasítsa el felperest alaptalan igényével tehát ő is védelmet kér a maga igazának megállapítására. Tehát

a polgári pert sem maga a két vitázó fél dönti el. Mihelyt a kereset be lett adva, a vitás kérdés többé nem az ő magánügyük, hanem az állam intézi el a fennálló törvények értelmében. A felperes ugyan nem köteles a pert megindítani, de a kereset beadásával állami tevékenységet indít meg, melynek eredménye Moórnak már fentebb idézett helyes kifejezése szerint az, hogy a pernyertes utalványt kap az állami kényszer igénybevételére.

Érdekes, hogy Moór a maga felfogásának erősítésére mint legnagyobb magyar tekintélyre, Plószra is hivatkozik, aki egy helyen a polgári pert a közjog és a magánjog között álló jogintézménynek mondja. Ne feledjük el azonban, hogy Plósznak éppen az a külföldi perjogi irodalom által is elismert korszakalkotó érdeme, hogy felderítette a kereset közjogi jellegét. A mai perjogi irodalomban uralkodó nézet, hogy a perjogi tudomány egyik legjelentősebb vívmánya az utolsó évtizedekben, hogy szakított a századokon át uralkodott magánjogias felfogással, az „alaki magánjog“ elméletével s Bülow, majd Plósz és Degenkolb nagyszerű tanulmányai alapján megállapodott abban, hogy a polgári per közjogi viszony a felek és az állam között s a keresetjog — és ebben áll különösen a Plósz érdeme — közjogi jogositvány. Hány oldalú ez a közjogi viszony (két- avagy háromoldalu?) s van-e a felperes és az alperes közt vagy csupán a két vitázó és az állam közt van jogviszony (egységes-e avagy kettős-e a perviszony?), ezek a még ma is vitatott kérdések nem tartoznak tárgyamhoz. Én ezúttal csak azt kívánom hangsúlyozni, hogy a mai perjogi tudomány összes korifeusai egyértelemmel vallják azt, hogy a polgári per határozottan közjogi jellegű, mert a felperes a kereset beadásával jogvédelmet kér az államtól, illetőleg valamely jogi ténynek a megállapítását kéri, az alperes pedig, amennyiben a bíróság megállapítja a felperes igényét, túrni tartozik a bírói megállapítás következményeit.³

Nem zavarja ezt a felfogást a Moór által felemlített az az eset sem, ha a pernyertes megelégszik a bírói ítélettel és nem kéri annak érvényesítését, a végrehajtást. Ez tényleg jogában áll a pernyertesnek, de ilyen esetben is hatályban marad a bírói ítélet, mely akár később, akár — más ügyben — azonnal is mint állami döntés irányadó újabb viták felmerülése esetén.

Egyetérték azonban Moórral a büntető perjognak a *közigazgatási joggal* való kapcsolata kérdésében. Helyesen mondja, hogy ennek a két jogterületnek a határai sokhelyen egymásba nyúlnak. Nézetem szerint is, melyet több alkalommal kifejtettem,

³ L. *Magyar Géza*: Magyar polgári perjog. 1913. E mű harmadik, *Nizsalovszky Endre* által átdolgozott kiadása is hangsúlyozza, hogy a polgári per a felek közjogi lekötélezési viszonya az állammal szemben.

a büntető perjog, mint a közbiztonság egyik fegyvere, mint a jogrend fenntartásának eszköze, kétségtelenül ugyanazt a feladatot tölti be, amit a közigazgatási rendészet. Én is azt tanítottam évtizedeken át, hogy a büntető eljárás, mint a jogszolgáltatás egyik ága, a lát értelemben vett végrehajtás (Concha) fogalmával a rész és az egész viszonyában áll.

Közigazgatás és jogszolgáltatás legtöbb helyt évszázadokon át szervezetiileg is összefonódva, egymásba olvadva jelentkeznek a legutóbbi időkig. Nálunk is csak az 1869:IV. tc. mondja ki azok elválasztását, sőt el kell ismernünk, hogy az elválasztás máig sines tökéletesen keresztülvéve. A legkisebb súlyú büncselekmények felett ma is a „rendőri hatóságok, mint büntető bíróságok” ítélkeznek. Maga a Bp. a súlyos büntettek miatti eljárásban is igénybeveszi a rendőri hatóságok és közegek működését. A nyomozást ezek teljesítik. A büntető per egyik legfontosabb szerve, a kir. ügyészség is szervezeti szempontból az igazságügyi igazgatáshoz tartozik.

Moór ugyan a közigazgatást is a maga logikai formulája alapján sorozza a közjogok csoportjába, miután szerinte a közigazgatás már tisztán állami tevékenység, kizárólag egyoldalú állami cselekvés. Kifejezi azonban, hogy a közigazgatás is a maga egész frontján érintkezik és állandó kölcsönhatásban van az emberek magántevékenységgel. Különösen hivatkozik erősen a rendészeti tilalmakra, melyek csak abban különböznek az anyagi büntetőjog szabályaitól, hogy a közigazgatás nem írja le részletesen az általa kiadott tilalmak tényálladékait, mert: „ha ezt tenné, ezzel már elhagyná a közigazgatás területét és az anyagi büntetőjoghoz csatlakoznék.” A közigazgatásban tehát éppúgy, mint a büntető és a polgári perjogban, Moór szerint az állami tevékenység és a privátautonómia találkozásáról van szó. Csakhogy míg a büntető perjogban a privátautonómia szilárdan kiépített szervezet és erősen aktív szerepet nyer, addig a közigazgatásban inkább csak külsőlegesen és passzív érintkezik az állami tevékenységgel.

Abban is igazat adok Moórnak, hogy az államnak egyrészt a közigazgatásban, másrészt a büntető és polgári perben kifejtett tevékenysége között igen nagy hasonlóság van. Viszont éppen az ő itteni finom distinctiói is arról győznek meg, hogy az ő formulája — az állami tevékenység és a magántevékenység megkülönböztetése — ha logikailag helytálló is, de a jogrendszer egyes főcsoportjainak elhatárolására nem alkalmas, illetőleg — mint a büntető és a polgári perjogra és a közigazgatási jogra vonatkozó fejtegetései igazolják, — nem nyújt biztos útmutatást az egyes jogágaknak a közjog és a magánjog két főcsoportjában való beosztására. Ezt igazolja az egyházjogra és a nemzetközi

jogra vonatkozó álláspontja is, melyeket hajlando szintén nem állami, tehát magánjogias jellegűeknek minősíteni, jóllehet szerintem ez a két jogág „szigorúan véve a közjog és a magánjog különbségén túlesik”.

De ha így a Moór Gyula konkluzióit az anyagi büntetőjog és a büntető perjog hovasorozása tekintetében nem fogadhatom is el, örömmel emelem ki, hogy Moór Gyula ezzel a csillogó elmével megírt tanulmányával nekünk büntetőjogászoknak is igen hasznos szolgálatot tett, mert újból ráterelte figyelmünket a büntetőjognak magánjogi vonatkozásaira. Azt a célját, hogy a jogrendszer különböző ágaiban a magánjogias elemeket kinyomozza és szemben a múlt század végén a közjogias elemeket előtérbe helyező törekvésekkel, a jogrendszerben levő magánjogi elemeket szisztematikusan összeállítsa, mindenesetre elérte és ez a törekvése legteljesebb elismerést érdemel.

Jelen dolgozatomban csupán azt a túlajtott és meggyőződésem szerint nagyon aggályos felfogást óhajtottam kritika tárgyává tenni, hogy a jogrendszer helyes tagozása szempontjából az anyagi büntetőjog a magánjogba lenne besorozandó s azt a határozatlan álláspontját, hogy a büntető perjog közjog ugyan, de nem egészen, hanem csak vegyüléke a közjogi és magánjogi elemeknek.

A büntetőjogi tudomány — amint kifejtteni igyekeztem — ezt a felfogást nem teheti magáévá. Nem azért, mintha ezt a minősítést, különösen az anyagi büntetőjognak a magánjogba sorozását, lekiesnylésnek vennék. Legtávolabbról sem. A jog mindenik ága egyenlően fontos, s végelemzésben ugyanazt a hivatást tölti be, védi az egyeseket, a jogi személyeket és magát az államot a jogtalan egyéni támadások ellen, a jog uralmát akarja fenntartani az önkény és hatalmaskodás ellenében. A magánjog és a büntetőjog között a lényeges elvi különbség csak az, hogy míg a magánjog az egyéni jogkört, az emberek magánéletviszonyait akarja egységes szabályokkal tisztázni és törvényes mederben tartani, — addig a büntetőjog a jogrendet zavaró, az egyeseket, a társadalmat vagy éppen magát az államot sértő vagy veszélyeztető eselekmények elkövetését torolja meg s ezzel védi a jog uralmát az újabb támadások ellen.

A büntetőjog és a magánjog gyakorlati munkásai, így a bírói kar tagjai körében is gyakran halljuk a tiszteletreméltó, de inkább kedélyes vitatkozást afelett, hogy a jogszolgáltatásnak melyik ága a fontosabb, illetőleg nehezebb: a magánjogi vagy a büntető igazságszolgáltatás? Nem akarok ebbe a vitába ehelyütt beleszólni, annál kevésbbé, mert mint érdekelt fél, nem is lehetek illetékes ennek az eldöntésére. Hiszen régi banális közmondás, hogy minden cigány a maga lovát dícséri. Csupán a pártatlan

igazság szempontjából szeretném megjegyezni, hogy mi büntető jogászok szívesen elismerjük a polgári bírák munkájának nehézségeit, elsősorban azért, mert még mindig nincs kodifikált magánjogi törvénykönyvünk.

De azért, mert a büntetőjog mindkét ága kodifikálva van s így a büntető bírának két különő kódex van a kezükben, ez magában véve semmiképpen nem igazolja azt, hogy a büntető bíró munkája könnyebb és kényelmesebb, hiszen csak a törvény §-ait kell alkalmaznia. Közkeletű igazság ma már, hogy a bíró nem egyszerű jogalkalmazó automata. A Btk. és a Bp. egész sorát hagyja nyitva a bírói cognitio részére mind nagyfontosságú elvi, mind az aprólékos részletkérdéseknek. Sőt ahol van is törvényes rendelkezés, hányszor jut a büntető bíró abba a kényes helyzetbe, hogy „a betű megöl”. Vagy alkalmazza a tévesnek bizonyult, elavult rendelkezést s ezzel megöli az anyagi igazságot, vagy erőszakos magyarázathoz kell folyamodnia, hogy az eljárás legfőbb vezérelvét érvényesíthesse. Vajjon, ha a polgári törvénykönyv végre valahára elkészülne — amit mi is rég sürgettünk, — ezzel már gyermekjáték lenne a polgári bírák munkája? Azt hiszem, ezt éppen ők maguk fogják majd cáfolni. Bizony, az új kódex mellett is lesz elég sok nehéz vitás kérdésük a polgáriaknak is.

Ne kicsinyeljük ezért egymás munkáját. A polgári és a büntető jogszolgáltatás, valamint az utóbbi időben oly nagy jelentőségre emelkedett közigazgatási bíráskodás egyenlő fontosságú szerepet lőtenek be a jogrend uralmának biztosítása, az egységes és az összesség jogainak védelme körül. De ez az egyenértékűség, a közös vállvetett munka sem indokolja, hogy egyiket a másikba olvasszuk, illetőleg a büntetőjog anyagi ágát a magánjogi csoportba osszuk. Akár az individualisztikus, akár az univerzális, vagy totális állammelfogás vezesse az állam belpolitikáját, a büntetőjog szerepe mindenik világszemlélet szerint ugyanaz: igazságos megtorlást gyakorolni az elkövetett jogsértések miatt s ezzel védeni az egyeseket és a társadalmat a bűnelkövetés és a bűnelkövetők ellen.

Befejezésül örömmel jelentem ki, hogy ha Moór Gyulának a büntetőjogra vonatkozó felfogását nem tehettem is magamévá, de teljesen osztom és helyeslem az univerzalizmus vagy etalizmus és az individualizmus vagy liberalizmus megítélésére vonatkozó befejező fejtegetéseit. Nagyon helyesen mondja, hogy sem az egyéni szabadság kultuszát hirdető individualizmus, sem a mindenre kiterjedő állami szabályozásra törekvő univerzalizmus nem fogadhatók el kizárólagos társadalomszervezési alapelvek. Az egyéni szabadság korlátlan érvényesülése a társadalomban nem lehetséges, mert az egyéni szabadság maga is közösségi.

állami védelemre szorul. A privát-autonómiát nem elég elismerni, azt közhatalóimmal meg is kell oltalmazni.

De az állami hatalomnak korlátlan kiterjesztése sem lehetséges. Az állami Leviathan, a minden ember minden eselekvésére kiterjedő jogi szabályozás lehetetlenség és ellenkezik a haladás elvével. Helyes ezért Moórnak az a végső tétele is, hogy nem ennek a két ellentétes elvnek szembeállítására, hanem ezeknek szervesen, egymást kiegészítő összhangba hozására kell törekednünk. Amennyire túlzott és egyoldalú álláspont a merő individualizmus, az egyéni szabadság korlátlan érvényesítése a társadalomban, éppannyira túlhajtott és káros hatású a totális felfogásúak által az individualizmus ellen hirdetett kíméletlen harc. Örömmel fogadom el *Zehery Lajos*nak is¹ idevonatkozólag azt a kifejtését, hogy hazai büntetőjogunk szemléletében már ma is egészséges szintézisben jelentkezik az individuális és az univerzális elv egyensúlya. S ennek az egyensúlynak fenntartása, az egyetemes emberi elv érvényesítése mellett a legteljesebb nemzeti jelleg megőrzése legyen a jövő jogi szabályozásának is az eszménye.

De éppen ebből a higgadt, kibékítő felfogásból folyik nézetem szerint, hogy hagyjuk csak a büntetőjogot a közjog körében. A bünteselekmény — logikai elgondolással is — az egyéni szabadságával visszaélő ember támadása nem esupán a sértett személye vagy vagyona ellen, de elvileg mindig az összesség jogi rendje, a társadalom békéje ellen is. Ezért reagál a mai állam minden súlyosabb bünteselekményre, mert nem tűrheti, hogy egyik ember a másikat megrontsa vagy megsemmisítse és a társadalom rendjét és békéjét fenyegetse. A büntetőjog tehát egyaránt védője, pajzsa az egyesnek és az összességnek. De miután az egyén és az egyes emberek egész jogköre, élete, szabadsága, vagyona is az állam oltalma alatt áll, elvileg az ezt szolgáló büntetőjogi szabályok közjogi jellegűek, mert alkalmazásuk, érvényesítésük az összesség, az állam feladata.

Mély bölcseséggel állapította meg már száz évvel ezelőtt *Deák Ferenc*, hogy: „A közállomány összes hatalmának nincs oly ága, mely lényegében és következtetéseiben fontosabb volna, mint a büntető hatalom . . .”, vagyis mai szavakkal: a büntetőjog egyik legfontosabb ága a közjognak.

¹ L. *Zehery Lajos: A büntetőjog új irányai.* (1910.)

ATTILA-NYOMDA RT.
II., Szász Károly-u. 3-5.
IGAZGATÓ: KULCSÁR A.
