

PHIL
0.221

ÉRTEKEZÉSEK

A FILOZÓFIAI ÉS TÁRSADALMI TUDOMÁNYOK KÖRÉBŐL
A M. TUD. AKADÉMIA II. OSZTÁLYÁNAK RENDELETÉBŐL

SZERKESZTI
DR. FINÁCZY ERNŐ
OSZTÁLYTITKÁR.

IV. KÖTET. — 6. SZÁM.

ABSZOLÚT ÉS RELATÍV MAGÁNJOGI JOGVISZONYOK

SZÉKFOGLALÓ ÉRTEKEZÉS.

ÍRTA

TÓTH LAJOS

L. TAG.

— Felolvasva a II. osztály 1933. november 6-án tartott ülésén —



BUDAPEST
KIADJA A MAGYAR TUDOMÁNYOS AKADÉMIA

1933.

Abszolút és relatív magánjogi jogviszonyok.

Iria: Dr. Tóth Lajos egyetemi tanár, levelező tag.

I.

Köztudomású, hogy a magánjognak van egy ötös és van egy kettős felosztása. Az ötös felosztás általánosan elfogadottan a következő: személyi jog, dologi jog, kötelmi jog, családi jog, öröklési jog.

A kettős felosztás: abszolút és relatív jogviszonyok.

Az ötös felosztás adta jogvilágok alája hajolnak a kettős felosztásnak így: a dologi jog a maga egészében abszolút, a kötelmi jog a maga egészében relatív, a többi három (a személyi, a családi és az öröklési jog) részben ilyen, részben olyan.¹

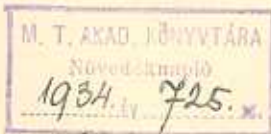
Ime ez a felosztás: abszolút és relatív jogviszonyok kettéhasítja a magánjogot. Érdemes azzal foglalkozni, hogy mi alapon történik ez a kettéhasítás. Helyes-e, szükséges-e ennek a kettősségnek a fenntartása. Nem volna-e lehetséges megszüntetni ezt a kettősséget és megteremteni a magánjog egységét.

II.

Min lehet egymástól elválasztani az abszolút és a relatív magánjogi viszonyokat?

Lehetséges — szokásos is — az elválasztás tekintettel a jogviszony által védett érdekre.²

Az embernek a legjelentősebb érdekei — az első vonalban álló érdekei: az ember élete, testi épsége, egészsége, becsülete, a dolgokon fennálló birtoka, és a birtokon nyugvólag a dolog használásának gyümölcsöztetésének a lehe-



tósége: úgy védenek a jog által, hogy mindenki eltiltatik attól, hogy ezeket az állapotokat bántsa, sérelmezze. A jognak ősparancsai: ne öl... ne lopj... Ezek alapján mindenkitől követelhetem, hogy ne bántson engemet létemben, egészségemben, becsületemben, hogy ne bántsa a dolgot, mely nálam van, mely az én birtokomban van... Ime az embernek a legjelentősebb érdekei, az első vonalban álló érdekei mindenkinek az eltiltottságával... az u. n. abszolút jogviszonyokkal védettek.

Az emberi élet a védelemnek az abszolút jogviszonyok által adottságával nem elégedhet meg, ez ugyanis a máris meglevő állapotoknak a védelme... az emberi életnek szükségese van a változásoknak a jogi szabályozására, a változásoknak a jogi biztosítására is... Így is mondhatom: a jog nem csupán az élet statikájának a szabályozója, hanem szabályozója az élet dinamikájának is... a kultúra fejlődésével az élet dinamikájának a szabályozása jelentőségében folyton növekedő.

Ha valaki azt ígéri, hogy pénzért dolgot másnak átad: ennek az ígéretnek a betöltését a jog biztosítja. Az erre szolgáló jogviszony: relatív jogviszony... Azért »relatív«, mert csak bizonyos relációban: az ígértevével szemben áll fenn: ennek az akaratát hajlítja... cselekvését kiváltja az ígértevé javára... Vétel esetén az eladó akaratán, cselekvésén át... a tradíció útján jutok a dologhoz, ... tulajdon esetén máris nálam a dolog és csak azt akarom, hogy ne háborgasson engemet senki a dologom békés birtokában. Ebből azonban nem következik, hogy vétel esetén az eladóval, tulajdon esetén a dologgal lennék jogviszonyban: a tulajdon esetén a nem-tulajdonosokkal vagyok jogviszonyban. Amint ott az eladó az adós, úgy itten a nem-tulajdonosok az adósok... és épen mert így mindenki adós, kivéve engemet... a kötelezettség... a jogi kötelezettség ebbéli jellege elmosódó... épenúgy, amint ha mindenki jogosult — mint a servitus communis omnium esetén — a jogosítványok ebbéli jellege elmosódó. A jogosítványokban van valami privilégialis jelleg: csak én és senki más, aminthogy a kötelezettségben is van valami privilé-

giális jelleg: amivel mindenki tartozik az nem valóságos kötelezettség...

Látszik, hogy az abszolút meg a relatív jogviszony elválik egymástól az alanyokon: ¹ az abszolút jogviszonyban mindenki adós, ² kivéve egy embert, a jogosult alanyt... a tilalmak alól kivettet, az exemptust, ³... a relatív jogviszonyban egy concrete meghatározott ember az adós, ⁴ vagy ha több is, de nem mindenki... ⁵

Az abszolút jogviszonyban íme »mindenki adós« ... mindenki adós már mostan ... élesen elválasztandó ez a jelenség azoktól, amelyekben »akárki válhat adóssá« ⁶ mint pl. az u. n. telki teher esetén, ⁷ mikoris adós mindig az, akié valamely konkrét telek... ott az adósok mint egymás mellett állók, itt pedig mint egymás után állók... mint majdan belépődök szemlélhetők...

A jogosultsági oldalon nincsen különbség, az abszolút és a relatív jogviszonynak egyképen egy vagy több konkrét meghatározott személy a jogosult alanya. ⁸

Továbbmenve a jogviszony alkotó elemein: a köteleles magatartás az abszolút jogviszonyban mindig negatív: ⁹ senkinek sem szabad engemet a dologom békés birtokában zavarni, háborgatni, senkinek sem szabad tőlem a dologomat elvenni (B. T. 333. §) ¹⁰ és birtokolni... senkinek sem szabad azt tenni, amit nékem szabad. ¹¹ A relatív jogviszonyban a köteleles magatartás rendszerint pozitív (dare, facere, praestare...), ¹² de kivételesen negatív, pl. valaki kötelezettséget vállal magára, hogy nem nyit üzletet ebben az utcában...

Az u. n. idegen dologbeli jogoknál: szolgálomnál, zálognál a köteleles magatartásra tekintve sajátszerűséget látunk: azt látjuk, hogy a szolgáló dolog tulajdonosának, a zálogtárgy tulajdonosának a köteleles magatartása nem épen olyan, mint amilyen a többié, mint amilyen a többi adósé, holott a tulajdonnál, meg az élet védelménél minden adósnak a köteleles magatartása épen egyforma. ¹³ A szolgáló telek tulajdonosa arra van kötelezve, hogy tűrje a telken az átjárást, ¹⁴ hogy ne emelje a falat magasabbra, mindenki más arra köteleles, hogy ne zavarja a szolgalmi jogosultat a szol-

galom gyakorlásában.¹⁸ A zálogtárgy tulajdonosa arra van kötelezve, hogy tűrje a jus distrahendi gyakorlását,¹⁹ mindenki más arra köteles, hogy ne zavarja a zálogjogosultat a zálogjog gyakorlásában... Mégsem szabad a szolgalmat és a zálogjogot mint a jogosult alany és a dolog tulajdonosa közötti relatív jogviszonyt konstruálni, mely azután abszolút jogviszonyokkal védett, hanem úgy kell konstruálni, mint már ab ovo abszolút jogviszonyt.

Van reá eset, hogy nem konkrét dologtól van mindenki eltiltva mint a tulajdonnál, hanem el van tiltva mindenki bizonyos fajta cselekvőségtől, mint pl. a vámszedéstől, vagy a sörfőzéstől a sörfőzési monopólium esetén.²⁰

Pozitív magatartásra az abszolút jogviszonyban az adósok soha sincsenek kötelezve. Mindenkit terhelő pozitív magatartásokból sohasem áll elő abszolút jogviszony adta helyzet.

A jogosult magatartás az abszolút jogviszonyokban többféle. Az abszolút személyi jogviszonyban (az élet, a testi épség, az egészség, a becsület védelmére rendelt jogviszonyokban) merőben azzal, hogy vagyok, felveszem a mindenkit terhelő negatív magatartásokat. Ezek a jogviszonyok alkatelemeikben rendkívül leegyszerűsített jogviszonyok: én vagyok a jogosult alany, mert követelhetem, hogy senki ne bántson engemet... én vagyok a jogviszony tárgya, mert tőlem van mindenki eltiltva... és én vagyok (az én létem) a jogviszony keletkezési alapja.²¹ Tulajdon esetén alany, tárgy és keletkezési alap más és más. Tulajdon esetén a mindenkit terhelő negatív magatartásokat a dolgom birtoklásával, használásával, gyümölcsötzetésével veszem fel...²² a jogosult alany én vagyok, a jogtárgy a dolog... a keletkezési alap a vétel és az átvétel...

Kétségtelen, hogy a dolog birtoklása, használása, gyümölcsötzetése mögött nem mindig áll ottan a tulajdon, adott esetben szolgalmat áll mögötte, mint pl. hasznélvezet esetén... adott esetben kötelem áll mögötte, mint pl. hasznélvezet esetén²³... adott esetben semmi sem áll mögötte, mint pl. lopás esetén...

Hogy hasznélvezet esetén mindenkinek az eltiltottsá-

gát láthatom: ez annak a folyománya, hogy a hasznélvezet dologi jog és mint ilyen, abszolút; hogy hasznélvezet esetén, is láthatom mindenkinek az eltiltottságát, ez vajjon a hasznélvezeti jogviszony mint kötelmi jogviszony abszolút védettségének, vagy pedig a birtoklás adottságának az eredménye?

Távolabbi tárgya — úgy az abszolút, mint a relatív jogviszonynak — lehet az ember. Ember a tárgya pl. az abszolút személyi jogviszonynak... ember (a gyermek...) a tárgya a szülői hatalomnak, ember a tárgya (a substrátuma) a kötelemnek, melyben az orvos gyógykezelési kötelezettsége áll. — A munkaszerződésen nyugvó jogviszonynak az ember sohasem a tárgya, mindig az alanya...

Úgy az abszolút, mint a relatív jogviszonynak lehet a tárgya (a távolabbi tárgya) a dolog. Dolog a tárgya a tulajdonnak, dolog a tárgya a vételnek. Egészen más értelemben tárgya mégis a tulajdonnak, mint amilyen értelemben tárgya a vételnek. A tulajdonos és a dolga között nincsen senki... a vevő és a megveit dolog között ott van az eladó. A vevő csupán az eladó útján jut a dologhoz, a dolog birtokához és ezzel a dolog tulajdonához.

Emberi magatartás a távolabbi jogtárgy a monopóliumoknál, mikoris bizonyos magatartástól van mindenki eltiltva, kivéve a jogosult alanyt, meg a munkaszerződésnél, mikoris a munkás köteles magatartása az in concreto kibocsájtott parancsokon mérődik.²⁴

Jogviszony a távolabbi jogtárgy a kötelmek u. n. abszolút védelménél... valamely jogviszonyon fennálló hasznélvezetnél, valamely jogviszonynak az elzálogosításánál... a cessionál, mikoris jogviszonyt tartozom szolgáltatni vagy a tradícionál, mikoris tulajdont tartozom szolgáltatni...

A keletkezési alapja az abszolút jogviszonynak vagy maga az emberi lét, mint abszolút személyi jogoknál vagy a tradíció mint a tulajdon, szolgalmat, zálog esetén vagy a halála valakinek mint az öröklés esetében. A relatív jogviszonynak a lét egymagában nem keletkezési alapja. Keletke-

zési alapja lehet vagy jogügylet, vagy jogellenes magatartás vagy más valami.

A tulajdon — különösen az ingatlan tulajdon — manapság ritkán u. n. eredeti szerzésnek az eredménye... a leggyakrabban u. n. származékos szerzésnek — vételnek és átvételnek — az eredménye.²⁵ Innen a tulajdonnak u. n. létbeli relativitása, komparativitása. A kötelelem fordítva gyakrabban nyugszik eredeti szerzésen — vételen, kölcsönön, ajándékon — és ritkábban származékos szerzésen — ceszzióon. Innen a kötelelemnek u. n. létbeli abszolútsága. Ezért szokás mondani: a tulajdon létében relatív, komparatív, hatályában pedig abszolút, a kötelelem ezzel szemben: létében abszolút, hatályában relatív.

Szokás a tulajdon létbeli relativitását mint a tulajdon hatálybeli abszolútsága megtörését bemutatni: ez azonban téves...²⁶

Szokásos ez az ellentétezés: az abszolút jogviszony hosszú életű, a relatív jogviszony rövid életű.²⁷ Csakugyan a tulajdon hosszú életű, ezért mondja a nép, hogy »örök-tulajdon«; a kölcsönszerződésen nyugvó jogviszony rövid életű: vagy megszűnik a fizetéssel vagy az igényállapotba megy át a nemfizetéssel... nem él sokáig... Ez azonban csak látszat. A valóság az, hogy a tulajdoni jogviszony is... a tulajdont kitevő egyes részviszonyok — mindenkinek az eltiltottságai — rövid életűek: a teljesítéssel, a nem bántással megszűnnek... minden jogparancs elhallgat a teljesítéssel... minden jogviszony megszűnik, ha az adós teljesít... a jogviszonyok mind pillanatnyi létűek... Ámde az abszolút jogviszonyban a részviszonyok ahogy megszűnnek, mindjárt újra is születnek, mert a védett érdek csupán így nyerhet kielégülést. Pillanatról pillanatra megszűnő és újrászülető jogviszonyok, melyek épen ezért folyamatos létűeknek látszanak. Merthogy ime az abszolút jogok hosszú életűeknek látszanak: szokás őket állapotjogoknak²⁸ nevezni, szokás státuszjogokról beszélni...

Szokás így ellentétezni: az abszolút jogviszony mindig specifikus,²⁹ mert a tárgya mindig konkrét species. Genericus tulajdon, szolgáalom, zálog nincsen. A relatív jogvi-

szony — a kötelelem — lehet genericus, lehet alternatív.³⁰ Pontosán véve, a tulajdon tárgya sem a végsőig konkrétizált: a tulajdon tárgya is végsőleg »tárgyi mérték«, ami ebben a mértékben benne van: az a tárgya a tulajdonnak.

A tulajdonban a jogosult alany teheti a dologgal, amit akar, minthogy mindenki el van tiltva a dologtól, kivéve épen őt... a relatív jogviszonyban a jogosult magatartás kimért, kiadagolt...³¹ nem korlátlan, mint a tulajdonnál.³² Manapság azonban a tulajdonost illető hatalom sem korlátlan, manapság a dologhasználat szabályozott. A dologhasználat szabályozottsága épen fordítottja a tulajdon konstrukciójának: ott egy az eltiltott mindenki (a köz) a jogosult, itt mindenki az eltiltott, egy a jogosult alany...

III.

Közelebről kell fogalkoznunk az idegen dologbeli jogokkal, tekintettel arra a részviszonyra, mely a többi közül kiválik és fel kell vetnünk a kérdést, hogy fenntartható-e az a tétel, hogy ezek abszolút jogviszonyok, vagy pedig épen erre a kivált, a többivel szemben eminens jelentőségű részviszonyra tekintve azt kell mondanunk, hogy ezek az idegen dologbeli jogok relatív jogviszonyok: abszolút joggal védett relatív jogviszonyok.

Ami elsősorban a szolgalmakat illeti: általánosan elismert tétel, hogy a szolgalmak abszolút jogviszonyok:³³ olyan jogviszonyok, melyekben egy ember a jogosult alany, mindenki más kötelezett alany. Úgyhogy az O. 472. § téves képzetet kelt, amikor azt mondja, hogy: »A szolgáalom joga által köteleztetik a tulajdonos másnak hasznáira a maga dolga tekintetében valamit túrni, vagy elmulasztani...«^{33/a} Nemesa: a tulajdonos (a szolgáló dolog tulajdonosa...) köteleztetik a szolgáalom joga által, hanem a szolgálmi jogosulton kívül mindenki...³⁴ A szolgáalom nem a szolgálmi jogosult és a szolgáló dolog tulajdonosa közötti relatív jogviszony, hanem a szolgálmi jogosult és mindenki más közötti abszolút jogviszony. Az O. 472. § a következő mondatban maga megmondja, hogy a szolgáalom dologbani jog

és tehát abszolút, így folytatja ugyanis a paragrafus. »Ezen dologbani jog a szolgálmi dolog minden birtokosa irányában hatályos«. Ez a szövegezés sem szerencsés. A szolgalmat abszolút mivolta nem azt teszi, hogy a szolgalmat »a szolgálmi dolog minden birtokosa irányában hatályos«, hogy a szolgálmi jogviszonyban akárki válhat adóssá, hanem teszi azt, hogy benne mindenki adós már most.³⁵ A Tj. 609. §. ezt mondja: »Telki szolgálomnál fogva valamely telek... szolgál... más telek előnyére...« a 638. § így szól: »Haszonélvezetnél fogva valamely dolog... szolgál meghatározott személy javára...« Ezek a konstrukciók nem juttatják kifejezésre azt, hogy a szolgalmat: jogviszony, hogy abszolút jogviszony, melynek a passzív oldalán emberek állanak, mint kötelezett alanyok. A jog nem a teleknek, nem a dolognak a használatát biztosítja... ezt nem is képes biztosítani... a jog embereknek a szolgálmatát biztosítja, tudja biztosítani... annyira, amennyire, — más embereknek a javára.

Bizonyos azonban, hogy a szolgálmat, mint abszolút jogviszonyt kitevő ezer és ezer részviszonyból egy, az, mely a szolgáló dolog mindenkori tulajdonosához fűződik, emiatt helyzetben van: rajta csattan a jogparancs. Mindenkinek könnyű túrni a szolgálmat gyakorlását, ennek az egynek adott esetben igen nehéz.

Valójában arra van kötelezve a szolgáló dolog tulajdonosa, amire kötelezve van mindenki más? A szolgáló dolog tulajdonosa tőrésre köteles pozitív telki szolgálmat pl. útszolgalmat esetén, mindenki más pedig csak arra van kötelezve, hogy ne tegyen semmi olyant, ami a szolgálmat gyakorlásának az útjában állana, — más esetben: negatív telki szolgálmat pl. servitus altius non tollendi esetén arra van kötelezve a telektulajdonos, hogy ne emelje a falát magasabbra, mindenki más pedig arra köteles, hogy ne tegyen semmi olyant, ami a szolgálmat gyakorlásának az útjában állana.

Mégsem volna jó, a szolgálmatokat mint abszolút joggal védett relatív jogviszonyokat szemléltetni,³⁶ jobb, mint már

ab ovo abszolút jogviszonyokat szemléltetni épen az abszolút védelem adta nagyobb biztonság kedvéért.³⁷

Alátámasztja ezt az is, hogy — pontosan véve — a szolgáló dolog tulajdonosának a kötelezettsége csupán a megelőző állapotot véve — mikor a szolgálmat még nem létezett — jelentkezik mint tőrési vagy konkrét cselekvésre vonatkozó nem tevési kötelem. A jelenlegi állapotot véve, amikor a szolgálmat már létezik: — a szolgáló dolog tulajdonosa is abban az állapotban van, mint mindenki más: nem tehet semmi olyant, ami a szolgálmat gyakorlásának az útjában állana.³⁸

Hozzáteszem, hogy a dologhasználat nem csupán szolgálmi, dologi és tehát abszolút alapon illethet valakit, hanem illethet merő kötelmi alapon is. Valaki kötelmi szerződést köt, hogy tőrni a telkén való átjárást. Hát arra kötelezheti-e magát, hogy ő és mindenkori telektudóai tőrnek az átjárást? Telki teherszerű konstrukcióval létesíthető-e ez a jogviszony? Ezt a jog nem engedi. Létesíthetem a jogviszonyt mint szolgálmat, létesíthetem, mint kötelmet, de telki teherszerűleg nem létesíthetem.³⁹

A szolgálmat esetén előttünk álló helyzetet komplikálja, hogy a szolgálmatokkal kötelmek járnak együtt — az abszolút jogviszonnyal relatív jogviszonyok — vagy felvállaláson (szerződésen) nyugvólag, vagy a törvény alapján.

A szolgáló telek tulajdonosát külön kikötés alapján a szolgálmat gyakorlásához szükséges építmény vagy szerelvény jókarban tartásának kötelezettsége terheli.⁴⁰ Ilyenkor együtt szemlélhetek egy abszolút jogviszonyt: a szolgálmat és egy relatív jogviszonyt: ezt a kötelmet. Az abszolút jogviszonyban a szolgáló telek tulajdonosa, mint mindenki, negatív magatartásra köteles, a relatív jogviszonyban pozitív magatartásra (karbantartásra) köteles a telek mindenkori tulajdonosa, minthogy az ily kikötéseken alapuló fenntartási kötelezettségre a telki teher szabályait kell megfelelőleg alkalmazni. (Tj. 622. § 1. és 3.)

A haszonélvező a dolog használatában korlátolva van a tulajdonos javára⁴¹ és pedig azon az alapon, hogy a haszonélvezet salva rerum substantia gyakorlandó. A haszon-

élvező és a tulajdonos között legális kötelek állanak fenn, melyeket a hasznélvező legális kötelességei és a tulajdonos legális jogai tesznek ki. Úgyhogy hasznélvezet esetén szemlélhetem a hasznélvezetet mint abszolút jogviszonyt, melyben a jogosultsági oldalon áll a hasznélvező, a kötelezettségi oldalon áll mindenki és szemlélhetek legális köteleket, melyek a hasznélvező és a hasznélvezet tárgyát képező dolog mindenkorai tulajdonosa között állanak fenn, melyek ugyanis a törvény alapján minden hasznélvezetnek a nyomában járnak.⁴²

Ezekben a legális kötelekben állanak a hasznélvezőnek a *salva rerum substantia* elvéből eredő kötelezettségei (Tj. 645–648. §§), a köz- és magánterhek viselésének a kötelezettsége (Tj. 651. §), ugyanezekben a legális kötelekben állanak a hasznélvező bizonyos jogai: joga a rendkívüli javítás, helyreállítás megtételére (Tj. 649. § 2.), a szerelvény elvitelére (659, 678. §§.). Ha jogviszony a hasznélvezet tárgya,⁴³ pl. ha értékpapírokon, az értékpapírokból megtestesített követeléseken áll fenn hasznélvezet: úgy előttem áll a hasznélvező és a hasznélvezet tárgyát képező jogviszony hitelezője közötti jogviszony, ugyancsak a hasznélvező és a hasznélvezet tárgyát képező jogviszony adósa közötti jogviszony. Ami az első jogviszonyt illeti, abban áll az a rendelkezés, hogy az értékpapírban megtestesített követelést megszüntetni vagy a hasznélvező hátrányára megváltoztatni csak a hasznélvező hozzájárulásával lehet...nem lehet ezt a jogviszonyt, mint a hasznélvezet tárgyát a hasznélvező hozzájárulása nélkül megrontani. A másik jogviszonyra — vagyis a hasznélvező és az értékpapírban megtestesített követelés adósa közötti jogviszonyra ugyanazok a szabályok állanak, mint *cessio* esetén. A hasznélvező e vonatkozásban úgy tekintendő, mintha engedményes volna.

Ha tulajdon vagy más abszolút jogviszony a hasznélvezet tárgya, úgy csupán az első jogviszonyt szemlélhetem: a tulajdonos vagy más jogosult és a hasznélvező közötti jogviszonyt, a második jogviszonyt nem szemlélhetem. A hasznélvezetben, mint abszolút jogviszonyban

ugyanis mindenki adós: e »mindenkivel« a hasznélvező igenis jogviszonyban van, de a hasznélvezet, mint abszolút jogviszony alapján.⁴⁴

Áttérve már mostan a másik idegen dologbeli jogra, a zálogjogra: a zálogjog is nyilván abszolút jogviszony:⁴⁵ egy benne a jogosult alany, rajta kívül mindenki más kötelezett alany. Arra van kötelezve mindenki, hogy ne tegyen semmi olyant, ami a zálogjog gyakorlásának az útjában állana. A mindenkit terhelő negatív magatartások sorából kiválik itt is egy: a zálogtárgytulajdonos kötelezettsége a *jus distrahendi* gyakorlásának a türésére (1927:XXXV. 39. §): a jelzálogtárgy tulajdonosa »tűrni köteles, hogy a hitelező a jelzálogból kielégítést szerezzen«. Azt, aki nem tulajdonosa a zálogtárgynak, kötelezni a *jus distrahendi* gyakorlásának a türésére: komolytalan lenne.⁴⁶

Bizonyos, hogy a zálogjog abszolút mivolta nem abban áll, hogy a zálogtárgy mindenkorai tulajdonosa ellen hatályos: a zálogjog nem telki teherszerűség.⁴⁷

A zálogjogviszonyban senkinek sem szabad a zálogtárgyat bántani, rongálni, megsemmisíteni. Magát a zálogtárgytulajdonost is terheli ez a kötelezettség. A zálogtárgytulajdonosnak sem szabad a zálogtárgyat rongálni, megsemmisíteni és ezzel a fedezeti alapot a hitelezők elől elvonni. (Tj. 759. §.) Hogy a zálogjog csakugyan abszolút jogviszony, melyben mindenki negatív magatartásra köteles, élesen juttatja kifejezésre az 1927:XXXV. 33. § (egyezőleg a Tj. 759. §-al): »Ha harmadik személy a jelzálogot rongálja, vagy általában olyasmit tesz, ami a jelzálog fedezetet veszélyeztető mértékben a jelzálog romlását idézheti elő, a jelzálogos hitelező a veszélyeztető cselekmény bírói eltiltását kérheti.«⁴⁸ Az éminens helyzetben levő tulajdonosra különös rendelkezések vannak: ha a jelzálog fedezetet veszélyeztető cselekményt a tulajdonos maga viszi végbe... a bíróság... a veszélyelhárításra szükségeseket is elrendeli. (1927:XXXV. 33. § 2; Tj. 759. § 2.)

A zálogjogban azt a sajátzerűséget is látom, hogy a benne foglalt részjogosítványok nem egyszerre születnek meg:⁴⁹ a záloggal biztosított követelés lejárta előtt a kézi-

zálogtartót megilleti a jus possidendi, adott esetben a jus utendi fruendi (a zálogtárgytulajdonos javára ugyanis) ... később, ha a záloggal biztosított követelés lejárt és nem fizettetett ki, megilleti a jus distrahendi... Jelzálognál is csupán ha a jelzáloggal biztosított követelés lejárt és nem fizettetett ki, illeti meg a jelzálogjogosultat a jus distrahendi... addig a jelzálogjog abban merül ki, hogy senkinek sem szabad az ingatlant rongálni sem tényleg, sem telekkönyvileg.

A zálogjog esetén több jogviszonyt látok:⁵⁰ látom a záloggal biztosított jogviszonyt, pl. a kölcsönszerződésen nyugvót, látom a zálogjogviszonyt, mint biztosító jogviszonyt és látom a zálogul lekötött jogviszonyt, pl. a tulajdont, ha ugyanis dolog, a dolgon fennálló tulajdon köttetik le zálogul. Ezek mellett látnom kell — meg kell látnom — azokat a relatív jogviszonyokat, melyek a kézizálogjogosult és a kézizálog tárgyának tulajdonosa között állanak fenn⁵¹ és amelyekben a zálogtárgy megőrzésének,⁵² a romlás veszélyéről való értesítésnek, a költségek megtérítésének a kötelezettsége áll (Tj. 861, 862. §§, 892. §), melyben a zálogjogosult elviheti azt a szerelvényt, mellyel a zálogtárgyat ellátta. (Tj. 892. § 2.) Ezek a relatív jogviszonyok (legális kötelek) minden zálogjogot: kézi zálogjogot nyomon kísérek.

Ha jog a zálogtárgy (a kézi zálognak a tárgya) pontosan, ha nem tulajdon, hanem más valamely jog köttetik le zálogul:⁵³ úgy további komplikációk állanak elő: ilyenkor a következő jogviszonyokat szemlélhetem: a záloggal biztosított jogviszony... a zálogjog mint biztosító jogviszony... a zálogul lekötött jogviszony... ennek hitelezője és a zálogjogosult közötti jogviszony... adósa és a zálogjogosult közötti jogviszony.

A hitelező (a zálogul lekötött jogviszony hitelezője) és a zálogjogosult közötti jogviszonyra vonatkozó szabályok (Tj. 905. §, 907. §), megmondják, hogy a követelés behajtása körül mit tehet a hitelező (a zálogul lekötött jogviszonyban hitelező) és mit tehet a zálogjogosult.⁵⁴

Az adós (a zálogul lekötött jogviszony adósa...) és a zálogjogosult közötti jogviszonyra azokat a szabályokat kell alkalmazni, melyek cessio esetén (vagy más átruházás esetén) a jog megszerzője és a kötelezett közötti jogviszonyra állanak. (Tj. 903. §.) Vagyis ime úgy kell tekinteni a helyzetet, mintha cessio (vagy más átruházás) történt volna.

IV.

A további vizsgálódáshoz átteszem a jelenségeket — úgy az abszolút, mint a relatív jogviszonyt az igényállapotba.

Szokás így ellentétezni: az abszolút jogviszony ha megsértetik, relatívvá válik,⁵⁵ a relatív jogviszony — adott esetben abszolút hatályt nyer.⁵⁶

Az abszolút jogviszony, ha megsértetik, relatívvá válik:⁵⁶ a ha nem engedelmeskedik mindenki a jogparancsnak, mely így szól: ne bánts a másét, ha akad valaki, aki háborgat más a dolga békés birtokában, úgy vele szemben megszületik a dologi igény állapota,⁵⁷ melyben ugyanarra van kötelezve a háborgató, amire eddig kötelezve volt: nem háborgatni más a dolga békés birtokában, — ha pedig valaki tovább megy a merő háborgatásnál, ha kiveti a tulajdonost a dolga birtokából: úgy új jogviszony születik meg vele szemben, az, melyben a kiadási (az exhibitionális) kötelezettség áll.⁵⁸ Mind a két esetben — úgy a háborítás, mint a kivetés esetében relatív jogviszony áll előttünk, olyan, mely abszolút jogviszonyból, ennek a megsértésével sarjadzott. Az első esetben — háborítás esetén — egy új jogviszony keletkezett, az, melyben a keresetőség (a negatoria...) áll, a második esetben — kivetés esetén — két új jogviszony keletkezett, az egyik az, melyben a kiadási kötelezettség áll, a másik pedig az, melyben a keresetőség (a rei vindicatio...) áll. Mind a két esetben az u. n. igényállapotot szemlélhetem, mely ugyanis két jogviszonynak együtt való szemlélete:⁵⁹ az egyik az alapviszony, a másik a biztosító viszony. Az első esetre, a háborítás esetére azt mondjuk, hogy ez a »tisza dologi igény

állapota.⁶⁰ Azért mondjuk rá, hogy a tiszta dologi igény állapota, mert az alapviszonyban ugyanarra köteles az adós, amire eddig kötelezve volt: nem háborgatni más a békés birtoklásban. A második esetre, a kivetés esetére azt mondjuk, hogy az a »nem tiszta dologi igény állapota«.⁶¹ Azért mondjuk reá, hogy a nem tiszta dologi igény állapota, mert az alapviszonyban másra köteles az adós, mint amire eddig kötelezve volt: eddig a nem háborgatásra volt kötelezve, most pedig már a kiadásra van kötelezve: a sérelem (a tulajdon megsértése...) ilyenkor két jogviszonyt teremt: a kiadási kötelezettséget magában foglaló alapviszonyt és a kereshetőséget magában foglaló biztosító viszonyt. A kereshetőséget magában foglaló biztosító viszonyt — pontosan véve — nem a tulajdon megsértése teremti meg, hanem a kiadási kötelezettség nem teljesítése, mert ha a tolvaj azonnal visszaadja a lopott dolgot: nincsen, miért is volna — a rei vindicatio... A háborítás viszont — pontosan véve — ha nem is megteremti, — bizonyára intenzívebbé teszi azt a részviszonyt, mely mint a tulajdonnak egy szilánkjá, eddig is fennállott...⁶²

Ennek alapján mondhatom, hogy az abszolút jogviszony — minden abszolút jogviszony — az ő élete folyamán — ha ugyanis megsértetik, relatívvá válik... relatív jogviszonyokat termel ki magából... ily értelemben válik relatív jogviszonnyá.⁶³ Ha azonban az abszolút jogviszonyt végső tagolatában veszem, ha meglátom, hogy az abszolút jogviszony valójában ezer és ezer relatív részviszony complexuma... ha meglátom, hogy a tulajdon — az ő nyugalmi állapotában, megsértettsége előtt — mindenkinek a dologtól való eltiltotságában áll: úgy azt kell mondanom, hogy az abszolút jogviszonyt kitevő ezer és ezer relatív részviszony mindenike további relatív jogviszonyokat hord a méhében, melyek az abszolút jogviszonyt kitevő relatív részviszony megsértésével születnek meg...

Vagyis íme: az abszolút jogviszony nem csupán élete folyamán: megsértésével válik relatívvá, hanem már alaptagolatában ilyen... a jogviszony — általában bármely »viszony« nem lehet másforma, mint »relatív«, konkrét emberek között fennálló.

Ennek alapján az ellentétezésnek — az abszolút jogviszony relatívvá válik — a relatív jogviszony abszolút hatályt nyer —: az első fele összeomlott: az abszolút jogviszony már ab ovo relatív. Hozzáteszem azonban mindjárt, hogy az abszolút jogviszonyt alaptagolatában kitevő, ezek a részviszonyok nem valóságos jogviszonyok... az abszolút jogviszonynak u. n. jogtechnikai előképei, az abszolút jogviszonynak u. n. negatív oldalát teszik ki, amely jogtechnikai előkép, amely negatív oldal adja azonban, teszi ki azonban az abszolút jogviszonyt, pl. a tulajdont — véve ezt az ő nyugalmi állapotában (megsértettsége előtt...) ...amely jogtechnikai előkép nélkül az abszolút igényt, pl. a tulajdoni igényt nem tudjuk megkonstruálni... ahhoz pl., hogy a kiadási kötelezettséget meg tudjuk konstruálni, fel kell vennünk, hogy van mindenkit terhelő tilalom a nem birtoklásra, melynek a megsértésével születik meg a kiadási kötelezettség...

Ha valaki ezt a jogtechnikai előképet, a tulajdonnak vagy más abszolút jogviszonynak a negatív oldalát tagadja, ezzel azt mondja, hogy a tulajdon léte megsértésével kezdődik... holott épen a sérelem lehetősége feltételezi a tulajdonnak a lételet... valóban visszás volna, ha valaki azt mondaná, hogy a tulajdon akkor született meg, ha megsértetett... holott épen addig funkcionál jól, míg meg nem sértetett...⁶⁴ csupán annyi igaz, hogy a tulajdon a maga intenzitásában akkor áll előttünk, ha megsértetett, ha máris kibocsáthatom a parancsokat másokhoz: ne bántsd a dolgomat, ne háborgass engem a békés birtoklásban, ha máris indíthatom a rei vindicatiót vagy a negatoriat... a minthogy minden jogviszony — a relatív is — akkor áll előttem a maga intenzitásában, ha már megsértetett.

Az abszolút jogviszonyok azonban — bármennyire jelentős is íme a negatív oldaluk, bármennyire igaz is, hogy mint jogviszonyok ebben a negatív oldalukban élnek, — mégis a pozitív oldalukért vannak. A tulajdon pl. azért van, hogy a dolognak a békés birtokát biztosítsa: ezért van a dologtól eltiltva mindenki, kivéve engemet.

Kérdés: nem vihetem-e át az abszolút jogviszonyok konstrukcióját — a mindenkit terhelő tilalmak konstrukcióját — azokra az érdekekre, azoknak az érdekeknek a védelmére, melyeket ma relatív jogviszonyok védenek:⁶⁵ a vételi szerződésen nyugvó relatív jogviszony adta eredményt nem tudom-e elérni úgy, hogy mindenkit eltiltok az eladó ez irányú akaratától, kivéve egy embert, a vevőt? Nem lehetne így minden érdeknek a védelmét abszolúttá tenni?⁶⁶ Nem csupán a dolgoktól, nem csupán az emberektől, hanem az emberek ilyen vagy olyan irányú akaratától tiltanék el így mindenkit, kivéve egy embert. Az eltiltásoknak nem volna így olyan körülhatárolt tárgya, mint amilyen van a dolgoktól, meg az emberektől való eltiltások esetén. De nincsen is arra szükség, hogy ilyenkor a védendő érdek már első védettségében ilyen abszolút tilalom alá helyeztessék, elég ha további védettségében helyzetetik abszolút tilalmak alá, mikor is a relatív jogviszonynak u. n. abszolút védelme áll előttem. Ha már első védettségében abszolút tilalmak alá helyeztetnék a védendő érdek, ez az adósok embertelen kihasználásához vezethetne, már csak azért is, mert a tilalmaknak nem volna ilyenkor körülhatárolt tárgya. De nincs is szükség ilyenkor már ab ovo az abszolút védelemre: a kívánt eredmény elérhető a relatív védelemmel, csupán arra van szükség, hogy a relatív jogviszony a kívülről jöhető támadásokkal szemben beboltoztassék: abszolút védelemben részesíttessék.

És ezzel eljutottunk tételünk második feléhez, ugyanis így ellentéteztünk: az abszolút jogviszony, ha megsértetik, relatívvá válik, a relatív jogviszony — adott esetben abszolút hatályt nyer.

Minden relatív jogviszony abszolút jogviszonnyal védett:⁶⁷ senkinek sem szabad olyas valamit tenni, ami a relatív jogviszony gyakorlásának, kiélésének az útjában állana. Ha a relatív jogviszonyokat akárki kikezdené, úgy a relatív jogviszonyok nem sokat érnének,⁶⁸ úgy hogy pl. a haszonbérleti szerződésen nyugvó relatív jogviszony már a telekkönyvi bejegyzés előtt — telekkönyvi bejegyzés nélkül is — abszolút hatályú, abszolút jogviszonnyal védett,

a telekkönyvi bejegyzéssel abszolút hatályában nyer csupán, mert most már senki sem mentheti magát azzal, hogy a jogviszony létéről nem tudott.⁶⁹

Am ha igaz is az, hogy a relatív jogviszony abszolút hatályt nyerhet, az abszolút jogviszony pedig relatívvá válhat: ezzel a két nagy jogvilág között a határfal nincsen ledöntve, mert a »relatív« jogviszony első alkatában relatív és csupán további védettségét véve abszolút, — míg az »abszolút« jogviszony már első alkatában »abszolút« és csupán további védettségét tekintve relatív.

És ha valaki arra mutatna rá, hogy hiszen az abszolút jogviszony végső tagolatát véve, már első alkatában is relatív: mert hiszen relatív részviszonyok komplexuma, hogy jogviszony nem is lehet másforma, mint relatív és csupán arról van szó, hogy a jog a legfontosabb életérdekek oltalmára ezer és ezer relatív részviszonyt teremt már ab ovo, hogy ezzel az emberi életnek, a dolog birtokának az oltalmát biztosítsa, míg a kevésbé fontos érdekek oltalmára megelégszik egyetlen relatív jogviszonnyal: a válaszfalat a két nagy jogvilág között ezzel nem döntötte le. A különbség megmarad és pedig áll nem csupán abban, hogy míg az egyik esetben (az u. n. abszolút védelem esetén) ezer és ezer relatív részviszonyt látunk, a másik esetben (az u. n. relatív védelem esetén) pedig egyetlen relatív jogviszonyt szemlélhetünk, hanem áll abban is, hogy míg az ezer és ezer relatív részviszony nem valóságos jogviszony, hanem csupán jogtechnikai előképe a majdan megszületendő valóságos relatív jogviszonynak, addig az egyetlen relatív jogviszony valóságos jogviszony. Így is mondhatom: a különbség a két jogvilág között nem csupán mennyiségi, hanem minőségi is. A magánjog egész világát nem lehet a relatív jogok konstrukciójába beleprelésni: az abszolút jogok konstrukciójára is szükség van. Aminthogy nem lehet a magánjog egész világát — mint láttuk — az abszolút jogok konstrukciójába sem beleprelésni: és a ma relatív joggal védett érdekeket, mint abszolút joggal védetteket bemutatni. A kettősség: abszolút és relatív jogok világa fenntartandó.

Szokás mondani, hogy igen közel jön a két jogvilág egymáshoz, ha arra tekintek, hogy míg az abszolút jog — közelebből a dologi jog — a harmadik jóhiszemű visszterhes szerzésen megtörik,⁷⁰ addig a relatív jog, — közelebből a kötelmi jog a rosszhiszemű kiterjed. De itt is marad különbség: a dologi jog megtöréséhez elég a jóhiszemű, a kötelmi jog kiterjedéséhez a legtöbbször nem elég a rosszhiszemű, ennél több, összejátszás kell.⁷¹ Így pl. kétszeres eladás esetén rést ütünk az előbb szerzett dologi jogon a korábban keletkezett obligáció javára, de a legtöbbször csupán kollúzió esetén.

Pontosan véve: az ellentézés nem szerencsés, mert amikor azt mondom, hogy a dologi jog pl. a tulajdon a harmadik jóhiszemű visszterhes szerzésen megtörik, a dologi jognak nem a hatályát, a mindenkivel szemben való és tehát abszolút hatályát tagadom,⁷² hanem azt mondom, hogy a tulajdon ezzel szemben már most nem érvényesíthető, mert ez mint harmadik jóhiszemű visszterhes szerző immár tulajdonos. A harmadik jóhiszemű visszterhes szerzés nem kivétel a dologi jog abszolútsága, abszolút hatálya alól, holott amikor azt mondom, hogy a kötelmi jog a kollúzió kiterjed, a kötelmi jog hatályára gondolok, arra, hogy íme harmadik személlyel szemben is érvényesíthető. A tétel első fele íme a jogviszony léte vagy nem léte körül, a második fele pedig a jogviszony hatálya körül mozog.

V.

Foglalkoznunk kell a kötelmek u. n. abszolút védettségének egyes jelenségeivel.

Ide vágó jelenség a kétszeres eladás esete, mikor is az ingatlan tényleges birtokába lépett első vevő kéri a telekkönyvi birtokát annak az ingatlanak, melyet ő vett meg előbb.⁷³ Csakugyan védeni kell a tényleges birtokba lépett első vevőt azzal szemben, ki a közös eladóval összejátszva, keríti a nevére az ingatlant, mert az első vételen nyugvó kötelmi jogviszony harmadik személyek részéről jöhető tá-

madásokkal szemben a kötelelem abszolút védettségének elve alapján oltalmazandó.⁷⁴

A kérdés csak az, hogy elég-e a felperesi oldalon a merő kötelmi cím, a vétel egymagában (innen a Grosschmid elnevezése »jogcímvédelem«), vagy kell-e mellett még a tényleges birtoklás is, vagy továbbmenőleg kell még a telekkönyvi bekebelezési engedély is, és hogy kell-e az alperesi oldalon az összejátszás, vagy elég az, ha valaki az első eladásról tudott vagy tudhatott és abban, hogy nem tudott, őt culpa (culpa lata...) terheli?⁷⁵

Vannak örögjogi jelenségek is, melyeket ha nézek, a relatív jogviszony abszolút védettségét látom.

Ilyen a szerződési öröklés adta jelenség.⁷⁶ Olyanféle kapcsolatot létesít ugyanis az öröklési szerződés, mint amilyen a kötelesrész esetén áll előttünk. A kapcsolat erejét véve ugyanis.⁷⁷ Nem lehet megszabadulni a szerződési örökostól, amint nem lehet megszabadulni a kötelesrészre jogosulttól: úgy lehet megszabadulni az egyiktől, amint meg lehet szabadulni a másiktól: kitagadási ok létében kitagadással... És amint védve van az örökhagyóval szemben a kötelesrészre jogosult, védve van az öröklési szerződésben részesített is... amint nem lehet meghiusítani az egyiknek a sikerét, úgy nem lehet meghiusítani a másikat a sikerét sem.⁷⁸

Pontosan: az öröklési szerződés által teremtett várományt élők közötti intézkedésekkel szemben a jog nem oltalmazza:⁷⁹ az öröklési szerződés nem korlátozza az örökhagyót abban, hogy vagyonáról élők között szabadon rendelkezék (Tj. 1975. §), — oltalmazza csupán halál eseteire szóló rendelkezésekkel szemben: az öröklési szerződésben foglalt rendelkezést visszavonni nem lehet (Tj. 1968. § 1.) ...továbbá az örökhagyó a szerződési örökös sérelmére újabb végintézkedést nem tehet. (Tj. 1978. § 1.)⁸⁰

Mégis van oltalmazva a szerződési örökös várománya élők közötti rendelkezésekkel szemben is: ez az, ami most bennünket közelebből érdekel és amit, mint a relatív jogviszony abszolút védelmét szemlélhetünk: a szerződési örökös ugyanis azt, amit sérelmével az örökhagyó a szerződés

kijátszása céljából életében ingyenes jogügylettel másnak juttatott ... visszakövetelheti a megadományozottól az alaptalan gazdagodás szabályai szerint. (Tj. 1975. § 2.)⁸¹

Ime: az öröklési szerződésen nyugvó jogviszonytól ilyen értelemben mindenki el van tiltva, ime tilos mindenkinek a szerződés kijátszása céljából adott ingyenes juttatást elfogadni, ... ha mégis elfogadta: visszakövetelhető ... a hagyaték nem tehető ilyképen üressé a szerződési örökös rovására ...^{81/a}

De szemlélhető a relatív jogviszonynak az abszolút védelme a kötelesrész világában is. Jogunkban ugyanis a kötelesrész-igény kötelmi követelés, közelebbről pénz követelés, vagyis relatív jogviszonynak a tartalma ...⁸²

A kötelesrészkövetelés, mint pénzkövetelés kielégítéséért első sorban felelősek a hagyatékban részesedő személyek és a család körében megadományozottak. (Tj. 2038. §)⁸³

Ha ezt nézem, előttem áll a kötelesrész követelést magában foglaló relatív jogviszony a benne adósokkal, ugyanis pontosan véve nem »felelősség« az, ami előttünk áll, hanem »kötelezettség«, mely kötelezettségnek a fedezete csupán a hagyaték és a család körén belül való adományok és semmi más.⁸⁴

Am nem csupán a hagyaték és a család körében történt adományok a fedezete a kötelesrész követelésnek, hanem fedezete a család körén kívül való adományok is. (Tj. 2048. §.)⁸⁵ Ha ezt nézem, látom a kötelesrész követelés abszolút védelmét: bárki kapja is ezt az adományt: ez megtámadható és visszakövetelhető a kötelesrész kiegészítése végett. Ha azután azt mondom, hogy már a család körében megadományozottak felelőssége is a relatív jogviszony abszolút védelméhez tartozó jelenség: ezzel azt is mondtam, hogy a kötelesrész kiegészítését magában foglaló relatív jogviszony adósa csupán a »hagyatékban részesedő személyek« és úgy a család körében, mint a család körén kívül megadományozottak, mint ezt a relatív jogviszonyt a maga megvalósultában adományaikkal zavaró harmadik személyek tekintendők, kiknek a javára szóló

adományok épp ezért megtámadhatók... Ha pedig valaki a kötelesrész követelést, mint az örökhagyóval szemben fennálló követelést fogja fel a kötelesrész sértetlen hátrahagyása iránt, úgy már a »hagyatékban részesedő személyek«, mint az ő részesedésükkel a kötelesrészt sértő harmadikok állanak előttünk és az ellenük fennálló követelések, mint a kötelesrész követelés abszolút védelméhez tartozó jelenségek szemlélhetők.⁸⁶

VI.

Ime, csakugyan a relatív jogviszony — minden relatív jogviszony — védve van abszolút jogviszonyokkal.⁸⁷ Hozzáteszem, hogy úgy a relatív jogviszonyt védő abszolút jogviszony, mint a többi abszolút jogviszony további abszolút jogviszonyokkal védett: nem csupán a lopás tilos, tilos a lopásra való reábirás is. Minden további abszolút védelem gyengébb, mint a megelőző: a központi érdek védelmi gyűrűi kifelé elhalványulók...

Ha valamely jogviszonynak — akár abszolút, akár relatív legyen — az abszolút védelmét közelebbről szemügyre veszem, azt találom, hogy ez valójában a védett jogviszony alanyának, tartalmának, tárgyának, keletkezési alapjának az oltalma: ha a jogviszonyt alkotó elemeiben és keletkezési alapjában védem, védtem magát a jogviszonyt.

Amidőn a jog az adósnak meg a hitelezőnek az életét védi (B. T. XVIII. fejezet), ezzel azt a jogviszonyt is védi, melyben ez a két ember mint adós, meg mint hitelező áll.⁸⁸ Hogy az ember életét védő jogviszonyoknak az elsődleges célja nem ez: az bizonyos. De hogy e jogviszonyok működésének az eredménye ez is: az nem kevésbé bizonyos.

Amidőn a jog eltilt mindenkit attól, hogy az adóst a köteles magatartásban, a hitelezőt a jogosult magatartásban zavarja, háborgassa,⁸⁹ amidőn bünteti azt, aki valakit törvényellenesen elfog, elfogat, letartóztat, vagy személyes szabadságától bármi más módon megfoszt (B. T. 323. §),

ezzel eredményében a jogviszonyok zavartalan működését biztosítja, bár a rendelkezés elsődleges célja itt sem ez...

Amidőn azt látom, hogy mindenkinek tilos a dolgot bántani, mindenkinek tilos azt megsemmisíteni (B. T. XXV—XXXI. fejezetek),⁹⁰ ezzel a már eladott dologra vonatkozó kötelelem betöltöttségének a biztosítottságát is látom. A jognak az elsődleges célja itt sem a kötelelem betöltöttségének a biztosítottsága, hanem a dolog békés birtokának a biztosítottsága (a tulajdon), de az eredménye ez is bizonyára.

Továbbá, amikor azt látom, hogy tilos mindenkinek a telekkönyvi bejegyzést meghamisítani (B. T. XXXII., XII. fejezetek), látom az ingatlan tulajdon tényállásának, ezzel magának a tulajdonnak a védelmét.

Végül: amikor látom, hogy tilos mindenkinek más a törvények iránti engedetlenségre felhívni (B. T. 172. §), látom a jogszabályoknak, a rajtok nyugvó jogviszonyoknak az abszolút védelmét.

Csakugyan a jog ahhoz, hogy az emberi életérdekek oltalmát biztosítsa, a parancsoknak egész raját bocsátja ki. Ha egy emberi életérdeket magam elé teszek és a védelmét közvetlenül és közvetve szolgáló jogviszonyokat szemlélgetem, azt kell látnom, hogy nem egyetlenegy jogviszony áll előttem, hanem előttem áll a jogviszonyoknak egész sokasága: egy jogviszonykomplexum.⁹¹

Hogy a jog dacára parancsai egész rajának, a jogviszonyok egész komplexumának célját: az emberi érdekek védeltségét mégsem mindenkor éri el: ez is kétségtelen.

JEGYZETEK.

Rövidítések:

- Tl.* = A magyar általános polgári törvénykönyv tervezete első szöveg, 1900.
Tj. = Magyarország magánjogi törvénykönyve (törvényjavaslat) 1928.
O. = Osztrák polgári törvénykönyv.
N. = Német birodalmi polgári törvénykönyv.
B. T. = Büntető törvény (1878 V.).
Tr. = Telekkönyvi rendtartás, 1855 dec. 15 patens.

¹ V. ö. Windscheid Lehrbuch des Pandektenrechts Frankfurt a. M. 1900. 149 lap 1. jegyzet: »Neuner ... behauptet, dass auch das obligatorische R. nicht blosz nach Innen, sondern zugleich nach Auszen wirke, und leugnet deswegen die Berechtigung der Unterscheidung zwischen absoluten und relativen Ren. Aber dies ist irrig«. du Chesne Archiv für Bürg. Recht Berlin, 1911. 48: »Der Rechtsschutz des historisch gewordenen, geltenden Rechts zerfällt in dinglichen und obligatorischen Schutz«. Hozzáteszi, hogy a dologi oltalom abszolút, a kötelmi relatív érdekekre vonatkozik. Ez az ellentézés »dologi-kötelmi« nyilván szűkebb (v. ö. Szladits Károly Dologi és kötelmi jog Jogtudományi Közlöny 1895. 42. sz. 334. lap). V. ö. du Chesne 59: »...an die Stelle der Begriffe dinglich und obligatorisch besser die Begriffe absolut und relativ treten würden...« v. ö. 49. lap is: »Glaube ... der Gesetzgeber, dass ein an sich absolutes Interesse ... mit einem obligatorischen Satz auskommen könne, so ... gewährt auf sie einen obligatorischen Anspruch«. Ime adott esetben abszolút érdek védelmére kötelmi oltalom... Amikor azt mondom: dologi ügylet: a joghatásra gondolok. Ezért dologi ügylet a tradíció, mert dologjog szerzése jár a nyomában... amikor pedig azt mondom, hogy: kötelmi ügylet: arra gondolok, hogy kötelmi hatás jár a nyomában. Kötelmi ügylet pl. a vétel. A kölcsön (mutuum) nyomán jár dologi hatás (tulajdonszerzés) és kötelmi (kötelezettség a pénz visszafizetésére) amikor azt mondom, hogy: dologi hagyomány, arra gondolok, hogy a hagyománnyal megtisztelt közvetlenül szerzi meg a hagyomány tárgyán a tulajdont, amikor

pedig azt mondom, hogy: kötelmi hagyomány, arra gondolok, hogy a hagyománnyal megterhelt közvetítésével szerzi meg csupán a hagyománnyal megtisztelt a tulajdont a hagyomány tárgyán (Tóth Lajos Magyar Magánjog. Öröklési jog. Debrecen, 1932, 325, 332.). Látszik, hogy ezek a megjelölések »dologi — kötelmi« több értelemben szoktak vétetni. V. ö. még Tóth Lajos Grossschmid Glossa Budapest, 1933. II. 2. 663. M. Magyar Magánjog Általános Tanok Debrecen, 1923. II. 322. lap I. »Absolut és relativ jogviszonyok«. V. ö. Zsögöd Fejezetek Kötelmi Jogunk Köréből. Budapest, 1898. 300. sk.

² V. ö. du Chesne 39: »Diese Bedürfnisse sind entweder solche, die der Mensch ohne Mitwirkung anderer Menschen befriedigen kann, oder solche, zu deren Befriedigung er der Mitwirkung anderer bedarf...« 40: »Soweit... der Mensch in der Lage ist, sein Bedürfniss selbst zu befriedigen, geht sein vernünftiger Vortheil dahin, sich in dieser Lage zu erhalten«. 41: »Zu ihrem Wesen gehört... dasz sie jedem normalen Volksgenossen eignen und sich gegen jeden möglichen Angreifer wenden«, mondja az abszolút érdekre. V. ö. 48. és 49. lapok is. 59: »... auf das Wesen der Interessen gegründeten Systeme...« Hogy az érdekek abszolúttá vagy relatívá minősítése népenként és koronként változó, lásd 41, 47, 48, 53... Hogy az abszolút érdekek már a kezdetleges korokban jelentkeznek, míg a relatív érdekek a fejlettebb korok jelenségei, lásd 41, 42. lapok... Az abszolút érdek »ein Abwehrinteresse«, a relatív érdek »ein Initiativinteresse« 41, 42. lapokon, v. ö. 44. lap VI. is, v. ö. 50: »... der Anspruchsbegriff aufzulösen ist in Interesse und Rechtsbefehl...« 51: »Das Eigenthum werden wir... zu den niederen absoluten und darum dinglich zu schützenden Interessen zu rechnen haben«, 55: ingatlanokra vonatkozó jogviszonyok hajlanak arra, hogy dologiasítva legyenek...

³ V. ö. du Chesne 42. V.: »Wenn wir... das absolute Interesse als dasjenige an der Erhaltung einer die unmittelbare Befriedigung eines Bedürfnisses ermöglichenden Lage bestimmt haben, das sie gegen jeden möglichen Angreifer wendet, so ist dieses damit als ein passives, ruhendes Interesse gekennzeichnet«, 45. VII.: »Betrachten wir... den Schutz der absoluten Interessen in ihrem passiven, die eigene Befriedigung der Bedürfnisse ermöglichenden Zustände...« 46: »Das passive absolute Recht ist... nicht ein Konglomerat von Ansprüchen auf Unterlassung eines Eingriffs gegen jedermann, es ist vielmehr nur ein Zustand, dessen Verletzung erst den Tatbestand eines Rechtsbefehls erfüllt, indem er das bisher passive Interesse in ein actives umwandelt...« 50: »Es stehen... neben den zahlreichen und vielgestaltigen relativen

Ansprüchen nur eine beschränkte Zahl wesentlich gleichartigen absoluter Ansprüche...« V. ö. Ennecesus Lehrbuch des Bürg. Rechts Marburg, 1923, 181. lap. 1. jegyzet. »... möchte du Chesne... nach der Verschiedenheit der Interessen eintheilen, und z. B. die Miethe und die Leihe für dinglich, dagegen Hypothek und Grundschuld für obligatorisch erklären, da sie nur infolge von Fiktionen dinglichen Schutz genießen(?)«.

⁴ Abszolút és relatív jogviszony elválnak egymástól általában a jogviszony alkatelemein v. ö. Tóth Lajos Grossschmid Glossa II. 2. 274. »A kötelelem alkatelemei«, Magyar Magánjog Általános Tanok. II. 322—325. »Absolut és relativ jogviszonyok«.

⁵ V. ö. Windscheid 1. 149. lap: »Absolute Rechte sind diejenigen, welche gegen Jedermann wirken, relative Rechte diejenigen, welche nur gegen einzelne Person oder eine begrenzte Mehrheit von Personen wirken«. V. ö. 140. lap 2. jegyzet is v. ö. Unger System des ö. a. Privatrechts Leipzig, 1863. 1. 503. lap III. és 517. lap is: »die Absolutheit des dinglichen Rechts ist nur eine Wirkung der Dinglichkeit«. V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Általános Tanok III. 322. 3. jegyzet. »Az abszolút jogviszonyban mindenki adós már most. Más az, amikor azt látom, hogy valamely jogviszonyban akárki válhat adóssá (dologi teher jelensége)«. V. ö. u. o. 1. 205. lap is; v. ö. Dologi Jog. Debrecen, 1930. 72. lap 2. jegyzet is: »Ha arra gondolunk, hogy a tulajdonnak vannak veleszületett korlátai, akkor így szólunk: »a tulajdoni jogviszonyban mindenki el van tiltva a dologtól, a dologra vonatkozó minden jogosulatlan magatartástól«. (Tj. 431. § 2.) V. ö. Zsögöd Fejezetek I. 145.* »A tulajdon milliom meg milliom ember negatív obligációja a dolgot nem bántani«; 306: »... A tulajdonjog a sok negatív obligációnak (tiltó parancsnak) mint quantitativ sokaságnak qualitative mássá átsűrítése«. Hogy ezek a negatív obligációk nem valóságos obligációk lásd u. o. 1. 145* V. ö. Tóth Lajos: Grossschmid Glossa II., 2. 662.

⁶ V. ö. Zsögöd Fejezetek I. 312: »... exemptus vagyok, ezt jelenti a tulajdonosi minőség s ez exemptio a tulajdonjog«.

⁷ Nyilván nem ellentétezhetek így: a relatív jogviszonyhoz legalább két ember szükséges, az abszolút jogviszonyhoz elég egy ember is. Ellenkezőleg az abszolút jogviszonyhoz sok ember szükséges. V. ö. du Chesne 41. IV.

⁸ V. ö. Andreas von Thur Der Allgemeine Teil des D. B. R.-s Leipzig, 1910. 203., v. ö. 205. és 206. is: »Wie gegen jeden Dritten, so kann das absolute Recht auch gegen die Glaubiger dessen durchgesetzt werden, der störend in das Recht eingegriffen hat... während eine Forderung nur

gegenüber dem Schuldner, nicht aber gegenüber dessen Gläubigern durchgesetzt werden kann. Am ez már az igényállapotba vágó megállapítás.

⁹ V. ö. du Chesne 57: »Es sei erinnert an die Vormerkung, den Wiederspruch, das Veräußerungsverbot, das Vor- (und Wieder-)kaufsrecht, den dinglichen Vertrag, endlich sogar an »dinglich Wirkende« obligatorische Geschäfte. In allen diesen Fällen ist aber... von wirklichen Dinglichen Rechten nicht mehr die Rede«. V. ö. Thur 206: »Eine Zwischenstufe zwischen absoluten und relativen Rechten hat das B. G. B. im Grundbuchrecht geschaffen durch die Ausgestaltung der Vormerkung: der vorgemerkte Gläubiger kann seine Forderung nicht bloß gegen den Schuldner durchsetzen, sondern auch gegen den Dritten...« Am ezek a jelenségek nem abszolút jogok, nem is közbenső alakulatok, hanem a relatív jogok abszolút védettségének, abszolút védettsége erősebbé tételének a jelenségei. V. ö. Thur 213. 5. is: »Eine scheinbare Annäherung an die absoluten Rechte zeigt sich bei solchen Forderungen, bei denen die Person des Schuldners nicht von vornherein bestimmt ist, sondern vom Eigentum oder Besitz einer Sache ... abhängt...« Csakugyan merőben látszólagos a közeledés, mert ilyenkor nem az áll előttem, hogy mindenki adós már most, hanem az, hogy akárki válhat adóssá. V. ö. Thur 214: »... bei Mobilien wird durch den Besitz des Gläubigers dem Schuldner die Veräußerung der Sache erschwert, ... der Besitzer braucht... dem Erwerber die Sache nicht herauszugeben, solange sein Recht auf den Besitz besteht, ... Damit ist aber das Recht des besitzenden Gläubigers nicht zu einem absoluten Recht geworden: denn nur die Einwendung aus seinem Vertrag kann er dem Singularsukessor seines Schuldners entgegengestellt der Anspruch auf Überlassung der Sache richtet sich nur gegen den Schuldner...« V. ö. Thur 215. d) is: »der besitzende Mieter oder Pächter eines Grundstücks...« V. ö. Konrad Cosack: Lehrbuch des B. R.-s I. 1922. Jena 41: »Sie sind zugleich relative und absolute Rechte, wenn sich ein... Vorwiegen der relativen oder der absoluten Wirkung nicht feststellen lässt. 3. a): »... die Forderungen und dingliche Rechte zugleich sind... die meisten Reallasten die Rechte des rechtmäßigen Inhabers einer Banknote...« Helyesen: ezek relatív jogviszonyok, amelyekben a saját szerűség az, hogy akárki válhat adóssá és illetve hitelezővé... Bizonyára más az, ha a relatív jogviszony abszolút védettségének az eredménye az, hogy akárki válhat adóssá (mint a telekkönyvi előjegyzés esetén...) és ismét más az, ha relatív jogviszony tényálladékában bentfekvő pótlékszerű megállapítás eredménye az, hogy akárki válhat adóssá vagy hitele-

zővé (mint a dologi tehernél és a bemutatóra szóló értékpapirnál...).

¹⁰ V. ö. du Chesne 55: »... ein relatives Interesse mit dinglicher Konstruktion, können wir bei der Reallast beobachten...« A konstrukció valójában nem dologi. V. ö. Thur 208: »... bei der Reallast ... ist die Haftung des Grundstücks: ein absolutes Recht, wie die Grundschuld, aus dem Grundstück: Befriedigung zu suchen wen die Leistung nicht erfolgt...« A telki tehernél az, hogy csupán a telek a fedezet a vele kapcsolatos jelzálog (és tehát abszolút jog) velejárója, amint hogy a telekadósságnál is a jelzálog jog velejárója. V. ö. Tóth Lajos: Dologi jog 350. és 430. lapok. V. ö. Tóth Lajos: Grosschmid Glossa II. 2. 717. lap is: »Mi a dologi jelleg a telki teherben? Az, hogy a telki teher szerű követelés a telken, melynek tulajdonosa adós, jelzálogjogilag eo ipso biztosítva van (Tj. 725. és 749. §)... Dologi jelleg még a telki teherben adott esetben az, hogy szolgálomszerű. Akkor ugyanis, ha a jogosult alany úgy van megjelölve, hogy ... jogosult alany mindig az, akié valamely telek, mikor is a telki teher pozitív tartalmú szolgalmat, mely jelzálogilag biztosított. Sajátszerű jelenség: kötelmi követelés, mely a törvény alapján jelzálogilag biztosított és adott esetben a jogosult alany megjelölési módját véve, telki szolgalmat. Ime adott esetben kettős a dologi jelleg a telki teherben, jelzálogi és szolgálmi... Mindez azonban nem változtat azon, hogy maga a telki teher: relatív, közelebből kötelmi jogviszony. V. ö. u. o. 674. c) is. V. ö. Indokolás a Magyar Általános Polgári Törvénykönyv első szövegéhez III. 111. V. ö. Tóth Lajos: Dologi Jog 70. lap, 5. jegyzet: »... ha valaki magát és utódait arra kötelezné, hogy tűri a telken való átjárást: ezt a jog már szolgálommá fordítja át mint... közbenső alakulatot (mint telki teher szerű alakulatot) ezt nem engedi a jog«.

¹¹ Az abszolút jogviszonyban a jogosult alany a tilalmak alól kivett: az exemptus. Innen, hogy az abszolút jogviszonyban »kizárólagosság« van. V. ö. Thur 205: »... werden die absoluten Rechte als Ausschließungsrechte charakterisiert, in der Tat ist die im absoluten Recht anhaltende Herrschaft in der Regel exklusiv, so namentlich beim Eigentum. Aber diese Eigenschaft ist für das absolute Recht nicht wesentlich: es gibt z. B. Grunddienstbarkeiten, welche dem Berechtigten eine Benutzung der Sache neben der gleichartigen Benutzung durch den Eigentümer oder einem anderen Berechtigten verleihen«. Ez azonban nem azt teszi, mint ha ilyenkor nem lenne meg a »kizárólagosság«. A kizárólagosság, ha egyszer a jogviszony abszolút: szükségképeni. A kiemelt eset olyanforma, mint a közös tulajdon esete. Hogy pedig a közös tulajdon abszolút

jogviszony és mint ilyen kizárólagos: bizonyos. Ilyenkor az eltöltöttek közül egyesek exemptusok lesznek, a többiekre a jogviszony kizárólagossága megmarad, v. ö. Tóth Lajos: Dologi Jog 195, 196: »...az idegenek a dologtól magától a ...társak eszmei hányadrészekről vannak eltöltve...«

¹² V. ö. du Chesne 53: »Bei der servitus oneris ferendi kannten sogar die Römer eine Pflicht des Eigentümers zu einer Handlung, Ausbesserung der belasteten Mauer. Hier liegt sonach die Grenze zwischen relativem und absolutem Interesse«. Valójában ilyenkor a szolgálatom nyomában járó legalis kötelelem áll előttem. V. ö. Tóth Lajos: Általános Tanok I. 203: »A közelebbi jogtárgy különböző fajtái«.

¹³ Hogy a mindenkit terhelő negatív obligációk nem valószínűsítő kötelemelek, v. ö. Tóth Lajos: Grosschmid Glossa II. 2. 683: »...nem kötelemelek már a priori ...az egyszemélyes jogi helyzetek...« v. ö. 684. lap b) is. A lopásra lásd Angyal Pál: A Lopás. Budapest. A Magyar Büntetőjog Kézikönyve. 10.

¹⁴ V. ö. Zitelmann: Internationales Privatrecht München und Leipzig, 1914. 49: »Diese Verbote sind von doppelter Art. Sie gehen einmal darauf, den Berechtigten in der Vornahme der ihm erlaubten Handlungen nicht zu stören... Diesem Verbot der Störung des Berechtigten tritt eine zweite Art Verbote zu Seite: das objective Recht verbietet allen Anderen zugleich auch die Ausübung eines gleichen Handlungsinhalts, wie ihn der Berechtigte ausüben darf... es gewährleistet dem Berechtigten nicht nur die ungetrübte, sondern auch die ausschließliche Vornahme jenes Handlungsinhalts...« Bizonyos ugyanis, hogy valakit nem csupán a neki engedett cselekvőség gyakorlásával lehet zavarni, hanem másképpen is. Az első a zavartalanság, a második a kizárólagosság, a monopóliumszerű helyzet... v. ö. Tóth Lajos: Grosschmid Glossa II. 2. 683. a: »A dologi jogviszonynak a megvalósulásához, létezéséhez nem kell több, mint egy személy«. Ez a megállapítás a tulajdont (...a dologi jogviszonyt) a maga zavartalanságában... monopóliumszerű megvalósultságában tekintti bizonyára...

¹⁵ V. ö. du Chesne 45. VII.: »Das relative Interesse geht auf Herbeiführung der Handlung eines bestimmten anderen...« V. ö. Tóth Lajos: Grosschmid Glossa II. 2. 670: »dare, facere, praestare ez a három a kötelelemnek a közelebbi tárgya«. M.

¹⁶ De azért az idegen dologbeli jogok is abszolútok. V. ö. Thur 207: »Eben so absolut wie das Eigentum sind die Rechte an fremder Sache. Die Dienstbarkeiten verleihen eine Herrschaft über die Sache von geringerem Inhalt als das Eigentum, aber von derselben Intensität: Schutz gegen den

Eingriff eines jeden Dritten, insbesondere auch des Eigentümers, seiner Singularsukcessoren und Gläubiger in Zwangsvollstreckung und Konkurs«. Hogy a csőd a próbaköve az igény dologi mivoltának, v. ö. Thur 212. 4. 213, 214. c).

¹⁷ Zitelman 49: »Einmal kann dieser Charakter der Ausschliesslichkeit des Rechts fehlen: man denke z. B. an die Wegeservituten«. A kizárólagosság valójában ilyenkor is megvan...

¹⁸ A servitus altius non tollendi esetén csupán azzal lehet valakit zavarni a szolgálatom gyakorlásában, ha a fal felemelgetik, ez pedig csupán a szolgáló telek tulajdonosa részéről fenyegethet. Itt tehát általános zavarhatlanság hiányzik. V. ö. Zitelman 49, 50. Tóth Lajos: Dologi Jog 260. lap szöveg és 2. jegyzet.

¹⁹ A jus distrahendi gyakorlására irányuló kereset csupán a zálogtárgytulajdonos ellen indulhat. Tóth Lajos: Dologi Jog 419. V. ö. 331. is.

²⁰ Az abszolút jogviszony monopóliumszerűségére v. ö. Carl Crome System des D. B. R.-s Leipzig, 1900. 167: »Das dem subjectiven Recht entsprechende Verhalten ist zu Gunsten des Berechtigten »monopolisiert«. Zitelman, 49, 50., ugyanígy.

²¹ Ime: az abszolút személyi jognak alanya, tárgya és keletkezési alapja ugyanaz, v. ö. Zitelman 50, 51.

²² A gazdasági nyomatéka a tulajdonnak, u. n. pozitív oldalán van. A tulajdon a legteljesebb magánjogi hatalom a dolog felett. Tóth Lajos: Dologi Jog 71. lap, 2. jegyzet; 72. lap, 4. 5. jegyzet. V. ö. Tj. 431. §: »A tulajdonost... teljes és kizárólagos jogi hatalom illeti tulajdonának tárgyán. A tulajdonost... megilleti a szabad rendelkezés joga...« 439: »A tulajdonos rendelkező jogánál fogva... tetszése szerint bánhatik dolgával...« 499. §: »Az ingatlan tulajdona kiterjed a telek fölötti légűrre és a telek alatt levő földtestre...« A többi abszolút jognak a gazdasági nyomatéka szintén a pozitív oldalon van. V. ö. Tj. 609. §: »...az uralkodó telek mindenkor tulajdonosa a szolgáló teleknek egyes tekintetekben hasznát veheti...« Tj. 638. §: »Haszonélvezetnél fogva... a jogosult... a haszonélvezet tárgyának minden gyümölcsét szedheti és egyéb hasznait élvezheti«. A használat szolgálomára: Tj. 684. §: »...a jogosult a teleknek egyes tekintetekben hasznát veheti...« (V. ö. Tj. 689. § is). Tj. 728. §: »...a jelzálogos hitelező... a jelzálogból a meghatározott pénzüsszeg erejéig kielégítést kereshet«. Tj. 840. §: »... a záloghitelező... a zálogból kielégítést kereshet...« A személyiség jogára Tj. 107: »Mindenkinek joga van arra, hogy... személyiségét szabadon érvényesíthesse...« A szülői hatalomra Tj. 266: »A szülői hatalomnál fogva a szülő kis-

korú gyermeke személyének gondviselője, vagyonának kezelője és a gyermek törvényes képviselője...» (V. ö. Tj. 277. § is) ad szülői hatalom lásd Tóth Lajos: Grosschmid Glossa 11. 2. 697, 698.

Hogy a tulajdonnak — általában az abszolút jogoknak két oldala van, 1. pozitív, 2. negatív és hogy a negatív oldal a prius, lásd Tóth Lajos Grosschmid Glossa 11. 2. 683, 684, 701, 702, 704. és v. ö. 678. lap a) is. Zitelman így: »Es liegt ein Erlaubnissatz des objectiven Rechts an die zu berechtigende Person vor, ihr wird erlaubt, jenen Handlungsinhalt auszuüben, damit verbinden sich aber zugleich allgemeine Verbote an die unbestimmte Vielheit anderer Personen«. Mintha az »Erlaubnis« lenne a prius, a »Verbot« a posterius, pedig épen fordítva... Ha azonban a jog fejlődési folyamatát veszem, úgy a védett érdekkör a prius, a mindenki eltiltottsága a posterius. V. ö. Zsögöd Fejezetek 1. 304. lap. 1. Az O. úgy konstruálja a tulajdont, mintha a pozitív oldal lenne a prius: »...a tulajdon azon szabadság, miszerint valaki a dolog állagával s annak hasznaival kénye szerint bányhatik s abból minden mást kizárhat« (354. §). Ugyancsak a Tj. 431. §: »A tulajdonost ...teljes és kizárólagos jogi hatalom illeti tulajdonának tárgyán. A tulajdonost megilleti a szabadrendelkezés joga: joga van a birtoklásra, a gyümölcszedésre és egyéb hasznok élvezetére és minden jogosulatlan behatás kizárására«. V. ö. Szász ptkv. 217. § 2. Zürichi ptkv. 551. §. Német 903. §. V. ö. Unger I. 524. Frank Ignác: A Közigazgatás Törvénye Magyarhonban. Budán. 1845. 214.

²³ A dolog birtokával erősített kötelmi jogviszony erősebb, mint az e nélküli. Ha az ingatlan vevője tényleges birtokába jut a megvett ingatlan, nem lesz ugyan tulajdonosa az ingatlan, mert ingatlanon tulajdont szerezni csupán telekkönyvi bejegyzéssel lehet, ámde — különösen, ha megkapja a telekkönyvi bekebelezési engedélyt is: jogi helyzete közel áll a tulajdonos jogi helyzetéhez, »bizonyos alsóbb grádusát annak, amit tulajdonjognak nevezünk, megszerezte«. (Zsögöd Fejezetek I. 436. Tóth Lajos: Dologi jog 144. lap, 4. jegyzet. V. ö. Thur 214: b) »bei Mobilien wird durch den Besitz des Gläubigers dem Schuldner die Veräusserung der Sache erschwert... damit ist aber das Recht des besitzenden Gläubigers nicht zu einem absoluten Recht geworden...« du Chesne 54: »Nur eine Umgestaltung des Mietverhältnisses in rein dingliches entspricht seiner Natur...« Ha a dolog birtokával jár a kötelmi jogviszony, mint pl. bérlet vagy hasznbérlet esetén, az abszolút védettsége nem a birtok tényével kapcsolatos jelenség? V. ö. Thur 215: »e) der hesitzende Gläubiger kann nicht als Gläubiger, wohl aber in seiner Eigen-

schaft als Besitzer, da der Besitz zu den absoluten Rechten zu zahlen ist... Schadensersatz von Dritten verlangen...« du Chesne 54. ...so ist zu dem relativen Ansprüche noch der Interdikenschutz getreten...»

²⁴ Genericus kötelem áll ilyenkor előttünk, mely a ki-boesájtott konkrét parancsokon válik specifikussá.

²⁵ V. ö. Szladits: Dologi és kötelmi jog (Jogtudományi Közlöny, 1895. 334. lap).

²⁶ V. ö. Frank I. 545: »...jószágunkat ott keressük, a hol találjuk, tehát akárki ellen perbe szállva, követelésünket pedig csak adósunk ellen intézhetjük«. A dologi jog hatálybeli abszolútsága alól egy kivétel van, ha valakivel szemben a dologi kereset elévült, a nélkül, hogy ez a valaki elbirtokolt volna. Nem kivétel a dologi jog hatálybeli abszolútsága alól a vélelmezett tulajdoni kereset (Publiciana in rem actio esete. O. 371. §) esete. Téved Unger, amikor azt mondja: »...eine dingliche Klage ...mit beschränkter Wirksamkeit« (519. lap). A Publiciana a létbeli relativitásnak az esete és nem a hatálybeli abszolútság alóli kivétel. Nem kivétel a hatálybeli abszolútság alól a harmadik jóhiszemű visszeterhes szerzés jelensége sem (O. 367, 368, 824, 1500 tr. 3. 148, 150. §§). V. ö. Thur 108: »...der gutgläubige Erwerber Eigentümer und damit der bisherige Eigentümer sein Eigentum verliert«. Nem kivétel az sem, amikor a dologi igénnyel kötelmi igény áll szemben, v. ö. Zsögöd Fejezetek I. 211. lap, v. ö. Tóth Lajos Dologi Jog 67. lap, 1. jegyzet és 240, 241. lap szöveg és 2. jegyzet. V. ö. Tóth Lajos Grosschmid Glossa 11. 2. 692: »Ad: a birtok és a tulajdon nem az abszolútságban különböznek, hanem a létbeli relativitásban«. M. v. ö. O. 307. § is.

²⁷ V. ö. Windscheid 11. 13. lap, 2. pont, v. ö. Tóth Lajos Magyar Magánjog Általános Tanok I. 207. lap, IV. 212. lap, IV. v. ö. u. o. 59 és 62. lapok is, V. ö. Tóth Lajos Grosschmid Glossa 723. lap: »...tartós kötelmi jogviszony«.

²⁸ V. ö. du Chesne 45 VII: »Betrachten wir zunächst den Schutz der absoluten Interessen in ihrer passiven, die eigene Befriedigung der Bedürfnisse ermöglichenden Zustände«. V. ö. 46. is, 49. IX. is.

²⁹ Valamely dologfajta nem lehet tulajdonomban, hanem csak valamely konkrét dolog. V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Általános Tanok I. 209, VI. 213 VI. és II. 323. lap, 3. és 4. jegyzet.

³⁰ V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Általános Tanok I. 209 IV., 213 VI., II. 324.

³¹ V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Általános Tanok I. 213. lap, I., II. 324. lap.

³² V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Általános Tanok II. 324. lap.

³³ Tóth Lajos: Magyar Magánjog Dologi Jog 256—259. lapok.

^{33/a} V. ö. du Chesne 53: »Eine Anzahl von beschränkten Dienstarbeiten an Grundstücken kommen tatsächlich darauf hinaus, das vom Eigentümer eine Handlung nämlich eine Duldung verlangt wird...«

³⁴ Ime szük az O. meghatározása. Tág viszont a meghatározás, ha arra gondolok, hogy a zálogjogra is talál.

³⁵ Az egyik hosszmetzeti, a másik keresztmetzeti vizsgálat.

³⁶ V. ö. Indokolás ad Tl. II. 298: »A kötelmi jogok sokkal fontosabb javak és gazdasági tényezők a modern forgalmi életben, semhogy a jogrend megengedhetné, hogy harmadik személyek azokat kártérítési kötelezettség nélkül megkárosíthassák s ez által a hitelezőre nézve értéktelenné tessék...«

³⁷ Ugyelve mégis, hogy a szolgalmak túlságosan el ne szaporodjanak. Voltak idők, amikor a szolgalmak szerfelett elszaporodtak, ugyannyira, hogy a tulajdont egészen kimerítették, így a középkorban. V. ö. Hajnik Imre: Egyetemes Európai Jogtörténet. Budapest, 1891. 86. lap: »A középkori vagyongajok élén...nem a tulajdonjognak... fogalma áll, hanem a használattal egybekötött birtoklásé...« V. ö. 88, 334. lap is.

³⁸ V. ö. Tj. 620. § 2: »A szolgáló telek tulajdonosának tartózkodnia kell minden olyan intézkedéstől, amely a szolgalom gyakorlását akadályozza.« V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Dologi jog 260, 261, 262. lap.

³⁹ A tárgyi jog a típusokat maga kiméri és nem engedi, hogy ettől eltérő jelenségeket maguk a felek konstruáljanak, nem engedi pl., hogy elidegenítési és terhelési tilalommal biztosítsa valaki a követelés fedezetét és így a zálogjoghoz hasonló jelenséget teremtsen meg.

⁴⁰ Tóth Lajos: Magyar Magánjog Dologi Jog 268. lap, II. 297.

⁴¹ Olyanformán, mint ahogy a tulajdonos maga is korlátozva van a dolga használatában, mindenki (a köz) javára pl. a futóhomókat felszabadítani nem szabad. V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Dologi Jog 278. lap, IV. Ime az abszolút jogviszonyban jogosultnak is lehetnek kötelezettségei (...a tulajdonos javára... mindenki javára...).

⁴² A tulajdonost ezekben a legális kötelmi jogviszonyok-

ban kötelezettségek nem terhelnek? A tulajdonost, mint mindenki mást terhelő negatív kötelezettségek a szolgalmi jogviszonyban, mint abszolút jogviszonyban fekszenek. Pozitív jellegű kötelezettségek azonban terhelhetik a tulajdonost ezekben a legális kötelmi jogviszonyokban, így pl. a rendkívüli javítás, helyreállítás megtérítésének a kötelezettsége...de adott esetben negatív jellegű kötelezettség terheli a tulajdonost ebben a legális kötelmi jogviszonyban, így az adott esetben a szerelvény elvitelét túrni tartozik... V. ö. du Chesne 53: »Bei der servitus oneris ferendi kannten...die Römer eine Pflicht des Eigentümers zu einer Handlung Ausbesserung der belasteten Mauer. V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Dologi Jog 286, V. és 278 is.

⁴³ V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Dologi Jog 278. lap, 2. jegyzet és 286. lap.

⁴⁴ V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Dologi Jog 287. lap, 1. jegyzet, v. ö. 290. lap VI. is: a haszonélvező alapítójának hitelezői és a haszonélvező közötti jogviszony v. ö. 290. lap, 1. jegyzet, 292. lap, 4. pont, 293: a haszonélvezet tárgyát képező dolog tulajdonosa és a haszonélvező közötti közösségszerű helyzet áll fenn. V. ö. u. o. 1. jegyzet is.

⁴⁵ V. ö. du Chesne 55 XII: »eine absolute Befriedigungslage...« Tóth Lajos: Magyar Magánjog Dologi Jog 328, 329, 328. lap, 4. jegyzet, 1927:XXXV. 39. §, Tj. 765. §.

⁴⁶ A jus distrahendi érvényesítésére szolgáló kereset csupán a tulajdonos ellen indulhat. V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Dologi Jog 419. II. szöveg és 5. jegyzet és 420. is.

⁴⁷ Hogy más az, ha a zálogtárgy tulajdonában való alanyeserét nézem és ismét más az, ha a zálogjog passzív pozíciójában való alanyeserére tekintek: bizonyos. V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Dologi Jog 328. lap, 5. jegyzet. Hogy a zálogjog nem telki teherszerű jelenség, ezt az 1927:XXXV. 1. és 39. §§, az O. 447. és 461. §§ nem juttatják kifejezésre.

⁴⁸ Viszont az 1927:XXXV. 1. §: »...a jelzálogos hitelező a...lekötött ingatlanból...kielégítést kereshet...«, a legtávolabbról sem utal a jogviszony abszolút mivoltára, hiszen ez a meghatározás a jelenséget a pozitív oldalában fogja meg. A zálogjog alapján csupán a lekötött ingatlanból kereshet kielégítést a jelzálogos hitelező, legyen a jelzálog akár milyen: akár közönséges, akár biztosítéki jelzálog, akár telekadósság. A két elsőnél a biztosított jogviszony alapján az adós egyéb vagyonából is kereshet kielégítést, holott az u. n. telekadósságnál az adós egyéb vagyona ellen a biztosított jogviszony alapján sem fordulhat. Ez éppen a különbség a telekadósság és a másik kettő között. V. ö. Tóth Lajos: Grosschmid Glossa II. 2. 714. lap: »A telekadósságnál csu-

pán a zálogul leköötött ingatlan a fedezet», 1927: XXXV. 81. §, du Chesne 57: »die obligatorische Forderung ... wegfällt, wie bei der Grundschuld...« Thur 208. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Dologi Jog 351. lap, 352. lap, 2. jegyzet. A zálogjognak, mint abszolút jogviszonynak a sajátzerűsége, hogy az adósokat (... mindenkit) nem csupán kötelezettségek terhelik, hanem jogosultságok is illetik: a zálogjogosultat — adott esetben — bármely harmadik személy kielégítheti. V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Dologi Jog 359. lap.

⁴⁹ ...nem egyszerre járnak le. A tulajdon, a szolgálat, mihelyt megszületett, mindjárt le is járt. V. ö. du Chesne: »... eine Befriedigungslage...« V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Dologi Jog 338, 359. lapok.

⁵⁰ Tóth Lajos: Magyar Magánjog Dologi Jog 341. V.

⁵¹ V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Dologi Jog 342. lap és 3. jegyzet is.

⁵² V. ö. Indokolás ad Tl. II. 610.

⁵³ V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Dologi Jog 344. »Jog mint zálog«.

⁵⁴ Ebben a jogviszonyban fekszik az a rendelkezés, hogy a zálogul leköötött jogot jogügylet útján megszüntetni, vagy a zálogjogosult hátrányára megváltoztatni a zálogjogra kiterjedő hatállyal csak a zálogjogosult hozzájárulásával lehet.

⁵⁵ V. ö. Tóth Lajos: Grosschmid Glossa II. 2. 717. lap: »Az abszolút jogviszonyok megsértéséből eredő igények...«

⁵⁶ V. ö. Indokolás ad Tl. III. 111: »Az a mindenkit egyaránt terhelő nemleges kötelezettség, hogy másnak jogkörét ne sértse... a kötelmi jogokra vonatkozóan is fennáll és vétkes megszegése új — kártérítési — kötelemnek lehet forrása«. V. ö. 298. lap is: »... kötelmi jogának respektálását a hitelező harmadik személyektől is megkövetelheti... A kötelmi jogok sokkal fontosabb javak... semhogy a jogrend megengedhetné, hogy harmadik személyek azokat megkárosíthassák...« V. ö. Tj. 1709, 1734. §§, O. 1073, 1095, 1236 és 1256. §§, V. ö. Tóth Lajos Dologi Jog 70. lap, 4. pont: »Rokonok a dologi jogokkal a telekkönyvi bejegyzés által abszolút hatályt nyert kötelmi jogok«. V. ö. Windscheid I. 150. lap, az I. jegyzetben.

^{56/a} V. ö. du Chesne 42. V.: »... das absolute Interesse ... ist ... als ein passives ruhendes Interesse gekennzeichnet. Es wird aber zum aktiven dadurch, das ein dritter es verletzt...« 46: »Das passive absolute Recht ist... nicht ein Konglomerat von Ansprüchen auf Unterlassung eines Eingriffs gegen Jedermann, es ist vielmehr nur ein Zustand,

dessen Verletzung erst den Tatbestand eines Rechtsbefehls erfüllt... das passive absolute Recht ist nicht ein Bündel von Blitzstrahlen, sonder ein Feuerstein, aus dem ein Schlag den Funkel herausholen wird...« V. ö. 51. lap, X. is: »Das Eigentum... nur künftig mögliche Ansprüche...«

⁵⁷ V. ö. Tóth Lajos: Grosschmid Glossa II. 2. 701: »Amidőn dologi igényről szólnak, gondolhatunk a tulajdonnak az u. n. pozitív oldalára, arra, hogy mert hogy a jog mindenkit eltűlt a dologtól, kivéve engemet és mert hogy valaki oda-tolakodott közém és a dologi közé: a dologi jog meggördül a dolog felé és elsöpri maga elől azt, aki útjában áll...« V. ö. 703 is: Min válik el a tulajdoni igény a kötelmi igényektől?...« 705: más, ha a dologi igényt a kötelmi joggal mérem össze, 708: a dologi jog, mint abszolút jog, ha megsértetik, átmegy a dologi igénybe, mely már relatív, ha ez megsértetik, átmegy a kártérítési vagy gazdagodási igénybe, mely már tiszta kötelmi jelenség... M. ugyanígy u. o. 719. lap is. V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Általános Tanok I. 58. lap. V. ö. du Chesne 43, 44. lap.

⁵⁸ V. ö. du Chesne 42, 43, 45, 46, 51. lapokat.

⁵⁹ V. ö. Tóth Lajos: Grosschmid Glossa II. 2: »Az alanyi jog egyetlen még meg nem sértett jogviszonynak, az igényállapot két jogviszonynak egyszerre való szemlélése. Az egyik jogviszony (az alapviszony) máris megsértett, a másik jogviszony (a biztosító jogviszony) még meg nem sértett...« Ime az igényfogalom egységes, az abszolút és a relatív jogviszonyokra egyaránt ugyanaz. Másképpen du Chesne 47: »Das relative Interesse erschöpft sich im Ansprüche, das aktive absolute Interesse, der absolute Anspruch, dagegen ist nur eine Wirkungsweise des hinter ihm stehenden und durch ihm mittelbar geschützten... Rechtsverhältnisses«. Amint az abszolút igény mögött ott áll a még meg nem sértett nyugalmi állapotában levő abszolút jogviszony: ugyanígy ott áll a relatív igény mögött is a még meg nem sértett nyugalmi állapotában levő relatív jogviszony. Igaz, hogy merőben pillanatnyi léttel. (Másképpen du Chesne 45: a relatív jogok mint igények születnek meg.) Am — pontosan véve — az abszolút jogviszonyt kitevő relatív részviszonyok is pillanatnyi létűek... Egy különbség mégis van: vannak relatív jogviszonyok, melyek mint igények születnek meg, pl. a kártérítési igények: ezeknél a jogviszony amint megszületett, mindjárt lejárt és megsértett. Ilyen abszolút jogviszony nincsen... Am pontosan véve: a károkozás szüli a kártérítési követelést, ennek a követelésnek a nem teljesítése szüli a kártérítési igényt...

⁶⁰ V. ö. Tóth Lajos: Grosschmid Glossa II. 2. 706, 707. M.

⁶¹ V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Általános Tanok. I. 60. lap, Dologi Jog 214. lap, 1. jegyzet.

⁶² Így ellentétznék: tiszta dologi igény: a sérelem intenzívebbé teszi a dologi jogviszonyt kitevő részviszonyt és megteremti a kereshetőséget, — a nem tiszta dologi igény: a sérelem megteremti a kiadási kötelezettséget... a kiadási kötelezettséget magában foglaló jogviszony nem teljesítése megteremti a kereshetőséget...

⁶³ V. ö. Zitelmann 48: »Es liegt ein Erlaubnissatz des objectiven Rechts an die zu berechtigende Person vor... damit verbinden sich aber zugleich allgemeine Verbote...« Éppen fordítva: a prius a tilalmak... az engedelem ezeknek a tilalmaknak, ezen tilalmak alól való exemptionnak az eredménye. Du Chesne 39: »Diese Bedürfnisse sind entweder solche, die der Mensch ohne Mitwirkung anderer Menschen befriedigen kann, oder solche, zu deren Befriedigung er der Mitwirkung anderer bedarf...« V. ö. O. 307. § is: »Azon jogok, melyek valakit valamely dolog iránt bizonyos személyekre való tekintet nélkül illetnek, dologbani jogoknak nevezetnek. Azon jogok, melyek valamely dologhoz, csak bizonyos személyek irányában... erednek, dologhozi jogoknak hivatnak«. Valójában a dologbani jogok sem »bizonyos személyekre való tekintet nélkül illetnek«. Minden jog a világon bizonyos személyekre való tekintettel illet... valamely dologra tekintettel jog nincsen, mert személy és dolog között csak tényleges kapcsolat lehetséges és nem jogi...

⁶⁴ du Chesne 46. és 47. lapokon ezt nem hozza kifejezésre, ellenkezőleg, így szól: »Das passive absolute Recht... ist... nur ein Zustand, dessen Verletzung erst den Statbestand eines Rechtsbefehls erfüllt...« Ellenkezőleg: már a sérelem előtt vannak jogparancsok: mindenkinek az eltiltottsága a dologtól és ennek eredményeként már e sérelem előtt létezik a tulajdon vagy más abszolút jogviszony.

⁶⁵ Hogy a relatív jogviszonyok konstrukciója igenis átvihető az abszolút jogviszonyokra, hogy az abszolút jogviszony végső tagolatában relatív jogviszonyok komplexuma... hogy a relatív részviszonyok egyikének megsértésével ez a részviszony intenzívebbé válik és illetve adott esetben új relatív jogviszony születik meg: mindezt már láttuk.

⁶⁶ V. ö. du Chesne 48: »Scheint... dem Gesetzgeber ein an sich relatives Interesse von so allgemeiner Wichtigkeit zu sein, das er den stärkeren dinglichen Schutz für angebracht hält... er konstruiert also ein absolutes Interesse, für das alsdann der dingliche Schutz der gegebene ist...« lásd Tóth Károly Polgári Törvénykezési Jog Alapismertetek I. 110. lap: »A kötelem fogalmához genetikailag hozzátartozik-e egy

olyanfélé általános negatív parancs, mint amilyennek pozitívummal való átképzése a dologbani jogok kodifikált fogalmát kiteszi. Valamiképpen azért van kizárólagos és korlátlan hatalmam a dolog felett, mert mindenki más el van tiltva a dologtól, azonképpen azért van-e hatalmamban a szolgáltatás, mert hogy a többi embernek nincsen hatalmában? Mindenki másnak eltiltottsága az adós akaratától jelenti-e az én uralmamát ezen akarat fölött.

⁶⁷ Vajjon csak az olyan jogellenes magatartás esetén van-e védelem, mely önmagában is jogellenes, vagy pedig oltalmazva vannak a relatív jogviszonyok abszolút jogviszonyokkal akkor is, amikor az ellenük való támadás önmagában nem jogellenes. V. ö. Windscheid L. 149. lap, 1. jegyzet: »Unmöglichmachen... der Verwirklichung des obligatorischen R. durch einen Dritten ist nicht als solches Unrecht, sondern verpflichtet nur, wenn die Handlung, durch welche es herbeigeführt wird, schon an und für sich unrechtmässig ist, zum Schadenersatz... 150: »Ebenso gewisz, wie ein allgemeiner Satz des Inhalts, dass alle Dritten sich einer Störung des obligatorischen Verhältnisses zu enthalten haben, nicht besteht, ebenso gewisz ist M. E., dass im heutigen R. ein gewisses Hinauswirken der Obligation über die Person des Schuldners nicht geleugnet werden kann. Das moderne Anfechtungs r. des Gläubigers richtet sich zum Theil gegen solche Dritte, in deren Verhalten sich etwas »an und für sich« Unrechtmässiges... in keiner Art nachweisen lässt...« Ez lényegében egyező a szövegbeli állásponttal. Bizonyos, hogy míg az abszolút jogviszony már első alkatában tilalmi szövedék, addig a relatív jogviszony, csupán a további védettséget tekintve, ilyen. V. ö. Windscheid 150. lap, fent az 1. jegyzetben, v. ö. Crome 166–167, különösen 166. lap, 1. jegyzet, v. ö. Enneccerus 182. lap, 3. jegyzet fent, Tóth Lajos: Grosschmid Glossa II. 2. 679.

⁶⁸ V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Általános Tanok. II. 325. IV. és 4. jegyzet.

⁶⁹ V. ö. Unger I. 519. lap, 33. jegyzet, du Chesne 57: »dinglich wirkende obligatorische Geschäfte...« Tóth Lajos: Grosschmid Glossa II. 2. 674. lap, c) ad telekkönyvi bejegyzés jogi hatálya, 719. M.

⁷⁰ Csak a dologi jog törlik meg a harmadik jóhiszemű visszterhes szerzésen és nem a kötelmi jog is? ... a kötelmi jognak a megtöréséről szólni sem lehet, hiszen a kötelmi jog ab ovo relatív... épen ezért a harmadik jóhiszemű visszterhes szerzés a próbaköve annak, hogy az igény dologi vagy kötelmi, mert ime csak a dologira vonatkozó és nem a kötelmi is. V. ö. Thur 214: »... finden die für das dingliche Recht charakteristischen Grundsätze des bona fide Erwerbes

auf die Miete keine Anwendung; wer gutgläubig vom Nichteigentüme Mietet, hat nicht wie ein Niesbraucher oder Pfandgläubiger durch seinen guten Glauben ein Recht erworben». Ez nyilván nem azt teszi, hogy a harmadik jóhiszemű visszterhes szerzés csupán dologi jog ellen való, hanem hogy csupán dologi jog javára szóló. V. ö. 215. d) is, v. ö. 208. is.

⁷¹ V. ö. Tóth Lajos: Grosschmid Glossa II. 2. 720. m) és F.

⁷² A tulajdon abszolút hatálya alól egyetlen kivétel van, — ha valakinek a tulajdoni keresete elévült a nélkül, hogy az, kivel szemben ez történt, elbirtokolt volna, Tóth Lajos: Magyar Magánjog Dologi Jog 67. lap, 1. jegyzet. Nem kivétel az sem, ha valaki a birtokra jogosult akár dologi, akár kötelmi alapon. V. ö. Thur 208. lap.

⁷³ V. ö. Tj. 1734. §: Aki tudva oly szolgáltatást köt ki mástól magának, amellyel ez harmadik személy irányában fennálló kötelezettségét megszegi: a harmadiknak a köteletség megszegéséből eredő kárért az adóssal egyetemlegesen felelős. V. ö. Thur 214. lap a), v. ö. Indokolás ad Tl. III. 111, 252, 298. Frank I. 545: »...törvényes követelésében a hitelezőt senki sem gátolhatta».

⁷⁴ V. ö. Windscheid I. 150. fent a jegyzetben... Thur 214. lap a, b.

⁷⁵ Ha az első szerző ingyenszerző, védetik-e a visszteher melletti második szerzővel szemben, vagy fordítva: a visszteher melletti első szerző védetik-e az ingyenszerző másodikkal szemben. A visszteher mellett szerző minden esetre elsőbbséggel bír az ingyenszerzővel szemben. A normális eset bizonyára az, ha mind a kettő visszteher mellett szerző... a normális eset a kétszeres eladás esete. További példája a relatív jogviszony abszolút védelmének: az engedményező megrontja a követelést azzal, hogy az engedmény után a követelést felveszi vagy efengedi, vagy a bemutatóra szóló értékpapír jogosulatlan birtokosa felveszi a követelést (...a tolvaj szedi a gyümölcsöket...), lásd Enneccerus 182. lap, 3. jegyzet fent (...a tartásra jogosult követelése a tartásra kötelezett gyilkosával szemben ... a gazda követelése azzal szemben, aki a munkását tőle elcsalja, 1876: XIII. 94. §) ... az idegen követelés eladója kártérítésre köteles, de csak ha delictum forog fenn (Thur 210). A megállapítási per lehetősége példája-e a relatív jogviszony abszolút védelmének? V. ö. Thur 211. 3. pont és 212.

⁷⁶ V. ö. Főelőadmány IX. 115. lap, CCLV. elvi kérdés: »Nem kell-e az öröklési szerződés részesítettjét az örökhagyó család visszterhes ügyleteivel szemben is külön oltalmazni...» V. ö. Indokolás ad Tl. III. 300. lap.

⁷⁷ V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog Öröklési Jog 279. lap és 2. jegyzet és Indokolás ad Tl. V. 249.

⁷⁸ Az öröklési szerződésben biztosított öröklési váromány olyanféle, mint a fideicommissum eius quod supererit esetén az utóörökös várománya. V. ö. Tj. 1975—1978. §§.

⁷⁹ V. ö. O. 1252. §: »Még a nyilvánkönyvekbe bekebelezett örökszerződés sem akadályozza a házastársat, hogy vagyonával, míg él, tetszése szerint ne bánhassék...» Elidegenítési, terhelési tilalommal a szerződési öröklés adta váromány nem biztosítható. A középkorban az öröklési szerződésben részesítettnek előre átadatott a vagyon, az átadó azonban visszakarta és csekély bért fizetett. Hajnik 348, 349.

⁸⁰ Ilyenkor esonka az örökhagyó jogköre: a végintézkedési jog ki van véve belőle. Csak ez van kivéve belőle... V. ö. Tj. 1978. § 1. és 2. bek.

⁸¹ V. ö. Tóth Lajos: Öröklési Jog 282. lap, 2. jegyzet, Indokolás ad Tl. V. 248—250, Főelőadmány IX., CXV. elvi kérdés. A szerződési hagyomány védelmére lásd Tj. 1976, 1977. §§.

^{81/a} Az özvegyi jogra jogosult védelme, az utóörökös védelme is, mint a relatív jogviszony abszolút védelme szemléltethető.

⁸² V. ö. Kolosváry Bálint: Magánjog. Budapest, 1930. 624: »Ajándék miatti köteles rész». Tóth Lajos: Magyar Magánjog, Öröklési Jog 311, 322, 323: »A kötelesrész követelés, pénzkövetelés». Tj. 2040. §. V. ö. Főelőadmány IX. 209. CCLXV. elvi kérdés: »Mily vezérelvek szerint korlátoztassék az élők közötti ajándékozás szabadsága a kötelesrész intézményének keretében».

⁸³ V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog, Öröklési Jog 322, 323. A család körében és a család körén kívül megadományozottak között a Tj. különböztet, mai jogunkban e különbségtétel nincsen. V. ö. u. o. 322. lap, 5. jegyzet.

⁸⁴ A Schuld- és Haftung-féle megkülönböztetésre lásd Tóth Lajos: Magyar Magánjog Általános Tanok I. 21. és 22. lapok. Minden eszelekvési köteleességgel vele jár a vagyoni szavatosság, mely kettőből áll: 1. tűrni a vagyonból való ki-elégetést, 2. konzerválni a vagyont a hitelező javára... ez a második már a relatív jogviszony abszolút védelméhez tartozó jelenség: senkinek sem szabad a fedezeti alap elvonásában segédkezni, abban közreműködni... az első a relatív jogviszonynak relatív jogviszonnal való védelme: az adós nem csupán szolgáltatni köteles... az adós a szolgáltatásért egész vagyonával felel (Tj. 946. §). V. ö. Thur 215. lap, 7: »Gewisse Beziehungen zu Dritten entstehen für den Gläubiger, wenn er bei ausbleibender Befriedigung durch den

Schuldner dazu schreitet, die Haftung des Schuldnerischen Vermögens zu verwirklichen». V. ö. 216. lap b, is.

⁸⁵ V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog, Öröklési Jog 324, 325, 323. lap, 1. és 2. jegyzet.

⁸⁶ V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog, Öröklési Jog 307: »A kötelesrész intézménye nem tartozik az u. n. alapviszonyok világába. A kötelesrész biztosító viszonyoknak a komplexuma. Arra való, hogy biztosítsa az örökjogi alapviszonyoknak a sikerét». V. ö. u. o. 308. lap, 1. jegyzet is. V. ö. u. o. 321. lap: »...ha valaki kap annyit, amennyi a kötelesrész ... úgy nem születik meg a kötelesrész igény» (Tj. 2030. §). 322. lap: »Ha az örökhagyó semmit sem hagyott a jogosultnak, úgy ez az egész kötelesrészét követelheti, ha pedig kötelesrészénél kisebb értéket hagyott, úgy kötelesrészének a kiegészítését követelheti...» (Tj. 2031. §.) V. ö. u. o. 324. és 325. lapokat is. A Tj. 2038. §. szerint a kötelesrész kielégítéséért elsősorban felelősek a hagyatékban részesedő személyek s velük együtt a család körében megadományozottak... vajjon a két csoport felelőssége egyetemleges? és vajjon az egyetemlegesség a relatív jogviszony abszolút védelméhez tartozó, vagy a relatív jogviszonyban bentfekvő jelenség? Hát a kezesség?

⁸⁷ V. ö. Windscheid I. 149. lap, 1. jegyzet. V. ö. Tóth Lajos: Magyar Magánjog, Általános Tanok I. 348. lap, II. és II. 326. lap szöveg fent, Dologi jog 82: a tulajdon jogviszony komplexum. Öröklési Jog 24: az öröklési jogviszony jogviszony komplexum. V. ö. u. o. 3. jegyzet is. V. ö. Moór Gyula: A Jogi Személyek Elmélete. Budapest, 1931. 148. lap: a keresetőség az alanyi jog fogalmához odatartozó-e?

⁸⁸ V. ö. Thur 210: »...der Ersatzanspruch des Aliement-engläubigers, wenn ihm der Unterhaltsanspruch durch Tötung des Verpflichteten entzogen wird...»

⁸⁹ Így: tilos mindenkinek megvenni azt az ingatlant, melyet valaki előbb már eladott, tilos mindenkinek a szerződési örökös várományát a szerződés kijátszása céljából ingyenes jogügyletekkel csorbítani, ugyancsak tilos mindenkinek a kötelesrész követelést akár mint hagyatékban részesedő személynek, akár a család körében, akár a család körén kívül megadományozottnak csorbítani...

⁹⁰ Aminthogy tilos az engedményezőnek megrontani a követelést az engedményezés megtörténte után pl. azzal, hogy elengedi vagy felveszi a követelést. Hogy nem mindenkor léphetek fel a relatív jogviszony abszolút védelme alapján a harmadikkal szemben, v. ö. Thur 209. lap, 1. pont szöveg.

⁹¹ V. ö. Enneccerus 182. lap, 3. jegyzet fent: »Ja selbst die Forderungsrechte haben unter Umständen eine absolute

Wirkung Ausnahmsweise ist nämlich einem Dritten eine unmittelbare Einwirkung auf das fremde Forderungsrecht möglich. ... Insofern enthält also auch das Forderungsrecht die Befugnis, von niemandem durch unerlaubte (oder mögliche) Einwirkungen auf das Forderungsrecht in dem Haben dieses Rechts gestört zu werden». Ha az adósnak a cselekvési kötelessége (Schuld...) mellett meglátom az adósnak a vagyoni szavatosságát (Haftung...) is: ezzel a relatív jogviszonynak további relatív jogviszonnal való védettségét látam meg éppen úgy, mint az egyetemlegesség vagy a kezesség esetében. A kétszeres eladás esetén az u. n. jogcímvédő megtámadás, a szerződéses örökösnek, meg a kötelesrészre jogosultnak a védelme az ingyenes juttatásokkal szemben a relatív jogviszony abszolút védelmének a világába tartozó jelenségek.