

A KÖZJOGI TUDOMÁNY ÚJABB PROBLÉMÁI

A XVIII. század második feléig jóformán minden jog a magánjog címkéjét viselte. E nomenklatúra alól a közjog csak később, midőn a természetjogi iskola kelt mozgásra, szabadult fel*. Ezáltal indult meg a specializálódás a jogban, ami a kezdetben úgy nyilvánult meg, hogy a magánjog egyik feléből tovább is magánjog maradt, a másiktól pedig közjog lett.

A jog főfelosztásában (magánjog — közjog) azóta sem történt s semmi kilátás sincs arra, hogy előforduljon valami változás. De amíg a magánjog végig jutott a röppályáján s megállapodott atomizálódásában (az alanyi jog egyfelől, másfelől a tárgyi jog, mely feloszlik: dologi, kötelmi, örökösödési és családi jogra), addig a közjog, bár a rendelkezésre álló csekély idő leforgása alatt rendkívül előrehaladt, nem futotta ki teljesen a köreit, úgy, hogy a specializálódás folyamata még egyre tart.¹

Így a szűkebb értelemben vett közjog alatt: az alkotmányjogot, a tágabb értelemben vett közjog alatt pedig: az alkotmány- és a közigazgatási jogot együttvéve értjük. A legtágabb értelemben vett közjoghoz tartozik: az anyagi és az alaki büntetőjogon kívül, a jogtudomány újabb fejlődésének eredményéhez képest: a polgári perjog is.²

A specializálódás e folyamatában beláthatatlan a megállapodás. A XIX. század szakembere még közjognak nevezte, a XX. század tudósa már alkotmányjognak³ nevezi e tudományt s ha így halad, nem lehetetlen, hogy a XXI. század közjogásza feladatával: külön az államterülettannal, vagy az államnépességtannal, esetleg az államhatalom-tannal fogja szembentalálni magát...

¹ Amiben a közjog a magánjogot utólérte, az a hármas felosztási rendszer (a terület, a nép, a főhatalom az egyik, a személy, a dolog, a cselekmény a másik részén), amely mindkét jogtudománynál szinte véglegesnek tekinthető.

² *Magyary Géza*: Magyar polgári perjog. II. teljesen átdolgozott kiadás. Budapest, 1924.

³ *Tomcsányi Móric* használja nálunk könyvcímében először ezt a megkülönböztetést (Magyar közjog — Alkotmányjog. Budapest, 1926).

A már említett felosztáson kívül még egy másik felosztást is megkülönböztethetünk. Ahogy a belső (nemzeti), úgy a külső (nemzetközi) jogon is végbement a változás; ami által nemcsak a nemzeti, hanem a nemzetközi jog is: magánjogra, meg közjogra oszlott fel. Következésképpen a belső, vagyis a nemzeti közjogon kívül ezidőszert már adott tény: a külső, vagyis a nemzetközi közjog is.

Van állam, amelynek alkotmánya ezt a két különböző tény egy síkra vetíti.⁴ Ezzel ellentétben a magyar állam alkotmánya legalább eddig élesen meghúzta azt a határvonalat, amelyen innen a nemzeti, túl a nemzetközi közjog területe terjed el.

A közjogi tudomány *általános* problémáit tekintve ez ma a helyzet. Mindez azonban kevés és ki nem elégítő volna a felmerült *különös* problémák feltüntetése nélkül. Ezzel kell foglalkoznia tehát a további fejtegetéseinknek ...

Kezdjük a *jogforrástanon*. Az az állam, amely charta alkotmányt visel, jogforrásaival kevésbé törődik. Éppen ellenkezőleg áll a helyzet annál az államnál, amely egészben, vagy legalább is részben: történeti alkotmánnyal rendelkezik. Itt a közjogi jogforrások jelentőségteljesek, amiből következik az a helyes megállapítás, hogy általában a közjogot, de főleg a magyar közjogot jogforrások ismerete nélkül nehéz, — ha ugyan nem lehetetlen — elképzelni.

A történeti alkotmány természetrajzából következik, hogy a fejlődés különböző epochái különféle jogforráskategóriákat termeltek. Ezzel szemben a charta, vagy az annál is újabb, úgynevezett kikristályosulatlan alkotmány egybefoglal lehetőleg mindent s nem ismer jóformán más jogforrást, mint a törvényt és a rendeletet.

Mindössze két jogforrással laborálni azonban rendkívül körülményes. Ennek könnyebbé tételére szolgál az a megoldás, egyfelől, hogy a jogforrás genus (törvény) több speciesre (egyszerű törvény, alaptörvény, alkotmánytörvény) bomlik fel, másfelől, hogy inkább ennél, mint amannál az alkotmány típusnál fejlődött ki teljesebben: a jogforrás-hierarchia (az egyszerű törvényből szinte rendelet, a rendeletből pedig szinte statútum lett).

Míg a magyar állam alkotmánya törvény és törvény között alaki (formai) szempontból különbséget nem tesz,⁵ addig főleg

¹ Ilyen a weimari alkotmány, amelynek 4. §-a szerint: „die allgemein anerkannten Regein des Völkerrechts gelten als bindende Bestandteile des deutschen Reichsrechts“.

⁵ A szakirodalom tisztázta, hogy a magyar alkotmányjog egyik törvénye

az úgynevezett legújabbkori alkotmánnyal rendelkező államok egyszerű, alap- és alkotmánytörvényt különböztetnek meg egymástól. Magától értetődik, hogy a kettő közül az elsőnek említett rendszer a helyesebb, mert természetesebb is. Ha ehhez még hozzávesszük azt aényt is, hogy míg a történeti alkotmánnyal bíró állam — rendes körülmények között — törvényhozó tényezői változatlanok (a király és a parlament), addig az új, vagy a legújabb alkotmánnyal rendelkező állam törvényhozása változó (az államfő és az országgyűlés, vagy az országgyűlés egymaga, vagy az országgyűlésen kívül a népösszeség döntése népszavazás útján), nem lehet senki sem elégedetlen a magyar alkotmánynak ezzel a fejlődésével. Még az 1920. évi I. törvénycikkkel sem, amely ugyan magánviseli úgy az alap-, mint az alkotmánytörvény jellegzetességének egynémely tünetét, anélkül, hogy az akár alap-, akár alkotmánytörvény volna.

Folytathatjuk fejtegetéseinket a *területtanon*. Van állam, amelynek alkotmánya szerint területét a *történeti jog*, van ismét állam, amelynek alkotmánya szerint területét a *szereződés* biztosítja. Hogy melyik a kettő közül biztosabb alap, azt talán felesleges lenne felemlíteni, ha mostani nehéz helyzetünkben éppen nem a legkilátásosabb kivezető újtjáról volna szó.

Az a sokszor kárhoztatott „történeti“ magyar alkotmány, amelynek a szent korona tan a foglalatja, egyik legfőbb tételét: a területi épség eszméjében látja. És itt nem győzzük eléggé hangsúlyozni, hogy nincs a magyarhoz még egy hasonló alkotmány, amely az államterületnek a történeti jogát annyira védné — alkotmánybiztosítókkal — mint ez.⁶ Ha semmi egyébért, mint ezért kötelessége a magyar közjogásznak a történeti jogot és vele elválaszthatatlanul a jogfolytonosság kultuszát művelnie.

A szerződésen nyugvó államterület egysége vagy időhöz, vagy feltételhez van kötve. Ha elmúlik az idő, vagy beáll a feltétel, meginog az egész állam s minden kis szellő is viharként jelentkezik, amely összeomlással fenyeget.⁷ Csak Cseh-Szlovákia példájára hivatkozom, amelyet egy pusztja jogi tétel, az úgynevezett vacuum juris⁸ elmélet forogtatt fel úgyannyira, hogy hit valló-

sem tekinthető formai értelemben véve a másiktól különbözőnek. Sem az 1868. évi XXX., sem az 1921. évi XXXIII. t.-c. A törvények közötti megkülönböztetés nálunk csakis a tartalomra vonatkozhat (lex fundamentális).

⁶ A legtöbb állam szintén alkotmányába foglalja: a területi integritás elvét, De mikor az tényleg elvész, elvész az virtualiter is. Nincs büntető sanctio az elvesztés s nincs alkotmánybiztosíték a visszaszerzés eshetőségére vonatkozólag.

⁷ A „Staat auf Kündigung“ igazi példája.

⁸ Ez az 1862-ben fogant elmélet (Lücken-theorie) német jogászok dicső-

ját, a jeles, — volt magyar állambölcselet — Tuka Bélát bírói tárgyalásokon éppen a közelmúltban meghurcolta és börtönbe vetette . . .

Ezzel áttérhetünk eszme-futtatásunkkal: a *népességtanra*. Azok a határok, amelyeket a békeszerződések szabtak s amelyek fölött a nemzetek szövetsége ily gondos körültekintéssel őrködik, olyan mozgalmat eredményeztek, amely méltán nevezhető modern népvándorlásnak. Mi sem természetesebb, mint hogy ez magával hozta: a népességtannak az alapját képező állampolgársági jog szétzilálását nálunk éppenúgy, mint sok más államban.⁹

A nemzetiség fogalmát a kisebbség fogalma váltotta fel, mintegy annak igazolásául, hogy a világháború „fényesen megoldotta“ a nemzetiségi (faji) problémát s ezzel az végkép lekerült a történelem színpadának a műsoráról! Érezhető e meghatározáson, hogy a kisebbség a nemzetiség fogalmánál alárendeltebb; ennek következtében a kisebbségnek közel sem lehet azt a jelentőséget tulajdonítani, mint lehetett — egykor a nemzetiségnek.

A kisebbség e ferde beállítás szerint, csak mint számszerűség szerepel, jelezve ezzel mintegy azt, hogy van ugyan valami igazságtalanság benne, de az a mi körülményeink között még elkerülhetetlen. És igaz ugyan, hogy úgy a törvényhozó, mint a végrehajtó hatalom nálunk mindent elkövetett a Magyarországon élő kisebbségek jogi helyzetének biztosítására, az idegen impérium alatt élő magyar kisebbség jogvédelmére nem történt kellő gondoskodás. Ezt tehát kipótolni fölötté szükséges a tudományos, mint kipótoltatni egyéb téren.

Az állampolgári jogok soh'sem voltak, — mert nem is lehetnek — egyszóval az állampolgári kötelességekkel. Ugyanis közjogi értelemben véve minden jog egyúttal kötelesség is. Mind-ezen kettős változás ment végbe. Az egyik az, hogy a jogok közjogi értelmezésüktől eltávolodva, magánjogi értelmezést öltöttek magukra, ami azt jelenti, hogy a jog gyakorlása egyéni mérlegelésünkre van bízva. Ezért szükséges például az általános választójogot egyúttal kötelező erővel is felruházni, annak megszerzését pedig büntetéssel sújtani. A másik viszont az, — s ez mintegy az elmondottból következik, de ezenkívül következik a korszellemből is, — hogy az állampolgári jogok élénkülésével egyidejűleg az állampolgári kötelességek elhalványultak.

Egész külön méltatást érdemel a választójog, amelynek ha most nincs is annyi átütő ereje, mint volt húsz évvel ezelőtt az elmélet,

ségét hirdeti. Bővebben: *Eduárd v. Wertheimer: Bismarck im politischeit Kampf*. Berlin, 1930. című művében, 549. lap.

⁹ *Ferenczy Ferenc: Magyar állampolgársági jog*. Gyoma, 1928.

egy évtizeddel ezelőtt a gyakorlat világában, mégis azt kell mondani, hogy számos alkotmányreform miatta, vagy legalább is vele kapcsolatban történik. Mindezekről bővebben az államhatalmakkal összefüggésben emlékezünk meg.

Ezzel elérkeztünk az *államhatalmak tanához*. A hajlékony államhatalom elmélet (balance des pouvoirs), amely abból áll, hogy a három közül az egyik mindenkor, a mérleg nyelvének a szerepét játssza, amely a másik kettőt serpenyőjében elhelyezve, egyensúlyozza, mindinkább háttérbe szorul a merev államhatalom elméletével szemben. Pedig nincs sok észszerűség abban, hogy az egyik államhatalom a másiktól teljesen elkülönüljön. Ezt éppen egy, a bennük végbemenő, változás példájával szemléltethetjük. Hosszú időn keresztül — midőn a kontinens minden, utóbb csaknem minden állama monarchikus államformával bírt s fejedelmi, törvényhozó és végrehajtó államhatalom létezett. Azóta, hogy a monarchikus formával rendelkező államok száma apadóban van egyfelől, másfelől a fejedelem jogköre is egyre korlátozottabb; a három államhatalom megmaradt ugyan, de azzal a változással, hogy a fejedelmi államhatalom részben a törvényhozó, részben a végrehajtó államhatalomba szívódott fel, viszont a végrehajtó hatalomból levált a bírói jogintézmény —, amely lassan de biztosan harmadik önálló államhatalommá fejlődik. Ez a bírói államhatalom szerintünk a közjogi tudománynak ma és a közeljövőben egyik legnagyobb horderejű problémája, úgy, hogy mikénti rendezése nemcsak az államhatalmak tanára, hanem az egész alkotmányjogra is nagy befolyással lesz.

Az által, hogy a fejedelmi (államfői) hatalom teljes elerőtlenedőben, a törvényhozó hatalom pedig gyengülőben van, szükségképpen erősbbödött a végrehajtó hatalom, amely, ha most szét nézünk, óriásként emelkedik ki a törpék közül. Ha azonban az állambölcselők e tekintetben a „quieta non movere“ elvére helyezkednének, a végrehajtó hatalom túlméretezése állna elő, amely végső következtetésben nemcsak az állam fennmaradását, hanem annak már a pusztaságát is kockára tenné. Ezért különül el és önállósul a végrehajtó hatalomtól a bírói államhatalom, hogy teljes kifejlődése utáni működésével mérsékelje, ahol lehet; de nyírja a kinövéseit, ahol kell.

Figyelemre méltó mindaz, ami a törvényhozó hatalmon belül érvényesül. Az igazi parlamentarizmus hazája Anglia, ezzel szemben a kontinensnek az elmúlt századi parlamentarizmusa a '55 festmény után készített többé-kevésbé sikerült: nyomat benyomását kelti. Ezért is beszélnek manapság csaknem mindenütt a parlamentarizmus válságáról.

Ahol mélyreható reformon gondolkoznak, ott az érdekképviselet és a népszavazás eszméjével kísérleteznek. Megítélésem szerint az érdekképviselet eszméje lesz szellemi vonatkozásban a kettő közül a megvalósításra kevésbé alkalmas. A népszavazás eszméje viszont, amely inkább bevált, technikailag nehezíti meg a törvényhozás funkcióját, úgy, hogy egyelőre tulajdonképpen még mind a két behelyettesítésről lemondva, a parlamentarizmusnak csak a belső reformjáról hangozhat komoly szó.

És így vetődik fel újra meg újra a kérdés: az egy, vagy a két kamara létjogosultságáról. Ahol egy kamara van, mint például a német birodalom alkotmányában, ott a törvényhozás szűrőjén keresztül nehezen hullik az olajcsepp az államhatalmak folyton forgó kerekére, miáltal ha megállása nem fenyeget is, de az egyenletes előrehaladása veszélyeztetve van. Tehát maga az egykamarás intézmény sorakoztatja a leghatásosabb érveket a két-kamarás intézmény megvalósításához.

A két kamarából álló parlament alsó háza pedig az általánosabb választójog következtében színvonalában már most alacsony és szemlátomás szerint a jövőben még ebből a szintből is veszíteni fog. A két kamarás intézménynél tehát minden gond a felsőházra irányul, amire ékes példa az angol lordok házának az 1911. évben bekövetkezett kitűnő reformja. S ha időrendben mind ezeken végigmegyünk, nem hagyhatjuk említés nélkül a magyar országgyűlés felsőházának az 1926. évben történt reformját sem, amely testület az első évek tűzpróbáját egészben véve szintén sikerrel kiállotta.¹⁰

Vájjon a haladás a közjogi tudományban előre, vagy vissza fog vezetni a közeljövőben, az még kérdés. Előreláthatólag a még fentmaradt történeti alkotmányok fogják a próbát legjobban kiállani, mert organikus fejlődésük és rugalmasságuk egyúttal maradandóságukat is biztosítja. Már kevésbé a charta alkotmányok, mert, bár egyikben-másikban meg van a maradandóság (francia, belga), az organikus kifejlődést nélkülözni kénytelenek. Legkevesebb lesz állóképes a kikristályosulatlan alkotmány, mert az, mint a szinte napról-napra ismétlődő példa mutatja, folytonos változásnak van kitéve, ami maradandóságát vonja kétségbe és organikus fejlődését is kizárja.

Thewrewk-Pallaghy Attila

¹⁰ Szántsándékkal mellőztem az új olasz és az új orosz államfejlődéssel kapcsolatos problémákat azért is, mert még az egyiknél sem lehet biztos megállapításokat tenni. A látszat azonban arra vall — *Madách* szavait idézve, — hogy „ott születendő világok, itt enyészők koporsója“. (Az ember tragédiája. I. szín, 42—43. sor.)