

MÁSODIK FEJEZET.

Az ősi jog forrásairól.

1. Külön kell foglalkoznunk a legrégebb ismert magyar jog forrásaival. Az ősi, a honfoglalást megelőző és honfoglalás-korabeli törzsélet jogalkotó forrásainak a vizsgálatát különösen érdekessé és fontossá teszi az a körülmény, hogy a jogfejlődés ezen kezdetleges korszakában a jogforrás keletkezését magának a jognak keletkezésével együtt tanulmányozhatjuk: a jogforrás és a belőle eredő jog a legtöbbször összeforrvá együtt jelenik meg. A jogforrásoknak különálló története tulajdonképpen az ősi szervezet kora után kezdődik, a midőn a honfoglalás bekövetkeztével, a letelepedés az állami és társadalmi életnek magasabb szervezését lehetővé teszi.

Kétségtelen, hogy az ősi szervezetben is kellett létezni már a kutfő, a jogforrás, valamely primitív alakjának. A magyar jog tekintetében azonban helyzetünk sokkal nehezebb, mert az ősi történet közvetlenül nem szól a forrásokról, a melyekből a jog ered. Arra a kérdésre, hogyan jött létre, hogyan keletkezett a jog, csak következtetések útján tudunk megfelelni. Következtetéseinknél azokra az elejtett adatokra kell támaszkodnunk, a melyek mégis a forrásra magára mutatnak.

2. Az ősi magyar történetnek leghitelesebb íróját, Biborban született Konstantin császárt vesszük legelőbb elő,¹ hogy művéből

¹ Erre és az itt következő részre nézve l. Illés J.: A magyar társadalom és állam szervezete a honfoglaláskor. A Csánki D. szerkesztésében megjelent történelmi emlékműben, a mely Árpád és az Árpádok cz. alatt jelent meg (Budapest, 1908.) 45 és köv. ll.

(„De administrando imperio“, a birodalom kormányzásáról) megtudjuk, miként jött létre az ősi jog.

Konstantin előadásában, midőn Árpádnak fejedelemmé választásáról tudósít, olvassuk, hogy a magyarok a kozár kagán (fejedelem) embereivel *tanácsot* ülnek s úgy ítélik, hogy Árpádot teszik meg fejedelmüknek. Meg is tették, a kozárok szokása és törvénye szerint, pajzsukra emelve őt.¹

Konstantin művében találjuk még a következő sokat támasztott és magyarázott tételt: a nyolcz törzs pedig nem engedelmeskedik saját fejedelmeinek, hanem szövetségük van a háborukra nézve és a mely részt megtámadják, azt teljes tanácscsal és törekvéssel megsegítik.²

A fővezér választásnak módjából és abból a parancsoláshoz szokott császárnak annyira feltűnő tényből, hogy a nép nem engedelmeskedik saját fejedelmének, azt következtethetjük, hogy a fegyverfogható szabadok gyülekezete, tanácsa határozta meg azt az akaratot, a melynek alá volt vetve mindenki. A gyűlésen kétségkívül elsőrangú szerepet játszottak azok, a kik a törzsek élén állottak, a törzsek főnökei, de részt vett a szabad harcos nép is. Ha nem is mindig közvetlenül cselekvőleg lépett fel, a hozott határozatok mégis csak az ő hallgatag vagy nyílt beleegyezésével voltak érvényesek.

Az az akaratnyilvánítás, a mely a vezérek, főnökök megválasztásánál történt, a legfőbb jogi parancsnak a létrejövetele és az egésznek az akarata. Az egész volt az, a mely alkotta az egész felett uralkodó parancsot. Ime a jognak egyik főforrása.

A másik bizánczi császárnál *Bölcs Leónál* (Hadi taktikájában) és az *arab-perzsa íróknál* a következtetésnek még ily messziről vehető alapját sem találjuk meg. A *magyar krónikák*³ azonban világosan reámutatnak a község, a gyűlés (communitas) akaratára, határozataira. A krónikák szerint⁴ a nép választja a kapitányokat, a bírót, ezeket le is teheti; a nép nevében szólítják a magyarokat harczba, a nép tetszése határozza meg a szállás helyét; a magyarok gyűlése küld ki harczy vállalatokra. Igen élesen jut-

¹ A magyar honfoglalás kuttői. Budapest, 1900. 122. l. 38. fej.-ben.

² U. o. 127. l. 40. fej.

³ A krónikák történeti hitelességére nézve l. Illés: A magy. társ. és állam szervezete stb. előbb id. munka 49. l.

⁴ A magyar. honfogl. kuttői. 480, 481, 483, 486, 493, 494, 496, 496, 500. ll.

tatják kifejezésre az egész uralmát, a midőn azt mondják, hogy „maguk közösen kormányozták magukat“.

A Névtelen jegyző (Anonymus) krónikájában is megtaláljuk az egésznek ezt a szerepét, bár Anonymus hét fejedelmi személyről szól a honfoglalás céljából történő közös vezérválasztásnál; azoknak tanácskozásáról, elhatározásáról, szerződéséről beszél, mégis a honfoglalás menetének részletes leírásánál nagy tért juttat a tanácsnak, a melyben a vezér a nemesekkel, az előkelőkkel együtt ül és közös egyetértéssel határoz.¹ A pusztaszeri gyűlésen is a vezér és nemesei állapítják meg az ország minden dolgát.² A hét fejedelmi személy képében a hét törzsre (sereg) osztott magyarság személyesítve jelenik meg s így tulajdonképen itt is a népnek, a törzseknek szerepéről, elhatározásáról van szó.

Ha a krónikák adatai hitelesség szempontjából utolsó helyen állanak is és csak addig történelmieket, míg a hagyományt őrzik, mégis a nagyobb hitelességű kuttók adataival összevetve megengedik a következtetést, hogy valóban volt oly szerve a magyar törzséletnek, mely hivatott volt kifejezni az egész nép parancsát, jogát vagyis a törvényt.

Árpád pajzsra emelésénél Konstantin maga is hivatkozik a szokásra és törvényre, a mely szerint ez történt. Ez azonban csak az idegen befolyás kifejezése, mert a kozárok szokásának és törvényének mondja a közös fejedelemnek pajzsra emeléssel történő választását.³

3. Az adatainkból vont következtetések azonban nem eléghetnek ki; az adatok hiányosságát más népek jogfejlődésének történelméből vett következtetésekkel kell kiegészítenünk az összehasonlító módszer segítségével.⁴ Csak így tudunk bepillantást nyerni az ősi társadalom mindennapi jogéletébe.

Igy állapíthatjuk meg, hogy a magyarság ősi életében a jog legfontosabb forrása: a szokás. A törvényből eredő jog kis térre szorul. A mit az egész parancsként kifejez, csak a legfontosabb, az egész népet, törzset illető dolgokban nyilvánult meg. Az életnek a legnagyobb részében olyan parancsok uralkodtak, a melyek nem az egésznek kifejezett akaratából következnek.

¹ Honf. kutt. 411, 419, 423, 426, 428. II.

² U. o. 436 I.: „dux et sui nobiles ordinaverunt“.

³ U. o. 122. I.

⁴ L. Illés: előbb id. Ethnologikus comp. módszer stb.

Hogyan kell élni az egyesnek, minő viszony van a család tagjai közt a patriárchális család szűk körén belül, minő viszonyban állanak a patriárchális családok a nemzetségen belül, a nemzetségek egymáshoz a törzsön belül? Milyen a magánélet szervezete, tehát a tulajdonra, családi viszonyra, házasságra, öröklésre milyen szabályokat találunk? Milyen az igazságszolgáltatás, a peres eljárás? Milyen cselekedeteket kell kerülni, mit kell büntetni, mely forrásból meritik azokat a szabályokat, a melyek meghatározzák a büntetést?

Mindezekre nézve nem az egésznek nyílt parancsa áll, hanem a nemzedékről-nemzedékre szálló gyakorlat és az ebből eredő szokás.

A patriárchális családban¹ a társadalmi együttműködés oly mélységeibe szállunk le, hogy alig tudjuk megállapítani, vajjon egyáltalán lehet-e itt jogról szó.

Első pillantásra úgy tűnik fel, mintha a patriárchális családban a családfőnek (patriárcha) mintegy kényurnak az akarata, a szeszélye volna a döntő. A családfő állapítja meg az egyén jogát, vele szemben a tagoknak akaratuk, joguk nincs, csak kötelességük. A családfő a bíró, a ki a család tagjainak igazságot szolgáltat úgy, a mint ő azt jónak látja. Ő szabja meg minden tagnak a munkakörét, beleszólása van mindazokba az életviszonyokba, a melyek közzé a családtagok kerülnek. Úgy látszik tehát a jog forrása a családfő akarata.

Az egyén jogát ugyan a családfő határozza meg, de a családfő hatalmát is korlátozzák az ősi kultusz, a vallási és erkölcsi szabályok. A patriárcha cselekedeteinek ellenőrzője bizonyos mértékig az a kis társadalom, a melyben él, a többi családfő helyeslése vagy elítélő magatartása bizonyos társadalmi kényszert gyakorol.

Itt találjuk meg azokat a hagyomány által fentartott szabályokat, a melyeknek a családfő is hódolni kénytelen. A patriárcha

¹ L. Maine S.: A jog őskora. Budapest, 1875., 100. és köv. lapokat; U. a.: Lectures on the early history of institutions. London, 1893. Lecture III. Kinship as the basis of society. 65. l. „Besides these he has at most to take into account that portion of the outlying mass of mankind which has lately been called Uralian, the Turks, Hungarians and Finns. The characteristic of all these races, when in the tribal state, is that the tribes themselves and all subdivisions of them are conceived by the men who compose them as descended from a single male ancestor.”

hatalmában tehát megvan a jognak bizonyos csirája. A család fő parancsai így jogi és erkölcsi színezetűek lesznek és pusztá akarata még nem tekinthető ősi jogforrásnak.

Ha most a családokat nézzük a nemzetségen¹ belül, akkor már több oly jelenséggel találkozunk, a mely mutatja, hogy a családok egymáshoz való viszonya nem egynek az akaratától függ, nem is pusztán a vallás és erkölcs szabályozza, hanem itt már kiemelkedik a tulajdonképeni jogi elem. A nemzetségnek már nincsen autokratikus feje, egész élete bizonyos értelemben véve demokratikusnak nevezhető.

A nemzetségi életnek is meg voltak a maga szabályai. Mely terület jut az egyes családoknak, hogyan műveljék az ideiglenesen megszállott területet? Milyen szabályok szerint tartoznak a nemzetség tagjai egymást védeni, az ellenségen boszút állani? Hogyan tartoznak harczba szállani?

Ezeknél a kérdéseknél már nem az egyesnek, hanem az egésznek akarata nyomul előre. Itt már sokkal jobban nyilvánul meg az egésznek az együttműködést szabályozó akarata, a köz-akarat s itt vannak lefektetve a szokásjog alapjai.

Ha az egész törzset nézzük, hogy mi biztosította a nemzetségeknek összeműködését a törzsön belül, ismételhettük, hogy ez a hagyományban fennmaradt szokásjog feladata volt, a mely az illető nép fennállását a jog erejével való összetartás (konzerválás) útján lehetővé tette.

4. Az utóbb kifejtettekben más népek ősi fejlődésének tanúságai alapján iparkodtunk a szokásjogot, mint a törzselet főforrását jellemezni: vizsgáljuk meg, vajjon hazai történetünknek töredékes adatait ilyen világításba helyezve, nem tudjuk-e felhasználni.

Bölcs Leo szerint a népet főnökei (archonok) a harcz idejében kegyetlen büntetésekkel lakoltatják, a félelem fékezi a népet.² Tehát az archonoknak büntetési joguk, bíraskodási, igazságszolgáltató hatalmuk volt. Hogy minő büntetéseket mérhettek ki, Bölc's Leo műve nem mondja meg, de hazai *krónikáink* szava némi felvilágosítást nyújthat: a harczba hívó szózat megvetőjét a Scythia (szittyá) törvény értelmében karddal kettéhasították vagy két-

¹ Freemann E.: Comparative Politics. London, 1896. különösen a 66 és köv. ll.

² Magy. honf. kutfői. 33. l. 45. §.

ségbeejtő vállalkozásra küldték ki vagy pedig szolgálagra vetették.¹

Konstantin is megemlékezik a gülászról és karkásról (gyuláról és horkáról), arról a két fejedelemről, a kik birói tisztet viselnek.² A krónikák egyenesen kiemelik a Torda nemzetségből való Kádárt, azt a kapitányt, aki bíraskodik az egész sereg felett, intézi a perlekedők ügyeit, bünteti a gonosztevőket, tolvajokat és rablókat.³ Anonymusnál is megtaláljuk az országos birákat (rectores regni), a kiknek a szokásos jog szerint kell elintézni a viszálykodók pereit és versengéseit.⁴ A krónikákból még azt is megtudjuk, hogy ha a bíró tulságos büntetést szab, a község, a gyűlés a bíró ítéletét megsemmisítheti s őt, mint helytelenül eljáró bírót leteheti.⁵ A krónikáknak ez az adata azt jelenti, hogy a bírónak nem lehet akarata, pusztá szeszélye szerint dönteni, hanem a szokásjog szerint kell eljárnia. Ezért a nép a szokásjog ellen ítélő bíró ítéletét megsemmisíti. A község dönt most már és a döntésében azt a jogot alkalmazza, a mely megfelel a nép felfogásának: ez pedig nem lehet más mint a szokásjog.

Ezekből a távoleső adatokból az előadottak után most már következtethetünk arra, hogy ha voltak bírák, akkor volt a bíraskodásnak bizonyos menete is. Voltak szabályok, a melyek

¹ Magy. honf. kuttői 481. l. „Quicunque ergo edictum contempsisset, pretendere non valens rationem, lex Scithica per medium cultro huiusmodi detruncabat, vel exponi in desperatas causas, aut detrudi in communium servitutum.“ Kézai Simon mester krónikája. A Képes Krónika ugyanigy 494. l. némi szóváltozással, ezek közt érdekes: „aut ire in desperatas causas.“

² U. o. 127. l. 40. fej.

³ U. o. 481. l. „Constituerunt quoque inter se rectorem unum, nomine Kadar, de genere Turda oriundum, qui communem exercitum iudicaret, dissidentium lites sopiret, castigaret malefactores, fures et latrones. Ita quidem, ut si rector idem immoderatam sententiam definiret, communitas in irritum revocaret, errantem capitaneum et rectorem deponeret quando vellet. *Consuetudo* etenim ista *legitima* inter Hunos sive Hungaros usque ad tempora ducis Geyche filii Tocsun inviolabiliter extitit observata.“ Kézai S.; a Képes Krónika ugyanigy 494. l. fontos változata: „errantemque rectorem et capitaneos deponerent, quando vellent.“

⁴ U. o. 455. l.: „Transactis quibusdam temporibus, dux Zulta cum esset XIII-cim annorum, omnes primates regni sui communi consilio et pari voluntate quosdam rectores regni sub duce prefecerunt, qui moderamine *iuris consuetudinis* dissidentium lites contentionesque sopirent.“

⁵ L. fent a 3. jegyzetben.

szerint a bíró ítélkezett, bizonyos peres eljárás, a melyet követnie kellett, büntetőjog, a mely szerint kellett kiszabni a büntetéseket s mindezt a szokásjogi szabályozás nyújtotta.

Sőt Gurdezinek vagy Gardezinek a magyarok házasságkötésére vonatkozó adatából,¹ a mely a házasságkötés ősi alakjáról, a nővételről s ezzel együtt a kiházasításról, vagy nászajándékról, valamint a hitberről, mint vételárról szól, következtethetjük, hogy a magánjogi életet is a szokásjog szabályozta.

5. Az ősi jognak tehát a főforrása: a szokás. Ez az a kuffő, a mely szabályaival ellátja a családi, a nemzeti és a törzsi életet. A szokásjog alkotta szabályok pedig kellett, hogy megfeleljenek azoknak a gazdasági, erkölcsi, politikai viszonyoknak, a melyek mellett a nép legjobban megélhetett. Ellenkező esetben a kellőleg nem alkalmazkodó, rossz együttműködés következtében a népnek el kellett pusztulnia.

A szokás mellett megjelenik már a másik nagy forrás is az ősi jogéletben: a törvény. Az egésznek kifejezett akarata, parancsa, a melynek mindenki alá van vetve. A törvény mint kuffő, működésében sokkal szűkebb körre szorul, mint a szokásjog: a törvény inkább az alkotmány és a politikai élet körén belül szerepel.

E korban még csak a törvény ősi csirájával találkozunk, a mely legtöbbször úgy jelenik meg, mint a szokás által már régen megszabott parancs, a melyet a törvény alakjában időről-időre kifejezésre juttatnak. A törvény ilyenkor nem teremő erejű, csak azt fejezi ki világosan és nyíltan, a mit mint hallgatólag megállapodást már követett a nép. Az egész ősi politikai élet, az alkotmány és ennek működése szokásjogi uton volt megállapítva.

Az állami és társadalmi élet fejlődésének vannak azonban egymás után következő szakai s az egyikből a másikba, az alacsonyabból a magasabba való átmenetnél történik meg, hogy az egész nép a szokásjogtól egyszerre eltérve oly jogot alkot, a mely nem tisztán a szokás eredménye.

Igy történt Árpád vezérre választásakor. Az egész nép belátta, hogy a szorosabb tömörülés, erősebb együttműködés

¹ Magy. honf. kuffői 172, 173. ll. „A magyaroknak egy oly házassági szokásuk van...” Gr. Kuun Géza fordítása.

feltétlenül szükséges. A törzsek megválasztják közös állandó fejüknek Árpádot, ezzel az *időleges* szövetkezést *állandó* váltja fel.¹ Ennek is meg van ugyan bizonyos szokásjogi előzménye a harcz idejére választott ősi fővezérségben (ilyen volt pl. a Lebédé). A törzsek együttműködése szokásjogi uton tehát elő van készítve, mégis az Árpád állandó nagyvezérsége újat jelent a régi időleges fővezérséggel szemben. A törzseknek harczban és békében állandóan tartó szövetsége alkotmányi változás, a *merő* törzsszervezet átalakítása *szövetséges* törzsszervezetté. És ezt az átalakulást az egész nép kifejezett akarata, mondhatjuk tehát a törvény viszi végbe és nem a szokásjog.

¹ L. előbb id. A magy. társ. és állam stb. 57. l.

HARMADIK FEJEZET.

A törvény és a szokás egymáshoz való viszonya.

1. §. A Hármaskönyv előtti jogfejlődés.

1. Jogi szempontból igen fontos a törvénynek és szokásnak, mint jogforrásoknak, egymáshoz való viszonya. A két nagy jogforrás lényegét, jogi természetét ismerjük meg, ha a köztük századokon át fennálló viszonyt megállapítjuk.

Törvény és szokásjog más viszonyban állanak ma, mint egykor. Ma a törvény az egész társadalmi és állami élet legfőbb jelensége, a mely mindenek felett áll; a multban a törvény kivételes jelenség, a mely az uralkodó, rendes tényezővel a szokásjoggal szemben háttérbe szorul.

A főkérdés, a melyben a két forrásnak viszonya legvilágosabban kifejezésre jut, az, vajjon melyiknek ereje volt nagyobb, ha összeütköztek? Vajjon a törvény vagy szokásjog volt-e a hatalmasabb?

Az egész kérdés tulajdonképen a körül forog, vajjon, ha szembe megy a törvény parancsával a szokásalkotta szabály, vajjon van-e a szokásnak törvénydöntő ereje? Ha megtudjuk mondani, hogy a szokás törvényrontó ereje minő korlátok között érvényesül, akkor az egész viszony természetét megvilágítottuk.

A kérdés vizsgálatánál a történeti fejlődés menetét kell szem előtt tartani. A fejlődést két nagy részre osztjuk: a Hármaskönyv előtti és utáni korszakra. Előbb megnézzük a szokás-

nak és a törvénynek erejét a Hármaskönyv előtti korban az okleveles emlékek alapján, azután megvizsgáljuk a Werbőczy Hármaskönyvének erre vonatkozó és sokat vitatott tételeit, s végül a Werbőczy utáni kor jogállapotát, a melyben már az irodalom jön segítségünkre.

2. Az Árpádok korától el egészen a Hármaskönyvig az oklevelek egész tömege bizonyítja, hogy az egyes jogtételek megállapításánál a szokásjog a fő s nem a törvény, mert az egyes esetekben, mint forrást, mindig az előbbit idézik és folyton arra hivatkoznak.¹

Már az okleveleknek ez az eljárása mutatja a szokásjog fölényét a törvénnyel szemben, de maga a törvényhozás világos példával szolgál, hogy miként fogták fel a törvény és szokás viszonyát.

Az 1298: LXVIII. t.-cz.² szól a törvényes visszaváltási jogról, a mely szerint a régi birtokos illetőleg rokonai az egyszer már eladott ingatlant, ha képesek lesznek reá, ismét visszaválthatják. A törvényhozás ezt a jogtételt következőleg mondja ki: „*juxta Regni consuetudinem, ab antiquo conservatam, redimere possit*”. A törvény szerint a törvényes visszaváltási joggal élni lehet, mert az szokásjog.

Látjuk tehát, hogy a törvényhozás, midőn rendezőleg lép fel valamely a szokásjog által már szabályozott jogterületen, nem bizik a saját erejében, hanem szükségesnek tartja a rég óta létező szokás erejére is hivatkozni, és azt segítségül hívni.

A törvényhozásnak ez az álláspontja világot vet a szokásnak a törvény feletti jelentőségére. A Hármaskönyvig a szokás az a fő forrás, a melyből a jogtételek legnagyobb része ered. A törvényhozás is a szokásjog tételeihez nyul leginkább s azokat foglalja törvénybe. Ezért találjuk mi oly sűrűn az appro-

¹ L. Illés: A magyar házassági vagyonjog az Árpádok korában. Budapest, 1900. 18. l.-on id. okleveleket, 35. l.-on 8. j. 45. l. Ugyanattól: A magyar szerződési jog az Árpádok korában. Budapest, 1901. 6. l., 12. és 13. ll.-on id. helyeket, Ugyanattól: A törvényes öröklés rendje az Árpádok korában. Budapest, 1904. 7–10. ll.-on id. leveleket.

² Kovachich J. M.: Sylloge Decretorum Comitium, Pest, 1818. 49. l.: art. 68. §. 1. „Item: si cujuscunque Nobilis Possessiones, ratione suorum excessuum, vel gravaminis, ad manus judicarias, ad partis adversae devenerint, tunc easdem ipse vel alii, quibus congruit, a manibus eorundem, juxta Regni consuetudinem, ab antiquo conservatam, redimere possit”.

bata, inveterata, laudabilis consuetudo-ra (a meggyökerezett, jóváhagyott és dicséretes szokásra) való hivatkozást¹ s oly ritkán a törvény idézését.

Megállapítható, hogy a szokásjog a Werbőczy előtti jogfejlődésben nemcsak fontosabb forrás a törvénynél, hanem erősebb is.

2. §. A Hármaskönyv álláspontja.

1. A Hármaskönyv vizsgálata a forrástan szempontjából is igen fontos, mert a Hármaskönyv összefoglalja az előző fejlődés eredményeit és vezeti, befolyásolja a további fejlődést.

A Hármaskönyvnek a törvény és a szokásra vonatkozó anyaga nincs együvé foglalva: három helyen elszórva találjuk meg az idevágó tételeket.

Először a Hármaskönyv elméleti bevezetése, a Prologusban, midőn a jogforrásokról van szó, a 11. és 12. czimben világítja meg törvény és szokás egymáshoz való viszonyát. A második hely a Hármaskönyv II. részében a 2. czimben, a harmadik ugyancsak a II. részben a 6. czimben van.

a) A Prologus 11. czime szól arról, hogy miben különbözik a törvény a szokástól és hogy a szokásnak hármaz ereje van (a czimfelirat szerint: Quomodo differt lex a consuetudine? et de triplici virtute consuetudinis) u. m. törvényt magyarázó, törvényrontó és törvényt pótáló.

§. 3. Consuetudo autem triplicem habet virtutem. Scilicet interpretativam: est enim legum interpret optima, ideo lege existente dubia, debemus recurrere ad consuetudinem loci; et si de ea apparet non est recedendum ab illo intellectu, quem consuetudo tribuit.

§. 4. Secundo habet virtutem obrogatoriam² quia derogat legi, quando est contra legem.

§. 5. Tertio habet virtutem imitativam, quia imitatur legem, ubi deficit lex.³

¹ L. 33. 1. 1. jegyzetben id. helyeket.

² A régi Corpus Juris kiadásában „derogatoriam“.

³ A szöveg idézésénél úgy itt, mint a munka egész folyamán a Hármaskönyvnek azt a kiadását használjuk, a melyet az eredetinek 1517-iki első

„derogat legi, quando est contra legem

A 4. §. világosan szól a szokás törvényrontó erejéről.

Bővebben kifejti ezt a tételt az Előbeszéd következő 12.

czime.

De lege et statuto, ac consuetudine contraria, quid sit sentiendum?

Sed quaerendum occurrit, ubi lex, vel constitutio, et consuetudo, invenitur contraria, utrum nam sit servanda? Dic, quodsi lex praecedit, et postea sequitur consuetudo contraria; tunc si consuetudo est generalis, vincit legem generaliter, et universaliter. Si autem consuetudo est particularis, non vincit legem universaliter, sed solum in loco, ubi consuetudo viget. Si vero consuetudo praecedit, lex autem subsequitur contraria; tunc consuetudo non vincit legem, imo potius tollitur per legem sequentem.

§. 1. Canonistae tamen tenent oppositum, asserentes, quod lex papae non tollit consuetudinem certi loci contrariam, si de ea non fuerit facta mentio; quia papa non praesumitur scire contrarias consuetudines. Ex quo infertur a contrario sensu, quod, si civitas, vel aliqua communitas facit statutum contra suam consuetudinem, tunc tollitur consuetudo; licet de ipsa non faciat mentionem, quia civitas vel populus, praesumitur scire suam consuetudinem.

§. 2. Pono igitur duas regulas. Prima est quando praecedit consuetudo, et sequitur lex generalis contraria, tollit consuetudinem praecedentem. Secunda regula: quando lex praecedit, deinde sequitur consuetudo contraria legi, tollit legem praecedentem. Quod intellige (ut supra dixi) quando est consuetudo generalis, inducta a populo, qui potest legem, et consuetudinem generalem inducere. Nam si esset consuetudo specialis certi loci, tunc in illo duntaxat loco vinceret legem.

Werbőczy itt tanító modorban veti fel és tárgyalja a kérdést: hogyha a törvény és a szokás összeütközik, vajjon melyiket kell követni? Ha a törvény megelőzi a szokást, akkor ha a későbbi szokás általános, a törvényt általában és egészen megdönti. Ha a szokás helyi, akkor csak azon az illető helyen dönti meg a törvényt. Ha pedig a szokás előzi meg az ellenkező törvényt, akkor a későbbi törvény veszi erejét a szokásnak.

Különbséget tesz egyfelől az időrend szempontjából, a

kiadása után adtak ki, fordítottak és utalásokkal látták el Kolosvári S. és Óvári K., magyarázó jegyzetekkel kísért Márkus D. Budapest, 1897.

törvény vagy a szokás ellenkező szabályai közül melyik a régebbi, melyik követi a másikat; másfelől az általános és a helyi szokás szabályai között.

Az egymásután azért fontos, mert a korábbi törvényt a későbbi szokás és a korábbi szokást a későbbi törvény dönti meg; a későbbi szokásnál azonban ismét különböztetni kell, mert csak az általános szokásnak van teljes törvény megszüntető ereje, a helyi szokás csak az illető helyre nézve és nem általában mindenütt veszi el a törvény erejét.

Ezután az 1. §-ban Werbőczy előadja az egyházjog, a kánonjog művelőinek, a kánonistáknak ellenkező felfogását. Szerintök ugyanis a pápa későbbi törvénye nem dönti meg a helyi szokást, csak akkor, ha azt kifejezetten említi. Ellenkező esetben a helyi szokás fennmarad továbbra is: mert a pápa nem ismerheti minden hely szokását és így nem is törölheti el.

A kánonjogi felfogást nem ok nélkül adta elő Werbőczy: ez vezeti őt további következtetésekre. Megfordítva az okoskodást, azt a tételt állítja fel, hogy valamely város vagy közönség, a mely saját szokását kell, hogy ismerje, akkor is megdönti azt ellentétes szabályával (statutumával), ha ezt nem kifejezetten teszi is.

Az önkormányzati jogu testület ugyanis saját életviszonyaira vonatkozó szabályokkal láthatja el magát (statutum alkotás joga, jus statuendi). Ennek gyakorlásával ugyanazon hely szokását szüntetheti meg, ha az ellenkező szokásra nem is utal.

b) A Hármaskönyv II. részének 2. czime már nem elméleti, hanem gyakorlati jellegű: egyenesen a hazai jogról van benne szó. Külsőleg a stílusban is észrevehető ez: a terminologia a magyarországi középkori latinságnak felel meg. A „generale decretum”-ot (közönséges végzeményt) „decreta regni”-t (az ország végzeményeit) tárgyalja.

Quot modis generale decretum intelligatur?

§. 9. Tertio; quando priores leges, vel constitutiones fuerunt silentio praetermissae, sic quod nulla mentio habeatur de prioribus, per posteriores, super variatione, vel immutatione earundem; tunc priores leges vigorem habere dignoscuntur: si contrarius usus populi illis non praejudicaverit. Nam usus realis, et continuus saepe legem tollit.

A 9. §-ban olvassuk, hogy a későbbi törvény a korábbi törvényt nem helyezi hatályon kívül, ha ezt az akaratát kifeje-

zetten nem nyilvánítja ki. Ha hallgat a későbbi törvény a korábbi-ról, akkor az erejében megmarad. Itt tehát az előbb és utóbb hozott törvények összeütközéséről van szó. A szokás törvényrontó erejének kérdése akkor merül fel, midőn a későbbi törvény a korábbi hatályában meghagyta ugyan, az mégis erejét veszítette, mert ellenkező szokás keletkezett.

c) A II. rész 6. czime jogtörténeti jellegű. Werbőczy itt a hazai jog (municipalis consuetudo) eredetéről szól: azt a kérdést iparkodik megvilágítani, honnét eredt a mi jogunk?

Unde traxerit originem consuetudo nostra, in iudiciis observanda?

§. 9. Et licet hujusmodi constitutiones, ac leges, praesertim sanctorum Stephani, et Ladislai regum, qui catalogo sanctorum adscribi digne meruerunt, *vetustate nimia jam pene sint abolitae*. Qui cum et alioquin magis de divina, quam humana lege tractasse dinoscantur, reliquorumque subsequentium regum decreta, in certis clausulis, et articulis mutata, variataque habentur; tamen ex omnium fere ipsorum divorum regum constitutionibus, *per longum usum* aliquid legis *in consuetudinem nostram, plus quam per centum annos jam approbatam*, derivatum, traductumque esse dignoscitur.

A 9. §. szerint a régi törvények csak akkor maradtak fenn, ha azokat a szokás fentartotta és csak annyiban, a mennyiben a szokás fentartotta. A törvény módosulást szenved, megváltozik, elenyészik a későbbi szokásjog ereje következtében. A mit a szokás nem tartott fenn, az elavult.

A törvény tehát saját erejéből nem maradhat fenn, erejét az alkotó király hatalmából meríti, a kinek halálával meg kell szűnnie, hacsak a szokás fenn nem tartja. A törvény nem éli túl a törvényhozót, csak a szokásjog ereje élteti továbbra is.

A legélesebben jut itt kifejezésre a szokásjog fölénye a törvény felett és legvilágosabban mutatja a különbséget a mai felfogással szemben.

2. A magyar jogirodalomban százados vita folyik a felett, hogy a Hármaskönyvnek most ismertetett tételei megfeleltek-e a magyar jog álláspontjának Werbőczy korában? Nem tekinthetők-e a tételek a római jog megfelelő szabálya pusztá alkalmazásának, a nélkül, hogy azokat a hazai jogélet igazolná?

Mert ha a Tripartitum tételeit a római jog idevágó tételével összevetjük, azt találjuk, hogy megegyeznek. Kétségtelen, hogy a római jognak is van hasonló álláspontja.

A Digesták ezt így fejezik ki:

Inveterata consuetudo pro lege non immerito custoditur, et hoc est ius quod dicitur moribus constitutum. nam cum ipsae leges nulla alia ex causa nos teneant, quam quod iudicio populi receptae sunt, merito et ea, quae sine ullo scripto populus probavit tenebunt omnes: nam quid interest suffragio populus voluntatem suam declaret an rebus ipsis et factis? quare rectissime etiam illud receptum est, ut leges non solum suffragio legis latoris, sed etiam tacito consensu omnium per desuetudinem abrogentur.¹

A római jog idézett helye világosan mondja ki, hogy a szokás törvényt ront. Ugyanez Werbőczy álláspontja is. Sokan azt állítják, hogy Werbőczy a tételt egyszerűen átvette a római jogból. Annál is inkább valószínűnek tartják ezt, mert a Prologus sok helye a római jog tanítását tükrözi vissza. Kitűnik ez az egyes tételek stílusából, szövegezéséből, sőt némely részek szó szerinti idézéséből.

E téren azonban szigorú kritikára van szükségünk, mert könnyen csalódásba ejthet a külső megegyezés. Az a körülmény, hogy Werbőczy tanítását miként, mely szavakkal adja elő, nem lényeges. Werbőczy műve nemcsak gyakorlati, hanem elméleti jellegű is s ezért a korában uralkodó római jog kifejezéseinek, szövegezésének felhasználása éppen nem mondható feltűnőnek. A kérdés csak az, vajjon a római jogi álláspontnak megfelelő, szövegére emlékeztető tétel gyakorlati alkalmazását megtaláljuk-e a hazai jogban?

A kérdésre azt kell felelnünk, hogy a tételek fedik a hazai, Werbőczyt megelőző jogfejlődést s megfelelnek saját kora fel fogásának és általában a középkori európai jog álláspontjának is.

Kétségbe nem vonható okleveles bizonyítékaink vannak erre a hazai jogot illetőleg² és megállapíthatjuk azt is, hogy a szokás törvényrontó ereje a középkori jogéletben kezdettől fogva mindvégig uralkodott. Így látjuk különösen a német jogban.

¹ L. 32. §. 1. D. de leg. (1, 3) Julian.

² L. a 33. l-on az 1. j.-ben id. helyeket.

A középkori német jogkönyvek egyike a svábtükör (Schwabenspiegel) szépen fejezi ki a gondolatot, szerinte „a jó szokás épen olyan jó, mint az írott jog” (vagyis a törvény).¹

Egyébként ki kell emelnünk azt is, hogy a szokás törvényrontó erejére vonatkozó tétel nem csak a római jogra emlékeztető Prologusban fordul elő, hanem, a mint kimutattuk, a Hármaskönyv II. részének egyenesen a hazai joggal foglalkozó czimeiben is. Ott is, a hol a hazai jog kifejezései, terminológiája, a magyar jog eredetének kérdése a legtávolabb visznek a római jogtól.

Az elméletnek és a gyakorlati életnek ez a nagyfontosságú kérdése felhívja figyelmünket arra is, hogy milyen óvatossággal kell vizsgálunk a római jogi hatás kérdését: még a külső (stilusbeli) és a belső (lényegbeli) megegyezés sem jelentheti az átvételt (receptiót). Lehetséges, hogy a középkori jog vagy a magyar jog tétele a római jogéval azonos, sőt a római jog köntösét is felveszi s még sem abból ered.

3. Werbőczynek a szokás erejére vonatkozó tanítását az irodalomban nemcsak a római jogi átvétel alapján támadták meg, hanem különösen a helyi szokás törvényrontó erejét — mint a mai jogfelfogással leginkább ellentéteset és így a legfeltűnőbbet — vonták kétségbe.

Azt törekedtek bebizonyítani, hogy Werbőczy tételének tarthatatlansága kitűnik már abból is, hogy önmagának is ellentmond ebben a kérdésben. Az Előbeszédben ugyanis azt állítja, hogy a helyi szokás is megdöntheti a törvényt az illető helyen, a III. rész 2. czimének 2., 5. és 7. §-aiban pedig ezzel szemben azt mondja ki, hogy a helyi szokásnak nincs meg az az ereje, a melylyel leronthatná az országos törvény (generalia decreta regni) erejét.

Szorgosan megvizsgálva az illető helyeket, megállapíthatjuk, hogy a III. rész 2. czimében Werbőczy a jus statuendi-ről, a szabályalkotás jogáról és annak jogi természetéről beszél, nem pedig a szokás és a törvény viszonyáról.

Azt tanítja, hogy valamely önkormányzati jogu testület, közönség (dalmátok, horvátok, szlavyonok, erdélyiek; vármegyék; szabad városok) saját életére vonatkozó szabályalkotásában a törvénnyel ellentétbe nem helyezkedhetik.

¹ Schwabensp. (L.) c. 44.: „guotiu gewanheit ist als guot als geschriben reht“.

Nincs ellenmondás a Hármaskönyv helyei között, mert a III. rész idézett czimének szakaszaiban nem a helyi szokásról van szó, a melyet a hosszas gyakorlat hoz hallgatagon szembe a törvénnyel, hanem a különleges jog alkotásáról, a mely nyíltan szembe akar helyezkedni a törvénnyel. A szokásjog egész természete és élete más mint a statutumé s így azzal össze nem tévesztendő.

4. Végeredményül megállapíthatjuk, hogy a Hármaskönyv szerint az országos úgy mint a helyi szokásnak törvényrontó ereje van és ez a tétel valóban megfelel az akkori és előző jog fejlődésének és a középkori európai jog állapotának.

Már itt röviden jelezniük kell, hogy a szokásnak a törvény felett álló erejét a társadalmi élet fejlődése magyarázza. A kezdetleges társadalmi életben a szokásjog teljesen kielégíti az igényeket; a kezdetleges gazdasági, politikai viszonyok szabályozására igen alkalmas. Minél bonyolultabbak azonban az életviszonyok, annál kevésbé jó a szokásjogi szabályozás, főként azért, mert nem lehet könnyen és világosan felismerni. A társadalmi élet fejlődésével tehát természetszerűleg előtérbe jut a törvény nyílt és világos parancsa és a szokásjogot megfelelő térre szorítja.

Azt sem szabad figyelmen kívül hagyni, hogy a kezdetleges törvényhozás emlékei hamar feledésbe merülhettek. Sok törvény el is veszett, mert a törvények közzététele is igen kezdetleges. Néhány példányban másolták le az eredeti szöveget, keveseknek volt az hozzáférhető; a latin, különös írásu szöveget a kevés olvasni tudó közül sem tudta mindenki elolvasni. Csakis a szokás, a mindennapi használat menthette meg az elenyészéstől a törvény szavát.

3. §. A Hármaskönyv utáni jogfejlődés.

1. Vizsgáljuk most meg, hogy a Werbőczy utáni fejlődés mennyiben igazolja a Hármaskönyv tételeit, nézzük meg a további fejlődés irányát.

A Hármaskönyv utáni korszakban kezdődik már a jog irodalmi művelése, a magyar jogirodalom, a mely kérdésünkben legalább is iránymutatóul szolgálhat. Különösen azért is megérdemli figyelmünket, mert az 1848. előtti korban sokkal nagyobb

jelentősége volt a jogi irodalomnak, mint ma. Kétségtelen ugyan, hogy a jogirodalom ma is befolyásolja a jogfejlődést, hatásában azonban nem hasonlítható össze a régi jogirodalommal. Már magában véve az a körülmény is fokozta a jogi munka hatását a közönségre, hogy ritka volt. Kevés jogi munka jelent meg, tehát a meglevőknek nagyobb a hatásuk.

Legjobban megértjük a régi jogirodalom hatásának nagyságát, ha arra gondolunk, hogy a régi irodalomnak nem egy kiváló terméke a Magyar Törvénytár (*Corpus Juris Hungarici*) függelékei közt foglalt helyet. A törvényeknek tehát mintegy kiegészítéséül vették az irodalmat is. Így azok, a kik a törvények gyűjteményét forgatni voltak kötelesek, a jog alkalmazói, a bírák továbbá a jog védői, az ügyvédek és általában a jog tanulói, mindjárt kéznél kapták a felvilágosító, magyarázó jogi műveket is.

Nem lehet tehát azon csodálkoznunk, hogy az ilyen munkák a törvények mindennapi alkalmazása közben a felmerülő kétségek eloszlátásánál éreztették folytonos befolyásukat.

Például szolgálhat itt annak az írónak műve, a kihez a jelenlegi vizsgálódásban is először fogunk fordulni: Kitionich „*Directio Methodica*“-ja. Ez a kézikönyv jellegű munka a *Corpus Juris Hungarici* körébe vonva, elhatározó lesz a perjog későbbi fejlődésében mindazokra a fontos kérdésekre nézve, a melyekre vonatkozólag állást foglalt.

Bármily súlyt tulajdonítunk is az 1848 előtti jogi műveknek, felhasználásuknál nem szabad figyelmen kívül hagyni azt sem, hogy az irodalom álláspontja nem mindig fedi a tényleges jogfejlődést. Az irodalom sem most, sem régen nem tünteti fel a jogot egészen úgy, a mint fennáll, mert mindig közrejátszik az író felfogása, a munkába beleszövődik egyénisége. Ítéletekre, oklevelekre, egyes esetekre vagyis a gyakorlati élet megfigyelésére vagyunk utalva, hogy kiegészíthessük, ellenőrizhessük az irodalom adatait. Össze kell vetni a különböző írók állításait a jog konkrét termékeivel a valóságos jogfejlődés megállapítása végett.

Egyébként a felhozottakon kívül az irodalom bővebb tárgyalását itt az is indokolja, hogy a felvetett kérdés elsőrendű irodalmi, elméleti kérdés, a melynek megvilágításánál az irodalomnak kiváló szerep jut.

2. A Hármaskönyv után már alig egy századdal *Kitionich*

1560-1619

Kitonich János „Directio Methodica“ című művében (1619)¹ megütközik Werbőczynek a szokás nagy erejéről való tanításán.

Quamvis dictus Werbőczy, in dicto Prologo sui Tripartiti, cap. 10. tantum indulserit Consuetudini, ut paene quamlibet Legem, per eam, non gravate subvertendam existimaverit. Quod non miror, siquidem ibi aliena potius pertractaverit, quam propria suo instituto accommodaverit, et praefixerit, ut facile quilibet advertere potest.

A szokás törvényrontó erejére nézve megjegyzi, hogy „Werbőczy annyit enged a szokásnak, hogy majd minden törvényt könnyen megdönthetőnek állít“.

Kitonich sokalja a szokásnak tulajdonított törvénydöntő erőt, azt tartja, hogy ilyenképen a törvénynek alig van jelentősége. Igyekszik is megmagyarázni, hogy miért ment ily messze Werbőczy. Azt mondja, hogy „idegen anyaggal foglalkozik Werbőczy és a hazait ahhoz nem illeszti kellőképen“. Tehát már Kitonich arra gondol, hogy Werbőczy a római jogi tanítást adja és nem a hazai jog felfogását, a kettőt pedig nem egyeztetni össze. Werbőczy római jogi tételeket tanít és nem vizsgálja meg azokat a hazai jog szempontjából. Kitonich szerint tehát a hazai jog állapota más a törvény erejére nézve, mint a római jogi.

Jellemző, hogy a Hármaskönyv után alig egy század múltán már kétségeskedni kezdtek a szokás törvényrontó erejére nézve jelzője ez annak, hogy a tényleges fejlődésben változás indul meg, helyesebben inkább még csak ingadozás észlelhető.

Kitonich véleménye nem volt általános és nem is végleges az irodalomban, mutatja ismét egy század lefolyása után a Hármaskönyv első magyarázójának (commentatorának) Szegedi Jánosnak műve: a Tyrocinium (Első kezdet).²

Szegedi ragaszkodik a Hármaskönyv tételeihez és Kitonichal szemben védi Werbőczy tanítását, t. i. hogy a törvény és szokás összeütközésénél a szokás az erősebb. Mégis szüksé-

¹ Kitonich J.: Directio Methodica processus judiciarij Juris consuetudinarij incltyti Regni Hungariae. Cap. I. Quaestio nona, tertio. pag. 10.

² Tripartitum juris hungarici Tyrocinium juxta ordinem titularum operis Tripartiti complures juris canonici, civilis et Hungarici decisiones combinans, et per aphorismos utilitati patriae juventutis accomodans. Zagrabiae, 1736. Prol. tit. 11. §. 12. pag. 20.

gesnek találja magyarázni a tételt: nem az *egyidőben* keletkező törvény és szokás összeütközéséről van szó, hanem mindig a következő dönti meg az előzőt. A szokás a törvényt tehát csak akkor törli el, ha későbbi a szokás és megelőzi a törvényt.

Et haec intellige, si Lex praecedat, consuetudo autem sequatur: si enim lex contraria sequatur consuetudinem, tunc lex Civilis abrogat Consuetudinem.

Látjuk tehát Szegedi törekvését, hogy a Hármaskönyv tételét érthetőbbé tegye, de meg kell jegyeznünk, hogy magyarázata feleslegesnek látszik, mert a Hármaskönyvben egészen világosan ki van fejezve a törvény és szokás egymásután következésének jelentősége.

Szegedi magyarázata nem is ebből a szempontból jelentős, hanem azért, mert mutatja, hogy ő is érzi már a törvény jelentőségének emelkedését s azért az egyidőben keletkező törvény és szokás összeütközését lehetetlennek tartja.

A XVIII. század folyamán a Tyrocinium több kiadást ért el, igen használt kézikönyv volt s ezért már ebből is következtethetjük, hogy felfogása nem maradt hatástalanul a joggal foglalkozókra.

Az irodalmi fejlődés kapcsolatban áll magának a jogéletnek fejlődésével. A szokásjogról való tanítás már enyhébb, mert a szokás ereje a XVI. századtól kezdve gyengül, a törvény uralma a szokás felett erősödik. A törvényhozás rendszeresebben működik s így a szokás veszít a Tripartitum előtti hatalmából. A törvény és szokás egymásközi viszonya ingadozni kezd: Kitionich mutatja az első kételyt, Szegedi még mindig a régi tanításhoz ragaszkodik, a szokás forrástani jelentőségére nézve tartja a Tripartitum tételét.

3. Vizsgáljuk most már meg az 1848 előtti irodalmat, hogyan tükröződik vissza itt Werbőczy tanítása?

A régi magyar magánjogi irodalom egyik kiváló képviselője Szlemenics¹ elfogadja Werbőczy teteleit a szokás törvénytörölő erejére vonatkozólag és a Hármaskönyv tanítását fentarthatónak véli a XIX. században is.

¹ Szlemenics P.: Elementa juris Hungarici iudiciarii civilis. Posonii, 1829. tom. I., §. 18. pag. 30.

Szlemenics azonban már másképp magyarázza a Tripartitum idevágó részét, mint Szegedi. Szerinte csak akkor törölheti el a szokás a törvényt, ha a törvénynek „ratio“-ja már megszűnt, vagy legalább a szokásnak nagyobb „ratio“-ja van, mint az illető törvénynek.

Ceterum ut consuetudo vi derogativa polleat, juxta superiorum adlata ac sensu Prol. tt. 10^{mi} id necessarium est: ut prioris contrariae legis ratio iam cessaverit, aut saltem ut consuetudo maiori, quam lex illa, ratione nitatur; secus merito abusus instar reputabitur.

A ratióval magyarázza a szokás törvénytörő erejét. A ratio az, a mely szerinte a törvényt fentartja. A ratio pedig nem más, mint a belső igazság, indokoltság. Ha a törvény belső igazsága megszűnt, ha nincs többé értelme; ha megszűnt az ok, melyért létrehozták, akkor már elavult, nincs miért fentartani. A szokás ilyenkor és különösen akkor, ha nagyobb értelme van, indokoltabb mint a törvény, a törvényt megdönti.

Ellenkező esetben, ha t. i. a szokásnak nem ez lenne az ereje és az indoka, akkor Szlemenics szerint nem „usus“ (gyakorlat, szokás), hanem „abusus“, visszaélés volna.

Szlemenics, mikor Werbőczy tételét saját magyarázatával fentartja, azt meg is változtatja, mert a Hármaskönyv nem különböztet a törvények között, a szerint, a mint azok „ratio“-ja megvan, vagy megszűnt. Erre a különbségre való tekintet nélkül állapítja meg a szokás törvénytörő erejét minden esetben. Szlemenics tehát megszorítólag értelmezi Werbőczy tételeit, mert a szokás szerinte csak akkor dönti el a törvényt, ha ez már elavult vagy a szokás szabálya indokoltabb.

A híres Kövy¹ már hivatkozik a törvényhozásra, mely állást foglal a szokás törvényrontó erejével szemben. Reámutat az 1647: LXXVIII. t.-cz. 19. §-ára, a mely szerint — úgy állapítja ő meg — a helyi szokás az illető helyen sem döntheti meg az általános törvényt, bár a Hármaskönyv mást mond.

¹ Elementa jurisprudentiae hungaricae. S. Patakin, 1823. Intr. §. 14. p. 10. „Consuetudo vero particularis contra Legem scriptam generalem inualescere non potest, — sensu 1647: 78. §. 19. licet Prolog. 12. contrarium innuat.“

Az idézett törvénycikk így hangzik:

Statuta eorum (t. i. városoké) municipalia et *consuetudines*, communibus legibus regni contrariantes; contra nobiles non suffragentur.

A törvény a városoknak statutarius jogalkotó hatalmára (jus statuendi) vonatkozik. A városoknak saját életviszonyaikra vonatkozó jogalkotását akarja megszorítani, mert tulhajtások voltak észlelhetők. Kellő mederbe kellett szorítani a jus statuendi, ezért a törvényhozás a törvénynek elsőbbségét óvja a statutumokkal szemben. Különösen a nemesek joga ellen irányuló tulkapások lebegnek a törvényhozás előtt. És itt fejezi ki a törvény, hogy nemcsak a városi statutum nem jöhet ellentétbe a törvénnyel, hanem a városi (helyi) szokás sem.

A törvény és statutum viszonyára vonatkozó tétel nem új, a Hármaskönyv már kimondta azt (III. r. 2. cz.): ellenben a törvényhelynek az a része, hogy a helyi szokás sem döntheti meg a törvényt, ellentétben van a Tripartitummal. (Prol. 12. cz.)

Van azonban még egy másik törvényhely is, a mely bár mellékesen, de határozottan kimondja ugyanezt. Ez az 1723. XV. törvénycikk, a mely a vámhelyekről intézkedik, eltörli az 1. §-ban a folyóvízi vámokat is és kimondja, hogy semmiféle vámszedési joggal nem állhat elő senki sem:

1723:15

Et praeter illa, alia quoque omnia, seu in regiis, seu quoruncunque dominorum terrestrium bonis existentia, sicca aequae, ac non necessaria; et fluvialia etiam, ubi per pontes non transitur, telonia, una cum filialibus (non obstante etiam antiquo usu, vel privilegio, alioquin contra *positivas patriae leges* subsistere non valente; multo magis nec privilegio, nec antiquo usu firmata) per vice-comites comitatum, penes legalem exmissionem finita diaeta, ac sub poena articuli 15. anni 1715. immediate tollantur.

Vajjon az irodalom és a törvényhozás kifejtett álláspontja igazolható-e a jogéletben? Vajjon fedli-e a jogfejlődés az irodalmi és törvényhozási fejlődést? A gyakorlati jogélet ugyanis különbözik a könyvekben és a törvényekben kifejezett jogtól. A döntő csak az lehet valamely régi törvényre nézve, hogy a gyakorlati élet igazolja annak létezését. A régi törvényt nem mindig

mondhatjuk élő jognak, mert nem jelenik meg mindig a gyakorlatban.

Ha a birói gyakorlatban alkalmazták a helyi szokás törvénytörő erejének megszűnésére vonatkozó tételt, akkor az reális jog volt.

A birói gyakorlatnak 1848 előtti legnagyobb gyűjteményét a Planum Tabulare-t,¹ a hol a felső bíróság elvi jelentőségű határozatai vannak összefoglalva, vizsgáljuk meg, hogy találunk-e idevágó döntést.

Ott, a hol a zálog örökbevallásáról van szó (t. i. ha valaki ingatlant zálogosított el, a hiteles helyhez kellett menni és a zálogszerződést írásba foglaltatni) olvassuk a következőket:

Fassiones sub privatis Sigillis perennaliter celebratae, ad mentem Tituli 13. 2 dae et Articuli 47. 1723. semper sapiunt Pignus etiamsi in Loco illo: ubi Fassio celebrata fuit, contrarius usus vigeat, quia privata Statuta Legi publicae derogare non possunt adeoque usus ille potius pro abusu reputari debet. Utraque Tabula.

Látjuk tehát, hogy nemcsak az irodalom és törvényhozás, hanem a birói gyakorlat is határozottan állást foglal a helyi szokás törvénytörő erejével szemben, a melyet már nem ismer el. Érdekes, hogy az indokolás részben megegyezik Szlemenics okoskodásával. (L. az abusus-ra vonatkozó részt.)

A Hármaskönyvnek forrástani tételeiben 1848-ig jelentékeny változás történt. Az 1848 előtti jogfejlődésben a törvény és szokás viszonya megváltozott, a szokás törvénydöntő ereje korlátozást szenvedett. A helyi szokás törvénytörő ereje megszűnik, mert a XVII., a XVIII. század jogélete sokkal fejlődöttebb, mintsem hogy megengedje a helyi szokásnak ily nagy jelentőségét. A törvényhozás működése egységesebb, általános, az egész országra kiterjedő lesz, ennél fogva nem lehet megtűrni, hogy a törvényvel ellenkező helyi szokás keletkezzék.

4. Kérdés, megváltozott-e az 1848 előtti időkben az országos szokásnak viszonya is a törvényvel szemben? Erre a kérdésre

¹ Planum Tabulare sive Decisiones Curiales, per excelsam deputationem a piae memoriae imperatrice et regina Hungariae Diva Maria Theresia eatenus ordinatam collectae et in ordinem redactae Anno 1769. Posonii, 1817. Pars II. Sectio III. (XXI.) 982. pag. 201.

nézve ismét visszatérünk a jogirodalom kiváló művelőihez. Az országos szokás törvénytörő erejének kérdése a maga nagy jelentőségében foglalkoztatja a közvetlenül 1848 előtt írókat.

A legkiválóbbak egyike Frank Ignác „A Közigazság Törvénye Magyarhonban”¹ cz. művében, melynek nagy része még ma is korszerű,² behatóan foglalkozik a forrásokkal, kutfőkkel és ezek során a törvény és szokás viszonyával.

Elmélkedve a szokás törvénytörő ereje felett lehetségesnek tartja, hogy a büntető törvényeknél, eljárási szabályoknál, az ország kormányánál a változott idők és körülmények következtében hatályon kívül helyező szokás keletkezzék.

De nem engedi meg a törvénytörő szokás keletkezését azon törvényeknél, a melyek a jószágot illetik, azoknál, a melyek elhatározzák mi kié legyen? Az ilyen mások nyílt sérelmével keletkező szokást az országot felforgatónak tartja.

Frank Ignác tehát különbséget tesz a törvények között a szerint, a mint azok büntetőjogi, perjogi, közjogi vagy magánjogi jellegűek. A büntetőjogi, perjogi és közjogi törvényekkel szemben keletkező szokás erejét indokolja, hogy a változott viszonyok folytán az ilyen törvények elavulnak s azért a szokás helyettesíti az elavult törvényeket. Ez az indokolás ugyanabból az eszmekörből ered, mint Szlemenics ratiója.

Más a helyzet Frank szerint a magánjogi törvényeknél, a hol a vagyon kérdéséről van szó. A mások tulajdonát felforgató szokás országos zavart eredményezne és az egyeseknek nyílt sérelmével járna; mert ilyenképen keletkezhetne a törvénytörő szemben olyan szokás, a melynek alapján az egyeseket meg lehetne fosztani vagyonuktól. Valósággal tehát felforgatná a szokás az egész társadalmat a maga fennálló rendjében.

Álláspontjának védelmében hivatkozik a törvényhozó hata-

¹ Megjelent Budán, 1845-ben I. Rész 76 és köv. II.

² Frank Ignác az első, a ki a jogtörténet alatt nem a források pusztá felsorolását érti, hanem a jogintézmények feldolgozását. Ő ugyan a magánjoggal (s természetesen a kor felfogása szerint ezzel együtt a perjoggal is) foglalkozik, még pedig tételes szempontból, de megkísérli felhasználni a rendelkezésre álló forrásokat, nemcsak a Corpus Juris Hungarici-t, hanem az okleveles anyagot is. L. i. m.-nak főként számos jegyzeteit. Hajnik korszakalkotó munkának nevezi ezt a művét. (L. a jogtanítás multja és fejlődése egyetemünkön. Ünnepi beszéd. Budapest, 1890. Acta reg. scient. Univers. Fasc. II. 15. 1.).

jom működésére. A törvény oly hatalmas megnyilatkozása az ország akaratának, létrejövetele olyan módon történik, hogy kizárja, hogy a hallgatag keletkező szokás szembeszálljon vele.

Frank ugyan nem engedi meg, hogy a szokás a magánjogi törvényekkel szemben törvénytörő erővel legyen felruházva, mégis valaminő szerepet akar juttatni neki itt is. Arra utal, hogy régen, mikor a törvények kevés példányban jelentek meg, sok törvény elveszhetett, a bírák nem is tudtak azoknak létezéséről. Ilyenkor keletkezhettek szokás, a mely hivatva volt pótolni a feledésbe ment törvényt.

Az elveszett törvény helyébe lépő szokás azonban nem egy ismert törvény hatását törli el, hanem egy hiányzó helyébe lép. Így tehát Frank a szokásnak már nem a törvénytörő, hanem törvénytörő erejéről beszél. Szerinte tehát magánjogi jellegű törvényekkel szemben az országos szokásnak sincs döntő ereje.

Geörch

A kérdés fontosságát mutatja, hogy egy másik e korbeli írónk Geörch Illés¹ külön értekezésben foglalkozik vele. Figyelemre méltó már az értekezés címe is: „Birjon-e a szokás még tovább is törvénytörő erővel?“

Geörch is, mint századokkal előbb Kitionich a Tripartitum vonatkozó tételeinél a római jog hatására czéloz, midőn azt mondja, hogy a Hármaskönyv ebben a kérdésben „Justinian Törvényének csaknem szakasztott képe“.

Mégis nem állítja azt, mintha Werbőczy tanítása teljesen idegen volna és nem felelne meg régi jogunk állásának. Szerinte ősi szokásainkkal lehet s kell is indokolni a szokás fölényét a törvény felett. Egykor lehetett és volt is értelme a szokás törvényrontó erejének.

Csak fegyverhez szokott vitéz Eleink ama hajdani borongós időkben, midőn szegény Hazánk majd külső Ellenségekkel csaknem szakadatlanul, majd (olykor olykor) hol vidéki, hol honnyi konkolyhíntők által gerjesztett belső támadásokkal is küszködött, a folyton-folyott fegyver-forgatás között rá nem érték akar az előfordult ujaknál újabb esetekre nézve nyomban írott törvényt hozni, akar a már az előtt hozottaknak ne talán homályos, hijános, vagy helytelen voltát üzni füzni, azokat az idők forgásához, és változó körülállásokhoz képest (mint prolog. 6. §. 12. is megkivánja) mennyiszer annyiszor változtatni.²

¹ Törvényes tárgyú értekezései. Pest, 1833. II. Értekezés. 16—31. l.

² Id. m. 19. l.

Geörch szavai a mai kutatás szerint is igazoltak. Az első századokban a törvényhozás működése szaggatott és bizonytalan, épen nem rendszeres, az életviszonyok változásainak megfelelő, tehát a szokás uralkodik mindenütt.

Mig szerinte is az ősi jogban a szokás nagy ereje indokolt, addig az újabb jogállapotokkal már össze nem egyeztethető. Hivatkozik ő is, mint Frank a „Törvényhozó Hatalom Méltóságára” arra a „Felséges módra”, melyen a törvény létrejön, egyszóval azt igyekszik megállapítani, hogy a törvényhozás souverainitásával nem fér össze a szokásnak törvénytörő ereje.

Eldöntöttnek tartja különben a kérdést az 1790: XII. törvénycikkkel, a mely nézete szerint megszüntette az országos szokás törvénytörő erejét.

A törvénycikk, a mely nevezetes, a közjogban sokat emlegetett helye törvényhozásunknak így hangzik:

Leges ferendi, *abrogandi*, interpretandi potestatem in regno hoc Hungariae, . . . legitime coronato principi et statibus ac oo. regni, ad comitia legitime confluentibus, communem esse, nec extra illa exerceri posse: Sua majestas sacratissima ultro ac sponte agnoscit, ac se jus hoc statuum illibatum conservaturam, atque prout illud a divis suis majoribus acceptat, ita etiam ad augustos suos successores involutum transmissuram benigne declaravit, status et oo. regni securos reddens, nunquam per edicta, seu sic dictas *patentales*, quae alioquin in nullis unquam regni judiciis acceptari possunt, regnum et partes adnexas gubernanda fore, expeditione patentium ad eum duntaxat casum reservata, ubi in rebus legi alioquin conformibus, publicatio debito cum effectu hac unica ratione obtineri valeret.

Másként tehát mint alkotmányos uton sem törvényt hozni, sem eltörölni nem lehet. Innét vezeti le Geörch, hogy törvényt csak törvénnyel lehet most már megszüntetni.

Csakhogy az idézett törvénycikk egész szövegét vizsgálva, világosan kitűnik, hogy a patensekkel való absolutistikus kormányzás ellen hozták. A törvény sulypontja azon nyugszik, hogy a király törvényt ezentul csak az országgyűléssel, a nemzet rendi képviselével egyértelműleg hozhat. Az országos szokás törvényrontó erejének kérdését e törvény alapján megoldani nem lehet.

Az 1848 előtti jogirodalom most jelzett állásának szilárdságát ismét csak a gyakorlati jogfejlődés folyamában kell kipróbálnunk és itt már az 1848 utáni jogéletet kell vizsgálataink körébe bevonni és elkisérni egészen a napjainkig, mert a törvény és szokás viszonya nemcsak történeti érdekű elméleti kérdés, hanem nagy gyakorlati jelentőségű mai jogunk szempontjából is.

Az 1848 után beállott absolutistikus idők leteltével, midőn az alkotmányosság ismét helyreállott, az 1848 után megszakadt jogfolytonosság fonalát kellett ismét felvenni vagyis visszatérni a 48-as joghoz, jogrendszerhez.

Ez a régi jog 1860-ban azonban hiányosságánál és a változott viszonyoknál fogva nem volt már minden részében használható, minthogy pedig törvényt hozni még nem lehetett, rendezésre pedig az igazságszolgáltatásnak sürgős szüksége volt, a legfelsőbb bíróság tekintélyével hozzálátott a követendő jogszabályok ideiglenes megállapításához. A munkálata, mint az „Országbirói Értekezet“ eredménye (az országbiró elnöklete alatt dolgozott) 1861-ben jelent meg.

Az ország bíróságai ezeket a határozatokat követendőnek fogadták el: így lassankint ez a különben magán jellegű munkát átment a gyakorlati életbe, tételeit a szokás erejével látta el. Minthogy pedig az Országbirói Értekezetnek sok 1848 előtt elavult törvényt hatályon kívül helyezettnek kellett venni, bár azokat újabb törvény el nem törölte: ezt is csak a szokás szentesíthette.

Az országos szokás viszonya a törvényhez tehát nem változott meg sem az 1848 előtti időkben, sem 1848 után, megtartotta törvénytörő erejét ezentul is.¹

5. A szokás törvényrontó erejének kérdése a mai élő jogba játszik át, nincs lezárva a fejlődés s nincs eldöntve a kérdés.

Van a m. kir. Curiának egy sokat támadott döntvénye: az 1896-ban hozott 63. számú u. n. holtkézi elvi jelentőségű határozat.² Ebben a legfelsőbb bíróság azokat a régibb törvényeket, a melyek a holtkéznek (egyházi testületek; holtkéznek nevezik

¹ Az 1869: IV. t.-cz. 19. §-a szerint is: „A bíró a törvények, a törvény alapján keletkezett s kihirdetett rendeletek s a törvényerejű szokás szerint tartozik eljárni és ítélni.“ Vajjon a „törvényerejű“ nem felel-e meg a legitima consuetudo-nak? (1498: VI. t.-cz. 1. §.)

² Igazságügyi Közlöny 1896. V. évf. 136. l.

őket, mert az egyszer megszerzett vagyont örökre megtartják s így az mintegy holtkézbe jutott) a birtokszerzést megtiltják, többé fenn nem állóknak jelenti ki, mert a változott viszonyoknál fogva azoknak „ratio“-ja megszűnt s így már elavultak.

Minthogy pedig újabb a holtkézről szóló törvény a régieb-
beket hatályon kívül nem helyezte, csakis az országos szokás
törvénytörő erejére lehetne hivatkozni: a legfelsőbb bíróságnak
okoskodását tulajdonképen ide kellene visszavezetni.

Érdekes, hogy a döntvény okoskodásában a Szlemenics-
féle ratio szerepel. Nem szükséges, hogy ezuttal a felhozott
döntvény igazságának vizsgálatába bocsátkozzunk, mert ez az
adat csak annyiban érdekel minket, a mennyiben mutatja, hogy
a törvény és szokás erejének kérdése még mindig felmerül s
végleg nincs is megoldva.

4. §. A középkori és az ujkori nyugat-európai jogfejlődés vázlata.

1. Vissza kell térnünk még egyszer az 1848 előtti irodalomhoz.
Láttuk Frank és Geörch tanítását, a mely szerint az országos
szokás törvénytörő ereje 1848 előtt megszűnt. Ezzel szemben
azonban megállapítottuk a tényleges jogfejlődést, a mely ismeri
a szokás törvénydöntő hatalmát. Világosítsuk meg, hogy iróink
miért helyezkedtek szembe az 1848 előtti jogfelfogással, minő hatás
alatt állottak?

A kérdés elvezet bennünket az európai jogfejlődéshez s
kivánja, hogy a jog két nagy forrásának középkori történetét
vázlatosan megismerjük.¹ Szükséges ez nemcsak a jogi iróinkra
tett hatás kiderítése végett, hanem a törvény és szokás forrás-
tani természetének teljes ismeretéhez. A jog nagy forrásainak
magyar történetéhez meg kell rajzolnunk azoknak európai hát-
terét is.

2. A kezdetleges középkori fejlődésben a legelső hatalom,
a mely a szokás erejének a megdöntésére megszólal: az egyház.
Az egyetemes egyház joga, a kánonjog a particuláris jogfejlő-
dés ellen lépett fel. Az egyetemességet akarta fentartani s ezért
kellott korlátozólag fellépni a szokásjog ellen, a mely a külön-

¹ Gierke O.: Deutsches Privatrecht. Lipcse, 1895. I. k. 160, 161 II.

leges jogfejlődésnek kedvez és a központi törvényhozástól távol eső vidékek jogának főforrása.

A kánonjog művelői, a kánonisták az egyház egyetemes törvényhozását hirdették s ezért fordultak a szokásjog ellen. Segítségükre siettek a római jog középkori hivatalos művelői, a legisták (a lex = római jog, innét a legista elnevezés), a kik szintén szokásjogellenesek, mert ez a római jogtól eltérő (germán jogi) idegen elemeket tartalmazott.

A mint pedig a tulajdonképeni középkorban bekövetkezett a római jog receptiója (a római jog befogadása, uralma), nemcsak elméleti téren (az egyetemeken, a tanítás és irodalom útján), hanem a gyakorlati életben (a bíróságok ítélkezésénél) is, a római joggal szemben (különösen Közép-Európában) minden hazait, régiest háttérbe igyekezzenek szorítani s így ezeknek forrását a szokásjogot is.

A kezdetleges ujkori fejlődés uj irodalmi áramlata az u. n. természetjogi iskola¹ sem kedvezett a szokásjognak. A természetjogászok a természetből folyó jogi tételek örök érvényességét hangoztatják. Abból indulnak ki, hogy oly jogot lehet és kell megállapítani, mely mindenütt és mindenkor kötelező mindenkire.

Az elmélet keletkezése összeesik az ujkori állami élet és törvényhozás megalakulásával. A modern állam törvényalkotó szervezete és működése megindul és kívánja a törvényként megállapítandó jogi szabályoknak kész tömegét. A természetjog elmélkedői azonban kevés, a gyakorlati életben hasznavehető tétellel tudtak szolgálni; egy-két alapvető természetjogi tétel épen nem elégithette ki az élet sokféle, mindennapi szükségleteit.

A természetjogi bölcselkedés nem tudta megtalálni logikai módszerével a természet örök törvénykönyvét, de megtalálta a klasszikus római jog kész anyagát, egész rendszerét. Innét merített hát a törvényhozás számára, úgy tüntetve fel, mintha a természetből folyó jogi parancsok lennének ezek. Ez az iskola ilyképen csak megerősítette a római jog uralmát az ujkorban is és így szintén szokásjogellenes.

A XVIII. században a törvényhozás a kodifikáció terére lép s ezzel a középkor kezdetétől fogva észlelhető irodalmi és elméleti, szokásjogellenes áramlatok hatását fokozva gyakor-

¹ Maine : A jog őskora id. m. IV. fejt. 61. és köv. 11.

lati téren is a szokásjog kutfői erejének és működésének megrendítésére tör.

Minden kodifikációnál ugyanis arra törekszenek, hogy az egész jogélelet egyszer s mindenkorra kimerítően és véglegesen szabályozza a törvény. A nagy törvénykönyvek alkotói azt képzelik, hogy mihelyest meg van a kodex, le is lehet vele zárni az egész jogfejlődést. A clausula perpetuae sanctionis-t, az örökérvényűség záradékát kifejezetten vagy titokban ott találjuk. A törvénykönyvek készítői művöket az örökkévalóság számára készítik.

A kodexek tehát kizárják a szokásjog működését, mert különben a később keletkező szokásjog megdönthetné a törvénykönyvet. A szokást meg kell szüntetni, hogy ne legyen ereje a kodeksszel szemben, kivéve ott, a hol a törvény hivatkozik rá és azt megengedi.

Végig kísérhetjük a XVIII. századtól kezdve el egészen a legutolsó nagy törvénykönyv, a német polgári törvénykönyv létrejöveteléig az európai újabbkori kodifikációnak most jellemzett álláspontját. Látjuk, hogy még napjainkban is kísért az örökérvényűség záradéka, a kodifikáció még most is szokásjogellenes. A német polgári törvénykönyv első tervezete szerint csak olyan szokásnak lehet ereje, a melyre maga a törvénykönyv hivatkozik. De ez a tétel csak az első tervezetben található fel, a későbbi törvényelőkészítés folyamán eltűnik és maga a törvénykönyv hallgat róla.

Tudjuk, hogy a szokásjog az egész középkoron át a jognak főforrása marad s megtartja kiváló helyzetét. A folytonos irodalmi támadások, a melyeket ismertettünk, épen azt mutatják, hogy szükségét érezték legalább elméleti téren felvenni a küzdelmet ellene s működését korlátok közzé szorítani. A hol a római jog gyakorlati érvényhez jutott, ott az elméleti küzdelem részben sikerre vezetett, a szokásjog tevékenysége egyidőre csökkent, jelentősege alábbszállott.

3. Minthogy nálunk nem volt receptio, a szokásjogellenes kánonista és legista álláspont sem juthatott kifejezésre.

Már a természetjogi iskolának és ezzel együtt az állami törvényhozás ujkori működésének, különösen a kodifikációnak megtaláljuk a hatását Frank és Geörch irodalmi fellépésében a szokásjog ellen.

Nemcsak a nyugat-európai elmélet befolyásolta gondol-

kozásukat, hanem sokkal inkább a korokban, a XVIII. század végén és a XIX. század elején végbemenő kodifikáció. Ennek a hatása alatt irtak, helyezkedtek szembe az 1848 előtti felfogással s vitatták az országos szokás törvénytörő erejét.

4. A legujabb korban, a XIX. században, a szokásjogellene áramlatok után az irodalomban magában visszahatás áll be. Ekkor keletkezik a történeti jogtudomány, a jognak történeti szempontból való megvilágítása.

Az új iránynak nagyhirű megalapítója: Savigny. A középkori és újkori irodalomban háttérbe szorult szokásjogot ismét kiemeli és a jog forrásai között az őt megillető helyre igyekszik juttatni. Rámutat a jog népies eredetére, a szokásjogot, mint a jognak legközvetlenebb forrását állítja oda s így mind nagyobb súlyt helyez rá. Megvilágítja a szokásjog teremtő erejét és nagy hatását.

Savigny kétségtelenül helyes úton indult el és találozva mutatott rá a szokásjog nagyfontosságú működésére, de lassankint szemben a régi felfogással maga is túlzásba esett. Az egész jogfejlődést a szokásjogra akarja visszavezetni s ezzel a jog öntudatlan fejlődését előtérbe helyezi.

A jog keletkezésénél ugyszólván mindent a szokásjognak megmagyarázhatlan erejében lát. A szokásjogteremtő erejét magasztalva, minthogy ennek lényegét megmagyarázni nem tudja, a jog keletkezését misztikus homálylyal veszi körül. Ugy, hogy szerinte már alig lehet törvényt alkotni, kodifikálni; a törvényhozás céltudatos jogalkotó működése háttérbe szorul a nép jogi meggyőződésében titkos úton keletkező jog mellett.

Savigny túlzása is maga után vont a természetes visszahatást és az be is következett úgy az elméleti, mint a gyakorlati téren. A fellépése után zavartalanul folyó nagyjelentőségű kodifikáció sikerei Európaszerte élő czáfolatot hoztak Savigny tanítására, a melynek nagy igazságait és tévedéseit az elmélet is kimutatta.

Az újkorban a törvényhozás működése rendszeres és ennek következtében a törvény a jog elsőrangú forrása lett. A jog öntudatos fejlesztése előtérbe lépett a Savigny-féle öntudatlan jogalkotással szemben. A szokásjognak, mint jogforrásnak tulhajtott dicsői-

¹ Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung u. Rechtswissenschaft. Heidelberg, 1814.

tése ezzel véget ért, azt azonban épen nem állithatjuk, hogy a törvényhozás működése így feleslegessé tette volna a szokásjogot.

Itt elérkeztünk a jogforrások fejlődéstörténetének azon szakához, a melyben mi élünk. A törvényhozás hivatott kielégíteni a társadalom minden szükségletét. Működése rendszeres, folytonosan tartó, tehát az élet fejlődését nyomon követheti.

A törvény mindenhatósága azonban csak az elméletben állhat meg. Nincs olyan társadalom és a multban sem találunk olyat, melynek jogát egyedül a törvényben találónok fel, a melynek egyedüli jogforrása a törvény volna.

A törvényhozás, akármilyen tökéletes szervezeti és működési legyen is, nem képes a folyton változó élet igényeit kielégíteni. Gondoljunk csak a modern gazdasági élet nagy hullámlására; ezt utolérni még fizikai értelemben véve sem képes. Így mindig marad bizonyos áthidalatlan űr a törvényhozás és az élet között. Ezért válik szükségessé a szokásjog, a mely ezt az űrt kitölti szabályaival.

Jóllehet a szokásjogi szabályozás sokszor ingadozó, a gyakorlat tapogatózva keresi a szükséges szabályt, mégis épen ilyen módon válogatódik ki az a tétel, a mely az új életviszonyra legmegfelelőbb lesz. Így készíti elő a szokás a törvényalkotás munkáját, a mely gyakran csak a szokás alkotta jog egyszerű szentesítése.

Korunkkal sem záródott le tehát a szokásjog működése, folyton-folyvást ható erejét a modern törvényhozás mellett elismerjük, sőt nem is tudjuk elképzelni, hogy a szokásjog öntudatlan jogalkotása nélkül el lehetne-e a jogfejlődés.

Megmarad a szokás, mint a társadalom életszabályainak ősi forrása. Oly forrás, mely kiapadhatatlan. Kiséri az egész társadalom életének fejlődését és kiegészítő társa marad a törvénynek. Hivatott arra, hogy kielégítse a pillanatnyi szükségleteket, a melyek minduntalan fel-feltűnnek. A szokásjog a társadalom erői között a társadalomban keletkezik és első sorban fejtheti ki azon jogot, válthatja ki azon tételeket, a melyeket később a törvényhozás szentesítésével általánosan kötelező parancsként felállithat. Ma jóformán nem látjuk ezen működést, csak egyes részeit; eredményét pedig készen találjuk.

Sokan magyarázzák a szokásjogot, sok meghatározást állítanak fel róla, de minden definíció veszélyes, mert a szokásjog, lényegét alig hogy megközelíthetjük, de ki nem fejezhetjük. Ott

keletkezik a társadalom mélyében. Ismerjük az erőket, a melyeknek nyomása alatt létrejön a tétel; ismerjük a viszonyokat, melyek kipattantották: de mégis a szokásjogot csak úgy találjuk meg, mint egy már készen levő jogtételt.

Sokan állítják, hogy a szokásjog nem egyéb, mint a népi jogi meggyőződésének kifejezése, de ez a meghatározás sem visz közelebb a szokásjog lényegéhez. Tarthatja valaki a szokásjogot a nép öntudata megnyilatkozásának, de csalódik, ha azt hiszi, ezzel meg is magyarázta a szokásjog belső lényegét. Bármilyen más meghatározást vagy magyarázatot is vegyünk elő, mindig kielégítetlenül maradunk, mert itt közeledünk az egész társadalom életszervezetéhez, azon nagy tényhez, melynek lényegébe talán sohasem fogunk behatolni tudni.

A szokásjog az ősi forrás, a melyből a jog kezdettől fogva táplálkozik, a mely napjainkig is a legalkalmasabb arra, hogy a törvényhozásnak segítsen betölteni az ürt, mely a törvény és az élet között az idők folyamán előáll. Magából az életből származik számtalan tétel, melyeket a szükségletek hoztak létre s ezek aztán a törvényhozás világos formájában, a törvényben nyilatkoznak meg.

Ez a szokásjog mai viszonya a törvényhez.

NEGYEDIK FEJEZET.

A kiváltságról (privilegiumról).

1. A törvény és a szokás mellett jelentőségben ez utóbbi után következő harmadik forrása a jognak: a kiváltság, a privilegium.

A kiváltság, mint jogforrás, még ma is létezik ugyan, nem szűnt meg, de nagyon lassan működik, jóformán teljesen elapadt. Régen, különösen a középkorban a kiváltság bőven ontotta a jogtételeket. Ma csak szórványosan jelenik meg egy-egy olyan tétel, a melynek eredete a privilegiumhoz vezet.

Ha most már a kiváltságnak a jelentőségét nézzük a szokásjoggal szemben: azt fogjuk találni, hogy míg a régi jogéletben a kiváltság működése mindjárt a szokásjogi után jön, addig ma már azzal kutfői jelentőség tekintetében össze se hasonlítható.

A mi pedig a törvénytől szemben való helyzetét illeti: megállapíthatjuk, hogy a régi jogban a kiváltság még a törvénytől is fontosabb, gyakorlatibb szerephez jut; ma azonban melléte egészen eltörpül.

A fejlődésnek abban a szakában, a midőn a törvényhozás működése még nem volt rendszeres, a törvény, mint kivételes jelenség fordult elő, a kiváltság sokkal nagyobb tömegben és gyakrabban láthatta el az életet szabályokkal, mint a törvény.

2. A kiváltság a középkor jogának jellemző forrása, talán még jellegzetesebb ennek a kutfői szereplése, mint a szokásjogé.

A privilegium megfelel annak a társadalmi életnek, a melyet mi a régi jogban, különösen a középkorban ismerünk és ki is fejezi azt a különbséget, a mely az ujkori és középkori életet egymástól elválasztja.

A régi társadalom teste nemcsak a társadalmi helyzet, vagyoni különbség, élethivatás szerint, hanem a jog szempontjából is különböző rétegekre, osztályokra, rendekre bomlik. A jog az egész társadalmat felosztja osztályokra, rendekre: az egy és ugyanazon állam lakosai között különbséget tesz. De még ezzel az elkülönítéssel sem éri be. Nemcsak a szerint tesz az emberek között különbséget a jog, hogy felsőbb, vagy alsóbb rendűek és a rendeken belül melyik osztályhoz tartoznak, hanem még a társadalom egyes osztályaiban sincs meg az egyenlőség. Így az egymástól a jog korlátaival elválasztottak, más és más joggal felruházottak állanak egymással szemben.¹

Ugyanaz a jellegzetes vonása a középkori társadalom jogának, mint a művészetének, a gotikának. Nemcsak az arányosság, az egyenlőség aestetikai elvei uralkodnak benne, hanem főként a különféleség, változatosság, egyenlőtlenség. Alig van egy gotikus cziráda, torony vagy szobor, a mely a másikhöz hasonlítana, mindegyik eredeti, különálló alkotás. Így a jogban is jóformán minden embernek más a jogállása, a jogi helyzete, a szerint, hogy mennyi kiváltságot vagy ennek mily körét tudta magának az illető kiküzdeni.

A fejlődés folyamán azonban mind nagyobb lesz a törekvés — és ez jellemzi a fejlődés irányát — megszüntetni a jogban minden különbséget, kivételt és eltérést az uralkodó szabálytól.

Így ma mind a törvényhozás, mind a szokásjog szabálya egyformán áll a társadalom minden tagjára, tekintet nélkül arra, hogy milyen társadalmi osztályhoz tartozik az illető. Ha különbséget tesz a mai jog is az emberek között, bizonyos hivatási ágak, foglalatosság, mesterség szerint ennek a külön szabályozásnak az alapelve nem a jogegyenlőtlenség, mint a középkorban volt, hanem az illető hivatás különleges természete kívánja meg a külön szabályozást.

Mig tehát az ujkori államot és társadalmat a jogban és jog előtt való egyenlőség, a régít, különösen a középkorít a jogban és jog előtt való egyenlőtlenség jellemzi.

¹ Illés : Az Anjou-kori társadalom és az adózás. Budapest, 1900. 18. l.

A középkori társadalomban uralkodó jogegyenlőtlenség elvénél fogva olyan jogforrásra volt szükség, a mely alkalmas az egyenlőtlenségnek, szétdaraboltságnak, külön jogi helyzetek megteremtésének kiszolgálására. Ez a jogforrás, a mely az egyenlőtlenséget legjobban kifejezésre juttathatta: a kiváltság. A privilegium minden egyesnek, családnak, községnek stb. más és más jogi helyzetet teremthetett. Mindenütt biztosíthatta a különleges jogi pozíciókat.

A kiváltság a középkori felfogás világában a jognak látható, tapintható forrása. A pecséttel ellátott pergamenre irt jog, a melyet egyes vagy testület megszerzett, úgy tűnik fel a régi társadalomban, mint a jog legbiztosabb forrása.

A privilegium a középkor törvénye. Azt találjuk, hogy a törvényeket is kiváltságoknak nevezték és a királyi végzemények jelölésére a privilegium és decretum kifejezéseket felváltva használták, a mi fennmaradt egész a mi korunkig. A középkori törvény (decretum) privilegiális formába, ünnepélyes kiváltságlevélbe foglalva jelent meg. Így van ez az egész európai fejlődésben¹ és nálunk is.

A középkor jogi öntudatában a törvény is úgy tükröződik vissza, mint kiváltság, a mai jogászai szemléletben a kiváltság nem más, mint a törvénynek egy bizonyos faja, *lex specialis*. Ha tehát a középkori jogéletben a törvényt tartják is a kiváltság nemének, holott megfordítva a kiváltság a törvénynek különös neve: mégis a kettőnek közösségét felismerték.

Ha előveszünk ma egy privilegiumot, látjuk, hogy az lényegében oly törvény, a mely bizonyos meghatározott személyre, vagy személyek körére vonatkozik. A törvény és kiváltság kibocsátója ugyanaz, csak a törvény alkotója biztosíthat különleges, kiváltságos helyzetet. A főkülönbség a törvény és a kiváltság között az, hogy a törvény szerint mindenki, a kiváltság szerint pedig csak az, a kinek a számára készült, elégítheti ki a maga igényeit. Az előbbi mindenkit, az utóbbi csak egyeseket tesz kedvezményezetté.

A középkorban egyrészt a kiváltságlevélben találták legjobban megérzékítve a jogot, másrészt éppen ebből a felfogásból kiindulva minden olyan jogot, a mely nem a szokás útján jött létre, a kiváltságból eredőnek képzeltek el. Minden okmányt,

¹ Hajnik I.: Egyetemes európai jogtörténet. Budapest, 1891. 249. l.

a mely jogot állapított meg vagy biztosított, kiváltságlevélnek neveztek (p. o. ítéletet, szerződést, stb.).¹

3. Nézzük most már a kiváltság viszonyát a törvénnyel és szokással szemben. Vizsgáljuk meg a most ismertetett kútfő erejét.

Megállapíthatjuk, hogy a privilegium nem helyezkedhetik a törvénnyel szembe, nem ronthatja le a megelőző törvény parancsát. De nemcsak a törvénnyel szemben jut kifejezésre alárendelt jogi helyzete, hanem a szokással szemben is.

Werbőczy maga is jelzi, hogy a gyakorta felvetett kérdésben: vajjon a kiváltság eltörli-e a végzeményt (decretum) és viszont a végzemény megszünteti-e a kiváltságot? „sokan sokfelét beszélnek és különböző véleményben vannak és mindkét részről lehet némi bizonyítékokat felhozni.”²

Mutatja, hogy a régi jogéletben minő küzdelem folyt a különleges jogi helyzeteket biztosító kiváltságok kivívása, megőrzése érdekében, mégis a Hármaskönyv II. részének 11. cizme a bevezetésben kimondja:

Alio modo potest considerari privilegium; in quantum non ex mera principis autoritate procedit, hoc est: quod princeps non habet justam, legitimamque facultatem concedendi tale privilegium; quia vergit in praejudicium aliorum, vel quod juri communi, ac constitutioni generali praejudicare dignoscitur.

A kiváltságnak, mint jogforrásnak, különleges természetét kifejezésre juttatja az a tétel, hogy a privilegium után hozott ellenkező törvény csak akkor törli el a kiváltságot, ha ezt kifejezetten teszi.

Ezt világosan kifejti Werbőczy a II. rész, 8. czimének 1. és 4. §-ában:

§. 1. Quanquam multi multa dicant, aliterque, et aliter sentiant, et pro utraque parte probationes nonnullae in medium afferri queant; nos tamen generaliter omnium, et omnia privilegia per jus commune, seu decretum tolli, et invalidari tenemus: In casibus illis, quibus expresse facta fuerit in generali constitutione mentio.

¹ Hajnik I.: Magyar alkotmány és jog az Árpádok alatt. Pest, 1872. 277. l.

² Hkv. II. r. 8. cz. 1. §.

§. 4. Privilegium autem, cui non fuerit expresse derogatum per legem contrariam, vel generale decretum ; non invalidatur : prout superius de consideratione, et intelligentia decreti latius habes.

A később keletkezett kiváltság nem ellenkezik tehát a törvénnyel vagy a szokással, de a törvénynél korábban keletkezett ellenkező kiváltság megtartja a törvénnyel szemben is erejét, ha a törvény hallgat róla.

Ha a kiváltságnak erejét nagy jelentőségének megfelelőleg nem is sikerült odáig fokozni, hogy a törvényt megdöntse, mégis annyira emelkedett kutfői ereje, hogy a törvénnyel ellenkező kiváltság is megállhat. Épen ebben látjuk legjobban kifejezve a privilegiumnak, mint középkori jogforrásnak sajátos helyzetét.¹

¹ Király: Magyar alkotmány- és jogtörténet, különös tekintettel a nyugat-európai jogfejlődésre. I. k. I. Bevezető rész: a nyugati alkotmány- és jogfejlődés a kezdő középkorban. II. Magyar alkotmánytörténet a középkorban. Budapest, 1908. 15. és 16. l.

ÖTÖDIK FEJEZET.

A helyhatósági jogról (statutumról).

1. A kiváltság körében jelenik meg és létezését is ennek köszönheti a régi jognak még egy forrása: a helyhatósági jog, a statutum.¹

A kiváltságok által jogilag megteremtett és fenntartott nagyobb különbségek, a melyek nemcsak egyes egyéneket, hanem nagyobb területen élő és a többiektől gazdasági, faji vagy politikai tekintetben elválasztott embereket, ezeknek meghatározott csoportjait jellemezték, voltak kiinduló körei a további fejlődésnek.

A privilegium teremtette meg az alapot, a melyen a különféle testületek és közönségek jogfejlődése megindult. A társadalomnak egyes részei, a melyek területileg vagy más szempontokból (p. o. fajilag) is különválaszthatók, megkapják a kiváltság útján, hogy önmagukra nézve saját, külön életviszonyaiknak megfelelő jogot alkothatnak. Ezen, a kiváltsággal együtt nyújtott jogalkotás joga: a jus statuendi. A jus statuendivel felruházottak tehát saját életüknek különleges viszonyait maguk szabályozhatják. Az így keletkezett jog helyhatósági jog, mert azoknak a jogszabályoknak összessége, a melyeket bizonyos hely magára nézve alkothat.

A magyar jogélet kezdetén még csak igen szűk körben lehet szó a helyhatósági jogról, de később a városi, a megyei élet

¹ Hajnik I: Magy. Alkotmány stb. előbb i. m. 278. l.; u. a. Európai jogt. cz. i. m. 250. l.

fejlődésével mind nagyobb tért nyer. Ebből a forrásból meritjük főként a városi jog szabályait, továbbá a jászok-kunok, magyarországi és erdélyi szászok, a székelyek és horvátok jogának emlékeit.

Mig a statutarius jog szülője, a kiváltság ma már alig tesz számot, addig a helyhatósági jog a mai tételes jognak is fontos kütfeje.

2. A statutumnak a többi forrásokhoz való viszonyára nézve elhatározó, hogy a privilegium alfaja. Ebből következik, hogy a statutum sem ütközhetik a törvénybe vagy az országos szokásba.

Ezt tanítja világosan a Hármaskönyv III. részének 2. címe a 2., 5. és 7. §-okban.

A 2. §. a dalmátok, horvátok, szlavonok és az erdélyiek jus statuendijéről szól:

Unde licet Dalmatini, Croatienses, Slavonienses, et Transylvanienses, in homagiorum, et birsagorium solutionibus, aliisque certis causarum processibus, et terminorum observationibus (sicuti infra clarius dicitur) alia et alia consuetudine, a nostra longe discrepante utantur; utendique et fruendi habeant auctoritatem; et inter se, modo quoque, illis simile aliquid, de consensu principis *statuere*, et ordinare possint: contra tamen generalia statuta, et decreta regni hujus Hungariae; et contra judicia, judicariasque deliberationes, super facto bonorum, et jurium possessionariorum, in curia regia, per iudices ordinarios administrari solita, celebrarique, et pronunciari consuetas: nil quidquam constituere possunt, nullamque statuendi habent facultatem.

Az 5. §. a megyei helyhatósági jogra nézve állítja fel a tételt:

Sic etiam in diversis comitatibus, diversas constitutiones, super agrorum, pratorum, sylvarum, et fluviorum custodia, vel molendinorum statu, atque proventibus, et aliis ejusmodi rebus; imo et terminorum, ac processuum observationibus; ut scilicet hic breviori, et ibi longiori processu, causa in sede judiciaria comitatus, coram comite parochiali mota terminetur; sana inter sese deliberatione praehabita, facere quidem et *stabilire* possunt: generali tamen decreto totius regni, atque vetustae, et approbatae consuetudini curiae regiae, in judiciis observari (ut praemittitur) solitae; praejudicare, ac derogare nusquam possunt.

Végül a 7. §. a városi statutarius jogról adja elő:

Et hoc modo, civitates quoque liberae; nec non mercatores, ac institores, sartores, pellifices, sutores, cerdones, et alii opifices, in ipsorum collegio, et inter sese, statuta condere possunt: consensu principis accedente: dummodo hujusmodi statuta, justa et honesta, fiant, aliisque et aliorum libertatibus, ac juribus damnum et praejudicium non inferant. Quae, sicuti praefertur, in eorum duntaxat medio valent, atque durant.

HATODIK FEJEZET.

A birói gyakorlatról.

A helyhatósági jog mint forrás, a privilegiumhoz tartozik, s annak egyik kiváló jelentkezési alakja. Igy van a szokásjognak is egy fontos és kiemelendő faja, a mely a jogtételek bő forrása volt mind régen, mind ma s ez a törvénykezési, a birói gyakorlat.

A birói gyakorlat főként az ítéletek nyomán támad; a többi esetben egy és ugyanazon módon és eljárással hozott ítéletek lassankint hasonló eljárást, jogi elbánást követelnek. A bíróság ugyanazon tényálladéokra, viszonyra ugyanazt a szabályt fogja alkalmazni és ha már egyszer alkalmazta, akkor ez irányadóul szolgál a következő ítéleteknél (praejudicium). Hasonló ügyekben hasonló ítéletek támadnak.

A birói gyakorlat lényegében nem más, mint a szokásjognak a bíró által való megállapítása. A leginkább és legbiztosabban a birói gyakorlatban találjuk meg a szokásjogot.

A birói gyakorlatnak, mint kútfőnek, jelentőségéről szól a Hármaskönyv, akkor, a midőn a hazai szokásjog eredetét fejtegeti a II. rész 6. címében a 11. §-ban:

Tertio vero, et ultimo: ex iudicium ordinariorum regni sententiis, literisque adjudicatoriis iteratis; imo pluribus vicibus uno et eodem ordine, ac modo, processuque latis, et confectis, ac executione iudica roboratis; consuetudo ipsa emanavit.

A birói gyakorlat az Árpádházi királyok alatt még kisebb jelentőségű; az Anjou-kortól kezdve azonban, midőn a bíraskodás már állandóan szervezett bíróságok kezébe jut, mind rendszerebben működik és ezzel nagyobb fontosságra tesz szert. Ezután az egész középkoron át jelentőség tekintetében mint a szokásjog elsőrendű alakja szerepel.

A régi jognak tehát tulajdonképen két főforrása van: a törvény és a szokás. A törvényhez tartozik a privilegium és a statutum. A szokásnak legnevezetesebb jelentkezési formája a birói gyakorlat.

lex specialis

HETEDIK FEJEZET.

A jog területe.

1. §. Az országos és a particuláris jogok rendszere.

1. Nézzük most már, hogy a jellemzett jogforrások milyen terület felett uralkodnak? Határozzuk meg a források uralmi köreit: a jog területét.

A mai jogban erre a kérdésre is, úgy mint a jogforrására, sokkal egyszerűbben lehet felelni. Az a terület, a mely felett a jog uralkodik, egységes. A szabály az, hogy az állam területén élő polgárok ugyanabból a forrásból fakadó ugyanazt a jogot vallják magukénak. Mindenki ugyanazon állam területén ugyanazon jog uralma alatt áll. Ez legalább is az uralkodó elv és ennek a megvalósításán dolgozik a modern törvényhozás. A jogterület kérdése mind egyszerűbbé válik, kivéve ha kilépünk ugyanazon állam kereteiből. A nemzetközi jogban a jogterület kérdése bonyolódottabb, bár itt is megvan az irányzat a nagyobb-szerű egységesítés felé.

Egészen más a helyzet a középkori jogban. Ugyanazon ország területén számos kisebb vagy nagyobb forrás van, a melyek különböző területre terjesztették ki a maguk hatáskörét. Az emberek különböző körei más és más forrásból meritik a jogot. Egy ország területe fel van aprózva és számos jogforrás látja el a hozzá tartozók jogi szükségleteit.

A jog területe tehát nem egységes, hanem annyi jogterület van, a hány forrás.

2. A most feltüntetett ellentét a mai és a régi jog között feltalálható a mi jogfejlődésünkben is, bár a régi magyar jog ebben a tekintetben lényeges eltérést mutat az egyetemes európai joggal szemben. A középkori magyar jog, bár a jogterület itt sem egységes, mégsem ismeri a jogterületeknek azt a sokféleségét, a mit nyugaton látunk. Az ellentét tehát a jog területének kérdésében kisebb a régi magyar jog és a modern jogok között, mint általában véve a középkori jog és a mai jog közt. Ha a magyar társadalom eltérő szervezeténél fogva nem is érthette el a mai állapotot, de ahhoz minden esetre közelebb állott.

A régi magyar jog forrásai a társadalom egyazon osztálya felett az egész ország területén közösek, egységesek. A társadalom bizonyos osztálya felett az ország egész területén ugyanazon jog uralkodik.

Az a jog, a mely az ilyen forrásból fakad, országos jog, mert az egész országra terjed ki, habár nem is az egész társadalomra, ennek minden osztályára; közönséges jog, mert ugyanazon társadalmi körön belül (ugyanazon osztályban) mindenkire egyformán illet.

A német, francia, olasz területen az egy és ugyanazon osztályhoz tartozóknak sincs országos, közös joguk, mert ha ugyanazon társadalmi körhöz valók is, az ország területén különböző helyeken lakók más-más jog szerint élnek. Mig külföldön az apró kis források egész hálózata vonja be a társadalom testét, addig a magyar föld egész területét egy-egy hatalmas folyam öntözi; ha nem is jut mindenkinek ugyanabból a vízből, de az egy folyamhoz tartozók az egész országban részesülnek ugyanannak a folyamnak a vízből.

Európaszerte a kis területek, a pars joga uralkodik; a partikuláris jogok darabolják szét a nemzet testét, Magyarországon az egész terület áll előtérben, az országos jogok uralkodnak. Nálunk az országos jogok rendszerét, külföldön a partikuláris jogrendszert látjuk.¹

3. A jogterület kérdésének teljes megvilágítása végett vizsgáljuk meg, minő viszonyban állanak nálunk egymáshoz az országos és a partikuláris jogok?

¹ Hajnik Európai jogt. előbb i. m. 293 és köv. ll.

A külföldi jogélet ugyanis szintén ismeri az országos jogokat, ép úgy mint a miénk a particuláris jogfejlődést. Egészen más azonban az országos és a particuláris jog egymáshoz való viszonya a nyugaton és nálunk. Míg külföldön az országos jogok a particulárisal szemben kivételes állást foglalnak el, addig nálunk a particuláris jogok foglalnak el kivételes helyzetet az országos jogokkal szemben azzal a rendeltetéssel, hogy az idők folyamában az országos jogba olvadjanak bele.¹

Külföldön az országos jog mint kisegítő (subsidiarius) jöhet számba. Minden olyan esetben, midőn a particuláris jog nem intézkedik, az országos jog szabályai szolgálnak kisegítőül. Nálunk is kisegítheti az országos jog a particulárist, ha a particuláris jogban hiányzik a szabály. A lényeges különbség az, hogy míg külföldön a particuláris jogtól, mint uralkodótól függ, hogy mennyiben lehessen segítségül hívni az országos jogot, addig nálunk az országos jog lévén az uralkodó, ez szabja meg azokat a kereteket, a melyek között a particuláris jogok mozoghatnak, tehát ekként meghatározhatja a mértéket is, a mely szerint szabályai a particuláris jogban is érvényesülhetnek.

Magyarországon az országos jog parancsol, a particuláris jogok ez alá vannak rendelve, nyugaton megfordítva a particuláris jog a kötelező s az országos valóban csak kisegítő. Hajnik találó képét használva, Magyarországon a külön jogok ágai voltak mintegy a jogéletnek, míg nyugaton a gyökereket alkották, melyekből egységes jogélet csak hosszú idő múlva fakadhatott.²

4. Az országos jognak három ága van: legelőbb keletkezett és mindenkinek felett uralkodik az országos nemesi jog, jóval később a polgári rend megalakulásával jön létre az egész országra kiható közönséges polgári jog, végül keletkezésre és helyzetre nézve is utolsó az országos paraszi vagy jobbágyi jog.

A törvény, a szokás és a kiváltság jogterülete az egész ország. Ezek uralkodnak, mint jogforrások az egész ország területén és arra kiható egységes jogot fejlesztenek.

A particularis jog főforrása a kiváltság, illetőleg a helyhatósági jog (statutum), míg az országos jog főként a szokásból, kiváltságból és a törvényből ered.

¹ Hajnik Magy. Alkotmány stb. előbb i. m. 271. l.

² U. o 271. l.

2. §. A magyar jogfejlődés magyarázata.

Miután megállapítottuk a magyar jogfejlődésnek e téren észlelhető fontos különbségeit, áttérhetünk az eltérő jelenségek magyarázatára.

Mi az oka annak, hogy míg külföldön a particuláris jogok rendszere fejlődik ki előbb s csak a középkor vége felé jönnek az országos jogok, s ekkor is csak nagy nehezen tudják leszorítani a particuláris jogokat, addig nálunk már századokkal előbb végbement a jog egyesülése nagyobb körökben: az országos jog megalakulása?

A közvetlenül szembetűnő okok között az európai jog particularismusának magyarázatánál utalni szoktak az állami életre, a kor közjogi állapotára. Röviden kifejezve — úgy szokták mondani, — hogy külföldön uralkodott a hűbériség, a melynek következménye a particulárizmus; nálunk nem volt hűbériség és ezért nem fejlődhetett ki a particulárizmus sem.

Ezzel a magyarázattal rendszerint be is érik, pedig ez a magyarázat nem oldja meg a kérdést, hanem csak tovább hárítja a megoldást. Méltán kérdezhetjük, miért uralkodott külföldön a hűbériség és miért nem juthatott érvényre nálunk?

A hűbériség a nomád nép letelepedése után beálló kezdetleges földmivelő élet jogi következménye. A hűbéri rendszer a földön alapuló gazdasági élet szervezése.¹ Az együttműködés a földmivelő élet lehetőségeinek, előfeltételeinek megteremtésére vonatkozik. A letelepedés után a bekövetkező új élet szabályozásának a földdel vonatkozásban kell történnie. Így a területek élete jellemzi ezt a kort. A letelepedés után bekövetkezett földmivelésnek gazdasági rendszere nélkül nem lehet megérteni a hűbériséget.

A letelepedés következtében a most jellemzett életviszonyoknak nálunk is létre kellett jönniök és kétségtelen, hogy bizonyos mértékig létre is jöttek.

Az okok kifejtésében egy lépéssel tovább mentünk, mert nem elégedtünk meg azzal, hogy a particulárizmus közvetlen

¹ Illés: Az ujkori alkotmányfejlődés elemei. (XV. század második fele és XVI. század.) Budapest, 1898. 117 l.

okául a hűbériséget mondjuk, hanem a hűbéri rendszer okát is feltártuk a földmivelő életben. De ha így tovább is jutottunk, még mindig nem világíthattuk meg, hogy miért nem fejtette ki nálunk is a hűbériség hatásait úgy mint külföldön?

A nálunk megállapítható egységes jogfejlődésnek közvetlen oka ugyanott kereshető, a hol az európai particulárizmus fel-színes okát találjuk meg: az állami életben. A magyar társadalmat is bontogatta a hűbériség, itt is meg volt a társadalmi élet földhöz-kötöttségének a következménye. Nem jutott azonban teljes uralomhoz, nem bontotta fel a társadalmat apróbb körökre. Ennek oka nemcsak az, hogy az európai hűbériség ide már későn, hanyatló korában meggyengült erővel jutott el, hanem hogy egységesebb társadalmat talált.¹

Itt jutunk el a mélyebben fekvő okokhoz: miért volt a magyar társadalom sokkal egységesebb, homogenebb mint az egykoru nyugat-európai?

Elhatározó és végső ok: az ország földrajzi helyzete és az ennek megfelelő letelepedés módja.²

Tudjuk, hogy a magyarság a honfoglalás idejében még félnomád életet folytatott s azt is tudjuk, hogy az ilyen népnek nagy s lehetőleg sik területre van szüksége. A magyarság való-ban — mint azt Biborban született Konstantin császár ada-taiból is következtethetjük³ — a Kárpátok övezte nagy meden-czének sik területeit a Duna, Tisza és folyók mellékét foglalja el a maga számára. Az etnologikus vizsgálat szerint is⁴ a

¹ Illés: Ujkori alkotmányfejlődés stb. cz. i. m. 153. l.

² Illés: A magy. társ. és állam szervezete stb. előbb i. m. 57. l.

³ Magy. honfoglalás kútfői. 126. l. 40. fej. Konstantin leírása szerint a magyar törzsek a megdöntött nagymorva birodalom, a Duna, Tisza és mellékfolyói melletti földet szállták meg.

⁴ Herman Ottó: A magyarok nagy ősfoglalkozása. Előtanulmányok. Budapest, 1909. Különösen 1—28. ll. L. még a 115. és 116. l.:

„A görög íróknak a szittyák nomád életét festő adataiból és abból, hogy a magyarság a honfoglalás előtt egyazon helyen szintén nomád éle-tet folytatott, úgy a mostkori pásztorélettel való viszonyításból, mindezekből elfogadhatóan folyik, hogy őseink, mint hatalmas állattenyésztő s ezen az alapon harczra alkalmas nomád nép szállották meg különösen a magyar föld sik, folyóktól átszelt rétségekben, lápokban, mocsarakban, ingoványok-ban, de kiváló füves legelőkben is gazdag Alföldjét, mely természeti tulaj-donságainál fogva kedvezett az állattenyésztő nomád életmódnak, más szavakkal: egyezett az elhagyott területek természeti viszonyaival.“

törzsökös magyarság a legnagyobb tömegben a Duna, Tisza mellett és közén lakik még ma is. A földrajzi helyzet mintegy természetes lakóhelyül kínálja a keletről nyugat felé tartó harcziás nomád népektől szorított magyarságnak, a nagy hegységektől majdnem körös-körül, de különösen kelet felől védett alföldet. A magyar törzsek tehát a nagy folyamok természetes közlekedő vonalai mellett kezdik meg a letelepedést. A folyamok nem választják el a társadalom egyes részeit, mint a járhatatlan hegyek, az ősröngteteg erdők, hanem összekötik őket. Az egész magyarságnak folytonos együttműködése, közös élete lehetséges lesz.

A magyarság zöme az alföldi élet egyforma hatásai (égálji viszonyok, életmód stb.) alatt² egységes maradhat, közös vonásait

„Azonban az a „hatalmas állattenyésztő“ nem a számbeli, hanem leginkább a szinte csodás értelmi erőre vonatkozik, arra, a mely e nép intézményes ősi szervezetében szól hozzánk, a mely egyetlen valódi tényezője annak, hogy a nemzet az elfoglalt területen, melyen előtte annyi nép pusztult el, megvethette a lábát és fenmaradhatott mind e mai napig, tehát — nyomatékka mondva — véghezvitte ezt, noha a megszálás idejében és sokszorosan azon innen is, aránylag csekély számu volt.“

„E mű fejtegetéseinek során később meg fogjuk látni, hogy az elfoglalt Alföld természeti viszonyainál fogva, melyeket a magyar nép valóban bámulatosan fel tudott használni, hogyan maradhatott meg oly időben is, a midőn a köznapi történeti fölfogás szerint irtó dúlásoknak volt kitéve, a minő a tatárjárás, a törökvilág volt volna; nem is szólva azokról a mesterkedésekről, a melyeket idegen, nagy értelmi erő folytatott azért, hogy a nép életerejét gyökerében ronthassa meg.“ Nagyban és egészben megerősítik ezek a jelen munka főszövegében kifejtettek alaptételeit. Az egésznek gondolatmenetét és főtételeit azonban már az 1908-ban, tehát Herman O. könyve előtt megjelent tanulmány (A magy. társ. és állam szervezete stb. cz. i. m. 57. l.) tárgyalja.

¹ „És mégis van egy viszonylat, a mely a terület őskorát a magyarsággal egybekapcsolja. Ez a viszonylat a Nagyalföld természeti viszonyaiban rejlik, a melyek az ismeret mai állása szerint, az ősembert kizárták, a magyarságnak ellenben, kialakulásának azon a fokán, a melylyel a honfoglalás korában birt, kedveztek, mert szerfölött alkalmasak voltak a nomád formában üzött állattenyésztés, halászat és vadászat gyakorlására, azonfölül kitűnő alkalmakat nyújtottak a megvonulásra, a mi egy kisebb számu népelemre nézve, mely nagy néparadatok utjába telepedett, főfontosságu volt.“ Herman O. i. m. 346. l.

² „A mi ebben döntő volt, ez az a természethistóriailag és tegyük hozzá élettaniilag is megerősített tény, hogy egyazon terület ugyanazon természeti viszonyai, az életmód tekintetében ugyanazon hatást gyakorolják mindaddig, a mig kozmikus vagy más behatás folytán lényegesen meg nem változnak. Ez azonos Bukle ismert tételével.“ U. o. 347. l.

megtarthatja, egyszóval egységesen fejlődhetik. Így szünhetik meg a nyolcz törzs különállása és következhetik be a törzseknek egy nemzetté olvadása.

A földrajzi helyzet és a letelepedés módja magyarázza meg tehát a magyar társadalom egységes gazdasági, politikai életét és ennek megfelelő egységes szervezetét, sőt ennek fenmaradását is. Egységes lévén a magyarság letelepedése, egységes lett egész életfolyamata és joga is.

Igy lesz érthető az a különbség, a mely már elég korán elválasztja a magyar jogfejlődést a nyugat-európaiktól. Így teremhet meg az egységes köztudat vagy közszellem s így állhat elő az egységes magyar állam országos jogrendszerével s ellensúlyozhatja, küszöbölheti ki a nyugatról beszivárgó hűbéri (particularistikus) hatásokat.

A most kifejtettek ellenpróbáját ejtjük meg, ha azt vizsgáljuk, hol találhatók fel nálunk a particuláris jogok?

Ha csak egy pillantást vetünk a particuláris jogok területeire, látjuk, hogy azoknak legfontosabbjai nagy többségükben az ország szélein jelennek meg, a hegyek és erdők által elválasztott részekben.

Kezdetjük északon a szepesi szászok particuláris jogával s folytathatjuk kelet felé Erdélyben a székelyek, szászok külön jogterületeinek megállapításával s végül délen a horvát, szlaven vidékek felemlítésével mintegy bezárjuk azt a körutát, a melyet így tettünk az országot övező hegyek között.

Igaz, hogy az ország sik vidékén a magyarság által elfoglalt területen is találunk jelentős particularis jogot, p. o. a jászokok külön jogát. Ennek a létrejövetelénél a faji különbség szerepelt. Ez az etnikai tényező választotta el a társadalomnak ezt a részét a többitől.¹ Ilyen természetű particuláris jog azonban sokkal kisebb számban fordul elő, mintsem hogy megdönthetné a fenti tételünket.

Mondhatjuk tehát, hogy nem pusztán a faji különbség teremti meg a particuláris jogot, hanem a területi különállás szintén hozzájárul a külön jogok keletkezéséhez. Az országos jogok létrejövetelét egyenesen a terület (földrajzi helyzet) hatásának tulajdoníthatjuk és a particuláris jogok keletkezésénél is megállapíthatjuk annak nagy befolyását.

¹ Így a társadalomnak fajilag különvált és meghatározott része volt a zsidóság is. L. Illés Anjou-kori társadalom stb. id. m. 14. l.

MÁSODIK CZIM.

A jog megismerési forrásainak (Fontes cognoscendi) története.

ELSŐ FEJEZET.

A törvény és szokás egymáshoz való viszonya. A kodifikáció.

1. Minthogy ismerjük a régi jog forrásait, megismerkedhetünk a forrásoknak termékeivel. Lássuk minő művekben vannak lerakva, összefoglalva a források működésének az eredményét.

A jogforrások lényegének, természetének vizsgálata után következik a forrástan második része: a források működésének feltüntetése. A mint a régibb jogirodalom rendszerében is tanították: a *fontes juris* után kell foglalkozni a *fontes cognoscendivel*.

A törvény és szokás termékeinek ismertetésével kezdjük el vizsgálódásainkat. Itt is a két nagy forrásnak egymáshoz való viszonyát kell szemügyre vennünk, mert így tudjuk legjobban méltányolni működésöket.

Tudjuk, hogy a törvény a régi jogfejlődésben nem játszott vezető szerepet. A törvényhozás működése később az által nyert fontosságot, hogy *megindította a másik forrás — a szokásjog — eredményeinek összefoglalását.*

A törvényhozás a szokásjog működését minden téren meg akarja szorítani, feladatának teljesítését át akarja venni. *A szokásjog helyébe a törvényt, a régi jog nyelvén: a nem írott jog helyébe a jus scriptumot* (így fejezik ki Mátyás Decretum majus¹

¹ Bevezetés 2. §.

és a Hármaskönyv Approbatio-ja)¹ akarja léptetni. Ez a kodifikáció eszméje, a mely a XV. században jelenik meg először s azután folyton folyvást találkozunk vele el egészen 1848-ig, sőt ezután is.

A törvényhozás törvénykönyvbe akarja foglalni a jogot: ezt azonban megvalósítani nem tudja. A mit a törvényhozásnak elérni nem sikerült, azt a szokásjog viszi végbe. Nem a törvény, hanem a szokásjog ereje érvényesül itt is: a mit törvénnyel nem lehetett megtenni, ahhoz a szokás erejével lehetett eljutni.

Bármennyire törekszik a törvényhozás összeszorítani a szokásjog működését és elfoglalni helyét, a szokásjog az egész fejlődésen keresztül megőrzi befolyását. Midőn tehát a törvénynek és szokásnak termékeit vizsgáljuk a történeti fejlődés folyamában, nem hagyhatjuk figyelmen kívül a két forrásnak egymáshoz való viszonyát, a melyet előbb állapítottunk meg. Ebből a szempontból tekintve ez a forrástani rész tulajdonképen nem más, mint a magyar kodifikáció története.

2. Mit jelent a kodifikáció? Miért kell kodifikálni? Megvoltak-e a XIV. század végén illetőleg a XV. század elején azok a feltételek, a melyek mellett a magyar jogfejlődésben is be kellett következni a kodifikacionális törekvéseknek, megfelelt-e a magyar jogfejlődés azon szakának, a melyben mindenütt megindul a kodifikációra való törekvés?

Az összehasonlító jogtudomány és a jogtörténet tanúsága szerint a jog fejlődésének magasabb fokán természetszerűleg és szükségképen megjelenik a kodifikáció, a joganyag rendszeres egészbe foglalása.

A jog legbensőbb tulajdonsága a határozottság (fixirozottság). A jog annál tökéletesebben teljesíti hivatását, mennél pontosabban határozza meg azt, a mi jogos, a jognak megfelel. A jogviszonyok világos megállapítása, a jogkörök tiszta elhatárolása a jog lényegének követelménye. Míg az életviszonyok (gazdaságiak, erkölcsiek, stb.) még egyszerűek, a szokás jól szabályozhatja azokat, az élet fejlődésével azonban mind nehezebben tudja teljesíteni szabályozó hivatását. Mert a szokás által teremtetett jog természeténél fogva nem oly könnyen ismerhető fel, nem oly világosan jelentkezik, mint miként azt az életnek bonyolódott viszonyai mindjobban megkívánják.

Hasonlíthatjuk a szokásjogot a levegőhöz, a mely alak-

¹ Hkv. i. k. 16. l.

talán, láthatatlan tömegben vesz körül bennünket. Jelenléte csak akkor érezzük, ha károsan hat vagy ha nélkülözzük. A kémikus úgy tudja láthatóvá tenni, ha nagy légköri nyomás alkalmazásával sűríti, megfagyasztja. A szokásjog kondenzálásához, láthatóvá tételéhez a szükséges nyomást a gazdasági, erkölcsi és politikai élet hatalmas erő kifejtése adja meg.

A jognak a kodifikáció felé haladását szépen mutatja a *római jog* egész története.

De nem kell idegen területre mennünk, hiszen a *hazai jog* története is tanúságot tehet arról, hogy szokásjog a fejlődés magasabb fokán már nem elégitheti ki a társadalmi élet igényeit. Halljuk Werbőczytől a Hármaskönyv ajánlásában (*commendatio*),¹ hogy milyen volt az ötszáz éves fejlődés után a jog állapota.

... vestrae tamen majestatis secundissimo ductu, vestrisque felicibus auspiciis, rem his regionibus ad hunc usque diem inauditam, et per tot seculorum lapsus magno dedecore, sed majori jactura neglectam *aggrediar*, statuta scilicet, et decreta, ac leges, *consuetudines* regni hactenus *divulsa, mutila, confusa*, et *male cohaerentia*, in unum connectere, ac conglutinare in scriptisque redacta, vestrae majestati ad communem usum promulganda, summa cum obsequendi propensitate offerre.

Werbőczy élénken és találóan festi a szokásjogi állapot visszás következményeit. A jogelvek és tételek szét vannak szórva, nem is jönnek létre egyszerre a maguk teljességében, ezért csonkák. Nem rendszeresen hozzák őket, hanem az élet mindennapi szükségletei szerint úgy, a mint felveti őket a pillanat szeszélye. Nem azért keletkezett egy-egy szokásjogi szabály, mert az életviszonyoknak legmegfelelőbb szabályt hosszas megfontolás után életbe kellett léptetni, hanem az élet kényszerítő erejének az adott esetben úgy a hogy eleget kellett tenni. Az így alkalmazott egyes tételek néha csak félig-meddig elégithették ki az igazság követelményeit. Más hasonló esetek felmerültével az élet folytonos tanításait figyelembe véve javíthatták meg a még csonka és zavart jogtételeket s így lettek azok a gyakori alkalmazásban mindinkább kidolgozva, összeillőbbek.

A szokásjogi állapotnak azt a következményét is kiemeli

¹ Hkv. i. k. 2. 1.

Werböczy,¹ hogy nem is lehet mindazt emlékezetben tartani, a mit a szokásjogi fejlődés rendszertelenül létrehoz. Oly sokféle, ellentétes szabály keletkezik, hogy nem lehet senkitől sem kívánni mindennek megfigyelését és tudását.

Nemcsak Werböczytől hallunk a szokásjogi állapot kinövéseiről, hanem a Hármaskönyv királyi jóváhagyása, az Approbatio is lerajzolja hosszasan a szokásjogi állapottal a magasabb fejlődésben együttjáró bajokat.²

Az ország jogait (regni jurium) különbözőképen magyarázták és ebből sok kellemetlenség származott. Mindenki azt az értelmet igyekezett kimutatni, a mely neki megfelelő volt, minthogy a szokásjog megengedte a különböző magyarázatot. A bíraskodásnál egyesek a szokásjogot (regni consuetudinem), mások az írott jogot (constitutionum formulam) tartották szem előtt: a kettő pedig egymással ellentétben állhatott. Így történt, hogy a peres felek, sőt a bírák és jogtudósok is sokszor igen elkeseredett vitákba bocsátkoztak, sőt néha a felek erőszakhoz is folyamodtak.

A magyar kulturtörténet ismert jelenetei vannak megörökítve a Hármaskönyv királyi szavaiban, midőn panaszosan említi, hogy a peres felek hiveik seregével támadtak reá a bíróra s így kényszerítették ki a nekik kedvező ítéletet.

Az igazságszolgáltatás szörnyű sülyedésének okát pedig abban találja az Approbatio,³ hogy az ítéleteknek nem volt nagy

¹ Hkv. Comm. i. k. 2. l.: „Ad hoc accedit, quod ea omnia, quae vel forensibus in causis emergunt, vel ad iudiciorum rationem accommodantur, memoria tenere supra hominis captum, facultatemque videtur existere.”

² Hkv. i. k. 14. l. „Verum, quia et ex huiusmodi constitutionum a nobis editarum, et illorum regni jurium diversa interpretatione, magna plerumque oriebantur incommoda, aliis alio, prout cuique libitum erat, sensum, et interpretationem earum trahentibus. Et quibusdam in iudicando, vel iudicio postulando, regni consuetudinem, aliis constitutionum formulam sequentibus, atque allegantibus, ita ut non inter eos solum, quorum causa ageretur, sed inter ipsos etiam iudices, ac jurium regni consultissimos, et peritissimos, magna interdum super huiusmodi legum, consuetudinum, et constitutionum interpretatione, contentio oriretur: ut quandoque hi, qui plus viribus, et potentia, quam legibus, et iustitia fiderent, tribunal iudicum magno assecularum agmine aggressi, quod ratione, et legibus nequirent, clamore, et multitudine obtinere contenderent: et qui jure inferiores essent, vincere tamen et superiores esse, non jure, sed tumultu, ac multitudine niterentur.”

³ Hkv. i. k. 16. l.: „Neque vero iudicum, et magistrorum protonotariorum, jura regni allegantium autoritas apud illos valebat. Cum enim jura ipsa,

tekintélyök, hiába hivatkoztak az ország jogaira (jura regni): mert az írásba foglalás ereje nem támogatta azokat (jura . . . nulla scripturae firmitate fulcirentur).

A szokásjogi állapot egyik jellegzetes kísérő jelensége, hogy nagyon változatos az igazságszolgáltatás. A mely peres ügyben megelőzőleg valaki győz, az ugyanazon avagy hasonló ügyben a másik peresztes lesz. A szerint dől el az ügy, hogy melyik bíróság elé kerül. Ezt a véletlen szeszélyétől függő igazságszolgáltatást látjuk a Hármaskönyv korában.

A király abban találja az egész jogállapot viszásságainak orvoslását, az igazságszolgáltatás súlyedésének megakadályozását, hogy a „magyar nemzetnél is, mint . . . más nemzeteknél . . . az ítélelhozás és az igazságszolgáltatás ne csupán a szokásokra, a melyek többnyire változók és mulékonyak szoktak lenni, hanem a biztos és maradandó írott törvénykönyvre legyen alapítva.¹

Arra kell tehát törekedni, hogy a szokásjog helyébe a törvény lépjen. A jogot kodifikálni kell, mert a szokásjog ingadozó (labilis), a törvénykönyvben megirt jog pedig határozott (fix).

nulla scripturae firmitate fulcirentur, quidquid legum, vel consuetudinum in medium proferebantur; id illi vel in contrariam sententiam trahentes, vel aliter ab aliis iudicibus, et in aliis iudiciis tractum, atque intellectum asserentes, omnes iudicandi rationes turpissime confundebant. *Ita frequenter contingebat, ut in qua causa quispiam antea victoria potitus esset, in eadem, vel simili, alter succumberet, et superaretur.*“

¹ Hkv. Appr. i. k. 16. l.: „Ut jam gens etiam nostra Hungarica sicut aliae omnes fere nationes, et provinciae, bene, et sapienter institutae in iudiciis decernendis, et justitiae administratione, non sola consuetudine, quae plerumque mutari, et labilis esse solet, sed jure scripto et fidissimis literarum monumentis illustrato, niteretur.“

MÁSODIK FEJEZET.

Kodifikációs törekvések és kísérletek a Hármaskönyv előtt.

1. §. Mátyás és II. Ulászló nagyobb decretumai.

Ismerjük meg most már a XV. és XVI. század törvényhozási emlékeiből azokat a kodifikációs törekvéseket és kísérleteket, amelyek a Hármaskönyv létrejöveteléig lefolytak. Látni fogjuk, hogyan indul a magyar törvényhozás különböző utakon a tulajdonképeni kodifikáció felé; hogyan válik ki a kodifikáció történetében a két irány, a mely a „jura regni scripta“ (az ország írott joga) és a „collectio decretorum“ (törvények gyűjteménye) neve alatt ismeretes.

A XV. sz. elején érzi először a magyar törvényhozás a jogállapot reformálásának szükségét. Albert király 1439. évi első törvénczikke¹ szól ilyen:

Primo, quod antiquas leges, et consuetudines hujus regni
... ad priorem suum modum, et statum, quantum de jure
et cum honore, ... praelatorum, et baronum, ac regni nobilium
consilio, et auxilio possumus; *reducemus, redintegrabimus,
reformabimus.*

Itt hangzik el először a „reformabimus“ jelszava s innét kezdve századokon át halljuk szünetlenül egész a mi korunkig.

A mint a törvény szövege mutatja, még egész általánosságban nyilvánul az óhaj a jogállapot rendezésére.

¹ Timon Á.: Magyar alkotmány és jogtörténet. 3 k. Budapest, 1906. 611. l.

1486.
Dec. majus

Mátyás, az igazságos, volt az első, a ki ennek az óhajtnak eleget akart tenni. Az 1486. törvény, az u. n. Decretum majus (nagyobb decretum) a hazai jog kodifikációjának első kísérlete.¹

A törvény bevezetésében világosan kifejti² a célját is: a rendetlenségek (inordinationes), az ártalmas visszaélések (perditas abusiones) megszüntetése és állandó szabályok, decretumok alkotása (statuta et decreta . . . *stabilia condere*), a melyek „pro legibus et jure scripto *perpetuo* haberentur.”

A törvényhozó előtt tehát oly irott jog (törvény) lebeg, a melynek szabályait sohase lehessen megváltoztatni. Az örökérvényűség záradéka ez, a *clausula perpetuae sanctionis*. A törvény végső kihangzása is az, hogy örökérvényű jogot akar létesíteni.

A *clausula perpetuae sanctionis* a kodifikációt jelenti, a mint az kezdetleges alakjában megjelenik. Az örökérvényűség még később is kísért, sőt még korunkban is megjelenik valamely burkolt alakban.³ Azt hiszik, hogy a kodifikációval egyszer s mindenkorra meg lehet kötni az életet.

A *Decretum majus tartalmát* tekintve legnagyobb részében perjogi és közjogi s csak igen kevés tételt érint a magánjog köréből.

A régibb jogban a magánjogot és a jog érvényesítését, a perjogot egyívé foglalták, úgy azonban, hogy a peres eljárást

¹ Wenzel G.: Magyar. jogt. rövid vázlata. 61. l.; Hajnik I.: Perjog i. m. 306. l.; Király, i. m. 484. l.; Kolosvári és Óvári a Hkv. milleniumi kiad.-ban XXIV. l.

² „§. 2. Proinde ad universorum notitiam volumus pervenire: quod postquam nos maximo, et inexpectato Dei munere, ac ejusdem ineffabili, incomprehensibilique providentia, ad hoc regiae dignitatis fastigium (licet immeriti) sublimati fuimus, semper in animo volvimus, semper cogitavimus, et cordi semper habuimus, ut eas inordinationes, et perditas abusiones, quae in hoc regno, praedecessorum nostrorum, serenissimorum dominorum regum, et nostra etiam tempestate hactenus, potissimum vero in judiciis fuerunt, abolere, et exstinguere: utque statuta, et decreta, ita salutaria, ita stabilia condere possemus, quae ad laudem, et gloriam imprimis redemptoris nostri, ac deinde nostrum, ac totius regni nostri honorem, salutem, commodum, et tranquillitatem condita plane dignoscerentur: quaeque pro legibus, et jure scripto perpetuo haberentur, nec unquam illa pro arbitrio variare, aut novas, et contrarias leges, cuiquam ferre liceret, prout hactenus, in cujuslibet novi regis assumptione factum fuisse non est obscurum.” — Az örökérvényűségre l. Timon, i. m. 612. l.

³ A német polgári törvénykönyv első tervezetében, midőn a szokásjog működését kizárja. A szokásjognak törvényrontó ereje ugyanis az idők és viszonyok változásával a kodexnek az intézkedéseit is megdönthetné.

előtérbe helyezték. Nagyobb súlyt fektettek az igazságszolgáltatás menetére, az alaki jogra, mint az anyagi jog megállapítására. Így különös fontosságot tulajdonítottak annak, hogy a peres eljárás visszaélései megszűnjenek, az igazságszolgáltatás a különböző bíróságoknál egyformává tétessék. A birói szervezetben és a bíróság előtti eljárásban iparkodtak megalkotni azokat a biztosítékokat, a melyek mellett a felek jogait érvényesíthessék s így igazukat elérhessék. Ezért vannak tele a középkori törvények a peres eljárásra vonatkozó tételekkel.

Mátyás Decretum majus-a is a legtöbbet az igazságszolgáltatással foglalkozik és jellemzéséül kiemelhetjük, hogy sok perjogi reformot ölel fel. Eltörli a sokféle mentességeket, a melyek egyeseket, sőt családokat is kivontak a rendes bíróságok hatásköre alól, úgy hogy majdnem lehetetlenné tették azoknak működését. A sok kivétel következtében a legnagyobb zavarok támadtak az igazságszolgáltatás szabályszerű menetében.¹ Itt kell keresni egy részét azoknak a rendetlenségeknek, a melyekre a törvény bevezetésében az „inordinationes” kifejezésével utal.

Ezzel együtt járt a különböző perorvoslatokkal való végtelen ségig huzása a pernek. Az ilyen „perditas abusiones” megszüntetésére szolgált a halasztásoknak (prorogationes) korlátozása.²

Az újabb felfogásnak hódolt a törvény, midőn a bajvivást (pugna) kiküszöbölte a rendes peres eljárásból³ s ezzel a modernebb bizonyítási eszközöknek tért nyitott.

Hogy a clausula perpetuae sanctionis milyen keveset jelentett, mutatja a törvényhozás története. Nemsokára az 1486-iki törvény után 1492-ben azt megszüntetik és új törvényt alkotnak.

Az örkérvényüségre élő czáfolatot hoz az 1492. év, melyben II. Ulászló nagyobb decretuma jelenik meg. Ez is „az ország régi törvényeiből, decretumaiból és szokásaiból kiválogatott és mindnyájuk közös tanácsával és elhatározásával egybe-

¹ Illés J.: Anjou-kori társadalom stb. i. m. 29. és köv. ll.-on; különösen 36. és 37. l. Róbert Károly 1324-ben az erdélyi vajda, 1325-ben a szlapon bán joghatóságát régi erejében vissza akarja állítani úgy, hogy a sok mentességet (exemptio) megszünteti. A mentességek ugyanis elszaporodtak, némely jogterületen annyira át- és átfonták mindenféle hajtásaikká a rendes hatósági szervezetet, hogy lassanként kiöltek belőle minden életet: megfojtották mint az élősdű növény a fát, a melyre rávetette magát.

² 1486: VII. t.-cz.

³ 1486: XVIII. t.-cz.

gyűjtött,“ de már elismerten „az idő viszonyokhoz és körülményekhez képest újonnan is szerkesztett“ cikkeket tartalmaz.

§. 3. Cum itaque convenissent, et plurima pro felici statu ejusdem regni tractassent, et ordinassent; inter alios tractatus, aliasque dispositiones, nonnullos tandem articulos, nobis, de antiquis legibus decretis, et *consuetudinibus* ejusdem regni, *excerptos*, et communi omnium consilio, ac deliberatione *recol-lectos*, et de novo etiam, pro temporis conditione, et rerum statu, conceptos obtulerunt.

A törvényből hiányzik az örökérvényűség záradéka; úgy látszik okultak a Decretum majus sorsából. Tartalmi szempontból ugyanoly megítélés alá esik, mint a Decretum majus. Itt is a peres eljárás és az igazságszolgáltatás foglalja el a legnagyobb részt. Jellemző, hogy II. Ulászló e törvénye kifejezetten eltörli a Mátyás által behozott újításokat (novitates),¹ melyekkel pedig éppen a peres eljárás terén tapasztalt rendetlenségeket akarta megszüntetni. Úgy látszik, hogy a kiváltságok, mentességek eltörlése sokaknak érdekeit sértette és így siettek felhasználni az uralkodó gyengeségét, hogy kivételes jogait ismét gyakorolhassák.

2. §. A szokásjogi gyűjtemény (jura regni scripta) és a törvénygyűjtemény (collectio decretorum) megalkotásának irányai.

A két kodifikációs kísérlet után *határozott* irányt vesz a törvényhozás.

II. Ulászló 1498-iki évből való törvényének VI. cikke kimondja:

Quoniam autem magistri protonotarii, in judiciis discernendis semper consuetudines regni allegare consueverunt.

§. 1. Ob hoc, hujusmodi consuetudines antiquae conscri-

¹ 1492: I. t.-cz. §. 1. Ita quod nullas prorsus novitates (quemadmodum quondam dominus Mathias rex) in eorundem detrimentum, et oppressionem, et contra hujusmodi antiquas libertates ipsorum, sub aliquo quaesito colore, introducat.

§. 2. Introductas vero per eundem condam serenissimum dominum Mathiam regem, aboleat.

ban a törvényes anyagnak is. propriatit ta
talmarra valamelyik 83) o. p. eli póran a d
relyek megalit!!! Kovachik: Istvae I. Y

bantur et si quae videbuntur regiae majestati ac dominis
judicibus, rationabiles et legitimae, non abusivae, nec irrationa-
biles; secundum eandem judicetur.

§. 2. Eligatur autem magister Ádám per regiam majestatem,
qui eadem consuetudines conscribat, domini regnicolae illi
provisionem facient et cum eo superinde concordabunt.

§. 3. Supplicat etiam regiae majestati, ut et ipsa committat
alicui ad conscribendum, et similiter illi provisionem faciat.

A törvényszerkesztés akkori technikája szerint a rendel-
kezés indokolását előrebocsátva, adja elő a törvény, hogy az
ítélőmesterek az ítéletek meghozatalánál mindig a szokásjogra
hivatkoznak s ezért szükséges azokat összeírni. Az összeírásnál
irányadó, hogy csak az észszerű és törvényes jogtételeket kell
kiválogatni. A törvényes kifejezést itt, a mint a szöveg mutatja,
az „abusus“-nak ellentétéképen használják, a mint a „rationabilis“
az „irrationabilis“-sel áll szemben. A „consuetudines legitimae“
tehát nem más, mint az usus szemben az abusussal.

A király és a bírák vannak hivatva felülbírálni a munká-
latot, a melynek elkészítésével Ádám itélőmestert bízták meg.
Az országgyűlés és a király az ő személyében megállapodtak
és a rendek magukra vállalták, hogy gondoskodni fognak az ő
munkájának anyagi jutalmazásáról is.

Még egy másik összeíróról is tesz a törvény említést: ezt
teljesen a király választására hagyják és ennek a díjazásáról ő
is hivatott gondoskodni. Ugy látszik, hogy Ádám mester az
országgyűlés embere volt és ezért volt szükség még egy másik
összeíróra is, a ki a király választottja.

Az ismeretlen második összeíróban többen Werbőczyt
sejtik, a ki ebben az időben mint a királyi törvényszék jegyzője
kiváló jogi tudásával és irodalmi ismereteivel feltűnhetett.

A törvényhozás az egyik irányban már határozott lépést
tesz, a mikor a szokásjogi anyag összegyűjtését, írásbafoglalását
kivánja. Az 1486. és 1492-iki törvények nem beszélnek kizáró-
lag a szokásjogi szabályokról. A peres eljárást, a közjogi kér-
déseket ölelik fel, de nem a tulajdonképeni kodifikációt tartják
szem előtt. Az 1498-iki törvényben már első sorban a bíróság-
nál alkalmazott jogról van szó és ennek összeírásáról.

Ugyanebben az irányban halad az 1500. évi X. törvény-
cikk, a melynek 5. §-a szerint:

Et . . . jurati electi . . . *consuetudines, et jura regni,* quae in judiciis allegari consueverunt, explanare, et conscribi facere; *ad futurasque conventiones* regnicolarum generales, juxta seriem decreti celebrandas, *semper* coram regia majestate, ac dominis praelatis, et baronibus, universitateque regnicolarum exhibere, et praesentare teneantur.

A nyolczados törvényszék hites biráit utasítja a törvény, hogy a szokásjogi szabályokat írják össze, magyarázzák meg és munkálatukat mutassák be minden jövendő (1477 óta évenként, majd 1503-tól kezdve minden harmadik évben tartatni szokott) országgyűlésnek. Az országgyűlés hivatott felülvizsgálni a gyűjtés eredményét és azt jóváhagyni. A törvény idevágó 6. és 7. §-ai bővített szövegükben még a kifejezéseikkel is megfelelnek az 1498: VI. törvénycikk 1. §-ának.

Ha összehasonlítjuk az 1498. és 1500. évi törvényhozás most tárgyalt intézkedéseit, mindenekelőtt meg kell állapítanunk, hogy bár az 1498: VI. törvénycikk kissé rövidebb szövegben intézkedik, mint az 1500: X. törvénycikk, mégis még a kifejezésekben is annyira nagy a megegyezés, hogy a két egymásután következő törvényhozást ugyanazon csapáson haladónak kell tartanunk. Ugy látszik, mindkét alkalommal ugyanazon dolognak hasonló módon való megvalósítása lebegett a törvényhozók előtt. Azt hisszük, nem lényeges különbség, hogy előbb két szakértő összeírót, később az egész bíróságot tartották hivatottnak a munka elkészítésére, még az sem döntő jelentőségű, hogy egyszer a király és a bírák, másszor a királylyal az országgyűlés ítél a munka felett.

Az 1500: X. törvénycikk 5. §-a azonban a feladatul kitűzött munka lényegére nézve vet világot, midőn azt kívánja, hogy évről-évre, majd három évenként írják össze a szokásjogi tételeket, a melyekre a bíróságnál hivatkozni szoktak és újból és újból mutassák be azokat ellenőrzés, jóváhagyás végett. Ez nem lehet az állandó, rendszeres egészbe foglalás munkája.

¹ §. 6. Ubi, si quae earundem regiae majestati, ac dominis praelatis, et baronibus, caeterisque regnicolis rationabiles, et justae videbuntur, acceptentur, et approbentur. Si quae autem ipsarum irrationabiles, et modo abusivo confectae, et scripta dignoscuntur; per regiam majestatem, dominos praelatos, et barones, universitatemque regnicolarum, in melius reformatur.

§. 7. Quibus tandem per omnia explanatis, conscriptisque, et approbatis; secundum easdem, et eadem judicentur.

Úgy az 1498.-i, mint az 1500. évi törvényhozás előtt olyan munka elkészítése lebegett, a melyet ma a legfőbb bíróságok elvi jelentőségű határozatainak, döntvényeinek hívunk. Az 1500: X. törvénycikk arról tanuskodik, hogy a legfőbb bíróság elvi jelentőségű döntvényeit kellett bemutatni az országgyűlésnek.

Az 1500: X. törvénycikk szövegére alapított következtetésünknek bizonyosságául szolgálhat a legrégebb, II. Ulászló korából való döntvénygyűjtemény, a melyről legnagyobb kutatóink egyike Kovachich Márton György tesz említést és a melyet fia Kovachich József Miklós fedezett fel és közölt¹: Decisiones Tabulae, tempore Wladislai Regis. Ádám mesternek, vagy a nyolczados törvényszék biráinak a munkája.

A szokásjogi anyag összegyűjtésére és írásba foglalására vonatkozó munkálatok jelzik az egyik irányt, a mely a tulajdonképeni kodifikáció, a jog rendszeres egészbe foglalása felé halad. Ezt nevezzük a korbeli törvényhozás nyelvén a *jura regni scripta* megalkotásának. Ennek az iránynak eredménye lesz a Hármaskönyv. Az első kísérletek ugyan még csak annyiban vonhatók ide, a mennyiben a szokásjog összeírását czélozzák, bár nem a kodifikáció módszerével. Még rendszerességről és az egész joganyag feldolgozásáról nem lehet szó.

A törvényhozás másik irányát II. Ulászló 1504: XXXI. törvénycikke jelzi: 1504: XXXI

Postremo, quod regia majestas omnia decreta sua, et statuta, in diversas partes hactenus posita, in unam formam decreti jam redigi faciat.

A törvényhozás azt kívánja, hogy II. Ulászló az ő összes törvényeit egy törvénybe foglaltassa össze. Itt tehát a törvénygyűjtemény, a *collectio decretorum* létrehozásának a munkájáról van szó. Egyelőre még csak Ulászló saját törvényeinek összegyűjtését kívánják. 1507: X

Az 1507: XX. törvénycikk azonban ugyanazt a kívánságot fejezi ki annak hozzátételével, hogy nemcsak Ulászló saját törvényei, hanem az ország összes törvényei (*universa decreta*

¹ Kovachich M. Gy.: *Formulae solennes styli etc.* Pesthini, 1799. Praef. pag. V.; Kovachich J. M.: *Notitiae praeliminares etc.* Pesthini, 1820. pag. 400.

7 *20. évkönyv*
sua et regni sui) gyűjtessenek össze. Itt kezdődik tehát az a folyamat, a melynek befejezése lesz a magyar törvénytár, a Corpus Juris Hungarici.

A törvényhozás két iránya közül az első a törvénykönyv alkotását, a második az összes törvényeknek összefoglalását célozza. Míg a törvénygyűjtemény a hozott törvényeknek egyszerű kiadása, addig a szokásjogi gyűjtemény a joganyag rendszeres feldolgozása.

20. évkönyv

1498: VI. *Adami*

1500: VII. *otvar. bírák*

Collectio decretorum

1504: XXI. *Ul. tölci*

1507: XX. *univ. decretum
sua et regni sui*