

MB
97.816

OSZK

Országos Széchényi Könyvtár

Sólyom László

A személyiségi jogok
elmélete

Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó

SÓLYOM LÁSZLÓ
A személyiségi jogok
elmélete

OSZK

Országos Széchényi Könyvtár

SÓLYOM LÁSZLÓ

A személyiségi jogok elmélete

OSZK

Országos Széchényi Könyvtár

Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó

Budapest, 1983

Lektorálta:
DR. EÖRSI GYULA

© dr. Sólyom László, Budapest, 1982

ISBN 963 221 246 0

Országos Széchényi Könyvtár
Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó
A kiadásért felel: Dalos Vilmos igazgató
83-4473 — Szegedi Nyomda
Felelős vezető: Dobó József igazgató
K-4959. Budapest, 1983
A szerkesztésért felel: dr. Popovics Béla
Szerkesztette: dr. Kis-Fodor Ágnes
Műszaki vezető: dr. Martonné Vágó Magdolna
Műszaki szerkesztő: Bertalanffy András
A kötéstervező: dr. Sárdiné Czákó Katalin munkája
Formátum: Fr/5. Terjedelem: 17,4 A/5 ív

Példányszám: 1400

MB 97. 8/6



Tartalomjegyzék

Előszó 9

I. FEJEZET

A személyiségi jogok. Fejlődési irányok 13

II. FEJEZET

Van-e története a személyiségi jogoknak? 45

III. FEJEZET

Az injúria és a személyiségi jogok.
„Semlegesség” és technika 128

IV. FEJEZET

Az általános személyiségi jog.
„Tulajdonos” és „személy” 223

V. FEJEZET

A személyiségi jogok — újból szemügyre véve.
Ellentmondások 312

Irodalomjegyzék 335

„... Jogot tehát az árnyalatnak...”

(ILLYÉS GYULA)

OSZK

Országos Széchényi Könyvtár

Előszó

A személyiségi jogoknak újabban bőséges irodalma van. Ez az elméleti tevékenység azonban alapvetően reflexív és kommentár jellegű, voltaképpen azt jelzi és követi, hogy az élő jogban a személyiségi jogok forrongásban vannak, és egyre fontosabb szerepet harcolnak ki maguknak. Csak nagy ritkán születik egy-egy tanulmány, amely valóban az élre tör, és a gyakorlatnak is utat mutat. (Ilyen pl. Prosser híres Privacy-je.) Még ritkább az olyan mű, amely nem az ítékezés vagy a törvényhozás újdonságait igyekszik egyeztetni egy adott ország uralkodó alkotmányjogi vagy polgári jogi doktrínájával illetve gyakorlatával, hanem általában a személyiségi jogok lényegét kutatja. Az intézmény összehasonlító jogi vizsgálata pedig szinte teljesen hiányzik.

Ez a tanulmány a személyiségi jogok elméleti problémáival foglalkozik. Célját már akkor is elérné, ha sikerülne olyan kérdéseket megfogalmaznia, amelyek a további elméleti munka orientálására szolgálhatnak. Tanulmányunk más úton jár, mint a szokásos elméleti feldolgozások. Az a véleményünk ugyanis, hogy a „személyiség” fogalmából való kiindulás, a személyiség pszichológiai vagy egészen általános

„társadalmi” elemzése, majd „belehelyezése” a jogba — minden látszat ellenére — formális megközelítés marad. A kifejezetten „jogi” elemzések pedig hagyományosan formai, rendszertani kérdésekre szorítkoznak.

Mi nem a „személyiségből”, hanem a személyiségi jogból mint jogi kategóriából indulunk ki, és ennek értelmét és működését vizsgáljuk különböző társadalmi körülmények között. A személyiségi jogok az ember jogállásának alapvető kifejezői közé tartoznak. Így meghatározott emberképre kell épülniük. Ez az „emberkép” — a „személy” biológiai, pszichológiai stb. értelmezéseivel együtt — valójában egy adott társadalommodell része. Ez szabja meg a személyiségi jogok mindenkori szerepét és technikáját — s így viszonyát is az ember helyzetét kifejező egyéb alapvető jogintézményekhez, pl. az alkotmányos szabadságokhoz, vagy a tulajdonhoz. Ha tehát a jogi elemzésnél maradunk is, éppen az „autonómia”, „emberi méltóság”, „önmegvalósítás” és a személyiségi jogokhoz fűződő hasonló értékek jogi megvalósításának korhoz kötöttségére és változékonyságára szeretnénk irányítani a figyelmet.

Ez a dolgozat úgy elméleti, hogy történeti. Szándéka szerint kerüli a történetírást és a leíró részeket. A történeti fejezetek így is a munka nagyobb részét alkotják. Ennek oka nemcsak az, hogy az elméleti kérdések csakis így tehetők fel, hanem az is, hogy a személyiségi jogok története igen tanulságos, de kevésbé ismert.

A legújabb kori fejlődés tekintetében, ahol tehát bőséges az irodalom, csakis a legáltalánosabb fejlődéstendenciákat igyekezünk megmutatni. (I. fejezet, pl. a személyiségi jogok politizálódása.) A történeti részek nem összefüggőek: egyes

alapproblémákat kell megvilágítanunk, és mindig abban a környezetben, amely erre a legalkalmasabb. Így például a személyiségi jogok elődeit, a természetjog „az emberrel veleszületett jogait”, amelyek ma sokszor idegenszerűen, sőt komikusan hatnak, Hobbes, Locke és Rousseau társadalomfilozófiájára vezetjük vissza. Mivel a „személyiségi jog” itt még teljes társadalomelmélet részét képezi, láthatóvá válik, hogy ezek a jogok az egyén és társadalom, illetve egyén és állam viszonyának alapvető változatait fejezik ki. Ezek az alapkérdések később már sohasem jelentkeznek közvetlenül a személyiségi jogokban. (II. fejezet.) A nagy liberális kísérletet az ember helyzetének kifejezésére a „tulajdonossággal”, amely a „személyt” elválasztotta az embertől, s a „tulajdonosra” redukálta — másrészt viszont a modern személyiségi jogok keletkezését mint a liberális magánjog és az elvont személy bírálatát, a németországi és svájci polgári átalakulással való kölcsönhatásban mutatjuk be. (IV. fejezet.)

A személyiségi jogot lehetőleg a polgári jog fejlődésének egészébe ágyazzuk. (Így pl. a III. fejezet, amely a „személy” jogi megragadásának technikai problémáit az esetjogi jogfejlesztés mozzanatain keresztül, a római jogban és a common law-ban vizsgálja, állandóan szem előtt tartja a kártérítési jog hol párhuzamos, hol eltérő fejlődését. Az V. fejezet pedig a személyiségi jogokat a polgári jog kibontakozó „védőfeladatai” közé helyezi.)

A dolgozat a személyiségi jogokat mai viszonyaink között csakis ellentétpárokkal tartja elméletileg jellemezhetőnek. Ez a jogintézmény az ideológiájában hangsúlyozott autonómia és individualitás biztosítása helyett csakis a tömegigényeknek megfelelő, átlagos védelmet képes nyújtani; a

jogmentes magánszféra garantálásának ígérétevel szemben éppen a jogi szabályozást terjeszti ki ide is. Az önvédelem zsugorodó kilátásai mellett azonban kizárólag az ilyen szervezeti, szabályozás által megvalósuló védelemnek vannak esélyei. Ennélfogva egyénre szabott méltányos védelem helyett általános magatartási szabályok alkotása folyik. Ezek az ellentmondások az individuum és társadalom dialektikájának kifejezői — amely azonban ma szinte kínzó közvetlenséggel érvényesül. A személyiségi jogok felvirágozása is jelzi, hogy milyen nagy szükség van „szervezeti” közvetítőkre az egyéni autonómia és a társadalom integráló tendenciája között, de mutatja egyben ezeknek az eszközöknek kétarcúságát is.

A személyiségi jog természetesen az egyén helyzetének csupán egyik meghatározója, de éppen azon a legfontosabb területen, amely a konkrét személyt mint autonóm egyént közvetlenül érinti. Jogpolitikai fontossága abban van, hogy modus vivendit kínál: „a társadalom szörnyű öntőformái” talán nem annyira szörnyűek, ha nagyon sokfélék, és választani is lehet köztük. A jog ennél többet nem tehet — a „személyiség” azonban nincs a jogba bezárva.

I. FEJEZET

A személyiségi jogok. Fejlődési irányok

I.

A személyiség jogi védelme világszerte egyre jelentősebbé válik. Magyarországon is erős jogpolitikai hangsúly esik rá. Tanúsítja ezt a Polgári Törvénykönyv 1977. évi módosítása kapcsán elvégzett nagymértékű és látványos újraszabályozás, amely a személyiségi jogokra vonatkozó fejezetből egyetlen szakaszt sem hagyott érintetlenül, és tartalmi újításokat is hozott. A cél az intézmény felélesztése volt: a novella arra akart orvosságot adni, amit a 70-es évek elejétől megélénkülő irodalom a tetszhalál okának tartott. A személyiségi jogok védelméért indított perek csekély számát ugyanis azzal magyarázták, hogy a sértettek nem tudnak a polgári bíróság által nyújtható védelemről; továbbá annál fogva, hogy a Ptk nem ismeri a nem vagyoni kártérítést, nincs a személyiségi jogsérelmeknek adekvát szankciója; végezetül pedig a személyhez fűződő jogok védelmét általában kimondó generálklauzulát nehéz alkalmazni.¹

¹ *Erőss Pál*: Emberi mivoltunk polgári jogi védelme. Magyar Jog, 1972. 668. o.; *Törő Károly*: A személyiségvédelem helye és szerepe a polgári jog rendszerében. Magyar Jog, 1970. 79. o.; *Törő Károly*: A

A Ptk módosítása megtett mindent, ami rajta állt: sietett megszüntetni a két „technikai” akadályt. Bevezette a nem vagyoni károk megtérítését, és bővítette, illetve részletezte az egyes különös személyiségi jogokat.

A személyiségi jogok aktualitásának közvetlen társadalmi okai majdhogynem kideríthetetlenek. Legáltalánosabban a szocialista demokrácia fejlesztése programjának hatását kell látnunk ebben. Feltételezzük a személyiségi jogvédelem nemzetközi fellendülésének befolyását is.² A nem vagyoni kártérítés újbóli bevezetése a joggyakorlat nyomására történt — emögött nem túlzás az új mechanizmussal szabadjára engedett értékváltozásokat látni. A számítógépes nyilvántartások terjedése, pontosabban az államigazgatás gépesítésének

személyiség polgári jogi védelme bíróságaink gyakorlatában. Magyar Jog, 1971. 667. o.

² A két legfontosabb címszó: a személyiségi jog mint az emberi jogok egyike, illetve a „magánszféra” fenyegetettsége a modern technika által. Az áttekinthetetlen irodalom helyett ld. az UNESCO felmérését: International Commission of Jurists: The Legal Protection of Privacy: A Comparative Survey of Ten Countries. UNESCO International Social Science Journal, 1972. 471. o.; Max Planck Institut für ausländisches und internationales Privatrecht: Der zivilrechtliche Persönlichkeits- und Ehrenschutz in Frankreich, der Schweiz, England und den Vereinigten Staaten von Amerika. Tübingen, 1970.; gazdag összehasonlító anyagot tartalmaz az angol Report of the Committee on Privacy (az ún. Younger-Report). London, 1972. Az újabb szovjet irányzatokhoz ld. *Malein* (szerk.): Grazsdanszkopravovoje polozsenyje licsnosztyi v SZSZSZR. Moszkva, 1975. A nemzetközi jogi szabályozásra ld. *Murphy*: An International Convention on Invasion of Privacy. New York University Journal of International Law and Politics. 1976. 387. o.

elméleti vizsgálata, szerencsére magával hozta az ebben rejlő veszélyek tudatosítását. A Ptk-ba is bekerült, hogy „a számítógéppel történő adatfeldolgozás nem sértheti a személyhez fűződő jogokat” (83. §). Részben a gyógyszeripar igényeinek felel meg (a klinikofarmakológiával kapcsolatos személyiségi jogi kérdéseknek), részben szintén a téma nemzetközi aktualitásának, hogy az orvosi tevékenység, s főleg a szervátültetések személyiségi jogi oldalával az irodalom sokat foglalkozott.³

A személyiség védelme tehát egyértelmű jogpolitikai cél. A polgári jogi eszköz is, immár „tökéletesítve”, rendelkezésre áll. Ugyanakkor a személyiségi jogok lényegéről és lehetőségeiről csak töredékes elképzelések vannak. Kérdéses, hogy a személyiségi jogokra vonatkozó közkeletű nézeteink alapul szolgálhatnak-e a védelem kibontakozásához.

E jogok elméleti megközelítése a szocialista irodalomban hagyományosan külsődleges. Arra a rendszertani kérdésre szűkítették ugyanis a személyiségi jogok problémáját, hogy hogyan illeszthetők bele ezek a nem vagyoni jogok „a vagyoni viszonyokat szabályozó” polgári jogba. Még az állampolgári jogokkal való összefüggésük is úgy merült fel, hogy nem tartoznak-e maguk a személyiségi jogok is az államjogba.

Könyvünk célja a személyiségi jogok tartalmi vizsgálata. Ez azzal jár, hogy a személyiségi jogokat az egész polgári jog fejlődésébe kell illeszteniünk, beleértve különösen magának a polgári jognak „politizálódását” is. A fent említett formális megközelítés ugyanis azzal függ össze, hogy az elmélet beárta a személyiségi jogokat egy hagyományosan fölfogott,

³ *Nizsalovszky Endre: A szerv- és szövetátültetések joga, Budapest, 1970.*

semleges polgári jogba — (épp abba a modellbe, amelytől a személyiségi jogok történetileg is idegenek). Míg a tulajdonjog vagy a gazdasági szerződések politikuma ma magától értetődik, a személyi jogok elmélete nem teremtett valódi, belső összefüggést a liberalizmusból örökölt absztrakt „személy”, vagyis a polgári jogi jogalany, és a már majdnem százévnyi jogfejlődés során egyre terebélyesedő és jelentősebb személyiségi jogok között. Vajon az „autonóm struktúra” főszereplőjének továbbra is tagadnia kell-e citoyenvoltát? S miután a szocialista elmélet végre elismerte a személyiségi jog függetlenségét a vagyoni viszonyoktól, a „személy” a polgári jogban továbbra is egy minden emberi tulajdonságától megfosztott denaturált burzsoá kell hogy maradjon? A dolgozat azonban nem az „alkotmányjogi” és „polgári jogi” személyiségi jogok viszonyával kíván foglalkozni, hanem a „polgári jogi” személyiségi jogok saját, belső politikumát is kifejti annak vizsgálata során, hogy voltaképpen mi is a funkciója, és milyenek a perspektívái ezeknek a jogoknak.

A szocialista jogtudományt a személyiségi jogok kapcsán eddig két dogmatikai probléma foglalkoztatta: a személyiségi jogok összefüggése a vagyoni viszonyokkal, illetve az általános személyiségi jog és az egyes különös személyiségi jogok viszonya. Bevezetésként mi is ezeket tárgyaljuk. Reméljük, hogy a dogmatikát elhagyó kérdéseinkre tartalmi összefüggéseket kapnak válaszul.

1. Először a személyiségi jogok összefüggését vizsgáljuk a vagyoni viszonyokkal.

a) A szocialista jogtudománynak a személyiségi jogok területén mindeddig az volt a fő problémája, hogyan illeszt-

hetők a személyiségi jogok a vagyoni viszonyokat szabályozó polgári jogba; és az volt a fő teljesítménye, hogy megalapozta a személyhez fűződő jogok függetlenségét a vagyoni jogoktól.⁴

Ezzel az eredménnyel egyet kell értenünk. Sőt, azt állítjuk, hogy a *személyiségi jogok fejlődésének legfontosabb vonása a védelem függetlenedése a tulajdonosi pozíciótól*. A modern személyiségi jogok kialakulásuk idején, a múlt század végén — néhány ősi injúria korszerűsítésén kívül — ténylegesen a gazdasági pozíció biztosítását szolgálták.⁵ „Nem vagyoni” voltuk elválaszthatatlan a gazdasági pozíciók akkori nagyméretű immaterializálódásától. A versenyjog és a személyiségi jog kezdetben formálisan is összemosódott. Ugyanaz a védelmi feladat, amely a gazdasági állás vonatkozásában ekkor már nyilvánvaló volt, csak lassan terjedt ki az ettől független személy jogállására, az ember védelmére mindenfajta, nemcsak gazdasági, hanem politikai, szervezeti stb. túlsúly ellenében is. Ez a szélesebb védelem egyben a polgári jog szerepváltozását jelzi.

A paradoxon az, hogy a szocialista jogtudomány minden látszat ellenére nem erről a folyamatról beszél, amikor a

⁴ *Eörsi Gyula*: A szocialista polgári jog alapproblémái. Budapest, 1965. 27. o. A szovjet jogfejlődés összefoglalását ld. *Joffe*: Razvityije civilizatsieszkoj miszli v SZSZSZR. Leningrad, 1975., Különösen a 77., 91., 116. és következő oldalakon.

⁵ E fejezetünkben a személyiségi jog alatt a 19. század utolsó harmadában kialakuló, „modern” személyiségi jogokat értjük, amelyek nem minden jogban képeztek egységet a hagyományos becsület- és jóhírnév- védelemmel, sőt a személyiségi jog kifejezést, (vagy Amerikában a privacy-t) éppen az ezekkel szembeállított újabb jogvédelem számára tartották fenn.

vagyoni viszonyokkal való összefüggést, illetve annak megszűnését tárgyalja, hanem elvont rendszertani vitáról van szó, amely már önmagában is, de az adott esetben főleg azért konzervatív tendenciájú, mert a hagyományos polgári jogban keresi a személyiségi jogok helyét.

A „szocialista jogtudományt” a személyiségi jogok területén a szovjet elmélet képviselheti mind befolyását tekintve, mind pedig azért, mert e jogokkal itt foglalkoztak legtöbbit. Az 50-es évek végéig a személyiségi jogok meg sem bonthatták „a polgári jog tárgyának, a vagyoni viszonyoknak” egyneműségét: akkor tehát az volt a feladat, hogy kimutassák „a személyi viszonyok összefüggését a vagyoni viszonyokkal”. Ennek megfelelően az ún. tiszta személyiségi jogokat vagy ki kellett zárni a polgári jogból, vagy feszített általánosításokkal hozzákapcsolni, önálló értékük elismerése nélkül. Miután 1961-ben a „Szovjet polgári törvényhozás alapjai” elismerték a becsület és méltóság polgári jogi védelmét (és egyes szövetségi köztársasági ptk-k még néhány klasszikus személyiségi jogot, pl. a naplóbejegyzések védelmét), a feladat változott. Ezeket a jogokat most már a vagyoni viszonyoktól függetlennek fogták fel, és azt kellett megalapozni, hogyan lehetnek e minőségükben a polgári jog részei. De mert a polgári jog koncepciója nem változott, a magyarázat formális maradt. (Például a személyiségi jogok csupán „célszerűségéből” tartoznak a polgári jogba; vagy a helyreállító szankció köti őket ide, illetőleg a „szabályozás módszere”. Tartalmi továbblépésre leginkább azok a nézetek lennének alkalmasak, amelyek a vagyoni és személyi viszonyok közös nevezőjét az autonóm struktúrában látják — de a további kifejtés elmaradt. A történeti szempont is csak

úgy kapott helyet, hogy az eredetileg vagyoni viszonyokra létrejött polgári jog „a jogi forma viszonylagos önállósága folytán” nem vagyoni viszonyokra is kiterjedt.)

A szovjet polgári jogban a személyiségi jogok ilyképpen alakulásának történeti és ideológiai okai vannak, amelyeknek még a vázolására sincs itt mód. Egy összetevőjükre azonban utalni kell, mert az rávilágít, hogy a személyiségi jogok felfogása mennyire elválaszthatatlan a polgári jog társadalmi feladatainak koncepciójától. A személyiségi jogvédelem a Szovjetunióban akkor került felszínre, amikor a polgári jog, amelynek létjogosultsága a szocializmusban mindaddig vitatott volt, az egyéb okokból visszaszorított gazdasági jogi koncepció ellenében a 30-as évek végén elismerést nyert. Ez az ellentét határozta meg egyrészt a személyiség, a „valódi, élő ember” és jogai hangsúlyozását (míg a gazdasági jog csak kollektívákkal számolt, az egyént tagadta), másrészt a polgári szocialista jog „klasszikus” árucserestruktúráját is.⁶ Ezt a két szempontot kellett tehát egyeztetni — ami azért sem sikerülhetett igazán, mert a két tényező, a nem absztrakt személy és a klasszikus polgári jog történelmileg is idegen egymástól. A személyiségi jogok tulajdonképpeni gazdasági vonatkozása, ti. a „gazdasági személyiség” védelme ezekben a vitákban föl sem merülhetett, elsősorban a tervgazdálkodás akkori rendszere miatt, illetőleg azért sem, mert a történetileg ide tartozó szociális kérdéseket a szocialista jog más formában oldotta meg.

A vagyoni viszonyokkal való összefüggés tagadásának

⁶ Vö. *Sólyom László: A polgári jogi felelősség hanyatlása.* Budapest, 1977. VI. fejezet.

még így is van pozitív funkciója: a védett jogok köre most már ezektől függetlenül tágítható. A szovjet irodalomban a közelmúltban ismét megjelent az általános személyiségi jog⁷, vagy legalább a magánszféra védettségéhez való jog⁸ követelése. De amíg ezeknek a jogoknak a hagyományos polgári jogban (beleértve a polgári bíróság szerepét) kell helyet kérniük, logikus azoknak a szerzőknek a felfogása, akik a személyiségi jogvédelmet mindenestől az alkotmány-jogba utalják.⁹

b) Magyarországon a „polgári jog” és „személyiségi jog” ütközésének nem voltak tartalmi következményei. A „vagyoni összefüggés” valóban csak iskolai magyarázat maradt¹⁰; a Ptk 1959-ben is elismerte az általános személyiségi jogot, és az 1977. évi novella még egyértelműbben a független védelem mellett szólt. Ugyanakkor a Ptk módosításakor némi hangsúlyt kaptak a gazdasági vonatkozások is, így a jogi személyek jogainak kiterjesztése, az üzleti titok, a szellemi alkotások általános védelme. Eközben azonban a vagyoni

⁷ *Malein*: im. 29. o. Az általános személyiségi jog követelése a harmincas évek végén a Szovjetunióban általános volt; ez a gazdasági jogi iskola bukása utáni légkörben az ellenkező véletet jelentette. — A kompromisszum a „polgári joggal” a „vagyoni összefüggés” hangsúlyozása volt.

⁸ *Szuhoverhij*: O razvityii grazsdanszkopravovoj ohrani licsnih nyeimuscsesztvennih prav i intyereszov grazsdan. Pravovedenyie, 1972/3. 27. o.

⁹ *Így pl. Vojevodin*: Szogyerzsanyie pravovogo polozsenyija licsnosztyi v nauke szovjetszkogo goszudarsztvennogo prava. Szovjetszkoje Goszudarsztvo i Pravo, 1965/2. 42. o.

¹⁰ A nem vagyoni kártérítés tagadását sosem hozták összefüggésbe ezzel a kérdéssel.

viszonyokkal való összefüggést mint rendszertani kérdést elnyelte a feledés.

Ugyanakkor a személyiségi jogok védelmét és a vagyoni jogok kapcsolatát nem lehet egyszerűen figyelmen kívül hagyni, mert megfelelő beállításban viszonyuk az intézmény egyik alapkérdése.

c) *A vagyoni viszonyokkal való összefüggés* számos személyiségi jog esetében köztudott (pl. szellemi alkotásoknál, a névjognál az üzleti név). Általánosan elterjedt az a nézet is, hogy az illető vagyoni érdekek jogi elismerése a régibb, ennek a védelemnek a köre tágul ki a nem vagyoni összefüggésekig. Közelebbről nézve ez a folyamat sem ilyen gépies, sokkal szélesebb erők munkájáról van itt szó; azok sodrása okozza (és meg is magyarázza) a védelem említett kiterjedését.

A történelmi összefüggések az *általános személyiségi jog* példáján figyelhetők meg legjobban. Ennek közvetlen *gazdasági vonatkozásait* nem szokás említeni; sőt, ezt a jogot sokszor teljesen elfedi a materiális értékekkel szembeállított „személyiség” ideológiája. Svájcban azonban, az általános személyiségi jog születésének helyén és idejében egyértelmű a közvetlenül gazdasági érdekű személyiségvédelem túlsúlya. A régi Obligationenrecht híres 55. §-a, amely 1881-ben a „személyi viszonyok” megsértése esetén pénzbeli elégtételre adott igényt, elsősorban a nem vagyoni kártérítés jogának egysegesítését és kiterjesztését célozta — amint azt a Bundesgericht korabeli döntvénytárai tanúsítják, az „időtlen” injúriák (rágalmazás, becsületsértés) mellett az esetek túlnyomó többségében *bojkott* miatt indultak a perek. A BG éppen egy ilyen

ügyben ismerte el *általában* „a személyiség megbecsüléséhez és érvényesüléséhez való jogot”.¹¹

A svájci bojkottügyek, mint a gyakorlat reprezentánsai, jó példái azoknak az általános változásoknak is, amelyek a modern személyiségi jogokat a felszínre hozták. A személyiségi jogok védelmének elismerése *tartalmilag az állam beavatkozását jelenti a liberalizmus szabad gazdaságába*. Az említett ítélekezésen kívül egyértelművé teszik ezt a kodifikációs anyagok és az irodalom. Huber szerint a személyiség védelme „az egész szociális törvényhozás alapja”¹², de már a zürichi Ptk előmunkálatai során, az 1850-es években is erre alapozzák az általános munkásvédelmi (munkavédelmi) szabályt.¹³ Az általános személyiségi jog tehát keletkezése szándékában, ideológiájában és a gyakorlatban is: védőintézmény, amely gazdaságilag egyenlőtlen helyzetekben — a mai divatos kifejezéssel — a „gyengébbet” védi. *Politikai modellje ugyanaz, mint az objektív felelősség akkori elterjedésének, vagy általában a versenyjognak*.¹⁴

¹¹ BG. 32/2. 367. (1906.) — A személyiség jogát a „vagyonilag forgalomban való érvényesülésre” a BG viszont már 1896-ban elismerte!

¹² *Huber*: Das schweizerische Zivilgesetzbuch und die Presse. Jahrbuch der schweizerischen Presse. 1905/1906. 32. és 35. o.

¹³ *Keller*: Rechtsethik und Rechtstechnik in der modernen kontinentaleuropäischen Zivilgesetzgebung, am Zürcher Privatrechtlichen Gesetzbuch erläutert. Aarau, 1947. 120. o.

¹⁴ Itt kell felhívunk a figyelmet a személyiségi jogok eszközjellegére, szabadon adható és a végletekig feszíthető tartalmára — amellyel tehát a fejlődés szempontjából rokon intézményektől is eltér. Ezekre az „átvállalt funkciókra” is bőven ad példát már a korai svájci jog. Itt az elmélet a személyiségi jogvédelem körében emlegette a vasúti bal-eseti kártérítést, a szerződés megtámadását tévedés esetén, az élethosz-

Az általános személyiségi jog tényleges kötődése a vagyoni viszonyokhoz egyszerre jelzi a korai személyiségi jogok *politikumát és korlátait is*. Éppen ezt követve láthatjuk meg a szélesebb összefüggést, hogy az általános személyiségi jogot a liberalizmus „társadalmi igazságtalanságai” elleni védekezés hozta felszínre. De azt is láthatjuk, hogy ez a védőfunkció korlátozott: az elméletben hangoztatott széles feladatkör ellenére a gyakorlatban a gazdasági személyiség egy-egy vonatkozására szorítkozik. (Az általános személyiségi jog tartalmát ezenkívül csak a pillanatnyi szempontunkból közömbös becsületsértések adják.) Ha most a mögé a véletlen mögé nézünk, hogy Svájcban éppen a bojkottítékezés alapjaként szilárdul meg az általános személyiségi jog (amit már a régi Obligationenrecht kereskedelmi törvény volta is magyaráz), a megvalósult és a csupán javasolt védelmi feladatok mögött ugyanazt az elvi alapot találjuk: ezek a korai személyiségi jogok *a személyt mint tulajdonost védik*. Ez az, ami az Obligationenrecht általános személyiségi jogát a mai személyiségi jogoktól elválasztja. Az állami beavatkozás ugyanis szakított azzal a liberális koncepcióval, hogy a piac önszabályozására lehet hagyni a társadalmat. Ebben játszott szerepet a személyiségi jog is — anélkül azonban, hogy leszámolt volna azzal a szintén liberális koncepcióval, hogy az embert a tulajdona által nyújtott garanciára lehetne hagyni. A gazdasági személyiség védelme csakis a tulajdonosi pozíciók egyenlőtlenségét korigálta — mond-

sziqlani szerződés tilalmát, valamint számos egyenjogúsító és még több konzervatív családjogi rendelkezést.

hatnánk úgy is, hogy az *önvédelem feltételeinek romlását hozta helyre.*

d) A 19. század végén kiépülő védelem *nevesített jogai*, a névhez és a képmáshoz való jog esetében is elég világos az *anyagi viszonyokhoz*, pontosabban az ezek *változásához* való kötöttség. A névjog elismerése a kereskedelmi név védelmét, illetve ennek általánosítását jelenti, amelyben nemcsak a nem anyagi gazdasági pozíció jellemző a korra, hanem mint egyéb „szociális” hatás, a házasságon kívüli gyermekek jogállásának rendezésével összefüggő érdekharc befolyása is.¹⁵ A képmás- és névvédelem iránti igény tömegesen lép fel Amerikában, a név illetve a képmás reklám céljára való engedély nélküli felhasználása miatt. Az államonként változó védelem, sőt az ilyen jogok elismerésének hirtelen változásai egy államon belül is, ugyanazzal az alapvető kérdéssel függnek össze, amelyet az előzőekben az általános személyiségi jog vonatkozásában mutattunk be: a képmáshoz való jog védelme ugyanis a „kereskedelmi felhasználástól”, illetve attól függött, hogy megengedhetőnek tartották-e a verseny (és eszközei, itt a reklám) szabadságába való beavatkozást.¹⁶ Az új jogok elméleti magyarázata is kezdetben tulajdonjogi analógiára épült, amit viszont az tett lehetővé, hogy ezek a — Cohn akkoriban híres tanulmányának címét idézve — „neue Rechtsgüter”, a képmás

¹⁵ Cohn: Neue Rechtsgüter. Das Recht am eigenen Namen. Berlin, 1902.

¹⁶ Winfield: Privacy. The Law Quarterly Review, 1931. 23., 35. és köv. o.

és hangfelvétel esetén valóban a személytől elválva, „dolgokként” jelennek meg.

2. A személyiségi jogok másik hagyományos problémája *az egyes személyhez fűződő jogok és az általános személyiségi jog generálklauzulája közötti viszony.*

a) Természetesen volt a személyiségi jogoknak olyan része, amelyet a liberalizmus elleni védekezés, majd a liberalizmus felszámolása közvetlenül nem érint. Ha most eltekintünk attól, hogy e jogok is szolgálhatnak a gazdasági személyiség védelmére, a becsületsértés ősi injúriáját találjuk itt. A képmáshoz és névhez való jog megsértése is felfogható becsületsértésnek (mint ahogy Svájcban a generálklauzula ellenére máig is ezen a címen oldja meg a bíróság a képmás védelmét).

Igaz, hogy az új technikai eszközök, a fényképezés és a „grammophon”, illetve a reklám és a kifejezetten csak szórakoztató és pletykaújságok társadalmi újdonsága, lényegesen megnövelték a sérelem veszélyét éppen a korábban kevésbé fenyegetett képmással való rendelkezés és a névhasználat kontrollja vonatkozásában. Ez a veszélyeztetés azonban — ellentétben az ún. gazdasági személyiséget fenyegető veszélyekkel és az azokat kivédő növekvő állami beavatkozással — kívül marad a politikán. Ez a jellemvonás fogja egységbe ezeket a jogokat, tehát a jóhírnévhez, a becsülethez, a képmáshoz és a névhez való jogot, amelyeket ma már *klasszikus személyiségi jogoknak nevezünk.* Egneműségük alapja politikai *semlegességük.*

Ezt a semlegességet igazolja történetük is. A „tisztán” személyes deliktumok tényállásai lényegükben nem különböz-

nek az antik Rómában előforduló injúriáktól. A becsületvédő deliktumok voltak azok, amelyek legtovább megmaradtak archaikus állapotukban, amelyeket nem érintett a deliktuális felelősség polgári jogiasodása, amelyekben a polgári illetve büntetőjog szétválása tulajdonképpen csak külső okból, a büntetőjognak 19. század végi nagy modernizálása kapcsán ment végbe (és akkor viszont a büntetőjog javára¹⁷).

A semlegesség az oka annak is, hogy *minden* polgári jog védi a klasszikus személyiségi jogokat, azaz elfogadja polgári jogi jellegüket. E jogok ugyanis, ha nem is illenek bele, de beleilleszthetők, és nem zavarják még a leghagyományosabb polgári jogi ítélkezés funkcióit sem. (Természetesen ez a semlegesség nem érinti a jog osztályjellegének általános érvényesülését, amelyre például a becsületsértésért járó kártérítés osztályhelyzet szerinti megítélésénél számos példát találunk.)

Ezzel szemben az *általános személyiségi jog lényege szerint politikus*. Svájcban, kialakulása idején kifejezetten antiliberális tendenciák hordozója volt; a vele elérhető „beavatkozás” a piac teljes terjedelmét átfogta, így a munkaerőpiacot is.

Magyarországon az ilyen gyakorlat nem vált általánossá, mert a verseny szabályozása és a szociális jog kezdetei speciális jogszabályokon nyugodtak; de még így is találhatunk versenyjogi ítéleteket személyiségi jogi alapon. Az álta-

¹⁷ Franciaországban a polgári igényt adhéziós eljárásra utalták, a kártérítés feltétele a szándékosság. Magyarországon az 1880-ig fennálló „bírságos bántalmak” bírságának egy része a sértettet illette, a Btk életbelépése után a polgári jogi igény feltétele a bűnösség és a vagyoni kár.

lános személyiségi jognak elsősorban deklaratív szerepe volt. Egyrészt kiemelte, hogy a személyiségi jogok védelme nem szorítkozik a bíróságok előtt ténylegesen védett klaszszikus jogokra, hanem elvileg korlátlan, másrészt viszont mintegy szimbóluma kívánt lenni a magánjogi kodifikáció modern, vagyis liberalizmusellenes és szociális koncepciójának. Világosan kitűnik ez a Magyar Általános Polgári Törvénykönyv különböző tervezeteiből és a kodifikációs bizottság jegyzőkönyveiből, illetve az irodalomból is. „Helyes alapra fektetett jogrendszer nem szorítkozhatik a személyek vagyoni értékű javainak oltalmára, hanem magasabb ethikai szempontoknak megfelelően ki kell terjednie a személyek oly javainak védelmére is, amelyek esetleg tisztán csak ethikai értéket képviselnek, de mint ilyenek a vagyoni értékű javaknál mindenkire nézve becsebbek lehetnek” — írja a tervezet indokolása 1901-ben. Az elmélet sokáig megőrizte a személyiségi jogok ilyen absztrakt szembeállítását a liberalizmus „rideg anyagiasságával”.¹⁸ Az elvont értékek mögött azonban itt is a gazdaságba való beavatkozásról és a munkáskérdésről volt szó. Az irodalom a személyiségi jogokban az egész magánjogot átható „hűség és bizalom”-elv konkretizálását látja, a törvényelőkészítő bizottmány hangsúlyozza, hogy a személyiség védelmének a társadalmi, azaz a példák szerint a gazdasági életben való érvényesülést is szolgálnia kell, továbbá, hogy a munkások

¹⁸ *Meszlény Artúr: A személyiség védelme. Magyar Jogászegyleti Értekezések, XVI. köt. 7. (217) szám. Budapest, 1903. 289., 295. o.* Ezen a nyomon jut el *Balás P. Elemér* a személyiségi jogok teljes elhatárolásához a vagyoni jogoktól. *Személyiségi jog.* In: *Szladits (szerk.): Magyar magánjog. I. Budapest, 1941. 625. o.*

jogos érdekének védelméről a személyiségi jogok által is gondoskodni kell: „társadalombontó törekvéseknek csak így vethetünk gátat”. Meszlény (Menger nyomán) kifejti, hogy a személyiségi jogok „a társadalmi harc szempontjából” jelentősek: a vagyontalanok érdekét védik a vagyonosokkal szemben.¹⁹

A semleges klasszikus jogok és a politikus generálklauzula szembeállítása a személyiségi jogvédelem formatív korszakának jellemzője. A sémát természetesen finomítani kell. Itt csupán utalunk arra, hogy pl. a személyhez fűződő jogok védelme címszóhoz utólag összegyűjtött franciaországi perekben²⁰ világosan felismerhető a szekularizáció társadalmi hullámverése; vagy gyakori a különböző „szabadságokat” (lelkiismereti, költözködési, házassági szabadság) korlátozó szerződési vagy végrendeleti kikötések érvénytelenségének nyilvánítása a közrend sérelme miatt. Svájcban is hangsúlyozzák a „szabadság korlátozhatatlanságának” antifeudális tendenciáját (gyakorlatilag ez alatt az életfogytig szóló szolgálati szerződés érvénytelensége értendő). Az ilyen példák inkább előbbé teszik a személyiségi jogokról adott fenti

¹⁹ *Meszlény Artúr: Magánjog-politikai tanulmányok.* Budapest, 1901. 33., 57. o. A Magyar Általános Polgári Törvénykönyv tervezetének főkérdéseire vonatkozó bizottsági tárgyalások (I. köt. Budapest, 1909. 31. o.) során a munkásvédelem mellett a személyiségi jogok ellenkező érdekű használatát is felvetik: ha a munkások követelésére el kell bocsátani a sztrájktrórokat vagy a munkásoknak „nem tetsző alkalmazottakat”, ezeket a szakszervezet kártalanítsa: hiszen beavatkozott „kereseti tevékenységükbe” mint személyiségi jogukba.

²⁰ Franciaországban a személyiségi jogok kategóriáját csak a 20. század első évtizedétől, és 1970-ig csak az elméletben használták.

képet, mintsem érvénytelenítik azt. (Elsősorban az alapul vett „semleges liberalizmus” képzetének egyoldalúságára figyelmeztetnek: a piaci mechanizmus elleni védekezés ugyanis a piac kiterjedésével egy időben megkezdődik. Vagy technikai szinten: éppen a liberális felelősségi jogok klasztrikus példája, a francia jog az, amelyben 1830-tól felvirágzik a nem vagyoni kártérítés méltányos gyakorlata.)

A személyiségi jogi ítélkezés (és a polgári jog) politizálódásával a 20. században a „semleges” és „politikus” jogok megkülönböztetése egyre viszonylagosabbá válik. Politikai funkciót bármely elég szélesen értelmezhető jog hordozhat. Így pl. az USA-ban az eredetileg képmás- és jó hírnév-védelemre használt *privacy*, a magánszféra háborítatlanságához való jog, az idők folyamán az „általános személyiségi jog” megfelelője lett. De még a becsülethez való jog is politizálódhat. Bár ez a változás a jellemző, az eredeti ellentétpárra ma is találunk példákat — és ezek a példák éppen azt jelzik, hogy a személyiségvédelem (és a polgári jog társadalmi szerepének felfogása) az illető jogban még hagyományos.

b) A tétel nálunk is próbára tehető. A Ptk 1959-ben a klasszikus jogokon kívül nemcsak a magyar jogban szintén hagyományos generálklauzulát tartalmazta, hanem a diszkrimináció tilalmát, valamint a lelkiismereti és a személyes szabadság megsértésének tilalmát is. A gyakorlatban azonban csakis a klasszikus jogok éltek (azok is alig) — sem az említett politikai jogokat, sem a generálklauzulát nem alkalmazták. (Az utóbbit nem is akarták: noha itt az a kivételes lehetőség áll fenn, hogy a bíróságnak felhatalmazása van

az általános személyiségi jog keretében új jogokat alkotni, ezt kifejezetten a jogalkotótól várták²¹.) A Ptk indokolásából és elméleti munkákból is az tűnik ki, hogy nem gondoltak a személyiségi jogoknak a klasszikus jogok védelmén túli szerepére. A polgári jogi, illetve a büntető- és államigazgatási jogi személyiségvédelem viszonyának magyarázata is azt árulja el, hogy csak az állampolgárok egymás közti ellenségeskedésével számoltak: ezért a jogvédelem útjai a társadalmi bíraskodásban újból összeolvadhatnak.²² A személyiségi jogok aktuális feladata, a túlerőben levő politikai és szervezeti hatalommal szembeni védelem, a 60-as években sem merült fel. A változás jelei csak a Ptk módosításában mutatkoznak.

A szovjet polgári jog csakis néhány klasszikus személyiségi jogot részesít védelemben. Az általános személyiségi jog generálklauzulája ellen sokáig azzal érveltek, hogy az bírói jogalkotást jelentene. A személyiségvédelem mint jogpolitikai célkitűzés az utóbbi időben előtérbe került. Ez azonban nem járt együtt a polgári jog és a polgári bíróság feladatainak felülvizsgálásával. Nézetünk szerint ez a hiány határozza meg a személyiségi jogokra vonatkozó elméleti nézeteket. Nagyon elterjedt pl. a személyiségi jogok olyan „általánosítása”, hogy jogáganként és intézményenként mozaikszerűen állítják össze azokat a jogokat, amelyek a személy védelmére szolgálnak. Ezzel magyarázható továbbá, hogy bár egy másik irányzat legújabbban a polgári jogi védelem kiterjesztését javasolja a magánszféra védelmének elismeré-

²¹ Vö. *Erőss Pál*: i. m.

²² Vö. Ptk indokolása (1959); *Eörsi*: 28—29. o.

séig, sőt az általános személyiségi jogig; ennek tartalmaként csak az eddig még nem védett klasszikus jogokat képzelik el, illetve kifejezetten nem politikai viszonyokban lényegében a nem vagyoni kártérítésig jutnak el.²³ Vagyoni jogoktól független politikai jogok a régebbi felfogás szerint sem, és az újabb szerint sem tartoznak a polgári jogba. Végül pedig az az újabb nézet, amely a személyiségi jogok közé ezeket is besorolja, az egész jogvédelmet államjoginak tekinti.²⁴

II.

1. A „személyiségi jogok védelmének politizálódása” kategóriáját ebben a tanulmányban az utolsó 30 év jogfejlődésének jellemzésére tartjuk fenn. Mielőtt erre rátérnénk, összefoglaljuk az éppen kialakuló modern személyiségi jogok politikai szerepét.

A személyiségi jogok és a vagyoni viszonyok összefüggésének vizsgálata a személyiségi jogvédelem kialakulásának korában arra a felismerésre vezetett, hogy ebben a korszakban éppen a vagyoni összefüggés volt a fejlődés meghatározója. Ez a vagyoni összefüggés, azaz az immateriális vagyoni pozíció védelme volt az, ami az „ősi,” és a büntetőjog modernizálása kapcsán a polgári jog számára még jelentéktelenebbé vált, semleges injúriákkal *egységes intézményt* alkotva a személyiségi jogok védelmét jelentőssé tette, mert bekapcsolta a liberalizmus felbomlásának és a monopolkapitalizmus kiépülésének gazdasági és politikai mozgá-

²³ *Malein*: 29—36. o.; *Szuhoverhij*: i. m.

²⁴ *Voevodin*: i. m.

maiba. Az egyes különös, ma már klasszikusnak nevezett személyiségi jogok védelme is gyakran lényegében tulajdonvédelem volt, és ez az áttétel kétségtelenül megkönnyítette a személyiségi jogvédelem általános kiépítését az új technikai veszélyekkel szemben (fénykép, hangfelvétel), olyan esetekben is, amikor a vagyoni érdeksérelem hiányzott. Az általános személyiségi jogot viszont nyíltan az aktuális gazdasági és politikai feladat uralta. Az általános személyiségi jog az antiliberális ideológia hordozója volt, jogi szerepét tekintve pedig a monopolkapitalizmus tipikus generálklauzulái közé tartozott. Az már a konkrét jogfejlődés kérdése, hogy milyen mértékben, milyen hosszú időre vált a versenyjog, illetve a szociális jogok konkrét jogalapjává. Az általános tendencia mindenesetre az, hogy mindkettő, de elsősorban a munkáskérdés, a biztosabb és a politikailag is közvetlenebbül befolyásolható törvényhozási útra került.

A személyiségi jogok politikumát eredetileg az elemzett gazdasági összefüggés adta. Világosan látható ez az általános személyiségi jogot elismerő Svájcban, illetve Magyarországon. De éppen ezért nem kerülhetett be az általános személyiségi jog a kifejezetten liberális értékrendű német BGB-be, és ezt bizonyítja az is, hogy a 19. századi német személyiségi jogi elméletek mindaddig merő spekulációk maradtak, amíg szociális tartalmat nem kaptak.²⁵

Az általános személyiségi jognak ez a politikai szerepe korhoz kötött. Az első világháború után az általános személyiségi jog avantgarde jellege elveszett. Liberalizmus-

²⁵ *Leuze: Die Entwicklung des Persönlichkeitschutzes im 19. Jahrhundert, Bielefeld, 1962.*

ellenes, szociális célkitűzései zömmel saját intézményekkel, tehát a személyiségi jogtól függetlenül megvalósultak. (Kivételesen részben Svájc.) Az „üressé” vált általános személyiségi jogot a „személyiség” általános és általában idealista interpretációja vette birtokába.²⁶

2. *A személyiségi jogok védelmében a második világháború után új szakasz kezdődik, amely lényeges pontjaiban a korábbi ellentéte.* A jellemző vonás a személyiségi jogvédelem óriási kiterjedése. Ennek különböző aspektusai a személyiségi jogok általánosodása (az általános személyiségi jog, vagy legalább a magánszféra sérthetetlenségének generálklauzúlja ott is, ahol addig csak egyes személyiségi jogokat ismertek el), politizálódása, a vagyoni összefüggés lényegtelené válása stb. Az új periódusról azonban még nem lehet olyan befejezett képet alkotni, mint a korábról, kialakulatlan-ságában maga is ellentétpárok formájában ragadható meg legjobban. (Ld. V. fejezet.)

Ami — legalábbis a felszínen — egyértelműnek látszik: a személyiségi jogok politizálódása és általánosodása. A politizálódás két formában jelentkezik. Egyrészt úgy, hogy a személyiségi jog az egyes hagyományos szabadságjogok kiterjesztő gyakorlatában, illetve az állam és az egyén szférájának elhatárolásában elvi magyarázatként kap szerepet (ez pl. az USA-bíróságok gyakorlatát jellemzi). Másrészt úgy, hogy a korábbi személyiségi jogok alapértéke, a becsü-

²⁶ Politikai szerepet a személyiségi jog csak a nemzetiszocialista jogban kap, mint az egyén Volksgemeinschaftba integrált jogállásának kifejezője.

lethez és méltóságához való jog (beleértve a legtágabb, „szociális” értelmezést, az emberhez méltó élethez való jogot) most mint az emberi méltóság érinthetlensége, vagy pozitív fogalmazásban, mint a személyiség szabad kibontakozásához való jog, az alkotmányos alapjogok közé emelkedik. (Legismertebb példája ennek az NSZK Alaptörvényének 1. szakasza. Az 1978. évi svájci alkotmánytervezet e mellé az általános klauzula mellé egyes személyiségi jogokat is felvesz.) A második megoldás a polgári jogi általános személyiségi jog legszélesebb értelmezésének teremt alkotmányos alapot. (Ugyanakkor fontos indikátora annak az általános problémának is, hogy az alkotmányos jogok érvényesülnek-e a polgárok egymás közti viszonyában, vagy csak az állam és polgára közötti viszonyban.)

a) Lényeges különbség van a politizálódás két iránya között. Az első az állammal szemben, az *államtól védi* a személyiséget, itt tehát a *hagyományos garanciák továbbfejlesztéséről* van szó.

Végső soron az, ami itt nyilvánvaló politizálódás, átértelmezhető nyilvánvaló depolitizálódássá. Politikai jelentősége van az állami ellenőrzés kiszorításának az USA-ban pl. a négerek jogaiért harcoló polgárjogi egyesület belső ügyeiből²⁷, a feltételesen szabadlábban levők pártfogó tisztviselője házkutatási joga korlátozásának²⁸, vagy pl. annak, hogy törvénytelennek nyilvánítják, ha a bűnüldöző és bírósági

²⁷ Példákat ld. *Askin: Police Dossiers and Emerging Principles of First Amendment Adjudication. Stanford Law Quarterly, 1970. 169. o.*

²⁸ *Striking Balance Between Privacy and Supervision. Note, New York University Law Review, 1976. 800. o.*

szervek a polgár életét és cselekedetét a „magánszférába behatoló” technikai eszközökkel nyomon követik. Következményként az így nyert bizonyítékokat nem veszik figyelembe.²⁹ Politikailag releváns egyáltalán mindenfajta igazgatási szabályozás, előírás érvénytelenítése, amely a bíróság előtt „indokolatlan,” „önkényes”, azaz ahol a bíróság az egyén önmeghatározását fontosabbnak ítéli, mint a szabályozást indokoló állami érdeket. Ez utóbbi elsősorban a mindennapi élet hatósági megnyomoritása ellen, a „kisebb szabadságok” korlátozása ellen irányul. (Mint pl. a hajviselet előírása iskolákban vagy egyenruhás testületekben; a nem házások együttlakásának megtiltása. A bíróság kiépítette a „személyes megjelenéshez való jogot” is, hogy senkit se zaklathassanak egyéni öltözködése miatt.³⁰ — Az „egyéni életstílus” is lehet közvetlenül politikai érdekű, pl. néger beköltözése a fehérek lakta negyedbe. Másrészt a csupán az egyéniség érvényesítéséért vívott harcok, amelyek a 18. század jellemzőit, az ember tetszés szerinti ruházkodásához, étkezéséhez stb. való „veleszületett jogait” idézik fel — szintén befolyásolják a politikai légkört: vajon az állam az uniformizáltságot, az eltérésekkel szembeni türelmetlenséget támogatja-e?)

A személyiségi jogok politizálódásának ez az útja az államot olyan elsőrendű szociálpolitikai kérdések eldöntésé-

²⁹ Ld. Formalism, Legal Realism, and Constitutionally Protected Privacy Under the Fourth and Fifth Amendments. Note, Harvard Law Review, 1977. 945. o. — Gross: Privacy: Its Legal Protection. (Revised ed.) Dobbs Ferry, New York, 1970.

³⁰ Wilkinson és White: Constitutional Protection for Personal Lifestyles. Cornell Law Review, 1977. 563. o.

ből is kizoríthatja, mint pl. a születésszabályozás.³¹ Ez a depolitizálás, visszaprivatizálás persze csak az adott ügy alapján értékelhető pozitívan és negatívan.³²

b) Az USA-ban nemcsak a hagyományos alkotmányos alapjogokat, hanem a hozzájuk tartozó liberális koncepciót is megtartották a személyiségi jogvédelem számára. Nem csoda, hogy a politizálódásnak ez az iránya az USA-ban virágzik, ahol maga a liberális mítosz erős állásokkal rendelkezik. Kérdés azonban, hogy tartható-e az ilyen személyiségvédelem elvi alapja: az állam és a társadalom merev elválasztása, a polgár „államtól szabad” cselekvési szférája és ennek megfelelően az állam ellen irányuló szabadságjogok. Vajon az alkotmányjogi személyiségvédelem megjelenése nem azt jelzi-e, hogy a személyes autonómiát védő liberális eszközök mégsem működtek kielégítően? A valóság már nem a liberális modellhez igazodott, az állam egyre mélyebben belenyúlt a korábban autonómnak számító személyes szférába. Ezzel viszont az állam és a magánszféra egyértelmű és formális elhatárolása is a múlté lett, s új határokat kellett kitűzni. A formális garanciákat azonban

³¹ *Emerson: Nine Justices in Search of a Doctrine. Michigan Law Review, 1965. 219. o.; Kommers: Abortion and Constitution. United States and West Germany. The American Journal of Comparative Law, 1977. 255. és 282. o.*

³² A születésszabályozást a magánszférába utaló amerikai Griswold eset (Griswold v. Connecticut, 1965) az egyéni szabadság jelszavának pajzsa alatt voltaképpen a középosztályokban ismert és gyakorolt születésszabályozás „alászállását” tette lehetővé a szegények és hátrányos helyzetűek közé, ld. *McKay: The Right of Privacy: Emanations and Intimations. Michigan Law Review, 1965. 259. és 282. o.*

nem lehetett használhatóan pusztá bírói mérlegeléssel pótolni. Ilyen körülmények között a „személyiségi jog” a maga határozatlanságával és rugalmasságával, másrészt elismert értéktartalmával igen alkalmasnak bizonyult az autonómia új határainak körvonalazására.

Az eredeti tulajdonosvédelem és a mai személyiségvédelem, mint láttuk, összefügg.

Megsérthető-e államérből a személyiségi jog? A kérdés ugyanaz, mint 100—150 évvel korábban a tulajdonnal kapcsolatban. Azt korlátozhatta-e a közérdek? És ez a párhuzam nem formális. Amit előbb az európai személyiségi jogvédelem első szakaszában alapvetően meghatározónak találtunk, hogy ti. egyenlőtlen erőviszonyok közötti tulajdonosvédelemről van szó, hogy az emberhez méltó egzisztencia garanciáját a tulajdon adja, az amerikai magánszférvédelem *politikai* oldalának története is alátámasztja. Az állami beavatkozásnak olyan kizárólagos állami funkcióban, mint amilyen pl. a bűnüldözés, gátat vetett a tulajdon sérthetetlensége. (A házkutatás és személyes holmik átvizsgálása ennek alapján van különleges felhatalmazáshoz kötve.)

c) De miért kellett a tulajdonvédő alkotmányszakaszok alkalmazásába a személyiségi jogot belevonni? A védelem átváltásához a személyiségi jogi alapra nem volt önmagában elég az, hogy a technika olyan beavatkozási lehetőségeket teremtett, amelyek ellen a hagyományos tulajdonfogalom felhasználatlan. (Például lehallgatás „fizikai behatolás” nélkül.) Már csak azért sem ez az ok, mert a telefon, hangrögzítés, gyorsfényképezés 19. század végi találmányok; a védelem a magánszemélyek között már ekkor elkezdi ki-

épülni, mind Európában, mind az USA-ban. A technikai veszélyek legfeljebb részben indokolhatják a politizálódást: az egyéni választás szabadságát (fogamzágatlás, életstílus, tehát a hagyományos szabadságjogokon túlmenő kérdések), amelyre a védelem a technikai veszélyekkel szembenivel egy időben terjed ki, nem magyarázhatják.

A személyiségi jogi magyarázatot az állami beavatkozás kiterjedése állította előtérbe, de nem közvetlenül, hanem a jogban ezzel együttjáró változások által. Pontosabban úgy, hogy a szubjektív jogok formális rendszere rovására terjeszkedik a szabad mérlegelés.³³ Megjegyzendő, hogy a személyiségi jogok számára ez a gyümölcs lassan érett be. Amerikában az állami beavatkozás elismerése szétválasztotta a személyi és vagyoni jogokat, és míg az utóbbiakban hamarabb elismerték a társadalmi érdeket a beavatkozás igazolására, a személyi javak vonatkozásában továbbra is a formális garanciákhoz ragaszkodtak.³⁴ Sőt, a garanciák célját is másnak tartották. Vagyoni jogok esetén a közérdekbe való integrációt szolgálják — a személyi jogoknál viszont éppen a függetlenséget, individualizációt kell elősegíteniük.³⁵

Miután általában elismerték, hogy az állam beavatkozásának mértéke mérlegelés tárgya, az egyéni szabadságokat

³³ Ezt a folyamatot, amely a valóságban sokkal bonyolultabb, most nem követhetjük. De vö. *Constitutional Privacy*. Harvard Law Review, 1977. 964. o.

³⁴ *Commons: Legal Foundations of Capitalism* (1924). Clifton, 1974. 337. és 342. o. (Pl. a due process nem a due procedure-t jelenti a gazdasági életben, hanem a due purpose-t.)

³⁵ *Emerson*: 224. o.

érintő esetekben technikailag is igen használhatónak bizonyult a magánszemélyek közti viszonyban már használatos privacy fogalma, amelyet a mérlegnek „a polgár” serpenyőjébe tettek. A privacy-nek még a magánjogban is igen elmosódottak a körvonalai, „jogilag kidolgozatlan”.³⁶ A szabadságjogok védelme területén tehát jól illik mind az érdekmérlegeléshez, mind pedig ahhoz a feladathoz, hogy a legkülönbözőbb tényállásokat közös nevezőre hozza, és ezzel a védelmet általánossá tegye.

Más kérdés, hogy ez a határozatlanság kétélű: a védelem is határozatlan lesz, ha a garanciák fellazulnak. Ezért merült fel a magánszférához való jog minimumának abszolút biztosítása, egy ilyen jog pontos meghatározása.³⁷

d) Rá kell még mutatnunk, hogy a személyiségi jogvédelem politizálódásának ez az útja megkettőzi a személyiség védelmét. Bár a bíróságok általános hatáskörénél fogva a különbségek nem rajzolódnak ki annyira, mint amennyire pl. Európában, hogy rendes, igazgatási, és alkotmánybíróság elé tartozó ügyek szerint széttagolódnának. A deliktuális felelősségen, illetve az alkotmányon nyugvó védelem különbsége mégis szembetűnő, és súlyuk is más.

A személyiségi jogvédelem, gyakorlatilag a klasszikus jogoknak megfelelő védőkörrel, még a múlt század végén a tort-ok jogában, vagyis a polgári jogi felelősség területén indult meg, és eredeti jellegét a védelem lassú kiterjedése,

³⁶ *Kalven: Privacy in Tort Law. Were Warren and Brandeis Wrong? Law and Contemporary Problems, 1966. 326. o.*

³⁷ *Constitutional Privacy. Harvard Law Review, 1977. 985. o.*

jelentőségének megnövekedése és technikai egységesedése ellenére sem vesztette el.³⁸ Megmaradt semlegesnek.

A mai szemmel a „személyiségi jogokat” érintő alkotmányos szabadságok bírói védelme természetesen a 19. században is létezett — tulajdonjogi alapon. Az első kísérlet a már nem kielégítő tulajdoni magyarázat pótlására a privacy-vel 1928-ban történt (*Olmstead v. U.S.*), de csak a 60-as években győzött (*Katz v. U.S.* 1967.). Éppen úgy, mint Európában az általános személyiségi jog esetében már láttuk, Amerikában is bizonytalan az alkotmányos privacy tartalma: túl sok az átvállalt funkció, kérdéses, hogy mint egykor a munkásvédelemlnél, nem kell-e itt is törvényhozási útra térni.³⁹ Másrészt a magánszférához való jog értelemszerűen mégiscsak szűkebb, mint az általános személyiségi jog. Sokszor erőltetett, néha groteszk, ahogy a védett érdeket a privátszférához kell kötni. (Pl. a vezető privacy-esetek közé számító *Griswold v. Connecticut* (1965) ügyben, amelyben kimondták, hogy a házaspár alkotmányos joga eldönteni,

³⁸ A privacy fejlődését az amerikai ítélkezésben és elméletben *Prosser* nagy tanulmánya foglalja össze (*Privacy. California Law Review*, 1960. 383. o.) — *Warren* és *Brandeis* alapvető cikke mellett, amely a privacy karrierjét elindította (*The Right to Privacy. Harvard Law Review*, 1890.), ez a tanulmány is alapvetően befolyásolta a jogfejlődést. *Prosser* szerint a privacy-tényállások négy alapvető csoporttá általánosodtak: behatolás más magánszférájába, magánjellegű adatok nyilvánosságra hozatala, valakinek hamis megvilágításba helyezése a nyilvánosság előtt, valamint képmás, név stb. visszaélészerű felhasználása.

³⁹ Ez is elkezdődött már, az *Omnibus Crime Control and Safe Streets Act*, 1968. a közbiztonság és a privacy mérlegelésére hivatkozva visszalép a személyiségi jogok éppen kibontakozó messzemenő védelméhez képest.

használ-e fogamzásgátlót. E jog megalapozásában a hálószoba emlegetése nem szolgál másra, mint hogy kapcsolatot teremtsen a privacy-magyarázathoz.⁴⁰⁾ Valóban, ha azt keresik, ami az összes privacy-esetben, a magánjogi tortokban és az alkotmányos esetekben közös, ez nem a magánszféra, hanem az emberi méltóság és egyéniség óvása⁴¹ — tehát az „általános személyiségi jog” tartalma.

e) A politizálódás másik útja teljesen új út: még külsőleg sem kötődik a liberális struktúrához. Itt tehát nincs szó az alkotmányos és a magánjogi személyiségvédelem relatív szétválásáról, sem az állam ellen irányuló egyes szabadságokról. Ellenkezőleg, az alkotmányos alapjogok és a polgári jogi személyiségvédelem relatív összeolvadásáról van szó, arról, hogyan hatják át az alkotmányos jogok a polgári jogot, hogyan érvényesülnek nemcsak az állampolgároknak az állammal szembeni, hanem egymás közötti kapcsolatában is.⁴² Ez a fejlődés értelemszerűen főleg az általános személyiségi jogot érinti, de érvényesül egyes jogok vonatkozásában is, mint pl. a vélemény- és szólásszabadság stb.

Parádés példáját találjuk ennek az irányzatnak az NSZK

⁴⁰ *Dixon*: The Griswold Penumbra: Constitutional Charter for an Expanded Law of Privacy? Michigan Law Review, 1965. 197. és 214. o.

⁴¹ *Bloustein*: Privacy as an Aspect of Human Dignity: an Answer to Dean Prosser. New York University Law Review, 1964. 962., 1005. o.

⁴² *Raiser*: Grundgesetz und Privatrechtsordnung (1966.). in: Die Aufgabe des Privatrechts. Kronberg, Ts., 1977. 1962. — *Müller*: Die Grundrechte der Verfassung und der Persönlichkeitsschutz des Privatrechts. Bern, 1964. 160. o.

jogában. Az 1949. évi Grundgesetz élén áll az emberi méltóság tiszteletben tartásához és a személyiség kibontakozásához való jog. (Ezt a kiemelést épp úgy, mint a személyiségi jogvédelem általános fellendülését a második világháború után, a fasizmus elleni demonstrációként kell értékelnünk.) Ez volt az a jog, amelyről a Szövetségi Bíróság már 1954-ben elismerte, hogy közvetlenül polgári jogi alanyi jogot alapít, és amelyből aztán — szöges ellentétben a BGB alapján lehetséges és gyakorolt személyiségi jogvédelemmel — egyrészt az általános személyiségi jogot, másrészt a személyiségi jogsértésért járó nem vagyoni kártérítést levezette.⁴³ Ez a fejlődés nemcsak a BGB említett két nyilvánvaló áttörése révén került szembe a hagyományos polgári joggal, hanem természetesen elvileg is a liberális polgári jogi koncepció feladását feltételezi, mint ahogy felhagy a liberális alkotmányjogi koncepcióval is. A személyiségi jog (úgy is, mint alapvető szabadságjog) itt nem az állami és a magán-szféra elhatárolását jelenti. A személy méltósága nemcsak a politikai, hanem mindenfajta gazdasági és szervezeti hatalommal szemben védelmet kap. (Jellemző, hogy a méltósághoz való jog általános „átsugárzásának” elismerésére az NSZK-ban először a munkajogban került sor,⁴⁴ ami joggal idézi fel a svájci általános személyiségi jog kialakulásának politikai hátteréről korábban elmondottakat.)

A személyiség alkotmányos, illetve ettől elválaszthatatlan polgári jogi védelmét mindenkiel szemben már csak általá-

⁴³ BGHZ 13., 334., illetve BGHZ 26., 349.

⁴⁴ A női egyenjogúság érvényesítése a munkaszerződésben, BAG. Neue Juristische Wochenschrift, 1955. 607. o.

nossága miatt sem lehet formálisan garantálni úgy, mint egykor a liberális szabadságjogokat. Az alkotmány többi alapelve itt szintén „átsugárzik”, és a bíróság a szabad érdek-mérlegelést nem kerülheti el. Ez egyben lehetővé teszi azt, hogy a polgári bíróság tartalmilag is politizáljon — másrészt azonban Németországban is felveti, hogy vajon minden formális garanciát fel kell-e áldozni a szabad mérlegelés érdekében.⁴⁵

A politizálódásnak ez az útja a gyakorlatban a polgári jogi személyiségvédelem technikai felszabadításához vezetett, politikai tartalmában azonban (a sajtóügyeket leszámítva) némileg csalódnunk kell. Az ítékezés túlzottan kötődik a klasszikus személyiségi jogokhoz. A német jogban ugyanis egy másfajta korlátozó hagyomány érvényesül. Éppen fordítva, mint az USA-ban, ahol a bírói hatáskör összefog, a jogalap széttagol; itt a jogalap mosódik egybe, de az ügyek különböző bíróságok elé tartoznak. Éppen ez az oka, hogy az igazgatási és munkajogi bíróságok „elszívják” a polgári peres útról a leginkább politikus ügyeket.

Így aztán nem csoda, hogy a polgári jogi személyiségvédelem politikai tartalmáról folytatott viták ismételten a személyiségi jogok „gazdasági összefüggéséhez” kanyarodnak vissza. Itt igen széles és álló frontokat találhatunk. Az egyik végtelen az a felfogás, hogy a tulajdon és a szerződés szabadsága is tartalma a személyiség szabad kibontakozása alapjogának; a másikon viszont az, hogy a személyiségi jog éppen ott használható fel védelemre, ahol a tulajdon és a szerződés szabadsága a gazdaságilag gyengébbnek nem

⁴⁵ *Raiser*: 184. o. 43. jegyz.

teszi lehetővé az önértékesítést. Visszaemlékezve az általános személyiségi jog első korszakának politikai tartalmára, láthatjuk, hogy a személyiségi jog így aktualizált politikuma egyelőre nem megy túl azon, még akkor sem, ha a „szociális” beavatkozást most kifejezetten nem az államtól, hanem a bíróságoktól várják.⁴⁶

OSZK

Országos Széchényi Könyvtár

⁴⁶ Áttekintést ld. *Schwerdtner*: Das Persönlichkeitsrecht in der deutschen Rechtsordnung. Offene Probleme einer juristischen Entdeckung. Berlin, 1977. 125—179. o.

II. FEJEZET

Van-e története a személyiségi jogoknak?

Hogyne lenne! Mindnyájan ismerjük a római matróna esetét, aki keresetért fordult a prétorhoz, mert az utcán gúnyosan szűznek nevezték; és Gelliustól ránk maradt Veratius története is, aki sétája közben arcul ütögette a szembejövőket, pénzeszsákot cipelő rabszolgája pedig rögtön ki is fizette a 25 as kártérítést. S nem fogyunk ki az anekdotákból később sem. A természetjog személyiségi jogvédelmével kapcsolatban a tankönyvek kézzől kézre adják Schiller distichonját a „szagláshoz való jogról”, amelyet az elméletben túlburjánzó személyi jogok ellen írt; és a tudomány iróniája folytán az állandó ismétléstől így vált halhatatlanná a Mrs. Brandeis körüli pletykálgatás (éppen az, amely ellen fellépve Mr. Brandeis a múlt század végén megalapította a személyiségi jogok modern védelmét az USA-ban). De a komoly jogtörténész is követheti az *actio iniuriarum* fejlődésének kétezer évét, vagy akár a magyar jogban a hatalmaskodások elleni jogi védelem alakulását Werbőczitől Csemegiig, elemezheti a természetjog vég nélküli „veleszületett jogait”, vagy vizsgálhatja a legújabb kor egyre sűrűsödő fejleményeit a személyiségi jogok területén.

A címben felvetett kérdés mégis jogos. A személyiségi jogok történetében állandóan a kontinuitás problémájába ütközünk, vigyáznunk kell arra, hogy ugyanarról van-e még szó. Ez — mondjuk, formai szempontból — a személyiségi jog fogalmának határozatlanságából is adódik. Lehet-e a történeti vizsgálódás vezérfonala a „személyiségi jog”, amely a 18. században inkább jogfilozófiai kategória, az utóbbi száz évben viszont (a kontinensen, és elsősorban a svájci és német jogban) polgári jogi jogintézmény, amellyel párhuzamosan és egyre inkább összeolvadva alkotmányjogi személyiségvédelemről is beszélhetünk? Ugyanekkor fogalmát egyes jogok, pl. a 19. századi francia jog, nem is ismerik — miközben más intézményekkel tökéletesebben védik a személyiséget, mint azok, amelyek a személyhez fűződő jogoktól hangosak. Válasszunk tehát inkább egy funkcionális fogalmat, és azt keressük, hogy régebben mi felelt meg a mai személyiségvédelemnek? Ilyen visszavetítés az anakronizmus veszélyét rejti, hiszen éppen azt lenne a legfontosabb megtalálni, hogy milyen társadalmi körülmények között milyen személyiségi védelmi igények léptek föl.

Már a fentiek is jelzik, hogy ezeken a nyomokon nagyon hamar kijutunk a polgári jog köréből. A személyiségi jogok magának a polgári jognak is előkérdéseit vetik fel, az ember és az állam, az „ember” és „polgár”, az autonómia és a társadalom viszonyát. (Az irodalomban ez a kérdés rendszerint fordítva jelenik meg: ti., hogy a személyiségi jogok a polgári jogba tartozhatnak-e?) A személyiségi jogok polgári jogi pályafutása így a polgári jog fejlődési szakaszait is jelezheti.

Itt ismételten elbizonytalanodhatunk. A személyiségi jognak nagy formatív korszakait állapíthatjuk meg a század-

forduló körül, illetve a második világháború után, de mindig úgy, hogy a korszakos újdonságokban rég elfeledett problémák újrafelfedezésére ismerhetünk. Mikor kezdődnek tehát a modern személyiségi jogok? Sőt: mikor kezdődött a modern polgári jog? A határok alighanem a fölvetett problémától függően változnak: a mai kérdésnek megfelelően lesz élő egy-egy darab múlt. Kisebb jelentőségű kérdésekben gyakoriak a látszólagos visszautalások, és általában nem is régebbre a nagyapáknál (pl. a súlyos vagy enyhe gondatlanság ma ismert aktuális problémájában a 19. század elején még élő vétkességi fokozatokra ismerünk). A személyiségi jogok esetében azonban messzebb kell visszamenünk, arra a legkorábbi határra, ahol a polgári jogot modernnek nevezhetjük, ahol a burzsoá jogrendszer kezdődik. (Szép párhuzamot kínál a művészettörténet, amely a modern művészet kezdeteinek egyre messzebb nyúló keresésében a manierizmushoz jutott el.)

Éppen a történelmi problémamegfelelések igen alkalmasak arra, hogy megértsük a mai személyiségi jogok természetét — ami nem zárja ki, hogy végül is (anticipálva az eredményt) ezek természete a korai példákkal akár ellentétes is legyen.

A személyiségi jogok történetírása módszerbeli végletekbe kényszerül. Vagy egy nemzeti jogot dolgozunk föl, és ennek konkrét társadalmi hátterét is vizsgálva általánosítunk; de akkor kiszolgáltatjuk magunkat az adott jogfejlődés véletlenjeinek, amely tekintettel a személyiségi jogok területén tapasztalható rendkívüli sokféleségre, az általánosítás érvényét veszélyezteti. Vagy pedig a konkrét anyagválogatás esetlegességének kockázatát és szempontjainak eklektikussá-

gát vállalva a lehető legelvontabban vizsgálódunk, és ekkor inkább a személyiségi jogok elvi problémáit írjuk le történeti illusztrációkkal, mintsem történetet írunk. Mi a második lehetőséget választjuk. Utunk kacskaringós lesz — de élünk azoknak a szabadságával, akik maguk törik az ösvényt.

I.

A személyiségi jogok története két területen ígér elméleti tanulságokat: a 18. századi német természetjogban, illetve a 17—18. századbeli angol társadalomfilozófiában és jogi következményeiben. Mindkettő más-más típusú fejlődésre példa. A német a keskenyebb és jogiasabb, sőt magánjogias út, amely kifejezetten a személyiségi jogok történetét követi; az angol és az abból kiágazó amerikai (valamint a francia) fejlődés ezzel szemben eleve szélesebb filozófiai indíttatású, inkább közjogi természetű, és bár a személyiségi jogok intézményével való kapcsolata közvetett, annak alapkérdéseit közvetlenebbül engedni magyarázni, mint a német.

A német jog annál a ténynél fogva szinte kínálkozik a történeti vizsgálódásra, hogy itt a személyiségi jogok ősei is már e néven szerepelnek, és az egyes személyiségi jogok családfái hiánytalanul visszavezethetők Christian Wolffig vagy Thomasiusig. Ez a formai folyamatosság azonban olyan mély medret vájt már magának, hogy partjai elzárják a kilátást, és nem tudjuk, merre megyünk. A monografikus feldolgozások ilyen értelemben „kilátástalanok”, az összegyűjtött anyagból nem bontakozik ki a címben ígért fejlődés.¹

¹ *Leuze*: Die Entwicklung des Persönlichkeitsrechts im 19. Jahrhundert. Bielefeld, 1962. és *Scheyhing*: Zur Geschichte des Persönlich-

De az egyéb reflexiók is (már a történeti iskola vagy később a pozitivizmus oldaláról) foglyai maradnak annak a korlátozásnak, hogy a személyiségi jogokat csak a polgári jog szempontjából fogják fel. Más kérdés, hogy itt a saját kor nézeteinek visszavetítése összemosisodik a német természetjog specifikusan magánjogi irányával.

A német természetjogi iskola jellemző vonásai nyilvánvalóan a személyiségi jogok kidolgozásában is megtalálhatók. Jellemzői a túlhajtott és tisztán logikai rendszerezés; az elmélet és gyakorlat szétválasztása, s ennek következtében az, hogy az élő jog a maga útján fejlődhetett tovább, míg az elmélet legfeljebb a törvényhozáson keresztül remélhet gyakorlati befolyást; másrészt a professzor-jog² apolitikus hajlama a személyiségi jogokról nyert első benyomással teljes összhangban van. A láttelel³ ugyanis az ember személyiségétől elválaszthatatlan jogok beláthatatlan tömege — professzoronként változó rendszerben; jogok, amelyek csakis elméleti érdekűek. Hozzá kell még tenni a fenti képhez, hogy a természetjogot Németországban a 19. század közepéig tanították, és benne a személyiség tana változatlan maradt.⁴ Az időközben létrejött természetjogi törvényköny-

keitsrechts im 19. Jahrhundert. Archiv für die civilistische Praxis, 1960. 503. o. Mindkettő tárgyalja a 18. századi előzményeket is.

² *Koschaker*: Europa und das römische Recht. München/Berlin, 1953. 248. o.

³ Pufendorf, Thomasius és különösen Wolff személyi jogi nézeteinek részletes ismertetését ld. *Leuze* 18. és köv. o. Ld. még *Wieacker*: Privatrechtsgeschichte der Neuzeit, Göttingen, 1967. 306—320. o.

⁴ Pl. *Röder*: Grundzüge des Naturrechts oder der Rechtsphilosophie. Heidelberg, 1846.

vek korszakos tanulságát, hogy ti. a személyiségi jogok addigi kérdésfeltevése értelmetlenné vált, sem a természetjog életben tartói, sem ellenségei nem vették észre (maga Savigny sem).⁵

Az érdemi kérdések előtt néhány példával érzékeltetjük a német természetjogi iskola ember- és személyiségi jogi felfogását, és áttekintjük a 19. századi értékelésüket.

a) A természetjogi személyiségi jogok az általánosítás legkülönbözőbb fokán állnak. A kiindulás hagyományosan az élethez, a testi sértetlenséghez, a becsülethez és a cselekvési szabadsághoz való jog. Ezeket egyrészt még tovább általánosítva az egész rendszer alap gondolatához jutunk el, amelyet szintén „ős”- vagy „alapjogok” (esetleg kötelesség) formájában fejeznek ki (pl. a személyiség ősjoga Zeillernél, az önmagunk tökéletesítésének kötelessége Wolffnál), másrészt az alapjogokból további jogokat vezetnek le, és ezek azok, amelyek ma a maguk konkrétságában sokszor képtelenségnek, „velünk született” természetjogi méltóságukkal felruházva pedig nevetségesnek tűnnek. Az élethez és testi épséghez való jogból következik például „a tagok szabad használatának joga” (amely az összes forrásban megtalálható), ebből következik a haj és körmök tetszés szerinti vágásához való természetes jog. Az élet jogából folyik az életben maradáshoz szükséges dolgok megszerzésének joga, külön is megállapítva mint az ételhez, italhoz, orvossághoz,

⁵ Az ellenérvekből éppen a történeti szempont teljesen hiányzik. Vö. Savigny: *System des heutigen Römischen Rechts*. Berlin, 1840. I. 335. és köv. o., vagy Hegel: *A jogfilozófia alapvonalai*. 70. §.

ruházathoz és lakáshoz való jog, sőt az életet kellemessé tevő dolgokhoz való jog. A kifejezés és rendszerezés olykor megtévesztheti az utókort: a tagokhoz, érzék- és beszélszervekhez való jog pl. felöleli a szólás- és sajtószabadságot, avagy az egészséghez való jog alapján nemcsak a fiatal leányok szoros fűzőjét minősítették jogellenesnek, de a gyermekmunkát és a testi büntetéseket is. (A jog barbarizmusának csökkentése a felvilágosult észjog maradandó érdeme.) A kivándorláshoz való jog jelentőségét sem csökkenti, ha egyesek ebből származtatják az öngyilkossághoz való jogot stb.⁶

b) Az ilyen furcsaságok a 18—19. században kényelmes céltáblát nyújtottak a természetjog ellenségeinek. És valóban a „rántottbékához” vagy a „fél lábbon álláshoz való joggal” való csúfolódás⁷ célba is találhatott, mert a természetjogi rendszer logikáját követte. Az elutasítás tudományos alátámasztása egyszerűen az volt, hogy a hatályos jog rendszere más: az említett természetes jogok ebben a rendszerben erkölcsi követelmények, amelyeket azóta egyrészt az állam biztosít, anélkül, hogy a polgárnak alanyi joga lenne követelni, másrészt az említett jogok nagy részét különböző jogintézmények amúgy is védik.⁸

A kritika fedezetét az adja, hogy a természetjogi személyiségi jog értelmetlenné vált egy új állam- és jogfelfogás szá-

⁶ Ld. Röder gazdag példatárát 115. és köv. o., kül. 121. o.

⁷ Unger: System des österreichischen allgemeinen Privatrechts. Leipzig, 1892. I. 497. o. Ld. még Leuze: 22. o.

⁸ Unger: 507. o., Windscheid: Lehrbuch des Pandektenrechts. Frankfurt/M., 1891. I. 94. o.

mára. Kérdés azonban, hogy milyen a kapcsolat a két korszak között. Ez magyarázhatja meg, hogy a személyiségi jogok a 19. századi kapitalista jogból valójában miért, és törvényszerűen tűntek-e el?

A 19. század második felétől kezdve szokássá vált az egykori mindenféle személyi jogok történeti érdemeinek elismerése. Úgy értékelték ezeket, mint az abszolutizmus ellen irányuló politikai követeléseket, amelyek a feudális és abszolutisztikus korlátozásokat végül is a polgári szabadsággal váltják fel.⁹

Csakhogy a német természetjog nem volt alkalmas ilyen változtatásra.¹⁰ Elméletisége ebből a szempontból legsúlyosabban abban a tanban nyilatkozott meg, hogy a személyiségből folyó természetes jogok az embert a maga természeti állapotában (*status naturalis*) illetik, vagyis a társadalmon kívül. A társadalomban ezzel szemben mindenkinek a maga rendi hovatartozása szerint járó pozitív jogai és kötelezettségei vannak. Az ideális jogállás felmutatása nem forradal-

⁹ „Abban a korban, amelyben a személyiség minden spontán megnyilvánulásához rendőrségi engedélyt kellett váltani”, amikor az utazástól a ruhaviseleten át a kereskedésig és iparig minden aprólékosan szabályozva volt, „óriási jelentősége volt a természetes cselekvési szabadság feloldásának az olyan jogok tömegében, amelyek az emberrel veleszülettek és a természettől megilletik; és ily módon a szűk korlátok helyébe lassanként a szabad mozgást és az erők akadálytalan kibontakozása elvét ültették”. *Unger*: 497. o. Újabb hasonló irodalom *Leuze* 23. o.

¹⁰ A német értelmiség és a jogászság nem forradalmi beállítottságára *Wieacker*: *Der Kampf des 19. Jahrhunderts um die Nationalgesetzbücher*. (1970). In: *Industriegesellschaft und Privatrechtsordnung*. Frankfurt/M. 1974. 79., 81. és köv. o.

masító; a szerzők megmagyarázzák, hogyan fér össze az egyenlőség természetes jogával a valóságban az egyenlőt-lenség.¹¹ A rendszerezés is „kicsorbítja az élet” a természet-jogi teóriának.¹² Figyeljünk továbbá arra, hogy a társada-lom előtti állapot itt nem a kegyetlen élet-halál harc világa (mint pl. Hobbesnál), hanem a békés és a gyengéken segítő abszolutizmus statikus modellje, amelyben a másokról való gondoskodás természetből folyó kötelesség, és végső soron az állam feladata. A jogok aprólékos konkretizálása is mu-tatja, hogy a tan inkább vonatkozik saját korára, mint a jövőre. Az elmélet fogva marad abban, amitől meg akar szabadulni: a konkrét tényállásokhoz, illetve rendi helyzet-hez kötődő külön jogokkal szemben egyes jogok sokaságát vonultatják fel, a született privilégiumokkal pedig a minden emberrel veleszületett jogokat állítják szembe. A polgári fejlődéshez éppen absztrakt jogok, illetve az absztrakció folyamata kellett volna. Másrészt az említett kis és konkrét szabadságok abban az értelemben is tapadnak a korhoz, hogy nem általában a polgári társadalomnak az államtól való szabadságát célozzák. A német természetjogi személyi-ségi tan forradalmiságát méltatók a későbbi rendszert vetítik vissza: mintha akkor a 19. századi értelemben vett állami jogalkotás jelentette volna a fő kötöttséget. A korlátok

¹¹ Sőt, az ABGB első javaslata ezt törvénybe is foglalja. Ld. Ur-Ent-wurf, 31—33. §. In: *Ofner*: Der Ur-Entwurf und die Berathungs-Proto-kolle des Österreichischen Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches. Wien, 1889. I.

¹² Írja már *Stahl*. Az ősjoggal ugyanis nem a szerzett jogokat, hanem a „fennálló, nem kielégítő jogállapotot” kellett volna szembeállítani. *Die Philosophie des Rechts*. 1854. II. 286. o.

éppen annyira voltak igazgatásiak, mint magánjogiak, és éppen annyira jogiak, mint félállamiak és társadalmiak, vagyis földesúri vagy városi aktusok, céhrendszabályok stb. Az ezekkel szembeállított személyi szabadságok lehettek kifejezői és erősítői a kor polgári törekvéseinek, de már technikailag is alkalmatlanok voltak az egész struktúra megváltoztatására.

c) A természetjogi személyiségi jogok jelentősége és a mai személyiségi jogok gyökereinek keresése szempontjából perdöntőek a természetjogi törvénykönyvek.

Első megközelítésre a jól ismert tételek igazolódnak sorra a porosz Allgemeines Landrecht és az osztrák Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch jellegéről. A sokféle személyiségi jog forradalmi méltatásával szemben egyértelműen kiderül, hogy a 18. századi német természetjogot a felvilágosult abszolutizmus törvénykönyvei valósítják meg a legtökéletesebben.¹³ Ami a formát illeti, ugyanaz a pedáns kazuisztika jellemzi Wolff személyiségi jogait, mint az ALR szakaszait, és a törvénykönyv tartalmilag is átveszi a természeti és valóságos jogok kettősségét. Deklarálja pl. az embernek „a természetes szabadságon” alapuló „általános jogait”

¹³ Már *Tocqueville* számára is nyilvánvaló, hogy az ALR „modern feje éppenséggel középkori testen” ül; a törvénykönyv elején felsorolt általános elvek hiába is hasonlíthatók az 1791-es francia alkotmányhoz, ezek csupán az „elméleti újítókedv” termékei, amelyet a „félelem” a gyakorlatilag döntő részletrendelkezésekben visszavon: így az ALR a feudális egyenlőtlenségek utolsó autentikus dokumentuma. Bevezetését ezért a gyakorlatban nem is lehetett megérezni. *Das alte Staatswesen und die Revolution*. Leipzig, 1857. 266. o.

(Bevezetés 83. §). Rögtön megkülönbözteti azonban ezektől a „különös jogokat”, amelyek alapja a rendi állás (Bevezetés 84. §) — és következetesen végigviszi a rendi különbségeket a jogképesség eltérő terjedelmétől a különféle rendbelieknek járó különböző mértékű kártérítésig.¹⁴ Az „általános jogoknak”, amelyek a status naturalisból folynak, semmi jelentőségük nincs, és még elméleti elhatárolásuk is természetjog-ellenes.¹⁵

Hasonló szellemben indult az osztrák kodifikáció (1753-ban). A koncepció szerint Ausztria és a tartományok hatályos jogát kellett egységesíteni, és a hézagokat a természetjog szerint kitölteni. A törvényjavaslat az ilyen esetekben azonban az absztrakt tantételeket ismétli, és megvalósításuk kísérletére is szárnyaszegetten hull vissza a fennálló tételesjogba.¹⁶ Így lesz a természetjog legfőbb elveiből, pl. a „természetes szabadságból” annak engedélyezése, hogy a tulajdonos átruházhassa tulajdonát; a saját haszon és kényelem akadálytalan keresésének „természetjogi alapelvéből” így következik az, hogy a világosságot, levegőt, hulló esőt ki-ki

¹⁴ „A természetes egyenlőség” nem akadályozza annak sem, hogy az ALR elismerje a tulajdonos jogát külföldről magával hozott rabszolgáján. — „A személyes viszonyok” rendi állást jelent. Ld. Koch: Allgemeines Lendrecht für die Preussischen Staaten, I. Berlin, 1874. 84. §.

¹⁵ Ide tartozik ugyanis a status libertatis, civitatis és familiae, de már nem az életkor vagy a nem szerinti státus. A fenti három állapot a római jogból származik, amelynek autoritása ellen éppen a természetjog küzdött. A római jogban a státusoknak persze más funkciója volt: a jogképesség megalapozása. Vö. Koch: uo.

¹⁶ Wellspacher: Das Naturrecht und das ABGB. in: Festschrift zur Jahrhundertfeier des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches. Wien, 1911. I. 176. o.

használhatja a másik kára nélkül stb. Ezzel a szabadsággal itt is megfér a rabszolgaság és jobbágyság elismerése, valamint a rendi állás szerint tagolt jogképeség.¹⁷ Az 1796. évi első tervezet (amelyet Galíciában „sikerrel alkalmaztak”¹⁸) személyi joga tartalmazza az élethez és fenntartásához, a test és lélek nemesítéséhez, az önvédelemhez, a jóhírnévhez való jogot, valamint a tulajdonnal való szabad rendelkezést (29. §). E megváltoztathatatlan és mindenkivel veleszületett jogokkal (28—31. §) szembeállítja a szerzett jogokat (ezek között az előjogokat is), amelyek alapján az emberek közötti különbség „elkerülhetetlen, sőt szükséges” (32. §). Éppen ezek a különbségek teszik szükségessé a polgári társadalmat, amely megvédi a gyengét az erőstől, és biztosítja a jogokat — tanítja a törvényt (33. §).

Az ABGB végső formáját az Ur-Entwurf igen alapos átdolgozása után nyerte el. A személyek jogai vonatkozásában a változás a szó szoros értelmében korszakos: a természetjogi tételek helyébe az általános jogképeség deklarációja került (18. §).

Amit itt látunk, az a „rég”i” egységes szabadság szétválása polgári jogira és közjogira, az ember absztrakciójának kiteljesedése, a liberális polgári jog alapvetése. A korábbi természetjogi veleszületett jogok itt (egy bizonyos értelemben) célbaértek, egyfajta teljes szabadság megvalósult. De vajon ez volt a céljuk? Az eredmény éppen fordított. Amíg a ter-

¹⁷ Grundsätze zur Verfassung des allgemeinen Rechts... id. *Wellspacher* 176—178. o.

¹⁸ Állapítja meg a végső szövegezést végző bizottság. Ld. *Ofner*: 4. o.

mészetjog az emberi minőséget (méltóságot, szabadságot) közvetlenül abszolút jogforrássá emelte, addig az itt kezdődő korszakban a személyiség már csak közvetetten jelenik meg a polgári jogban, és csak úgy igényelhet elismerést vagy védelmet, mint valamely polgári jog alanya, nevezetesen, mint tulajdonos.

Kérdéses az is, hogy ez a minőségi változás a korábban tárgyalt természetes jogokból folyik-e. Úgy látjuk, hogy nem: sokkal inkább külső események következménye. Nevezetesen a francia forradalomé, amely viszont a természetjogi fejlődés egy másik ágának célbaérkezéseként fogható fel.

Az ABGB keletkezéstörténetéből egyértelműen bizonyítható, hogy a veleszületett jogok felsorolását a franciaországi események miatt hagyták ki a törvényből. Ugyanakkor közrejátszott az a módszertani komikum is, hogy a különféle konkrét szabadságokat a kodifikálhatóság érdekében általánosítani kellett, és a „szabadság-egyenlőség” osztrák párfjai így kerültek a törvényjavaslatokba. 1794-ben azonban a kodifikációs bizottság úgy véli, hogy az ilyen jogok felvétele „kétszeresen is helytelen lenne, mivel félelmet látszana elárulni”¹⁹; a másik okot pedig még az ABGB kibocsátása után is fenntartja Zeiller: ezek a jogok a maguk „elvontságában és határozatlanságában” „mint a tapasztalat is bizonyította, a legveszélyesebb hamis értelmezésre adnak alkalmat”²⁰.

A konkrét történelmi helyzettől egy lépéssel tovább vizs

¹⁹ *Wellspacher*: 180. o.

²⁰ *Zeiller*: *Commentar über das allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch*. Wien—Triest, 1813. I. 106. o.

a változtatás saját okai felé az az ugyancsak a kódexből alátámasztható meggondolás, hogy a természetes jogokkal a polgári jog nem is tudott mit kezdeni. Láthattuk az ALR-ben, hogy az ember „általános jogainak” nincs semmi tartalma, egy korai kommentátor szerint ezek csupán a római jogi státuszok absztrakciói. Zeiller többek között azzal támasztja alá kihagyásukat az ABGB-ből, hogy az ALR is csak utal rájuk, a Code Civil pedig „hallgatólagosan túllép rajtuk”.²¹ A természetjogot a mindennapi gyakorlat talajáról bíráló Hugo már 1789-ben megírja, hogy ezeknek a jogoknak nincs is a magánjogban elméletük.²² Hogy a közjogban viszont van funkciója a szabadságoknak, természetesen a kortársak is látták. Mivel az ABGB az utolsó kodifikációs bizottság programja szerint szigorúan végig kívánja vinni a polgári jog elválasztását a „törvényhozás más ágaitól”, vagyis az igazgatási és a büntetőjogtól, az az 1794 óta felbukkanó érv, hogy ti. ezek a jogok „inkább egy ún. alkotmányba” tartoznának, 1811-re döntőnek bizonyul.²³ A klasszikus polgári jog kialakulásának fontos ismérve, hogy megtisztul a közjogi és büntetőjogi elemektől: ez esetben a polgári jog veti ki magából az új funkcióihoz nem illő elemet.

Jellemző mégis, hogy az ABGB végső szerkesztésekor habozást tapasztalhatunk. A bizottság szeretné a személy

²¹ Koch: 63. o. és Zeiller: 107. o.

²² „Keletkezésükről és elmúlásukról a polgári jogban nincs mit mondani, csak büntetőjogi szankcionálásuk jöhet szóba, ez viszont a közjogba tartozik.” Hugo: Lehrbuch eines Civil-Cursus, 1789. § 55. id. Zeiller 108. o.

²³ Wellspacher: 180. és köv. o. — Ofner: 7., 35., 38. o.

polgári jogi státuszának alapját a törvényben megfogalmazni (annál is inkább, mert „politikai törvénykönyv” nincs készülőben). Ezért került a röghöz kötött jobbágyság (Leibeigenschaft) megszűntét megállapító rendelkezés (már hatályos jog ismétlése) és egy természetjogi mondat az ABGB-be. (16. §: „Minden ember bír vele született, már magából az észből kivilágló jogokkal, s ezért személynek tekintendő. Rabszolgaság vagy örökszolgaság, és ezekre vonatkozó hatalom gyakorlata, ezen országokban meg nem engedtetik”.)

Az utóbbi szabály magyarázatában tovább él a természetjogi tan az emberi méltóságról.²⁴ (Erre nyúlnak majd száz év múltán vissza a személyiségi jogok újjáéledésekor — amikor már az lesz a „tévedés, hogy a vele született jogok esetében kizárólag közjogi alapjogokról van szó”²⁵.)

A következmények világos levonása, az általános polgári jogi jogképesség kimondása (18. §) a technikai szerkesztés műve volt.

Másrészt ezt az újítást nem értékelhetjük túl. A köz- és magánjog szétválása sem volt olyan teljes, ahogy az absztrakt individuumnak ez a törvénybeiktatása feltételezni engedi — pontosabban a határvonalakat nem ott húzták meg, ahol a későbbi liberális felfogás. A „Kommerz”, vagy a Grundherr és Grundsassen közötti viszony szabályozását ugyanis politikai természetűnek nyilvánították és az igazgatási törvényhozásnak engedték át.²⁶ A társadalmi valóság pedig még ennél is hátrább tartott: az ABGB társadalomképe az

²⁴ Zeiller: 102. o.

²⁵ Wellspacher: 189. o. 49. jegyzet.

²⁶ Zeiller: 16. és köv. o.

osztrák tartományok gazdasági berendezkedésével és kormányzási módjával is ellentétes volt. Az „ember” megelölegezett modern polgári jogi státusa csak 1848 után realizálódott.²⁷

A német természetjog vizsgálatának mérlege tehát eddig inkább negatív. A személyiségi jogok a jogfilozófiában léteztek, az élő jog ettől érintetlen maradt. Politikailag és módszerüket tekintve is sokkal jobban kötődnek a fennállóhoz annál, hogy a személy jogállásában bekövetkezett gyökeres változásokat megmagyarázhatnák.

II.

1. Az őskeresésben eljutottunk arra a határra, ameddig a személyiségi jogokat a 19. századon átmentő német elmélet öntudata még visszaért. Láthattuk mi is az egyes későbbi személyiségi jogok előképeit, általánosakat épp úgy, mint bizarr tényállásokat; követhettük a pozitív joggá válás folyamatát. Az utóbbiban már kivehettük a liberálkapitalista átalakulás irányát is. Magyarázatot a személyiségi jogok lényegére mégsem kaptunk. Bármeddig meríthetjük a múltnak kútját, az egyes „személyiségi jogok” újabb és újabb ősképei fognak előtűnni, amikor szabadságról, államról és az

²⁷ E tekintetben sincs különbség a két központosító és gyarmatosító német állam között. A jobbágység megszűnését Poroszországban is kimondták 1807-ben, de az uraság és a „Grundsassen” közti viszony csak az 1850. évi alkotmány után polgárisult. Az osztrák viszonyok feudális vonásaira részletesen *Klein: Die Lebenskraft des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches.* in: *Festschrift zur Jahrhundertfeier des ABGB.* Wien, 1911. I. 16. és 26. o.

ember méltóságáról gondolkodtak. Egy-egy utalás a mindenkori társadalmi háttérre — mint ahogy az imént Poroszország és Ausztria esetében is tapasztaltuk, — nem fed fel a lényegét. Ha az egyes személyiségi jogok történetét követjük, tulajdonképpen a mai megközelítést vetítjük vissza: partikuláris igényekből, a technikai fejlődés véletlenjét követve itt-ott felbukkanó veszélyhelyzetekből indulunk ki, és csak szeretnénk, ha ezek nyomán valóban az alapkérdésekhez jutnánk el, ha azok határoznák meg a megoldást. A történelemben ott érdemes megállnunk, ahol ennek fordítottját fedezzük fel, ahol teljes társadalomelmélet részét képezik a személyi jogok: Hobbes és Locke filozófiájánál. Ekkor kitűnik, hogy az előbb már tárgyalt egyes személyiségi jogok csupán azért válhattak nevetségessé, mert eredeti összefüggésükből kiemelték és később már meg sem értették őket. A német természetjogban az egyes izolált jogok az öncélú rendszerezés áldozatául estek, másrészt eredeti társadalomfilozófiájukat csak töredékeiben recipiálták, és megkísérelték közvetlenül jogilag kifejezni. Ez azonban már egy másodlagos folyamat volt, amely mint látni fogjuk, irányában is eltért a fősodrától, az angol társadalomfilozófiától.

De azt, ami a német természetjog-professzorok elmékedéseinek eredetije, megtehetjük-e eredetnek is? Hiszen amilyen könnyű Pufendorfban Hobbest vagy Thomasiusban Locke-ot felfedezni,²⁸ ugyanolyan könnyű meglátni, mit vettek át ők Szent Tamástól vagy éppen Cicerótól. Jellinek mutatja ki a franciák eredetiség-igényével szemben, hogy

²⁸ *Wolf*: Grotius, Pufendorf, Thomasius. Drei Kapitel zur Geschichte der Rechtswissenschaft. Tübingen, 1927. 86., illetve 106. o.

az Emberi Jogok Deklarációja, illetve már az Amerikai Függetlenségi Nyilatkozat idején is az ezekben hirdetett emberi jogok „természetjogi trivialitások” voltak.²⁹

Ez sokkal szélesebben is érvényes. A természetjog példatárának és köznyelvének is olyan Thomas Mann-i „holdgrammatikája” van, mint Jákob történeteinek. Hobbes például a *Leviatán*ban azokat az elveket tárja fel, amelyek „az alkotmányt... örökéletűvé teszik”, vagyis általában a helyes állam szerkezetét;³⁰ az egyes megoldásokat az Ószövetségig visszamenő példák sora igazolja. A társadalmi szerződés őse Jahve szövetsége a választott néppel. A kitörés a hagyományok egymáson áttűnő sorából úgy történik, hogy a hagyomány kategóriái megmaradnak. Itt-ott változik csak egy-egy föltétel — amely azonban mindent átértelmez. A természeti állapot pl. Aquinói Szent Tamásnál is, Hobbesnál is azt jelenti, hogy nincsenek törvények, nincs tulajdon, mindenki szabad és egyenlő, mindenki bármit jogosan megtehet. Csupán az emberek mások: Tamásnál etikus lények e paradicsom lakói — Hobbes ösztönlényei már megannyi Káin. Az emberkép változása: kiüzetés a hagyományból.³¹ Csakhogy annak, hogy a való világban az

²⁹ *Jellinek*: Die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte. Ein Beitrag zur modernen Verfassungsgeschichte. Leipzig, 1904. X.

³⁰ *Hobbes* maga is hangsúlyozza államának időtlen modellváltát: „s napjainkban nem nagyon érdekel, vajon szeme elé kerül-e azoknak, akiknek hatalmában állna alkalmazni őket, és semmibe veszik-e vagy sem”. *Leviatán*, XXX. fejezet. Budapest, 1970. 285. o.

³¹ Vö. *Habermas* jellemzését: „Die klassische Ethik des Naturrechts (wird) von einer modernen Physik der menschlichen Natur abgelöst. Unter naturrechtlichen Voraussetzungen verwandeln sich in abgrün-

ember embernek farkasa — vagy mint Luther is mondja, „wildes böses Tier” — szintén mély gyökerei vannak, egészen Szent Ágostonig. Hobbes újítása itt az ilyen „ember” megfélemezéséhez szükséges külső hatalom pártatlansága.³²

Ezeket a példákat azért mutattuk be, hogy már itt érzékeltessük, Hobbes újdonsága mindig a teljes összefüggésből olvasható csak ki.³³ Ezt kell a személyiségi jogok vizsgálatánál is szem előtt tartanunk. Az ember „új értelmezése” önmagában persze nem elegendő ok arra, hogy Hobbesnál húzzunk választóvonalat, hiszen a társadalomfilozófia fejlődése hamar olyan fordulatot vett, hogy most Hobbesnak mondtak ellent. Hobbest elsősorban történelmi helyzete teszi a mi szempontunkból is kezdetté. Ez alatt nem azt a kínálkozó primitív összefüggést értjük, hogy Hobbes az

diger Ironie die beibehaltenen Bestimmungen der Tradition.” Die klassische Lehre von der Politik in ihrem Verhältnis zur Geschichtsphilosophie. In: Theorie und Praxis. Frankfurt/M., 1978. (a továbbiakban TP.) 69.

³² *Koselleck*: Kritik und Krise. Eine Studie zur Pathogenese der bürgerlichen Welt. Frankfurt/M. 1976. 163—165. o. A korai középkorban is használt metafora ez: a gazdasági élet a farkasok marakodása a dögön. Lanfranc Elucidarium-ából idézi *Tawney*: Religion und Frühkapitalismus. Bern, 1946. 31. o.

³³ Éppen ezért nincs sok értelme olyan címszavakkal érzékeltetni „kezdet” voltát, mint a politika tudományossá tétele, mert ezt lehetetlen kifejteni anélkül, hogy számba vennénk eszközeit; pl. a hatalom erkölcsi semlegesítését és ennek következményeit, amivel megint csak az egyes új eredmények előszámolásához jutnánk — nem is beszélve arról, hogy a szigorúan logikai módszer és a tartalmi semlegesség egymást kölcsönösen feltételezi.

angol polgári forradalom korában élt,³⁴ hanem azt, hogy ő előtte még nincs meg az az azonos szellemi közeg, amelyen belül a kibontakozó polgári politikai filozófiának, vagy a jogtudománynak az az ága, amelynek az ember és polgár jogaihoz, illetve a személyiségi jogokhoz köze van, érdemi kapcsolatot tud teremteni az előzményekkel — akár tagadás formájában is. Mivel itt nem taglalhatjuk a „polgári” gondolkodás vagy tudományosság jellemzőit, általában tehát magának a polgári társadalomtudománynak öntudatára hagyatkozunk.

Még egyszer rá kell azonban mutatnunk, hogy ez a vörös fonál, amely a polgári forradalmaktól Rousseau-n és Locken keresztül Hobbesig ér vissza, csupán a mi témánk szempontjából érvényes elméleti vonal, amely e tekintetben a történelemben valóban eredményt is hozott, de amely távolról sem monopolizálhatja a „polgári gondolkodást”. Hobbes állammodellje tudományossága révén, és ezáltal szükség-szerű erkölcsi semlegességével együtt belekerült az elméleti fejlődés fősodrába. Ugyanakkor azonban nem feledkezhetünk meg az egyéb utakról sem. Például arról, hogy a cambridge-i platonikusok válasza a vallásháborúkra éppen egy nem dogmatikus, tevékeny erkölcsiség volt.

Mindkét elmélettől távol a puritán középosztály tömegei pedig kialakították a maguk gazdasági erkölcsstanát, amely a morális hagyományt teljesen átértelmezte, és amelynek szerepe lett abban, hogy később Amerikában éppen az ő utódaik deklarálták és tették gyakorlattá az emberi jogokat.

³⁴ Akkor már inkább az értékrombolás, a polgárháború a közvetlen élmény.

2. Ha azt keressük, milyen jogok illetik meg Hobbesnál és Locke-nál az egyént, úgy a már tárgyalt személyiségi jogok pontos előképeit találjuk. Az alábbiakban először bemutatjuk egyes személyiségi jogok formai folyamatosságát, ahogy a „köznyelv” részeként Hobbes és Locke műveiben is megtalálhatók, és a későbbiekben is újra meg újra felbukkannak. A voltaképpeni feladat ezután következik: meg kell keresnünk, hogy a mindenkori kontextusban milyen alapkérdések húzódnak mögöttük. Így remélünk a mai alapkérdések feltárásához segítséget.

Hobbes több helyütt is levezeti, hogy bár „a békére törekvő embernek” jogai egy részéről le kell mondania — „az emberi élet érdekében éppúgy szükséges, hogy bizonyos jogokat fenntartsion magának. Így pl. a saját teste feletti rendelkezésnek, a levegő, a víz és a közlekedési utak élvezetének, valamint mindazon dolgok megszerzésének jogát, amelyek nélkül nem élhet, vagy nem élhet jól”. Az utóbbiak példáit Hobbes másutt az élelemhez és gyógyszerekhez való joggal bővíti. Ezek a jogok adják később is a „természetes szabadságok” törzsállományát. Hobbes azt is részletezi, hogy „a test feletti rendelkezés” tulajdonképpen a „testi védelmet”, nevezetesen az önvédelemhez való feltétlen jogot jelenti, nemcsak támadással, hanem jogszerű ítélettel szemben is; hiszen „senki se ruházhatja át vagy adhatja fel azt a jogát, hogy haláltól, sebesüléstől és börtöntől megvédhesse magát”. „Ebből következik továbbá, hogy senki sem kötelezhető arra, hogy önmagát vádolja vagy hogy olyan személyt vádoljon, akinek elítélése a vádlót nyomorúságba taszítaná, mint pl. apjának, feleségének vagy egy jótévő-

jének vádolása”, valamint az is, hogy a kínvallatással kicsikart vád érvénytelen.³⁵

A polgárok további szabadságai már nem abszolútak: „azon múlnak, hogy hallgat-e róluk a törvény vagy sem”. Ennek a szabad cselekvési szférának a határai az uralkodó célszerűségi elképzelésétől, és a szabályozás technikai lehetőségétől függenek. „Ezek közé tartozik pl. az adásvétel vagy egyéb egymásközötti megállapodás szabadsága, a lakhely, a táplálkozási mód, a foglalkozás, a gyerekek megfelelő neveltetése megválasztásának szabadsága és más hasonló”, de az is, hogy önhatalommal visszaszerezhető-e a földbirtok, vagy megengedett dolog-e a többnejűség.³⁶ A polgár tulajdona egyértelműen ebbe az utóbbi szférába tartozik: nem a természetnél fogva, hanem „a szuverén hatalom engedélye alapján az övé”. Hobbes példái itt azonban azt is megmutatják, hogy az ő meghatározása alapján nem lehet elhatárolni az autonómia kétféle szféráját. A tulajdon tárgyai közé sorolja ugyanis nemcsak a vagyont, hanem az életet, testi épséget, „mindent, ami a hitvesi szeretetet érinti”, és „a létfenntartás eszközeit” is.³⁷

Mivel Locke alapvető kategóriájával, az embernek saját magán való tulajdonjogával később részletesen foglalkozunk, itt ezt egy olyan fogalmazásban említjük meg, amelynek példái később szintén önálló jogokká váltak. A természetes ész szerint az embernek, „ha már egyszer megszületett, joga van a megmaradáshoz, következésképpen ételhez és

³⁵ Leviatán 14., 15. és 21. fejt. 120—132. 186. o.

³⁶ Leviatán 21. fejt. 182., 188. o.

³⁷ Leviatán 21., 29. és 30. fejt.

italhoz és hasonló dolgokhoz, amelyeket a természet a lét-fenntartáshoz nyújt”.³⁸ És a szemle befejezéséül álljon itt két összefoglaló jog. Hobbes természeti törvényeinek sum-mája az, hogy „amit nem akarsz, hogy veled megtegyenek, azt ne tedd meg másnak”. Locke alapvető joga: az élethez és az élet örömeihez való jog.³⁹

Most pedig villantsunk fel néhány későbbi párhuzamot. Azt a régi morális arany szabályt, amelyre Hobbes redukálja rendszerét, Thomasius variálja, összekötve a Locke-féle alapjoggal; majd a kombináció fölmerül az ABGB korai kodifikációs alapelvei között — miközben a „jó élethez” való jog egykori moráhtagadó hangsúlya feledésbe merül.⁴⁰ Ez az elv Kant formulájában a szabadságok kölcsönös korlátozásáról klasszikus megfogalmazást kap. Az étel, ital, gyógyszerek stb. jogait Wolff rendszerezte. Az ABGB első javaslatában is benne van „az élethez szükséges dolgokhoz” való jog (I. 29. §). A 19. század közepén az USA-ban többször is előkerül az embernek „az iváshoz való elidegeníthetetlen joga” — úgy is mint szeszesital ivásához való jog — abban az összefüggésben, hogy ti. van-e az államnak joga szabályozni, „mit egyen, igyon, hogyan öltözzön és hogy s mint üzleteljen az ember”, avagy mindez elidegeníthet-

³⁸ *Locke*: Two Treatises of Civil Government II. 25. (a továbbiakban idézve az értekezés és a szakasz száma szerint).

³⁹ *Leviatán* 15. fejj. 135. o. *Locke* I. 92., 97. (right to subsist and enjoy the conveniences of life).

⁴⁰ Grundsatz XXIX.: Niemand an seinen Nutzen und Gemächlichkeiten, so er ohne des andern Nachteil suchet, behindert werden kann. (id. *Wellspacher* 176. o.)

lenül az egyén döntési körébe tartozik.⁴¹ Az élethez, testi épséghez és egészséghez való jog a deliktuális felelősség formuláiban él tovább napjainkig. A személyes életstílus most kibontakozó jogi védelme pedig a legapróbb és legkülönösebb „hétköznapi szabadságjogokat” ismét a felszínre hozza.

3. Hobbes sajátos helyet foglal el a személyiségi jogok kidolgozóinak sorában. Az kétségtelen, hogy mindazokból a „jogokból”, amelyeket ő az egyes embernek meghagyott, később mind lett valami: viszontlátjuk őket természetjogász iskolamestereknél éppúgy, mint a forradalmi deklarációkban. Ugyanakkor azt is láthatjuk, hogy ez a formai folyamatosság milyen bizonytalan, láncszemei közt milyen sok a félreértés és a véletlen.

Hobbes nem úgy kútfő mint pl. Locke, akinek műve rendkívüli okossága és alkalmazkodóképessége folytán közvetlenül a polgári fejlődés alapjává, „a polgárság bibliájává” válhatott, aki bölcsen elleplezte a radikális újításokat, visszahelyezte jogaiba az erkölcsöt. Locke erkölcsileg és filozófiailag is megalapozta a kapitalista tulajdont, összekapcsolta a természetjogot a pozitív joggal, egyértelműen kijelölte a fejlődés fő irányát. Őrá lehetett építeni, Hobbes ezzel szemben nem alapkő, hanem botránykő volt. Ez a „nem okos, koboldszerű és képromboló szélsőséges”, mint Leo Strauss jellemzi,

⁴¹ Példákat ld. *Corwin: Liberty against Government. The Rise, Flowering and Decline of a Famous Juridical Concept.* Baton Rouge, 1948. 107. és 140. o.

nem sikert, hanem ellentmondást aratott és így ért el maradó hatást.

Valójában azonban mégiscsak ő a kezdet. A mi témánk szempontjából azért kell Hobbeshoz fordulnunk, mert ő alkotta meg az első olyan állammodellt, amelyben mind az alapul szolgáló emberkép, mind az állam célja határozottan különbözik a középkori felfogástól, illetve — pozitív oldalról — amelyben a „modern” gondolkodás addigi külön útjai: a politikai hatalom művészete (Machiavelli) illetve a gyakorlati alapon való célszerű társadalomszervezés (mint pl. Morus Utópiájában) egyrészt egyesülnek, másrészt „technikából” valódi elméletté emelkednek.⁴² Kell-e mondanunk, hogy a személyiségi jogok (általában a személy jogállása) szempontjából mennyire alapvető az, hogy az előre feltételezett emberkép „társadalmi” vagy „természeti”-e, és hogy vajon az állam és egyén mellett a társadalom mint önálló kategória is szerephez jut-e? Pontosan ezek a tényezők azok, amelyek Hobbesnál egységes rendszerbe illeszkednek; és éppen ezért kínál alapvető tanulságokat ez a rendszer, függetlenül attól, hogy — Locke-kal ellentétben — programszerűen⁴³ elvont és nem gyakorlati. (Bár, mint Hobbesnál semmi sem, ez sem egyértelmű: az absztrakt modell alapja a békevágy, a belső konszolidáció aktuális feladata. „A polgárháború — a halál” — írja Hobbes a *Leviatán* bevezetésében — és ez a vallásháborúk és a polgári forradalom harcai szaggatta Angliában többet jelent, mint az állam-gépre alkalmazott egyszerű metaforát.)

⁴² *Habermas*: TP. 62—66. o.

⁴³ Ld. 30. jegyzet.

Hobbes alapvető vonása a többértelműség; pontosabban az, hogy szabadon értelmezhető. Köztudott, hogy államelmélete magyarázható úgy is, hogy a szuverén teljhatalmának alátámasztására szolgál, és úgy is, hogy a „polgári társadalom” szabad működésének garantálására.⁴⁴ Ez a szabad értelmezhetőség viszont Hobbes módszerének következménye — a szigorúan racionális, logikailag zárt állammodell konstruálásának. Ez a rendszer megbonthatatlan, részei kölcsönösen függenek egymástól (tehát éppen annyira van az uralkodóért mint az alattvalókéért); másrészt önmagában értékmentes vagy értékközömbös, csupán a működés formális kategóriáiból áll.

Hobbes nem ismer el olyan külső anyagi értéket vagy szempontot, amely a működés irányát, milyenségét meghatározná. Ilyen külső tényező csak a természeti állapot a maga erkölcsével — amely azonban az állam ellenpárja, és az állam éppen ennek a tagadása. Ugyanekkor mégis ez a természeti állapot, ahogy azt Hobbes látja, határozza meg a rendszert. Hobbes állama olyan, amilyent az egymásra törő, acsarkodó és kapcsolat nélküli individuumok

⁴⁴ Nem véletlen persze 1921-ben Carl Schmitt totalitárius értelmezése, és az sem, hogy a faszizmus leverése után a liberális interpretáció kapott igen erős elméleti megalapozást Leo Strauss, a marxista magyarázat pedig C. B. Macpherson munkáiban. *Macpherson: The Political Theory of Possessive Individualism*. (1962). idézve a német kiadásból: *Die politische Theorie des Besitzindividualismus*. Frankfurt/M. 1973.; *Leo Strauss: Natural Right and History* (1953.), idézve a *Naturrecht und Geschichte*, Stuttgart, 1965. kiadás szerint.

Hobbes ellentétes értelmezéseire vö. még *Bloch: Naturrecht und menschliche Würde*. Frankfurt/M., 1977. 62. és 177. o.

érdemelnek. Államának nem az a célja, hogy ezeket az embereket megváltoztassa, hanem hogy féken tartsa őket — az állam a törvények által „láncolja meg” az egyént, írja Hobbes —, és nem is ismer más közösséget, mint mester-ségest. Mindezek Hobbes újdonságának, vagyis a középkori hagyománnyal való szakításának különböző oldalai. A tudományos modell: a hatalom morális semlegessége és az alattvaló morális tökéletesítéséről való lemondás; a szerves társadalom tagadása és az organikus állammelfogás mechanikus változata, „szervetlenné” tétele (Hobbes számára a Leviatán „óramű”) — egymástól elválaszthatatlan.

a) A személyiségi jogok alapkérdése ugyan az ember érték-minősége, ennek jogi kifejezése azonban — technikai szükségyszerűségből is — az autonómia biztosítása. Ha ezen az önálló döntési, önmeghatározási lehetőség védelmét értjük (az állam illetve a többi egyén beleszólása ellen), értenünk kell alatta az autonóm döntések érvényesítésének lehetőségét, az önérvényesítés jogát is. Ehhez éppúgy, mint a védelemhez, nélkülözhetetlen az állami garancia.⁴⁵ Hogy ez a dialektika nemcsak a személyiségi jogra érvényes, hanem az állami-társadalmi életre általában, illetve hogy a személyiségi jog lényege szerint potenciálisan mindezt felölelő kategória, Hobbesnál különösen világosan kitűnik. Elméletében a mi „személyiségi jogaink” alapkérdései teljesen elválaszthatatlanok az állam keletkezésének és okának vizs-

⁴⁵ Ld. *Sólyom László: A személyhez fűződő jogok. Jogtudományi Közlöny. 1979. 327. o.*

gálatától, s így a fent vulgárisan megfogalmazott összefüggés gazdagon kibontakozik.

Hobbesnál az egyén jogai (amennyiben egyáltalán vannak) egyértelműen az államtól független szféra körülhatárolására irányulnak,⁴⁶ ugyanakkor elválaszthatlanok a többi egyénhez való viszonytól is, hiszen az állam éppen azért jött létre, hogy a békés társadalmi életet biztosítsa. Ennek a szférának, amelyet Hobbes megejtő szépséggel ecsetel,⁴⁷ az autonómiája azonban csak látszólagos: „az uralkodói hatalom függvénye”, ahogy Hobbes a tulajdonról írja.

A tulajdonnak a felségjogok körébe vonása nem csupán példa, hanem alapvető elvi álláspont egyrészt a polgároknak az államtól való függősége és egyszersmind függetlensége, másrészt az állammal illetve a többi egyénnel szembeni autonómia elválaszthatatlanságáról. Az uralkodót illeti „a teljes illetékesség azoknak a szabályoknak kibocsátásában, amelyből mindenki kiolvashatja, milyen jogokat élvezhet és mit tehet anélkül, hogy bármely alattvalótársa részéről háborításnak legyen kitéve. És ez az, amit tulajdonnak nevezünk... A tulajdon ... e hatalomnak a közbéke érdekében bevezetett

⁴⁶ Mert vagy eleve átruházhatatlanok (mint pl. az önvédelem joga) vagy szabályozhatatlanok (mint a polgári élet nem hatalmi viszonyai).

⁴⁷ Hobbes negatív leírását itt pozitívrá kell fordítanunk, mivel ő arról beszél, mi nincsen háborús időkben. „Ilyen körülmények között nincs helye a szorgalomnak, mert gyümölcse bizonytalan, ezért aztán nincs se földművelés, se hajózás, se tengerentúlról behozott áru, se kényelmes épület, nincsenek nagy erőt igénylő tárgyak ide-oda szállításához szükséges eszközök, semmiféle ismeretszerzés a föld ábrázatára vonatkozóan, se időszámítás, se művészetek, se irodalom, se társadalmi érintkezés.” *Leviatán*, 13. fejj. 108. o.

rendszerbe”.⁴⁸ Az alattvaló földtulajdona azt jelenti, hogy „az összes többi alattvalót kizárhatja a föld használatából — nem így azonban a szuverén hatalmat”. A „fölk szétosztása”, az első tulajdonbaadás, ugyanis az uralkodó joga, éppúgy, mint a külkereskedelmi monopólium. A tulajdon „a szuverén hatalom engedélye alapján az övé” — „az emberiség békéjével ellentétes, gyenge és hamis elveken alapuló nézet” az, „hogy vagyunkra olyan tulajdonjoguk van, amely az államnak ugyanarra vonatkozó jogosultságát kizárja”.⁴⁹ És általában is: „a törvényeket nem arra kell használni, hogy az embereket az akarati cselekvés minden lehetőségétől megfoszják, hanem hogy úgy irányítsák, hogy ... ne okozhassanak kárt maguknak ... mert az uralkodó és a nép érdeke elválaszthatatlan egymástól”.⁵⁰

Ebbe a származékos autonóm-szférába az tartozik, ami az államot nem érinti. Így például magánszemélyek kölcsönösen elengedhetik egymás adósságát, de a rablást vagy más erőszakos cselekedetet, amely kárt okoz nekik, nem bocsáthatják meg — „mivel az adósság ki nem fizetése önmagunkkal, a rablás és erőszak viszont az állam személyével szemben elkövetett jogtalanság”. Halvány jelként csupán egy utalás szól arról, hogy az állam akceptálna az általa engedett magánszféra törvényeit: az állam csak azt a törvényesértést bocsáthatja meg tetszése szerint, amely kizárólag őt érinti. Magánszeméllyel szembeni jogtalanságot csakis a sértett hozzájárulásával vagy ésszerű elégtétel szolgáltatása ese-

⁴⁸ Leviatán 18. fej. 154. o.

⁴⁹ Leviatán 24., 29. fej. 213—215. és 288—289. o.

⁵⁰ Leviatán 30. fej. 293. o.

tén lehet megbocsátani.⁵¹ A beavatkozás határai a pillanatnyi célszerűségtől függenek.

b) Hobbes példáiból — mint pl. a híres passzusból, hogy a szerződés értékegyenlősége a felek dolga⁵² — nem annyira a Leviatán liberalizmusára, mint inkább a Hobbes-korabeli merkantilista fejlődés állapotára szabadna következtetnünk.⁵³ Hobbes szétszórt kijelentéseiből ugyanis megalkotható maga az eszményi liberális állam is.⁵⁴ Az uralom a békét és a tulajdon élvezetét garantálja, mégpedig általános, formális és minimális törvényhozással stb. Ez azonban nyilván valóban anakronisztikus csoportosítása az adatoknak, amely éppen a korra jellemző feltételeket hagyja figyelmen kívül. Nem is szólva az elvileg korlátlan állami beavatkozás-

⁵¹ Leviatán 15. és 30. fejr. 128., 291. o. — ez utóbbi egyben a kártérítés „természeti jogának” egyik őse Hobbesnál. Ugyanide tartozik az uralkodó cselekedeteinek szétválasztása, de jure imperii és gestionis szerint. 24. fejr. 188. o.

⁵² Leviatán 15. fejr. 129. o.: „Mintha igazságtalanság volna drágábban eladni valamit, mint ahogy vásároltuk, vagy többet adni valakinek, mint amennyit megérdemel! A szerződés tárgyának értékmérője a szerződő felek vágya, tehát igazságos értéknek az tekintendő amit a szerződő felek érte fizetni hajlandók ... Helyes fogalmazásban a kölcsönös igazságosság a szerződő felek igazságossága, vagyis az adásvételi, bérleti és bérbeadási, kölcsönadási és kölcsönvételi, csere-, árucseres és másfajta szerződések teljesítése”.

⁵³ Vö. például a külkereskedelem szabályozását, Leviatán 24. fejr. 213. o. Hobbesnek elvileg nem fontosabb a szerződési szabadság a „táplálkozási mód” szabályozásánál vagy pl. a többnejűség engedélyezésénél. Vö. Leviatán 21. fejr. 182. és 188. o.

⁵⁴ Részletesen kimutatja *Habermas*: TP. 72. és köv. o.

ról, ilyen például az, hogy Hobbes még a termelés alapjává ettte a takarékoságot és a földtulajdont.⁵⁵ Ezért vezeti be Macpherson a „tulajdonosi piaci társadalom” modelljét, amelynek alapján összhangot lehet teremteni a Hobbes-korabeli gazdasági viszonyok és Hobbes politikai elmélete között.⁵⁶

Bármennyi liberális vonást is tudunk kimutatni, és bármennyire is bizonyítjuk, hogy a piac Hobbes korában már széttörte a szerves társadalmat, hogy atomizált és egyenlő individuumai, az igazság és az emberi érték függése a piactól, az egyenlőség mint a piacnak való egyenlő kiszolgáltottság stb. a piac korabeli fejlettségének megfelel — másrészt akár azt is, hogy az erős állami beavatkozásra a piacrend fenntartása miatt szükség volt, mindezzel csak az érem egyik oldalát nézzük. Hobbes rendszere pedig nem tűri az ilyen szétválasztást. Egyidejűleg azt is látni kell tehát, hogy mindez a piaci autonómia az uralkodó teljhatalmával szemben semmilyen garanciával sem bír: „szabadságunk az alárendelés aktusában rejlik”, a szabadság „nem az egyén szabadsága, hanem az államé”.⁵⁷

És ez a viszony — első megközelítésként — ismételten csak a módszer következménye: a mindenki háborúja csak úgy szüntethető meg, hogy az emberek egymással kötött kölcsönös megállapodásukkal az uralkodónak „minden

⁵⁵ És jellemző, hogy ezt 1893-ban tévedésként rótták fel neki! (*Cossa: An Introduction to the Study of Political Economy. London, 1893., 242. o.; id. Strauss: 251. o.*) vagy ld. igen gyakori kifakadásait a luxusfogyasztás ellen (pl. *Leviatán* 30. fejj. 219. o.).

⁵⁶ *Macpherson: 76—94. o.*

⁵⁷ *Leviatán* 21. fejj. 185. o.

jövőbeli cselekedetére felhatalmazást adnak”. Az uralkodó hatalma az emberek fölött feltétlen: és miután az emberek egymással és nem az uralkodóval szerződtek, a szuverén részéről szerződésszegés sem történhet, minden cselekedete jogos és igazságos stb.⁵⁸

A tartalmi meghatározó azonban Hobbes emberképe, helyesebben társadalomképe. Általában Hobbes nagy újtársának tartják, hogy szakított a zoon politikon Arisztotelész óta folyamatos hagyományával, és ehelyett az atomizált egyénekből indult ki. A *Leviatán* valóban az emberi természetről szóló pszichológiai fejezetekkel indul, amelyek a „legkorszerűbb”, mechanikus magyarázatát adják az ember viselkedésének (a gondolkodás az összedáson és kivonáson alapul stb.). Csakhogy mindazok a tulajdonságok, amelyek indokolják és szükségessé teszik olyan közhatalom létrehozását „amely mindenkit kordában tart”, nem közvetlenül természetiek, hanem kifejezetten társadalmiak: a versengés (a nyereségért), a bizalmatlanság (mint a birtoklás bizonytalanságának következménye) és a dicsvágy; általában a még több hatalomért való harc.⁵⁹ Ennek a nagyon negatív társadalomképnek eredetijét a Hobbes-korabeli angol társadalomban látják. Durva egyszerűsítéssel: a bellum omnium vagy a kapitalista konkurrencia megfelelője, vagy pedig a vallásháborúk, illetve a forradalom polgárháborúinak világa, amelyből az abszolutizmus az egyetlen kivezető út.⁶⁰ Mindenesetre ez a pesszimista ember- vagy társadalom-

⁵⁸ *Leviatán* 18. fejelet.

⁵⁹ *Leviatán* 11. és 13. fejelet. 85., 108. o.

⁶⁰ Az első felfogást fejti ki igen alaposan és színvonalasan *Macpherson*

felfogás a logikus rendszerépítés következtében mindvégig meghatározó marad, az állam sem győzi le, hanem hasonló hozzá.⁶¹

A mi szempontunkból nyilvánvaló e mechanikus logika zsákutcája: nem biztosít igazi szabadságot. Az autonómiának nincs olyan önálló garanciája, amely a szuveréntől független lenne. Teljes az összefonódás: a nép és az uralkodó érdekegysége a népet is és az uralkodót is féken tartja. De a természeti állapot nemcsak az állam jellegében uralkodik tovább, hanem közvetlenül is: az alattvaló igazi szabadsága a természeti állapot marad, az átruházhatatlan jogok rezervátumaiban.

4. Milyen fogaskerék hiányzik ebből az „óraműből” — amely a forgás irányát megváltoztathatná? A meglévő alkotórészek: az alattvaló és az uralkodó. Hobbes forradalmi műve tulajdonképpen ez a redukció: az egyén kioldása a szerves társadalomból — a társadalom megsemmisítése a mesterséges állammal való összeolvasztás révén. Ő teremti meg az egyenlő emberekből álló államot. Ehhez azonban az embert is redukálja: egyrészt természeti lény voltánál ragadja meg (az egyenlőség alapja az egyenlő törekvés a szükséglet-kielégítésre), másrészt társadalmilag is megfosztja minden tulajdonságától, kivéve az engedelmességet. Hobbes polgára már „absztrakt individuum” — de nem klasszi-

(különösen 30—60. o.), illetve Leo *Strauss* 245—256. o. A másodikat *Koselleck*, i. m.

⁶¹ *Habermas*: TP. 74. o.

kus kapitalista minőségében, mint tulajdonos, hanem mint alattvaló.

Mit jelent a társadalom fölszámolása? Azt, hogy Hobbes elvileg kizárt minden közvetítő szervezetet az egyén és az állam között. Ismeretes ellenszenva a „társaságok” iránt.⁶² Ezt — az adott társadalmi helyzetben — természetesen értékelhetjük pozitívan is: például úgy, hogy ez a korabeli közvetítő struktúra, a rendek kikapcsolása. A francia forradalom e tekintetben pontosan ezt az utat fogja járni.⁶³ Hobbes logikai forradalma azonban súlyos árat követel ezért. Rendszerének tanulsága ugyanis az, hogy az atomizált (piaci?)⁶⁴ társadalom és az önkényuralom testvérek lehet-

⁶² *Leviatán* 22. fejelet, 192. o. Vö. még *Heller Ágnes* utószavát, uo. 641. o.

⁶³ Közismert az 1791-es *Le Chapelier*-féle törvény, vagy pl. *Robespierre* kirohanása „a nép százezer frakciója” ellen. — A forradalmi átalakulások évei után azonban az állam és egyén közötti közvetítőszervek ismét kiépülnek. A kérdés az, hogy az állam uralja-e ezeket vagy inkább az egyéni autonómiát szolgálják. (Nem véletlen, hogy Magyarországon a jogirodalomban napjainkban került előtérbe a közvetítőszervek szerepe. Ld. *Sajó András*: *Az egyéni jogszabálykövetés esélyei. Állam és Jogtudomány*, 1977. 104. o. *Sólyom László*: *Egy környezetvédelmi populáris akció elvi lehetősége polgári jogunkban. Jogtudományi Közlöny*, 1978. 672. o.)

⁶⁴ A valóságban viszont sosem vált a kapitalista atomizálás egyeduralgó folyamattá. Éppen a 19. században, az atomizálás kulminációján mutatkozik meg az egyenlő erejű ellenpólus, a társadalom önvédelme. Vö. *Polányi*: *The Great Transformation* (1944.) id. az ugyan-ezen cím alatt megjelent német kiadásból Frankfurt/M., 1978. 182. és köv. o.

nek — és éppen ennek tudományos kimutatása tette tanait a 17. századi angol polgár számára kényelmetlenné.⁶⁵

Ilyen rendszer szükségszerűen csak politikai minőségüktől megfosztott emberekből épülhet. Láthattuk, hogy Hobbes alattvalója, illetve természeti embere politikailag és erkölcsileg teljesen semlegesített. (Az előbbi átruházza az erkölcsi és politikai önállóságot az államra, az utóbbi számára pedig még egyik sem létezhet.) A *Leviatán* 29. fejezetében, amely „azokról a dolgokról szól, amelyek az államot gyengítik vagy felbomlásához vezetnek”, Hobbes nem szűnik meg ismételni annak „jogtalan” és káros voltát, „hogy magunkat tesszük meg a jó és rossz bírának”. „A polgári társadalommal ellentétes az az elmélet is, amely szerint minden bűn, amit valaki saját lelkiismerete ellen cselekszik” írja.⁶⁶ Itt csak jelezzük, hogy ahogy a „társadalom” kiiktatása, ez a redukció is hordoz pozitív vonásokat. Ha ugyanis Hobbes koncepciójának nem gazdasági („kapitalizmus”), hanem politikai-történeti háttérét tekintjük, a vallásháborúból való kibontakozásnak szükségszerű feltétele a lelkiismeret és a viselkedés ilyen szétválasztása, az egyéni meggyőződésen felülálló semleges rend.⁶⁷ A *bellum omnium* (amelyet Hobbes a polgárháborúval azonosít⁶⁸) nemcsak államának totális jellegében él tovább, hanem a polgárnak kínált alternatívában is: az alakoskodás éltet, a lelkiismeret öl.⁶⁹

⁶⁵ *Macpherson*: 125. o.

⁶⁶ *Leviatán* 29. fejezet. 273—274. o.

⁶⁷ Részletesen *Koselleck*, különösen 26—31. o.

⁶⁸ *Leviatán* 13. fejezet. 103. o.

⁶⁹ Így fordul visszájára a formális racionalizmusban az, hogy a lélek megelevenít, a betű öl. — Ld. még *Koselleck* forrásszemléjét 14—17. és 22. o.

Mindezek az autonómia-ellenes vonások azonban nem fedhetik el az autonómia kibontakozásának lehetőségeit, amelyekre már fent a pozitív értelmezhetőség kapcsán is utaltunk. A „rombolt, mert építeni akart” dialektikája érvényesül: a polgári típusú autonómia a korábbi rendszerek tagadásából indult ki.

a) Az alattvaló és a természeti ember közé beilleszkedik ugyanis a „néma autonómia”. A lelkiismeret nem nyilatkozhat meg — de „in secret free”⁷⁰. Az „egyéni lelkiismerettel” — vagyis annak státuszával azonosítja Hobbes az „egyéni ítéletet” is.⁷¹ Így jön létre a „külső” abszolútizmus lényegéből az első garantált privátszféra. Ezt a magot⁷² veszi körül a többi, az államnak közömbös, és ezért szabályozatlan terület. Ezek autonómiája, mint fent láttuk, elvileg nem biztosított; de gyakorlatilag lehetőség arra, hogy az ebben a világban berendezkedő polgár kiépítse és elismertesse a maga garanciáit. Hobbes rendszere ezzel éppen úgy nem számol, mint azzal, hogy a vélemény a valóságban nem marad „titkos”. Csupán a lelkiismeretnek a vallásháborúkban diszkreditált irányító szerepét számúzi államából, amelynek nincs szüksége „igazakra”, mert mindenkinek

⁷⁰ Hobbes államában természetesen államilag egységesített kultusz van. De „a magánimádat, ha titokban történik, szabad”. *Leviatán* 31. fejj. 305. o.

⁷¹ *Leviatán* 29. fejj. 274. o. — ennek nem szabad, viszont a „közösség lelkiismeretének”, a törvénynek, kell engedelmessé válni.

⁷² A „lelkiismeret” és a „vélemény” azonosításának jelentőségéhez ld. *Habermas: A társadalmi nyilvánosság szerkezetváltozása*. Budapest, 1971. 134. o.

biztosítja a békét.⁷³ Mindenesetre ezzel megteremti azt a zéró pontot, amelyről elvileg⁷⁴ a vélemény és lelkiismeret társadalmasítása újból elindulhat. Ez a folyamat lesz majd a felvilágosodás, amely az önálló ítéletalkotást és kritikát immár nem vallási alapon igazolja, és ez lesz másrészt a polgári nyilvánosság kibontakozása, amelynek kialakul első-sorban kritikai és ezen belül politikai, az államot ellensúlyozó és ellenőrző szerepe.⁷⁵ Látható, hogy ezek a polgári társadalom felépítményének alkotórészei. Az „alapból” pedig nem hagyhatjuk említés nélkül a polgári családot, amely az autonómia egyik bástyája,⁷⁶ valamint a tulajdont. A családon belüli tiszta emberi viszonyok már Hobbesnál is „szabályozatlanok”, és az ő rendszeréhez képest a harmadik utat mutatják a „természetes” harc vagy az alattvalói engedelmesség között. A családi autonómia a személyiségi jogok modern fejlődésében is alapvető szerepet játszik.⁷⁷

⁷³ A külső és belső irányítottság problémájához a reformációban ld. *Koselleck*; 163—165. o.

⁷⁴ Mert hiszen a valóságban nem lehetett a privatizálódás totális, a többféle vallás pedig különösképpen nem tűnt el a társadalmi életből.

⁷⁵ Vallás és felvilágosodás szerepváltását *Koselleck* folyamatosan tárgyalja. Ld. még *Habermas*: A társadalmi nyilvánosság. 79—84. o. valamint 134. o.: „a valóságban a vallási érzület Hobbes-féle leértékelése általában az egyéni meggyőződés felértékeléséhez vezet.”

⁷⁶ Szerepéhez ld. *Habermas*: A társadalmi nyilvánosság. 72. o.

⁷⁷ A család magánszférájának védelme fontos szempont a 19. század végi német ítélkezésben (Cosima Wagner, ill. Bismarck-ügy). Az USA-ban pedig a right of privacy éppen ennek köszönheti létrejöttét. A II. világháború utáni fejlődésnek egyik mozgatója, hogy az állam szabályozhatja-e a családtervezést, vagy az kizárólag a házastársak döntésére tartozik.

A tulajdonra, fontossága miatt a következőkben külön visszatérünk.

De mit mond végül is Hobbes modellje indítékaitól és következményeitől elvonatkoztatva?

A magánszféra jól megfér a zsarnoksággal. Autonómiája azonban néma, bizonytalan és csonka.

Néma, mert nem nyilvánulhat meg politikailag és társadalmilag; az önálló ítéletalkotást száműzték az államból. Bizonytalan, mert egészen a beavatkozás fizikai lehetőségének határáig a hatalom birtokosától függ, tetszés szerint visszavonható. Végül is nem jelent mást, mint a *reservatio mentalis* lehetőségét. Csonka, mert megfosztja a magánszférát dialektikus kiegészítőjétől, a nyilvánosságtól.

A lelkiismeret és a véleményformálás már fogalmilag is ugyanannyira a legszemélyesebb, mint amennyire társadalmi; és nemcsak keletkezésében, hanem mert elképzelhetetlen, hogy meg ne nyilatkozzon. Itt azonban speciálisan arról van szó, hogy a magánszféra fogalmi ellentéte nem a nyilvánosság általában, hanem az indiszkrécio,⁷⁸ azaz az egyén megfosztása attól, hogy maga ellenőrizze, tetszése szerint nyissa meg vagy zárja intimszférájának határait. Az önkontroll azonban ismét garanciakérdés, és a nyilvánosságnak garanciaszerepe is van. Említettük, hogy a nyilvánosság politikai nyilvánosságként az állam korlátja. Témánk szempontjából nézve — az egyén magánszférájának biztosításához az állam titkosságának megszüntetése szük-

⁷⁸ A 17—18. századi levélfírás és levéltudomány társadalmi funkcióinak példáján nagyon szépen bemutatja ezt *Habermas: A társadalmi nyilvánosság*. 79. és köv. o.

séges. Ennek hiányában a közvéleménynek hozzáférhetetlen, tehát titkos „államérdek” mindenkor alapja lehet a magánszférába való beavatkozásnak; és a nyilvánosság is csak egyoldalúan, az állam felől közvetít, akár a híreket, akár — mint Hobbesnál — az igazságot, a jót, a vallást manipulálja. Az egyéni magánszférának és a kormányzati nyilvánosságnak megvan a maga egészséges aránya. Mai felmérések igazolják Hobbest: ahol az állam mindent tud a polgárokról, az emberek bezárkóznak, bizalmatlanok; ahol keveset, a privát kapcsolatok nyitottak.⁷⁹ Hobbes koránál maradva: az abszolút állam az egyént alattvalóra és néma „emberre” szakítja; a családi élet és a tulajdon talaján felépülő polgári nyilvánosság viszont átélhetővé teszi a politikai és emberi minőség egyfajta egységét „a magánemberek közösségében”.⁸⁰

Hogy a kiindulás az abszolutizmusban valóban a néma autonómia volt, a polgári kibontakozás sohasem tudta igazán levetni. A semleges uralkodó alóli nyilvános emancipációval mindvégig párhuzamosan haladt a szabadság titkos kiterjesztése: a szabadkőművesség.⁸¹

Végül még egyszer emlékeztetünk arra, hogy „a polgári társadalom” emancipációja, mint a személyiség kibontakozásának és autonómiájának közege és garanciája, volta-képpen már a tagadás tagadása. Hobbes a maga rendszeré-

⁷⁹ Ld. *Spiro* összehasonlító vizsgálatát az USA, Anglia és az NSZK-beli attitűdök között. *Privacy in Comparative Perspective*. In: Pennock és Chapman (szerk.): *Privacy*. New York, 1971. (Nomos XIII.) 121. o.

⁸⁰ *Habermas*: A társadalmi nyilvánosság. 83. és köv. o.

⁸¹ Részletes elemzését ld. *Koselleck* II. fejezet.

ben szintén garanciának szánta államát azok ellen a viszonyok ellen, amelybe „az emberek po'gárháború idején le-süllyednek”, ahol „örökös félelem uralkodik, az erőszakos halál veszélye fenyeget, s az emberi élet magános, szegényes és rövid”.⁸² Az abszolút állam valóban biztosította is a fel-tételeket a középkori feudalizmus bomlásával járó zűrzavar leküzdésére, de egyben a polgári fejlődéshez is — amely végezetül ellene fordult. Ugyanígy, miközben a merkantilista állam garantálta a piaci gazdaság fejlődését, a piac a társadalmi viszonyok egyre nagyobb részét hajtotta saját uralma alá. Hobbes modelljének viszonya a valósághoz mindkét vonatkozásban ugyanaz: csupán egyes elemekből⁸³ sarkított és zárt rendszert épít, amely további tényezők felvételére és fejlődésre képtelen, noha ennek lehetősége már benne van.

b) A cogito ergo sum öngarancia volt — írja Koselleck⁸⁴. Vajon nyújt-e a tulajdon biztosítékot az alattvalónak az államával szembeni önállóságra, mondhatja-e, hogy birto-kolok, tehát vagyok? A tulajdont Hobbesnál abból a célból szokás elemezni, hogy kimutassák: modelljét a korabeli társadalmi viszonyokból absztrahálta, és ezek a viszonyok a kapitalista fejlődés előrehaladott fokán álltak.⁸⁵ Ismeretes,

⁸² *Leviatán* 13. fejt. 109. o.

⁸³ De nem a totalitásból. Társadalomképéből teljesen hiányoznak az osztályok, részletesen ld. *Macpherson*: 110. és köv. o.

⁸⁴ *Koselleck*: 8. o.

⁸⁵ *Macpherson*: 68—84. o.; *Habermas* teljes liberális modellt mutat be, amelyet azonban „szankcionálásának abszolutista formája” végül is felemészt. TP. 72. és köv. o.

hogyan Hobbes szerint az ember értékét („csakúgy, mint minden másnak”) az árával mérjük, amely a szükséglettől és mások ítéletétől függ, hogy a szerződés értékegyenlősége a felek dolga, és így az osztó igazság helyére a piaci igazságosság kerül, hogy „az emberi munka éppúgy, mint minden más dolog — áru, amelyet haszonnal ki lehet cserélni” stb.⁸⁶

A tulajdon azonban nem jelent elvileg semmiféle védelmet és autonómiát az állammal szemben, az állam uralma a tulajdon felett is korlátlan. Ezt az előbbiekben részletesen bemutattuk. A tulajdon tehát nem független az államtól, sőt feltételezi az államot; az állam garantálja a természeti állapot bizonytalanságával szemben — de úgy, hogy magára veszi a természeti állapot bizonytalanságát. Garancia az állammal szemben elvileg nincs, hacsak nem a már említett „*érdekegység*”, amelynek alapján az állam alkalmazkodni kénytelen a tulajdon természetéhez. Ez lehet az alapja az éppen idézett „piaci jelenségeknek”, csakúgy, mint a formális törvényhozásnak. Csakhogy a tulajdonos cselekvése addig „szabad”, amíg a politikát nem érinti.⁸⁷ Ezt az adóság elengedése, illetve a közrendet sértő bűnök megbocsátása példáján szintén láthattuk. A tulajdonnak tehát biztosítékai

⁸⁶ Leviatán 10., 15. és 24. fejj. 76., 128., 210. o.

⁸⁷ Az állam joga „a külkereskedelem területeit és árucikkeit jóváhagyni”. Ezzel ti. megakadályozhatja, hogy „magánszemélyek... haszonlesésből olyan eszközöket szállítsanak az ellenségnek, amelyekkel az kárt okozhatna az államnak”, ill. ártalmas vagy haszontalan cikkeket importáljanak. A luxusfogyasztás korlátozása kifejezetten politikai kérdés Hobbesnál. Leviatán 24. fejj. 213. o.

nincsenek, és még kevésbé épül rá politikai jog. Amint a lelkiismeret, a tulajdon is az államon kívül szabad.

Nézzük, melyek azok a befagyasztott csírák, amelyek a valóság melegebb éghajlata alatt és az elmélet további fejlődésében is megerednek?

Fontos először is az „első tagadás”, a szakítás a múlttal, a tulajdonnak az államcélok sorába emelése. „A gazdaság biztosítására” egyesült emberek sem Arisztotelész, sem Aquinoi Szent Tamás szerint nem alkotnak államot.⁸⁸ Hobbesnál viszont az „előny” a jogok átruházásának fő kritériuma, és az előnyök között alapvető a tulajdon és a szerződések betartása.⁸⁹ Ugyanakkor — és meglepő módon — ez a folyamat a tulajdon felszabadítását is jelenti; a szabályozás a már említett közvetlen államérdeket kivéve nem tartalmi jellegű, hanem a forgalombiztonságot célozza.⁹⁰ A tulajdon szférája ily módon a szabadságé is, ahol a legkevesebb a „tartalmi” engedelmisségi kötelesség. Lényeges továbbá a tulajdon, mint valódi garancia későbbi kibontakozása szempontjából, hogy a garancia-természet már Hobbesnál is a tulajdon társadalmi lényegéhez tartozik. Több erre vonatkozó alapvető későbbi formula és természeti jog atyái között ezért Hobbes is ott van.

⁸⁸ Ld. *Habermas*: TP. 54. o.

⁸⁹ Egyes jogok azért átruházhatatlanok, mert ezáltal az ember semmilyen előnyhöz nem jut, ld. *Leviatán* 14., 15. és 18. fej. 114., 124., és 154. o.

⁹⁰ „Az államot illeti meg az a jog, hogy meghatározza, milyen módon jöjjenek létre az alattvalók között a szerződések különféle formái ... és milyen szavakkal és jelekkel kell megkötni azokat, hogy érvényesek legyenek.” *Leviatán* 24. fej. 214. o.

A tulajdon meghatározása így nem más, mint a magán-autonómiáé, vagyis, hogy az ember „milyen javakat élvezhet és mit tehet anélkül, hogy bármely alattvalótársa részéről háborításnak legyen kitéve”.⁹¹ A tulajdonnak ezt a tág jelentését megerősíti Hobbes, mikor a tulajdont az egész személyiséggel, méltóságával, erkölcsével, érzelmeivel és egyszersmind anyagi biztosítékaival azonosítja. „A tulajdonában levő dolgok között pedig minden embernek legbecsebb saját élete és testi épsége, és másodsoron a legtöbb embernél mindaz, ami a hitvesi szeretethez tartozik, majd meg a vagyona és létfenntartása eszközei.”⁹²

Ez az azonosítás a későbbiekben óriási szerepet fog játszani. Számunkra most a néma magánszféra — totális állam viszonyához hasonló általános tanulságot nyújt. A tulajdonnak ilyen széles felfogása azt jelenti, hogy az ember tulajdonosként még nem absztrakt individuum. Legfeljebb az állam (Hobbes állama) számára van kioldva társadalmiságából — a többi emberrel szemben nem. A tulajdon eldologiasítása lesz a jele az ember eldologiasodásának. Különösen a tulajdon „polgári jogiasodása” mutatja majd ezt a folyamatot (amelyet a polgári jogi viszonyok, az önálló polgári társadalom szempontjából kell majd vizsgálnunk). Már itt jelezzük azonban, hogy ez a fejlődésnek csupán egyik ága — a „tulajdonosság” különböző jelentései már Hobbes idejében megkezdik szétválásukat. Hobbes rendszerének totális jellege miatt szükségképpen kimarad belőle

⁹¹ Leviatán 18. fejr. 154. o. Itt tehát a későbbi fejlődés számára használható elemekről van szó — az állam Hobbes-féle szerepétől el kell vonatkoztatnunk.

⁹² Leviatán 30. fejr. 288. o.

a tulajdon politikai garanciavolta, (pedig a levellerek mozgalmában alapkérdés volt, hogy a választójog mennyiben igazodjon a tulajdonhoz,⁹³ és az is maradt a liberálkapitalizmus teljéig). A tulajdon politikai garantálása is a polgárság politikai győzelmének terméke lesz csak. A „polgári jogi” vonalon az emberi minőség válik le a tulajdonról. A politikailag is releváns természeti jogok komplex tulajdonjogából pedig, amely a ember „saját személyén fennálló tulajdonaként” a személyt, a szabadságot és a javakat is felölelte, a javak tulajdonát hagyják el. Így maradtak meg a már ismerős jogok a légzésre, a mozgásra stb.⁹⁴ Ne feledjük, a tulajdonosságának ez az összezsugorodása egyben a nyíltan megnevezett emberi tulajdonságokhoz illetve értékekhez kötött jogi (polgári jogi) személyiségvédelem eltűnését is jelentette. Kibontakozása újból szorosan összefügg majd a tulajdonkonceptió megváltozásával a 19. század végén.

A folyamat azonban hosszú lesz. Most, az elején, a tulajdonfelfogás másik — a klasszikus kapitalizmusbelihez képest — szerves vonására mutatunk rá. A tulajdon azonosítása a személyiséggel nagyon logikusan azzal járt, hogy fordítva sem absztraháltak: csak azt ismerték el személynek, aki szociológiailag is rendelkezett a tulajdonosi hatalommal, akinek autonómiája biztosított volt. A tulajdon öngarancia-szerepének ezt a megnyilvánulását később a politikai

⁹³ Részletesen *Macpherson*: 157. és köv. o.

⁹⁴ Ld. fenn. Vö. még Ireton és Cromwell véleményét, amely szerint az élethez való egyenlő természetes jog, ha többet jelent mint lélegzéshez és mozgáshoz való jogot, szükségképpen a javakon és földbirtokon való egyenlő joghoz vezet, s így végül minden tulajdon pusztulásához. Ld. *Macpherson*: 159. o.

egyenlősítés és az egyenlő jogi védelem korrigálta — de az eredeti összefüggés mindaddig élt, amíg a tulajdonosi hatalom. (A magyar „gazda” társadalmi szerepe szépen példázza ezt.⁹⁵) A tulajdonosság emberi összefüggései ebben a korai időszakban — mint a nyilvánossággal kapcsolatban már említettük — még meghatározóak. A családi tulajdon és családi intimitás a polgárság „humanitásának” talaja, ezen virágozik ki először az irodalmi nyilvánosság, amely a „polgári társadalom” saját ügyeivel foglalkozik. (És csak amikor ez fokozatosan átvált az államügyekre, válik szét a politikai-tulajdonosi, illetve az irodalmi-emberi szerep.⁹⁶)

A tulajdon garanciamivoltát egy súlyos negatív érv is alátámasztja. Ahogyan a titkosság a felvilágosodásnak egyik ágában továbbélt, mindvégig megmaradt a racionalizmus és a totális állam összekapcsolása is. Az „ész államai” bármely utópiáját nézzük is: mindegyikben együttjár a magán-szféra teljes megsemmisítése a magántulajdon autonómiájának megszüntetésével.⁹⁷

⁹⁵ A „gazda” a magyar paraszttársadalomban az együttélő nagycsalád feje, a vagyon egyedüli kezelője, a gazdaság irányítója, a család szellemi életének is meghatározója volt. Ő képviselte a családot a társadalom felé, ő járt el hatósági ügyekben, ő állt törvény elé családtagjai helyett. A családtag helytelen viselkedése az ő szégyene is volt.

⁹⁶ *Habermas*: A társadalmi nyilvánosság. 79—85. o. A szabadság és egyenlőség itt még „elevenen összefügg”: a polgári közönség nyilvános okoskodásának a szabályai rangtól függetlenek és mindenkinek lehetőséget adnak kibontakozásra.

⁹⁷ Példákat ld. *Ludassy Mária*: Az ész államáig és tovább. Budapest, 1978. — A felvilágosodás állandó totalitás-igényére: *Horkeimer—Adorno*: *Dialektik der Aufklärung* (1945).

5. A valódi, garantált autonómia Hobbesnál a természet által meghatározott — olyannyira, hogy nemcsak hogy nem társadalmasítható, nem vihető be az államba, nem ruházható át az uralkodóra, de egyáltalán nem is lehet megválni tőle. Ha valaki mégis lemondana róla, az csak tévedés lehet.⁹⁸ Ez a jog — mint már bemutattuk, az önfenntartás joga — különböző változatokban: legszűkebben mint életünk megvédése fegyveres támadással szemben, legtágabban „az olyan dolgok megszerzésének joga, amelyek nélkül az ember nem élhet, vagy nem élhet jól”.⁹⁹ Már mondtuk, hogy az önfenntartás ilyen széles felfogása valójában elháríthatatlanná teszi ezeket az eredeti jogokat az állam által adottaktól. Elválaszthatatlan azonban a két szféra azért is, mert egyes jogok átruházhatatlanságának ugyanaz az alapja, mint a többiek átruházásának az uralkodóra, vagyis az „előny” (a béke biztosítása). Közvetkezésképpen az engedelmesség is csak addig köti a polgárt, amíg az uralkodó képes ezt az előnyt nyújtani, illetve amíg parancsai az alárendelés céljával összhangban vannak.¹⁰⁰

Azt is láttuk, hogy azok a példák, amelyeket Hobbes az effajta eredeti jogokra felhoz, később önálló természeti jogokként éltek tovább. Azok a sajátosságaik azonban, ame-

⁹⁸ „Ez nem azt jelenti mintha így gondolta vagy ezt akarta volna, hanem hogy nem tudta, miképpen kell az ilyen szavakat és cselekedeteket értelmeznie.” *Leviatán* 14. fejj. 114. o. „... az az ígélet, hogy nem állunk ellen az erőszaknak, semmiféle megállapodásban nem ruház át jogot, és nem is kötelező” (uo. 120. o.)

⁹⁹ *Leviatán* 15. fejj. 132. o.

¹⁰⁰ Így áldozza fel Hobbes államát logikája oltárán. *Id. Leviatán* 21. fejj. 187., 189. o.

lyek miatt már a 19. század elején idegenszerűen hatottak, nem egyszerűen abból származnak, mert Hobbes összefüggéseiből kiragadták őket, hanem ugyanannyira a hobbes-i rendszerben elfoglalt helyükből is. Államon kívüliségük — más összefüggésben: jogi voltuk kétségessége — eredendő bűn.

A problémát Hobbesnál is logikai buktató jelzi. Az egyén legsajátabb jogai tulajdonképpen a természeti állapot maradványai. Abban az állapotban pedig mindenkit a jogok teljessége illetett. „Nincs olyan dolog, amire bárkinek természettől fogva ne volna joga”.¹⁰¹ Ez egyrészt forradalmi jelentőségű feltételezés: az állam hatalma ugyanis nem természetfölötti forrásból, hanem kizárólag ezeknek a jogoknak az átruházásából ered. Másrészt azonban ez a korlátlan szabadság formailag sem minősülhet jognak, hiszen jog, igazság, és erkölcs csak az államban lehetséges; és tartalmilag sem, mert ez fogalmi képtelenség lenne. Mint Spinoza megjegyzi: ez a joga az állatoknak is megvan.¹⁰² Mindebből az következne, hogy az ilyen jogokat nehezen értelmezhetjük másnak, mint logikai premisszának a társadalmi szerződéshez.

Hobbesnál azonban az állam megjelenésével néhány ilyen „jog” majdnem valóban jogi minőséget ér el, és pedig éppen az állammal szemben. Az államot elvileg korlátozza az,

¹⁰¹ A mindenki elleni harc, minél több ember preventív leigázása saját magunk biztonságát, tehát az önfenntartást szolgálja. *Leviatán* 13. és 14. fej. 107., 112. o. vagy: „ilyen körülmények között mindenkinek mindenre joga van” *Leviatán* 14. fej. 111. o.

¹⁰² *Spinoza: Tractatus Theologico-Politicus* 16. fej. (Teológiai-politikai tanulmány. Budapest, 1953. 222. o.).

hogy hatalma ezekre a területekre nem terjed ki, még akkor sem, ha a polgár a be nem avatkozás ellen szintén csak elvi garanciát kapott, hogy ti. nem köteles engedelmessé válni. Jogai megvalósításában azonban mind az állammal, mind a többi emberrel szemben önerejére van utalva: ahová nem ér el az állam, ott a természeti állapot uralkodik.

Hobbes elmélete nem halt meg egészen, de rosszabbik fele élt tovább. Az ellenállás gondolatát ugyanis már Locke teóriája megszelídítette,¹⁰³ illetve az államtól szabad szférát a társadalom valóságos fejlődésével összhangban a tulajdonra építette. Látható, hogy az önálló polgári társadalom figyelmen kívül hagyása bosszulja meg magát, amikor e nagyobb igényű átruházhatatlan jogokból a biológiai létfenntartás feltételeinek „jogai” lesznek. A természeti állapot tovább tartó érvényesülésének Hobbesnál még így (is) értelmezhető ellenzékisége helyébe a status naturalis csupán elméleti érdekű, ám egyértelmű semlegessége kerül, amelyben a levegőhöz, vízhez stb. való jog bátran mindenkit egyenlően megilletett. A Hobbes-féle természeti állapotban szükségzerű volt, hogy e jogokkal szemben nem állt senkinek semmiféle kötelezettsége — a rendszer eltűntével nem maradt

¹⁰³ Locke-nál az egyéni akció helyébe a nép többségének ellenállási joga lép; amíg a kormányzat nem fenyegeti a többség szabadságát, vagyonát és életét, az egyéni jogtalansággal szembeni ellenállás bár elvileg jogos, gyakorlatilag kilátástalan, és a köz nyugalma káros. Inkább az egész társadalmat kell úgy berendezni, hogy jogtalanságok ne forduljanak elő. Ld.: *Locke: Two Treatises II.* 208., 209. szakaszai. Hobbes és Locke ellenállási jogának összehasonlítását ld. *Strauss* 294. o. — Az egyéni ellenállás gondolata azonban a halálbüntetésről folyó vitákban a 19. századig fennmaradt.

más, mint sajátos imperfectum jellegük, ami miatt később nem is tartották őket jogoknak.¹⁰⁴

És végül egy módszertani tanulság Hobbeshoz. Nem egyszerűen arról van szó, hogy a természet által meghatározott ember-géphez működésének technikai feltételei, azaz elemi, biológiai „jogok” tartoznak. A természeti és társadalmi ember szétválasztása Hobbesnál egy általános tünet megjelenése, az ember és természet kapcsolata valóságos történeti folyamatának kizárása a történelemből, a természet és történelem szembeállítás. A valóságos társadalmat így a maga nyersségében értéké emelve egyrészt elvonják a történelemből, másrészt „bezárva hagyják empirikus dimenziójába”.¹⁰⁵ A természeti jogok Hobbestól számított története az egyik legjobb példa lehet erre.

Országos Széchényi Könyvtár

¹⁰⁴ Pl. Unger és Windscheid, ld. 7. és 8. jegyz. Vannak persze dogmatikai kísérletek arra, hogy az ilyen jogoknak is értelmet találjanak. Pl. Raphael bevezeti a right of action kategóriáját, amelynek az az értelme, hogy e jog gyakorlója mindenfajta törvényes kötöttségtől szabad. Erre épül a right of recipience, ahol már áll valamely kötelezettség a joggal szemben, hacsak a pusztá tartózkodásé is. Locke-nál ez az utóbbi szerepel. Human Rights, Old and New. In: (Raphael, ed.:) Political Theory and Rights of Man. Bloomington—London, 1967. 54. o. Macpherson is úgy véli, hogy Hobbes „jogai” Locke-nál váltak valódi jogokká. Natural Rights in Hobbes and Locke. in: (Raphael, ed.:) Political Theory ... 1. és 6. old.

¹⁰⁵ Ld. Cerroni elemzését: Marx und das moderne Recht. Frankfurt/M., 1974. 189. és köv. o.

III.

Hobbes rendszerének művi és totális volta jó alkalmat adott annak belátására, hogy a személyiségi jogok őseit az autonómia valóságos társadalmi garanciáinak jogi kifejezésében kell keresnünk, nevezetesen a tulajdonjogban, illetve a politikai jogokban (ahova a nyilvánosságtól jutunk el); másfelől pedig arra, hogy a személyiségi jogok „formális” elődei tulajdonképpen e fejlődés véletlen melléktermékei. A továbbiakban ezt a nyomot követjük, de nem célunk sem a tulajdon, sem az emberi jogok fejlődéstörténetét megírni. A történelemben a személyiségi jogot érintő mai problémáinkhoz keresünk segítséget. Polgári jogi tárgyunknál fogva elsősorban a tulajdon garanciális szerepének társadalomfilozófiai előkészítésével kívánunk foglalkozni. Ugyanakkor nem feledhetjük el egy percre sem az állam garancia-voltát. Gyakori hiba ugyanis a kapitalista tulajdon abszolutizálása. Pedig a kapitalista fejlődés során az állam is egyfolytában erősödött. Nemcsak azért, mert a kapitalizmus (még liberális szakaszában is) átfogó állami szervezést és biztosítékokat igényelt,¹⁰⁶ hanem azért is, mert a tulajdon épp olyan totális és autonómia-ellenes hatalmat jelenthet, mint az állam. A társadalom önvédelme az államot is felhasználta a tulajdon ellen. A különböző garanciák egyensúlyrendszerét kell tehát keresnünk. Az első polgári alkotmányok e biztosítékok egyik alapvető modelljét rögzítik. Eddig a pontig továbbra is indokolt vizsgálódásunk elmélet-történeti hangsúlya.

¹⁰⁶ Polányi: 195., 287. o.

a) A hatalom Damoklész-kardját, amely Hobbes szigorú rendszerében logikusan ott függött a polgár tulajdona és minden önálló cselekedete fölött, Locke veszélytelenné tette; a törvények, amelyek Hobbesnál az alattvalót „láncolták meg”, itt a kardot biztosítják. Locke az állam korlátozásának és a tulajdonra alapított autonómiának modern kútfeje. Mi sem érzékeltethetné jobban a fordulatot, mint Corwin megfigyelése: a „sovereign” szó egyáltalán nem szerepel Locke-nál szokásos értelmében, hanem csakis mint az egyén jelzője.¹⁰⁷ A „személyiség védelme” szempontjából Locke kétszeresen is jelentős. A „Great Mr. Locke” tanai közvetlenül és döntően befolyásolták az amerikai alkotmányt, de a kontinensen is nagy hatással voltak a személyiségvédelem alkotmányjogi ágának kifejlődésére. Ugyanakkor éppen Locke-nál tűnik ki, hogy a polgári jogi személyiségvédelem elválaszthatatlan az alkotmánytól: az adott rendszerben a tulajdon garantálása szükséges, de elegendő is hozzá. Az „élethez”, „saját személyünkhöz” való jogok itt már ezt a célt szolgálják. Locke polgára megszabadult a zsarnoktól. Helyzetét a szabadság teljeként éli át, azokat a problémákat, amelyeket a piac uralma hoz magával, vagy élez ki (szegénység, munkanélküliség), még csak megideologizálja, de nem védekezik.

b) A tulajdon Locke-nál is még totális, nem korlátozódik a dolog tulajdonjogára. A property fogalmán az egész Treatise of civil government-ben azt a tulajdont kell érteni, amelyet az emberek saját személyükön, valamint a javaikon

¹⁰⁷ Aki a természeti állapotban „free, sovereign”. Corwin 45—46. o.

bírnak, szögezi le kifejezetten Locke (173)¹⁰⁸. A tulajdon közös neve az életnek, szabadságnak és vagyonnak (87, 123.). A tökéletes szabadság természeti állapotát pedig szinte ugyanazokkal a szavakkal írja le Locke, amelyekkel Hobbes a tulajdont határozta meg: autonóm rendelkezés magunkkal és javainkkal (4)¹⁰⁹. Sőt, a legelső és eredeti tulajdon az ember saját magán való tulajdona. „Teste munkája és keze műve” már akkor is valóban csak az övé volt, amikor a föld, ahogy Isten mindenkinek adta, még közös. Az ember éppen azáltal „emelkedik ki” a természet által nyújtott körülményekből, hogy munkáját egyesíti valamely tárggyal, és e tulajdonával egyesítve a termék is az ő tulajdonává válik (27). Az eredeti tulajdonszerzés olyan szép és pontos elméletét írja meg itt Locke, amelynek párját majd csak Hegelnél olvashatjuk. Mi a tulajdon és a szabadság összefüggését emeljük ki. Az ember a munkával „valami olyat tesz hozzá (a tárgyakhoz), ami több, mint a természet”. Ahhoz, hogy tulajdonná váljon, a dolgot ki kell szakítani a természetből. A tulajdon, vagyis a természet „hasznossá tétele” (azaz legyőzése) épp olyan szükségszerű az élethez, mint az, hogy ebbe senki bele ne szólhasson (27). A tulajdon, a szabadság és a természet legyőzésének máig is mítosz-ként élő összefüggését¹¹⁰ fogalmazza meg ezzel Locke. Ez az

¹⁰⁸ A továbbiakban a szövegben közöljük a *Second Treatise* vonatkozó szakaszainak számát.

¹⁰⁹ „Anélkül, hogy engedélyt kellene kérnie, hogy más ember akaratától függenne.”

¹¹⁰ Vö. *Ritter* megjegyzését, hogy a szabadság és a természetten aratott győzelem azonosítása máig sem vesztett propagandisztikus erejéből: a traktorok, elektromos vezetékek ott szerepelnek a plakátokon.

értelme összefoglalásának is: „az ember (azáltal, hogy a maga ura, és saját személyének, valamint tetteinek avagy munkájának tulajdonosa) magában hordja a tulajdon nagy alapját” (44). Ki kell emelnünk, hogy ez a tulajdonkonceptió rendkívül nagyigényű.

A tulajdonszerzés mértékét „a természet korlátozza” a saját munka és fogyasztás által (36). Eredetileg az is a többiek megrablásának számít, ha valaki többet halmoz föl, mint amennyit fel tud használni, mielőtt megromlik (pl. 31, 36, 37). „Használat” azonban a csere is, és a pénz feltalálásával minden átváltható „az eltartható” pénzre (46—47). A természet törvénye többé nem a kapzsit, hanem a tékozlót retenti el — jegyzi meg Leo Strauss,¹¹¹ amihez hozzátehetjük, hogy ezzel végképp elbúcsúztunk a középkori gazdasági moráltól.

A pénz felbukkanásával azonban Locke egy olyan tényezőt csempész be a természeti állapotba, amelynek következtében a kiindulásul szolgáló viszonyok ellenkezőjükre változnak. A pénz feltalálása lehetővé teszi a közvetlen szükségleten felüli felhalmozást, de ezzel megszűnik a tulajdon természetes vitathatatlansága is (45—51). Tekintve, hogy közben a szabadon szerezhető föld is elfogyott, és a népesség is növekedett, a tulajdont „szabályozni kell”: társadalmi szerződéssel létre kell hozni az államot. Macpherson szerint éppen ez Locke nagy teljesítménye: nemcsak a tulajdont,

Person und Eigentum. Zu Hegels „Grundlinien der Philosophie des Rechts.” in: Riedel, szerk.: Materialien zur Hegels Rechtsphilosophie. Frankfurt/M. 1975. II. 152., 162. o.

¹¹¹ Strauss: 247. o.

hanem a korlátlan felhalmozást, valamint a társadalmi osztályok gazdasági és politikai jogállásának különbségeit is visszavetíti a természetes állapotba. Az állam már ennek a helyzetnek a megmerevítésére és biztosítására szolgál.¹¹² Locke állandóan hangsúlyozza, hogy „a politikai társadalom és kormányzat” célja csakis „a tulajdon megőrzése”. Ez a célkitűzés egyben a hatalom korlátozását is megköveteli, egyrészt a formális törvényességgel, másrészt „a közjó” tiszteletben tartásával.¹¹³ A legfőbb korlát azonban a polgárok tulajdona (138). A „politikai hatalom” per definitio nem az, amely alatt az ember maga rendelkezik a vagyonával, ahol az állam, az a zsarnokság (174). „A legfőbb hatalom nem veheti el a tulajdonos hozzájárulása nélkül a vagyonnak még egy részét sem.” Ez fogalmi feltétele a vagyonnak éppúgy, mint az államnak, hiszen másként nem lépnének be a tulajdonosok az államba.¹¹⁴ A tulajdon még az életnél is szentebb a hatalom előtt.¹¹⁵

Országos Széchényi Könyvtár

¹¹² Összefoglalóan *Macpherson*: 249. o. és *Strauss*: 245. o.

¹¹³ A tulajdon biztosítása általánosan érvényes megállapított és ismert jogot, semleges bíraskodást, erős végrehajtó hatalmat követel meg. A hatalomnak a törvény uralma alatt kell állnia. 124—131. és 135—142.

¹¹⁴ A biztosítékok nélkül a polgároknak „nincs is tulajdonuk.” — Hobbes még azt tartotta „az emberiség békéjével ellentétes, gyenge és hamis elveken alapuló nézetnek”, hogy az alattvalóknak „vagyonukra olyan tulajdonjoguk van, amely az államnak ugyannerre vonatkozó jogosultságát kizárná.” (Leviatán 29. fejj. 289. o.) Locke szerint „hiba azt gondolni, hogy bármely közösség legfelsőbb vagy törvényhozó hatalma ... önkényesen rendelkezhet az alattvalók vagyonával, vagy tetszés szerint elveheti tőlük vagyonuk egy részét”. Ilyen veszély pl. az abszolút monarchiában fenyeget. (138. o.) — Az angol parlament

Azonban, ahogy a tulajdon bekerül az alkotmány sáncai mögé, lényeges változásokon megy át. A tulajdon, szabadság és személyiség eredeti elválaszthatatlansága elsikkad. A pénzről beszélve vezeti be Locke azt a módosítást, hogy a munka „kezdetben” adott jogcímet a tulajdonra (45, 51). Nem világos, hogy a Treatise a pénz feltalálása után is [amely módot ad „a tulajdon jogos folytatására és növelésére” (48)] a tulajdon forrásának tekinti-e a munkát.¹¹⁶ Az azonban egyértelmű, hogy ami a korlátlan („kapitalista”) tulajdont illeti, személyes jellege azzal együtt tűnik el, ahogy forrásai között a munka háttérbe szorul; a tulajdon személyes és értékresze széthasad. Az ember tulajdona saját magán, vagyis munkáján azt a fő jelentést kapja, hogy a munkáját eladhatja. Locke azonban gondosan tisztázza, hogy a munkás nem teljes személyét idegeníti el, csupán szolgálatait, időlegesen és szerződött bérért, és a szerződés korlátozza gazdája hatalmát felette.¹¹⁷ Ha föl is tesszük, hogy a munka

Országos Széchényi Könyvtár

már Hobbes korában is így gondolkodott: 5 évvel a Leviatán megjelenése után pl. azzal vetette el a közös községi földek „bekerítésének” korlátozását célzó törvényjavaslatot, hogy egy ilyen beavatkozás „a tulajdont rombolná le”. Ld. Tawney 261. o.

¹¹⁵ Az abszolút hatalom bizonyos helyzetben szükséges lehet, de a tulajdon ennek is szent: a katonának megparancsolhatják, hogy masírozzon az ágyú torkának, de azt nem, hogy akár egy pennyt is adjon az őrmesternek. (139. o.) Hobbesnál ez is fordítva volt, ld. a parancsok felülvizsgálatának jogát. Leviatán 21. fejelet 187., 189. o.

¹¹⁶ Strauss értelmezése szerint a munka a polgári társadalomban már nem jogcím a tulajdonra, 251. o. Macpherson szerint igen, ti. mint bérmunka, 211—249. o.

¹¹⁷ Ezzel szemben a rabszolga valóban „elveszti életét, szabadságát és vagyonát” 85.

továbbra is a tulajdon forrása, a polgári társadalomban nem jogosít többre, mint eredetileg: a pusztá megélhetésre. (A Locke-korabeli szegényügy irányzatai megegyeztek abban, hogy a béreket a létminimumon kell tartani.¹¹⁸)

„Kezdetben” az ember hordta magában a „tulajdon nagy alapját” — most a tulajdon uralja a személyt. Összefüggésük erről az oldalról nem szakad szét. A hatalmi viszonyok a tulajdonhoz igazodnak. A tulajdon az állam célja. A társadalomnak csak az tagja, akinek vagyona van; akinek nincs, annak számára az állam és társadalom értelmetlen (vö. 85.). De aki munkáját eladja, a vevő hatalma alá kerül. Locke-nál mindvégig bizonytalan marad, hogy azok, akik erre kényszerülnek, és tárgyi tulajdonuk nincs, teljes jogú tagjai-e a társadalomnak.¹¹⁹ Az egyenlőtlenség nem egyszerűen a gazdasági fejlődés természetes következménye. Az emberek még a természeti állapotban kifejezetten megegyeztek „a föld aránytalan és egyenlőtlen tulajdonában” is (50). Ez és a pénz bevezetésében való megállapodás határozta meg a társadalom milyenségét; valójában a „társadalmi szerződés” már csak ezeknek az egyezségeknak külső biztosítására szolgált.

c) Az állam ilyen passzív, védő szerepre utalásával a tulajdon már be is jelentette igényét a társadalom szabályozására. Ez természetesen önszabályozás. Locke-nál ennek

¹¹⁸ Polányi: 126. és köv. o.

¹¹⁹ Macpherson ezt a bizonytalanságot arra vezeti vissza, hogy Locke nem akart teljesen elszakadni a tradicionális értékektől: nem a teljes személyt (mint Hobbes), csak a munkaerőt redukálja áruvá. 248.. 278—282. o.

megfelelően a polgári nyilvánosság is emancipálódik, a vélemény nemcsak „titkosságából” lép ki, hanem a társadalom saját szabályozója lesz, de facto fontosabb, mint az állami vagy isteni törvények.¹²⁰ Isten büntetését az emberek nem veszik komolyan, az állami megtorlás elkerülésében reménykednek, „de senki sem menekül meg attól, hogy rosszallással és nemtetszéssel büntessék, ha megsérti annak a társaságnak szokásait és véleményét, amelyhez tartozik”, és „tízezer között nincs egy”, aki ezt elviselné.¹²¹ Ez a „filozófiai törvény” minden ízében a polgár függetlenségét demonstrálja az államtól. Nem az átruházhatatlanság az alapja, mint Hobbesnál, hanem e jog kifejezett fenntartása maguknak a politikai társadalom megalapításakor.¹²² Természete sem „magán”, hanem „valami titkos és hallgatólagos megegyezés” alakítja ki „a világ különböző társadalmában, törzseiben, klubjaiban”.

Locke a polgári berendezkedés főbb intézményeinek füg-

Országos Széchényi Könyvtár

¹²⁰ *Locke: Értekezés az emberi értelemről. II. könyv. XXVIII. fejelet. 12. §.* (Budapest, 1979. I. 350. és köv. o.) „az emberek legnagyobb része, ha nem is kizárólag, de főleg ehhez a szokástörvényhez igazodik. Az emberek azt teszik, ami jó hírnevüket társaságukon belül biztosítja, és keveset törődnek Isten vagy a polgári hatalom törvényeivel”.

¹²¹ Uo. 12. §.

¹²² Uo. 10. §. „Mert bár a politikai társadalmakban egyesült emberek átengedték a közösségnek a minden erejükkel való rendelkezést, úgyhogy nem használhatják erőiket polgártársaik ellen jobban, mint amennyire az ország törvényei megengedik — mégis fenntartják maguknak azt a jogot, hogy jóknak vagy rosszaknak, helyeseknek vagy helyteleneknek gondolják azoknak cselekedeteit, akik között élnek s akikkel érintkeznek; és hogy ezzel a helyesléssel és nemtetszéssel megállapítsák maguk közt, mit akarnak erénynek és bűnnek nevezni.”

getlenségét külön-külön társadalmi szerződésekkel biztosítja. A Leviatánban uralkodó monolit állami véleménnyel szemben a locke-i társadalmat kormányzó „vélemény” relatív és plurális, nemcsak forrásai miatt, hanem mert változik „az illető helynek ítéletei, maximái vagy divatjai” és az emberek „vérmérséklete, nevelése és érdekei” szerint. Egyetlen általános iránytűje ennek is a közjó.¹²³ Mégsem válik politikaivá. Locke eleve megalapozza végső soron való összhangjukat¹²⁴ a természettörvényekkel, és ezáltal az isteni és a polgári törvényekkel. A vélemény visszahelyezése jogaiba nem azt jelzi, hogy a vallásháborúk tanulságát elfelejtették, hanem azt, hogy a lelkiismeret követése ebben a rendszerben nem jár hatalmi igényekkel. A tulajdonra épülő semleges szféra elég széles ahhoz, hogy otthont adjon a türelemnek.

IV.

1. A társadalomfilozófia útja a 18. században a személyiségi jogok előtörténete szempontjából elágazik. Mivel Hobbes és Locke elméletei logikailag is a két alapvető lehetőséget képviselik, ezeket használhatjuk fel a francia, illetve az angol, és amerikai fejlődés jellemzésére. Az angol polgári átalakulás „korai”, elhúzódozó, kompromisszumos, illetve a francia polgári forradalom „klasszikus” mivolta a

¹²³ 10—11. §. — amely az államnak is korlátja. Ezzel, hogy ti. „bátorításban részesül az, amiből mindenkinek előnye származik”, hozza összhangba Locke a vélemény törvényét az isteni törvénnyel és az észszerűséggel (11. §.).

¹²⁴ „A fő dologban mégis legnagyobbbrészt mindenütt azonosan vélekednek” (11. §.).

mi kérdésünkben, ahol tehát elméletekről van szó, pont fordítva látszik. Angliában és főleg Amerikában találjuk meg a tulajdon és személyiség azonosságának egyenes útját — míg Franciaország csak azután ér ide, hogy a radikális elmélet és a forradalmi gyakorlat ingája messze kilengett, hogy a totális hatalom igényével mindkettőt szétzúzza. Az angol forradalom korai volta itt ugyanis hatalmas időbeli előnyt jelent; a két fejlődési út különbsége a már birtokon belüli, berendezkedő — illetve a politikai hatalomért harcoló polgárság pozíciójának különbsége. Ebben az értelemben Amerikában nem is beszélhetünk társadalmi forradalomról¹²⁵ (hanem függetlenségi háborúról¹²⁶).

A két megoldást a kortársak is Hobbes, illetve Locke nevével fémjelezték. Az akkor aktuális különbségtételt példászerűen meg is fogalmazták a francia nemzetgyűlésnek az emberi jogok deklarációjáról folytatott vitájában. Az ember önfenntartását Hobbes a fegyverekre, Locke az élelemre,

Országos Széchényi Könyvtár

¹²⁵ Ezzel a különbséggel a francia nemzetgyűlés is tisztában volt. Ld. *Habermas* tanulmányát az 1789. augusztusi viták anyagával: *Naturrecht und Revolution*. In: TP. 89., 96. és köv. o. *Jellinek* is abban látja a fő különbséget, hogy Amerikában, ahol a tényleges állapotot rögzítették, az egyén jogaira helyezik a hangsúlyt — Francia- és Németországban viszont az államra; amelyet még meg kell alkotni. (*Die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte*. 56. o.).

¹²⁶ *Pole* (*The Pursuit of Equality in American History*. Berkeley, Los Angeles, London, 1978. 13. o.) számos amerikai forrást idéz az 1760-as évekből arra, hogy az amerikaiak számára az egyenlőséget az angolokkal való egyenlőség jelentette. A helyi viszonyokhoz képest túl spekulatív és magasrendű természetjogot a „britek ellen fordulás hozta le az égből” és formálta politikai eszközzé — de arra nem használták, hogy a gyarmati élet belső problémáit elemezzék vele. (11. o.)

ruházatra, szállásra alapítja; ott kényszerre épülő rend véd a külső és belső ellenségtől, itt a tulajdon rendje nyújt védelmet éhség és nyomor ellen. Hobbes konstrukciója az általános törvények formai automatizmusával, Locke-é ezzel szemben a felszabadított tulajdonviszonyok materiális automatizmusával biztosítja a társadalom működését.¹²⁷ A döntő különbséget mégis saját ideológiájuk kulcsszavaival fejezhetjük ki legjobban: a franciák az „erény”, az amerikaiak az „érdek” útjára léptek. Az erény szó központi szerepével már itt utalunk arra, hogy a francia koncepció erkölcsileg is totális, és éppen ezáltal haladja meg a semleges és „titokban” toleráns Hobbest — de azt is mondhatnánk, hogy ez a hobbesi technika gyakorlati alkalmazásának ára.

A személyiségi jogok elméleti előtörténetének e tanulmányban áttekintett ága az első polgári alkotmányokba torkollik. Az amerikai és a francia deklaráció szövege között nincs elvi különbség. Gyökeresen más azonban az az út, amelyen a két újkori (vagy polgári) alapmodelltől, Hobbesétól, illetve Locke-étől ide elértek; és természetesen más lesz az alkotmányok alkalmazásának története is. Eddigi vizsgálódásunknak megfelelően az a feladatunk, hogy az ide vezető út elvi tanulságait rögzítsük a személyiségi jogok számára.¹²⁸ Ez egyben azt is jelenti, hogy részkérdésre korlátozódunk: a tulajdon és a szabadság összefüggésére. Tájékozódásul szükséges tehát a két eltérő út egészének jellemzése.

¹²⁷ Ld. *Habermas*: TP. 105—111. o.; források 102—112. o.

¹²⁸ Nem feledkezhetünk meg azonban a harmadik útról: Németországról sem. Itt a modellek és megvalósításuk elméletét, reflexióit találjuk majd meg.

Hobbes és Locke számára Amerika nem a jó vadember földje, mint a moralizáló és kritikus franciáknak, hanem a természeti állapot szemléltetőeszköze, amellyel éppen a polgári társadalom magasabbrendűsége bizonyítható.¹²⁹ „Kezdetben az egész világ Amerika volt” mondja Locke, ám ezzel azt is, hogy Amerika most is a „kezdet”. Pontosan ez az az egyszerű történeti szituáció, amelyben a természeti állapotból felépülő kapitalizmust láthatjuk, ahol korlátlan földterület áll rendelkezésre, amely saját munkával tulajdonná tehető; de ahol már van pénz és fölhalmozás is stb. Itt valóban az embernek saját magán, vagyis képességein és javain való tulajdona a megmaradás garanciája. Az állam csak utólag és lassan terjeszkedik, és ez az állam eleve a polgárok tulajdonának külső biztosítására szolgáló polgári állam — nem a feudalizmus tagadása.¹³⁰ A modell és valóság egyezésében azonban éppen ilyen fontos az, amiben a valóság tökéletesebb volt: ti., hogy az amerikai társadalom lefelé is „osztály nélküli”, vagyis reálisan nyitott volt.¹³¹ Akár-

¹²⁹ Amerikában a nagy és termékeny terület királya rosszabbul étkezik, lakik és ruházkodik mint egy angol napszámos — mert „munkájával nem nemesíti meg” a földet (*Locke* 41.), Amerikában, mivel nincs kormányuk, még ma is „állatias módon” élnek az emberek (*Hobbes* *Leviatán* 13. fejj. 109. o.).

¹³⁰ Már *Tocqueville* azzal magyarázza az Államok gyorsabb fejlődését, hogy a Kanadába exportált központosított abszolutisztikus államapparátus elriasztja a bevándorlókat. (292. o.)

¹³¹ Ha szerzőinkhez hasonlóan mi is figyelmen kívül hagyjuk a déli rabszolgatartó nagybirtokokat, a maguk speciális problémáival — ez egyébként is francia befolyású terület volt. Hobbes nem ismer osztályokat — Locke már igen.

mennyi is ebben a mítosz,¹³² egyáltalán nem volt szó a polgárság és a „szegények” olyan szembenállásáról, amely Angliában a legsúlyosabb társadalmi problémák közé tartozott; nem volt szó a polgárok és parasztok ellentétéről, amely Franciaországban nem volt kisebb, mint a polgárok és a nemesség közötti.¹³³ Amerikában tehát — mint témánkhoz szükséges absztrakciót — olyan egységes polgári világot tételezhetünk föl, amelyre a Locke-féle koncepciónak megfelelő állam akadálytalanul alkalmazható volt.¹³⁴ Angliában viszont ki kellett hagyni a polgári társadalomból a „szegényeket”. Hogy ki is lehetett, az általában a lassú átalakulásnak köszönhető, amelynek döntő mozzanata e vonatkozásban nem is magának a forradalomnak elhúzódása, hanem hogy a szegényeket még évszázadokig ténylegesen a polgári társadalom közegén, a piacon kívül hagyták. (A munkaerő teljes felszabadítása csak 1832-ben történt meg. A szegény-törvények 1662-től 1795-ig lehetetlenné tették a szabad költözést, ennek megszüntével pedig rögtön bevezették a szegények segélyezését — amelynek gazdasági, emberi és politikai

¹³² Ez a mítosz már akkor is élt, és az európai helyzettel való összehasonlítások igazolták is. A helyi kritika elmosódik. Ld. *Pole*: 26—39. o.

¹³³ Vö. *Tocqueville* példáit egyrészt a parasztok és a városi polgárok ellenségeskedésére és ellentétes érdekeire, másrészt viszont arra, hogy a polgárság és nemesség érdekei milyen közel álltak egymáshoz. (8. és 9. fejelet.)

¹³⁴ Jóllehet nem ez volt az egyetlen lehetőség. A gazdasági szerkezetnek megfelelő önkormányzat, valamint ennek politikai szerepe, és különösen az, hogy az angol parlament független ellenpárját létrehozzák, nagy és reális csábítást jelentett. A Hobbes—Blackstone-féle teljesen a törvényhozói szuverenitásra épülő berendezkedés támogatóira. Ld. *Corwin*: 50—57. o.

következményei egyaránt katasztrófálisak voltak.¹³⁵) A tulajdon és szabadság viszonyát Angliában és Amerikában tehát mindig ezt a „tisztá” polgári képletet szem előtt tartva kell elemeznünk: ennek az — Amerikában — a kivételes körülmények folytán természetesen, vagy — Angliában — művileg elkülönített polgári társadalomnak a közvéleménye, filozófiája és állama összhangban volt.

Franciaországban ezzel szemben a még megharcolandó forradalom a meghatározó. Itt a filozófia nem a forradalom reflexiója, hanem előkészítője: a megvalósítandó feladat. Ám a francia felvilágosodás sajátossága, hogy még akkor is tagadta tulajdonképpeni politikai funkcióját, mikor már nyíltan az állam ellen fordult. Politikailag semlegesnek látszó erkölcsi követelményei és mércéje a maguk elvontságában és a „természetre” támaszkodó kizárólagosságigényükkel a politikailag kívülrekedtek leghatalmasabb fegyverei voltak: a politikai abszolutizmust az erkölcsi abszolutizmus tehette totálisan kérdésessé.¹³⁶ Ez azonban veszélyes azonosulás. A teljes tagadás ugyanis legfeljebb mint tagadás volt ösztársadalmi program Franciaországban. Ellentétben Angliával és Amerikával, sem az arisztokrácia, sem a „szegények” nincsenek semlegesítve: a polgár előtt kétfrontos hatalmi harc áll — amelyben szintén az erényre fog támaszkodni. De vajon nem függetlenül-e túlságosan a társadalmi viszonyoktól a morál? Az angol—amerikai fejlődés az „alpra” vonatkozó közmegegyezésre épül — Franciaországban az erény a tulajdont is szuverénül akarja alakítani. E tekin-

¹³⁵ Polányi: 127., 189. o.

¹³⁶ Ld. Koselleck: III. fejezet, kül. 127. és köv. o., 145. és köv. o.

tetben azonban nem a polgárság közös véleményét, hanem pionír teoretikusokét képviseli — s a tulajdonosok ellenállásán fog megtörni majd uralma. A forradalom filozófiájának tanulsága számunkra a „tulajdonos” voltától megfosztott személy kiszolgáltatottsága és korszerűtlensége lesz a kapitalista társadalomban.

2. Tulajdon és szabadság azonosítása a 18. századi francia filozófiában már magától értetődik. Erre felhozott példáinknak egyben az lesz a funkciója, hogy megmutassuk, a tulajdon fent jelzett alárendeltsége nem az egyetlen lehetőség volt. A felvilágosodásban ugyanis mindvégig tisztán látták az alternatívát: az egyéni szabadság és autonómia az egyik, a társadalom tagjainak tökéletes egyenlősége a másik oldalon.¹³⁷ A megoldások azonban szintén mindig szélsőségesek maradtak, akkor is, ha mint Rousseau, a két pólus közötti közvetítésre, egy erre képes társadalomra helyezték a hangsúlyt.¹³⁸

A szabadság és tulajdon viszonya az, hogy a szabadság a tulajdonra épül. Diderot-nál pl. különösen világos a tulajdon kettős garanciajellege: egyrészt az államhatalom ellen, másrészt az önkibontakozás mellett. Ha az állam beleszólhat

¹³⁷ Vö. *Ludassy*: 29. o.

¹³⁸ Például Rousseau híres megfogalmazásában: „megtalálni a társulásnak azt a formáját, amely a köz egész erejével védi és oltalmazza minden tagjának személyét és vagyonát, s amelyben, bár az egyén egyesül a többiekkel, változatlanul csak önmagának engedelmeskedik és éppen olyan szabad marad, mint amilyen azelőtt volt”. A társadalmi szerződésről. I. könyv. VI. fejelet. A továbbiakban a könyv és fejezet száma szerint idézve (Értekezések és filozófiai levelek. Budapest, 1978. 467. o.).

abba, hogy valaki (akár a közérdek szempontjából is) visszaél-e tulajdonjogának gyakorlásával, „nemsokára megteszi magát az életvitel bírójának is, és a személyes tulajdonnal együtt a személyes szabadság is elveszett”.¹³⁹ Az abszolút állam beavatkozásai pedig nem mindig hivatkoztak a közérdekre, hanem az egyént magát akarták a saját jobb belátása ellenére is boldoggá tenni. A francia merkantilizmus attitűdje rokon volt a filozófusokéval: pl. „számtalan rendelettel” világosította fel a parasztokat és kézműveseket a jobb termelési módszerekről, és „számtalan hivatalnokkal” és bírsággal kényszerítette ki a hihetetlenül részletes előírások betartását. A bürokrácia nemcsak a termelés kárára volt, hanem mint Tocqueville keserűen megjegyzi, hajlékonytette a polgár- és kereskedőosztály gerincét, „alávettséghez és függőséghez szoktatta őket”.¹⁴⁰ A gazdagodás, vagy mint Diderot szintén keserű példája mondja, a „jobb legelő”, nem önmagában biztosítja az ember kibontakozását. Ehhez gazdasági autonómia és személyes szabadság szükséges.¹⁴¹ „Az emberi természet és a tulajdon fogalma egyazon cél felé tör: hogy felszabadítsa az embert” — írja Diderot.¹⁴² Az egyén autonómiája természetesen az autonóm

¹³⁹ *Diderot*: Egy filozófus irattárcájából kiszökött töredékek. (1772). In: Ludassy Mária (szerk.): A francia felvilágosodás morálfilozófiája. Budapest, 1975. 289. o. Vö. még *Ludassy*: 29. és köv. o.

¹⁴⁰ Részletesen *Tocqueville*: 47. és köv. o., 276. és köv. o.

¹⁴¹ A „magán” pozitív értelme úgy alakul ki, ahogy a gazdasági önállóság. *Habermas*: A társadalmi nyilvánosság. 111. o., ld. még *Diderot*: 288. o. és a következő jegyzetet.

¹⁴² *Diderot*: 291. o. A tulajdonos vagyonának „korlátlan ura” és „királya”, törvényekkel sem korlátozhatóan; de éppen azért, mert ez a

vélekedést is jelenti — példa erre Condorcet közoktatási tervezete, amely nem egyenpolgárokat, hanem a törvényhozók kritikussait képezi.¹⁴³

3. Rousseau rendkívül gazdag művéből egyes (akár ellentmondó) elemek önálló fejlődési áramlatok kiindulópontjává váltak — rendszerint tekintet nélkül a szerzőnél meglévő összefüggéseikre. Nemcsak „a szív jogainak” kiteljesedésére gondolunk most a romantikában, hanem olyan rendszerbelileg is szorosan meghatározott fogalmakra, mint pl. a népszuverenitás.¹⁴⁴

Pedig Rousseau fő célja, hogy a szó szoros értelmében

szabadság ilyen abszolút, nem lehet az egyik ember a másik tulajdonosa: rabszolgatartója, hűbérura, nincs feltétlen apai és férji hatalom.

¹⁴³ *Ludassy*: 47. és köv. o.

¹⁴⁴ Ahol kiegészítőjét, a közvetlen demokráciát és általában a Rousseau szeme előtt lebegő polis-méretű és gazdasági szerkezetű társadalmat borították sötét árnyékba a valóságos viszonyok. Az egyes gondolatok ellenőrizhetetlen és önálló továbbfejlődésére példa, hogy a magyar rendek az 1791. évi országgyűlésen a „társadalmi szerződés” alapján léptek fel a királyi hatalom ellen — szerintük már Werbőczy is a királyi hatalom átruházott voltáról beszélt. *Hóman—Szekfü: Magyar Történet*. V. Budapest, 1936. 58. o. (Az Országgyűlési Könyvtárban magam is láttam 19. század eleji kéziratokat, feltehetően joghallgatók feljegyzéseit, amelyek a társadalmi szerződést és a népszuverenitás tanát a nemességnek a királlyal szembeni jogai megalapozására használták. A „szerződés” közkeletű ideológiájához adalék, hogy Széchenyi is — bár „képtelenségnek” tartja, taktikai okból — hivatkozik az „ősi szerződésre nemes és paraszt között”, amely szerint a nemesi felkelés kötelezettsége igazolja a nemesség kiváltságait. Napló, 1825. október 31.)

egyesítse az ellentéteket, a korlátlan individuális szabadságot és az egyenlők társadalmát. Társadalmi szerződése azonban csak akkor szintézis, ha elfogadjuk az egyén és közösség mármár misztikus, de legalábbis utópisztikus azonosulását, amelyet Rousseau föltételez. Gyakorlati szemmel (és a rá hivatkozó forradalmi praxisban is) fennmarad a két pólus: a virtuális szabadság és a ténylegesen érvényesülő totális hatalom. A szabadság és tulajdon viszonyának minket érdeklő rész-kérdését igyekszünk úgy bemutatni, hogy ne sértsük az egész rendszer összhangját.

Ennek megfelelően kiindulásunk sem lehet csupáncsak a tulajdon, hanem része az egyén és helyzete államában. Tulajdon és személy összetartozására Rousseau is példát szolgáltat: a tulajdon osztja az ember misztikus megújulását, aki azáltal talál igazi önmagára, hogy elveszti magát. A társadalmi szerződés lényege ugyanis, „hogy a társulás valamennyi tagja lemond önmagáról”, feltétel és fenntartás nélkül „mindenki egész valóját adja”, „az egyes szerződő felek külön személye valamilyen morális és közösségi tetteletnek adja át a helyét” — azaz a főhatalomnak, amelynek mindenki részese is (mint polgár) és alávetettje is (mint alattvaló).¹⁴⁵ Ugyanígy a javakat is el kell idegeníteni a közösség részére ahhoz, hogy a birtokosok „mindazt visszanyerhessék, amiről lemondtak”, vagyis, hogy az állam védelmét élvezve ezentúl „a közjó letéteményeseként” kezelhessék vagyonukat.

Az állam célja tehát csakis ezzel a változtatással a tulajdon biztosítása. Mindez pedig nem csupán a jogilag bizto-

¹⁴⁵ I. könyv VI. fej.

sított tulajdon keletkezésének leírása a szerződés terminológiájával. A köz nem éri, és lényege szerint nem is érheti be a tulajdon „külső” garantálásával, ellenkezőleg, a mindent átható közhatalomnak a tulajdon sem vet gátat.¹⁴⁶

Az állam céljai között első helyen „a szabadság” biztosítása áll. Ez a szabadság nem a tulajdoné, hiszen ez a főhatalomtól függ, hanem a társadalmi szerződés feltételezte közösségi ember megvalósulása. A szabadság végső soron erkölcsi szabadság. Bár a jó kormányzatot a nép „gyarapodása” mutatja meg, a „polgári állapot” ideális képe nem a gyümölcsöző szorgalom, a földművelés, hajózás, gépesítés, felfedezések és ezek alapján a civilizáció áldásai mint Hobbesnál,¹⁴⁷ hanem az önzés, a testi vágy és érzékek legyőzése önmagunkban, a képességek csiszolása és kibontakozása, az érzések nemesedése, a lélek magasra szárnyalása.¹⁴⁸ Ez az igazi szabadság: csak „a magunk alkotta törvénynek engedelmeskedünk”. A természeti állapot szabadságától ez az „egyezményes szabadság” abban különbözik, hogy alanya mássá vált. A természeti ember eredendő jósága (az „együttérzés” — szintén erény!¹⁴⁹) is az állampolgárok közös önuralmává tökéletesedett. A főhatalom a tiszta „általános

¹⁴⁶ Ugyanúgy tehát, ahogy Hobbesnál sem. „Mert az állam tagjainak egész vagyona fölött rendelkezik ... mivel így akarja a társadalmi szerződés” I. könyv X. fejt.

¹⁴⁷ Leviatán 13. fejt. 108—109. o.

¹⁴⁸ I. könyv. VIII. fejt.

¹⁴⁹ Rousseau a természeti állapotra nézve is igyekszik megszabadulni az angolok materialista kiindulásától, az önfenntartási ösztöntől, amelyet nem tart specifikusan emberinek. Természeti emberének alapvonása így a tökéletesedési képesség. ld. *Strauss* 283. o.

akarát” uralmát testesíti meg, és mint ilyen, természeténél fogva önkényes. Kit illet a szabadság? Csak „a népet mint egészet”, hiszen ezt nem köti még a társadalmi szerződés sem. Ezért csak a közösség egészének joga a permanens forradalom joga (amivé az ellenállási jog az önmagában zárt rendszerben változik¹⁵⁰). Csak mert mindenki „az összesség elkülöníthetetlen része”, kizárt fogalmilag is az érdekellentét a főhatalom és az egyének között, és ezért nincs szüksége az alattvalóknak biztosítékokra a hatalommal szemben.

Rousseau-nál tehát mintegy fordítva jön létre a magán- és közérdek egysége, mint ahogy azt a 18. század Angliájában elképzelték. Itt ugyanis az egész század folyamán az a gondolat uralkodik, hogy az egyének autonóm cselekedetei szükségképpen közjává állnak össze, függetlenül attól, hogy önmagukban mi a céljuk és erkölcsi minőségük. Emögött lehetetlen nem észrevenni e gondolat számtalan variációjá-

Országos Széchényi Könyvtár

¹⁵⁰ A társadalmi szerződés önmagát nem köti: „ellenkezik a politikai társadalom természetével, hogy a főhatalom olyan törvényt adjon magának, amit nem hághat át ... nincs és nem is lehetséges olyan alaptörvény, amely a nép mint egész számára kötelező volna, maga a társadalmi szerződés sem az”. I. könyv VII. fejt.

Az ellenállási jog belsővé tétele: „ha azonban a fennálló rend rossz, miért tekintenek akkor alaptörvényeknek azokat a törvényeket, amelyek megakadályozzák, hogy jó legyen? Egyébként a nép minden körülmények között megváltoztathatja törvényeit, még a legjobbakat is, mert ha úgy tetszik neki, hogy ártson magának, kinek volna joga megakadályozni ebben?” II. könyv XII. fejt. (Ezért beszél a permanens forradalom jogáról Koselleck.)

nak¹⁵¹ közös tartalmát: hogy a valóságban az egyéni autonómia maga esik egybe a közjőval. Ez tehát magában foglalja azt az aspektust is, hogy az egyének és tetteik erkölcsi-sége a köz számára közömbös, továbbá, hogy az egyéni autonómia elsőbbséget élvez a közjó intézményes és közvetlen kikényszerítésével szemben. A politikus „man of System” nem sakkozhat velük a polgári társadalom sakk-tábláján, a figuráknak saját mozgásuk van, mondja Adam Smith.¹⁵² Igaz, hogy az embert itt a „tulajdonos” jelenti, de a polgári osztály számára élő valóság volt, hogy a tulajdon az emberi kibontakozás alapja, és az akkori angol rendszer nem is választotta el e két minőséget.

Ezzel szemben Rousseau-nál „felülről” jön létre az egyén és társadalom érdekegyesége, nem az egyéni akaratok összeadásával, hanem minőségi átalakulásával,¹⁵³ ahogy a polgár

¹⁵¹ Csupán a legnépszerűbb illusztrációkra hivatkozhatunk. Lásd tehát Mandeville szállóigévé vált *private vices—public benefit-jét*; *Adam Smith* híres *invisible handjét*, amely a gazdagok „tudatán és szándékán” kívül elvégzi a javaknak ugyanolyan elosztását „ahogy ez akkor történne, ha a föld egyenlő részekre lenne felosztva valamennyi lakója között” és így „előmozdítja a társadalom érdekét”. (Az erkölcsi érzelmek elmélete. In: Márkus György, szerk.: *Brit moralisták a XVIII. században*. Budapest, 1977. 423. és 527. o.) Vagy a közvélemény kifejeződését Pope versében:

Thus God and Nature formed the general frame
And bade self-love and social be the same.

¹⁵² idézi *Salvucci*: *Adam Smith politikai filozófiája*. Budapest, 1976. 22. o.

¹⁵³ Az általános akarat delegálhatatlan és képviselhetetlen. III. könyv V. feje. (Hobbes koncepciója ezzel szemben azért maradt reális és kivihető, mert a szerződés után függetlenítette az így létrejött hatalmat.) Ld. még II. könyv III. fejezet: A közakarat mint az egyéni akaratok összege a magán-

föloldódik a közösségben. Egyéni akarata az embernek, mint polgárnak nem is maradhat — ami pedig „mint embert” illeti, lehet „magánakarata”, de ezt a polgárok közössége nem fogja engedni érvényre jutni: „engedelmességre fogják kényszeríteni; más szóval kényszeríteni fogják, hogy szabad legyen, hiszen a kettő egy és ugyanaz.”¹⁵⁴ Rousseau társadalmában az ember csak annyiban élhet meg, amennyiben hajlandó polgárrá válni. A polgárnak viszont nincs egyéni arca; beleolvad a közösségbe. Végletesebb absztrakció ez, mint a „tulajdonos”, az emberi egyéniséget elnyeléssel fenyegeti. „A főhatalom számára a nemzet csak mint egész létezik, nem különbözteti meg tagjait”. A felvilágosítás mindig is magában hordja a fölvilágosító kívül álló fölényét, amely csak az általános szintjén fogadja be partnerként a felvilágosítandókat, de iszonyú hajlama van az egyes gúnyos semmibe vételére.¹⁵⁵ A szív jogaiért küzdő Rousseau pedig

érdekeket nézi — az általános akaratban ezzel szemben az eltérő egyéni érdekek kioltják egymást, és így az mindig igazságos és a köz hasznára van.

¹⁵⁴ I. könyv VII. fej.

¹⁵⁵ „Népet alkottam, de nem teremthettem embereket” — mondja Rousseau (Politikai töredékek. In: A francia felvilágosodás morálfilozófiája. 247. o.) Tanulságos még e szempontból Rousseau véleménye a tudomány és az erény viszonyáról: a tudós nem hisz, de úgy tesz, és vezet a népet. Ld. *Strauss*: 267—275. o.

Schiller az „idealista” jellemrajzában örökíti meg ezt a típust: a realista „emberbarátnak bizonyul anélkül, hogy éppen nagyon magas fogalma volna az emberekről és az emberiségről; emennek (az idealistának) olyan nagy véleménye van az emberiségről, hogy emiatt abba a veszélybe kerül, hogy megveti az embereket.” Az idealista jellemzője „az (elméleti szempontból) nyugtalan spekulációs szellem, amely min-

társadalomelméletében mindvégig végletesen absztrahál: a természeti állapotból a társadalmiságot, a társadalomból az emberit iktatja ki.

Láthattuk azonban Hobbesnál is, hogy az abszolutizmus már csak technikai okokból sem totális. Rousseau is elismeri a magánakaratot, amely „a természettől fogva függetlenül létezik”, azzal a feltétellel, hogy aláveti magát az általános akaratnak. Ugyanakkor azonban lehetetlenné teszi, hogy erőre kapjon. Az ember ugyan „korlátlanul rendelkezik afölött, amit vagyonából és szabadságából meghagytak neki e megállapodások” (vagyis a társadalmi szerződés). Ez a szféra azonban egyrészt mint a társadalom előtti állapot maradványa alsóbbrendű, nélkülözi az érdek és igazság összhangját, amely a közügyeket jellemzi; másrészt elvileg is bizonytalan kiterjedésű. A főhatalom bármikor tetőzés szerint magához emelheti: „ugyanis egyedül a főhatalom döntheti el, mi fontos a köz számára”.¹⁵⁶ A magán-

Országos Széchényi Könyvtár

den megismerésben a feltétlenre törekszik, gyakorlati szempontból pedig a morális rigorizmus, amely ragaszkodik a feltétlenhez akarati cselekvésekben.” S végül „ha már az igazi idealizmus bizonytalan és gyakran veszedelmes a hatásaiban, akkor a hamis idealizmus rettenetes az övéiben”. *Schiller: A naív és szentimentális költészetéről* (1795). In: Válogatott esztétikai írásai. Budapest, 1960. 262. és köv. o.

Ld. még *Tocqueville* jellemzését a francia és az amerikai filozófusokról. A franciák nem annyira „az általános emberi értelmet”, mint inkább „saját eszüket imádták” — a tömeget megvetették, hiányzott belőlük „az a tiszteletteljes engedelmesség, amellyel az angolok és amerikaiak polgártársaik akaratnyilvánításával szemben viseltetnek”. Ezért vezette az értelem Amerikában szabadságra a népet, míg Franciaországban alig teremtett egyebet, mint a szolgaság új formáit. (318. o.)

¹⁵⁶ II. könyv IV. fejt.

akarat kordában tartásának legfontosabb eszköze a nivellálás: az autonómia anyagi alapját, valamint szellemi és szervezeti eszközeit kézben tartja a közösség: a tulajdon szélsőségeit közelíteni kell egymáshoz; a nevelést ki kell venni a család kezéből, összpontosítani és egységesíteni kell; végül pedig a magánemberek különféle szervezeteit le kell építeni.

Rousseau tisztában volt a tulajdon döntő szerepével¹⁵⁷ — s a fentieket kifejező általános tételt, amely szerint a polgárok egymáshoz való viszonya a lehető leggyengébb, az „egész organizmushoz” viszont a lehető legszorosabb legyen; úgy konkretizálja, hogy „az állam tulajdona olyan nagy és erős legyen, a polgárok tulajdona pedig olyan kicsi és gyenge, amilyen csak lehetséges”.¹⁵⁸ A törvényhozás tökéletes állapota az, ha „az egyes polgár semmi, és semmire sem képes a többiek közreműködése nélkül”, ha „elhalnak és megsemmisülnek a természeti erők” — (amely alatt az embernek a társadalmi szerződés előtti individuális állapota értendő.¹⁵⁹)

Országos Széchényi Könyvtár

¹⁵⁷ Ld. az Enciklopédia számára írt Politikai gazdaságtan címszó III. szakaszát, amely a „polgárok szabadsága és a törvény hatalma közti összhangot” mint a tulajdon szükségszerű szabályozását és korlátozását tárgyalja — itt még abból kiindulva, hogy a tulajdonjog még a szabadságnál is fontosabb, a polgári társadalom igazi alapja. (Értekezések és filozófiai levelek, 288. o.).

¹⁵⁸ Korzikai Alkotmánytervezet, idézve *Ludassy*. 74. o. szerint. Az általános tételekre ld. Társadalmi szerződés II. könyv XII. fej.: minden polgárnak tökéletesen függetlennek kell lennie minden más polgártól és a végsőkig függnie kell a közösségtől. Ez a két dolog mindig ugyanazon az úton valósul meg, mert csakis az állam ereje biztosítja a polgárok szabadságát. „Az államon belüli kisebb társulások” ellen ld. II. könyv III. fej.

¹⁵⁹ II. könyv VII. fej.

Nyilvánvaló, hogy az összességgel szemben az egyén nem lehet „önmaga tulajdonosa” sem. Az „önfenntartás” állati aziluma sem kínálhat az egyénnek végső menedéket, mint Hobbesnál, hiszen az ember lényege nem biológiai, és „élete nem csupán a természet jótéteménye, hanem az állam feltételhez kötött adománya is”. Aki parancsra meghal, csak addigi biztonsága kölcsönét fizeti vissza az államnak.¹⁶⁰

Hobbes semleges, pacifikáló eszközként felfogott abszolutizmusának „bensővé tételével”¹⁶¹ Rousseau-nál éppen az a „titkos” belső szféra jut totális uralomra, amely eredetileg a szuveréntől érintetlen maradhatott; most azonban azzal összeolvadva nem tűri többé a benső fenntartást sem. Rousseau rendszerének összefüggéseiben lepleződik le a felvilágosodás nevelési koncepcióinak veszélyessége. Az „emberi természet átalakítása” a cél, „az egészre vonatkoztatott morális létezéssel kell felváltania fizikai és független létezést”. A saját erőt, az öngaranciát olyan „tőlük idegen” erővel kell helyettesíteni, amelyek egyénileg nem is használhatók.¹⁶² De mivégre? „A közhatalom legfőbb eszköze az állampolgárok szívében található... a kormányzat fenntartását semmi sem szolgálja jobban az erkölcsnél.” Tökéletes hazafiak neveléséről van szó,¹⁶³ miközben elpusztul bennük az ember: „késő túllépni

¹⁶⁰ II. könyv. V. fejelet.

¹⁶¹ *Habermas*: TP. 103. o.

¹⁶² II. könyv VII. fejelet.

¹⁶³ „Ha példának okáért idejekorán hozzászoktatjuk őket, hogy mindig az államhoz fűződő kapcsolataikban tekintsék önmagukat, és tulajdon létezésüket úgyszólván csak az állam létezésének a részeként fogják föl, akkor végül valami módon azonosulhatnak e nagyobb egészszel.” „Az élet első pillanatától meg kell tanulni kiérdemelni, hogy élünk:

önmagunkon, ha már a szívünkben összpontosuló *emberi én* elkezdte ott ama hitvány működést, mely elnyel minden erényt, s a kicsinyes lelkek életét teszi”.¹⁶⁴

Rousseau víziója a közösségi emberről természetesen pozitív értelmezések kiindulópontja is lehetne. Robespierre kísérlete azonban a „moi commun” közvetlen megvalósítására gyakorlatilag a jakobinus kisebbség diktatúráját jelentette, amely elvileg is éppen azért lehetett korlátlan, mert a totális emberre vonatkozott, nem érte be tehát a külső magatartás kontrolljával. Ehhez a maximális programhoz képest a forradalom kimenetele köztudottan a „visszavételek” sorozata, az „általános emberi” ideológiájának felváltása a burzsoá valóságos érdekével. E tekintetben tehát még a magántulajdon természetjogi megalapozása is hátralépés.¹⁶⁵ Az emberi önmegvalósításból és méltóságból sem tartozik több a polgári jogra, mint a tulajdon, valamint — nem emberi joga,

Országos Széchényi Könyvtár

s minthogy születésünktől fogva részesülünk a polgári jogokban, születésünk pillanatában kell megkezdennünk kötelességeink gyakorlását is.” „Az állam fennmarad, bár a család megszűnik ... ha a gyermekek együtt nevelkednek az egyenlőség kebelén, ha beléjük vésődnek az állam törvényei és az általános akarat elvei, ha arra tanítják őket, hogy mindenk fölött tiszteljék a törvényeket és az általános akaratot ... akkor semmi kétség, megtanulják ... semmi mást nem akarni, mint amit a társadalom akar.” Politikai gazdaságtan II. szakasz (255. és köv. o).

¹⁶⁴ Uo.

¹⁶⁵ Ugyanis a jogintézmények tipikusan a filozófiai megalapozásból a tisztán érdekalapú technikaiba lépnek vissza. A francia kodifikáció forradalmi és konszolidációs szakaszára ld. *Eörsi Gyula: Összehasonlító polgári jog*. Budapest, 1975. 132. és köv. o. a tulajdonjogra uo. 138. o.

de francia volta miatt¹⁶⁶ — az általános jogképesség biztosítása mindenkinek. A végeredmény tehát egyezni látszik azzal, amit a kortárs Amerikában találhatunk, illetve ami Franciaországtól keletre is hamarosan megjelent a törvénykönyvekben.

V.

Az e fejezetből levonható következtetések kifejezetten ideiglenes, közbülső eredmények, s az itt nyújtott kép egyoldalú. Bár reprezentáns szerzőkre, illetve művekre, de mégis csak korlátoztuk vizsgálódásunkat — amely másrészt még szélesebb anyag figyelembevételével is eszmetörténeti maradt volna.

Az olvasó hiányolhatja, hogy nem tárgyaltuk a klasszikus német filozófiának a személyiségi jogokat érintő nézeteit. Ezek azonban egyrészt az angol és francia fejlődés reflexiói voltak, másrészt viszont a személyiségi jogok egy teljesen új fejlődési szakaszának kortársai. A modern személyiségi jogok kiépülésére vagy akár csak a 19. századi német személyiségi jogi tanokra, ez a filozófia alig volt hatással.

Súlyosabb hiány, hogy elmaradt az elmélet szembesítése a személy tényleges jogi státuszával. Úgy látjuk azonban, hogy a modern személyiségi jogvédelem előzményeként nem az egyes rendek „szabadságai”, hanem az egyén és az állam viszonyának az alakulása lényeges, amelyet a tárgyalt művek ideológiailag előkészítenek, illetve tartalmaznak.

¹⁶⁶ Részletesen ld. *Hedemann: Die Fortschritte des Zivilrechts im XIX. Jahrhundert. I. Teil.* Berlin, 1910. 65. és köv. o.

Ami miatt a kép valóban egyoldalú, az a személyiségvédelem az egyes emberek között, vagyis egymással szemben. Az egyének egymáshoz való viszonya Hobbes, Locke és Rousseau társadalommodelljeiben csak mint premissza lényeges: a természeti állapot atomizáltsága az első kettőnél, szociális volta az utóbbinál. Az állam e viszony leküzdésére, (illetve rekonstrukciójára) szolgál, az emberek kapcsolatát a későbbiekben csakis ebben az összefüggésben ragadják meg. A személyiségi jogok történetírói is erre a területre váltanak át, amikor a 19. század előtt a személyes státuszt és a veleszületett jogokat kutatják. Talán az *actio iniuriarum* 19. századi elsoványodása miatt ennek előzményeit lényegtelennek tartják. Mi az „emberek közötti” injúriáknak külön fejezetet szentelünk. Vizsgálatuk két okból is fontos. Sorsuk a nem vagyoni értékek szerepének példája lehet a liberálkapitalizmusban és előzményeiben. Másrészt a „klasszikus” injúriák hosszan tartó politikai semlegességének¹⁶⁷ elmúlása a polgári jog általános politikálódásának szempontjából fontos. (Ez a semlegesség részben azt is indokolhatja, miért maradtak ki az injúriák ebből a fejezetből.)

Alábbi összefoglalásunknál tehát ezeket a korrekciókat figyelembe kell venni.

a) A formális eredményt már csak ismételjük. A német természetjogi elmélet és kodifikációk „az emberrel veleszületett” jogait, amelyek az egyént *status naturalis*ában illetik meg, visszavezettük a korai angol polgári társadalomfilozófiára. Ezek a zárt rendszerek, mint pl. Hobbesé, magyarázzák

¹⁶⁷ Ld.: I. és V. fej.

meg, hogy lehet értelme a természeti állapotban, tehát az államon és társadalmon kívül létező „jogoknak” (ti. az állam hatáskörén kívül eső autonóm szférát jelölik így); és itt derült fény arra is, hogy e jogok „testisége” (amely túlzó részletezésben komikum forrása) nem véletlen, hanem éppen az emberkép radikális megváltozásának következménye, amely által a társadalomfilozófiában új korszak kezdődött.

Ehhez képest tehát a 18. századi német természetjog személyi jogának másodlagossága nyilvánvaló, és ez igazolja áttekintésünk vázlatosságát. Mégis hangsúlyoznunk kell, hogy ezek az arányok csakis témánk szempontjából fogadhatók el, és még akkor is csak annak tudatában, hogy Thomasius vagy Wolff elsősorban jogi rendszerével szembeállítva Hobbes vagy Locke filozófiája eleve más minőség. Figyelembe kell vennünk, hogy a német természetjogásznak is van államelméletük, s végül, nem állítjuk az angol filozófusok egyes példáinak közvetlen átvételét — mindnyájan a szellemi közkincshez adtak, illetve merítettek belőle, bár nyilván más-más arányban. A személyiségi jogok fejlődését azonban még így sem, és még saját tételesjogukban sem a német professzorok kormányozták, hanem a fent jelzett filozófiai-politikai ág megvalósulása Amerikában és Franciaországban. A kodifikációk története azt mutatta meg, hogy a veleszületett személyi jogok a kialakuló (a közjogtól különváló) kapitalista magánjog számára, így közvetlenül, használhatatlanok voltak.

b) Hogy e jogok sokasága helyébe a polgári jogban az általános jogképesség lép, már a 19. századi német jogtudományban elfogadott vélemény volt. Nem figyelt fel azonban

senki a tulajdon hasonló szerepére. A kapitalizmus kibontakozásával párhuzamosan a tulajdonjog egyre határozottabban az autonóm cselekvés garanciájaként funkcionál, mind az állammal, mind más individuumokkal szemben. A tulajdon szabadságát ekkor elsősorban az állami beleszólás elleni biztosítékként hangsúlyozzák. Hogy miért és hogyan szívhatta magába a tulajdon a személyiségvédelmi funkciókat, csak akkor érthető, ha a tulajdon- és személykonceptiót is történetiségében nézzük.

A „saját személyünkön való tulajdon” egyet jelentett az önrendelkezéssel, az eredeti szabadsággal, magában foglalta az élethez és fenntartásához való jogot, ennek eszközt, a munkát, és ezen keresztül a jogcímet minden egyéb tulajdon megszerzésére. Tulajdon, szabadság, munka, a természet legyőzése olyannyira egyet jelentett, hogy a „tulajdonos” és „személy” azonosítása ebben az ideológiában még sokkal inkább egy materialisztikusan felfogott teljes emberhez áll közel, mint a későbbi absztrakt individuumhoz. (Ez az azonosítás a közfelfogásban és politikában — ld. cenzus — messze túlélte a formális egyenlőség bevezetését.) A tulajdon és a személy elvonttá válása a kapitalista tulajdonnak a társadalom fölé kerekedését kísérte. Ekkor az absztrakció viszont azért is szükségszerű volt, hogy a kapitalista viszonyok az egész társadalmat átjárhassák, így mindenkiből potenciális tulajdonost kellett csinálni. Paradox módon még ez az elvonatkoztatás is sokáig nem tagadása, hanem megerősítése volt az eredeti, tényleges tulajdonos—személy azonosításnak: amíg a self made man reális lehetőség, a nem tulajdonos alacsonyabbrendűsége általános társadalmi nézet marad. Másfelől már Hegel figyelmeztet az absztrakt tulajdonosság

dialektikájára: az absztrakt (áru)tulajdonjog a tulajdonból kizár minden speciálisan emberit, ugyanakkor azonban annak feltétele marad.¹⁶⁸ Ilyen körülmények között témánkra korlátozva azt mondhatjuk, hogy elég, de szükséges is volt a tulajdonos-személyt jogilag védeni.¹⁶⁹

Mi a tulajdon tényleges öngarancia-szerepének tudatosulását mutattuk be pozitív (Locke) valamint negatív (Hobbes és Rousseau) példákon.

c) Az autonómia határaival (és így természetével) kapcsolatban két tényezőt emelünk ki. Az egyik az előre feltételezett emberkép szükségessége és meghatározó szerepe, a másik az autonómia „társadalmi” volta, azaz ellentétesége az izolációval.

A természetjog és a rokon társadalomelméletek mind a társadalmon belüli kapcsolatokra nézve, mind pedig az egyes egyénre vonatkozóan tele vannak abszolútumokkal. (Például az eredeti egyenlőség, vagy a természetes szabadság;

¹⁶⁸ A probléma kifejtését ld. *Ritter: Person und Eigentum. Zu Hegels „Grundlinien der Philosophie des Rechts” § 34. bis 81.* In: Riedel (szerk.): *Materialien zur Hegels Rechtsphilosophie. II.* 156—157. o.

¹⁶⁹ A kapitalista piac felől nézve az öngarancia természetes. A társadalom önvédelme viszont, és ennek eszközeként részben az állam is, létrehozhat szervezeti és jogi „személyiségvédelmet”. A 19. században mégis a tulajdon az elsődleges jogcíme és általános technikai lehetősége mindenféle jogi érdekvédelemnek. A modern személyiségi jogok mind alkotmányjogi, mind polgári jogi ágának a 19. században tulajdoni, illetve tulajdonosvédelmi jogi előzményei vannak. (A személyiségi jogok a tulajdontól úgy emancipálódnak, ahogy annak funkciója a 19—20. század fordulóján megváltozik.)

másrészt a társadalmon kívüli — pontosabban előtti — ember önmagában vett abszolút értéke, és tökéletes, „már megvalósult” emberként való, tehát szintén történetetlen felfogása.) Ugyanakkor ezek a konstans elemek egyáltalán nem határozzák meg, hogy az egyes társadalommodellekben mekkora az egyéni szabadság és autonómia konkrét tere, hogy mi az az „átruházhatatlan”, „természetes” minimum, amelyre az emberi lényeg redukálható. Ez az egyes szerzőknek az emberre vonatkozó preconcepciójától függött, mint azt Hobbes és Rousseau szélsőséges példáin részletesen bemutattuk. (Ezek az emberképek is nyilván determináltak voltak, ám úgy gondoljuk, hogy történeti tanulsággal nem az ilyen, inkább véletlen meghatározottságok feltárása szolgál, hanem az elméletek egészének hatása, „a filozófia valóra válása”. Különös tekintettel kell lenni arra, ami a szélsőségek-ből *nem* realizálódik, illetve arra a mégiscsak egységes eredményre, amelybe a valóságos társadalmi fejlődés torkollik, akkor is, ha az ide vezető úton ellentétes koncepciókat is használt.) A természetjogászok nem a már kész polgári követelményeket ideologizálták meg, hanem készítésükben vettek részt. A szabadság-egyenlőség kapitalista felfogásának kialakulása maga is hosszú történeti folyamat, ezek az alapvető polgári értékek éppen úgy egységesednek és formalizálódnak, mint a tulajdon. Ez az egyik oka annak a ma már csakis technikai szükségszerűségként kezelt ténynek, hogy a klaszszikus alapértékek önmagukban nem adnak tartalmi eligazítást az autonómia terjedelméről. A másik, mára is érvényes tanulság az, hogy a személyiségi jogok filozófiai megalapozása nem érheti be alapértékek deklarálásával — mint amilyen például napjainkban a személyiség szabad

kibontakozása vagy a magánélet sérthetetlensége. Ez ugyanis a gyakorlatilag döntő technikai konkretizálást a pillanatnyi politikai és gazdasági érdekek széttördelő hatásának engedi át. Jellemző tünet, ha az egyes jogrendszerek alapjául szolgáló ideológiák csupán teljesen elvont értékek deklarálására képesek. Bár minden állam azt állítja, hogy teljes társadalomelméletre épül, ezek az elméletek csak akkor lehetnek a személyiségi jogok tényleges alapjai, ha van konkrét és kidolgozott emberkoncepciójuk (amely igazság szerint az egész rendszer meghatározója kell, hogy legyen).

Az emberkép történeti adekvátsága, másrészt meghatározottsága két különböző kérdés. Hobbes és Rousseau, illetve Locke példája nemcsak az emberről alkotott elképzelés döntő szerepét bizonyítja, hanem az utóbbi milyenségének fontosságát is. Láttuk, hogy a szélsőséges koncepciókat a gyakorlatba sem lehetett átültetni, és nem adtak valódi szabadságot sem.

Hobbes végletes autonómiája az egyént elvileg minden erkölcsi és politikai minőségétől, tehát társadalmiságától fosztotta meg. Nála az állam csak külsődlegesen társadalmisított, az egyén atomizált lényegét érintetlenül hagyta. Rousseau-nál a totális benső társadalmisítással elérendő teljes politizálás viszont felemésztette az egyént. Locke reális emberképe ezekkel szemben eleve a társadalmiság és autonómia egyensúlyára épült, és zseniálisan azokhoz az instrumentumokhoz kapcsolódott, amelyek a polgári kibontakozás alapjai lettek: a tulajdonhoz és a nyilvánossághoz.

A szélsőséges és a szerencsésen középutas koncepcióknak ebből a szembeállításából folyó tanulsággal zárjuk a fejezetet. A természetjogi személyiségi jogok történetiségét számunkra

tehát egyrészt az egyéni autonómia „társadalmisága”, másrészt a megvalósítás eszközeinek korhoz kötöttsége jelenti.

Az autonómia társadalmiságán azt értjük, hogy a személyiségi jogok lényege nem az államon és társadalmon kívüli, azok befolyásától szabad szféra. (A „right to be let alone” ilyen értelmezése a szabadság legnagyobb összezsugorodását jelentené a Locke-féle „tenni, ami tetszik”-kel szemben. De a főkérdés nem is az igénytelenség, hanem, mint Hobbesnál láthattuk, az, hogy az atomizált, passzív autonómia a társadalmon kívülrekedve a zsarnokságba is integrálható.) Tehát épp ellenkezőleg: a személyiségi jog a társadalmon belüli önmeghatározás biztosításának jogi eszköze. Ne feledjük azonban: az önmeghatározás és önmegvalósítás is történeti kategóriák.

A személyiségi jogok történetisége másrészt az instrumentalizálás változásaiban szemlélhető. A szabadság, illetőleg autonómia tartalma is, jogi megvalósítása is állandóan változik. A „személyiség védelme” hol közvetlenül ezzel a tartalommal lép előtérbe, hol más intézményekbe olvad. Ha a társadalmi viszonyokat főleg a tulajdon közvetíti, az eldologiasodást a személyiség védelme is követi. A tulajdon ilyen szerepe a 19. században, majd ma a felvirágzó direkt személyiségi jogok alapvető példái ennek. Szeretnénk azonban, ha egyben intő például szolgálnának arra is, hogy a „személyiség” jogi védelmét ne értékeljük túl, és ne tekintsük az egyéni kibontakozás fő garanciájának. Az egyéb biztosítékok közül az előbb csak a nyilvánosságot érinthettük. Még egyszer hangsúlyozzuk azonban, hogy a jogi és az egyéb társadalmi feltételek aránya és szerepe történelmileg igen változó, és csupán egy tényezőből az egész rendszer nem ítéhető meg.

III. FEJEZET

Az injúria és a személyiségi jogok. „Semlegesség” és technika

I.

A személyiségi jogok ellentmondásos, határozatlan és folytonosan alakuló világában ma már szinte idillien egyértelmű, meghatározott és szilárd területnek láthatjuk a becsületvédelem jogát. A becsület és jó hírnév védelme több szempontból a személyiségi jogok törzsökének tekinthető. Stílszerűen, először is történetileg: archaikus jegyeit mindmáig őrzi, gyökerei az ősi jogokba nyúlnak. Továbbá igen sok nevesített személyiségi jog a becsületsértésből ágazott ki. Másodsor, a becsület védelme a legelterjedtebb a személyiségi jogok közül; nemcsak a régi, hanem a modern jogrendszerekben is mindenütt megtalálható. Harmadszor, intézményei a legkidolgozottabbak. Egyes aspektusai, mint pl. a sajtójogi eljárások régi törvényhozási múltra tekintenek vissza. A becsület büntetőjogi védelme szükségképpen szilárd dogmatikát feltételez. A terjedelmes bírói gyakorlat pedig a polgári jogban is stabilizálja ezt a joganyagot. Negyedszer, ez az a minimum, amelyet a polgári jog, illetve a polgári bíróság feladatairól hagyományosan gondolkodó jogok is viszonylag könnyen adaptálnak (példa erre a szovjet jog).

A becsület és a jó hírnév védelmének ez a megállapodott-

sága azonban nagyon is relatív. Jellemző, hogy akkor kezdtek az *addigi* személyiségi jogvédelem közös nevezőjének tekinteni, amikor a múlt század utolsó harmadában az éppen megsokasodó személyiségi jogoknak új, közös „védett tárgyat” kerestek.¹ A német jogterületen így megtalált „személyiség”, illetve az Amerikában felfedezett „magánszféra” újdonságával és meghatározatlanságával szemben a becsület védelme konzervatív színezetet kapott. A jellegbeli eltérést csak erősítette az, hogy mind a *Persönlichkeitsrecht*, mind pedig a *right to privacy* hívei számára sokkal fontosabb volt ezeknek az új jogoknak „elismertetése”, mint pontos meghatározása.² Az offenzív új jogok számos helyen átfedtek és el is hódították a becsületvédelem területeit.³ Ott is szívesen kerestek egyes jogoknak új, „személyiségi” magyarázatot, ahol azok a becsület és jó hírnév védelme címén is védhetőek voltak (pl. a névjog. A becsületvédelem fenntartására, a név és képmás védelmére Svájc a példa.) A személyiségi jogok további terjeszkedése, amelyet az általános személyiségi jog elismerése tetőz be, és különösen egyre kifejezettebb kölcsönhatásuk az alkotmányos szabadságjogokkal már az így létrejött új mederben folyt; végül is valóban létrehozta azt a minőségi különbséget, amely eredetileg nem következett volna a becsületvédelem természetéből. Ma már jóval

¹ Ld. *Mauczka*: Die Anwendung der Theorie der Interessenkollisionen auf die „angeborenen Rechte”. In: Festschrift zur Jahrhundertfeier des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches. Wien, 1911. II. 258. o.

² *Prosser*: Privacy. California Law Review, 1960. 388. o.

³ Pl. a „hamis fényben feltüntetés”-ként karakterizált *privacy*-esetek a rágalalmazást.

többről van szó, mint ami az első pillantásra látszik. A becsület és jó hírnév védelmének viszonylagos megállapodottsága, jogi rendezettsége, sőt történelmi folyamatossága és állandósága — amivel szemben az általános személyiségi jog keretében forrongó újabb és újabb védelmi igények állnak — csupán egy aspektusa annak az alapvető kettősségnek, amely a becsületvédelem „semlegessége” és az általános személyiségi jog „politikussága” természete között fennáll.⁴

A régi injúriák funkcióinak és jogi technikájának tanulmányozása önmagában is indokolt; a személyiségi jogok mai fejlődési irányainak meglátásához éppoly szükséges, mint pl. a vétkességen nyugvó deliktuális felelősség történetének ismerete a kártérítés jelenlegi állapotának megértéséhez. Példáinkat elvileg bármely jogból vehetnénk: a becsületet ősidők óta minden jog védi. Ez a fejezet két jogrendszerre szorítkozik, a római jogra és az angol common lawra. Közös módszertani előnyük, hogy a jogfejlődést konkrét jogesetek tükrében lépésről lépésre követhetjük, legyenek ezek bár jogtudósok egyes problémákra kihegyezett példái, avagy valóságos bírósági ügyek. Mindkét jog hosszú történeti kort átfogó dokumentáltsága is jó eredményt ígér.

Bár a római jogi injúriáknak is megvan a maguk közvetlen folytatása a német gemeines Recht becsületvédelmében, római jogi részünket (II. pont) nem e továbbfejlesztés kérdéseinek vizsgálatára szántuk. A német jogtudomány nagy hozzájárulása a személyiségi jogokhoz, az általános személyiségi jog elmélete ugyanis nem közvetlenül a gemeinrechtliche injúriákra épül, s amennyiben köze van hozzájuk, az injúriafo-

⁴ Ld.: I. és V. fejezet.

galmat sem hagyja meg eredeti becsületvédő funkciójában. Ezzel a kérdéssel következő fejezetünk foglalkozik. Itt tehát a római jog elsősorban technikai kérdések bemutatására szolgál, amelyek azóta sem veszítették el aktualitásukat, nevezetesen arra, hogy hogyan ragadhatók meg jogilag olyan értékek, mint a becsület, jó hírnév. Ennek eszközeit a kárfelelősség technikai fejlődésével igyekeztünk párhuzamba állítani. Az idevágó közvetlen tanulságokon kívül azonban lehetőség szerint kiemeltük mindazokat az adatokat, amelyeket a „hagyományos”, „semleges”, illetve a „modern” „általános” személyiségvédelem közötti különbség megvilágítására is hasznosíthatunk. A római jog ebből a szempontból arra a személyiségvédelem-típusra példa, amelyet az egyénnek a közösségbe való integrációja ural, és amelyben az erkölcsi és szokásrendé a döntő szó. Innen azzal a kérdéssel indulhatunk tovább, hogy vajon az itt tapasztalt vonások a modern becsületvédelemben mennyire érvényesülnek. Az alábbiakban tehát sok technikai részletről lesz szó. Tekintse az olvasó ezt a részt apróbetűsnek; a tanulságokat a végén tájékoztatásul külön is összefoglaltuk.

Nem ez a helyzet az angol jogfejlődés kifejtése tekintetében (III. pont). Ennek eleje ugyanazokat a technikai kérdéseket vizsgálja, mint a római jogi, azzal a többlettel, hogy a rágalmazás történetének politikai vonatkozásait is említve megmutatja, a becsületvédelem nem volt „semleges” a maga fénykorában. A folytatás azonban kifejezetten a becsületvédelem és az általános személyiségvédelem összefüggésével foglalkozik. Ennek több okból is itt van a helye. Egyrészt azért, mert az általános személyiségi jog funkcióját betöltő privacy technikailag is kapcsolódik a becsületvédő tortok-

hoz. Főleg azonban azért, mert a személyiségvédelem joga a common law angol és amerikai ágában külön úton jár: Angliában egyes hagyományos tortokkal látják el ugyanazt a feladatot, mint Amerikában az általános privacyvel. A technikai és elvi kérdések itt elválaszthatatlanok.

II.

1. Az „injúria” a római jogban többértű és változó fogalom volt. Az európai jogfejlődés több jelentését élte tovább: mint mindenfajta jogellenes tett általános megjelölését, mint dologkárosítást, s végül mint a modern becsületsértés, majd a személyiségi jogok egyik őst képező deliktumot.

Az injúria abban a formájában vált a későbbi személyiségi jogfejlődés kútfejévé, ahogy azt a prétori ediktum rögzítette.⁵ Ez a prétori injúria azonban már maga is reformtermék. A reform közvetlen indítéka a szankciók modernizálásának szükségessége volt (a XII táblás törvény szerinti injúriára előírt 25 as pénzbüntetés a pénzromlás miatt értelmetlenné vált). A fix bírság helyébe lépő, becsléssel megállapított elégtétel azonban egyben olyan újítás volt, amely lehetővé tette az összes injúria-tényállás közös nevezőre hozását. Ez az eljárásjogi keret a klasszikus jog kezdetén⁶ már tartalmilag is a másik ember becsületének megsértését, személyének semmibevevését foglalja magában (mint ezt a görög hybrisre

⁵ *Lenel*: Das Edictum Perpetuum. Leipzig, 1927. 397—403. o.

⁶ *Lübtow*: Zum römischen Injurienrecht. Labeo, 1969. 131., 152. és 155. o. — *Wittmann*: Die Körperverletzung an Freien im klassischen römischen Recht. München, 1972. 26. o.

való utalással Labeo is megerősíti).⁷ A XII táblás törvény injúriájától a klasszikus injúriához vezető fejlődést a mai római jogtudomány egyhangúlag úgy értékeli, mint a jogvédelem általánosodását; konkrétan kiterjesztését a testi sértésekről a becsület, a „személyiség” védelmére. Ugyancsak egységes, már a múlt századtól kezdve, az a magyarázat, hogy a folyamat oka a rómaiak érzelmi életének, érzékenységének, becsületérzésének „finomodása”, és általában a kulturális fejlődés.⁸ Természetesen e szerzőknek nem volt céljuk a változások okait kutatni, és munkáik szempontjából közömbös az is, hogy ez a kézenfekvőnek tűnő indokolás valóban helytálló-e.⁹

A mi célkitűzésünk szempontjából viszont fontos kérdés, hogy így volt-e? Vajon nem csupán a jogvédelem kiterjesztéséről van-e szó a mindig is igen érzékeny becsületre; vagy nem csupán a védelem eszközei változnak-e, és tevődik át a hangsúly az önvédelemtől az állami védelemre, a szokásokról a jogra? Az „érzelmek és kultúra finomodása” nem a régi önvédelmet diszkreditálja-e, és másrészt nem hoz-e magával olyan új veszélyeket, illetve helyzeteket, amelyek ellen, illetve amelyekben a hagyományos eszközök hatástalanok?

⁷ Paul. Coll. 2.5.1. — *Kaser*: Das römische Privatrecht. München, 1971. 624. o. — *Wittmann*: 36. o.

⁸ *Lübtow*: 139. és 153. o. — *Kaser*: 614. o. — *Jhering*: Rechtsschutz gegen injuriöse Rechtsverletzungen. Gesammelte Aufsätze. III. Jena, 1886. 234. o., Vö. még *Karlowa*: Römische Rechtsgeschichte. II. Leipzig, 1901. 792. o.

⁹ Csupán *Kaser* hiányolja, hogy a kazuisztika szociológiai értékelése még nem történt meg, 624. o. 12. jegyz. — A tényleges védelmi igényekre épít viszont *Wittmann*: i. m.

A „civilizáció” történelmi folyamata vajon nem járt-e olyan társadalmi megrázkódtatásokkal és polgárháborúkkal is, amelyek fokozták az állami védelem iránti igényt; később császári egyeduralommal, amely az állami beleszólást egyébként is kiterjeszti? Vajon ez a védelem az egyéni érzékenységet szolgálja-e, vagy átlagos garanciát biztosít a polgárok jogállásának sérthetetlenségére? S végül, nem következik-e a „személyi jogvédelem” kiépülése magából a felelősségi jog fejlődéséből is? A felelősség általánosodása, a felelősségi feltételek absztrahálása a konkrét tényállásszerűségtől, kezdve a corpore corpori okozás követelményének elejtésétől a közvetett sérelmek orvosolhatóságáig (amikor már ezek is megfoghatók technikailag), a kártérítési jog általános tendenciái. Amikor tehát a testi sértéstől a becsületsértésig tartó fejlődésről beszélünk, ezt nem önmagában kell érteni, hanem úgy, hogy pl. a szankciók modernizálása, illetve az objektív vagy szubjektív felelősségi alap megváltozása kapcsán a magán-deliktumok egész rendszere átrendeződik. Továbbá arra is figyelemmel kell lennünk, hogy a XII táblás törvény egyes injúriái önálló útra lépnek (legkorábban a dologi károk és a szabad embert ért testi sértés elkülönülése szerint), s az általános jogfejlődés az egyes területek saját feltételei közepette sajátosan realizálódik.

2. A továbbiakban a fenti kérdések megválaszolásához keresünk támpontokat.

a) A XII táblás törvény injúria-jogát ma már csak rekonstruálni lehet. A rekonstrukció pedig mindig magán viseli saját korának jegyeit is. A XII táblás törvény az injúriával foglalkozó klasszikus jogászok idejében már nem volt élő jog.

A mi témánk tekintetében döntő rendelkezéseit egy minden valószínűség szerint emlékezetből leírt idézet őrizte meg.¹⁰ A római jogtudósok aggálytalanul vetítették vissza a korokban általánosabb injúria-fogalmat a XII táblás törvényre, hiszen ennek nem is volt más funkciója, mint a hagyomány szentesítő felidézése.¹¹ A klasszikus jogászok anakronisztikus általánosításai pedig kapóra jöttek a 19. századi szerzőknek, akik — az általános személyiségi jog kialakulása idején és talán hatása alatt is — a római jogi injúriáknak „egységes gondolati alapját” keresték, és ezt már a XII táblás törvény idejébe visszanyúlóan az emberi méltóság megsértésében találták meg.¹²

A legújabb munkák szigorú forrásvizsgálatai a XII táblás törvény forrásvoltát rendkívül leszűkítik.¹³ Mi ezzel kapcsolatban e korai törvényhozásnak a későbbi injúria-felfogástól gyökeresen eltérő koncepcióját szeretnénk megvilágítani.

Paulus és Gaius szerint az injúria-keresetek közül az alábbiak származnak a XII táblás törvényből: 1. tag (vagy szerv) maradandó károsítása (*membrum ruptum* — a büntetés talio); 2. kézzel vagy doronggal elkövetett csonttörés (*os fractum* — ha a sértett szabad ember, 300, ha pedig rab-szolga, 150 ast kell fizetni); 3. a 25 as-szal büntetendő „iniu-

¹⁰ *Lübtow*: 134. o.

¹¹ A történetietlen gondolkodáshoz *Lübtow*: 135. és 162. o. Általában pedig *Schulz*: *Geschichte der römischen Rechtswissenschaft*. Weimar, 1961. 85. és 158. o.

¹² *Karlowa*: 790. és 792. o.

¹³ A következőkben főleg *Lübtow* és *Wittmann* idézett munkáira támaszkodunk.

ria”. 4. Paulus ide számítja még a gúnydalok nyilvános éneklését (*malum carmen incantare* — amiért halálbüntetés járt).¹⁴ Mindezek a tényállások a XII táblás törvény ugyanazon tábláján szerepeltek, a VIII-on. A klasszikus jogtudomány sokkal tágabb injúria-fogalmi között (amelyen belül az injúria-deliktum már tartalmilag a mai személyiségsértést jelenti¹⁵), ez az „ősi mag” kétségkívül egységesnek látszik. Így kezelték a 19. században is.¹⁶

Az egységes injúria-fogalom feltételezése a XII táblás törvényben tartalmi kulcskérdés, mert lehetővé teszi a személyiség általános jogi védelmének visszavezetését a XII táblás törvény idejébe. De vajon kezdettől fogva a személyiség védelme volt-e az injúria lényege? A négy tényállás első pillantásra emellett szól.

Ellene szól azonban a XII táblás törvény szelleme. Általános és technikus fogalmak feltételezése itt anakronizmus.

Az injúria szó csak a négy tényállás egyikében fordul elő: *Si iniuria faxsit XXV poenae sunt*. A többi tényállás konkrét elkövetési magatartásaival szemben az injúria itt határozatlan fogalom. De általános-e? És mennyire? Másképp kérdezve: rendszert alkotnak-e a VIII. tábla rendelkezései?

¹⁴ Paulus Sent. 5. 4. 6., Gaius 3. 223.

¹⁵ Ld. Paulus Coll. 2. 5. 1., Ulpianus D. 47. 10. 1. pr.,: „generaliter” injúria minden, ami nem jogos, „specialiter” pedig az injúria a következőket jelenti: a fent már tárgyalt injúria-deliktumot, amelyet már Labeo a contumeliával illetve a görög *hybrisszel* azonosít, továbbá a culpát, s végül a prétor „igazságtalan” eljárásjogi döntését. Szövegkritikát ld. *Lübtow*: 162. o.

¹⁶ *Karlowa*: 788. o. — *Mommsen*: *Römisches Strafrecht*. Leipzig, 1899. 785 és köv. o.

Az injúria személyiségsértés értelme akkor a legvalószínűbb, ha mind a négy tényállásra kiterjeszhető. Ezt azonban egyrészt általános, a jog és a törvény fejlettségi fokából adódó kifogások teszik valószínűtlenné, másrészt az említett tényállások az injúriák későbbi fejlődése során is külön szálon futnak.

Ami az első kifogáscsoportot illeti, feltűnő az egyes tényállások konkrét meghatározása, és egy általánosnak feltételezett injúria közötti ellentét. Gondoljunk a csonttörésnél az elkövetés módjának pontos rögzítésére (*manu fustive*) vagy arra, hogy a későbbi *lex Aquilia* is még milyen híven őrzi a felelőség tényállásszerű megalapozásának és egyben korlátozásának primitív technikáját. Az ottani tűzzel, összetöréssel, megrongálással való károkozás, vagy „nyájban élő négylábú barom” megölése az itteni kézzel vagy doronggal eltört csontokra rímel. Az egyes tényállások lehetnek tipikusak, egymás mellé rakva kiadhatnak nagyjából teljes védelmi köröket — anélkül azonban, hogy ezeket fogalmilag egységbe foglalják.¹⁷ A XII táblás törvény injúria-joga tehát nem állhatott egy generálklauzulából, vagyis az idézett rendelkezésből és három nevesített tényállásból. Ez ellen szól az is, hogy sok erőszakos cselekményre a 25. as büntetés — a többi tényálláshoz, illetve a később külön törvényekben előírt büntetésekhez képest — aránytalanul kevés lett volna.¹⁸

A XII táblás törvény injúria-jogának egységes volta ellen további érveket is ad a szankciórendszer. A különböző tényállások a jogfejlődés különböző fokát mutatják. A *membrum*

¹⁷ Az archaikus jog definíció nélküli absztrakcióihoz ld. *Schulz* 38. o.

¹⁸ Részletesen *Wittmann*: 11. o.

ruptum esetében még a táliót alkalmazzák — a csekélyebb súlyú csonttörésnél azonban már kiszorította a fixált pénz-bírság. Példátlan súlyúnak tetszik a gúnydalra kiszabott halálbüntetés. Ez, mint látni fogjuk, szintén „régiség”. Ebben és a tálióban a pusztá fizikai sérelem és fájdalom jogi megtorlása fölé emelkedést, kulturális fejlődést látni,¹⁹ az eredeti „közös nevező” feltételezéséből folyó ellentmondás.

Végül ki kell emelnünk, hogy a XII táblás törvény rendelkezéseiben nyoma sincs szubjektív felelősségi feltételnek — és különösen nincs a későbbi injúriát jellemző megalázási szándéknak. A fentiek tehát azt erősítik meg, hogy a XII táblás törvényben nem beszélhetünk a személyiség sérelmeként felfogott egységes injúriáról.

De ezt mutatja a történeti fejlődés is. A forrásokat tekintve legelőször a személyiségközpontú injúriafelfogás koronatanúját, a gúnydalokat kell a korai injúria egységéből kizárnunk. Ez ugyanis, amint majd tárgyaljuk, külön utat jár be a klasszikus injúriába való beolvadásig. Továbbá a római jogászok a XII táblás törvényig nyúló hagyományra hivatkozva nevezik injúriának a *membri ruptiót* és *ossis fractiót* is.²⁰ Ebből arra következtethetünk, hogy e maradék tényállások közös eleme a testi sértés volt, ezt erősíti meg Gaius és Paulus is, amikor már egy szélesebb injúria-fogalmon belül különíti el a testi sértést jelentő injúriákat. A nem testi injúria későbbi fogalom.²¹ Az is bizonyítható, hogy a 25 as

¹⁹ Ebbe bonyolódik *Karlowa*: 792. o.

²⁰ Gaius 3. 223.

²¹ *Lübtow*: 131., 136., kül. 134. o. Szerinte az injúria a „testi sértés” általános fogalma. Ld. még *Monmsen*: 784. o.

büntetéssel fenyegetett injúria-tényállás a következmények nélküli, vagyis könnyű testi sértésre, és csakis arra vonatkozott.²²

Az injúria: tehát csupán a könnyű testi sértés, vagy esetleg testi sértés általában. Semmiféle adat nincs ugyanis arra, hogy a jog azonkívül, hogy a testi sérelmet mint eredményt szankcionálta, annak akár motívuma, akár a sértettekre gyakorolt megszégyenítő hatása (mint „lelki” eredmény) szerint különböztetett volna. Jóllehet, a (tettleges) becsületsértések és megalázások a mindennapi életben gyakoriak voltak — elég, ha felidézzük a vígjátékok jeleneteit —, a jog már csak technikailag is alkalmatlan volt ezek speciális szankcionálására. Ami a későbbiekben döntőnek tartott motívumot²³ illeti, a jog még csak a szándékosság és a véletlen durva elhatárolásánál tartott.²⁴ De még ennél is fontosabb, hogy nem szankcionált olyan eseteket sem, amelyeknél a beszámítás akkori alapja, a közvetlen okozás adva volt — hanem ezeket az erkölcs és szokás uralma alatt hagyta. Így például a házasságtörést sem (amelyet Terentius és Plautus is injúriának nevez). A rajtakapott szerető a férj

²² Különös részletességgel és megnyugtatóan bizonyítja ezt *Wittmann*, aki eleve abból a funkcionális szempontból kutatott, hogy a szabad ember élete és testi épsége hiánytalan jogvédelmet élvezett-e. 2—18. o.

²³ Később, ahogy a jogvédelem kiterjedt, erre helyezték a hangsúlyt: az injúriát a contumeliával azonosították. A másik megszégyenítésének szándéka a görög *hybris*nek is megkülönböztető jegye volt. Ld. *Lipsius*: *Das Attische Recht und Rechtsverfahren*. Leipzig. 1915. 425. o.

²⁴ Ennek megfelelően a korai injúriák nem korlátozódtak a *dolus*ra (mint a későbbiek). *Wittmann*: 18—23. o.

magánbosszújának maradt kiszolgáltatva; sőt a törvényhozás éppen a jog be nem avatkozását garantálta.²⁵

b) Ha viszont a XII táblás törvény joga közömbös a tetteleges „személyiség”- vagy becsületsértés iránt, viszont bünteti a testi sértést mint eredményt, hogy szabhat ki halált a gúnydalok éneklőire? A XII táblás törvény „malum carmen”-ének gúnydalként való felfogása jogi és gyakorlati képtelenség.²⁶ A XII táblás törvény kifejezését, amely eredetileg varázséneket jelentett, csak Cicero korára azonosították a macskazenével (convicium), amely a maga gúnyverseivel és dalaival nyilvános megszégyenítés volt, és amelyet a prétori ediktum, ekkor már mint injúriát, büntetés alá helyezett. A jelentésváltozásban nagy szerepe volt a terminológiai bizonytalanságnak, valamint a XII táblás törvény iskolai oktatásban folyton modernizált szövegének.²⁷ Az occentare mind szerelmi varázslást, mind pedig a haragos, vagy az adós

Országos Széchényi Könyvtár

²⁵ Ld. *Mommsen*: 789. o. — Horatius (Sat. 1.2. 41—46.) így ír a férjes nő szeretőjét fenyegető veszélyekről: „Volt kit holtta vertek; ... és még volt olyan is, kit késsel fosztottak meg a vétkes tagjától. „Jogosan!” — mondjátok...”

Hasonlóan, a görög jogban Drakon és Solon törvényei szerint a férj tetsése szerint bánhatott a házasságtörővel. Itt végül a büntetés megváltására felkínálható pénz körüli visszaélések ellen kellett törvényt hozni. *Lipsius*: 429. és köv. o.

²⁶ *Mommsen*: 794. és 795. o.

²⁷ Paulus a XII táblás törvény injúriával kapcsolatban „de famos carminibus” beszél, a Cicerótól ránk maradt szöveg: si quis occenta-visset sive carmen condidisset. Ezt Festus már a korabeli convicium régi kifejezéseként értelmezi. Ld. *Maschke*: Rechtsschutz gegen injuriöse Rechtsverletzungen. Breslau, 1903. 12. és köv. o. — *Mommsen*: 794.o.

elátkozását jelentette. Az átkot később kis táblákra írták, amelyeket elástak vagy az út szélére helyeztek. Mivel többnyire az átok okát is felírták, a táblán megnevezett és a vádak közbeszéd tárgyává lehettek.²⁸ Ez a magyarázat azonban nem teremt tartalmi kapcsolatot az eredeti bűncselekmény és a prétori *convicium* között: a macskazene megbüntetéséhez a források szerint a testi sértés kiterjesztő értelmezése adott alapot, tudniillik, hogy a macskazene lármája „a fület sérti”. A XII táblás törvény eredeti alkalmazására nincs adat. A színpadon elhangzó „nyilvános” gúnyolódás miatt először csak i. e. 130—80 között kértek kereseteket, már a prétori jog alapján, és még akkor sem egyértelmű sikerrel.²⁹

A XII táblás törvényben tehát még nincs egységes „injúria”. Az „injúria” legtágabb értelme is csupán a testi sértéseknek a VIII. táblán szereplő tényállásait fedi.

3. Az injúriák kétségtelen egységesítését a prétori ediktum „*de estimandis iniuriis*” végezte el, a III.—II. század fordulóján. Az ediktum eltörölte a XII táblás törvény meghatározott bírságait, helyükbe becsült kártérítést állított, és úgy rendelkezett, hogy ennek összegét külön erre a célra kirendelt *recuperatores* állapítsák meg. Az újítás oka Gellius nyomán az irodalom örökzöld anekdotája lett: L. Veratius az utcán sétálgatva pofon ütötte a járókelőket, rabszolgája pedig rögtön át is nyújtotta a 25 as bírságot a sértettnek.

Ha nem is igaz, találó történet.³⁰ Mégpedig nem csupán

²⁸ Igen részletesen *Maschke*: 11—36. A varázslás büntetése lehetett halál, így büntette a XII táblás törvény a termés „megrontását” is.

²⁹ *Lübtow*: 145. o. — *Maschke*: 26. o.

³⁰ Valódiságát néhányan kétségbevonják. (Ld. *Kaser*: 623. o.).

abban az értelemben, hogy a 25 as a pénz elértéktelenedése következtében nevetségesen csekély büntetés lett, hanem főleg abban, hogy maga a fix bírság intézménye is időszerűtlenné vált.³¹ A görög kultúra befolyásának kezdetén vagyunk, ettől kezdve egy századot meghatároz a régi, szigorú, puritán erkölcsök és intézmények szembenállása a hajlékony, civilizált hellenisztikus szellemmel. A felelősségi jog modernizálását is e folyamatban kell szemlélnünk. Az első lépések az archaikus és a hellenisztikus kor³² határára esnek.

a) A kártérítési jog „modern” forrása, a lex Aquilia (287/286) egyrészt még őrzi az urere, frangere, rumpere, occidere archaikus szűkösségű tényállásait, ugyanakkor azonban a kár (damnum) újonnan bevezetett fogalmával ezeket nemcsak közös nevezőre hozza, de perspektivikusan semlegesíti is; hamarosan „a károkozás” lesz a tényállás. Másrészt elveti ez a törvény a fix pénzbüntetéseket. Az új büntetések alapja a károsított dolog értéke — így nyílik út a kárhoz igazodó kártérítés felé.

Hasonló a „személy elleni” injúriák fejlődése is. Az emlí-

³¹ Gellius másutt leír egy esetet, amelyben a fórumon Enniust olvasó polgárok a „proletarius” szó jelentése után tudakozódnak egy jogban járatos embernél. Az így felelt: „Nekem persze csak akkor kellene tudnom megmagyarázni és értelmezni e szavakat, ha tanulmányoztam volna a faunok és az őslakók jogát. Az Aebutiusról elnevezett törvény alapján mindez már a múlté... és így a „proletarius” ... a „25 as”, a „talio” ... mind-mind elavultak és ezzel a régi-régi tizenkéttáblás törvény is. Csak a hatályos jogszabályokat, törvényeket és szavakat kell tanulmányoznom és tudnom.” Noctes Atticae 16.10 (A Veratius-anekodota forrása: 20. 1. 13.)

³² A korszakok jellemzését ld. *Schulz*, i.m.

tett, első ediktum a becsléssel megállapított poena bevezetésével megteremti a XII táblás törvény tényállásainak egységét; de egyben annak alapját is megveti, hogy az injúriakeresetek közé a testi sértéseken kívül további tényállások is bekerülhessenek. A fejlődés külső kerete részben ez az ediktum, részben a II. század során hozzáfűzött három új ediktum, és végül az i. e. 81-re datált *lex Cornelia de iniuriis*. A tartalmi változás kétségkívül az, hogy a testi sértés mellett kereset járt a becsület, a jó hírnév, a társadalmi és a jogállás megkárosításáért is, ami azonban nem jelenti azt, hogy a fejlődés mozgatói ilyen általánosságok lettek volna. Az ilyen általános fogalmak (mint Paulusnál a *dignitas* vagy Cicerónál a szabad ember jogállásának sérelme, az *imminuta libertas*) nem közvetlen jogalapul szolgáltak, hanem csupán magyarázatként.³³

Éppúgy, mint a dologi károkozásoknál, a jogi védelem kiterjesztése itt is esetről esetre történik. A fejlődés mozgató elve — mint a *lex Aquilia*ban a kárfelelősséget a forgalombiztonság szempontjai szerint kitágító *culpa*³⁴ — mindenütt jelen van, de míg megfelelő ideológiai nyelvezetet nem talál, nem mondják ki nyíltan. A csak önmagára hagyatkozó jogi technika így primitív ravaszságokra kényszerül, hogy eredményében korszerű lehessen. Ez azonban „a jog csele”, amelynek színvonalát tehát eredményén, és nem eszközén kell mérni.

³³ Paulus Coll. 2.5.4., Cicero pro Caes. 12.35. Vö. Wittmann: 35. o. és Lübtow: 146. o.

³⁴ Súlyom: A polgári jogi felelősség hanyatlása. Budapest, 1977. III. fejezet.

Így például az injúriák nagyon sokáig tapadnak a „testiséghez” — azaz az eredeti jogalaphoz. Legnevezetesebb a szóbeli becsületsértés (a *convicium*, az újabb prétori ediktumok közül az első) származtatása a XII táblás törvény injúriájából: a becsületsértés eredeti tényállását képező macskazene „a fület sérti”.³⁵ A modern irodalom kommentárja, hogy ti. annak idején az ember még az érzékletes-naiv szemlélet foglya volt,³⁶ az esetjogi jogfejlesztés technikáját igazságtalanul a gondolkodás egy alacsonyabb fokával azonosítja. (Hogy mennyire nem így van, mutatják a mulasztással okozott károk pozitív cselekvésre fordítása körüli mesterkedések mind a római jogban, mind például a korai common lawban. Ugyanakkor felhozhatjuk a modern példákat a mozonyvezetés szükségszerűen „kulpózus” voltáról, a dolognak minősített villanyáramról, vagy éppen a családtervezési szabadság védelmére alkalmazott *privacy*ról — amelyek bizonyosan nem a „naiv szemléletben” gyökereznek.) Az „érzékszervek megsértése” mögött azt a gondolatot látni, hogy a testi integritás teljes védelme a lelki integritást is magában kell hogy foglalja,³⁷ sokkal inkább a szerző korára jellemző — amikor a 19. század végén az általános és közvetlen személyiségvédelmet megalapozták — és nem jellemző az ilyen integrált személyiség-ideológiára soha nem hivatkozó római jogra. Jellegzetesen klasszikus polgári gondolat

³⁵ *Auctor ad Herennium* 4.25.35 definíciója: *iniuriae sunt quae aut pulsatione corporis aut convicio aures aut aliqua turpitudine vitam cuiuspiam violant*. Hasonlóan *Paulus Coll.* 2.5.4.

³⁶ *Lübtow*: 146. o. és *Maschke*: 38. o.

³⁷ *Maschke*: 38—39. o.

a jogfejlődésben szellemi-érzelmi „kifinomodást” látni.³⁸ Márpedig ezt vetíti vissza minden olyan magyarázat, amely a fülsértő lármából kiindulva a testiség szublimálásáról beszél, az eredeti „veréstől” egyre jobban távolodó tényállásokat felsorakoztatva.³⁹

Nyilvánvalóan nem a rómaiak gondolata az sem, ha tanulmányunk a civilizálódás során a közösség saját szankciói helyébe lépő jogi védelmet emeli ki. Talán ebből a szempontból vizsgálódva elkerüljük a „kifinomulás” történeti-lenségét,⁴⁰ és a személyiségi jog fő kérdésére ti. ezeknek az életviszonyoknak jogi megragadására összpontosíthatunk. Ez tehát, ismételjük, technikai problémaként mutatkozik meg, ugyanakkor a technika saját törvényei gyakran félrevezetőek lehetnek, ha ezekből akarjuk kiolvasni a mögöttes társadalmi folyamatot. A tálío jogi elismerése például azt jelentette, hogy a tálío megszűnt. Ahol a jog tálíót mondott, valójában a tálío megváltására gondolt — a *membrum ruptum* esetében is. Hasonló jogi korszakváltás következett be a prétori injúriákkal. Korábban, ha a XII táblás törvény tényállásai megvalósultak, a sértettnek feltétlenül elégtétel járt. Az ediktumok alapján a tényállások köre kitágult.

³⁸ *Karlowa*: 792. o. — *Jhering*: 235. o., de ugyanígy *Lübnow*: 153. o.

³⁹ Pl. elmebetegség előidézése, szerelmi bájitalok, magzatelhajtók megítatása. Következő lépésként, a „külső megjelenés méltóságát” sértik: a szónok tógájának letépése, záptojással megdobálása. Végül a kegyeleti érzés megsértésének szankcionálásával az injúria teljesen elszakad a „testtől”. Vö. *Maschke*: 39—43. o.

⁴⁰ Talán a matróna kísérőjének eltávolítása csak azóta jelent szégyent, amióta ezért a prétor keresetet ad? Plautustól tudhatjuk, hogy a *comes* már i. e. 200. körül társadalmi szokás.

Ennek a kiterjedésnek és a rögtön belépő körülhatárolásnak feszültségéből változó joganyag állott elő, amelyet tehát nemcsak a szankció vonatkozásában értékelt, hanem a kereset megalapozottságát, azaz jogi feltételeit illetően is. A szokások változása, az új erkölcsök támogatták ezt a folyamatot. (Nem véletlen, hogy Seneca a konzervatív Catót hozza fel példaképül arra, hogy a bölcs, ha sérelem éri, nem megy perlekedni.⁴¹)

b) A prétori ediktumok meghatározott tényállásokat tettek perelhetővé. A testi sértések büntetését modernizáló első ediktumot még három követte, amely bírói eljárásra utasította 1. a XII táblás törvény varázsénekéből átértelmezett *conviciumot*, vagyis eredetileg a lármás közbotrányjal járó becsületsértést; 2. a szemérem sértés kísérletének meghatározott eseteit (*adtemptata pudicitia*). Ennek sértettje csakis *materfamilias* vagy serdületlen gyermek lehetett, elkövetési magatartásai: a kísérő eltávolítása (*comitem abducere*, — *comes* nélkül nem illet nyilvánosan mutatkozni); a jó erkölcsöt és a sértett szemérmét sértő megszólítás (*appellare*); és végül az erkölcsi felfogás szerint arra illetéktelen személy általi gyakori követés (*adsectare*); 3. a közfelfogás szerint is a jó hírnév károsítására alkalmas cselekedeteket (*ne quid infamandi causa fiat*). Ezzel a felsorolással természetesen csakis nagyjából érzékeltethettük a prétori injúriajog kereteit. A prétori szöveg értelmezései, a ráépülő kazuisztikával kölcsönhatásban⁴², egyrészt az injúriáért való fele-

⁴¹ Seneca Dial. 2.14. 3., *Machske*: 42. o.

⁴² Ld. *Raber*: *Grundlagen klassischer Injurienansprüche*. Wien, Köln, Graz, 1959., különösen II. fejezet.

lősség feltételeinek további pontosítását, azaz a felelősség elhatárolását nyújtják, másrészt viszont a prétor példátlan mérlegelési szabadságára irányítják a figyelmet.

4. A dologi károk megtérítésében a jogfejlődésnek volt mire támaszkodnia. Szilárd pontot jelentett a károsodott dolog értéke, majd később maga a kár. Másrészt, amikor már a túlnyomó többséget kitevő, nem szándékosan vagy nem közvetlenül okozott károkat is megtérítették, voltak olyan tipikus magatartásminták, amelyek alapján a károk viselését a közfelfogással összhangban el lehetett osztani a károkozó és a károsult között; sőt a felelősség megalapozásának és egyben korlátozásának ez az eszköze a szerződések területén már korábban jogi megfogalmazást is nyert. Másutt részletesen foglalkoztunk a szerződési jog és a *lex Aquilia* kiterjesztő alkalmazásának kapcsolatával.⁴³ Most azt emeljük ki, hogy a felelősség kiterjesztésének ezt az eszközét, a *culpát*, a deliktumok jogában csak a *lex Aquilia*-ban alkalmazták, valamint, hogy a *culpa* késői, szubjektív értelmezése annak technikai alapjain nem változtatott, csupán egységes ideológiát fűzött hozzá.⁴⁴

a) Az injúriák fejlődésében ezek a támaszok eleve nem voltak meg. Objektív *damnum* nem lévén, nem maga a kár, hanem a büntetés megállapításának módja lett a moderni-

⁴³ *Sólyom*: A polgári jogi felelősség hanyatlása, 60. és köv. o. A szerződések és a deliktuális felelősség közötti ilyen kapcsolatot megerősíti a *common law* fejlődése is. Ld. *uo.* 131. és köv. o.

⁴⁴ *Sólyom*: 62. és köv. o.

zálás alapja. A mérlegelés a római jogban egészen példátlan mértékben meghatározója lett az egész jogintézménynek. Az injúria fő problémája nem a felelősség kiterjesztése volt a gondatlanul okozott vagy az okozáshoz közvetettebben kapcsolódó sérelmekre. Itt tehát a magatartási minták sem elsősorban erre szolgáltak — hiszen injúriát egyébként is általában csak szándékosan vagy közvetlenül lehetett elkövetni —, hanem magának a tényállásnak a minősítésére: mégpedig nem csupán az elkövetési magatartásnak, hanem az eredménynek is, hogy valójában van-e kár, hogy történt-e injúria. Az elkövetési magatartás itt sohasem semlegesedik „károkozásra”, hanem mindvégig tényállásokhoz kötött marad; ezek a tényállások viszont már eleve szelekció eredményei. A magatartási mérce nem a forgalmi viszonyok vagy a köznapi ügyletek gondossága, mint a culpánál, hanem a boni mores, a közerkölcsök, a közrend. Innen adódik a mai „személyiségi” felfogás számára az a paradoxon, hogy a vagyoni károkozás az individuálisabb, míg az injúria esetén a sérelem beállta is eleve a közfelfogástól függ. A szűkebb prétori tényállások, például a szeméremsértés esetei, közvetlenül a régi Róma szokásrendjére épülnek. Így az appellare eredetileg akkor injúria, ha tisztességes nők öltözékét viselő asszonyt szólítanak le. Ugyancsak ősi szokás, hogy tisztességes nő nem mutatkozik nyilvánosan kísérő nélkül. A tágabb tényállásokat is — mint a ne quid infamandi fiat — így töltik ki a mores. (Lásd pl. a visszaélést a vád alatt állók és rokonaik gyászruhaviselésének szokásával. Injúria volt, ha ezáltal a népet a vádló ellen hangolták, vagy hogy a gyászba öltözéssel valakit mint lehetséges vádlót,

esetleg mint büntettségben részes, hírbe hoztak.⁴⁵) Az injúria-jog, amikor a testi sértésektől elrugaszkozik, semmiképpen sem elvont személyiség-ideára, de nem is a római polgár jogállására, hanem az élő szokásrendre támaszkodik.

Ennek folyományai közül most elég a következőkre rámutatni. Először is szembeötlő az injúriaítélkezés „fenntartó”, az általában elfogadottat megerősítő, a civitasba integráló funkciója. Az ellenkező oldalról is számos jele van ennek. Például, ahogy Róma a civilizált világ központjává nő, a szokások meggyengülnek; s így az öltözködési szokások fellazulásával az appellare injúriának minősítése is ellentmondásossá válik.⁴⁶ Avagy a késői császárság idején a hamis feljelentések, a rágalmozó beadványok, a hivatalnokok megsértése, tehát a szokások helyett a bürokrácia működéséhez fűződő érdek és a tisztán jogi minősítés kerül (az egyébként is közbüntetőjogi hangsúlyt kapó) injúria-jog előterébe.⁴⁷

Másodszor, az a körülmény, hogy a magatartási mintát a közerkölcs adja, erős kapcsolatot jelent a közrenddel, minden cselekményen contra bonos mores a célpontul szolgáló személy sérelmén kívül a közrend zavarásának árnyéka is rajta van. A kártérítéssel ellentétben a pusztán magánérdekű sérelem jogi orvoslásának kilátásai rendkívül bizonytalanok — a nyilvánosság és a közrend szempontjai teszik igazán megalapozottá a keresetet.⁴⁸ Az injúriához általában olyan eredmény kell, amely nem pusztán individuális. A szemérem-

⁴⁵ Pl. D. 47.10.15.27. — *Mommsen*: 795. o. — *Raber*: 57—60. o.

⁴⁶ *Raber*: 46. és köv. o.

⁴⁷ *Mommsen*: 795., 800., 807. o. — *Maschke*: 94. o.

⁴⁸ Vö. *Mommsen*: 796. o.

sértés pl. akkor perelhető, ha a sértő tett folytán a közmegejtélés szerint a pudicusból impudicus lesz. Sok injúria egyébként is közbotrányjal járt — legkirívóbb példák a macskazene, a szónokról letépett tóga, záptojással meghajigálás, a nép felheccelése a vádló, vagy a rabszolgával állítólag kegyetlenül bánó paterfamilias ellen stb. Mindezekkel összefüggésben az injúria mint magándeliktum eredetileg is konkurált a közbüntetőjogi váddal, a jogfejlődés bürokratikus szakaszában⁴⁹ pedig a jogi üldözés két eszköze vagylagossá válik.⁵⁰ (Jóllehet, a lex Aquilia csak mai és célzatos értelmezés szerint vesz fel „polgári jogi vonásokat” — ezt a fejlődési vonalat semmiképpen nem osztja.) Ugyanakkor ne tévesz-
szük szem elől, hogy az injúria sosem szolgált a közerkölcsök általános védelmére; mindig konkrét (legalábbis meghatározható) személy ellen kellett irányulnia.⁵¹

Harmadszor, a közfelfogás közvetlenül befolyásolhatta a szankciót is. A laikus „kárbecslő” döntőbírák, a recuperatores alkalmazásának eredetileg csakis az volt a célja, hogy mintegy a közvélemény képviseletében a „helyes” büntetés mértékét garantálják.⁵² Rekuperátorokat elsősorban akkor nevezett a prétor, ha az ügy egyben nyilvános megbotránkozást keltett vagy a közrendet zavarta.⁵³ A perjogi fejlődés azonban idővel szintén az injúriák „eljogiasodását” mutatja. A recuperatores szerepe határozottan a súlyos esetek-

⁴⁹ Schulz: 336. o.

⁵⁰ Mommsen: 800., 806—808. o. Az iniuria atrox és a közbüntett azonosításához ld. Raber: 100. o.

⁵¹ Vö. pl. Raber: 33. és 62. o.

⁵² Lübtow: 141. o.

⁵³ Wittmann: 28. o., Lübtow: 152. o.

hez kapcsolódik, majd a vétkesség kérdésére is kiterjed, másrészt azonban éppen a súlyos injúriák területén a prétor saját kármegállapítása lép előtérbe (a sértett saját becslése fölé is helyezkedve). Egyáltalán, az újabb injúriakeresetek kapcsán a prétor mérlegelése már abban is uralja az ügyet, hogy egyesbíró vagy recuperatores előtt folyjon-e, és végül a lex Cornelia több „erőszakos” tényállást a büntetőeljárás-hoz hasonló útra terel.⁵⁴

b) A boni moresnak ez az általános befolyása azonban még nem ad választ az injúria jogi megragadására. Ehhez a kereset megadásához alapul szolgáló tényállások közös szempontjait, továbbá a dolus szerepét, s végül az injúriák tartalmi egységesítésének valódi jelentőségét kell megvizsgálnunk.

A jó erkölcsöket a prétor „fordította le” a jog számára. Még a viszonylag szilárd tényállások esetén is mérlegelnie kellett, hogy a sérelem a közerkölcsbe is ütközik-e, a „ne quid infamandi fiat” általánosságában pedig gyakorlatilag csakis az eset konkrét körülményei szolgáltak a kereset alapjául.⁵⁵ A legszilárdabb tényállási kötöttségek szétfeszítése után az ellenkező végletet, a konkrét méltányosságba átcsapást a jogfejlődés ismétlődően produkálja.⁵⁶ Ebből a mér-

⁵⁴ Részletesen *Lübnow*: 141—152. o. — *Mommsen*: 803. és 804. o.

⁵⁵ A prétor előtti első megjelenéskor részletesen el kellett mondani, hogy történt az eset, és be kellett mutatni (az egyébként gyorsan elenyésző, pl. gyógyuló) bizonyítékokat. Ez egyrészt a kereset megadása szempontjából volt döntő, másrészt viszont azt szolgálta, hogy később, a iudex előtt a felperes ne változtathasson a tényálláson. *Lübnow*: 147. o.

⁵⁶ Pl. a korai common law-ban a trespass-t meghatározó „vi et

legelésen alapuló gyakorlatból kristályosodnak ki idővel az egyes újabb keresetek vagy kereseti feltételek. A kialakulóban levő culpa tartalmát is abból olvashatjuk ki, hogy az egyes jogtudósok a konkrét káresetek mely külső körülményeire hivatkoznak mint a döntés alapjára. Azt láthatjuk, hogy ezek a „körülmények” olyan tipikus élethelyzetek, amelyekben köztudott és nyilvánvaló⁵⁷ magatartásmodellt kell követni.⁵⁸ Az injúriák területén, mint mondtuk, az ediktum tényállásai eleve ilyen típusokra épülnek, ezek azonban túl tágak ahhoz, hogy magát a prétori mérlegelést megkössék vagy befolyásolják.⁵⁹ Az injúriajogban bizonyos súlyosbító körülmények tették az igényt megalapozottabbá. Ezek későbbi általánosításai (az iniuria atrox és forrásai:

armis” okozás túl szűknek bizonyult korlátja áttörése után az actions on the case.

⁵⁷ És gyakran jogilag is kifejezett magatartásokat. A szerződések és a culpa kapcsolatára *Sólyom*: 58—61. o.

⁵⁸ A culpára vonatkozó regulák, majd később a bonus paterfamilias gondosságának mércéje csupán olyan elvi standardot képeznek, amelyek a culpát további feladatok ellátására alkalmassá teszik — pl. a bonyolultabb okozatosság megragadására, vagy ideológiai hatások közvetítésére a felelősség egészét alakító hatással — de amelyeket az alkalmazás során újra és újra le kell bontani konkrét magatartás-mintákra.

⁵⁹ A ne quid infamandi fiat ediktuma esetében a legnagyobb valószínűség szerint nem technikus infámiáról volt szó, hanem olyasmi állításáról, ami tipikusan alkalmas lett volna formális infámia előidézésére. Ilyen esetben a prétor akkor is keresetet adhatott, ha a tényleges hírnévromlás nem következett be. Ha viszont a sértés a fenti értelemben tipikusan nem infamáló, a becsület sérelmének valamely külső jelét követelhette meg a prétor. Mindkét esetben azonban tetszésétől függött, hogy ad-e jogvédelmet. Ld. *Raber*: 70. és 71. o.

ex persona, ex loco/tempore, ex facto/re⁶⁰) kevesebbet mondanak a „biztos” injúria tartalmáról, mint amennyit a culpáról az infirmitasra hivatkozó regulák vagy később a bonus paterfamilias mércéje mondtak. A példákból és konkrét esetekből megtudható tartalmi szempontok szerint a prétornak meg kellett adnia az injúriakeresetet,⁶¹ ha a sértett társadalmi osztálya vagy hivatali állása szerint az elkövető felett állott (pl. magisztrátus vagy szenátor), illetve, ha erős erkölcsi⁶²-jogi függőség volt köztük (pl. szülő és gyermek, patrónus és a felszabadított rabszolga); továbbá, ha a sértés kvalifikált nyilvánosság előtt történt (színházban, a fórumon, játékok idején vagy a prétor jelenlétében); s végül biztos volt a jogsegély a hagyományos testi sértések esetében is.

Azt mondhatjuk tehát, hogy ezek az esetek a jó erkölcsök oldaláról egészítik ki a felelősségalapító tényállásokat. Általánosításuk azonban formális marad, nem fejez ki az intézmény feladatával összefüggő szempontot, és így nem is közvetíthet az egész injúriajogot megmagyarázó és befolyásoló ideológiát, mint ahogy az a culpa esetében történt.

5. Az injúriák tartalmi közös nevezőre hozása mindemellett mégis a szubjektív oldalhoz kapcsolódik, legalábbis a joganyag nagy részének így egységes magyarázatot lehetett adni. Labeóra nyúlik vissza, és a klasszikus jogban általánosan elfogadott tétel az injúria és a contumelia azonosítása.

⁶⁰ Gaius Inst. 3.225., ill. Ulpianus D. 47. 10. 7. 8.

⁶¹ *Raber*: 98. o. — *Mommsen*: 789. és köv. o. Csakhogy ezek nem voltak szabatosan definiálva.

⁶² A szabados viszonyát volt urához ld. *Raber*: 92. o.

Eszerint az injúria lényege a sértés, a másik megvetésének, lebecsülésének kifejezése.⁶³ Ezt erősíti meg a klasszikus jogászok a görög hybris-keresetre való utalással. Ezen az alapon logikusnak látszik, hogy az injúria megalapozásának és korlátozásának feladatát elsősorban a dolus vegye át.⁶⁴

Közelebbi vizsgálat azonban megmutatja, hogy ez az azonosítás (contumelia-hybris) ugyan az injúriajog fejlődésének igen fontos tendenciáját fejezi ki, de nem vonatkozhatott az egész injúriajogra. Mindvégig maradnak olyan területek, amelyeken az objektív hírnévrontás és a közerkölcsök sérelme továbbra is alapvető szerepet játszik. Két mozzanatra szeretnénk rávilágítani. A sértő szándék egyrészt ott lehet döntő, ahol egy önmagában semleges tényállást éppen ez minősít injúriává, mint pl., ha valaki „vexandi mei causa”, tehát ok nélkül bíróság elé idéz; vagy a joggal való visszaélés eseteiben, amelyre az a tulajdonos az ismert példa, aki a lábon álló termés vevőjét nem engedi földjére lépni, mikor az a szőlőt kipréselni és a mustot elvinni jönne.⁶⁵ A speciális ediktumok tényállásai viszont eleve nem semlegesek! Itt tehát a szándék könnyebben háttérbe szorulhat az objektív megítéléssel szemben.⁶⁶

⁶³ Lübtow: 162. o. — Wittmann: 36. o.

⁶⁴ Ez a múlt század végén általánosan elfogadott tétel is volt. Ld. Mommsen: 797. o., Karlowa: 792. o. (Összhangban van ez a felfogás az akkor általában uralkodó „fejlődés”-képzettel, ld. pl. a tárgyi kárfelelősség szubjektívizálódása a kulturálódás során.).

⁶⁵ Bíró elé idézés D. 47. 10. 13. 3., szőlő D. 19. 1. 125.

⁶⁶ A leszólítás vagy a követés nem injúria, ha pl. tréfából csinálják, de nem mentesít a felelősség alól ez az ártatlan szándék, ha a civitas rossz tréfának tartja. D.47.15.23 és D.47.10.15.6. Vö. Raber: 44. és

Másrészt az injúria ilyen szubjektív értelmezése — és ami ezzel jár, a védőkör szűkítése — számára mintegy szabaddá teszi az utat, ha ugyanarra a sérelemre egyéb védelmi eszközök is rendelkezésre állnak. Ezek a lehetőségek pedig egyre szaporodnak — és a keresetek közötti választásnál fontossá válnak az olyan finom megkülönböztetések, mint a jogsértő szándéka. Idegen rabszolga megveréséért, ha az ex culpa történt, a lex Aquilia alapján jár kereset (feltéve persze, hogy a rabszolga értéke is csökkent, vagyis a dominusnak kára van); ha viszont ex affectu (sértő szándékkal⁶⁷), az actio iniuriarum is belép. A rabszolga vagy filius elcsábítása a lebujba, ahol kockajáték folyik, önmagában csak actio servi corruptit alapozna meg (mert a romlott erkölcsű rabszolga értéktelegebb), de ha a csábító ezzel a paterfamiliast akarja szegyenbe hozni, az actio iniuriarum alapján felel stb.⁶⁸

Az injúria contumeliaként való tartalmi kikristályosodása és a gyakorlati védelmi igények közötti összefüggést különösen jól mutatja az injúria, illetve a lex Aquilia alkalmazásának változása a szabad embert érő testi sértésekre. Az injúria eredetileg csakis az ilyen sérelmek orvoslására szolgált. Lényegét a klasszikus korszakban viszont már a későbbi, a keresetnek fizikai szférán túli kiterjesztéséből adódó és a

127. o. — Ulpianus és Paulus a contumeliát kizárólag az első („általános”) ediktum magyarázatára használják! (Lübtow: 165—166. o.).

⁶⁷ És természetesen objektíve a jó erkölcsökbe ütköző módon, tehát pl. nem „nevelés” céljából. D.44.7.34. pr. — Raber: 112. o.

⁶⁸ D.47.10.26. — Ld. még Raber: 144. o. Raber szerint a fumigandi causa fumum facere (D.47.10.44), és a felső szomszéd kifüstölése sem injúria önmagában, csak ha sértő szándékkal tették.

tényállások értelme szerint csak szándékosan elkövethető contumelia határozta meg. Ennek ellenére a contumeliának nem minősíthető (és nem is szándékos) testi sértésekre továbbra is alkalmazható volt az actio iniuriarum, a közvetlen okozás tovább élő ősi beszámítási alapján. Ezt a primitív korlátot a vagyoni szférában már több kereset meghaladta,⁶⁹ alkalmazásuk viszont azzal járt, hogy a tiszta büntetőjogi védelem vagyonira váltott át: a testi sértés következtében előállott kárt térítették meg. De mert a gyógyítási költségek és a kiesett munkabér megtérítése elsősorban a proletárok és az alsóbb rétegek érdekében állott — a lex Aquilia analóg alkalmazása általában a szabadokat ért testi sértésre így szociológiai okokból is csak lassan vívta ki az adekvát szankció rangját.⁷⁰

Azt kell tehát mondanunk, hogy az injúriajog tágabb, mint a magvának tartott contumelia.⁷¹ (Hogy eddig még nem említett példát hozunk fel: a res publica — pl. a közterek és utak, a tenger — használatának akadályozója ellen is actio iniuriarummal lehetett perelni.) A contumelia tovább-

⁶⁹ Pl. az actio de effusis et deiectis, de pauperie, de feris.

⁷⁰ Erről a folyamatról szól *Wittmann* könyve, ld. különösen 57. és köv. o. Vö. még *Maschke* 30. és köv. o. Minden későbbi spekulációnak tehát a „személy” közvetlen (=injúria) és közvetett (=lex Aquilia) sérelméről, s így a „személyiség” központi szerepéről, szürke technikai alapja van.

⁷¹ A párhuzamként emlegetett görög hybris is (amely egyébként is bűncselekmény) csak egy része az idevágó kereseteknek. Külön törvények vonatkoztak a testi sértésekre, illetve a szóbeli injúriákra. Ld. *Hitzig: Injúria. Beiträge zur Geschichte der Injuria im griechischen und römischen Recht.* München, 1899. 4., 22., 37. o. — *Lipsius* 421., 647. o.

bá nem technikus fogalom. Ahol nincs meg a fent említett disztinolváló feladata, nem is mond többet, mint a dolus, amely viszont az injúria tipikus tényállásaitól, azok objektív értékelésétől elválaszthatatlan.⁷² A tényállásszerűséghez való kötődésen belül még további archaikus bélyeget is visel az injúria; a pozitív cselekvéssel való elkövetés követelményét: ellentétben a culpával, a maga területén a contumelia ezt nem hidalja át.⁷³

6. Ha ezek után mi is feltesszük a kérdést, hogy van-e az injúriáknak egységes eszméje, a fentiek fokozott óvatosságra intenek. Maga a hybris, a másik sértő kezelése, önmagában nem (és technikailag sem) fogja egységbe ezt a joganyagot. De nem is valószínű, hogy bármilyen vezérlő elvet is a klaszszikus jogászok általánosabb formulái között kellene keresnünk; ők — akárcsak elődeik — definíciókat és általánosításait „nem veszik igazán komolyan” (Schulz), elveiket is kazuisztikába öltöztetik. Minden későbbi feldolgozás egyetlen lehetséges tennivalójául nem is maradt más, mint hogy mintegy bevégezze a művet, s az eseteket absztrakt elvekre redukálja.⁷⁴

Úgy tapasztaljuk azonban, hogy ez a dedukció sokkal inkább arra a korszakra és a szerzőre jellemző, aki elvégzi a feldolgozást, mintsem a római jogra. Ezért majd a 19.

⁷² Az objektív és szubjektív elemek összefonódását az egyes injúria esetekben részletesen tárgyalja *Raber*: 3. fejezet.

⁷³ D. 47. 10. 13. 4. — Még ha contumeliae causa is tagadják meg a tiszteletadást, ezért kereset nem jár. Irodalommal együtt ld. *Raber*: 148. és köv. o.

⁷⁴ Vö. *Schulz*: 153. o.

század német személyiségi jogi elméleteivel kapcsolatban térünk ki részletesebben arra, hogyan vetíti vissza saját problémáit ez a korszak a római jogra. Itt ugyanis a személyiség gondolatának középpontba állítása mögött (amely maga is jellemző) az injúriajog kapcsán az ember és az állam viszonyáról, nevezetesen a társadalmi és jogi szféra, az „emberi” és „polgári becsület” elválasztásáról, a polgár jogállásának meghatározásáról és védelméről lesz szó. Ezért kerül elsősorban a 19. század elején a római forrásokban az *actio iniuriarum*mal kapcsolatban föl sem merülő *existimatio* az injúriajog középpontjába, amelyet a római polgár jogállásával azonosítanak. Minden deliktum a jogképesség el nem ismerése (azaz injúria tágabb értelemben), a voltaképeni injúriakereset pedig azokra az esetekre szolgál, amikor nincs speciális vagyoni és közbüntetőjogi védelem, noha a sértés személy ellen irányul.⁷⁵ Tamaszul szolgál ehhez, hogy az infámia intézményében a becsület elvesztése vagy csökkentése valóban hatott a jogképességre is. (De amikor Jhering a század vége felé ezeket az elméleteket „*Verlegenheitphrasen der Theoretiker*”-nek nevezi, maga is nem kevésbé saját korának szellemében beszél, és a konszolidált kapitalista magánjognak megfelelően lát a személyiségvédelem pszichológiai védelmi funkciója mögött — azt meghatározó — vagyoni érdekeket.⁷⁶) Az injúria és a jogállás összekapcsolása azonban a 19. század végén is többségi vélemény, és tekintélyes képviselői nyomán ma is él. Az injúria lényege

⁷⁵ *Walter*: Über Ehre und Injurien nach Römischem Recht. Neues Archiv des Criminalrechts, 1820. 108. o.

⁷⁶ *Jhering*: 236—240. o., valamint 252. o.

az olyan személyes támadás, amely a polgári állás megsértését jelenti, ide tartozik a polgár-minőség veszélyeztetése, bizonyos polgári jogok károsítása és a polgári becsület sérelme, írja Pernice is.⁷⁷ Mommsen sok tényállást von a „jogállás megsértése” alá, illetve jellemez a „polgártárs olyan kezelésével, mintha nem lenne egyenjogú”. Ugyancsak ő a fejlődés során egyre erőteljesebbé váló közös jegynek látja a személyes sértés mellett a közérdek sérelmét.⁷⁸

Kétségtelen, hogy egyes injúriák és a polgár jogállása között kapcsolat van (pl. injúria, ha szabad embert rabszolgának tartanak, vagy rendi privilégiumát nem ismerik el.⁷⁹) A jogegyenlőség megcsúfolását látni azonban a tulajdonhasználat megakadályozásában vagy a hitelrontás különböző eseteiben,⁸⁰ olyan, idegen szempont szerinti általánosítás, amely végül is bármely jogellenes cselekményre illene. Az is biztos, hogy a római jog formalizálta a becsületet, hogy a jó hírnév és a jogképesség között kapcsolat volt (ti. az infamia — amely objektív tényállásokhoz kötődött). A harmadik speciális ediktum az ellen adott keresetet, aki másról infamáló tényt állított. A legrégebbi⁸¹ idevágó tényállások azok, amelyekben a sértettet fizetésképtelennek vagy teljesíteni nem akaró adósnak tüntetik fel. (Márpedig a végrehajtást szenvedő adós automatikusan infamis lett.) A kereset tehát eredetileg a technikus infamiával állhatott kapcsolat-

⁷⁷ Pernice, *Labeo* 2.1.33. o. Ma pl. *Lübtow*: 164. o.

⁷⁸ *Mommsen*: 787. és 793—796. o.

⁷⁹ D. 47. 10. 11. 9. A szenátort vagy lovagot a színházban nem engedik a rendje részére fenntartott helyre.

⁸⁰ *Mommsen*: 793. o.

⁸¹ *Wittmann*: 33. és 34. o.

ban. Ugyanez áll a másik félre is: a rágalmozó részére a marasztalás a pénzbeli elégtételen felül infámiával is járt. A becsület és jogállás közötti kapcsolat és formalizáltsága — amely más jogokra is jellemző volt⁸² — azonban éppen a római jog további fejlődése és az injúriajog kiszélesedése során mindkét fél vonatkozásában fellazult. Az ediktum alapján járó keresethez nem kellett a technikus infámia lehetőség, hanem elég volt a hírnév rontása.⁸³ Ugyanakkor az injúria miatt elítéltek is megkönnyítették az infámia elhárítását.⁸⁴ A becsület társadalmi megítélésének sem kellett formális jogi kategóriában kifejeződnie. A szemérem-sértő injúriáknak pl. az volt a feltétele, hogy alkalmasak legyenek pudicusból impudicust csinálni. Rabszolgálya szemérmét kevesebbre tartották, mint a matrónáét, a prostituált pedig eleve impudica volt, akit tehát leszólítással nem is lehetett megsérteni — de hogy a prostituált eleve infámisnak számított volna, az kétséges.⁸⁵ Egyébként is nyilvánvaló, hogy a jogállás és injúria kapcsolata nem terjeszthető ki az egész injúriajogra — pl. a testi sértésekre, vagy minden sértetre sem, hiszen nem római polgár ellen is lehetett injúriát elkövetni.⁸⁶ Mint a contumelia esetében is láthattuk, az

⁸² A görög verbálinjúriák területén pl. a Solon utáni törvényhozás a tiltott szavak katalógusát tartalmazta — ezek viszont olyan állítások voltak, amelyek infámiával (atimiával) járó bűncselekménnyel vádolták volna a sértettet. Ld. *Hitzig*: 26. o.

⁸³ Részletesen *Raber*: 68. és köv. o.

⁸⁴ *Mommsen*: 806. o.

⁸⁵ Vö. D.47.10.15.15. — A prostituált infámis voltára ld. *Raber*: 46. és 34. o.

⁸⁶ *Mommsen*: 786. o.: „a személy fogalmát nem szabad politikailag felfogni, a külföldi feltétlenül beletartozik...”

„általános ismérvek” valójában csupán esetcsoportokra jellemzőek.

Nem látszik tehát járható útnak az injúriák egységes alap gondolatát feltételezni, és még kevésbé ezt jogi kategóriában keresni. Ne tévesszük szem elől, hogy a jogfejlődésnek a klasszikus korszakra következő bürokratikus periódusa sem hagyta rajta a szokásos jegyeit az injúriákon: pedig itt különösen a fogalmi egységesítés és még inkább a humanitasgondolat alapvető befolyása kézenfekvő lett volna. Ha a humanitas a jogban végül is a méltányosság térhódításában csapódott le, alapgondolata mégis az emberi személyiség értéke, a többi teremtménnyel szembeni felsőbbrendűsége volt (ezt kellett tehát a másokban is értékelni)⁸⁷. Ez a korszak a lex Aquilia területén pl. a culpa általános fogalmát és szubjektív magyarázatát hozta. Az injúriajog viszont már eleve, a prétor egyedülálló mérlegelési szabadsága folytán a méltányosság jegyében állt. Az egyetlen tartalmi általánosítás, a contumelia kapcsán a hybrisre való utalás sem volt idegen sem a méltányosságtól, sem a humanitástól. Ugyanakkor — és éppen a méltányossággal való kapcsolat folytán — egyetlen fogalom sem kristályosodott ki, amely (mint a culpa) alkalmassá válhatott volna a felelősség feltételének általános technikai megragadására.

Az injúriák technikája és lényege közötti összefüggés római jogi áttekintésünk tanulsága. Az injúriajog ellenáll az általánosításnak. A „személysértés” itt eredetileg a testi sértést jelenti, majd a hangsúly fokozatosan áttolódik az ember (nem jogi, hanem) társadalmi státuszára. A jogi védelem

⁸⁷ Schulz: 353. és köv. o., különösen 373—375. o.

újabb és újabb tényállások injúriának minősítésével terjeszkedik, de mindig a jogrend és a szokásrend határán marad. A „társadalmi állás” nem ragadható meg pusztán jogilag. A boni mores alapvető szerepét fent már kiemeltük. Jelentőségüket nem lehet eléggé hangsúlyozni, hiszen valójában ezek határozzák meg az intézmény tartalmát, adják a magatartásmintákat és biztosítják viszonylagos objektivitását.

Befejezésül a közerkölcsök jogi szerepének még egy aspektusát vetjük fel. A „személyisértések” elleni jogi szankciók alkalmazásának egyik és eredeti indítéka lehet a magánbosszú kikapcsolása, illetve állami ellenőrzés alá vonása. (Hiszen sértésre való nem jogi reakálás is ölthet aprólékosan szabályozott formát, és ennek konkurrenciája a joggal a legújabb időkig probléma volt.⁸⁸) A nem közvetlenül testi sérelmek azonban egyre nehezebben torolhatók meg, ahogy a közösség nagyobb és strukturáltabb lesz. Ekkor a nyilvánosság, a közvélemény, amelynek értékelése jelenti a tulajdonképpeni kárt, a felek közé lépve egyre inkább felborítja erőegyensúlyukat, kiveszi a sértő következmények alakulását ellenőrzési szférájukból. Ellenakciók szervezése nemcsak nehéz, és aránytalan ráfordítással járhat, hanem a közvélemény ellenőrizhetetlen közege folytán bizonytalan kimenetelű is. Itt a jogvédelem kínál kedvező alternatívát. Feltevésünket az alábbi római esettel illusztráljuk.⁸⁹ Egy fiatalember, akinek apját megölték, apjának egyik gazdag ellenességét gyászruhában követte, és így a népben azt a benyo-

⁸⁸ Pl. a párbaj. Ld. pl. *Binding*: Die Ehre. Der Zweikampf. Leipzig, 1909. Angliára nézve ld. alább.

⁸⁹ Seneca, *Controversiae* 10.1.30. ld. *Raber*: 58. o.

mást keltette, hogy az volt a gyilkos. A gazdag felszólítása elől, hogy vádolja be, ha őrá gyanakszik, a fiú kitért, de a követéssel nem hagyott fel. A gazdag ember végül is olyan rossz hírbe került, hogy nem választották meg a tisztségre, amelyre törekedett. Ekkor fordult *actio iniuriarum*mal a fiú ellen. Gondoljuk meg: mi egyebet tehetett volna — ha ti. valamennyire is „nyilvános” elégtételt akar, ha a spontán közvéleménnyel szemben legalább hasonló minőséget és súlyt kíván tenni a mérleg másik serpenyőjébe?

Ennek a minőségi eltérésnek a sértés és a szankció „közége” között természetesen súlyos következményei vannak. Ebből adódik pl. az injúriaszankciók alapproblémája: a jóhírnév „állami” elismerése képes-e a társadalmi megítélés áthangolására? Kiknek számára jelent az ítélet tényleges ellensúlyt?

A közfelfogás és a közerkölcsök alapulvétele a sértés megítélésénél mindenesetre a két szféra közötti kapcsolat feltétele. Az állami és társadalmi szféra ellentéte az injúriajogban mindaddig nem lesz sem nyílt, sem a működést zavaró, amíg a *boni mores* képesek közöttük közvetíteni.⁹⁰

7. Római jogi áttekintésünket a következőkben foglaljuk össze.

a) Ami az injúriák által védett értéket illeti, láthattuk, hogy a „személyiség” koncepciója a római jogtól idegen, és az „emberi méltóság” védelme sem tekinthető általában

⁹⁰ Az állam a személyiségvédelemnek ebben az ágában, vagyis az injúriajogban, csakis mint semleges külső segítség szerepel, az állam és az egyén szférájának elhatárolásáról szó sincs.

az injúriakeresetek alapjának. A római jogi gondolkodásból következően sokkal konkrétabb értékekről lehetett csak szó. A római jogot természetesen nem azért vizsgáltuk, hogy az injúriák „egységes gondolati alapját” feltételező, a múlt századból eredő elméleteket cáfoljuk meg — hiszen az ilyen késői általánosítások, mint magyarázatok, helyénvalóak lehetnek. A fő ellentét tehát, amelyre rá akartuk irányítani a figyelmet, nem az állítólag alapul szolgáló „emberi méltóság” általánossága és az egyes injúriakeresetek szűkre szabott védőköre között áll fenn (ez sokkal inkább technikai kérdés) — hanem az emberi méltóságról alkotott modern felfogás és az injúriákban felfedezhető értékrend között.

A római jogi injúriákra ugyanis nem vetíthetjük vissza a modern személyiségi jogok alapját képező „autonómiát”, az egyszeri és ismétелhetetlen individualitást, sem az ezek tartalmát még nyíltabban kifejező, a társadalommal szembeállított „magánszférát”.⁹¹ Ismétелten rámutattunk, hogy a római injúriajog tartalmi, sőt sok vonatkozásban technikai alapja is az erkölcsi és szokásrend; az „egyén” csak annyiban és úgy kap védelmet, ahogy őt ez a rend a közösségbe integrálja. Ezzel kapcsolatban hívjuk fel a figyelmet a külön, „jogaira fordított” ideológia hiányára, amely a párhuzamos fejlődésű dologi kártérítés esetében kifejezetten megtalálható (ti. a culpa szubjektív magyarázatai) — itt ezt a funkciót a boni mores közvetlenül ellátják.

⁹¹ Itt most nem térhetünk ki arra, hogy ezek elsősorban a személyiségi jogok új, politikus ágát jellemzik, és mint ilyenek hatnak vissza a hagyományos injúria típusú, „semleges” személyiségi jogokra is.

A boni mores — úgy, ahogyan azt a prétor értelmezi. Az injúriajog fejlődése voltaképpen a személy erkölcsök és szokások által megszabott státusza védelmének „jogiasodása” — oly módon azonban, hogy mindvégig a jog és erkölcs határán marad. Ahogy a civilizáció folyamatában a korábban természetesen érvényesülő erkölcsi és szokásrend gyengül, úgy veszi át szerepét a jog. De ne feledjük, hogy a prétor kezdettől fogva minden megadott keresettel folyamatosan változtatta „joggá” az erkölcsi normákat.⁹² Az injúriajog nem távolodik el attól az eredeti kettős célkitűzéstől, hogy nemcsak a sértettet, de legalább annyira — a kifejezőbb régebbi magyar szót használva — „a közcsendet” is védenie kell; a kettőt nem is lehetett szétválasztani.

b) Az egyes technikai fogásokat fent, a maguk helyén többször is összefoglaltuk. Itt a nyomaték kedvéért két fontos tényt ismétlünk meg.

Először is az injúriákat technikailag a „félkész állapot” jellemzi. A személysértésért való felelősség feltételei nem intézményesednek minden injúriára érvényesen (mint pl. objektív gondossági mérce a dologi károkozásnál), hanem egyrészt a primitív tényállásszerű behatárolás él tovább, másrészt pedig a prétor példátlanul széles mérlegelési jogkörében dől el a kereset megadása. Mindez összefügg azzal, hogy az injúriákban a jog és erkölcs elválaszthatatlan. Láthattuk, hogy az injúriajog egységesedése nem „tartalmi” szempon-

⁹² Az injúria jogforrásai (Paulus Sent. 5.4.6.: Aut lege, aut more, aut mixto iure) közül a mos a prétori jogot jelenti. Ld. *Mommsen*: 785. o. — *Lübtow*: 161. o.

tok szerint játszódtott le, hanem formálisan, az eljárás és a büntetés kiszabás módja tekintetében.

Másodszor, a fentiekkel áll összhangban az, hogy az injúriák bármely szélesebb tartalmi ismérve, mint pl. a contumelia-hybris, vagy az ennek megfelelően motivált szándékoság, vagy akár a „római polgárok jogegyenlőségének megsértése”, valójában nem az egész injúriajogra jellemző, hanem csupán egyes tényálláscsoportokra vonatkozik. Ez viszont szintén a „személyiség”-központú injúriafelfogás ellen is szól: a tulajdonképpeni actio iniuriarumok is szélesebb kört ölelnek föl annál, mint amit erőltetés nélkül „személyisérelemnek” nevezhetünk. Azok a határok, amelyek az ezzel a keresettel perelhető injúriát az injúria legszélesebb értelmezésétől („quod non iure fit”) elválasztják, esetlegesek és bizonytalanok.⁹³

III.

1. A becsület és jó hírnév védelmének fő jogintézménye az angolszász jogrendszerben a defamation tortja. Ez a név voltaképpen két deliktumot fog össze: a szóban, illetve az írásban elkövetett becsületsértést (slander, illetve libel). A két

⁹³ Mint azt a „joggal való visszaélés” ellen, a res publica használatának akadályozása esetére, vagy a birtokvédelemre adott injúria-keresetek tanúsítják. A „hatalmaskodás” éppolyan joggal nevezhető a „jogegyenlőség” megcsúfolásának, és ezért szűkebb értelemben injúriának, mint általában jogellenes cselekménynek. Az injúriaként megoldott birtokvédelem is csak erőltetett konstrukciókkal illeszthető be a személyiséretek közé, mint pl. Puchta elmélete, hogy a jogcímtől független birtoklási akarat „a személyiség kiáradása”. (A vonatkozó kereseteket részletesen ld. *Maschke*: 61—82. o.)

elkövetési mód szerint lényegesen különböznek a felelősség feltételei. A legfontosabb eltérés az, hogy míg a slander — meghatározott kivételekkel — csak pénzben becsülhető kár esetén perelhető, a libel (amely egyben bűncselekmény is lehet) enélkül is. A perelhetőség feltételei „sok tekintetben irracionális és szőrszálhasogató módon”⁹⁴ vannak meghatározva. A múlt század második fele óta⁹⁵ általános az elégedetlenség ezzel a bonyolult joganyaggal, amelynek kettősége a külön történeti fejlődést őrzi. (Azt is mondhatnánk, hogy „a személyiségi jogot”, de még a privacy gondolatát is mereven elutasító angol jogban csupán ez a kritika jelzi a személyiségvédelem iránt fokozódó igényt.) A jogi írók így egyrészt a történelmet hibáztatják: a jog eleve rosszul startolt, amikor a kárt és nem a sértést tette meg a „szavak” miatti kereset alapjává.⁹⁶ Másrészt a libel és slander egységes kezelése „defamatory words” címszó alatt lehetővé teszi a hangsúly eltolását. Bár kialakulásakor a kár volt az actio „magja”, s a kivételek is azzal magyarázhatók, hogy bennük a kár vélelmezett,⁹⁷ a 19. századra már megengedhetővé vált az olyan értelmezés, hogy a jóhírnév megsértése a „mag”. Csupán ott, ahol ez a sérelem magukból a szavakból vagy

⁹⁴ *Winfield and Jolowicz on Tort*. London, 1971. (a továbbiakban *W. J.*) 247. o.

⁹⁵ A 19. század elején a libel és slander, a női becsület hiányzó védelmét leszámítva, a legnagyobb rendben találtatott. Kortárs szerzőket idéz erre *Holdsworth: A History of English Law*. London, 1922—36. XIII. 488. — A későbbi kritikához ld. *W. J.* i. h. — *Holdsworth VIII.* 334. o.

⁹⁶ *W. J.* 353. o. — *Pollock: Tort*. 324. o.

⁹⁷ *W. J.* 252. o.

a közlés írásbeli voltából nem nyilvánvaló, van szükség a kár bizonyítására.⁹⁸ Az eredeti kivételek így lépnek elő főszabállyá, pontosabban a történetileg későbbi és büntetőjogi libel így terjeszkedik az elméletben, majd a gyakorlatban is, az ősbib és „polgári jogibb” slander kárára.⁹⁹ Sőt, a common law-ban meglepő általánossággal az irodalom már a 19. század végén a jó hírnévhez való abszolút dologi jogról beszél, és ezt ma is megerősítik.¹⁰⁰

E mögött a homlokzat mögött, amely tehát nagyjából a kontinentális fejlődés megfelelője, azonban érintetlenül ott van a libel és slander történeti joganyaga, amely a jó hírnév védelmének tényleges mértékét meghatározza. Az alábbiakban ezek történetéből keresünk választ ugyanazokra a kérdésekre, amelyeket a római injúriákkal kapcsolatban is föl-

⁹⁸ *Odgers: A Digest of the Law of Libel and Slander, and of Actions on the Case for Words Causing Damage...* (1881) London. 1905. 2. o.

⁹⁹ A libel általános alkalmazása mellett érvel már *Holdsworth* is (VIII. 378. o.). — A Defamation Act 1952. a rádió és televízió útján való közlést „állandó formának”, a velejáró sértést tehát libelnek minősítette, ugyanúgy a színpadon mondott szavakat a Theatres Act 1968.

¹⁰⁰ *Odgers* 1 o.: „Every man has a right to have his good name unimpaired. This right is a *jus in rem*, a right absolute and good against all the world.” Más kérdés persze, hogy a *Odgers* által e jog létének bizonyítására idézett esetek a defamation jogában nem játszottak valójában szerepet, és nem is hivatkoznak rájuk, illetve hogy a jó hírnévhez való önálló jogot ezek az esetek, és *Odgers* is, a jó hírnév sérelmének vagyoni kihatásaival magyarázzák (*Odgers* 3. o.) — Ettől függetlenül a jog ma is elismert: „The right of each man, during his lifetime, to the unimpaired possession of his reputation and good name is recognized by the law”, írják *Clerk and Lindsell on Torts*. London, 1969. 927. o. (a továbbiakban *C. L.*).

vetettünk: mennyire kifejezett és milyen általános alapgondolata van a becsület védelmének, összefüggésbe hozható-e ez a személy más jogi meghatározásával? Másrészt: milyen technikai lehetőségei vannak a jognak ezek kifejezésére?

2. A jó hírnév védelme a common law-ban egészen más pozícióból indul, mint a római jogi injúriák. Itt különösen nyilvánvaló, hogy nem lehet szó „az érzelmek finomodásáról”, és ezzel járó személyiségvédelemről való spekulációkról, aminek Rómában az eredetileg testi sértések elleni kérést kiterjesztése a becsületsértések és megalázások megtorlására tápot adhatott. De Angliában nem is a jogi védelem terjeszkedéséről van szó egy addig szabályozatlan szférában, hanem a már működő jogvédelem áttételéről egyik jogrendszerből a másikba; a „becsületet” magasra értékelő népi szokásjogból, illetve a spirituális kánonjogból az elsődlegesen materiális, a feudális „tulajdont” biztosító common law-ba. Ennek a transzformációnak a technikai problémái határozzák meg a defamation ősi ágát.¹⁰¹

a) A középkori common law-ból a jó hírnév védelme nem egyszerűen hiányzik, hanem ki van zárva: királyi bíróság előtt nem lehetett perelni.¹⁰² A jogvédelem azonban nem

¹⁰¹ A libel viszont az abszolutista büntetőjogból ered. Az injúriának ezt az arcát a római jogi felségsértésben is megtaláljuk.

¹⁰² *Pollock and Maitland: The History of English Law*. Cambridge, 1968. (a továbbiakban: *P. M.*) II. 36. o. idézik 1295-ből „et non est usitatum in regno isto placitare in curia Regis placita de defamationibus”. Rot. Parl. I. 933. o.

hiányzott. A helyi bíróságok el voltak halmozva defamációs ügyekkel;¹⁰³ másrészt pedig az egyházi bíróságok róttak penitenciát a rágalmazás „bűnét” elkövetőkre.

A különböző jurisdictiók más és más jogot jelentettek. Míg a common law a királyi bíróságok gyakorlatában bontakozott ki, a helyi bíróságok a régi szokásjogot éltették; az egyházi bíróságok pedig a kánonjogot alkalmazták, amely — még maga is a központosítás folyamatában — nem zárkózott el a helyi jog befolyásától. Bár ez a nyitottság mindhárom jogban kölcsönösen érvényes volt,¹⁰⁴ a helyi szokások és a kánonjogi gyakorlat más értékrendet — sőt a helyi jog más fejlődési fokot — képviselt a király jogával szemben. A 13. század végére ugyan a helyi igazságszolgáltatás is a király hatalma alá került, és a helyi bíróságok egyébként is szívesen utánozták a királyi ítélkezés formáit (és szigorát) — mindezek a változások azonban csak kevésbé érintették a helyi „jog” archaizmusát és alapvetően közösségi szellemét.¹⁰⁵ Az egyházi és királyi joghatóság között több-

¹⁰³ *Fifoot: History and Sources of the Common Law. Tort and Contract.* New York, 1970. 126. o.

¹⁰⁴ Az angol jog a fejlettebb kánonjoggal való versengésben nőtt naggyá, a kánonjog mintájára racionalizálódott, ezzel viszont saját önállóságát is biztosítani tudta. *P. M. I.* 132. o. De az egyház is figyelembe vette a királyi és a helyi jogot is. Ld. *Helmholz: The Early Enforcement of Uses.* *Columbia Law Review*, 1979. 1503., 1512., és köv. o. A királyi bíraskodás nem irányult a helyi vagy feudális joghatóságok beolvasztására, mégha ténylegesen ez is lett az eredmény. Ld. *Baker: An Introduction to English Legal History.* London, 1979. 21. és köv. o.

¹⁰⁵ *Baker: uo. Holdsworth: II.* 378. o. — A területi közösségeket a központi hatalom is felhasználta mind a helyi béke, mind a király békéje fenntartására. A királyi, a „hivatali” és a „népi jog” párhuz-

ször is formális osztozkodásra került sor — de végül is egészen a reformációig a köznép mindennapi életének nagyobb része az egyházi bíraskodás alatt maradt: családi és öröklési ügyek, szerződésszegés (mint „hitzegés”), minden halálos bűn (ezek között sok világi bűncselekmény), és kifejezetten a defamation is.¹⁰⁶

Mi jellemzi a becsület védelmének ezt a középkori jogát? Egyrészt a másik megszegésének kemény büntetése, amely az egyéni becsület magas értékét tanúsítja,¹⁰⁷ másrészt a szoros kapcsolat a közösség békéjének fenntartásával. „Mi sem lehet kevésbé igaz, mint hogy őseink, barbárságuk idején csupán az ütleget érezték meg, és ügyet sem vetettek a kemény szavakra” — írja Maitland. Mint a germán jogok általában, a legrégebb angol törvények már fix pénzbírságot rónak ki egyes gúnyos vagy becsmérlő szavakért (nyúl, szajha), illetve azért, ha valakit tolvajnak vagy gyilkosnak mondanak. Szabad ember megkötözése, haja vagy szakállá levágása olyan gyalázat, amelynek büntetése a legsúlyosabb sebekért fizetendő bírsággal egyenlő. A helyi bíróságok gyakorlatában szinte minden kártérítési perben nemcsak az anyagi kárt térítik meg, hanem mellette a „szégyent” is pénzzel teszik jóvá.¹⁰⁸ — Másrészt viszont a defamation, mint rágalmazás, egy sorban áll az olyan rendbontásokkal,

mosságára általában ld. *Berman: The Background of the Western Legal Tradition in the Folklaw of the Peoples of Europe. University of Chicago Law Review, 1978. 533. és 575. o.*

¹⁰⁶ *Baker: 112. o. — Helmholtz: i.m. — P. M. I. 124. és köv. o.*

¹⁰⁷ Becsület és végzet mint a germán jogok alapkategóriája kérdéséhez ld. *Berman: 558. és 582. o.*

¹⁰⁸ *P. M. I. 53. o., II. 537. o.*

mint a szomszédok veszekedése, az éjszakai nyugalom megzavarása és mindenféle perpatvar. A számos jogi dokumentum szerint általában szószátyár nők (galatrix, scold) az elkövetők, a büntetés pedig pellengér vagy vízben megmerítés.¹⁰⁹ De ismeri az „szégyenért szégyen”-típusú büntetést a Norman Customal is: aki mászt tolvajnak vagy gyilkosnak mondott, a kártérítésen felül „orrát megfogva magát nyilvánosan hazugnak kell neveznie”.¹¹⁰

Ezt az archaikus rendszert egészíti ki és éli túl a kánonjogi védelem.¹¹¹

A defamation-perek a késői középkorban az egyházi bíráskodás megszokott és fontos részét alkották. Az akció egyetlen kifejezett feltétele, hogy a sértettől bűncselekmény elkövetését kellett állítani. Tekintettel azonban arra, hogy a bűncselekmény lehetett egyházi vagy világi joghatóság elé tartozó, továbbá, hogy így a bűncselekmények száma igen nagy volt, és végül, hogy nem volt szükség a büntett pontos meghatározására, a defamation területe sokkal szélesebb volt, mint ahogy a fenti feltétel mai szemmel látni engedi. A sértettnek valamilyen kárt is fel kellett mutatnia — de nem szükségképpen anyagi kárt. Szokásos „hátrány” volt, hogy a megrágalmazott kénytelen volt kánonjogi eljárásban tisztázni magát (purgatio), és ennek sikeres lezárása után lépett fel a híresztelő ellen. De a tényleges károk skálája is

¹⁰⁹ Vö. a *Fifoot*: 126. o., illetve *Holdsworth*: II. 385. o. által idézett jogi emlékeket.

¹¹⁰ Idézi *P. M.* II. 537. o.

¹¹¹ Ld.: *Helmholz* forrásfeldolgozását: *Canonical Defamation in Medieval England. The American Journal of Legal History.* 1971. 255. o. (A továbbiakban *Canonical*.)

messze elnyúlik a pénzben kifejezhető kár határain túlra; mint később a common law-ban, itt is elegendő a „fáradság, kiadások és zaklatás”.¹¹² A kár felmutatásának értelme az, hogy segítséget adjon a sértés súlyának felbecsüléséhez és a jóvátétel módjának meghatározásához.

A bűncselekmény vádja és az ilyen határozatlan „kár” közös jegye a helyi, az egyházi és a korai királyi jognak. A kánonjognak a common law-tól alapvetően különböző értékrendje, és másrészt közössége a régi helyi jogokkal, elsősorban a büntetési rendszerből látható. A büntetés — legalábbis az ítélet szerint — sosem pénzbeli kártérítés. Ez az egyetlen terület, ahol a common law bíróságoknak sikerült világosan elhatárolni hatáskörüket: ők a damages-re rendezkedtek be. Az egyéb formális hatásköri osztozkodások csődje¹¹³ megerősíti azt a véleményünket, hogy itt valóban tartalmi különbségről van szó. Az egyházi bíróság elvben a bűnös lelkének megmentésével törődik. Az anima fontosabb mint az actus, a büntetés sokkal inkább a bűnös szándékához, motívumaihoz igazodik, mint a sérelemhez. (A főbűnök maguk is „motívumok”!) Az „igazságos és teljes jóvá-

¹¹² Egy 1490. évi esetből idézi Canonical 263. o. Az is a megrágalmazott feleség actual damage-ének számít, hogy férje „nem engedi ágyába, mint annak előtte” (uo.).

¹¹³ Az 1286. évi Circumspecte Agatis statútum a defamatio perekben az egyházi bíróságokat kifejezetten a spiritual remediesre korlátozza. Ezt be is tartják. Ezzel szemben a common law bíróságok elé tartozó bűncselekménnyel való rágalmazásnak kizárólag a common law bíróságok hatáskörébe való utalást nem tudják keresztülvinni. Ld. Canonical 260. o.

tétellel” Isten bocsánatát kell elnyerni.¹¹⁴ Ebből a szempontból egyenértékű, hogy a vezeklést bíróság vagy a gyóntató szabja-e ki.¹¹⁵ Ha formális bírósági eljárás folyt, a büntetés a kiközösítés. De a kiközösítettet visszafogadja az egyház, ha elvégezte a penitenciát. Az ítéletet tehát nem-formális megbeszélések követték arról, hogy ennek mik legyenek a feltételei.¹¹⁶ Sor kerülhetett pénzbeli kártérítésre is, mivel a gyóntató is kötelezhette a bűnöst anyagi jóvátételre pénzben vagy természetben.¹¹⁷ A valóban adekvát szankció azonban nem ez, hanem a jó hírnév helyreállítása volt. Az egyházi bíróságok általában helyi bíróságok voltak, de ugyanakkor egy szorosabb közösség szervei. Mi lehetett volna alkalmasabb az elégtételre, mint a mise alatt hangosan beismerni, hogy a híresztelés hamis volt, és bocsánatot kérni?¹¹⁸

Ezzel szemben a common law mint a központi hatalom joga, tehát „külső” védelem, ilyen közösségi kötődések híján természetesen megmaradt ezekben az ügyekben is saját individuális, kártérítési gyakorlatánál. Eltért egymástól a

¹¹⁴ A XIII. századig nem tisztázódik, hogy az egyház megbocsáthatja-e a bűnt, vagy csak közvetít a bocsánatért. A „teljes elégtétel” követelményéből alakult ki a purgatórium tana. Ld. *Newman: An Essay on the Development of Christian Doctrine* (1845.). Harmondsworth, 1974. 413. és köv. o. Vö. még *Berman* 581. o.

¹¹⁵ A gyóntató általi büntetések alapvető szerepére a középkori büntetőjog mellett ld. *Berman* különösen 577. és köv. o.

¹¹⁶ Canonical 265. o.

¹¹⁷ A megölt vagy megsebesített személy háztartásában kellett dolgoznia, így pótolnia a miatta kiesett munkát, illetve jövedelmet, ld. *Berman*: 579. és köv. o.

¹¹⁸ Ilyen ítéleteket, illetve a megkövetési eljárást ld. Canonical 267. o. — *Fifoot*: 129. o.

két jogrend abban is, hogy míg a common law szerinti per a kártérítésért folyt, mint amire a sértettnek joga van; az egyházi bíróság még a régi jogok szellemében elsősorban a felek megbékítését akarta elérni, és az ügyek túlnyomó többsége valóban a „pax” bejegyzéssel zárult le.¹¹⁹

E különbségek alapján érthető, hogy míg a common law igen korán kárbizonyítás nélkül is akciót adott azért, ha valakit hivatása gyakorlására alkalmatlannak mondtak, a kánonjog ezzel nem törődött. Ez ugyanis nem volt bűn, sőt tisztán világi dolog, s ráadásul egyedül a sértett ügye, ha megélhetése veszélybe került.¹²⁰ A „hivatás” a polgári státusszal egyenlő (a defamation tortja a common law-ban ezt védi¹²¹) és ez végső fokon tulajdonosvédelem.¹²² A common law logikusan ezt a vonalat építi ki. Az 1600-as évek uralkodó puritán etikája nem az anglikán egyház egyébként is háttérbe szoruló jogát változtatja meg, hanem a gazdasági eredménytelenséget teszi nyilvánvaló erkölcsi fogyatékos-sággá is. Ebben a légkörben a callingra való alkalmatlanság éppoly magától értetődően súlyos sértés, mint a „szegénység” — amelynek defamáló voltát az újabb irodalom oly

¹¹⁹ Canonical 267. o. A népjogok hasonló beállítottságára *Berman*: 584. és 585. o.

¹²⁰ Ennek a szempontnak ügydöntő voltát a common law esetek hangsúlyozzák is: ld. *Brittridge's Case* 1602. (közli *Fifoot*: 145. o.). Hasonlóan ír *March*: *Actions for Slaunder*, 1647. (idézi *Holdsworth*: VIII. 347. o.)

¹²¹ Mert csakis a „jogilag elismert”, azaz vagyonilag önállóságot jelentő foglalkozásra való alkalmasság kétségbevonását védi később is. A *Bell v. Thatcher* 1675. esetben a levélhordó nem kap védelmet. — Ime Kant klasszikus *Friseur*-jének őse, aki „nem személy”.

¹²² Ld.: I. fej.

nehezen tudja megindokolni.¹²³ De ez már a common law defamation későbbi történetéhez tartozik.

b) Hogy került azonban a defamation a common law-ba, azaz a királyi bíróságok elé? A technikai és tartalmi aspektusok elválaszthatatlanok. A helyi bírászkodás hanyatlásából elsősorban az egyházi joghatóság profitált, de az 1500-as évek elején ez is háttérbe szorult. Míg korábban az egyházi bírászkodás offenzív volt, és mindenütt „igazságot tett”, ahol a világi jog nem volt kielégítő, ezt a hozzáállást tárgytalanná tette az új doktrína a király felelőségéről az igazságszolgáltatásért, majd később az equity, és különösen a common law jogorvoslatok sokasodása. A common law szankciók közül a kártérítés csábító alternatívát kínált a sérelem tőkésítésére, amit egészen a visszaélésig ki is használtak a sértettek. Fifoot ebben a „new and material age” jelét látja.

De folyt a versengés a különböző királyi bíróságok között is — így a Star Chamber előtt meginduló büntetőügyekkel szemben a King’s Bench igyekezett kiterjeszteni a kártérítéseket defamation-ért.¹²⁴ A common law-ba a defamation így legalább két csatornán át került be. Az egyik a (főleg kártérítési) action on the case.¹²⁵ A másik a bűncselekmény-

¹²³ Vö. pl. *Baker*: 371. o. — A szegénység „erkölcstelen” voltára ld. pl. *Tawney*: *Religion und Frühkapitalismus*. Bern, 1946. különösen 256. o., illetve *Weber*: *A protestáns etika és a kapitalizmus szelleme*. (1904) Budapest, 1982.

¹²⁴ A fentiekhez ld. *Baker*: 365. o. — *Helmholz*: 1507—1512. o. — *Fifoot*: 129. o.

¹²⁵ *Holdsworth*: II. 282. o.; V. 207.; VIII. 347. o.

nyel vádolás — amennyiben a bűncselekmény common law bíróságok hatáskörébe tartozott.¹²⁶ Az irodalomban annyira hangsúlyozott „rossz start”; vagyis az anyagi kár, mint a kereset feltétele, egyoldalú beállításnak tűnik. A Case-nek nem szükségképpeni eleme az anyagi kár,¹²⁷ sokkal inkább a teljes mérlegelési szabadság jellemzi. Az on the case keresetek a legrégebb actiók merev formalizmusának ellenhatásként, a 14—15. században széles kísérleti területet nyújtottak a jog újrendeződésére, és a modern tortok, különösen a negligence későbbi elemei ennek keretében merültek föl, majd szilárdultak meg későbbi önállóságukig.¹²⁸

A defamation azonban semmiben nem osztotta a kárfelelősség fejlődésének útját. A bíróságok erőfeszítései a kereset feltételeinek tisztázására és egyáltalán a felelősség formális behatárolására, mint látni fogjuk, szinte komikus formalizmusba fulladtak, és végül is e tort konszolidálásához a büntetőjog és a politika sokkal több segítséget adott, mint a többi magánjogi ág. Ha meggondoljuk, ez a defamation természetéből következik, és azt mutatja, hogy a „kártérítés” nem kerekedett fölőle. A „kár” itt nem hozhatta magával a szerződési jogban kidolgozott magatartásmodelleket, illetve a felelősség függését a felek anyagi érdekelttségétől, amelyek a kártérítési jogban a negligence általános feltételét kialakították.¹²⁹ A rágalmozással okozott kár

¹²⁶ Uo. VIII. 348. o.

¹²⁷ Vö. a Rastell által leírt 54 „accion sur le case”-t. (Collection of Entries, 1566. Közli *Fifoot*: 90. o.)

¹²⁸ Az on the case keresetek fejlődését ld. *Fifoot*: 66. és köv. o.

¹²⁹ *Súlyom*: A polgári jogi felelősség hanyatlása, 127. és köv. o.

sosem állt meg önmagában, az actio-rendszer logikája szerint magát a károkozó tényállást kellett valamely kereset alapjául elismerni — és míg maga a defamation valamely meghatározott formája nem nyerte el ezt a státuszt, a vele okozott kárt a bíróság mint *damnum absque injúriát* nem ítélte meg.¹³⁰

Másrészt azonban nem hagyhatjuk figyelmen kívül, hogy a jóhírnév sérelme igen sok esetben valóban anyagi kárral jár, továbbá hogy a kártérítés már az 1200-as évektől a common law szilárd része. Az evilági kár (a temporal damage) tehát e bíróságok vitán felüli területét hangsúlyozza mind a túlvilágot képviselő egyházi, mind pedig a büntetőbíróságokkal szemben.¹³¹ Idézzük fel azt is, hogy az anyagi veszteséget és a szégyent a régi szokásjog még különböztetés nélkül megtérítette. Így természetes, hogy a helyi bíróságok előtt is voltak esetek, amelyekben a defamation folytán keletkezett kár megtérítését kérték. Például amikor az alperes azt híresztelte, hogy a felperes megölte a fiát, és ennek következtében a felperes bérletét felmondták, a bíróság

Ugyanez mutatható ki a római jogi injúriák és a *lex Aquilia* alapján járó kártérítés összehasonlításakor is.

¹³⁰ Esetekkel együtt ld. *Fifoot*: 129., 139. és 140. o.

¹³¹ Az anyagi vonatkozással, a kárral a King's Bench akkor is megalapozta hatáskörét, ha a defamation egyértelműen „spiritual” volt — pl. eretnekséggel, törvénytelen származással való megrágalmazás. Az utóbbi esetben a kár az örökjogi következmény. Vö. *Baker*: 367. o. De ehhez persze az kellett, hogy a defamation anyagi kár esetében már perelhető legyen.

30 shillinget ítélt a sérelemért (detrimentum) és 20-at a súlyos kárért.¹³²

Láttuk azt is, hogy a régi jog még fix bírsággal büntette, ha valakinek tolvaj vagy gyilkos hírét költötték. Az ilyen rágalom annál is inkább veszélyes volt, mert az adott területi egység előkelőiből álló grand jury a „fama publica” alapján, tehát materiális bizonyítékok nélkül állította a megérkező királyi bírák elé a bűnösöket.¹³³ A common law-ba legkorábban éppen ezek a „gyilkos-tolvaj” rágalmak kerültek be, úgy azonban, hogy erősen hangsúlyozták azt az erkölcsi és anyagi kárt is, amelyet a hamis vád okozott.¹³⁴

Amint a 15. század elején az első ilyen akciók győzedelmeskedtek, a perek áradata indult meg¹³⁵ — és közben a a perlés feltételét képező „kár” amely eddig is összeolvadt a nem anyagi elégtétellel, illetőleg amelynek anyagi része is

¹³² Swindon v. Stalker (1294.) Közli *Fifoot* 138. o. Egy másik felperes, akit tolvajnak és hamis kereskedőnek neveztek, azért kapott kártérítést, mert így elesett egy hitelre vételtől; egy harmadik pedig, mert nem kapott kölcsön, mivel azt mondták róla, hogy hamis és hűtlen fickó. Woodfool v. Pars, 1295. ill. Mor's Case, 1333. Közli *Fifoot*: 138. és 139. o.

¹³³ A grand jury-ről közelebbit ld. *P. M.* II. 142.

¹³⁴ Az első ilyen sikeres akció 1508-ban fedezhető fel. (ld. *Baker*: 366. o.) 1536-ban már készen áll a megfelelően kidolgozott writ (közli *Fifoot* 141. o.) A tolvajlás vádjával ártatlanul letartóztatott, majd felmentett felperes nemcsak azért kért kártérítést mert „in his good name, fame and condition” sérelmet szenvedett, hanem mert a vád folytán „... had been greatly injured and damnified by much labour and expense”.

¹³⁵ A slander perek száma a század közepén az alapvető kártérítési keresettel, az assumpsit-tel versengett. *Baker*: 366—368. o. — *Fifoot*: 129. o.

sokszor csak határozatlanul becsülhető volt („damned by much labour and expense”), egyre fiktívebbé, vagy pusztá vélelemmé vált.¹³⁶ Gyakorlatilag ez az igényrobbanás készítette a bíróságokat arra, hogy a defamation technikai feltételeit lefektessék.

c) Az adott helyzetben ez a szigorú korlátozások sorát jelentette. Mielőtt azonban erre térnénk rá, le kell szögeznünk, hogy a defamation bevétele a common law-ba nem járt sem olyan technikai újítással, sem pedig általánosítással, amely a jogintézmény lényegét érintette volna. A fix büntetések rendszere már egyébként is kihalt, a kártérítés viszont ugyanígy működött a helyi bíróságokon is. A tort lényege maradt ami volt, a jó hírnév megrontása. Technikai problémái is mindvégig akörül forogtak, hogy milyen szavak alkalmasak erre. Noha a kár és rágalom összefonódása a korai esetekben maradandó jegyet hagyott a defamation-ön,¹³⁷ ezt végül is a jó hírnév sérelme határozta meg: a non-defamatory szavakkal okozott károk külön tortjai már a 17. században leváltak róla.¹³⁸ De az anyagi kár mégis olyan feltétel maradt, amely alkalmas volt az

¹³⁶ *Baker*: 368. o.

¹³⁷ A „kárnak” a kereset megalapozásában való kiegészítő szerepét a slander meghatározott kategóriáin kívüleső, jó hírnevet sértő szavak esetében már többször említettük. Technikai következménye a „kár”-nak, hogy csak „publikált” szavak miatt lehetett perelni, továbbá, hogy a közrend és béke szempontja teljesen figyelmen kívül maradt a polgári perekben. Utóbbiakhoz *Holdsworth*: V. 270. o.

¹³⁸ Például jogcím kétségbevonása (slander of title) stb. Ld *Holdsworth*: VIII. 351. és köv. o.

akció korlátozására, és mint ilyen, időnként erőre kapott, amikor a defamáló szavak meghatározásával való korlátozás valamely kísérlete csődött mondott.¹³⁹

A defamation a 15. század elején tűnt föl a common law-ban, s a század végére már ki is alakultak a keresethez önmagukban elégséges, jó hírnevet sértő szavak általános kategóriái — mondhatnánk úgy is, az injúria tényállásai. A legrégebbi a már több összefüggésben említett büntettel való vádolás. Az 1580-as években ehhez járult a hivatalra vagy foglalkozásra való alkalmatlanság híresztelése. Ekkor tűnt föl az olyan (fertőző) betegség állítása is valakiről, amely miatt az illetőt az emberek elkerülik.¹⁴⁰

Ezeket az általános meghatározásokat a kortárs írók még tovább általánosíthatták¹⁴¹ — a bíróságok gondja viszont az volt, hogy a keresetek áradatának gátat szabjanak, és e célból a fenti kategóriákat minuciózusan pontosították. Például a bűncselekmény szabatos jogászai meghatározását követelték meg — annak az 1580 után vagy 70 évig követett gyakorlatnak a keretében, hogy a kereset alapjául szolgáló szavakat enyhébb értelmükben (in mitiori sensu) kell venni. Az ebből folyó abszurdítások az injúria-jog kézről kézre adott anekdotáit szaporítják az angol történeti művekben. Például a bűncselekmény vádjánál maradván, a bíróság nem fogadta el emberöléssel vádolásnak azt a ki-

¹³⁹ Vö. *Baker*: 373. o.

¹⁴⁰ Az első eseteket közli *Fifoot*: 130. o. — Az utóbbi két kategória összefüggése a kárral szintén nyilvánvaló.

¹⁴¹ Így pl. March az 1647-ben megjelent *Actions for Slaunder*-ban a büntett vádját mint az élet és szabadság fenyegetését írja le. Idézi *Holdsworth*: VIII. 347. o.

jelentést, hogy „Sir Thomas Hook fejszével kettéhasította szakácsa fejét, az egyik fele az egyik vállára, a másik a másikkra hullt” — hiszen azt nem mondta az alperes, hogy a szakács meghalt.¹⁴² Hasonlóan az igen gyakran perelt „pocky whore” kifejezésben a pox-ot a bíróság rendszeresen a szelídebb bárányhimlőnek (smallpox) értelmezte a nyilvánvaló szifilisz (French pox) helyett stb., stb.¹⁴³ Ügydöntő jelentősége lett annak, hogy az inkriminált szó melléknévként vagy állítmányként, jelen vagy múlt időben, illetőleg milyen kötőszavakkal hangzott el.¹⁴⁴ A bíróságok attitűdje érthető: a hirtelen megnyílt perlési lehetőség egyben a rosszindulat, bosszú és zaklatások előtt is kaput tárt, a bírák tehát nem akarták bátorítani a sokszor „erőltetett” perlést, és az ilyen ügyeket egyébként is méltatlannak érezték.¹⁴⁵ E korszak egyetlen pozitív eredménye, hogy a felindulásban kimondott szokásos szitkokat nem tekintik defamationeknek.¹⁴⁶

Országos Széchényi Könyvtár

¹⁴² Lehet, hogy él, és akkor Hook csupán trespassst követett el. Holt v. Astgrigg, 1607.

¹⁴³ Képtelen esetek sorát közli Baker 369. o., ill. Holdsworth: VIII. 354—361. o.

¹⁴⁴ Ld. Holdsworth: VIII. 359. o. A melléknév perelhetőségére teljes esetet közöl Fifoot: 145. o. Brittridge's Case 1602.

¹⁴⁵ Vö. Wray főbíró panaszát a Stanhope v. Blyth (1585.) ügyben. Közli Fifoot: 142. o., illetve March véleményét a slander-keresetekről: „I judge of them as a great dishonour to the law, and the professors thereof, especially when I consider that they are used only as instruments to promote the malices and vent the spleen of private jars and discontent among men”. Id. Holdsworth VIII. 353. o.

¹⁴⁶ Anon. 1556. idézi Baker: 368. o. Nem defamáló a „usual word of passion and anger”.

Amit Rómában megtehetett a prétor, mármint az injúria-tényállások kitöltését szabad mérlegeléssel, a jó erkölcs alapján, nem teheték meg a common law precedensei között a bírák. A formális rendszer itt visszaüött. A defamation joga a jogászok számára vált áttekinthetlenné, miközben az emberek vígan pereltek tovább; a perköltségeket már az ellenfél bíróság elé citálása is megérte.¹⁴⁷ Saját csapdájából a jog csak a polgári forradalom után szabadult ki, amikor az önbíráskodás terjedése ellen használható jogot akart kínálni.¹⁴⁸ Valójában a modern defamation ekkor alakult ki, amikor a régi slander kiegészült a forradalomban fölszámolt Star Chamber által kifejlesztett libel örökségével.

3. A defamation tortja a sértett magánérdekét vette csak számításba. A jó hír elvesztése mögött legfeljebb a fenyegető büntető eljárást vagy a megélhetés veszélyeztetését látta, továbbá technikai támpontjait is merő formalitásokban kereste. Az injúriák másik arcát, a közrenddel és a szabadsággal való összefüggést, a büntetőjogi fejlődés tükrében láthatjuk meg először. Ezzel kapcsolatban két utalásra szorítunk. Egyrészt arra, hogy az abszolutizmus jegyei a libel tekintetében nyilvánvalóak voltak. Másrészt arra, hogy ezek a büntetőjogi megoldások hatással voltak a tort technikájára is.

¹⁴⁷ A jogbizonytalanságra ld. *Holdsworth*: VIII. 359. o. A jogászok sikertelenségét elismeri March könyve is, hiszen a perek száma nem csökkent. Idézi *Baker*: 370. o.

¹⁴⁸ A korábbi szörszálhasogató gyakorlattal a *Harrison v. Thornborough* (1714) ügy szakított.

a) A defamation mint bűncselekmény a Star Chamber gyakorlatában alakult ki. Ez a bíróság a kárt és egyéb individuális szempontokat figyelmen kívül hagyva az állam biztonsága és békéjének fenntartása címén formált igényt minden defamation fölötti hatáskörre. A közrend nevében elsősorban a nyomtatást tartotta szigorú ellenőrzés alatt. A gyakorlatban másképp kezelte a rágalmozást aszerint, hogy magánszemély vagy közhivatalnok ellen irányult-e. Az utóbit közvetlenül az állam elleni cselekménynek minősítette (scandal of government). Hivatalnok „megrágalmazására” és a „lázító szavakra” vonatkozóan feltétlen felelősséget alakított ki a bíróság, nem mentesíthetett sem az igazság bizonyítása, sem pedig az, hogy az állítást nem publikálták. — A forradalom elsöpörte a Star Chambert, de a restauráció idején a common law büntetőbíróságok brutálisan alkalmazták a libelt minden politikai bírálatra, függetlenül attól, hogy tiszteletteljesen vagy „botrányosan”, nyilvánosan vagy privát (levélben) történt-e.¹⁴⁹ A cenzúra eltörlése 1694-ben nem hozott tartalmi változást. Holt főbíró 1704-ben ugyanazt mondja, amit Coke száz évvel előtte: azt állítani, hogy egy hivatalnok korrump, a kormány bírálata. Ha nem vonják felelősségre azokat, akik a népben rossz véleményt táplálnak a kormányról, semmiféle kormányzat nem állhat fenn.¹⁵⁰ Mintha csak Hobbest hallanánk.

¹⁴⁹ A libel büntetése ld. *Holdsworth*: V. 208. o., VIII. 336. és köv. o. A jogi garanciák hiányára a forradalom után vö. pl. *Baker*: 185. o.

¹⁵⁰ Holt, C. J. a *R. v. Tutchin* (1704) ügyben, illetve Coke: *De Libellis Famosis* (1606). Idézi *Holdsworth*: V. 208. o., VIII. 341. o.

b) A polgári jog ennek a hozzáállásnak azt köszönhette, hogy a defamation-ben a 18. századra előtérbe került a szubjektív elem. A büntetőbírótság előtt természetes és szokásos volt a vádlott legrosszabb szándékát feltételezni — így természetesen a politikai bírálóban a „lázító és rosszakaratú szándékot”. Ez a szemlélet áterjedt a libel tortjára is, úgy hogy a malice, amely a Case-perek gyakori, de technikai szempontból közömbös formulája volt, 1737 után egyértelműen a defamation lényegi elemei közé számított. Hiányának bizonyításával az alperes mentesülhetett. A malicious intent politikai szerepe a 18. században azonban ellenkezőjére fordult. Ha ugyanis ez a libel lényege, megléte felől a jury dönt, és nem a kormány által szorosabban kontrollált bíró minősíti a publikáció tartalmát. A közvélemény és a szólásszabadság úgy tört itt előre, hogy a malice-t jogkérdésből ténykérdéssé minősítették. Ez a lépés a polgári jogban — miután a felelőség behatárolásának egyéb technikái szilárdultak meg¹⁵¹ — 1825-től kezdve a malice-t általában ismét lényegtelenre tette. Most már a tort-jog hatására, a század végére ugyanez lesz a büntetőjog álláspontja is.¹⁵²

A büntetőjogi libel másik fontos hatása, hogy a *per se* perelhetést minden írott (és később általában maradandó) formában elkövetett jóhírnév-sértésre kiterjesztették. Hogy itt miért lehetett bármely sérelemért anyagi kár bizonyítása

¹⁵¹ E vonatkozásban a *qualified privilege* szerepe fontos. A malice — most már *express malice* — ezt ronthatja le.

¹⁵² A malice pályafutásához ld. *Holdsworth*: VIII. 342., 372. o. *Foot*: 135. o.

nélkül is kártérítést kapni, elvileg sosem indokolták meg A libel és slander mai merev elkülönülése is csak lassan szilárdult meg.¹⁵³

4. A libel tortja egyértelműen a defamation voltaképpen tartalmára, a „good name and fame” megrontására és az „infamy”-re helyezte (vissza) a hangsúlyt. A jó hírnév védelmének valóban modern korszaka, amelyet a sajtó útján való elkövetés, és így a természetadta közösségek helyett a nyomtatás nyilvánossága jellemez, már ennek jegyében áll.

a) A 18. században végre kialakították a „sértő szavak” általános ismérveit, amely mögött az eredeti perelhető tényállások már teljesen elhalványodtak. Azok a szavak perelhetők, amelyek a másikat gyűlölet, megvetés vagy nevetség tárgyává teszik, vagy amelyek miatt elkerülük az embert.¹⁵⁴ Ezek a formulák máig a defamation meghatározói maradtak, jóllehet nyilvánvaló, hogy a gyakorlatban további pontosításra és főleg kiegészítésre szorulnak. Mégis ez a defamation ősi, „egyoldalú” (mert csakis a sérelemre magára, illetve a sértett érdekére figyelemmel levő), tényállásszerű megalapozásának és behatárolásának végállomása.

¹⁵³ Az irodalom általában azzal magyarázza a libel könnyű perelhetőségét, hogy a párbajozás tilalma mellé egy más elégtétel alternatíváját akarták adni. De vannak nyomai annak is, hogy az on the case gyakorlatot túl szűknek tartották, illetve hogy az írott becsületsértést súlyosabbnak érzékelték a szóbelinél. Vö. *Holdsworth* VIII. 362. és köv. o.

¹⁵⁴ A „hatred, contempt or ridicule” formula 1724 óta, a „to cause to be shunned or avoided” 1679-től ismert és használt.

Ebben a minőségében objektivitására hívjuk fel a figyelmet; nem a sértett érzelmeire, hanem a sérelem súlyának társadalmi megítélésére épít.¹⁵⁵ A fenti formula azonban még őrzi az eredeti „szégyen” emlékét. A meghatározás későbbi általánosodása során technikailag is kifejezetté válik, hogy a mérce a „right-thinking members of society generally” reagálása a híresztelésre,¹⁵⁶ s a sértett szűkebb közösségének értékrendje helyére a „reasonableman” kerül a maga teljes absztraktságában. Ezzel együtt azonban a „szégyen” eredeti érzelmi és társadalmifel hangjai is elhalnak. A múlt század közepétől a felperes szégyene mint „ízlés” vagy „etikett” dolga teljesen közömbössé válik a „társadalom egészének” gondolkodásmódjával szemben, amelyet egyrészt a jog, másrészt — a jury érzelmi azonosulását nem kívánó, mintegy hivatalos — „erkölcsi normák” fejeznek ki.¹⁵⁷ A liberális demokrácia, a társadalom formális szervezése és az eljogiasodás jegyei félreismerhetetlenek — bár meg kell mondani, hogy ez a változás inkább elméletileg érdekes. Az emberek érzékenysége is követi a széles nivellálódást, a védőkör jelentéktelen szűkülése az átlag szemében természetes.¹⁵⁸

¹⁵⁵ Így kezdettől fogva nem perelhetők a szokásos szitkok, amelyeknek senki sem tulajdonított szó szerinti jelentést.

¹⁵⁶ Lord Atkin teszje a *Sim v. Strech* (1936) ügyben.

¹⁵⁷ A szakmai etika és „az ízlés” szembeállítását a „jogellenességgel” és „bűncselekménnyel” ld. a *Clay v. Roberts* (1863) ügyben. További eseteket ld. a *C. L.* 934. o. — Egy okos csalás híresztelését a bankárról a jury nem fogja megvetendőnek tartani, pedig az jogilag és morálisan is elítélendő. Ezért a régi („gyűlöletes vagy nevetséges”) teszt nem elégséges. Ld. *Tournier v. National Provincial Bank* (1924).

¹⁵⁸ A csoportok értékrendje a hivatalos mércéhez képest egyébként negatív és pozitív irányban is eltérhet. A felperes szavait, amelyekből

b) A defamation körülhatárolása a „gyűlöletessé, megvetendővé vagy nevetségessé” tevő szavak alapján azonban igen merev; és bár a keretei közt az értékrend lassan megváltozhat, alkalmatlan arra, hogy a sértetteken kívül mások érdekeit is figyelembe vegyék. Az erre szolgáló két klasszikus szempont nem volt kielégítő.

A híresztelő „rossz szándéka” ugyanis technikailag megfoghatatlan maradt,¹⁵⁹ emellett az eredetileg objektív védelmet túlságosan beszűkítette volna, ha ennek hiányában nem kap a sértett keresetet. A malice pályaafutását egyébként is külső, büntetőjogi, és mögötte politikai változások szabták meg a defamation tortjában. A másik kínálkozó ellensúly pedig, az állított tény igazsága, amely feltétlenül mentesít

az tűnt ki, hogy támogatja az ír összeesküvés leverését, kinyomtatták. Nem libel, mert ez az álláspontja, mint *Odgers* 1881-ben referálja (24. o.), csak „bűnözők és rebellisek” szemében csökkenti az ő megbecsülését, de nem a helyesen gondolkodó emberekében. [Mawe v. Piggot (1869).] —Talán libel divathölgyről azt állítani, hogy omnibuszon utazik, vagy hogy nemes ember faggyúgyertyával világít, halljuk a demokratikus kor kérdését a *Clay v. Roberts* (1863) ügyben, idézi *C. L.* 934. o. Nem libel, ha valakit írásban Pénteknek titulálnak, mert Péntek „noha fekete, de tiszteletreméltó ember volt”, és Angliában a négerek már nem bűnözőgyanusak. *Forbes v. King* (1833). Ugyanez a tényállás Dél-Karolinában viszont még bűncselekménnyel való vádolásnak, és ennek alapján libelnek számít, ld. *Odgers* 45. o.

¹⁵⁹ Különösen megnehezítette, hogy a pletykánál és nyomtatásnál gyakran más a „szerző” és más a terjesztő. Még a kánonjogban is, ahol pedig a tett motívuma volt a legfontosabb, „objektivizálódott” a malice: pl. a híresztelés ismétlése, vagy a bocsánatkérés megtagadása minősült csak ennek. Technikussá csak abban az értelemben vált, hogy a bíróság előtt tett kijelentés nem volt malicious. (Canonical 261. és köv. o.).

a felelősség alól, szintén egyoldalú és durva. A gyakorlat a részletszabályok tömegével igyekezett elkerülni a sértett jó hírnevének feláldozását az absztrakt igazság oltárán.¹⁶⁰

A felek érdekei mérlegelésénél sokkal korábban és eredményesebben korlátozta a defamationot az államérdek. A királyi bíróságok az első akciókkal szinte egy időben (1585) kimondták, hogy a bírósági eljárás során tett kijelentések miatt, akár igazak, akár hamisak, nem lehet pert indítani, hiszen akkor senki sem merne az igazságszolgáltatás előtt beszélni.¹⁶¹ A parlamentben elhangzottak és a dokumentumok számára ezt a mentességet csak a restauráció „nyugalma” hozta meg (1669-ben).

c) Magánszemélyek árnyaltabb érdekkiegyenlítése kifejezetten polgári eszméknek köszönheti létrejöttét. A (mai) qualified privilege első felmerülésének ugyanaz a gondolat az alapja, amelyet a klasszikus kárfelelősségi szabály vétkeség-konceptiójának kialakításakor is minden jogrendszerben megtaláltunk: az egyén kockázatmentes cselekvési szférájának kijelölése — amelyre a gazdasági aktivitás érdekében szüksége van. Itt is kifejezetten „külső standardot” kell létrehozni (ahogy később Holmes e mentesülés határát jellem-

¹⁶⁰ Ezek annyira technikai érdekűek, hogy nem részletezhetjük őket (ld. *C. L.* 967. és köv. o.). De ezért az alapállás az, hogyha kiderül az igazság, mindenki csak azt kapja, amit megérdemel. Ld. *W. J.* 273. o.

¹⁶¹ Ez volt a helyzet már a kánonjogban is, ahol a privilege helyett a malice hiányával operáltak. — A mentességgel való visszaélést a hamis vád tortja nehezítette meg.

zi¹⁶²) — a szubjektív malice ellentétét. Abban is van hasonlóság, hogy privilégiumot, tehát a korábbi abszolút védelem, azaz abszolút felelősség alóli kivételt kell megalapozni. De nem ugyanez volt-e a helyzet, amikor a károkozó felelősségének a vétkes okozásra való korlátozását kellett igazolni a természetjog abszolút tulajdon- azaz károsultvédelmi felfogásával szemben?¹⁶³ A kockázatelosztás gyakorlati érvei is ugyanazok: a „common convenience of society” (1766) és a „welfare of society” (1834). Az a 19. századi ítéletekben a mentesülés rigorózus korlátozásával szemben állandóan ismételt érv, hogy „the business of life must be carried on”, Zeiller gondolatmenetére rímel, mármint hogy a „polgári élet forgataga” a feltétlen felelősség helyett az átlagos gondosságot követeli meg.¹⁶⁴

A kockázatmentes szféra technikai kialakítása az 1760-as évek végén kezdődött. Ekkor merül fel először az a vélemény, hogy a munkaadó nem lehet felelős azért, ha volt munkásának „való jellemét” ecseteli (pl. tisztességtelennek nevezi), amennyiben nem „különleges rosszindulat” vezet.¹⁶⁵

¹⁶² *Holmes: The Common Law* (1881). Cambridge, Mass., 1963. 111. o.

¹⁶³ A vétkesség ugyanahhoz az objektivizált mércéhez jutott el, akár a károkozó pszichikai hibájából, akár a károsult tulajdonának abszolút védelméből indult ki. Ld. *Sólyom*: 84. és köv. o. A szubjektív malice-koncepció által okozott zavarokra. Ld. *Fifoot*: 135. és 136. o.

¹⁶⁴ *Toogood v. Spyring* 1834., idézi *C. L.* 979. o. és 985. o. További eseteket ui. és *Odgers*:238. o. — *Zeiller: Commentar über das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch*, Wien und Triest, 1813. III./2. 713. o.

¹⁶⁵ *Edmondson v. Stephenson et ux.* (1766), idézi *Odgers*: 238. o., illetve *Lord Mansfield a Hargrave v. Le Breton* (1769) ügyben ld. *Fifoot*: 135. o.

A 19. század első harmadára már pontosan kialakulnak a mentesülés feltételei, amelyek rendkívül érdekes alternatíváját nyújtják a negligencefelelősségnek: más technikával valószínűsítják meg ugyanazt a célt. A jogvédelem határa (a felperes sértett számára) ott van, ahol az alperes „túlmege azon, amit a körülmények kívántak”.¹⁶⁶ De hogy lehet ezt technikailag megragadni? A dogmatikai feltételek egyre szigorodtak. Végül is az állítás akkor kockázatmentes, ha a közlő erre vonatkozó kötelességével vagy érdekével a címzett érdeke vagy kötelessége áll szemben a közlés fogadására. Az alkalomnak ehhez az objektív meghatározásához még a rosszakarat hiányának szubjektív feltétele járul.¹⁶⁷

A mentesülés így a „jogi, erkölcsi vagy társadalmi kötelesség”, illetve a sérelmezett állításhoz fűződő érdek létezésén múlik. De hogy mi a „moral or social duty”, és mikor elég súlyos az érdek ahhoz, hogy megalapozza a mentességet, nehéz általában megmondani. A reasonable man vélemények tesztje¹⁶⁸ logikus intézményesítése az erre vonatkozó közfelfogásnak (mint ahogy a közlés defamatory jellegének eldöntésénél is az volt). Ezen belül azonban nincsenek általános smérvek, közbülső szintek, hanem csakis konkrét esetek.

¹⁶⁶ *Holmes*: 111. o.

¹⁶⁷ *C. L.* 979. o. — *W. J.* 294. o.

¹⁶⁸ „I take moral or social duty to mean a duty recognised by English people of ordinary intelligence and moral principle, but all the same time not a duty enforceable by legal proceedings...” A kérdés az, hogy „the great mass of right-minded men in the position of the defendant” mit tekintene kötelességének, hangzik Lindley C. J. ma is alapvető megállapítása a *Stuart v. Bell* 1891. ügyben.

Az „értelmes ember” mércéjének tehát semmi köze sincs ahhoz a szerephez, amelyet a negligence-ben játszik. Itt nem a „you must not defame your neighbour” fő szabályát kell gyakorlatilag használhatóvá tennie, például a kár előreláthatóságának ismérével; a sértő és a megsértett érdekeinek egyensúly-problémája nem az alperes magatartása kapcsán merül fel. Itt nyomatékosan objektív és nyílt az érdekmérlegelés; olyan objektív helyzeteket kell meghatározni,¹⁶⁹ amelyekkel szemben, a „convenience and welfare of society” érdekében, a jó hírnév szempontja háttérbe szorul. A duty nem a károsulttal szemben áll fenn, hanem a közzétevő és címzettje ügyét emeli a közönséges kíváncsiskodás és kotnyeleskedés fölé.¹⁷⁰ Hogy itt a látszat ellenére sem magatartási standardról van szó, mutatja, hogy a védett körülmények létezése a döntő, nem pedig az, hogy a felek azok meglétében bízhatak-e.¹⁷¹

A konstrukció ettől teljesen külön tartja a szubjektív szempontot: a rágalmozó rosszindulatának bizonyítása már a megalapozott privilégiumot ronthatja le. Itt sem találunk kapcsolatot a kártérítési jog „gondatlanságával”. A használt szavak súlyából vagy a közlés módjából ugyanis a sértett ellen irányuló rosszindulatnak kell nyilvánvalónak lennie.¹⁷²

¹⁶⁹ Vö. Toogood v. Spyring (1834): „... in such cases the occasion prevents the interference of malice”.

¹⁷⁰ *Odgers*: 265. o.: „The law never sanctions mere vulgar curiosity or officious intermeddling in the concerns of others. To be within the privilege the statement ... must tend to private interests both of the speaker and of the person addressed.”

¹⁷¹ Ld. pl. Davidson v. Barklays Bank Ltd. 1940.

¹⁷² A jog nagyvonalúan kezeli azt, hogy a közlés „a dolgok szokásos

d) Még nyilvánvalóbban korlátozza a közérdek a jó hírnév védelmét a fair comment intézményében.

A fair comment keretébe tartozó kijelentések nem számítanak defamation-nek. E kivétel konstrukciója a következő. Nem tényállításról, hanem véleménynyilvánításról kell hogy szó legyen; a véleménynek közérdekű dologra kell vonatkoznia; s végül, a mentesülést itt is lerontja, ha a kommentár „kifejezett rosszindulatról” tanúskodik, illetve ha nem tisztességes motívumból ered.¹⁷³ A defamation korlátozásának ez a legfiatalabb technikája, csak a múlt században alakult ki¹⁷⁴ — de éppen ezért ez fejezi ki a legtisztábban a változások lényegét. Itt látható, hogy a becsület védelmét a szólás- és véleményszabadság szorítja vissza. A 19. század égető problémájáról van tehát szó, a magán- és közszféra elhatárolásáról, illetve egyensúlyba hozásáról. Itt már nyilvánvalóan a modern személyiségi jogok problémájához érkeztünk el. A másik alapvető vonás az, hogy az elhatárolásban kifejezetten a „köz” szempontja uralkodik.¹⁷⁵ A nevetségessé tétel, amely a 18. századra éppen csak megszilárdult jegye lett a „szavak” sértővé minősítésének, most már „a legalkalmasabb eszköznek” számít arra, hogy „felnnyissa a publikum szemét”. Hol lenne a sajtószabadság, ha ilyen elvek alapján (ti. mint a nevetségesség) pert lehetne nyerni — kérdi lord Ellenborough.

menete folytán” harmadik személyek tudomására is juthat — az express malice-hez az kell, hogy azok is megtudhassák, akiknek semmi köze hozzá. *W. J.* 303. o.

¹⁷³ *C. L.* 1003. o.

¹⁷⁴ *Fifoot*: 137. o.

¹⁷⁵ *Holmes* már az összes mentesülést függetleníti a közlő szándékától, illetve motívumától, és azokat a közérdekre építi. 111. o.

„A kritika nagy szolgálatot tett a köznek... megóvja az embereket attól, hogy idejüket és pénzüket ócskaságokra vesztegessék” — olvassuk az első alapvető ítéletek egyikében.¹⁷⁶

A közügyek természetesen nem korlátozódnak a „polgári társadalom” szférájára, hanem elsősorban a sajtó által képviselt politikai nyilvánosság és a kormányzat viszonya az, ami a fejlődést mozgatja és jellemzi is. Feltűnő, hogy a jog mennyire nem követi a politikai újságírás kibontakozását.¹⁷⁷ A kisebb engedményektől most eltekintve, a libel, úgy ahogy a bíróságok alkalmazzák, nagyon viszonylagossá teszi a híres angol sajtószabadságot.¹⁷⁸ A kormányzat tetteinek komment-

¹⁷⁶ Lord Ellenborough a Carr v. Hood (1808). ügyben. Közli *Fifoot*: 148. o. A kritikus rosszindulatának kérdése igen hamar átadja helyét a közérdek objektív szempontjának. Ld. *Fifoot*: 136. o.

¹⁷⁷ A politikai nyilvánosságra ld. *Habermas*: A társadalmi nyilvánosság szerkezetváltozása. Budapest, 1971. 86. és köv. o., akinek leírásából azonban túlzottan optimista kép bontakozik ki.

¹⁷⁸ Igen fontos a Fox-féle Libel Act 1792-ben, amely a publikáció libelnek minősítését a bíró kezéből az esküdtekébe teszi át. (Részletesen ld. *Holdsworth*: X. 672—696. o. — *C. L.* 947. o.). Ezzel valójában a popular opinion szabja meg azt a határt, ameddig a kormány bírálataban el lehet menni. (Vö. Fox parlamenti beszédét a közvélemény partnerszerepéről, idézi *Habermas* 97. o., ld. még *Holdsworth*: X. 689. o.) — Amint azonban a feszültséget a libel régi szerkezete és a modern közvélemény igényei között feloldották, a jury újból hallgatott a bírákra. A Fox's Libel Act után még több marasztaló ítélet született, mint előtte! (*Holdsworth*: X. 693. o.). Érdemes ezzel kapcsolatban *Dicey* nagyon hangsúlyozott véleményét idézni arról, hogy a XIX. század elején a közvélemény türelmetlensége minden heterodoxiával szemben még a jognál is hathatósabb gátját jelentette a vélemény szabadságának, és hogy a demokrácia tényleges terjedése a jogfejlődésben nem mutat-

tálása, ahogy az 1868-ban mindennapos, „fél évszázaddal ezelőtt még bírósági eljáráshoz, valamint a szerző és kiadó megbírságolásához és bebörtönzéséhez vezetett volna”, tanúsítja Cockburn főbíró a *Wason v. Walter* ügyben. A jogot csak az 1830 és 40 közötti korszakos társadalmi változás ragadja magával, amely az addigi késleltetett fejlődést felrobbantva kíméletlenül megteremti Angliában a szabadverseny feltételeit.¹⁷⁹ A parlamenti nyilvánosság is megvalósul, s a korábbi elszánt próbálkozások helyett a sajtónak „kötelessége” lesz, hogy a közhivatalnokokat és közintézményeket szemmel tartsa.¹⁸⁰ A fair comment joga az államügyekkel, bíróságokkal, helyi hatóságokkal foglalkozó tudósítások kapcsán szilárdul meg.¹⁸¹

Ami a nem állami szférát illeti, ennek klasszikus területe az irodalmi és művészeti kritika. Már a legkorábbi esetek lefektették azonban, hogy a kritika „nem követheti a szerzőt magánéletébe”, csak mint szerzővel, de nem mint magánemberrel foglalkozhat vele.¹⁸² A magán- és közszféra elhatárolása a fair comment intézményén belül igazán „fair” marad: az érintettnek magának kell belépnie a közéletbe, „ki-

kozik meg. *Lectures on the Relation between Law and Public Opinion in England during the Nineteenth Century*. London, 1905. 31. és köv. o. és III. lecture.

¹⁷⁹ Ld. *Polányi: The Great Transformation* (1944.) idézve Frankfurt/M., 1978. kiadás szerint 190. és köv. o., 229—238. o. és különösen 300. és köv. o. — *Dicey*: 202. o.

¹⁸⁰ *Odgers*: 84. o.

¹⁸¹ Vö. Az *Odgers* által összegyűjtött eseteket, 196. és köv. o.

¹⁸² Ld. *Carr v. Hood*, 1808. (*Fifoot*: 149. o.), továbbá *Heriot v. Stuart*, 1796., *Stuart v. Lovell*, 1817. (*Odgers*: 203. o.).

hívnia” a publikum kritikáját. Az ítéletek szerint ennek tipikus esete, ha hirdetett vagy olvasói levélben a nyilvánosság-hoz fordult.¹⁸³

A magánszféra védelmének egészét tekintve azonban nem volt ilyen kiegyensúlyozott a helyzet. Ugyanaz az érvelés, amely a fair commentet kockázatmentessé tette, szolgált alapjául a bírósági tárgyalásokról szóló tudósítások¹⁸⁴ privilegiálásának: a tárgyalás nyilvánosságának haszna az ország számára ellensúlyozza a feleknek okozott kellemetlenséget.¹⁸⁵ A nyilvánosságnak ez a még demokrata és „nemes” elismerése azonban nem számolhatott magának a nyilvánosságának a megváltozásával. Mire 1888-ban a parlament is megerősíti a fenti elvet, már előrehaladt a sajtó átalakulása üzleti vállalkozássá, és megindult a nyilvánosság és magánszféra helycseréje is: a nyilvánosságot a vele szembenálló anyagból gyártják.¹⁸⁶ Az 1857. évi válási törvény után elszábadultak a sajtóban a részletes beszámolók a válóperekről.

¹⁸³ Ld. *Odgers* eseteit, 206. és köv. o.

¹⁸⁴ A „report” csakis a tárgyalás hivatalos anyagát közli vagy foglalja össze, kommentár nélkül.

¹⁸⁵ *Lawrance J., a R. v. Wright* 1799. ügyben (*Odgers*: 291. o.).

¹⁸⁶ A „régifajta”, politikai okoskodó újságírás Angliában tartotta magát legtovább, de kisebbségben. (Ld. *Habermas*: 242. és köv. o. és 265. és köv. o.). A szerepcseréhez vö. *Scholler*: *Person und Öffentlichkeit. Zum Spannungsverhältnis von Pressefreiheit und Persönlichkeitsschutz*. München, 1967. 80. o. Koronatanú e változásnak a személyiségi jogokkal kapcsolatos döntő szerepére *Warren és Brandeis*: „Gossip ... has become a trade”. *The Right to Privacy*. *Harvard Law Review*, 1890. — (A továbbiakban idézve *Ernst és Schwartz* szöveggyűjteményének oldalszámai szerint: *Privacy. The Right to Be Let Alone*. New York, 1962.) 50. o.

Ezekkel szemben nem sikerült megvédeni a felek érdekét. A szenzáció és a példányszám a közérdekkel takarózhatott — a parlament képmutató erkölcsi konzervatizmusa pedig ehhez minden segítséget megadott.¹⁸⁷

5. A jó hírnév védelmének történetéből az angol jogban azt a tanulságot vonhatjuk le, hogy a defamation beillesztése a modern polgári jogba megváltoztatta e tort technikai szerkezetét. E mögött a változás mögött két tartalmi újdonság is áll; egyrészt közös nevező kialakulása mindazokkal az egyéb jogintézményekkel, amelyek az utóbbi száz évben „a személyiség védelmét” szolgálják, másrészt pedig az injúriák „mágánjellegének” bizonyos megtörése. Ami az első érdemi változást illeti, látni fogjuk, hogy a „személyiségi jog” elismerése nélkül (sőt angol részről való tagadása ellenére) is, de facto létrejön egy annak megfelelő jogi védelem. Nem az elnevezés vagy technikai megoldás a döntő tehát. A másodikkal kapcsolatban pedig azt bocsátjuk előre, hogy itt pontosabban nem a „mágán”-ból „köz”-karakterre való átváltásról van szó, hanem arról, hogy az injúriának a „köz”-höz való viszonya lesz teljesen más (ahogy ti. a „köz” és „közösség” értelme is átalakul). Az injúriajog része lesz a mágán- és közszféra elhatárolásának.

¹⁸⁷ 1859-ben a Divorce Court Bill vitáján a parlament azért dönt a nyilvános tárgyalás mellett, mert „a szennyes kitergetése visszatarthat a válástól”, míg ha a felek viselt dolgai titokban maradhatnak, ez bátorítaná a „domestic vice and domestic immorality”-t. Ld. *Pratt: Privacy in Britain*. Lewisburg, London, 1979. 62. o. A szabad tudósítást csak 1926-ban korlátozza lényegesen a Judicial Proceedings (Regulation of Reports) Act.

a) A korai és a modern defamation között szemléleti különbség van.

Láttuk, hogy a defamation a népi és az egyházi jogban is az „egyén a közösségben” struktúrára épül. Az individuumok értékrendje egyező és homogén. Az egyént ért sérelem szorosán összefügg a közösség békéjének megzavarásával. A korai defamation egy szempontot vesz csak figyelembe: az abszolút védelmet. Technikája teljes összhangban van mindezzel. A defamation tényállását határozza meg, ha ez adva van, a felelősség beáll. A tényállás meghatározása nem érdekmérlegelésre épül, hanem az egyénnek és közösségének okozott sérelmet ragadja meg. Ez a sérelem nem szubjektív. Hogy mi az egyén szégyene, az erkölcs határozza meg. (Pl. a gyávaságra utaló szavak „tényállásszerűek” mindenütt, ahol a harci erényeket becsülik, a görögöktől a germánokig. Egy tagjának bűncselekménnyel vádolása a vérbosszú korában még az egész törzs baja stb.) Ezek a közvetlen közösségi vonatkozások csak lassan halványulnak, és tolódik át a hátrány súlypontja a sértett személyre. A defamation büntetőjogi vonala tanúsítja azonban, hogy a rágalmozás a közrend zavarása maradhat.

(Ebből a sémából természetesen kiesik az átmenet kora. Jeleznünk kell azonban azt a változást, hogy a helyi békétlenséget a központi hatalom túlsúlyba kerülésével az állam békéjének veszélyeztetése váltja fel: a libel elsősorban politikai bűncselekmény lesz. Másrészt a common law bíróságok hatáskörével összefüggésben a defamation magánjogi vonala erősen privatizálódott és individualizálódott. De az ebben szerepet játszó kár és kártérítés ellenére sem hasonult az egyéb kártérítési ügyekhez, a kártérítés nem nyomta el a

defamationnek sem régi technikáját, sem régi egyirányúságát.)

A modern defamation az „egyén a közösségben” alaphelyzettel ellentétben a szembenálló felek érdekeinek egyeztetésére épül; s ez a mérlegelés tipikusan az „egyén versus közösség” struktúrában jelenik meg. Voltaképpen az egyéni szabadságok elhatárolásáról és kiegyensúlyozásáról van szó. Mivel azonban ez már a szabadságjogok alapkérdése, másrészt pedig mert technikailag egy már hagyományos, és továbbra is elismert értéket védő intézmény, ti. a régi becsületvédelem korlátozása folyik, a szembenálló fél érdekének a „közérdek” adja meg a szükséges igazolást. (Logikus, hogy idővel a becsület és jó hírnév is alkotmányos rangra emelkedik majd.)

Az új defamation elképzelhetetlen a liberális polgári társadalom nélkül. Ennek jegyeit viseli ma is. Az ide vezető társadalmi és politikai változásokat a defamation esetében a nyomtatás és a sajtó, és különösen a politikai nyilvánosság kibontakozása, valamint az erre adott büntetőjogi válasz közvetítette. Mindennek technikai következménye a tényállászerű meghatározás olyan általánosodása lett, amely a felelőség technikai korlátozására már alkalmatlan volt. A konkrét tényállások helyébe a gyakorlatban a jó hírnév sérelmének a „közvélemény” általi minősítése lépett. Másrészt az egykori feltétlen védelmet a közérdekre alapozott kivételekkel alakították át érdekegyensúlyt hordozó konstrukcióvá.

b) Ebben a folyamatban a nyilvánosság szerepe is új. A „publikáció” tényálláseleme volt ugyan a korai defamation-

nek is, de ott elég volt, ha a közlés csak egy harmadik személy tudomására is jutott. Ez a feltétel a defamation objektív jellegével függött össze; a jó hírnévnek, tehát a mások véleményének kellett hátrányosan megváltoznia, vagy legalábbis a közlésnek erre alkalmasnak kellett lennie. A publikáció tehát a kár feltétele volt — az érintett személy érzelmeinek sérelme önmagában nem minősült kárnak.

A „nyilvánosság” — amelynek minőségi változásai az injúriajogot alapvetően befolyásolták — mindig is megkövetelte hogy a jogi elégtétel ellensúlyát vegyék igénybe vele szemben. A sajtó (és a tömegkommunikáció, amelynek minden formája libel¹⁸⁸) belépésével a helyzet kétszeresen megváltozik. A mennyiségi változás, a sajtónyilvánosság hatalmas túlsúlya, egyrészt a sértett kiszolgáltatottságát növeli a végletekig, de ugyanakkor ellenőrizhetőbbé és megfoghatóbbá is teszi a „nyilvánosság” hordozóját: a rég elfeledett nyilvános elégtételnek megfelelő formák, a helyreigazítás, a bocsánatkérés, avagy az ellennyilatkozat újra bekerült a common law-ba.¹⁸⁹ Fontosabb azonban, hogy a sajtó eredetileg a demokrácia szerve, és ha később kommercializálódása folytán el is fajul (a demokrácia nemkülönben), minden, ami vele kapcsolatos, elválaszthatatlan a közügyektől. A személyiség védelmének egyik fő vonala egyre inkább éppen a demokrácia, a közügyek és a sajtónyilvánosság kritikátlan azonosítása ellen irányul. Ezért fontos rámutatni arra, hogy a modern defamá-

¹⁸⁸ A rádió és tv csak lassan zárkózott fel az újságok mellé. Angliában az 1952. évi Defamation Act óta számít a telekommunikáció „maradandó formának”, azaz libelnek.

¹⁸⁹ Lord Cambell's Act. 1843., ld. C. L. 966. o., 1021. o.

ciós perek túlnyomó többsége nyomtatott publikáció miatt indult.¹⁹⁰

Itt ismét szembetűnik, hogy a modern „személyiségi jogvédelem” egyik alapkérdése a köz- és magánszféra elhatárolása. A „köz”-szempontoknak ez a betörése azonban nem változtat azon, hogy a személyiségi jogok „politikus” és „semleges” fajtái közül a becsület és jó hírnév védelme az utóbbiakhoz tartozik. (Fenntartva persze azt, hogy a megkülönböztetés elsősorban a személyiségi jogok kialakulásának idejére érvényes, és ma kezd elmosódni.) A személyiségi jogok alkotmányjogi ága ti. a magánszférát az állami beavatkozás ellen védte. A jó hírnév sérelme esetében viszont nem a sértett szabadságjogairól volt szó, hanem vele szemben érvényesítették a szólás- és sajtószabadság jogát. A szembenálló érdek, amely előtt a sértettnek meg kell hajolnia, nem is mindig kifejezetten politikai hanem „társadalmi érdekként” lép fel. (Ti. az egész társadalom működéséhez szükséges az egyének bizonyos kockázatmentes cselekvési szférája.) Ez elől tehát a sértettnek vissza kell vonulnia, nem feltétlenül a szólásszabadság, hanem a másik magánszemélynek egyszerűen csak „jogi vagy erkölcsi kötelessége”, s még tovább menve, „érdeke” miatt.

Ami a technikát illeti, a defamation-nek a 19. század közepére (éppúgy, mint minden egyéb károkozásnak) kialakul a felek érdekegyensúlyát objektív ismérvek alapján kifejező struktúrája. Ez nem a kár elvárható előrelátásán nyugszik (mint

¹⁹⁰ A szóbeli szitkozódás (amely pl. a magyar magánvadás ügyek zömét adta, és pillanatnyilag szabálysértés), Angliában eleve kerülhetett bíróság elé.

a negligence), hanem a jó hírnév védelmével szemben érvényesülő érdekek vannak mint mentesülési esetek, tényállásszerűen meghatározva. A mérce azonban hasonló. Az összes kulcskérdésben: mely szavak alkalmasak a jó hír rontására, melyek azok az elismert jogok, érdekek vagy a „közt” érintő ügyek, amelyek a sérelmet a társadalom érdekében a sértetten hagyják, a reasonable man megítélése a döntő. E tort elkövetője szubjektumának szerepe megközelítőleg annak felel meg, hogy a szándékos károkozás esetében érvényét veszti az objektivizált gondatlanság által kifejezett kockázatelosztás. Itt a „kifejezett rosszindulat” borítja fel a mérleget, és hatálytalanítja az objektív mentességeket.

6. Láttuk, hogy a defamation egyik meghatározó elemévé vált és a köz- és magánszféra elhatárolása. Az angol jog azonban sohasem tette ezt az alapgondolatot explicitté, sosem épített rá közvetlenül jogintézményt, sosem engedte meg, hogy a defamation tényállásszerű és technikai korlátai akár csak meginogjanak, és a mögöttük rejlő policy maga határozza meg a jogvédelem körét. Az angol jognak ez a módszertani sajátossága¹⁹¹ döntő befolyást gyakorolt a személyiségi jogi védelmének sorsára Angliában. A „személyiségi jogot”

¹⁹¹ Éppen a right to liberty of discussion példáján mutatja be *Holdsworth*, hogy a többi alkotmányos joghoz hasonlóan ezt sem deklarálták „az alattvalók absztrakt jogaként”, hanem, mint bármely más common law jogot, a common law szabályaiból és elveiből vonták le, tartalmát eseti döntések során lassan fejlesztették ki. (X. 695.). Hasonlóan *Dicey*: Angliában sosem proklamálták a gondolat- vagy a szólásszabadságot, ezek az angol jog számára nem terminus technicusok. (Law of the Constitution⁷, 235. o.).

itt sohasem ismerték el, és az ennek megfelelő védőfeladatot az egyes hagyományos tortok között felparcellázva hagyták. Mi több: saját metodológiai kiindulásukat akkor sem adják fel, amikor a személyiségi jog amerikai fejlődését kommentálják; a privacyt nem policyként, vagy általános személyiségi jogként fogják fel, hanem hagyományos tortként, és ennek meghatározottságát kéri számon rajta.¹⁹²

a) A következőkben a common law két fő ága közötti különbség érzékeltetésére kiragadjuk a privacy néhány jellemvonását.

Köztudott, hogy Amerikában a privacy már-már a megfoghatatlanságig növekedett, hogy külön alkotmányjogi és deliktuális jogi fajtájáról beszélhetünk; de ezek is csak gyűjtőfogalmak. A privacy a tort-jogban valójában csupán „közös neve” a magánszférát sértő négy független tortnak.¹⁹³ Az alkotmányjogban pedig a privacyt hagyományosan a személyi szférának az államhatalom beavatkozása elleni védelme kibővítésére használták. 1964 óta már formálisan is alkotmányjogi kérdésként kezelik a sajtószabadság és a magánszféra ütközését is — amely egyébként a privacy (tort)-nak kezdettől fogva témája volt.¹⁹⁴

¹⁹² Például *Wacks: The Poverty of „Privacy”*. *The Law Quarterly Review*, 1980. 73. o., *Brett: Free Speech, Supreme Court Style: A View from Overseas*, *Texas Law Review*, 1968. 668. o., éppen az amerikai „jurisprudence of conceptions”-t kárhozzátja, hogy ti. általános elvek és nem az eset sajátosságai alapján döntenek privacy ügyekben stb.

¹⁹³ Ld. *Prosser: Privacy*. *California Law Review*, 1960. 389. o.

¹⁹⁴ Így már az első leading case-ben, a *Pavesich v. New England Life Insurance Co.* 1905. ügyben a bíróság részletesen foglalkozik azzal,

Warren és Brandeis szándéka biztos nem terjedt eddig, amikor 1890-ben a privacy amerikai karrierjét megalapozó tanulmányukat közreadták.¹⁹⁵ De vajon ők engedték ki a szellemet a palackból? Annyi bizonyos, hogy hozzájárultak ahhoz, hogy a korszerű gondolat, mondhatnánk az idők szelleme, kiszabaduljon. Már-már túlzás, hogy ebből a célból mennyire hangsúlyozzák a defamation és az általuk javasolt privacy „gyökeresen különböző” elvi alapjait, és állítják szembe az előbbi külsődlegességével (a társadalmi megbecsültséggel, amely persze összefügg „az evilági jóléttel”) a privacy szubjektív és „szellemi” voltát: itt tisztán az érzelmek sérelméről volna szó.¹⁹⁶ Érvelésük alapja annak történeti bemutatása, hogy a jogvédelem az anyagi javak védelméről kiterjed a szellemiekre, s így a személyiség önálló védelmét szembeállítják a vagyonszármazékkal. Paradox, hogy a jelzett „új” alapokhoz képest milyen parányi újdonságot hoz csak a privacy jogának konkrét kialakítása. A szerzők példái nyomán (újságcikk a magánszférába tartozó dolgokról, fénykép engedély nélküli felhasználása) igazat kell adni Kalven kritikájának, hogy a méltóság védelmének a common law-ban

hogy a privacy és az alkotmányos szólásszabadság egymás kölcsönös érvényesítésére szolgálnak, és egyikkel sem szabad visszaélni. (Az ítélet közli *Ernst—Schwartz* 131. és köv. o. különösen 142. o.) — 1942-ben a *Chaplinsky v. New Hampshire* ügyben a bíróság úgy foglalt állást, hogy a defamáló állítások publikálása „sosem vet fel alkotmányos kérdést”. — 1964-ben a *New York Times v. Sullivan* már kifejezetten a defamation és a First Amendment viszonyát tisztázza.

¹⁹⁵ *Warren és Brandeis* gyakorlatilag csakis a magánélet tényeinek az újságok általi nyilvánosságra hozatala ellen fordult.

¹⁹⁶ *Warren és Brandeis*: 51. és köv. o.

akkor már elismert eseteihez Warren és Brandeis csupán egy ad hoc kategóriát ad hozzá.¹⁹⁷ Számunkra még fontosabb, hogy a közérdek („demands of the public welfare and private justice”) és a privacy összeegyeztetésére a slander és a libel szabályait veszik igénybe; beleértve nemcsak az összes fajta privilégiumot és a fair commentet, de azt is, hogy a magán- és közérdekű ügyek elhatárolását esetről esetre rugalmasan, ésszerűen lehet csak megoldani. Túlzott érzékenység nem vehető figyelembe.¹⁹⁸ Az egyetlen lényeges eltérés, hogy az állítás igaz volta nem mentesítő körülmény.

A common law privacy dogmatikai megformálása máig is e tort leggyengébb oldala maradt.¹⁹⁹ Nemcsak technikailag használható definíciója nincs, de a felelősség behatárolásában sem jutott tovább a reasonableness ismervénél. A fentiek megerősítik azt a véleményünket, hogy a „privacy” születésekor, és története során is, elsősorban mint eszme, a jogpolitikát igazoló ideológia volt fontos. Sőt, mint ilyen, bírói csekként is szolgált. Ezt az üzleti életbe való állami beavatkozás melletti és ellene való felhasználása eléggé tanúsítja.²⁰⁰

¹⁹⁷ És ezzel nem mozdították elő ennek a már akkor is ambivalens területnek a tisztázását. *Kalven: Privacy in Tort Law — Were Warren and Brandeis Wrong? Law and Contemporary Problems*, 1966. 330. o.

¹⁹⁸ *Warren és Brandeis*: 64. és köv. o.

¹⁹⁹ *Kalven*: 330. o.

²⁰⁰ A versenykorlátozás érdekében való használatára ld. I. és IV. fejelet. Az állami ellenőrzés ellen való kijátszására ld. *Westin: Privacy and Freedom*. New York, 1967. 339. és köv. o. Maga a nagy pályát befutott frázis, a „right to be let alone”, is eredetileg a kormánynak a szerződések szférájából való kizárására vonatkozott! Ld. *Dionisopoulos* és

A common law két ágának összehasonlítása tehát végső soron ahhoz a kérdéshez vezet, hogy mi az értelme az „általános személyiségi jog” deklarálásának.

b) Az 1800-as évek végén a „személyiség” nagyjából egyenlő védelmet élvezett Angliában és Amerikában. A libelen és slanderen kívül a saját technikai határaik között rendelkezésre álltak az összes többi tortok, a tulajdonvédelem, valamint a szerződészegés is, és használták is őket olyan esetekben, amelyekre később a privacy kategóriáit lehetett volna alkalmazni. Warren és Brandeis vegyesen közölnek ilyen technikával megoldott angol és amerikai eseteket (levelek, arckép, fénykép, nyugták engedély nélküli publikálása), annak alátámasztására, hogy ezeknek közös elvük a személyiség védelme, és hogy ez az elv önálló elismerést követel.

A fejlődés innen nyíltan szétválik. Winfield, aki 40 évvel később Angliában azt vizsgálja, mi a privacy pozíciója az angol jogban, hasonlóképpen számos esetet idéz a 19. század második feléből, amelyek ilyen „kerülő úton” adnak „személyiségvédelmet”.²⁰¹ Mindezt összevetve javasolja a „személyes privacy megsértése” tortjának bevezetését, „ha ugyan nem létezne máris”.²⁰² Hasonlóképpen egy 1979. évi angol ügyben is felmerül, hogy ez a jog létezik, csak végre ki kellene

Ducat: The Right to Privacy. Essays and Cases. St. Paul, Minn., 21. o. 14. jegyzet.

²⁰¹ *Winfield: Privacy. The Law Quarterly Review, 1931. 23. o.*

²⁰² „it ought to be a tort in English law, if is not one already”, uo. 39. o.

mondani.²⁰³ S hogy a sort befejezzük, utalnunk kell a privacy bevezetésének kérdésével foglalkozó angol parlamenti bizottság jelentésére, amely részletesen összeállítja az igénybe vehető jogvédelmi eszközöket. A mozaikból kikerekedő kép láttán arra a következtetésre jut, hogy a privacy tisztázatlan kategóriája inkább zavart okozna, mintsem segítené az egyébként is kielégítő védelmet.²⁰⁴

Mindezek az elszórt megnyilatkozások az összehasonlítás eredményeképpen a védőkör praktikus hasonlóságát hangsúlyozzák, és ebből a szempontból a privacy kimondása vagy ki nem mondása pusztán technikai kérdésnek tűnik. Vajon így van-e?

Mielőtt megkísérelnénk a választ erre a kérdésre, két problémát kell röviden érintenünk. Az első a személyiséget védő tortok közös nevezője a múlt század végén; a másik az angol és amerikai szemléletben már a privacy amerikai elismerése idején jelentkező különbségek.

Winfield, a maga „előtörténetében” aszerint különböztet,

²⁰³ *Malone v. Commissioner of Police of the Metropolis* (1979) per Megarry, V. C.: ha az angol jog elvei, az érvényes szabályok analógiái, az igazság és józan ész követeléseivel egybevetve világosan egy ilyen jog létezésére mutatnak, miért habozna a bíróság elismerni a privacyt? (idézi *Wacks*: 73. o.).

²⁰⁴ Report of the Committee on Privacy (Younger Report). London, 1972., Appendix „I”. A Report 97. pontja az angol helyzetet a német, a francia, és az USA-beli személyiségvédelemmel összehasonlítva azt a következtetést vonja le, hogy nincs egyértelmű bizonyíték arra, hogy az ezekben az országokban alkalmazott jogi megoldás (az általános személyiségi jog elismerése), olyan atmoszférát teremtett volna a mindennapi életben, amelyben a privacyt jobban becsülik, mint Angliában.

hogy a privacy a vagyon közvetítésével vagy közvetlenül szenved-e sérelmet. A „privacy of property” sérelme esetében a vagyonvédő tortok alkalmazását mutatja be. (pl. trespass: ha valaki a más földjén átvezető közutat kémlelődségre, hallgatósásra használja; nuisance: az alperes saját kertjében fölszerelt tükrökkel figyelí szomszédját, a felperest; ugyancsak nuisance lehet pl. ablak nyitása a szomszéd kertjére stb.) A vonatkozó ítéletekben két figyelemre méltó jelenséget fedezhetünk fel. Először is a 18. században még kifejezett készség annak elismerésére, hogy új ablak nyitásával a szomszéd privacyje sérelmet szenved, a 19. századra eltűnik, sőt a század második felében a korlátlan tulajdonhasználat nevében hevesen ellenzik. De ugyanennek a nevében a szomszédot önvédelemre utalják: joga van falat építeni az ablak elé — vagy pedig próbálja szerződéses úton biztosítani magán-szféráját.²⁰⁵ Más esetekben azonban, ahol az érdekek ilyen „privát egyensúlyát” nem lehet liberális módon megszerkeszteni, és az egyik fél a közérdekre hivatkozhat, a magán-szféra—közsféra elhatárolást találjuk. Ezt a második megfigyelést az úthasználattal kapcsolatos esetekkel illusztrálhatjuk: itt a kérdés úgy merült fel, hogy mit tehet bárki egy közúton, vagyis mi az a reasonable úthasználat, amellyel szemben a földtulajdonos privacyjének engednie kell.²⁰⁶

Az angol jog másik tanulsága — amely már az amerikai-

²⁰⁵ Tapling v. Jones 1865., további esetekkel *Winfield* 28. és köv. o. vö. még *C. L.* 13. o.

²⁰⁶ Ld. *Winfield*: 25. o. — *C. L.* ezekkel az érdekmérlegelésekkel kapcsolatban beszél „modified liberties”-ről, a tort és a *damnum absque injuria* közötti területről, amelyre a jog alkalomszerűen kiterjedve jogokat és kötelezettségeket alkot. (12. o.).

tól eltérő szemlélet kérdéséhez vezet —, hogy míg a tulajdon által közvetített privacy — mint Winfield minősíti — „meglehetősen védett”, a tisztán személyes privacy elismerése bizonytalanabb.²⁰⁷ Ez természetes is. A jellemző vonás azonban az, hogy a tulajdon fogalmát nem feszítik túl. Bármilyen népszerű lehetett Locke filozófiájából a tulajdon szerves felfogása, amely az „önmagunkon való tulajdonnal” a politikai és gazdasági autonómiát alapozta meg, a jog józanul megmaradt a tulajdon egyes tárgyait (pl. föld), illetőleg az azok élvezetét (nuisance) védő tényállások keretében, és a szellemi tulajdon elismerése sem ment túl azon, hogy ami „szellemi tulajdonnak” minősül, megkapja a megfelelő védelmet.²⁰⁸ Hasonlóképpen a defamationot sem keverték össze a „hivatal” és „tulajdonosság” népszerű azonosításával: a foglalkozásra való alkalmatlanság híresztelését az emiatt valószínű kárból kiindulva szankcionálta a jog. Hogy a tulajdonvédő tortok mellesleg a „privacyt” is védik, azt a múlt századi esetektől a mai Younger Reportig elégedetten veszik tudomásul, és óvatosan fejleszteni is hajlandók, anélkül, hogy maguknak a jogi eszközöknek struktúrájához akarnának nyúlni.

Amerikában ezzel szemben a property fogalmának tágítását, majd szétrobbantását figyelhetjük meg. Amint a pri-

²⁰⁷ *Winfield*: 30. és köv. o. A személyes privacyt ő is a sajtó és hirdetések visszaélései ellen akarja védeni, bár elismerni annak lehetőségét, hogy tovább általánosítsuk a tényállást általában a „durva személyiségsérelem” eseteire. (40. o.)

²⁰⁸ Vö. a *Pope v. Curl*, 1741., és a *Prince Albert v. Strange*, 1848. ügyek szerepét Angliában és Amerikában. L. *Winfield*: 24., illetve *Ernst—Schwartz* I. fejezet, és *Dionisopoulos—Ducat*: 22. és köv. o.

vagy önállósul, éppen önállóságának biztosítására, élesen szembeállítják a propertyvel. A folyamat könnyebben megy végbe a tortjogban, mint az alkotmányjogban, ahol a property és autonómia azonosításának alapvető garanciális szerepe van. Amerikában a természetjogi tradíciót nem kersztezi Bentham racionális utilitarizmusa és érdekegyeztetése. Így nem csoda, hogy a levéltitok megsértése Amerikában mint a levélíró tulajdonának megsértése kap jogi szankciót. A *Woosley v. Judd* (1855) ügy indokolásában a legtisztább formájában látjuk viszont Locke tulajdonkonceptióját: a levél tartalma (a gondolatok) a szerző rendelkezése alatt marad, hiszen az „munkája gyümölcse”, vagyis eredeti tulajdona.²⁰⁹ A tulajdon kiterjesztése a *Roberson v. Rochester Folding Box Co.* (1902) ügyben már-már annak megfogalmazásáig terjed, amit „szubjektív jognak” nevezhetnénk: a tulajdont „a jogvédelemhez való joggal” azonosítják.²¹⁰

Warren és Brandeis részletesen foglalkoznak azzal, hogyan ismeri el a jog a tulajdon egyre „szellemibb” formáit. Ők azonban azért elemzik ezt a fejlődést, hogy rámutathassanak, az eddigi eszközökkel, ti. a property kiterjesztő értelmezésével, nem lehet a jogfejlődés „kikerülhetetlen” „következő lé-

²⁰⁹ Az esetet közli *Ernst—Schwartz* 82. — A saját munkára alapozott tulajdonszerzéshez ld. *Locke: Second Treatise of Government* 87., 123., 173. pontja. Ennek szerepéhez a személyiségi jogok ideológiájában Ld. II. fejt.

²¹⁰ A felperes „tulajdona az a jog, hogy védelmet kapjon arcképének ... kereskedelmi célra való felhasználása ellen”. „Az a jog, hogy valaki védelmet kapjon egy dolog birtoklásában, vagy egy őt illető privilégium élvezetében... property-nek minősül”. A dissenting kisebbség véleményét közli *Ernst—Schwartz: 122. o.*

pését” megtenni, azaz a személy „önbecsülését”, „érzéseit és gondolatait” jogi védelemben részesíteni. Több utalással is elvágják a privacy kapcsolódását a legszélesebben értelmezett Locke-féle tulajdonhoz: a naplóbejegyzésnek nyújtott védelem nem a feljegyzés intellektuális aktusát (azaz munkáját) védi, hanem magát a komplex tényt, „az otthoni eseményt”. A személy védelme egyébként sem függhet attól, hogy „érzéseit és gondolatait” rögzítette-e, hogy ez egyáltalán „munkájába került-e” és van-e mások számára értéke. A tulajdonnál „sokkal általánosabb jogról” van szó, amelynek a privacy joga is csak része: „a személy immunitásáról, a saját személyiségünkhöz való jogról”. A jogfejlődés kontinuitását bemutató Warren és Brandeis azt is állítja, hogy az engedély nélküli publikálást tiltó eddigi jogesetek alapja „valójában nem a magántulajdon elve volt, hanem a személyiség sérthetetlenségé”.

c) Mi tehát a privacy kategóriájának jelentősége a hagyományos eszközökkel is kielégítően megvalósítható személyiségvédelemmel összehasonlítva?

A személyiségvédelem új elvi alapokra helyezése korszakos teljesítmény volt. Helyesebben, később annak bizonyult. Warren és Brandeis tanulmányának hatása csak lassan mutatkozott meg, és valószínűbb, hogy a 20. század eleji amerikai privacy-ítéletek — mint ez nagy társadalmi visszhangjukból is következtethető²¹¹ — inkább ugyanannak a társadalmi

²¹¹ A New York Times vezércikkét közölte a védelmet megtagadó *Roberson v. Rochester* ellen. (1902. aug. 23.). A keresetet elutasító bírák egyike a *Columbia Law Review*-ben védi álláspontját, a privacy definiálhatatlanságára hivatkozva. (közli *Ernst—Schwartz* 124. és köv. o.)

feszültségnek és közhangulatnak termékei voltak, amely a szóban forgó cikk megírását is motiválta. Elmélet és gyakorlat eredetileg a reklám és a bulvársajtó túlkapásai elleni fellépésre korlátozódott. S ha később a „privacy” használata kiterjedt más tényállásokra, sőt jogágakra is, eszméje a „jogiasítás” során mindig darabokra hullott. A deliktuális jogban bizonyítja ezt Prosser vizsgálata. Ennek eredménye szerint a privacy joga négy tort komplexuma, amelyeket a közös néven kívül semmi nem köt össze; négy különböző érdek négy különböző módon való megsértéséről van szó. Az alkotmányjogi privacy is hasonlóan, a negyedik és ötödik alkotmánykiegészítés tényállásaihoz kötődve, független részekre szakad. A privacy jogi egysége tehát még Amerikában is kétséges.²¹²

De helyesen tesszük-e fel a kérdést, ha a „privacyt” annak különféle fajtáival, vagy a privacyt védő egyéb jogintézményekkel állítjuk szembe, mintha azonos minőségekről lenne szó? És helyes-e, ha gyakorlati eredményeiket mérjük össze? Vajon nem olyan változások tünete-e a privacy fölmerülése és pályafutása, amely eleve kizárja ezt a megközelítést?

Itt ugyanis nem technikai kérdéstről van szó. Hadd utaljunk az ismert tort versus torts problémára. Ennek eldöntése semmiben sem befolyásolja pl. a még megtérítendő károk behatárolását, a beszámítási elméleteket stb. A károsultnak sem az a fontos, hogy milyen címen, hanem az, hogy megtérül-e

²¹² Prosser: 389. o. A privacy másfajta belső tagolását kísérli meg pl. *Dionisopoulos—Ducat*: 28. és köv. o., illetve *Bostwick: A Taxonomy of Privacy. Repose, Sanctuary and Intimate Decision. California Law Review*, 1976. 1446.

a kára. A tortok egységesedése azonban nem közömbös, ha a felelősségi jog elvi alapjait és fejlődéstendenciáit szeretnénk meglátni, és ezeken túl az egész polgári jog feladatainak átrendeződését.²¹³

A privacy pedig még nyilvánvalóbban egy fejlődéstendencia és „policy” hordozója, olyané, amelyet az egyes privacy-védő tortok, vagy az alkotmány egyes szakaszainak megfelelő értelmezései nem tudnak a maga teljességében kifejezni. Mikor Warren és Brandeis a tulajdonjog helyébe egy jognak nevezett értéket állított („a saját személyiségünkhöz való jogot”), ez egy olyan alapvető változás első hírnöke volt, amelynek valódi jelentősége Amerikában csak 40–50 év múlva lett világos, amikor ez a váltás már az egész gazdasági és társadalmi életet átjárta, és az amerikai jog lelkében, az alkotmányjogban is kifejezésre jutott. Arról van ugyanis szó, hogy a privacy által a tulajdon és szabadság azonosításának helyébe (de legalábbis melléje) új paradigma került; és a privacy jelszava is, fedőneve is azoknak a kísérleteknek, amelyek az egyén új státuszának jogi kifejezését keresik a liberalizmus utáni társadalmakban és államokban.

Erről tanúskodnak egyrészt azok az erőfeszítések, amelyek a most már a legszélesebben értelmezett privacy jogának egységes elvi alapját igyekeznek meghatározni; másrészt pedig azok a kísérletek, amelyek a privacyt alapvető társadalmi értékekkel azonosítják. Az első eljárás ismert példája Bloustein felfogása, aki szerint nemcsak a négy privacy-védő tort, hanem az összes jogág erre irányuló intézményei egységes elven nyugszanak, és ez „az emberi méltóság”. Az egyes

²¹³ E kérdés értelmezéséhez *Sólyom*: 119. és 147. o.

ember individualitásának, személy voltának jogi biztosítása és támogatása „társadalmi érdek”.²¹⁴ Kell-e rámutatnunk, hogy Bloustein elmélete csupán kortársa az emberi méltóság alapértékként való bevetelének a nyugati alkotmányjogba a második világháború után?²¹⁵ Hasonlóképpen hangsúlyozza a már többször idézett Harvard-tanulmány is, hogy a jogi szabályozásnak az ember egyedisége (uniqueness of each individual) „alapvető morális tanából” kell kiindulnia, számolnia kell azzal, hogy az ember nemcsak része a társadalomnak, de emberi minőségének feltétele az attól való elkülönülés is.²¹⁶

Tulajdonképpen a privacy ilyen, jogelvként való állítása nem teszi az alapul vett társadalmi értéket, a személykonceptiót jogivá, hanem csupán az ebből folyó lehetséges jogi következményeket vonja le. Alapjában nem különbözik tehát azoktól az elméletektől, amelyek a privacyt nem jogi szempontból, hanem mint a szocializáció, az egészséges személyiségfejlődés, vagy a politikai demokrácia feltételét tárgyalják.²¹⁷ Sőt, a privacyt jogi alapelvként elismertetni akarók

²¹⁴ *Bloustein: Privacy as an Aspect of Human Dignity: an Answer to Dean Prosser.* New York University Law Review, 1964. 1001. és köv. o.

²¹⁵ Az NSZK Grundgesetz után most már a svájci alkotmányban is: „Die Würde des Menschen ist unantastbar”, (A tervezet 8. szakasza. A 10. szakasz „a személyiség és magánszféra védelme” cím alatt az egyes különös személyiségi jogokat szabályozza az alkotmányban.).

²¹⁶ Harvard Law Review, 1977. 985. o.

²¹⁷ Minderre találunk példákat a *Pennock* és *Chapman* szerkesztette tanulmánykötetben: *Privacy.* New York, 1971. (Nomos sorozat XIII.).

gyakran támasztják alá saját pozíciójukat ezekkel az utóbbi érvekkel.

Azt kell mondanunk, hogy a privacy esetében egyelőre éppen az alapelv megragadásának nehézségei és visszásságai jelentik a jellemző, az alapvető tendenciát (amelyet tehát a „privacy” a működő, konkrét személyiségvédelemhez viszonyítva pluszként felmutathat). Mint ugyanis a fentiek is sejteni engedik, a privacy alapértékként való tételezése nem pótolja a koherens koncepciót — sem a „személyre”, sem arra vonatkozólag, hogy a privacy jelszavával mit is akarunk elérni. (Már elmélettörténeti áttekintésünk alapvető tanulsága is, a teljes emberkép meghatározó szerepe volt.²¹⁸) A privacy jelenlegi riasztó általánossága erre a hiányra mutat rá, hogy ti. nagyon kérdéses, van-e az „általános személyiségi jog” mögött olyan társadalmi konszenzus, mint amilyen a jó hírnév védelmének konkrét esetei mögött a régi közösségi normák, vagy később az egyén státuszát illetően a „tulajdonosság” voltak. A privacy-koncepció dagályossága²¹⁹ és filozófiai elnagyoltsága ugyanakkor kényszerűség is. Az alapokig ásnunk magának a személyiségi jognak a szükségességét kérdőjelezheti meg.²²⁰ Mint hétköznapi ideológia viszont, ahogy működik, egyelőre bármilyen eszme hordozója lehet a személyiségi jog (pl. későliberális reminiscenciáké, mint

²¹⁸ II. fejezet.

²¹⁹ Ld. például *Hubmann* könyvét: *Das Persönlichkeitsrecht*. Köln, Graz, 1967.

²²⁰ Hiszen nem biztos, hogy az egyénnek tényleg van esélye az autonómiára, lehet, hogy a privacy pusztán manipulációs eszköz a még teljesebb integrálásra. Erre itt nem térhetünk ki, de az V. fejezetben szó lesz róla.

a gyakorlat mutatja.)²²¹ Erről az ürességről árulkodik egyébként mind a privacy primitív természettudományos „megalapozásának” gyakorisága, amelyben kb. a tulajdon visszavezetése az éhségre ismétlődik meg,²²² mind pedig az, hogy bármely átfogó indokoláshoz egy teljes „külső” rendszer szempontjait kell a jogba bevinni, amelyek ott nemegyszer szokatlanul és elidegenítően hatnak (hacsak nem akarjuk a jogban már megszokott liberális sémát alkalmazni²²³).

Mindezekkel a problémákkal (amelyekből csak néhányat kiragadva felületesen érinthettünk itt) csupán arra a különbségre akartuk felhívni a figyelmet, amely az általános személyiségi jog és a régi keretekben megoldott személyiségvédelem között fennáll. A tulajdon élvezetének sérelme címén ugyanis széles körben adható jogvédelem,²²⁴ de a jelzett

²²¹ Ld. A Harvard-tanulmányt az államtól szabad szféráról, 988. o. — (De volt már a személyiségi jog a fasiszta „Gliederstellung” kifejezője is.)

²²² Az ismert állatkísérlet, hogy bizonyos távolságtartás a normális élet feltétele, viszont egy adott sűrűsége felül pánikreakciók lépnek fel, hovatovább jogi klasszikus lesz.

²²³ Ld. a terhességmegszakítás állami szabályozásának elutasítását a *Griswold v. Connecticut* 1965. ügyben: az állam nem rendelkezhet a magánszférába tartozó dolgokról. Egyéb magyarázathoz vagy át kell venni teljes rendszereket (de vajon a teológiai álláspont a magzat lelkéről számíthat-e általános elismerésre?), vagy marad az elvtelen pragmatizmus, mint a magyar szabályozás ingadozásaiban. Első olvasásra szokatlan (Európában) az is, ahogy *Fried* a privacyt a „szeretet, barátság” és „bizalom” előfeltételeként akarja megalapozni. *Privacy*. *Yale Law Journal*, 1968. 475. o.

²²⁴ — Főleg, ha a „tulajdon élvezetét” ordinary comfort of human existence and the ordinary enjoyment of the house beset”-ig tágítja. Ld. *Winfield*: 27. o.

általános kérdések aligha merülnek föl. A fenti problémák nézetünk szerint nem csökkentik az általános személyiségi jog jelentőségét. Ennek a kényszerű általánosságnak van ugyanis egy gyakorlati és pozitív funkciója is, amely egyben visszavezet minket a paradigmaváltás kérdéséhez.

A fenti kitérő során többször is visszatért, hogy a privacy azt a „magánszférát” jelöli, amelyből az állam ki van zárva. Korábban pedig láttuk, hogy a privacy voltaképpen a tulajdonnak az ilyen autonómiát biztosító szerepét veszi át. A privacy koncepciója nincs egyértelműen kidolgozva, adott körülmények között a régi tartalom ölti fel ezt az új formát²²⁵, s azon belül kezdődik meg átalakulása. Így lesz idővel a „liberális” autonómia kizárólagos tartalomból a privacynek csak az egyik lehetséges értelmezése. A liberalizmus hanyatlása óta, és Amerikában különösen a New Deal után, a tulajdonnak nincs elég presztizse ahhoz, hogy az állami érdekekkel feltétlenül szembeállítható legyen. Tény viszont, hogy „az emberi méltóságnak” századunk második felében van (hivatalosan is támogatott) társadalmi tekintélye. (Más kérdés, hogy ez megalapozott-e.) Abban a szférában azonban, amelyben a „privacyt” használják, nemcsak elégséges, hanem szükséges is a „személyiség” ideológiai általánossága; hiszen arról van szó, hogy a köznapi és a hivatalos értékrendben minél magasabban álló érdeket szegezzenek szembe szintén

²²⁵ *Rehnquist* bíró szerint az USA Legfelsőbb Bírósága a privacy jelszavával ugyanazt folytatja, amit 1937 előtt a szerződés szabadságának védelme címén csinált. Is an Expanded Right to Privacy Consistent With Fair and Effective Law Enforcement?... *Kansas Law Review*, 1974. 6. és 20. sz.

az állami érdek vagy közérdek általánosságát és tekintélyét felhasználó érdekekkel. (Például a bűnüldözés hatékonyságával, a nemzetbiztonsággal, a sajtószabadsággal stb., vagy gondoljunk a komputerezést alátámasztó „tudományos fejlődés- és szervezés”-ideológiára, amely ellen újfent hasonló kaliberű fegyverrel kell fellépni.) Az „emberi méltóságot” aztán jogilag éppúgy konkretizálni kell, mint ahogy a „szabadságot” és „egyenlőséget”, vagy a tulajdon érinthetetlenségét kellett.²²⁶

A Warren—Brandeis-féle „érzések és gondolatok” intimitásától tehát az egyén cselekvési szabadságának objektív meghatározásához és biztosításához érkeztünk el.²²⁷ Itt a privacy eredeti jelentéséből szinte már semmi sem érvényes. Nemcsak a szubjektív vész el, hanem maga a „magán-szféra” is metaforává válik. A right of privacy, vagyis az általános személyiségi jog kritikája szükségképpen célt téveszt, ha ezt a minőségi változást nem veszi figyelembe.

Országos Széchényi Könyvtár

7. A változások követése során mi is messze kerültünk eredeti kiindulásunktól, a slander és libel tortjától. Befejezésül ezt a távolságot szeretnénk áthidalni, néhány megjegyzéssel felvázolva a jó hírnév védelmének helyét a privacy tág keretei között.

Láthattuk, hogy a privacy a common law-ban nem a jó hírnév védelmének általánosításából származik. Sőt, Warren és Brandeis kifejezetten hangsúlyozzák az ellentétet az „ob-

²²⁶ Ne maradjon ki a „testvériség” sem — ld. *Fried* koncepcióját.

²²⁷ Ld. *Bloustein* 1003. o.: amiről szó van a privacy esetében, az a „the right of the individual to do what he will”.

jektív” becsületvédelem és az általuk javasolt privacy jogának „szubjektív” jellege között. Azt is bemutattuk, hogy a privacy előfutáraiként olyan eseteket gyűjtöttek össze, amelyek valamilyen kapcsolatban állhattak a privacy szó szerinti értelmével, a magánszférával. A privacy az amerikai jogfejlődésben az „autonómia” egyik, bizonytalanul elhatárolt hordozójává vált, és ennek során elszakadt mind a magánszféra eredeti „tulajdonosi” tartalmától,²²⁸ mind pedig tulajdonképpeni jelentésétől.²²⁹ Úgy látszik tehát, mintha a right to privacy csak mai általánosságában, azaz mint általános személyiségi jog kerülne átfedésbe a becsület és jó hírnév védelmével; eredeti, sokkal szűkebb értelmében azonban nem is érintkezett a slanderrel és libellel.

Ez azonban valóban csak látszat. Korábban már foglalkoztunk azokkal a 19. századi közös alapokkal, amelyek mind a privacy kibontakozását, mind a defamation akkori fejlődését jellemző módon meghatározták, így mindenekelőtt a magán- és közsféra elhatárolásának társadalmi szükségletével. Említhetnénk még a sajtó kommercializálásának hatását, sőt a köz- és magánérdek kiegyensúlyozásának Warren és Brandeis által javasolt technikáját is.

Ahhoz azonban, hogy ezek a közös gyökérből eredő szálak a felszínen is találkozzanak, valóban a privacy rendkívüli általánosodására volt szükség. De ezt nem úgy kell elképzelnünk, hogy a Warren—Brandeis-féle új tort növekedett

²²⁸ Ezt a lépést már Warren és Brandeis, illetve a századforduló tort ítéltkezése megtette. Az alkotmányjogban csak a 30-as évek után következik be a fordulat.

²²⁹ Például „az életstílus” védelme.

mértéktelenül, hanem úgy, hogy a közös alapokból további szálak sarjadtak — s Warren és Brandeis *privacy*-je, a „right of inviolate personality”, azt az ideológiát és eszközt adta, amelynek segítségével ezek a „közös alapok” végre a felszínen is, és jogi formában kifejezésre juthattak.

Ugyanazt figyelhetjük meg Amerikában, mint a német jogterületen a „neue Rechtsgüter”, vagyis a névhez és képmáshoz való jog és az „allgemeines Persönlichkeitsrecht” viszonya esetében. Amerikában a század elején hozták az első olyan ítéleteket, amelyek elindították — a mi terminológiánkkal — a névjogot és a képmáshoz való jogot védő jogesetek hosszú sorát, amelyeket ma már — Prosser kifejezése nyomán — mint „false light cases”-t a *privacy* (tort) szerves részeként ismernek.²³⁰ A „névjog” védelmének tipikus korai esete a hamis szerzőség volt: vagyis a felperest olyan könyv, cikk stb. szerzőjeként szerepeltették, amely miatt a közvélemény előtt rossz színben tűnhetett föl. „A képmáshoz való jogot” pedig a felperes képeinek könyv- vagy cikkilluszt-rációként, vagy hirdetésben való használata ellenében kellett konstituálni. Nyilvánvaló ezekből az esetekből, hogy itt is a jó hírnév védelméről van szó, és így ezek az igények a *defamation*-nel konkurálhatnak. Ugyanakkor az átfedés nem tökéletes, éppen a *defamation* tényállási korlátai miatt: a „rossz szín” nem mindig ugyanaz, mint a „gyűlöletes, nevetéses vagy megvetendő”, s főleg, a *false light* esetekben a sérelmezett állításnak nem kell hamisnak lennie, lehet igaz is.

A *defamation* és *privacy* viszonya végső soron ahhoz iga-

²³⁰ Prosser: 398. o.: ugyanis „to place the plaintiff in false light in the public eye”.

zodik, ahogy a common law két ágában az egyes különös személyiségi jogok, illetve az általános személyiségi jog között választottak. Természetesen a defamation, illetve a képmás- és névvédelmi igények sorsa maga is fontos része volt ennek a választási folyamatnak. Angliában nem engedték föllazulni a jogot az „érzések és gondolatok” védelmével. Kitartottak a defamation objektivitása mellett; s ezen az alapon az új igényeknek is útját állták. Ahogy az „etikettet” és csupán egyes társadalmi rétegek ízlését sértő állítások nem defamálóak, úgy a sajtó praktikái a név és képmás felhasználásával sem perelhetőek, ha csupán az „érzéseket” vagy „a jó ízlést” sértik.²³¹ A német—svájci általános személyiségi jog az angolok számára riasztó példa: a defamation „elveszti azonosságát”. Feloldása nem is a privacyben, de csupán a false light-ra épített szélesebb tortban is mindazoknak a garanciáknak a feladását jelentené, amelyeket a defamationbe épített privilegiumok és kivételek a szólásszabadságnak nyújtanak.²³²

Amerikában viszont a privacy jogalapján perelnek azoknak a false light eseteknek túlnyomó többségében is, amelyekben a defamation sikeresen alkalmazható lenne.²³³ Ez a tény a right of privacy ellenzői számára azt jelenti, hogy a de-

²³¹ Dunlop Rubber Co., Ltd. v. Dunlop. 1921. ld. *Winfield* 32. o. Hasonlóan a Report of the Committee on the Law of Defamation, 1948., Cmd. 7536, 24—26. o. Az ilyen sérelmek elsősorban a jó ízlés ellen irányulnak, és sem a defamation tortja, sem a jog más intézménye nem ad erre védelmet Angliában.

²³² Younger Report 71. pont, Committee on Defamation i. h.

²³³ *Prosser*: 400., 401. o. — *Wade*: Defamation and the Right of Privacy. *Vanderbilt Law Review*, 1962., 1093. o.

famation máris áldozatul esett a privacy „gyarmatosításának”²³⁴ — noha úgy is felfogható, hogy az új védelmi igények, miután a privacy ideológiájával semlegesítették a defamation korlátait, építőkövévé lettek a privacy jogának. Igaz, hogy a védelem ilyen nagy kiterjesztésének meg kellett adni az árát. A jó hírnév korábban védett eseteire kidolgozott érdekegyensúly helyébe a privacy technikai határozatlansága lépett. Hogy ebben mi „racionális”, és mi írható a common law fejlődése „misztikus útjainak” számlájára, aszerint cserél helyet, hogy tudomást veszünk-e az általános személyiségi jogban kifejezést kereső új tendenciáról,²³⁵ amely az ember jogállásának egészét érinti. Ha igen, nagyon is racionálisan vezetett a false light esetek útja a Legfelsőbb Bíróságra, mint alkotmánybíróságra, ahol a becsület és jó hírnév védelmének újabb egyensúlyba hozása kezdődött meg a sajtószabadsággal és a „közérdekkel”.²³⁶

Országos Széchényi Könyvtár

²³⁴ *Kalven*: 332., 339. és köv. o. — *Wacks*: 83. o.

²³⁵ A privacy-vé váló defamation technikai nehézségeit részletesen tárgyalja *Kalven*. Mivel számára a „privacy” csupán elnevezés, „észszerűbbnek” tartaná a defamációvá minősítés megkönnyítését. A defamáció-esetek átáramlását a privacy-be viszont, amint idéztük is, a jogfejlődés kiismerhetetlensége példajaként említi. Ld. 339—341. o.

²³⁶ Ld. 194. jegyzet.

IV. FEJEZET

Az általános személyiségi jog. „Tulajdonos” és „személy”

I.

1. Másutt bemutattuk, hogy a 18. századi természetjog személyiségi jogaitól nem vezet egyenes út a modern személyiségi jogokhoz. A természetjogi kodifikációk, amelyekben ez az elmélet pozitív joggá vált, „hallgatólagosan túlléptek” a személyiségi jogokon (mint ezt a Code civilről a kortársak is megállapították), illetőleg már a fejlődés következő korszakát nyitották meg azzal, hogy a „személy” különböző konkrét szabadságjogai helyébe a mindenkit megillető polgári jogi jogképességet állították. Ezt a korszakos változást az osztrák ABGB előmunkálataiban, ahol ez a csere szó szerint is lejátszódott, nyomon követtük. Ha sorra vesszük azokat a politikai okokat, kodifikációtechnikai megoldásokat és elméleti nézeteket, amelyek ide vezettek, utólag világosan látszik, hogy mind a francia forradalom ausztriai visszhangja, mind az általános jogtételek szükségessége, mind pedig az, hogy a polgári jog nem tudott mit kezdeni a személyiségi jogokkal, ugyanannak a tendenciának hordozói voltak, csupán más-más aspektusból, mint amelyet a polgári jog szempontjából éppen az említett új státusz, az általános jogképesség fejez ki a legjellemzőbben: ti. a polgári át-

alakulása. Úgy látszhat, hogy ezzel a változással a személyiségi jogok önálló léte, sőt létjogosultsága meg is szűnt.

Az azonban, hogy Ausztriában a század végéig nem halunk a személyiségi jogokról, még nem bizonyíték erre. Ennek elsősorban tudománytörténeti okai vannak.¹ A kodifikátor nemzedéket lapos, pozitivista törvénytudománygyógyászok követték, másrészt az iskolafilozófiaként előírt természetjog is csak 18. századi tételit ismételte. Az osztrák jogtudomány éppúgy megfizette az árát a „megelőlegezett” kapitalista jognak, mint majd a század végén a német jog a tudományosan megelőlegezett jogegységnek. Míg Ausztria és örökös tartományainak társadalmi belenőt az ABGB keretébe, a jogtudományt nem is érte megfelelő társadalmi kihívás; Nagy Frigyes álma a jogtudomány fölöslegességéről a rivális osztrák birodalomban majdnem valóra is vált. A politikai körülmények is a törvénytudománygyógyász iskolának kedveztek. A reakció légkörében a törvény kritikája illojális tetteknek számított, az egyetemi oktatás reformja nem tudósok, hanem „használható igazságügyi és igazgatási hivatalnokok” képzését írta elő, visszaszorítva a római jog, és kizárva a gemeines Recht tanulmányozását. Ügyeltek arra is, hogy a „polgári jog” ne lépjen túl a törvényben számára kijelölt életviszonyok területén. És végül, a feléledő nacionalizmus is ebbe a mederbe került, Ausztria „szellemi függetlenségét” hangsúlyozta Németországtól, és ennek egyik bizonyítékát éppen a már

¹ Az alábbi jellemzéshez ld. *Unger: Über den Entwicklungsgang der österreichischen Civiljurisprudenz seit der Einführung des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches (1855); függetlenül a System des österreichischen allgemeinen Privatrechts. Leipzig, 1868. I. kötetében.*

meglevő polgári törvénykönyvben látta. (Az 1848 után lassan meginduló — mint Unger nevezi — „megfiatalodás” ezzel szemben programszerűen is a német történeti iskolához való csatlakozás jegyében áll. A személyiségi jogok területén nem is produkál már semmi eredetit.²)

Az osztrák civilisztika útjáról nemcsak azért beszéltünk ilyen részletesen, hogy megindokoljuk vizsgálódásunk színterének áthelyezését Németországba, hanem azért is, mert az itt jelzett okok hiánya, illetve azok ellentétei fontos szerepet játszottak abban, hogy a 19. századi német jogtudomány megőrizte a személyiségi jogok kategóriáját. Sőt tovább lépett és kidolgozta az általános személyiségi jog fogalmát, amely a mai személyiségi jogok egyik alapvető forrása lett.

2. A személyiségi jogok vizsgálatánál a 19. századi Németországban tehát a következő tényezőket kell állandóan szem előtt tartanunk:

a) Először is azt, hogy a modern személyiségi jog a múlt századi német jogtudomány terméke; fejlődése ennek a tudománynak összes lényeges jegyét magán viseli. Legkirívóbb ezek közül, hogy a személyiségi jog kizárólag elméleti kategória. Ez a teljesen teoretikus jelleg egyben kulcsot ad rendkívüli általánosságához is. (Mint látni fogjuk, a személyiségi jog „egységes, szubjektív alapjog”, minden köz- és magánjog

² Unger az ABGB revízióját csupán általános, minden törvénykönyvre vonatkozó okokkal támasztja alá — s végső soron az össznémet Ptk-t tűzi ki célul. Egyértelműen a túlnyomó német befolyásról tanúskodnak az ABGB centenáriuma írott tanulmányok: *Festschrift zur Jahrhundertfeier des ABGB. I—II. Wien, 1911.*

forrásának magasságába emelkedik. Amikor pedig konkrét jogintézményekkel hozzák kapcsolatba, pl. az injúriával vagy egyes szellemi alkotásokra vonatkozó jogokkal, még feltűnőbb az élő joghoz viszonyított túlméretezettsége.) A személyiségi jog mintegy reprezentálja a pandektatudomány törekvését, hogy a széttöredezett és elmaradt élő joggal szemben, és az eljövendő egységes német jog modelljeként, először annak égi mását alkossa meg. Az általános személyiségi jog esetében azonban helyénvaló is ez a szerep (hogy ugyanis a Begriffshimmel lakója volt), mert így előkészíti 20. századi, elsősorban szintén ideológiai feladatára.

b) A pandektisztika és a természetjog viszonya is befolyásolja a személyiségi jog alakulását. Törvénykönyv nem lévén, amely a maga új fogalomrendszerével egyértelműen kifejezné a rendszerváltást, a személyiségi jog is azt teszi, amit a történeti iskola általában: agyonhallgatja a természetjog sok-sok személyi és szabadságjogát. A tartalmi eltávolodást pedig nem elsősorban az egy és általános „személyiségi jog” jelenti, — hiszen a természetjog is ismert hasonlóképpen általános „ősjogot”, pl. a szabadságét —, hanem az, hogy a személyiségi jogot többé nem az ember lényegéből vezetik le; nincsen személy az államon kívül, ezt a minőséget az állam adja. Ennek a változásnak természetesen politikai háttere is van: ugyanígy „államosítják” az 1848 előtti német alkotmánytervezetek a francia forradalom emberi jogait.³

³ Ld. *Kleinheyer*: Aspekte der Gleichheit in den Aufklärungskodifikationen und den Konstitutionen des Vormärz. In: Von der ständischen Gesellschaft zur bürgerlichen Gleichheit. Der Staat, Beiheft 4. (1980.) 19. o.

c) Ha felülről végrehajtva is, de mégiscsak végbement a polgári átalakulás Németországban. A fent jelzett etatizmus nagyban elősegítette a személy jogállásának teljes formalizálását, a „politikai” és a „polgári társadalom” szétválasztását, amelyet a mi esetünkben a polgári és az emberi becsület éles megkülönböztetése, és az előbbinek a polgári jogi jogképességgel való azonosítása fejez ki a század első felében. Kifejezetten súlyt fektetnek a személy absztrakt voltára, a személyiségi jog semmilyen materiális erkölcsi vagy társadalmi minőséget nem tartalmazhat: a becsületesség annyit tesz, mint jogszerű magatartás.

Ennek az elvont személynek természetesen a történeti iskola romanista ága adhatta volna meg a jogi kifejezést — amely az „általános részt” mindig is uralta.⁴ Az újhumanista, klasszicizáló római jogi irányzat programszerű tiszta tudományossága felelt meg a személyiségi jog pusztá elméletiségének és elvontságának; továbbá az a körülmény, hogy nem kellett tekintettel lennie az adott alkotmányos és társadalmi állapotokra, hanem a jövőnek dolgozott. Ez tette lehetővé számára az eszményi, liberális társadalommodellben való gondolkodást. Így a romanisták személyiségi jogai kezdettől fogva megfeleltek a polgári jogi jogképességnek — de semmi többnek. A személyiségi jog elmélete éppúgy nem lehetett tartalmi, mint az egész romanisztika, amelynek része volt.

Ezzel szegezte szembe a romantikus-nemzeti germanista

⁴ A romanista és germanista irányzat aktuális politikai tartalmához ld. *Wieacker: Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*. Göttingen, 1967. 410. o.

irányzat a maga szociális társadalomképét, és benne a személy szerves státuszát, amelyben „az erkölcsi törvény”, és az egyén „életfeladata” szabja meg a rend és foglalkozás szerint tagolt jogállást és becsületet. Csak miután a germanisták is feladták azt az igényüket, hogy a német-jogi intézményeket gyakorlatilag alkalmazzák, és a jog helyett — a „német nép jelenlegi jogtudata fejlesztésének” legnémetebb újtára tértek,⁵ vették át ők is az általános jogképességgel azonosított személyiségi jog gondolatát. De szociális, és a közjogot a magánjogtól soha mereven el nem határoló germanista örökségüknek megfelelően sohasem érték be ezzel a redukcióval; az alapvető „jogképesség” mellett elismertek további személyiségi jogokat is.

E két iskola személyiségi jogi nézetei részletesebb kifejtés esetén jól illusztrálhatják a polgári átalakulás összetettségét, a liberális modellel szemben ható kollektivisták erők jelenlétét, a konzervatív ideológia túlélését és átalakulását⁶ — és mindezek összefüggését a tényleges politikai és hatalmi viszonyokkal. Az utóbbival kapcsolatban most, előljáróban, csupán arra utalunk, hogy a 19. századi Németországban a személyiségi jogok mindig csak integrálták a személyt a — liberálisan, vagy szerves rend részeként felfogott — államba, de sosem szolgálták az egyéni szabadság biztosítékául az állam ellen.

⁵ *Gerber*: Das wissenschaftliche Prinzip des gemeinen deutschen Privatrechts. Jena, 1846. 272. és köv. o.

⁶ Ugyanezek a tényezők nagyon határozottan megmutatkoznak a deliktuális felelősség fejlődésében is. Ld. *Sólyom László*: A polgári jogi felelősség hanyatlása. Budapest, 1977. 90—97. o.

II.

A továbbiakban a személyiségi jog fejlődésének jellemző állomásait mutatjuk be. Látni fogjuk, hogy a század első felében, tehát a „polgári” jog megteremtésének időszakában, a személyiség absztrakciója az uralkodó tendencia, akár az injúriákból, akár a jogképességből indulunk ki. A „tartalmas” személyiségi jogok viszont már éppen az elvont „tulajdonos-személy”-konceptió, illetve az annak alapjául szolgáló társadalom válságát jelzik.

1. A becsület és jó hírnév védelme a leghagyományosabb és legerjedtebb a személyiségi jogok közül. Éppen ezért a legalkalmasabb példa arra, hogyan teszi formálissá a „személyiséget” a liberális magánjog.

a) A becsületvédelem joga elsősorban a római jogi injúriákat jelentette. A régi germán jog különféle idevágó intézményeit a 17. században kiszorította a római jog⁷; noha a romantika az egyéb Rechtsaltertümer között ezt az érdekes anyagot is föltárta, újraalkalmazása természetszerűleg föl sem merült. A germanista, amikor legfeljebb az ezekben az intézményekben megmutatkozó „erkölcsi felfogás” érvényesítéséért lépett fel, lényegében ugyanazt a célt követte, mint a romanista, aki a szétszórt joganyagból a népszellem állás-

⁷ *Heffter*: Die Begriffsverschiedenheit der römischen und deutschen Injuria. Archiv des Criminalrechts, 1839. 237. és 244. o. — A germán jogintézményeket és egyes büntetési módok elszórt fennmaradását ld. *His*: Das Strafrecht des deutschen Mittelalters. II. Weimar, 1935. 104. o.

pontját akarta kihámozni.⁸ A személyiségi jog fogalmához éppen ezek az általánosságok vezettek el. Ebből a szempontból tehát sokkal gyümölcsözőbb az egyes szerzők gondolkodásmódjából adódó tanulságokat levonni, mint azt követni, hogy az egyes Landesgesetzeben az infámia milyen fokozatait ismerték el.

Azonban a tételes jogból is kiolvashatók olyan összefüggések, amelyek hasonló tendenciát mutatnak, mint a fogalmak világa. Ilyen látélet pl. az *actio iniuriarum* teljes visszaszorulása a gyakorlatban. Ez szoros kapcsolatban van a nem vagyoni kártérítés megszűnésével. Másrészt a büntetőjog kodifikációja nyeli el az injúriát, (de a büntetőjogi üldözés már konstrukciójánál fogva is hatástalan).⁹

Mindemögött viszont azt kell látnunk, hogy a római jogi magáneliktumok számára a kapitalista magánjogban nem maradt hely: vagy fölvtették a polgári jog struktúráját (mint a vagyoni károkért való felelősség), vagy pedig átkerültek a

Országos Széchényi Könyvtár

⁸ „Aus den vorhandenen Äusserungen eine zusammenhängende Ansicht der Volksbegriffe zu bilden” — határozza meg célját *Walter* (*Über Ehre und Injurien nach Römischem Recht. Neues Archiv des Criminalrechts*, 1820. 108. és köv. o.). A germanisták álláspontjára ld. *Heffter* i. m. és *Schmidt*: *Der prinzipielle Unterschied zwischen dem römischen und germanischen Rechte*. 1853.

⁹ Az *actio iniuriarum* elméleti és gyakorlati „ismeretlenségéről” ld. *Jhering*: *Rechtsschutz gegen injuriöse Rechtsverletzungen* (1885.). *Gesammelte Aufsätze*, III. Jena, 1886. 321. és 256. o. (A továbbiakban: *Injuria*). Arról, hogy a Büntető Törvénykönyv hatályon kívül helyezte-e ezt az intézményt, uo. 341. o. A büntetőjog elégtelenségéről *Liszt*: *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*. Berlin, Leipzig, 1888. 328. o.; a nem vagyoni kártérítés ellenzéséről *Leuze*: *Die Entwicklung des Persönlichkeitsrechts im 19. Jahrhundert*. Bielefeld, 1962. 67. o.

modern büntetőjogba. Ennek oka végső soron a polgári jog tiszta vagyoni joggá válása, de a személyiségi jog mégsem elsősorban szankciója (a nem vagyoni kártérítés) miatt szorult ki innen, hanem mert a polgári jog — éppen az egyéb elemektől való megtisztítása és absztrakt joggá válása időszakában — nem ismerte el az embert másként, mint pusztá jogalanyként. Ez a folyamat a törvényhozásban közvetlenül követhető. Elsősorban tehát Ausztriában, ahol 1788-tól sorozatos rendeletekkel utalták az egyes injúriákat a rendőrhatalóság, illetőleg a büntetőbíróság elé.¹⁰ Itt csak a legjellemzőbb indokot idézzük — már az ABGB előmunkálataiból: a becsületsértést elkövető személy magatartásának, jellemének és anyagi helyzetének mérlegelése, amely a szankció alapja, a „politikai”, és nem a bírói hivatal feladata”.¹¹

Ugyanez az érvelés a német jogtudományban már az ember és polgár (itt: polgári jogi jogalany) megkülönböztetésével összekapcsolva, még világosabban fejezi ki az emberi státusz eldologiasodását a polgári jogban. Valaki erkölcsi tökéletességének, ügyességének, testi épségének kétségbevonása nem

¹⁰ Részletesen ld. *Mauczka*: Die Anwendung der Theorie der Interessenkollisionen auf die „angeborenen Rechte”. In: Festschrift (I. d. 2. jegyzet) II. 231. o., valamint 259. és köv. o. Legfontosabb láncszem az 1803. évi Büntető Törvénykönyv, de későbbi rendeletek is folytatják a sort.

¹¹ *Ofner*: Der Ur-Entwurf und die Berathungs-Protokolle des Österreichischen allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches. II. Wien, 1889. 196. o. Ha viszont anyagi kár is volt, az injúria polgári perre tartozik. Az Oberste Justizstelle 1820-ig követett gyakorlatát ld. *Leonhard*: Schadenersatz für Verletzungen immatierieller Güter. In: Festschrift (2. jegyzet) I. 677. és köv. o.

valósít meg injúriát. „Az erkölcsi jóság vagy emelkedett erény ugyanis nem a jó polgár, hanem a nemes és jó ember tulajdonsága... elegendő, ha a polgár igazságos”, írja Hübner 1800-ban. A polgári törvények tárgya az igazságosság, vagyis hogy ne történjék jogsértés. A rendőri törvényhozás feladata lehet, hogy az erkölcsök tökéletesedésével törődjön, vagy az erkölcstelenségtől megvédjen. Ezen a területen viszont állandóan ügyelni kell, nehogy a szólás- és vélemény-szabadságot csorbítsák. Az emberek szabadságának csupán az állam céljához, a „külső béke” fenntartásához szükséges korlátozása engedhető meg. Arra azonban nincs szükség, hogy a polgári jog az injúriák megtorlásával a polgárok szabadságát korlátozza. Az említett államcél ugyanis „tökéletesen elérjük, ha az összes polgár igazságos, azaz, ha a polgárok a tulajdont, és mindent, ami felebarátjuké, sérthetetlen szentségnek tekintenek.”¹²

Legáltalánosabban Savigny fogalmazza meg a polgári jognak ezt az alap gondolatát, amikor a szubjektív jogot pénzben kifejezhető vagyoni jogokra korlátozza. Az absztrakt ember „akarati hatalma” csak úgy lehet szintén elvont, ha csakis pénz fölötti rendelkezést biztosít.¹³ (Érdekes megfigyel-

¹² *Hübner*: Über Ehre, Ehrlosigkeit, Ehrenstrafen und Iniurien. Leipzig, 1800. 187—192. o.

¹³ *Savigny*: System des heutigen Römischen Rechts. I. Berlin, 1840. 339. o. E felfogás történeti előzményeit ld. *Wieacker*: Pandektenwissenschaft und industrielle Revolution. In: Industriegesellschaft und Privatrechtsordnung. Frankfurt/M., 1974. 55. és 60. o. Hasonlóképpen a birtokban, a tulajdonban és pénzbeli értékkel bíró szolgáltatásokban látja a magánszemélyek autonómiájának tulajdonképpen tárgyat a Rotteck—Welcker-féle Staats-Lexikon is. (*Rotteck és Welcker* (kiadók):

ni, hogy míg ily módon a tudomány az egyik embernek a másik fölötti közvetlen, valóságos hatalmát kizárja a polgári jogból, és csupán a pénz által közvetítetten ismeri el, a személyiségi jogokhoz vezető polgári bírói gyakorlat szintén abszolút védelmet nyújt az ellen, hogy az adóst közvetlen fizikai kényszerrel vegyék rá a (reális) teljesítésre.¹⁴⁾

b) Az injúriajog 19. század eleji irodalmában éppen azt figyelhetjük meg, ahogy az elmélet egy konkrét jogintézmény kapcsán ennek az absztrakt polgári jognak a kialakításán dolgozik.

A becsület védelmének területén a polgári jog modernizálása az „emberi” és „polgári becsület” szétválasztásában nyilvánul meg. Az 1820-as évekre ez már irodalmi közhely, azzal az értelmezéssel együtt, hogy a jogra csakis a polgári becsület tartozik, ez viszont kizárólag jogi kategória: gyakorlatilag a jogképességet jelenti.¹⁵ A fenti megkülönböztetés nem feltétlenül polgári gondolat — eredetileg lehetett a régi természetjogi tan alkalmazása is az injúriákra: a status

Staats-Lexikon oder Encyklopädie der Staatswissenschaften... Altona, 1834—1848., a továbbiakban idézve a címszó megjelölésével és a kötet és oldalszám szerint.) *Pfizer*: Autonomie címszó. Supplemente, I. kötet, 368. o.

¹⁴ Ennek hagyományos esetei az orvosi vizsgálat, vérvétel, végrehajtás, ld. *Constatinesco*: Die Persönlichkeitsrechte und ihr Schutz im französischen Recht. Archiv für die civilistische Praxis, 1960. 326. kk. o. *Jhering*: Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung. Leipzig, 1866. II. 1. (a továbbiakban: *Geist*). 208. k. o.

¹⁵ *Hübner* illetve *Walter* művein kívül ld. a Neues Archiv des Criminalrechts recenzióit a legújabb injúriával foglalkozó könyvekről, 1821. 164. o.

naturalisnak az emberi, a status civilisnek pedig a polgári becsület felel meg. A fordulat, amelyet követni szeretnénk, éppen abban áll, hogy e fogalompár helyébe tartalmilag az új, semleges polgári társadalom, illetve a szintén új, kapitalista állam szembeállításuk kerül.¹⁶

A 18. század végén a német természetjogi iskola az „emberi becsületet” az ember értelmes lény voltából származtatja. Ennek megfelelően abszolút, független az egyén magatartásától, elidegeníthetetlen, és az állam sem vonhatja el. Voltaképpen ez a becsület, mint emberi méltóság, a természetes, a társadalmon kívüli ember attribútuma. A „polgári becsület” viszont a „felsőbb hatalom” ajándéka, amellyel kinek-kinek a rendi vagy hivatali rangja szerint kijáró tiszteletet megszabja és biztosítja.¹⁷ Noha a különféle tan-„rendszerek” csak ezt a két véglelet ismerik, a 18. században még számolnak a „bürgerliche Meinung”-gal, amely a becsület és jó hírnév természetes közege. A természetjogászok szerint a közvélemény értékelése még kihathat a polgári becsületre, azaz alapja lehet a polgári becsülettel járó (rendi) jogképesség korlátozásának vagy elvesztésének.¹⁸ (Ezt az összefüggést római jogi infámiá-

¹⁶ A megfelelő terminológiai változás tehát az, hogy a „polgári” értelme politikairól a politikai szférán kívüliire változik. A „polgári”, „politikai” és „emberi” közötti természetjogi megkülönböztetések kidolgozatlanok és sokfélék. Részletes szemléljüket pl. *Hübner* 1. és 2. fejezet, különösen a 42. és köv. o.

¹⁷ „Diese Achtung, wornach der Mensch im Stande den Werth hat und dasjenige gilt, wofür er von der obersten Gewalt selbst anerkannt wird, ist die eigentliche bürgerliche Ehre”. Glück meghatározását id. *Hübner* 21. o.

¹⁸ *Hübner*: 11. o.

val támasztották alá — a valóságos alap, ti. a „polgári társadalom” politikus volta, egysége az állammal számukra még természetes volt.)

A változásról a változások leplezése árulkodik. Walter díjnyertes injúria-tanulmánya (1820-ban) még hangsúlyozza az emberi méltóságot, mint a becsületvédelem alapját. Csak-hogy ez a méltóság vélelmezett. Nem az ember lényegéből következik, hanem „a társadalmi életből”, amelynek a kölcsönös megbecsülés és egymás jogi és erkölcsi igényeinek tiszteletben tartása az alapja. Az említett megbecsülést ki kell érdemelni. Az államnak azonban nincsen módjában ezt vizsgálni, ezért „ameddig az állam szférája terjed, minden polgáróról azt vélelmezi, hogy az becsületes ember”. Ha a polgár megfelel ennek a vélelemnek, az állam elismeri és védi jogait; „a becsület tehát nem más, mint a jogképesség, amely az ember vélelmezett méltóságán alapszik”. A becsület mint jogképesség a személy „erkölcsi értékéről” alkotott véleményen nyugszik, éppen úgy, mint a mindennapi életben élvezett „jó hírnév”. Azonban az értékelés a jogi becsület esetében csupán durva vízvázlasztóként jön szóba, tartalma az, hogy „alkalmas-e még az egyén közreműködésre az államcélok megvalósításában”.¹⁹ A polgári becsület új vonásai voltaképpen az általános és egyenlő polgári jogi jogképesség tulajdonságai: elvetik a polgári becsület bármiféle tagolását²⁰ — másrészt pedig főszabályként kizárják, hogy a „társadalmi” jó hírnév, illetőleg az „állami”, polgári becsület befolyásolja

¹⁹ *Walter*: 111. és köv. o., 139. és 277. o.

²⁰ *Walter*: 110. és 112. o. — *Hübner* 24. és köv. o.

egymást.²¹ (Az infámiát a 19. században nem is alkalmazták.²²)

Ahogy azonban a jó hírnév védelme követi a „személy” absztrakcióját, az injúriák értelme is a legáltalánosabbá válik. Injúria minden, quod non iure fit: bármely jogsérelem egyben a jogképességet is megsérti, hiszen az állam által adott jogokat nem tartja tiszteletben a jogsértő.²³ Hasonló folyamat ismerhető fel a „személy” mértéktelen kiterjesztésében: Savigny organikus elképzelésének, hogy a tulajdon és a követelések „személyes erőink művi kiterjesztései, mintegy új szervek”²⁴, elődei megtalálhatók az injúriajogban. A személy „allein durch die Natur des geselligen Verkehrs” túllép eredeti önmagán, a dologi és kötelmi jogok mind személyhez fűződő jogok, illetőleg a becsület alkotói, sőt ezek teszik a személyt személlyé.²⁵

A becsület és jogképesség azonosítása már önmagában végeredmény: erre vonatkozóan sem az injúriákra, sem általában a jogalanyokra vonatkozó elmélet nem tud a 19. szá-

²¹ Például a „jogi” becsület függetlenségéből kiindulva *Hübner*: „Bürgerliche Ehre ist ein für sich bestehendes Gut, welches, wie die Sonnenwärme, Guten und Bösen zum Theil wird”. (23. o.) Másrészt, a „társadalmi” becsület függetlenségéről: „Achtung und guter Name erscheint nicht als ein bürgerliches Produkt, sondern, als etwas, was sich aus der gegenseitigen Beobachtung des Menschen entwickelt und worüber der Staat nicht willkürlich verfügen kann”. (277. o.)

²² *Puchta*: Pandekten. Leipzig 1863. 182. o. *Windscheid*: Lehrbuch des Pandektenrechts. Frankfurt/M. 1891. I. 133. o.

²³ *Walter*: 243. o.

²⁴ *System*, I. 335. o.

²⁵ *Walter*: 258. o. — *Hübner*: 178. és köv. o.

zadban érdemben újat hozni. Ezen az ágon legfeljebb annyi történik, hogy az „elvonat személy” programja egyre tudatosabb lesz, és a liberális polgári jog egész rendszerébe integrálva, megfelelő indokolást kap. Ez azt jelenti, hogy a „személy” koncepciója megszabadul az „embertől”, azaz mind az ember eredendő méltóságára vagy értékére vonatkozó tanoktól, mind pedig a konkrét ember tulajdonságaitól. Az embernek vannak tulajdonságai, a személynek nincsenek — írja Puchta.²⁶ Az emberi méltóság vélelme tehát fölöslegessé válik. A század második felének szóhasználata már a jogalanyisággal fejezi ki a „személyt”, és ez kerül a BGB-be is. Elméleti munkákban még találkozhatunk a becsület, jogképesség és személy viszonyára vonatkozó elgondolásokkal, amelyek azonban egyáltalán nem is tették kérdéssé azt a tényt, hogy e három fogalom gyakorlatilag ugyanazt jelenti. Ezeknek legfeljebb annyi érdemük volt, hogy a személy fogalmát nem hagyták teljesen kikopni a használatból²⁷ — így nyugodtan mellőzhetjük tárgyalásukat. Erről a hármas azo-

²⁶ A változások le mérésére érdemes összevetni *Zeiller és Puchta* meghatározását a személyről. Zeillernél az teszi az embert személyllyé, hogy „olyan értelmes lény, amely öncél, és jogai vannak”; ennek következtében nem szabad őt mint egy tárgyat mások céljainak eszközeként használni (Commentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch. Wien, Triest, 1813. I. 103. o.). Puchta személye az egyéni különbségek felett álló egyenlő hatalom vagy akarati lehetőség alanya, amelyet úgy nyerhetünk, hogy az ember egyéni tulajdonságaitól, amelyek erkölcsi minőségét meghatározzák, elvonatkoztatunk. Pandekten, 35. o.

²⁷ Részletesen ismerteti ezeket *Leuze*, ill. *Scheyhing*: Zur Geschichte des Persönlichkeitsrechts im 19. Jahrhundert. Archiv für die civilistische Praxis. 1960. 503. o.

nosításról önmagában ugyanis nem volt mit mondani. Ahhoz, hogy a személyiség fogalma újra önálló értelmet nyerjen, az egész rendszer problematikus voltát kellett feltárni.

2. Az előbbieken csakis a romanisták álláspontját vettük figyelembe. Ennek alapján úgy tűnhet, mintha az önálló személyiségvédelem átugorná a liberális korszakot. Valójában azonban a személyiségi jogokat ebben az időszakban is fenntartotta a germanista elmélet, sőt megpróbálta őket az új viszonyokra alkalmazni.

Így tehát a személy és jogalany, személyiségi jog és jogképeség azonosítása a polgári átalakulás szempontjából elengedhetetlen feltétel, ám az önálló személyiségvédelem számára zsákutca volt. A modern személyiségi jogok ugyanis a germanista iskola „szerves” társadalomfelfogásából bontakoztak ki,²⁸ amely kezdettől az ellen a „baljós fordulat” ellen harcolt, hogy az egyént mint a jogok hordozóját a „személyiség gondolatától” elvonatkoztatják.²⁹

A személyiségi jogok fejlődését azonban nem lehet csupán tudományos iskolák vitáival megmagyarázni. Sokkal inkább e viták társadalmi háttéréből kell kiindulnunk. Itt láthatóvá válik, hogy a személy „elvonttá tétele” és „védelme” kölcsönösen feltételezi egymást. Nem térhetünk ki egyrészt az elől

²⁸ A germanista számára „szociális” és „német jog” egyet jelent. Ld. részletesen alább, de kifejezett modern programként pl. *Gierke*: az „idegen” BGB-vel szemben olyan új magánjogot kell kidolgozni, amely „ha nem német, szociális sem lehet” *Deutsches Privatrecht*. I. Leipzig, 1895. VI. o.

²⁹ *Egger*: *Die Zivilgesetzbücher in den Stürmen der Zeit*. In: *Ausgewählte Schriften und Abhandlungen*. I. Zürich, 1957. 169. és 176. o.

a közhely elől, hogy a kapitalizmus megteremtése együtt járt a védekezéssel az ellen, hogy a társadalom teljesen a piac törvényeinek legyen kiszolgáltatva; másrészt arra is emlékeztetnünk kell, hogy az alapvető kategóriaváltásokat (mint témánkban pl. a „burzsoá magánjog” kidolgozása) nemcsak a „kapitalizálódásra”, de erre a „védekezésre” is ki kell terjesztenünk — akkor is, ha védekezés tipikusan konzervatív erőkhöz (és ideológiákhoz, fogalmakhoz)³⁰ kapcsolódott. (A „védekezés” másik útja ti. az egész rendszer megdöntése a proletárforradalom által, csak a század végén kezdi éreztetni hatását a jogban.) A személy absztrakttá válását tehát nem szükségképpen, illetve nem egyedül a „személyiség gondolat” ellensúlyozza.

Mindehhez még két német sajátosságot is figyelembe kell vennünk. Az első az, hogy Németországban a polgári átalakulást felülről, bürokratikus reformokkal hajtották végre — ez az állam és társadalom viszonya, illetve a rendszerváltás tudatossága tekintetében jelentős következményekkel járt. Másrészt korrigálni kell a romanisták totalitásigényét (amely igen természetesen a piac hasonló igényéből vetül a „római jogra”): minden más területet csak saját fogalmaik reflexiójaként hajlandók kezelni. (Így pl. az egyén és állam viszonya, a be nem avatkozó állam is csupán az absztrakt jogalany meghatározásának következménye: ti. mindenkinek „biztosított és szabad mozgásteret” kell adni, ahogy pl. Savigny követeli.³¹) Pedig valójában a magánjogászok nem az ember jog-

³⁰ Vö. *Polányi* i. m.

³¹ System, I. 332. o. *Hegel* is külön figyelmeztet, amikor a „jog” fogalmát másképp használja mint „a polgári jogot, amelyet rendszeren értenek rajta”. (Jogfilozófia 33. §. Függelék.)

állását határozták meg a korabeli német társadalomban, hanem annak csupán egyik aspektusát; az egyenlő magánjogi jogalanyiség csak egy, az uralkodó által gondosan adagolt szabadságok közül.³² A germanisták a maguk „erkölcsi világrendjének” magasából, tehát mintegy kívülről, sokkal inkább átfogták az állam és társadalom viszonyainak egészét.

a) A római és a germán jog ellentétén keresztül a „kapitalizálódás” és a „védekezés” jogi eszközei a század második felének nemzedékei számára teljesen elkülönülve, sőt szembenállva jelentek meg. A kortársak szemében viszont ez a szembeállítás ahhoz járult hozzá, hogy a „római jog” tiszta liberális modellt alkosson. Az erkölcsöt megvalósító, szerves germán jog ellentétéként felfogott római jog csakis végletesen absztrakt lehetett.³³ Ez a római jog természetesen nem az ókori, és nem is az élő gemeines Recht, hanem az a római jog, amelyet a liberális ész elgondol.³⁴ Maguk a romanisták

Országos Széchényi Könyvtár

³² Vö. a *Der Staat*, Beiheft 4.-ben közölt konferencia-anyagot. (Ld. a 3. jegyzetet.)

³³ Ha a római jog szerinti, csupán az akarattól függő, abszolút jogképességet az érdem és a hivatás szerint járó relatív germán jogképességgel állítják szembe; ha a római jogban, mint csupán egymást korlátozó vagyonjogok rendszerében, az erkölcsi kötelesség nem kérhető számon, és így a megvetés sem érinti a másik jogi szféráját, tehát „személy”-voltát sem; míg a germán jogban a becsület tartalmát a hivatásrendből és az életfeladatból folyó kötelességek alkotják, amelyeknek nem teljesítése a jogállásra is kihat — akkor valóban csakis absztrakt jogként fogható fel a római jog. ld. *Hahn: Die materielle Übereinstimmung der römischen und germanischen Rechtsprinzipien*. Jena, 1856. 108., 149. és köv. o.

³⁴ A korabeli viták gyakran nem veszik figyelembe ezt a különbséget,

is csak ezt az oldalt hangsúlyozzák. A fiatal Jhering a végletes absztrahálást dicséri, számára a magánjog maga a hatalom és uralom tere, a római jog maradandó teljesítménye éppen az, hogy az életviszonyokat tiszta és elvont hatalmi viszonyokká redukálta, és hogy ezáltal a gyakorlati élettől és az erkölcs befolyása alól emancipálta a jogot.³⁵ E nézet szerint — ahogy már taglaltuk — a személy azonos jogai teljességével.

Az absztrakt személy és absztrakt jog történelmi feladatával képviselői tisztában voltak³⁶. Azonban azt a történelmi folyamatot, amelyet a társadalomfilozófia a „tulajdonos” és „személy” azonosításával vagy eldologiasításával írt le,³⁷ a jogban csakis e tartalom megnevezése nélkül, az elvont jogképességgel lehetett adekvátan kifejezni. Az általános és egyenlő magánjogi jogalanyisághoz csak az a kommentár járult, hogy ez — a személyiségi jogok mai fő feladatával azonos kifejezést is használva — „a személyiség szabad kibontakozását” szolgálja. E mögött pedig az a mélységes hit állott, hogy az egyének szabad tevékenysége összességében a társadalom egészének hasznára válik, és az „erkölcs” így

és még Hegel sem. Ld. *Hahn* művét, amely a régi római jog szerves vonásaival érvel a római és a germán jog szembeállítására ellen. Vö. még, *Villey*: *Das Römische Recht in Hegels Rechtsphilosophie*. In: *Riedel* (szerk.): *Materialien zu Hegels Rechtsphilosophie*. 2. Frankfurt/M., 1975. 131. o. — Hegel és Marx nyomán a mai köztudatban is, leegyszerűsítve, a római jog mint az árutermelő társadalom joga él.

³⁵ *Jhering*: *Geist* 277—283. o.

³⁶ A romanista és germanista tábor között valójában jogpolitikai viták folytak — ezekkel itt nem foglalkozhatunk.

³⁷ Ld. II. fejezet.

— s „nem azért, hogy parancsai joggá váljanak” — megvalósul.³⁸ A római jogászok nem zárták ki az erkölcsöt, mint ellenfeleik állították, csak éppen más nézeteik voltak hatásmechanizmusáról. Működésének feltétele szerintük éppen az erkölcsnek a jortól való elválasztása volt.³⁹ Sőt, Jhering a római jog nyersesége által akart a németekből „római jellemet” faragni. S az erkölcsi mögött politikai program is volt: a jog gyámkodása és védelme alól kiszabadulni, másrészt a polgár „sziklaszilárd jogaival” biztosítani autonómiáját „a politikai hatalom ellen”.⁴⁰

A római jog megkövetelte önállóság és a vigilantibus jura dicsérete tehát annak a filozófiának a jogra fordítása, hogy a piaci társadalomban szükséges, de elégséges is a tulajdonost védeni. A római jog azt tanította, hogy mindenki „maga alakítsa ki világát, álljon helyt magáért, döntsön önállóan.”⁴¹ Magában a tételesjogban „a személyiségvédelmet” az összes alapintézmény liberális kialakítása valósítaná meg, a korlátlan tulajdontól a felelősségig. („Das ganze Recht war ein praktischer Hymnus auf den Werth und den Beruf der Persönlichkeiten” — veti el a súlykot Jhering.⁴²) A jogi kereteknek önmagukban elegendőnek kell lenniük az önvédelem-

³⁸ Savigny: 332. o. — Walter: 260. o. — Jhering: Geist 287. o.

³⁹ Jhering: Geist 278. és köv. o.

⁴⁰ Jhering: Geist 287. és köv. o., valamint 290. o.

⁴¹ „A római világ nem a gyenge jellemeknek való volt” — írta Jhering i. h. Teljesen hasonló emberképre építették a „modern” polgári jogi felelősséget is, ld. Hasse: Die Culpa des Römischen Rechts. Kiel, 1815. 112. o., Zeiller: Commentar III. 2. 712. o., összefoglalóan Súlyom: A polgári jogi felelősség hanyatlása, 98. és köv. o.

⁴² Jhering: i. h.

hez. Ez teljes összhangban is van azzal a korai liberális politikai programmal, hogy mindenki kistulajdonossá: önálló Hausvaterre válhasson, és így emelkedjék az egész nép a polgárságba⁴³ — ez ad értelmet annak, hogy jogilag mindenki „személy”. Ez a személyiségkonceptió tehát offenzív — nincs szó tulajdonképpen személyiségvédelemről, a tulajdon garanciái a szabad kibontakozás (a verseny) alapjait biztosítják, nem pedig annak esetleges következményei ellen adnak védelmet.

A személyiségi jogok ettől különböző értelmű, új és önálló jelentkezése már azt mutatta, hogy ez a modell mégsem volt kielégítő. Az „új” személyiségi jogok mindig már a másik szabadságának olyan korlátjaként léptek fel, amelyeket nem lehetett a rendszerbe illő materiális érdekegyensúllyal magyarázni. Szűkebb témánknál maradva, mindezzel a fenti emberkép is kérdésessé vált, és nem lehetett többé figyelmen kívül hagyni, illetve csak a saját rendszer reflexiójaként kezelni az egyén és állam, illetve a társadalom és az állam viszonyát sem.

b) A másik oldalról közelítve, az injúriák fejlődését követve is erre az eredményre jutunk. Az absztrakt személyi jogban a voltaképpeni injúriáknak nem maradt helye. Ami ugyanis a „polgári becsületet” illeti, azt ebben a rendszerben a rágalmazás nem csorbíthatja, hiszen afölött csakis az állam rendelkezik. Ugyancsak a rendszerből következne, hogy a jó hírnév — amely csupán „magánszemélyek véleménye” —

⁴³ Gall: *Liberalismus und „bürgerliche Gesellschaft”*. *Historische Zeitschrift*, 1975. 324. o., 332. és köv. o., 345. és köv. o.

jogilag irreleváns maradjon. A becsületvédő injúriák létező jogintézményét azonban nem lehetett elméletileg eltörölni. A magyarázatokban szükségképpen felszínre kerül, hogy a társadalom és az állam közötti viszonyt az esetben nem lehet pusztán a formális sémával (személy=jogalany) elintézni.⁴⁴

Az injúria irodalma az 1840-es évekig átmeneti állapotot tükröz. Még a régi terminológiát használja, a polgári társadalmat még politikai kategóriának fogja fel, és így számára a polgári becsülettel jelölt jogképesség még teljesen elválaszthatatlanul közjogi és magánjogi. A „jogi” becsület további megkettőzése („általános” becsületre, azaz a jogképességre, illetve „különös”, vagyis rendi becsületre) sem a magánjogi jogképesség és a még hiányzó politikai egyenjogúsítás különbségének a kifejezése.⁴⁵ Ugyanakkor az emberi és polgári

⁴⁴ *Walter* az injúriáról elmélkedve az „új”, nem politikai polgári társadalom és az állam viszonyának általános kérdését fogalmazza meg: az állam „nem rendelkezhet tetszőlegesen” az emberek egymás közötti viszonyairól, de „a társadalmi élet eme jelenségeit nem is hagyhatja teljesen magukra”. Feladata tehát az, hogy az egyesek védelme és a többiek szabadsága között egyensúlyozzon. (113., 277. és köv. o.)

⁴⁵ Hanem a német valóság közvetlen reflexiója. A becsület megkettőzése mindenkit egyenlően megillető „általános becsületre”, amely a „polgár” (azaz állampolgár) minőségen nyugszik, és egyénileg, illetve állás vagy rend szerint járó „különös becsületre”, annyiban mutat új vonásokat, hogy a rendi jogokat az általános polgári becsülethez képest külön többletjogokként értékeli, illetve hogy ezeket is függetleníti mindenfajta morális indokolástól. [Mint ahogy *Hübner* a nemességgel kapcsolatban kesernyésen megjegyzi, a tapasztalat nagyonis igazolta ezt. (139. o.)] Más kérdés, hogy a rendi becsület Németországban az egész 19. században jogi kategória maradt, és bár *Puchta* (178. o.) biztosít

becsület szétválasztása és az utóbbi formalizálása, objektíve a „polgári társadalom” új jelentését építi. Tartalmában tehát a polgári társadalom a „természet” helyére lépve úgy áll autonóm minőségként az állammal szemben, hogy az állam és a jog biztosítja autonómiáját.

Az elmélet számára nagyon is kérdéses, hogy hogyan ítélje meg az emberek eme „privát”, vagyis a polgári társadalmon belüli viszonyait. Szabályozhatók-e ezek egyáltalán jogilag, azaz államilag? Amíg tehát a tudomány egyes konkrét kérdésekben messzemenően polgári követeléseket és jelenségeket tud megfogalmazni (mint ezt a polgári törvényhozás feladataival, a tulajdonnal és a jogképességgel kapcsolatban már láttuk), addig, ha a *teljes* rendszerről van szó, elbizonytalanodik. Vagyis visszanyúl a régi, egységes társadalommodellre, vagy kénytelen elismerni, hogy a jog erkölcsi értékeket közvetlenül is figyelembe vesz, ha pedig nem, meg kell engednie az állam beavatkozását az autonóm polgári szférába.

Hübner pl. a 18. és 19. század fordulóján úgy alapozza meg a jó hírnév megsértésének (vagyis a becsület privát aspektusának) jogi szankcionálását, hogy ezt a magánszférát az állami szférába integrálja: a becsületsértésből a polgári becsület megsértését kell megalkotni, hogy jogilag üldözhető legyen; ekkor az ember sérelme az állam sérelme lesz. Aki mást megsért, az állam hatáskörét bitorolja: „anélkül, hogy bíró lenne”, korlátozza jogai élvezetében; aki mást megvet, azt állítja ezzel, hogy az állam érdemtelenül ruházta fel a

róla, hogy ez „általában” a polgári jogot nem érinti, a BGB eléggé megmutatta, hogy két emberöltő múlva is mennyire érinti „különösen” (ti. a főnemesség külön magánjogát fenntartotta).

becsülettel — ez pedig nem más, mint a közintézmények nyilvános bírálata, tehát büntetendő. Ugyanide torkollik az a másik indokolás is, amely pedig önmagában éppen azt az időszerű polgári jogi következményt vonja le a becsület és jogképesség azonosításából, hogy nincs önálló jó hírnévhez való jog, és ezért csupán akkor lehet perelni, ha a rágalmazással kárt is okoztak. Az „embernek” ezt a (már a természetjog által is biztosított) jogát a szerző úgy alakítja át az (állam)polgár jogává, hogy a károkozást is a cselekvési szabadság korlátozásaként magyarázza.⁴⁶

A személy és az ember legrigorózusabb elválasztása ellenére is fenntartja néhány szerző (pl. Puchta) a becsületvédelem erkölcsi indokolását. Ezzel azonban az injúriák és az infámia (tana) vonatkozásában feladják az absztrakciót.⁴⁷

Az injúriajog egy harmadik magyarázata a magánszféra önállóságát elismerve („mert a társadalmi élet összes kombinációja nem oldható fel éppen jogi viszonyokká”) már annak az állammal való kapcsolatát akarja tisztázni. Hogy a társadalmi és jogi státusz ne mondjon ellen, szükség van az állam korlátozott beavatkozására: egyensúlyoznia kell a becsületvédelem és az vélemény szabadsága között.⁴⁸

c) A germanista irányzat a kortársak szemében a romanista ellentéte volt; mai szemmel azonban elsősorban kortársa és másodsorban is csak a polgári átalakulás egy másfajta jogi kifejezése. Míg a „mai római jog” a kapitalista

⁴⁶ *Hübner*: 182—193. és köv. o., illetve 50. és köv. o.

⁴⁷ *Puchta*: 180. és köv. o.

⁴⁸ *Walter*: 113. és 277. o.

viszonyokat a maguk elvont tisztaságában és eszményi tökéletességében akarta megjeleníteni, ezzel az absztrakt forradalommal szemben a német jog hívei reálpolitikusnak nevezhetők. Ők tekintettel voltak arra a valóságos folyamatra is, ahogy a római joggal elvontan kifejezett (és így hallgatólagosan már létezőnek vett) kapitalista modell Németországban megvalósult. Nem reflexióként, hanem tényleges szerepének megfelelően kezelték tehát az államot. Másrészt sem a társadalom, sem az egyén vonatkozásában nem korlátozódtak a piaci szféra absztrakcióira.

Ami tehát magát a magánjogot vagy az áruviszonyok szféráját illeti, önmagában nincs ellentét a római és a német jogi felfogás között; általánosságban céljaik közösek. Ami miatt mégis eltérnek, az a germanisták más, a piacon kívüli nézőpontjából, illetve az ebből látható összefüggésekből adódik, tehát mintegy plusz ehhez a közös minimumhoz képest. Más kérdés, hogy az egészet tekintve a megegyező részek más hangsúlyt kaphatnak.

A legszemléletesebben az illusztrálja az említett közös nézeteket, hogy a liberális germanista szintén szentnek tartja a „magánjogok körét”, amely az autonóm cselekedetek tere; a politikai szabadságtól megkülönbözteti a „Privatfreiheit”-et, „vagyis a személyiség szabadságát”, amelynek tartalma „a saját életviszonyok öntörvényű alakítása”, azaz a társadalmi és jogintézmények szabad használata, ezeknek „testi alapjával, a szabad tulajdon- és forgalmi jogokkal” együtt.⁴⁹ Olvashatjuk továbbá, hogy a rendi különbségeknél sokkal fontosabb a vagyonos és a nincstelen polgár, illetve az önálló

⁴⁹ *Welcker*: Staatsverfassung címszó, 15. kötet, 35. és 58. o.

családapa és a személyes függésben élő emberek különbsége⁵⁰ — tehát a „modern” osztálykülönbségek. Személy az, aki szabad döntése alapján megvalósítja az erkölcsi törvényt — ám a jog számára, még ha az ezen az alapon áll is, a személy formalizált, jogi feltételektől függő fogalom. Hasonlóan technicizált kategória a becsület is, amely lehet ugyan „első személyi és státuszjog, az összes többi jog jogalapja” — de érdemben a jogképességgel azonos. A becsületet a jog vélelem alapján mindenkinek megadja.⁵¹ De nemcsak a személy és a becsület magánjogi felfogása egyezik meg a romanisták és a germanisták között, hanem az alapulfekvő emberkép is. Jhering önálló, erős, „római jellemű” férfiúi bizvást testvérekre találhattak Germánia erdeiben,⁵² mint ahogy nemzetnevelő és abszolutizmus-ellenes programjának is megvoltak a maga germanista párjai. Hasonlóan Jheringhez, aki szerint római polgár méltóságának alapja sziklaszilárd jogállása volt, a germanisták is hangsúlyozzák, hogy a személyi jogot a „rendőri mérlegeléssel”, a nem jogi szempontok alapján való döntéssel szemben csakis az egyértelmű jogi minősítésre szabad építeni.⁵³

Ennek a „közös minimumnak” és a társadalmi vonatkozásokat önállóan kifejező „többletnek” a viszonya kétféleképpen jelenik meg a germanisták elméleteiben. Egyrészt úgy,

⁵⁰ *Welcker*: Stand címszó, 15. kötet, 133. o.

⁵¹ *Welcker*: Infamie, Ehre, Ehrenstrafen címszó. 8. kötet, 311—314. o., valamint 331. o.

⁵² A német polgár mintaképei „a szabad rómaiak, a szabad germánok” (és a jelenkorban a „szabad britek”). Vö. *Welcker*: Injurie címszó, 8. kötet, 350. o.

⁵³ *Welcker*: Injurie címszó, 8. kötet, 355. o.

hogy a gazdaság és a politika szféráját élesen elválasztják. Ezzel ugyan elérik a „polgári társadalom” politikai semlegesítését, de fel kell vetniök az ennek a társadalomnak megfelelő állam kérdését. Másrészt viszont éppen egy egységes társadalomért szállnak síkra. Éppen ez a második felfogás az, amely a szerves társadalomfelfogást átmenti a liberalizmuson, amíg a „szociális állam” újból aktuális lesz.

ca) A gazdaságot és a politikát elkülönítő germanista elméletekben az ember és a polgár megkülönböztetésének helyébe a polgár és az állampolgár elválasztása lép. Míg a romanistáknál, mint láttuk, a „polgár” még együttesen jelentett magán- és közjogi minőséget, sőt nem is akart mást kifejezni, mint az „ember” jogi kategóriára való fordítását, itt elsősorban ez a jogi minőség differenciálódik. Az „allgemeine bürgerliche oder Menschen- oder auch Privatehre”, tehát éppúgy jogi kategória, ti. a jogképesség, mint a „politische Ehre”, amely „aktív részvételre jogosít a politikai állampolgárviszonyokban”; az alkotmány egyrészt „magánszabadságokat” ismer el, másrészt „politikai szabadságokat”, amely utóbbiak az alapvető viszonyok meghatározásában és a kormányzatban való részesedést ölelik fel.⁵⁴

Ez a megkülönböztetés csupán hírt ad arról az egészen alapvető folyamatról, hogy a polgári társadalom depolitizálódik, és ebben az új minőségében áll szemben a szintén új, kapitalista állammal; de ennek tiszta meglátásához Hegel és Marx kellett. Valójában csupán a német valóság regiszt-

⁵⁴ Részletesen *Welcker*: Infamie címszó, 8. köt. 319. o., és Staatsverfassung címszó, 15. kötet, 35. o.

rálásáról van szó, ami alatt azt kell érteni, hogy sem a mindenkit megillető magánjogi jogképesség, sem az egyéb szabadságjogok nem jelentik az általános politikai szabadságot, amely ugyanis még nem volt általános.

Számunkra az a tanulság, hogy az egyén teljes jogállásának leírása rögtön felszínre hozza a magánjogi jogállás partikularizmusát, továbbá az, hogy a nagyobb probléma már az ennek a „polgári társadalomnak” megfelelő új állam megalkotása — utóbb ez jelentené, illetve helyettesítené a polgári forradalmat. Az absztrakt személyt könnyen elismerik a germanisták, sőt némileg le is értékelik: a teljes és egyenlő jogképesség lehetséges abszolút monarchiában is, mondják, de ennek a magánszabadságnak az alanya ekkor csupán „Privatdiener”. A „politikai becsület” kivívása a cél, amely csakis szabad államban állhat fenn.⁵⁵ Az absztrakt szabadság átvitele az államra azonban rendkívül nehéz,⁵⁶ és önálló megoldást kíván; a franciák „a kivitel módját nem adhatták meg” — jelzi a németiség, sőt Európa fő problémáját Hegel.⁵⁷

⁵⁵ *Welcker*: Infamie címszó, 8. kötet, 320. o.

⁵⁶ Sem a francia forradalom, amely a szabadságot „fejletlenül, a maga absztrakciójában alkalmazta a valóságra”, sem a későbbi francia politikai gyakorlat — konzul, császár, igazi császár, hogy Peyrefitte bon mot-ját kölcsönözzük — nem jelenthetett igazi szabadságot a német polgár számára. A német átalakulás is különböző szárnyakra válik, 1815 után azonban már mindenütt a képviselői párt van túlsúlyban. — *Hegel* idevágó konkrét történeti elemzései igen tanulságosak a német gondolkodásmód tekintetében. Előadások a világtörténet filozófiájáról. Budapest, 1970. 731. és köv. o.

⁵⁷ Előadások a filozófia történetéről, III. Budapest, 1960. 366. o. A német út a reformoké, a kormány dolga: „az ész alapelveit konkrétan megragadni” és „így az igazi szabadságot megvalósítani”. A volenté

A germanisták tágabb, közjogiasabb megközelítése a romanistákkal közös magánjogi személykoncepciót is más perspektívába helyezi. A politika fölérendelése a voltaképeni magánszférának máris erőszakosan érvényesíti ezt az értékrendet az autonómia kárára; és az abszolutizmusellenes „erény”-ideológia menthetetlenül megkezdi Rousseau-féle diktatórikus pályafutását. A germanisták számára ugyanis az injúria jog elválaszthatatlan volt a sajtószabadságtól — sőt annak volt alávetve. A közvéleményt és a véleménynyilvánítás szabadságát nem korlátozhatja a „becsület védelme” (hiszen ha nem állja ki a nyilvános kritika próbáját, úgyis csupán „csaláson alapuló látszatbecsület volt az” — így tehát a vélelmezett jogképességet rögtön tartalmi kritikának teszik ki). „A közvélemény szabadsága felölel mindent, ami csak az emberi megismerés, tapasztalat és ítélet tárgya lehet, és különösen, ami a közösségi és nyilvános társadalmi viszonyokat érintheti” — sem a kormányzat, sem pedig a polgárok magánélete nem kaphat privilégiumot. A magánszféra auto-

general autonómia-ellenségével szemben a program az, hogy a tulajdon, a személy és a foglalkozás szabadságát kell megvalósítani (melyeket Hegel reális szabadságnak nevez) és ezek „működtetésére” szükséges a formális szabadság és a törvényalkotás. Nézeteltérések elsősorban akörül vannak, hogy kinek az akarata döntsön. A reformok útján megvalósuló polgári átalakulás bonyolult kérdését itt csak annyiban érintjük, hogy ez a germanisták evolúcionista és absztrakcióellenes társadalom- és államfelfogásának egyik összetevője, amelynek következtében megőrizték a társadalomba ágyazott személy koncepcióját is. A német alkotmányreformokra ld. *Huber: Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789*. Stuttgart, 1957. I. 20. és köv. o., 97. és köv. o., 121. és köv. o., 345. és köv. o., valamint *Gall* i.m.

nómiáját is feláldozzák tehát a politikai célok oltárán. „A méltó közélet..., amelyhez a németek még nem szokhattak hozzá”, az egyenes beszédet követelné meg. A kifejezésmód, bármilyen gúnyos, „sértő, káros vagy durva formájú”, nem lehet alapja az injúriának, hisz ez az általában megadott sajtószabadság visszavételét jelentené. A kemény bírálat a közállapotoknak csak hasznára lehet, „sőt a megbotránkozás kifejezése hazafiúi kötelesség”. Itt is a politikai cél elérésének adja meg az árát a polgár: ha az ő esetében nem lehet a kifejezés „formájára” hivatkozni, a stílus alapján nem minősíthető lázítónak a kormányzat bírálata sem. Az injúriát tehát csakis pontos jogi tényállások megvalósításával lehet elkövetni (ezek elsősorban a közvetlenül becsületsértő szándékot kell hogy megragadják), mert az erkölcs, az illem vagy szubjektív érzékenység figyelembevétele „a rendőri és hivatalnoki önkénynek” nyitna kaput.⁵⁸

Látható, hogy mindez összességében nem ellentétes a liberális felfogással, de az, hogy ebben az esetben a liberális nyilvánosságot is számításba veszi, máris módosítja az elvont személy abszolút szabadságát. Ami azonban az injúriát illeti, az a romanistáknál elvileg, a germanistáknál pedig konkrét politikai okokból a háttérbe szorul.

A szigorúan vett magánjogon túltekinteni azt jelentette tehát, hogy számolni kellett a személy absztrakciójának következményeivel. A 19. század első felében Németországban ezek közül az elvont állam jelentette a fő problémát; a század

⁵⁸ *Welcker*: Inurie címszó, 8. kötet, különösen 351., 354. és köv. o., 362. és köv. o., 373. és köv. o. ugyanitt széles kortársi irodalom-szemle is.

második felében pedig már a személy kiszolgáltatottsága a liberális rendszerben. Mindkét esetben az absztrakt személy-koncepció visszavételre is szükség volt.

cb) Egy másik germanista irányzat szembehelyezkedett az állam és társadalom szükségszerű szétválasztásával. A 19. század elején valóban úgy látszott, lehetséges a tulajdonviszonyok teljes megváltoztatása úgy, hogy a társadalmi és az uralmi struktúrában semmi se változzék⁵⁹. Ehhez járult, hogy az állam és az alattvalók polarizációja még az abszolutizmusban megkezdődött, ezért annak ellenzése „szabadságharcos”, abszolutizmusellenes célkitűzés maradt.⁶⁰ A „társadalom” a közvélemény⁶¹ számára éppúgy, mint a germanisták többsége számára rendi társadalmat jelentett — ame-

⁵⁹ A tapasztalat azt mutatta, hogy a napóleoni, illetve a porosz reformok megerősítették a hagyományos államot, sőt a politikai reakció oszlopai éppen a modernizált országok lettek. Részletesen *Gall* 334. és köv. o. — A porosz jobbágyszabadításnak (1806) pl. a liberálisok és a konzervatívok egyaránt örültek. A paraszt jogállása megváltozott — birtok-alattvalóból közvetlenül állampolgárrá vált. Ugyanekkor az állam képviselőiben a régi igazgatás működött tovább. 1848-ig a bírói hatalmat az úriszék, 1872-ig a rendőri teendőket a nagybirtok látta el. A nagybirtok jóléti-gondoskodási kötelezettségei viszont megszűntek. *Huber*: 188. és köv. o.

⁶⁰ *Vö. Huber*: 97. és köv. o. — *Gall*: 328. és köv. o. — A legszélsőségszebb germanisták kifejezetten szembe is állítják a római jog szuverén egyénének függő helyzetét az államtól azzal, hogy a germán jogban mind az egyén, mind az állam az erkölcsi rend része, és így nincs köztük közvetlen függőségi viszony. Ld. *Hahn*: 114. és köv. o.

⁶¹ Az 1840-es évekig nem tudatosult, hogy alapvető társadalmi struktúraváltásról van szó — mint ezt a szerves társadalomkép és az annak megfelelő fogalomhasználat is tanúsítja. Ld. *Gall*: 338. o.

lyet úgy hoztak összhangba a polgári jogegyenlőséggel, hogy a „rend” fogalmát átértelmezték. Az absztrakt állam és az emberek „szervetlen mechanikus és materiális” egyenlősége közötti középútként így kínálkoztak a „természetes és üdvös” hivatásrendek, amelyeket tehát nem a születés és privilégium, hanem „a közösségi feladat” határoz meg, és amelyek mindenki számára nyitottak.⁶² Így az állammal szemben sem csak a magánszemély, hanem — politikai képviselőt is követelve — a községek és a hivatásrendek (a kor szóhasználata szerint megannyi kis állam) is álltak. Az absztrakt személyt ebben a légkörben ismét kiszínesíthették nagy- és kis állambeli Freiheits- és Mitbestimmungsrecht-jei. A becsület, amelynek a szélsőséges absztrakciókban nem sok keresnivalója maradt, tág teret kapott a különböző önkormányzatokban. Ha a „római jogban” nem is, de a rendeket kormányozó jogban fontos a kereskedői, a tisztai, a női becsület, és ha el is tűnt az állami bíróságokról, annál inkább foglalkoztathatta a különböző választott- és becsületbíróságokat, amelyeknek a germanisták nagy szószólói voltak. Sőt, ugyanezt a mechanizmust vetítették a valódi államra is, amikor a „becsület-ösztön” kormányzati felhasználásának lehetőségeit tárgyalták, és az államtól a „becsület” és a „szégyen” elosztását morális szempontok alapján várták el.⁶³

⁶² *Welcker*: Stand címszó, 15. kötet, 128. o. A nemesség természetesen csak lefelé nyílt ki, a reformok megengedték az iparűzést nemeseknek is. A nemesség külön rendként való fennállását „a teljesen szabad vélemény megengedheti” — magyarázkodik a Staats-Lexikon, uo. 133. o.

⁶³ *Welcker*: Injurie címszó, 8. kötet 376. és köv. o., Infamie címszó 8. kötet, 331. és köv. o. *Hahn*: 160. és köv. o.

Ez a gazdagon tagolt becsület egyben különböző speciális jogképességeknek is megfelelt — pl. kereskedői, hivatalnoki, tiszti —, ezek azonban nem érintették az általános jogképességet, hanem azt jelentették, hogy az illető hivatás úzóje rendelkezett a megfelelő jogokkal és kötelességekkel. Mint Gierke mondja, ezek már nem annyira a „rendek”, mint egyszerűen „a forgalmi viszonyok” kategóriái.⁶⁴

A germanisták tehát — szorosan kötődve a reformista-kispolgári és voltaképpen forradalom előtti⁶⁵ polgári átalakulás koncepciójához — a teljesen elvonatkoztatott személy mellett megőrizték az „ember” konkrétabb jogi kategóriáit is. Ezeknek az injúriajogban volt jelentősége, ahol a sérelmet az illető rend felfogásához mérték.⁶⁶

A másik germanista „örökség”, amelynek a század második felében bontakozott ki a hatása, az volt, hogy az államot sem szorították negatív és absztrakt szerepre, hanem nagyon is elismerték — egyelőre erkölcsi — beavatkozásának jogosságát: az állam egyik legfontosabb feladata „a becsület és szégyen igazságos elosztása”. Ezt a század első felében a kiűtésekkel, a jogképességet korlátozó büntetésekkel, az erre vonatkozó közvélemény és az állami megítélés egyezésével stb. kapcsolatban tárgyalják.⁶⁷ De innen csak egy kis lépés az állam feladatát az anyagi igazságtalanságok elleni

⁶⁴ Gierke: 396. és 414. o.

⁶⁵ Vö. Gall: 329. és köv. o. Plasztikusan fejezi ki ezt Marx epés megjegyzése, hogy a német 1843 — francia időszámítás szerint 1789. (MÉM I. 379. o.).

⁶⁶ Welcker: Infamie címszó, 8. kötet, 319. o., Hefter: 246. és köv. o., Hahn: 150. o.

⁶⁷ Welcker terjedelmes fejtegetéseit ld. 8. kötet, 331—350. o.

védelemre is kiterjeszteni. Így az is fölmerül, hogy az állam feladata „a pénz abszolutizmusa” ellen fellépni. Már az 1840-es években „egyre jobban előtérbe lép az a tendencia és szükséglet, hogy az állampolgárok magánjogi autonómiáját ismét szűkebb határok közé szorítsák”. Nemrégiben csak az számított „a szabadság barátjának”, aki a tulajdon és forgalom abszolút szabadságának híve volt — ma már látható, hogy ez a korlátlan verseny sokak létbizonytalanságához vezet. Világosan megfogalmazzák a változás okait is: „az újabb időben a nagyipar uralma, a nagytőke túlsúlya, és ennek folytán a birtokolás olyan egyenlőtlensége lépett fel, hogy lassanként az emberek tömege vagyontalanná és munkakanélkülivé vált..., illetve a létminimumra süllyedt”.⁶⁸ Ezzel nem kevesebbet mondtak azonban ki, mint az addigi liberális átalakulásmodell csődjét, azt, hogy a svájci kispolgári-demokratikus alternatíva helyett az angol típusú nagyipari fejlődés felé billent a mérleg nyelve.⁶⁹

Végül a század első felének tényleges politikai viszonyaiból következett, hogy az állam és egyén viszonyában nem volt szó az egyénnek az állammal szembeni jogairól. Maguk az alkotmányokban biztosított jogok is sokkal inkább kormány-

⁶⁸ *Pfizer*: Autonomie címszó, Supplemente I. kötet. 371. és köv. o.

⁶⁹ A svájci vagy angol modell kérdéséhez ld. *Gall*: 347. o. De a szaktítás az eredeti (kis)-„polgári társadalom”-képpel még a válságok láttán sem egyértelmű. *Rotteck* még a „tulajdon nélküliek és tulajdonosok kitörni készülődő háborúja” ellen is az ipar felszabadítását, az alsóbb néposztályok képzését és általában a szabad tulajdont ajánlja, a jogegyenlőség alapján. A nagy vagyonok felhalmozódásának oka a feudális privilégiumok, a kötött tulajdon. (*Eigentum* címszó, 4. kötet, 631. o.)

programot jelentettek, ígéretet „a polgári társadalom” állami megvalósítására — de semmiképpen sem a polgárok szubjektív jogát az állammal szemben.⁷⁰

d) Ez az a németországi társadalmi és jogtudományi alap, amelyből kiindulva megkísérelhetjük megmagyarázni a modern személyiségi jogok létrejöttét. Ezek úgy emelkedtek föl, ahogy a liberális elképzelések csődje egyre nyilvánvalóbbá lett. A becsület mellett egyre több új személyiségi jogot ismertek el, és ezzel voltaképpen az absztrakt és totális „magánszabadság” újabb és újabb korlátozásait rögzítették, miután a tulajdonosok automatikus érdekkiegyenlítése nem működött. A század végén az összes alapvető jogintézmény, a tulajdon, a szerződés, a felelősség alapvető változáson ment át —, a személykoncepció is ezeknek megfelelően átalakult. Az „általános személyiségi jog” pedig általában az absztrakt személy kritikája volt — és voltaképpen a változások általános érvényű és egyben ideologikus kifejezése. A személy új helyzete az államhoz való viszonyát is érintette — mint ahogy az állam és a privátszféra, a gazdaság viszonya is megváltozott.

Az egyes személyiségi jogok védelme minden jogban megtalálható. Az általános személyiségi jog Svájcban kerül elő-

⁷⁰ Németországban 1815 és 1850 között nem foglalkoztak az egyén közjogi jogaival, írta *Jellinek*: *Das System der subjektiven öffentlichen Rechte*. Freiburg i. B. 1892. 4. o. Ld. még *Scheuner*: *Begriff und rechtliche Tragweite der Grundrechte im Übergang von der Aufklärung zum 19. Jahrhundert*. *Der Staat*, Beiheft 4. (ld. 3. jegyzetet), 105. o., és e referátum vitája uo., ill. *Kleineheyer*: 17. és köv., o. valamint *Huber*: 354. o.

ször törvénybe, de létrejöttére nagy hatással volt a szerves német személyfelfogás további, szociális tartalmú fejlődése, ezért mindkettőt figyelemmel kísérjük.

III.

1. Láthattuk, hogy a polgári átalakulás a személyiségi jogot a jogképességgel kötötte össze, és így szükségképpen absztrahálta is. Ebből a szempontból mindegy, hogy a jogképességet egységesen vagy rendileg tagolva képzelték-e el. Maga a becsülethez és jó hírnévhez való jog is, amely a természetjogi személyiségi jogok sokaságából konkrét jogként fennmaradt, inkább a jogképesség, illetve a „személy” elvi megalapozásában játszott szerepet, mintsem eredeti értelmében és a joggyakorlatban. A későbbi személyiségi jogok azonban immanensen benne voltak ebben a rendszerben is, hiába nyelte el őket az elvont tulajdon.

A „szabad kibontakozásnak” a romanista számára is „láthatatlan határai” vannak; „a másik személy feletti uralom”, amely a jog fogalmából természetesen adódik, csakis „a másik szabadságának széttörése nélkül” lehetséges. Ez pedig ezeket az uralmi viszonyokat, így a kötelmeket is, a tulajdonhoz közelíti,⁷¹ mint ahogy a dologtulajdonra is az egymást korlátozó szabadságok hasonló koncepciója érvényes. Régi liberális konfliktus, hogy a szabadságnak szabad-e önmaga ellen fordulnia; de a kérdést sohasem elvont elvek

⁷¹ *Savigny* 331. és köv. o., 339. és köv. o. Ugyanis az obligáció pénztulajdonra vált át, célja is a tulajdonszerzés.

alapján, hanem úgy oldották meg, ahogy a rendszer létérdekei megkívánták.⁷²

Jheringnél pl. hosszan olvashatunk az egyén „szubjektív szabadságának” korlátairól, amelyeket az egyes jogintézmények által kifejezett „objektív szabadság” határoz meg. (Ez akadályozza meg, hogy a szabadság saját magát pusztítsa el — a szabadsággal csak az erkölccsel összhangban lehet élni.) — Első látásra ez a koncepció nagyon is „szervesnek”, „germanistának” tűnik.

Közelebbről nézve azonban azt láthatjuk, hogy Jhering éppen adaptálja a szabadságot a liberális polgári jogra; a szabadság korlátozása címén kizárja a rendszerből a bele nem illő elemeket, ti. „a személy feletti uralom” vonatkozásában mindazt, ami az eldologiasítást nem tűri, azaz nem váltható pénzre, a tulajdonnal kapcsolatban pedig azt, ami annak szabad forgalmazhatóságát korlátozná. Így mindenki szabad marad, a másik személy éppúgy, mint a tulajdon, sőt a tulajdonos is (mert továbbra is mindent megtehet, ami őt és tulajdonjogát illeti — csak a tulajdont magát nem kötheti meg).⁷³

A szabadság önkorlátozásai később fontos szerepet ját-

⁷² Klasszikus politikai példa erre a szakszervezetek elismerése Angliában. A századközep liberálisai szerint az individuális szabadság az ellene való szövetkezést is lehetővé teszi. A következő nemzedék, akinek ez már gyakorlati kérdés volt, a szakszervezetek tilalmával felelt. *Dicey: Lectures on the Relation between Law and Public Opinion in England during the Nineteenth Century*. London, 1905. 190—201. o.

⁷³ *Jhering*,: Geist 206—218. o. Külön kiemelést érdemel, mennyire ragaszkodik Jhering a földtulajdon naturális voltához: eszmei hányadok és jelzőlog „a tulajdon rákfenéje”. (214. o.)

szottak az önálló személyiségi jogvédelem kialakulásában.⁷⁴ Jhering római példákra támaszkodva olyan tipológiát tudott felállítani, amely teljesen megegyezett a 19. századi francia és svájci gyakorlattal is. Általában a személyes szabadságot korlátozó szerződések semmiesek voltak, így nem lehetett élethossziglani szolgálati szerződést kötni, személyes teljesítésre szóló szolgalmat alapítani és hasonló kötöttségekben megállapodni. Ezeknek az elveknek mintegy végrehajtási szabálya az, hogy a valamilyen cselekvésre vagy tűrésre szóló kötelmek nem kényszeríthetők ki természetben, hanem kártérítésre fordítandók.⁷⁵ Nyilvánvaló, hogy a feudális függőség szerződéses folytatásának tilalmáról, illetőleg — a másik oldalról — a munkaerő felszabadításáról volt szó. Ugyanez az objektív érdek, pontosabban a liberális rendszer működőképességének fenntartása védi a személy szabadságát mások „akarátának” szabadsága ellen is. De eredetileg még intézményvédelemről van szó, és nem szubjektív személyiségi jogról. Közkeletű 19. századi példa az olyan ajándékozási, illetve végrendeleti feltételek semmissége, mint házasságkötés, meghatározott helyre költözés, vallás megváltoztatása. Itt azonban a tulajdonos rendelkezési szabadságával szemben egyéb alapvető szabadságokat kell mérlegelni: a házasság

⁷⁴ Hogy az „önmagunkon való jog” az öngyilkosságot is magában foglalja-e, a század első felének kedvenc témája volt, pl. *Savigny*: 337. o., *Hegel*: *Jogfilozófia* § 70., és *Zusatz zu §. 70.* Pillanatnyi gondolatmenetünkben azonban ez nem játszik szerepet.

⁷⁵ Ld. *Code Civil* art. 686., 1142., 1780. — *Jhering*: *Geist* 208. o. — *Gierke*: 710. o. — *Barazetti*: *Der Vorentwurf zum ersten und zweiten Teil des schweizerischen Zivilgesetzbuches*. Bern, 1898. 34. o. és svájci ZGB Art. 27.

szabadságát, a költözködési, illetve a lelkiismereti szabadságot. A francia jog kifejezetten az ordre public-vel dolgozott. A védelem eszerint nem feltétlen — hanem végső soron konkrét jogpolitikai-erkölcsi és célszerűségi döntésektől függött, objektív mérce szerint.⁷⁶ A lényeg azonban mindenképpen az, hogy a szemben álló „szabadságok” csak a konkrét esetben kerülnek konfliktusba, önmagukban viszont a (liberális) rendszer elismert részei.

2. Ez még mindig csak a személyiségi jogok lehetősége — ahhoz, hogy létre is jöjjenek, igen fontos változások kellenek. A következőkben ezeket vázoljuk.

a) Technikailag alapvető változás akkor következik be, amikor a szabadság korlátait az akarat urának jogosultsága helyett⁷⁷ a másik személyt tekintve, annak védelme szempontjából nézik. A személyiség aktív, hatalmi szemlélete ezzel fordul passzívra, védelmet igénylőre. A „szabad kibontako-

⁷⁶ A francia gyakorlathoz (bár példái zömmel újabbak) ld. *Constantinesco*, 320., 329. és köv. o. valamint 335. és köv. o. *Jhering: Geist* 208. és köv. o., még csakis az intézményvédelem objektivitását hangsúlyozza. — Csak a svájci jogban, az itteni nagyon erősen ható személyiség-ideológia hatására nevezik „személyiségi jognak” a tulajdonnak a „személyes szabadságban” gyökerező eme korlátait. (a ZGB Art. 27. értelmezése.)

⁷⁷ Ez mint a jogképességgel való összefüggés folytatása, továbbra is nagy szerepet fog játszani. — A századfordulói svájci elmélet pl. a „szabadság” fenti korlátait még mint a „személyiség önmaga elleni védelmét” fogja fel. Ld. *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch. Egger: Das Personenrecht. Zürich, 1911. 86. o.*

zás” ezzel elkezdí elválását anyagi garanciájától, a tulajdon-
tól, és azt állami védelemmel pótolja.

Már ez is bepillantást enged abba, hogy korszakos társadalmi változás van a háttérben. A jogban azt láthatjuk, hogy a közrend objektív szempontjai, amelyek összességükben mindkét fél⁷⁸ felett „mértéket, célt és az önellentmondást elkerülő pályát” (Jhering) szabtak az elvont szabadságnak, most egyrészt háttérbe szorulnak a sértett igénye, a védelemhez való egyre határozottabban kialakuló szubjektív joga mögött (ahogy az lejátszódik: a deliktuális igények megerősödése maga is kortünet); másrészt — és ez az érdemi változás — maguk is ellentmondásossá válnak. A fent említett esetekben a tulajdon szabadságával a forgalmi szférán kívül eső szabadságok (házasságkötési, lelkiismereti, költözési stb.) álltak szemben. Most viszont a forgalmi szférán belül ütközik kétfajta politika: a szabad verseny és a szabad verseny áldozatainak védelme; és sem a cél, sem az eredmény már nem a szabad tulajdon funkcióképessége, hanem a gazdasági forgalomban részt vevők pozíciójának biztosítása,⁷⁹ akár a rendszer átalakítása árán is.

b) Szintén formálisan ragadjuk meg a változást, ha azt mondjuk, hogy a tulajdon, illetve a tulajdonos-személy koncepció válsága hozta felszínre a személyiségi jogokat. Ez, mint bizonyítani fogjuk, igaz is. Ha azonban a válság társa-

⁷⁸ Nyilvánvaló ez pl. a szerződés vagy a beleegyezés semmissége esetén.

⁷⁹ Éppen ezért a tulajdon szabadságának megtörése itt nehezebb is, mint a „magasabb” (nem gazdasági) szempontokkal való korlátozás esetén volt.

dalmi tartalmát keressük, nem elég azt mondani, hogy a szabadversenyos kapitalizmus válságáról van szó. „Személy” és „tulajdonos” azonosítása az első pillanattól kezdve magában hordozta ellentmondását — vagy egymással, vagy pedig együttük a tőkés termelési móddal. A személy és tulajdonos korábban többször is hangoztatott megfelelése a liberálkapitalizmusban (és így természetesen az önálló személyiségi jogok eltűnése, feloldódása ebben az azonosságban) csak a kor saját tudata szerint helytálló, és természetesen eszerint jelent meg a jogban is.

A „római jogi” általános és formális tulajdonnak (illetve személynek) kettős történeti feladata volt: kaput nyitni a kapitalista termelésnek, és egyszersmind ideológiailag elfedni a tőke tényleges működését. Fent láthattuk, hogy ez a tulajdon lehetetlenné tett minden tartalmi kérdést — és így éppen úgy, mint az önmagában, saját történései szerint vett „áru-csere”⁸⁰, kiszakadt a történelemből. A tulajdon általánossága

Országos Széchényi Könyvtár

⁸⁰ A Tőkében visszatérő probléma, hogy ha az árucserét saját gazdasági törvényei szerint nézzük, akkor minden csereműveletet önállóan kell vennünk, függetlenül a megelőző és az azt követő cseréktől. Ez pedig kizárja, hogy az egyes munkás és tőkés helyett a munkásosztály és tőkésosztály viszonyát vizsgáljuk. „Ameddig a csere törvényeit minden csereműveletnél — egyenként véve — megtartják, az elsajátítási mód teljesen forradalmasodhat anélkül, hogy ez az áruterelésnek megfelelő tulajdonjogot bármiképpen is érintené. Ugyanaz a jog van érvényben, mind kezdetben... mindpedig a tőkés időszakban.” *Marx: A tőke, I.* (MEM 23. kötet. 548. o.) Vö. még *Polányi* magyarázatát arról, hogy a piac természete önmagában mindig korlátozó, sohasem expanzív; a legkülönbélebb társadalmakban létező piac és a piaci társadalom (amelyben minden áruvá vált) két különböző kategória. (89. és köv. o.)

úgy rejti és semlegesíti a tőkét, mint az ember a burzsoát. A személyiségi jogok szempontjából nem elég megállapítani, hogy az absztrakt tulajdon nem tükrözi a tőkés tulajdonná válással bekövetkezett funkcióváltozásokat, hanem azt kell kiemelnünk, hogy ez a tulajdon még saját eredeti társadalommodelljétől is elvonatkoztatott.

A teljesen szabad tulajdon (és tulajdonos) totalitásigényében valóban kapitalista, de egyedi meghatározottságában még csak negatív értelemben: ugyanis minden külső jogi korlátozástól mentes. Tartalmilag azonban ez a denaturált tulajdon csak a kapitalista tulajdon kialakulásának egyik⁸¹ alkalmas kiindulópontja, és semmiképpen sem a kapitalista tulajdon adekvát kifejezője. Valójában egy már fölszabadított, egyszerű árutermelés modelljének felel meg — azaz a feudalizmus és kapitalizmus határhelyzetén álló kisárutermelésnek.

Ne tévesszen meg tehát a római jogi tulajdon elvontsága — ez a felszabadításhoz jó szolgálatot tett. De mi sem vonatkoztathatunk el attól, hogy milyen ígérettel lett mindenkiből „személy”: azzal, hogy mindenki tulajdonosá, polgárrá emelkedhet. Ez a polgárkép viszont sokkal inkább a saját munkával termelő kistulajdonosé, mint a (nagy)tőkésé. A német Mittelstand, amely magát már 1848 előtt a jelen alapvető osztályának tekintette,⁸² a tradicionális családfőt tartotta

⁸¹ Egy másik lehetőségre Anglia lehet a példa; itt a tulajdon formális kötöttsége ill. a munkaerő „felszabadulását” gátló községi gondoskodás a szegényekről sokáig fennmaradt.

⁸² A német átalakulás kifejezetten középpolgári jellegére illetve a későbbi nagypolgári liberalizmus szerepére *Gall*: 345. és köv. o.

továbbra is személynek.⁸³ A családfő pedig, a Hausvater, egész házanépe és a vagyon, a műhely vagy parasztgazdaság feje. A tulajdon adekvát tárgya tehát a termelést, a fogyasztást, a család „folytatását” biztosító dolgok univerzuma, „amely individualitását a tulajdonos személyétől nyeri”.⁸⁴

A tulajdonos és személy azonosításának ez a tényleges megfelelés adott fedezetet és értelmet.⁸⁵ A germanisták szerves, hivatásrendi társadalomképében is ezért lehetett a személy még tartalmas kategória.

A kapitalista tulajdon azonban különbözik az áruterelésnek megfelelő tulajdontól általában. Az absztrakt tulajdonjog éppen ezeket a specifikumokat nem fejezte ki, és így váltott át ideológiai funkciójára.⁸⁶ A nem teljesen adekvát absztrakt személy éppúgy szolgálta a kapitalizmust, mint az

⁸³ Ezt a Locke—Kant—Hegel-féle tradíciót még élő és általános nézetként vallja 1846-ban *Welcker*: Eigentum címszó, Supplement 2. kötet, 211. o.

⁸⁴ A „ház” mint e szerves tulajdon megtestesítője szerepére ld. *Renner*: Die Rechtsinstitute des Privatrechts und ihre soziale Funktion. (1929. id. Stuttgart, 1965. évi kiadás szerint,) 75. és köv. o.

⁸⁵ Akkor is, ha az absztrakt tulajdon maga csak közvetetten utalhat erre a háttérre, ld. pl. *Renner* magyarázatát arról, hogy a tulajdonos korlátlan rendelkezési jogosultságának akkor van értelme, ha a fenti konstrukcióban, vagyis a házon belül képzeljük el; bármit is tesz itt a tulajdonos, ez a szomszédnak közömbös marad (76., 77. o.).

⁸⁶ Személy és tulajdonos azonossága tehát úgy lett pusztá ideológia, ahogy a kisáruterelő tulajdonát fölváltotta a kapitalista tulajdon, vagyis ahogy a polgárrá válás ígérete elvesztette az egész társadalmat mozgósító erejét, ahogy a tulajdon és a munka szükségszerűen szétvált, és kiderült, hogy a személy csak a burzsoá. míg a bérmunkásság számára ez a személykoncepció nemcsak gyakorlatilag megvalósíthatatlan, de már elkészt is.

absztrakt tulajdon. Ahogy a tulajdon új, kifejezetten tőkés funkciói csak esetenként, sőt a pillanatnyi viszonyok véletlenje szerint öltöttek önálló jogi formát, a változatlanul tovább érvényes elvont tulajdoni konstrukció mellett — úgy jelentek meg, az elvont jogalanyok a személlyel való azonosítását nem is érintve, az egyes személyiségi jogok. Ezek nem feleltek meg mechanikusan a tulajdonjog új konnex intézményeinek⁸⁷ (sem nem helyettesítették azokat), de mindenképpen kapcsolatban álltak a tulajdonjog átalakulásával.

Az alábbiakban egyrészt ezt a folyamatot fogjuk követni, amelyben tehát a tulajdonos-személy egyes — és most már védelmi — igényeit az egyes különös személyiségi jogok formájában instrumentalizálják. Történt azonban kísérlet a teljes személykonstrukció adaptálására is. Erre csakis ott kerülhetett sor, ahol az eredeti szerves tulajdonos-személy azonosságát nem merítették ki teljesen: a szociálisra váltó germanista elméletben, illetve a svájci gyakorlatban. Ennek az átértelmezésnek az eredménye az általános személyiségi jog, múlt századi állapotában és szerepében. Másik feladatunk ennek kifejtése lesz.

3. A kisárutermelő személyes tulajdonának végletes általánosításával képzett „római jogi” tulajdon, mint uralkodó jogi forma, és a voltaképpeni és működő tőkés tulajdon közötti ellentmondás a 19. század utolsó harmadában ki-robbant. Ezt a válságot mindmáig elsősorban mint az addig abszolútnak vett tulajdon lényeges, külső korlátozását, állami szabályozását, másodsorban pedig mint a hagyományos tulaj-

⁸⁷ Renner: 87—134. o.

donosi jogosítványok, a birtoklás, használat és rendelkezés felbomlását írják le. Még a harmadik helynek kijáró figyelemnél is kevesebbet kap a „szellemi tulajdon” általános elismerése, amely szintén erre a fejlődési szakaszra esik. Végképp figyelmen kívül maradt mindezek összefüggése a személykonceptióval (amely pedig a maga integráló szerepe folytán jó szolgálatot tehet arra, hogy a változásokat egymással is összefüggésbe hozzuk). Igaz, hogy a tulajdonos-személy azonosítás a német elméletre korlátozódott, — de éppen ez a tudomány jelezhetette igen korán és pontosan a tulajdon problémáit. A személyiségi jog átváltása a pusztá jogalanyiságról tartalmi (és védelmi) kérdésekre az 1870 utáni német irodalomban másrészt nem is értelmezhető a tulajdon változása nélkül. Ebben az átalakulásban az egymással akár ellentétes folyamatok is a személyiségi jog eszközéhez folyamodnak. A személyiségi jog „tartalmas” megjelenése tehát általában csak a tulajdon zavarát és változását jelzi, nem pedig egy határozott irányt.

a) Fent láttuk, hogy az absztrakt személy akarati hatalma csak dolgokra vonatkoztatott (illetve mások fölött is csak dolog által közvetítetten érvényesülhetett); a tulajdon általánosságáért ezzel az igen lényeges, ám akkor még nem érzékelhető horderejű korlátozással kellett fizetni.

Azonban az egyszerű árutermelő sem csupán dolgok fölött uralkodott, sőt, személyes hatalma gazdaságán belül és személyes kapcsolatai más tulajdonosokkal legalább anynyira részei voltak „tulajdonának”, mint dologi „jawai”. Ha a tulajdonnak ezeket a szerves vagy funkcionális aspektusait régebben egyáltalán szabályozták, nyilván nem polgári jogilag

tették (az üzleti és versenypozíciókat privilégiumok, illetve monopóliumok biztosították, rendőri intézkedések védték). A liberális jog kialakulása idején elméletileg kézenfekvő, és jogpolitikailag ajánlatos⁸⁸ volt, hogy mindezeket a „jogokat” a magánjogi tulajdon bekebelezze. Csakhogy így ellentétbe került saját meghatározásával, a dologtulajdonnal.

Az egyik megoldás a tulajdon megkettőzése volt. Néhány tradicionális, nem dologi „tulajdon” számára (elsősorban írásművek utánnomás elleni védelmére⁸⁹) a szellemi tulajdon elméletét állították fel — amely azonban a dologtulajdon és a tőle elváló szellemi rész viszonyát tekintve mind a filozófusok, mind a jogászok kezén az egész 19. században lényegét tekintve megoldatlan maradt.⁹⁰ Csak az a kiút kínálkozott, hogy a tulajdont — tárgyától is elvonatkoztatva — mint puszta jogot fogják fel.⁹¹ Ez viszont logikusan vezethetett el a jog alanyához, a „személyhez”.⁹²

⁸⁸ Az állam minden korlátozó intézkedését a dolog természetéből kell levezetni, azaz mint a tulajdonjog következményét feltüntetni, amely utóbbinak szentségében mindenki hisz, ha nem is mindig tiszteli. Így lehet a tulajdonjog tekintélyével sikert elérni. Az utánnomás elleni biztonságot nem a privilégium biztosítja, hanem ha a tilalmat a polgári viszonyok és a tulajdonjog tiszta folyományaként állítjuk be — ír a szellemi tulajdonról 1806-ban *Bauer* (Erläuterungen über den Code Napoleon, 1809, I. 446. o. id. *Kohler*: Urheberrecht an Schriftwerken und Verlagsrecht. Stuttgart, 1907. 89. o.).

⁸⁹ Amely a nyomtatás elterjedése óta komoly gazdasági és jogi probléma is volt. Történetére ld. *Kohler*: 61. és köv. o.

⁹⁰ *Kohler*: 80. és köv. o.

⁹¹ *Jhering* szerint „semmi lényeges különbség” nincs a dolgon illetve a jogon fönnálló tulajdon között. „A tárgy más, de a lényeg, a jogi viszony a jogosulthoz ugyanaz”. *Injuria* 378. o.

⁹² *Lange*: Kritik der Grundbegriffe vom geistigen Eigentum. 1858.

Vagy ezen az úton, vagy közvetlenül a „tulajdonos” eredeti, szerves felfogását folytatva, a germanisták általában a személyt teszik meg integráló faktornak.⁹³ Ez pedig a személyiségi jogok fejlődése szempontjából döntő fogás: így lehet „személyiségi jog” a szerzői és védjegyjogon kívül egyre több új és új gazdasági pozíció, amely — az önvédelem, illetve az önszabályozás nem kielégítő működése miatt — „külső”, jogi védelmet igényel.

Az irodalomban elismert új személyiségi jogok igen különböző terjedelműek. Reprodukálhatják az eredeti szerves tulajdonosságot (mint Gierke joga „egy adott gazdasági tevékenységi körre”, amelyben az üzemi anyagi állaga és a hozzá tartozó üzleti kapcsolatok, vevőkör, hírnév és bizalom „az állandó életviszonyok egyéniesített összességévé szilárdul meg”⁹⁴), azaz a goodwill különböző variációit. Vonatkozhatnak egyes iparjogvédelmi vagy szellemi alkotást illető jogosítványokra. A lényeg az, hogy mindez a személy absztrakciójának visszavétele⁹⁵ — és emögött a korrespondáló absztrakt-abszolút tulajdonkonceptió változása is.

⁹³ Részletesen *Kohler*: 84. és köv. o. — *Gierke*: 71. o.

⁹⁴ *Gierke*: 713. o. Általában jellemző erre a felfogásra, hogy a gazdasági szférát a személyiség szférájaként kezeli. Gierke számára például a monopólium éppúgy a jogosított személyi szférájának „kiterjedése” mások kárára, mint a romanista Puchtánál a birtok a személy kiáradása volt.

⁹⁵ Vö. *Jhering* kritikáját a személyiségi jogi elméletek ellen, amelyek szerinte összekeverik a személyt annak konkrét jogaival. Ezen az alapon a tulajdonnak is személyiségi jognak kellene lennie, írja. *Injuria* 381. és köv. o. — Hasonlóan már *Savigny* is, 337. o.

Gierke később megkülönbözteti a *Persönlichkeitsrecht*-et (a saját személyen való jogot) a *Recht der Persönlichkeit*-től, amely egységes

Ennek a változásnak néhány szót kell szentelnünk. A szervezés ideológiája nem fedheti el, hogy tulajdon és tulajdonos olyan „rég típusú” egysége, mint amelyre ez az iskola hivatkozik, már nem létezett. Az ilyen társadalomkép Németországban az 1850-et követő Gründerjahre-ban meghaladottá vált.⁹⁶ (Csupán Svájcban maradt annyi reális talaja, hogy a személyiségi jog a versenyjog, illetve a gazdaságba való állami beavatkozás általános elméletévé, majd jogi keretévé is válhatott. — Erről részletesen alább.) A tulajdont mint szerves mikrokozmoszt megszüntette a tőkés termelés. Az egy-egy gazdasági részfunkció köré szervezett tárgyakat és kapcsolatokat nem a tulajdonos egyénisége fogja össze, hanem egyrészt a tulajdonos is „mesterségessé” válik⁹⁷ — másrészt, és számunkra ez a fontos, a vagyon individualizálásának feladatát a tulajdonon kívül más, mesterséges képződmények is

szubjektív jog, és amely a jogfejlődés során egyes különös jogokban konkretizálódik. (703. és köv. o.)

⁹⁶ Vö. *Brüggemeier*: *Entwicklung des Rechts im organisierten Kapitalismus*. Materialien zum Wirtschaftsrecht. I. Frankfurt/M. 1977., bevezetésként adott kitűnő összefoglalóját a társadalmi-gazdasági fejlődésről.

⁹⁷ A jogi személy ezért is a 19. század nagy problémája. Témánk szempontjából azonban a személy absztrakciója sokáig épp olyan alkalmas a változás hordozására, mint a tulajdon a magáéra. (vö. Gierke: a Verbandpersönlichkeit „nicht minder unsinnlich aber nicht minder wirklich ist” mint a „Persönlichkeit”. 268. o.) A személyiségi jogokat épp ezért aggálytalanul alkalmazzák a jogi személyekre is.

Raiser még ma is párhuzamba állítja a „saját személyen fennálló” személyiségi jog és a „berendezett és gyakorolt üzembe való jog” fejlődését. *Der Stand der Lehre vom subjektiven Recht im Deutschen Zivilrecht*. In: *Die Aufgabe des Privatrechts*. Kronberg/Ts., 1977. 110. o.

hordozzák, amelyek kiegészítő, ám mégis önálló jogokként jelennek meg a tulajdon mellett. A tulajdonos absztrakt hatalmát egyre inkább befonják ezek a kiegészítő intézmények, amelyek a „szabad kibontakozást”, amely a „személy” értelmét adta, végezetül egy szabályozott piacba, versenyrendbe helyezik. Az absztrakt szabály a szabadságok kölcsönös korlátozásáról a század végén „a gazdasági személyiség” jogaiban konkrét szabályozássá válik.

b) Ha már nem teljes és nem önszabályozó a szabadság, alapvetően kérdésessé válik, hogy mit szabad és mit nem Gierke személyiségi jogai a „szabad tevékenykedésre”, továbbá az „egyes különös állapotok elismerésére” és hasonlók már önmagukban is kísértetiesen emlékeztetnek a természetjogi személyiségi jogokra. Annál is inkább, mert ezek rögtön tovább bonthatók: pl. a tisztességtelen verseny elleni védelem joga a védjegyhez, az egyes kitüntetések viseléséhez, illetve az önmagában is gazdagon tagolt névhez való jogra; avagy a „Zustandsrechte” azokra a jogokra, hogy a személyt „nagykorúnak, egészségesnek, nemesnek stb. ismerjék el. Az is egy jog, hogy az ember védelemre szorulónak számítsen.”⁹⁸ A természetjogban még nem találták meg a közös nevezőt, itt pedig új tényezők belépése miatt érvényét veszítette már: a szubjektív jog liberális értelmezése, az „akarati hatalom”, meginog. E helyen nem foglalkozhatunk az alanyi jog új tartalmával, azaz objektív megkötésével (pl. az érdek segítségével), sem pedig a „személy” államhoz való viszonyának újrafogalmazásával, hanem egyelőre a fenti képhez tartozó

⁹⁸ Gierke: 712. és köv. o.

utalásokra szorítkozunk. A személyiségi jog részben a szubjektív jog válságának terméke. Ugyanakkor a válság a személyiségi jog területén — mindmáig megoldatlanul⁹⁹ — úgy jelentkezik, hogy az alanyi jog és jogvédelem szétválik. Noha új és új személyiségi „jogokat” konstituálnak, a kérdés áttolódik a mit szabad — mit nem-ről, a mit véd az állam — mit nem problémájára. Ez pedig nyilvánvaló hangsúlyváltás az autonóm uralomról egy olyan (nem erkölcsi, mint a korábbi germanistáknál, hanem egyszerűen) jogrendre, amelybe a személyt különböző szerepeinek megfelelő jogokkal és kötelességekkel, vagyis meghatározott térrel a „szabad kibontakozásra”, és meghatározott védett zónákkal, beillesztik.

Amit ebből a folyamatból a személyiségi jogok területén látunk, az először is az, hogy az új személyiségi jogokat gyakorlatilag az abszolút védelem tekintetében azonosítják a személlyel, illetve a tulajdonnal.¹⁰⁰ Paradigmatikus Jellinek

⁹⁹ Ugyanezek a problémák a személyiségi jogok szocialista irodalmában is jelen vannak: mint ezt legjobban az 1960-as években a Szovjetunióban lezajlott vita tanúsíthatja, amely a személyiségi jog „jog” voltáról, illetve az alanyi jog elismerése nélküli „védelemről” folyt. — A német helyzetre összefoglalóan *Raiser*: 102. o.

¹⁰⁰ Az elméletben is szokásos az a rendszerezés, hogy a személyiségi jogok a dologi jogba tartoznak — míg a „személyi jog” a családjog és a kötelmi jog (mint adott személlyel szembeni uralmi viszonyok) összefoglaló megjelölése, pl. *Gareis*: Encyklopädie und Methodologie der Rechtswissenschaft. Giessen, 1900. 72. és 96. o.

A védelmi igények megsokszorozódásának megvolt az a kézenfekvő oka is, hogy a dologi tulajdonról az egyes önálló részjogosítványokra végbement hangsúlyeltolódás folytán a dologtulajdonra szabott védelem (a rei vindicatio) elvesztette általánosságát. Úgy rakódtak le melléje az új védelmi igények, mint a tulajdonjog mellé az új abszolút jogok.

felfogása, aki a személyiség és jogképesség azonosítását úgy értelmezi, mint az állami védelem igénybevételéhez való képességet.¹⁰¹ Ugyanakkor egyik irányban sem biztosabbé, hogy a személyiségi jogok a „burzsoá” jogai, azé a burzsoáé, aki egykor a „személy” modellje volt. „Lefelé” az kétséges, hogy az egyes konkrét „szabadságok” jogok-e, illetve jogilag védendőek-e egyáltalán, „fölfelé” pedig az, hogy a polgári jogba tartoznak-e.

Ami az első kérdést illeti, rögtön azzal a mindmáig alkalmazott (kitérő) fogással válaszoltak, hogy a személyiségi jog címen csak meghatározott, már fennálló alanyi jogok megsértése esetén lehet perelni.¹⁰² Ezzel azonban csupán eltoljuk a döntést — igen jellemzően egyébként: itt láthatjuk, hogy a személyiségi jog a posztliberális generálklauzulák egyike. A döntés, azaz a most már nem elvont és nem monolit, és éppen ezáltal bizonytalanra vált „tulajdon” egyes részeinek jogi minősítése végett már ekkor elkezdenek a törvényhozó után kiáltani¹⁰³ — szintén logikusan, hiszen a probléma eleve abból támadt, hogy a korlátlan és automatikus tulajdonosi uralmat a törvényhozó korlátozni, azaz konkretizálni kezdte. (Jól mutatja az összefüggést, hogy egyes korai személyiségi jogok nemcsak tulajdonjogi terminológiát használnak, de a tulajdonjog hagyományos korlátainak analógiájára — pl. szolgalmat, szomszédjogokat — képezik is őket.¹⁰⁴)

¹⁰¹ *Jellinek*: 27. o.

¹⁰² *Jhering*: *Injuria*, 349. o. „bloss sociale Ehrenkränkung” ellen nincs védelem, a kritérium az, hogy „ein Anspruch rechtlicher Art verletzt worden ist”.

¹⁰³ Vö. *Jellinek*: 43. és köv. o.

¹⁰⁴ pl. *Jhering*: *Injuria*, 313. és köv. o.

Végeredményben egy személyiségi jogot konstituálni annyit tesz, mint az elvont személy autonómiájából egy szeletet kihasítani, és az államnak átadni a döntést afölött, hogy az érintett körben mi sérti és mi nem mások „szabadságát”. A személyiségi jog tehát egyféle korlátozás is és biztosíték is. Idővel egyre kevésbé érzékelték a korlátozást (mert az természetes lett), viszont egyre inkább a védelmet: így lesz a személyiségi jog elsősorban biztosíték, arra, hogy az újonnan megvont határokon belül az autonómia fennáll. Elvileg mindenfajta tevékenységre indokolt elvégezni ilyen határmegállapítást. Gyakorlatilag természetesen ott végezték el, ahol nyomós ellenérdeket kellett mérlegelni a tulajdonos-személy eredendő szabadságával szemben, és még inkább ott, ahol — a „tulajdonosi minőség” elhalványulásával¹⁰⁵ — az anyagi garancia nélkül maradt személyt egyre inkább védeni kellett. A század végi irodalomban újra felbukkanó „sétáláshoz” vagy „alváshoz” való jog¹⁰⁶ semmivel sem nevetésesebb, mint pl. a névhez vagy képmáshoz való jog, amelyet már oly természetesnek veszünk. Pedig „a táncoláshoz való jog” pl. a múlt században egyaránt gondot okozott

¹⁰⁵ Ti. a tulajdon adta a személy autonómiájának materiális garanciáját. Azonban egyrészt, mint mondtuk, nem lehetett mindenkiből tulajdonos, másrészt a kistulajdon sem adott garanciát a (nagy)tőkével szemben, és harmadrészt a személyvédelmet ki kellett terjeszteni azokra is, akik csak formálisan váltak személlyé — a proletárookra. Ld. részletesen a következőkben.

¹⁰⁶ Amelyek pl. *Jellinek* szerint még jogilag megengedettnek sem minősíthetők, hanem a jog számára teljességgel közömbösek — mert (illetve amíg) más jogát, illetve a jogosultnak (pl. a sétálónak) az állammal szembeni kötelezéseit nem érintik. (43. o. Ld. még 92. és köv. o.).

osztrák, svájci és francia bíróságoknak — ti. a bérlők „éjszakai nyugalomhoz való jogát”, vagyis „az alváshoz való jogot” kellett vele szemben mérlegelni — és nem is mindig az utóbbi bizonyult súlyosabbnak.¹⁰⁷ (Kezdetben ugyanis a tulajdonosi pozíció még szilárdabban ellenállt a korlátozó-soknak — míg ma már a védelem az, ami túlon túl is beidegződött, és a beavatkozás a természetesnek tűnő kiindulópont.)¹⁰⁸

A személyiségi jog „alsó határa” tehát, hogy ti. milyen tényállásokra nézve konkretizáljuk jogilag az autonómia és intervenció határát, csupán annyiban lehet elvi kérdés, hogy az ezt befolyásoló tényezőket megállapítjuk — vagyis nem húzható meg tisztán logikai úton. Itt két körülményre utalunk, amelyeknek nagy szerepe volt abban, hogy több jogrendszerben, szinte egyszerre, nagyjából ugyanazok a — ma már

¹⁰⁷ *Jhering*: Injuria, 353. és köv. o. — *Jellinek*: 43. és 94. o.

¹⁰⁸ Az a mai beidegződés, hogy a kereskedőnek mindenkit ki kell szolgáltatnia (vagy Renner terminológiájáv al: a magántulajdon átalakulása öffentliche Anstalt-tá) az 1880-as évek Németországában a jelek szerint még nem volt természetes. *Jhering* hosszasan tárgyal korabeli eseteket, és úgy dönt, hogy a kereskedőnek, vendéglősnek, színháznak, hangversenyrendezőnek nem kötelessége bárkivel „szerződnie” — az a jó, ha saját érdeke készteti erre: „sie gedeihen am besten bei völliger Freiheit.” Az államnak persze joga van szerződési kötelességet előírni, ám ez rendszerint monopolhelyezetet ellensúlyoz, mint a modern időkben a vasútnál és a postánál, vagy Svájcban az alpesi hágók vendéglői esetében. Ilyen kötelezettség megsértésekor a visszautasított vevő vagy vendég actio iniuriarummal léphet fel — nem vagyoni kárért. Ld. *Jhering*: Injuria, 344. és köv. o. — Ám húsz évvel később ezrével készíttetnek a suszterek „cipőtalpaló intézet” feliratú cégtáblát, és hatóságilag megállapított áron dolgoznak. Ld. *Renner*: 101. o.

klasszikus — személyiségi jogok jelentek meg. Egyrészt a név-, képmás- és hangfelvétel-védelem „személyes” jellege kézenfekvő volt, hagyományos védelmi eszközök nem álltak rendelkezésre, jogi elismerésük viszont nagyon is összhangban volt az immateriális javak feltörekvő, és hangsúlyozottan önálló¹⁰⁹ elismerésével. (Az utóbbiak szintén összefonód-

¹⁰⁹ Az eddigi felfogások a dologtulajdont és a tulajdonosság más „szerves” részének jogi kifejezését vagy a tulajdon, vagy a személy fogalmán belül integrálni akarták, Kohlernek a századfordulón (átmenetileg) uralkodóvá vált nézetei a szellemi alkotások jogáról mint Immaterialgüterrecht-ről a személyiségi jogok szempontjából is lényeges fejleményeket jeleznek. Kohler elutasítja mind a tulajdon megkettőzését dologi és szellemi tulajdonra, mind pedig a szellemi alkotások személyiségi jogként való felfogását. Szerinte a tulajdont természetellenes lenne kiterjeszteni nem-anyagi javakra, ezeket a dologtulajdontól függetlenül, mint önálló *vagyoni* jogokat kell elismerni. Ugyanakkor a szellemi alkotáson fönnálló vagyoni jog *mellett* egy személyiségi jogot is el kell ismerni. Dogmatikai részletekbe nem bocsátkozhatunk, ld. *Kohler*: 1—27. o.

Kohler tehát a nem-anyagi javak önállóságát alapozza meg, és eközben több aspektusban is megmutatkozik a védendő személy-pozícióban végbemenő hangsúlyváltás az objektív-elvonttól a szubjektív-konkrét felé. Kohler az Immaterialgüter-t nem a dologtulajdonnal, hanem az értékképző, produktív tulajdonnal állítja szembe (13. o.), és társadalmi hasznosságtól vagy objektív értéktől függetlenül védelmet követel az egyes javak egyéni értékelésének. Ugyanez az eredménye annak, hogy Kohler lényegében minden jog mellé külön személyiségi jogot rendel, amely egyrészt a személy rendelkezési szabadságát, másrészt magánszféráját védi. Kohler tehát a személyiségi jogot azon a területen is önállósítja, ahol hagyományosan összefonódott a tulajdoni vagy szerzői jogi magyarázatokkal. [Pl. a levéltitkot azért kell védeni, mert írója a levelet nem a nyilvánosságnak *szánta*, ez a szándéka önmagában is feltétlen védelmet érdemel (13., 15. és köv. o.)].

tak a személyiség-ideológiával.) Másrészt az ezekre a „javakra” vonatkozó védelmi igényeket nagyon sürgetővé tette a technikai fejlődés; nemcsak azért, mert megváltoztatta a felek erőegyensúlyát, és a sérelmet önvédelemmel szinte elháríthatatlanná tette, hanem azért is, mert a technika olyan hatalmi eszköz volt, amely mindenkinek rendelkezésére állt.

Gyakorlatilag éppen olyan új volt, mint a technika, (a hagyományos „tulajdonos”-felfogás számára pedig sokkal fenyegetőbb) az igazgatás kiterjedése a „polgári társadalomra”. Itt már a személyiségi jogok másik határához érünk, ahol ugyanis a jogvédelem kikerül a polgári jogból, és közjogivá válhat. Gierke világosan megmondja, hogy ahol a „szellemi és testi erők szabad működtetésének” közjogi garanciái vannak, nincs szükség magánjogi különös személyiségi jogokra; ez utóbbiak csak a gazdaság területén képződnek az általános személyiségi jogból.¹¹⁰

Valójában a „személy” nem is maradt meg a polgári jog keretein belül. Láttuk, hogy eredetileg a kistulajdonos-személy azonosítása vitte be a polgári jogba, és a polgári jogi jogképesség kategóriájával központi helyet is biztosított neki. A személynek ez a pozíciója azonban csakis az önszabályozó és teljesen szabad modellben volt valóban központi, és ekkor is csak azért, mert egy hasonló tulajdonkonceptió tulajdonosát jelentette.

A két párhuzamos fogalom közül a tulajdon volt a kidolgozottabb. Maga a „személyiség” vagy teljesen felolvadt a jogképesség elvontságában, vagy pedig voltaképpen önálló feladat nélkül, pusztán az elméletben éltették tovább. (Itt

¹¹⁰ Gierke: 704. és 713. o.

még az absztrakt tulajdonosság ellen is kijátszhatták, miután a ténylegesen működő jogképességet érintetlenül hagyva, nem adták fel a személy bizonyos régi, „szerves” vonásait.) Az absztrakt tulajdon tehát sokkal erősebben és valóságosabban is kötődött az eredeti modellhez, és szinte egyedül szenvedte meg annak változásait. A klasszikus polgári jog és klasszikus tulajdon úgy veszített tért, ahogy a tőke önálló (illetve eltérő) vonásai jogilag is megmutatkoztak, azaz önállóan — új jogágakat vagy diszciplínákat alkotva — mutatkoztak meg.

A személy-koncepció azonban nem szükségszerűen követi a tulajdon beszűkülését, és éppen ezért több feladatot átvállalhat. A legfontosabb, hogy fenntarthatja az egyén autonómiájának jogi biztosítását (úgy is mondhatjuk, hogy azt az alapvető státuszmeghatározó feladatot láthatja el, amelyet a tulajdonosság fejezett ki a liberális modellben). Hogy a megváltozott társadalomban milyen változásokkal, arra később visszatérünk, pillanatnyi témánk szempontjából csak két újdonságot kell kiemelnünk. Ahol tehát a fenti funkcióátvállalás sikerült, ott a személyiségi jog a hagyományos polgári jog, illetve az újonnan alakuló munkajog (szociális jog), szellemi alkotások joga, versenyjog, sőt az igazgatási jog fölött is átnyúlva, egységesen biztosítja az autonómia határát. Az tehát, hogy a személyiségi jog túllép a polgári jogon, szükségszerűen következik a polgári jog szerepváltozásából. Az viszont, hogy a személyiségi jog alapján polgári bíróság előtt lehet perelni, csupán az eredeti helyzetből folyó hagyomány, amelyet viszont (adott jogrendszerekben) megerősíthet és aktuális tartalommal tölthet ki a polgári eljárás formai szabályain nyugvó, illetve a polgári bíróság politikai pozí-

ciójából eredő garancia. Másodszer, a fentiekből következően, a személyiségi jogok politizálódása is szükségszerű, az autonómia határa ugyanis egyben az indokolt állami szabályozás határa is.

A személyiségi jog új funkciója csakis akkor bontakozhat ki, ha a személyiségi jog végleg szakít eredeti, és egyben osztálytartalmával, a tulajdonos-személy azonosítással. Ekkor válik alkalmassá arra, hogy új ideológia hordozója legyen.

IV.

A következőkben ezt a váltást szeretnénk bemutatni. Először két példával illusztráljuk a személy-tulajdonos kötődést, most már arra tekintettel, hogy a változások addig tetszőlegesen lejátszódhatnak akár tulajdon-, akár személyiségi jogi instrumentalizálással (vagy ezek versenyével), míg az eredeti kistulajdonosi társadalomkoncepció keretében maradunk. Ezután térünk rá a személyiségi jog új tartalmára.

1. A modern személyiségi jogok fellépésének fenti magyarázata nem található meg kifejtve a kortársi indokolásokban. Mégis, mindegyikük mögött megláthatjuk a tulajdonos-személy egysége megbomlásának jegyét. Az új védett javakra vagy a tulajdonvédelmet terjesztik ki, vagy pedig a személyiségi jog valamilyen változatát alkalmazzák. Találkozhatunk pl. az általános személyiségi jogból „előlépő” egyes személyiségi jogokkal, éppúgy, mint az *actio iniuriarum* feltámasztásával, az érdektannal kombinálva. Mindezek indokolásában nem a tulajdonos-koncepció változása van jelen közvetlenül, hanem egyrészt a régi szerves tulajdonoskép reminisz-

cenciái (amelyhez a germanisták részéről a folyamatosság öntudata járul), másrészt viszont — és itt mégis kiderül, hogy változásról van szó — az „idealizmus” (értsd a nem vagyoni értékek jogi elismerése) előretörése „a sivár materializmus” által uralt jogban. Emögött elég könnyű felismerni az egységes és abszolút tulajdon bomlását, a részjogosítványok önállósulását és egyben relatívvá válását. Mint látni fogjuk, a „személyiség” hangsúlyozása összefügghet ezzel az „idealizáló” áramlattal.

a) A tulajdon-koncepció nem adekvát voltáról és következményeiről fent már általában szó volt. Most úgy foglalkozunk össze az összefüggéseket, ahogy a kortársak látták. Először a tulajdon klasszikus részjogosítványainak önállósulására mutatunk be egy jellemző példát. A birtok a régiek számára még „a személyiség kiáradása”; és filozófiájából is, de még inkább jogából nyilvánvaló, hogy a családapa-személyhez kötődik.¹¹¹ A 19. század utolsó harmadában a bíróságok előtt áttörő önálló birtokosvédelem végre jogilag is kifejezi a szociális változásokat, és ennek megfelelően a birtokolás önállósulását — jóllehet, az elmélet ezt még rendszerellenesnek, illetve kivételnek könyveli el.¹¹²

¹¹¹ Azt a kérdést, hogy a tényleges birtok miért részesül jogvédelemben, a német elmélet az „ember” jogi megragadásának alapkategóriáira vezeti vissza: a szabadságra, illetve az akarat szuverenitására; mindkettő összefügg a „személyiséggel”. (Ld. *Puchta: Cursus der Institutionen*, II. 1857. 532. o.). A „személy”, akinek „kiáradása” a birtok, a „családapa”. (A szolgák, „a házanép”, de még a megbízottak nem-személy voltához ld. II. fejj.)

¹¹² *Bruns: Die Besitzklagen des römischen und heutigen Rechts*. 1874.

Ennek jelentősége távlatilag abban áll, hogy a „személy”-pozíció ezáltal is függetlenedik a tulajdontól.¹¹³ A személyi-jogi jogok folyamatban levő megújulásához azonban úgy kapcsolódik közvetlenül, hogy a birtokvédelmet is ideális érdekek sérelmével alapozzák meg (végső soron a személyiségével). Amikor tehát a bérlőnek birtokvédelmet adnak, ezzel a magyarázattal közelítik a relatív jogi pozíciót az abszolúthoz. Ugyanakkor azonban a tulajdonos, a birtokos és a harmadik személyek érdekegyensúlya nevében feloldják a dologi jogok eredeti abszolút védelmét. Ahogy Jhering a birtokjog új fejleményeit elméletbe foglalja, és követelményeivel tovább is építi, a „materialista”, vagyis liberális jogi felfogással szakít. „Birtoknak és tulajdonnak nem az a feladata, hogy a dolgok feletti akarati uralom absztrakt fogalmát realizálja, hanem, hogy a dolgok használatát az emberi szükségleteknek megfelelően biztosítsa”.¹¹⁴ „A birtok és a tulajdon határát az érdekek vonják meg, amelyek állandó változásban vannak.”¹¹⁵ Sem a tulajdon, sem a birtok nem a feltétlen egyéni uralom tere: „még a magántulajdonon is egy bizonyos usus publicus áll fenn”.¹¹⁶ Megfigyelhetjük

— Egyrészt a bérlő védelméről van szó a tulajdonos ellen, másrészt a bérlők egymás közti „szomszédjogainak” kiegészítéséről, a jogalap a „személyes” érdek (éjszakai nyugalom stb.). *Jhering*: *Injuria*, 353., 360. és köv. o.

¹¹³ Társadalmi méretekben is, ld. a bérlővédelem osztálytartalmát.

¹¹⁴ *Jhering*: *Injuria* 317., valamint részletesen 298. és köv. o.

¹¹⁵ Uo. 316. o. — vagy pl. igen éles megfogalmazásban: az ingatlan-tulajdon esetében sem a tulajdon az, ami a védelmet megalapozza, hanem az érdek. (368. o.).

¹¹⁶ Uo. 313. és köv. o.

azonban azt a tendenciát is, hogy eddig nem, vagy csupán kötelmi jogilag védett érdekek ilyen, valójában viszonylagossá tett „abszolút védelmet” nyernek; mint elsősorban a bérlő — akkoriban nagyon is aktuális — példáján láthatjuk.¹¹⁷ „A formális jogszemléletként” aposztrofált liberális jog a birtokvédelmet szolgáló korábbi actiókat teljesen objektív alapon (a vétkekességtől független, és a birtok tárgyát érintő zavarás) egységesítette. A század utolsó harmadában a gyakorlati igények nyomására mindkét ismérv megingott. Az elmélet reflexióiban ugyanazokkal a válságjelekkel találkozhatunk, amelyeket a szubjektív jog esetében megfigyelhettünk.¹¹⁸

¹¹⁷ Uo. különösen 360. o. — Ne feledjük, a hirtelen városiasodással a bérlakás tömegesen váltja fel a korábbi „házat”, a szerves tulajdon tipikus tárgyát.

¹¹⁸ Az „érdek”, illetve másrészt a dolog sérelme helyébe állított „birtokosi minőség” megsértése mint új absztrakció (sőt a személyiség, a jogérzet, és végül az igazságos rend sérelméig fokozva új abszolútum) végül is nem mutatja meg, hol van az autonómia új határa, vagyis üres fogalom. Jhering számára sem marad más, mint vagy abban megnyugodni, hogy a nép tudja, hol a határ („das Verständnis dafür ist im Volk vollkommen lebendig”), illetve igen bonyolult konstrukciókat felállítani arra nézve, hogy mi is az a közömbös perifériája a birtoklásnak vagy a tulajdonnak, amelybe mások mégiscsak beavatkozhatnak; azaz hol húzódik az a második, belső vonal, amely mögé az abszolút magánszférát elsáncolták. Minden elhatárolás ugyanoda torkollik: a beavatkozás addig terjed, „amit a szokásos polgári viszonyok magukkal hoznak” (pl. 368. o. és még sok helyütt). „Ha valaki ezt nem volna hajlandó tűrni, magát zárná ki a forgalomból” (313. o.). Jhering azért nem adja föl könnyen a személy—tulajdonos feltétlen (elméleti) pozícióját: az említett beavatkozások nem a harmadik személy „jogán”, hanem csupán Befugnis-án alapulnak, amelyet a tulajdonos, illetve

Ennek kapcsán láthatjuk, hogy az egyes tulajdonosi részjogosultságok önállósulása ugyanazokat a problémákat veti fel, mint az egyes személyiségi jogok. Egyáltalán nem formai megfelelésről van szó; a közös problémák függetlenek attól, hogy az új jogilag védett „javakra” a tulajdon (egyébként rendelkezésre álló) terminológiáját alkalmazzák-e, vagy legalábbis tulajdoni analógiákat.¹¹⁹ Magának a tulajdon tárgyának változása (dologokról „szellemire”) sem vezetne önmagában személyiségi jogi megoldásokhoz. Hitel, üzleti pozíció, szellemi alkotás megfogható jogilag mind egyszerűen a dologtulajdon kiterjesztésével jogokra, mind pedig önállósításukkal — mindkét esetben személyiségi magyarázat nélkül is.¹²⁰

b) A valódi kapcsolatot a személyiségi joghoz — és ez a személyiségi jog későbbi szerepének feltétele — csakis a személy és tulajdonos azonosításának ideológiája biztosítja, nem pedig az abszolút jogok szerkezete.

Éppen Jhering felfogása a legjobb bizonyíték erre. Jhering ugyanis ellenzi a jogokon való tulajdon direkt azonosítását a személyiségi joggal.¹²¹ Ugyanakkor ő az, aki az eredeti tulajdonos—személy koncepciót úgy alkalmazza az akkori

birtokos egyes konkrét személyektől megvonhat. Különösen 309. és köv. o.

¹¹⁹ Mint a névjog esetében a francia gyakorlat és eleinte a német bíróságok is.

¹²⁰ Mint ezt fentebb a szellemi tulajdon illetve az Immaterialgüterrecht kapcsán már említettük (109. jegyzet).

¹²¹ Jhering alapvető tendenciának tartja a dologtulajdon átváltását jogon főnnálló tulajdonra. Ld. Injuria 376. és köv. o.

változásokra, hogy nemcsak a tulajdon- és a személyiségi jog kapcsolatát, de ennek társadalmi háttérét is láthatjuk. Bemutattuk, milyen emberideál megvalósulását várta még fiatalon, a *Geist* írása idején, az absztrakt magánjog nevelő közreműködésével, a szabadversenytől. Az 1872-ben írott *Kampf um's Recht* csak első látásra tűnik „a létért való harc” jogi adaptációjának, valójában mélységesen ambivalens. Amennyiben „liberális”, inkább a liberális ideál számonkérése; de a „harc” áttolása a bíróság előtti jogérvényesítésre már annak a beismerése, hogy az önszabályozás és absztrakció vagy nem is valósult meg, vagy amennyiben igen, nem váltotta be a hozzá fűzött reményeket.

Jhering még mindig a munka és tulajdon személyes egybeesését állítja példaképpül: a tulajdonához és jogaihoz foglalkörömmel ragaszkodó paraszt így és ezért emelkedik erkölcsi ideállá is. A tulajdon és személy azonosságáról Jhering Locke-ra emlékeztető teóriát állít föl. Mivel a tulajdon csupán a személy folytatása a dolgokban („nur die sachlich erweiterte Peripherie der Person”), minden dolog materiális értékén kívül ideális értékkel is rendelkezik; a tulajdonsérelem tehát közvetlenül személysérelem, a jogot nem érvényesíteni pedig „nem érdekkérdés, hanem a jelleme kérdése”. Ezekkel az eltolásokkal Jhering — ha nem is erre gondolva, hanem nemzetnevelő céllal — mégis csak modernizálja a tulajdonos-személy kapcsolatát: a hangsúly az öngaranciáról a bírói védelemre kerül. Egyértelműen későbbi felfogásából tűnik ki ez, amikor a fenti alapokon kifejti nézeteit az *actio iniuriarum* újjáélesztéséről. Bármely jogsértés már nemcsak a „tulajdonosság” miatt személysértő, hanem a „*Rechtsfeiheit*” feltételezése miatt: azért is, mert a jogsértő úgy vélte,

hogy a sértett túrni fogja jogának lábbal tiprását.¹²² A paradox az, hogy Jhering a paraszttal és az angol polgárral ugyanazokat a példákat állítja a németek elé, mint a 40-es évek germanistái, és kísértetiesen hasonló hangnemben ostorozza gyávaságukat és szolgálalkúságüket is. Csakhogy közben az abszolutizmus letűnt — és itt derül ki, hogy helyébe nem az lépett, amit a liberálisok elképzelték. Jheringnél ismételtlen fölmerül a bajok okaként, hogy „a tulajdon erkölcsi ideájának még a nyomai is eltűntek” — a tulajdon az egyiknek csak munkát, a másiknak csak élvezetet jelent, részvényt, csalással és tőzsdézéssel, nem pedig munkával lehet vagyonhoz jutni stb.¹²³ Az is kiderül, hogy az önszabályozás világán belül kielégítő volt „az érdek” és a „materializmus” — hiszen a tulajdonosságot nem vonták kétségbe (ez a jogviták és nem a jog tagadásának szférája volt). Ma viszont ezek a szabadpiaci viszonyok csak a társadalmi élet egy részét alkotják, és az „egészre” alkalmazva az absztrakció diszfunkcionális, igazságtalan eredményhez vezet.¹²⁴ A liberalizmus előkészítése idején a becsület az absztrakt cselekvési lehetőség elismerésével, ennek megadásával esett egybe, most viszont az állami segítség igénybevételével.

A személyiségi jogokra tehát azért van szükség, mert „kizökkent az idő” — de képes-e a módosított liberális ideál „helyretolni azt”?

¹²² Ld. *Jhering: Der Kampf um's Recht*. Wien, 1872. 26., 31., 36., 44. és köv. o. A hybris Jhering-féle megfelelőjére, a *Rechtsfeigheit*-re ld. *Injuria* 266. és köv. o.

¹²³ *Jhering: Der Kampf*, 10., 40. o.

¹²⁴ Uo. 29., 44., 91. és köv. o.

A liberális emberi értékek joggal szembeállíthatók lennének a század végi társadalommal. Csakhogy Jhering az eredeti, kistulajdonosi, liberális társadalommodellre nyúl vissza.¹²⁵ Ezért van az, hogy — az iparjogvédelmen kívül felhozott — bagatell példái nyomán¹²⁶ egyáltalán nem érezhetjük meg a személyiségi jogok valódi, modern jelentőségét. Megérezhetjük viszont osztálytartalmát: a — mégha illuzórikus — kistulajdonos-pártiság legteljesebb közömbösséggel jár a nem tulajdonosok problémáival szemben. Tipikus jelensége ez a német századvégnek és jogának. Nem csupán a liberális jogi megoldások makacs fenntartása esetén, hanem az elkerülhetetlen új jogintézményeknél is fel kell tennünk a kérdést: cui bono? Jhering a Kampf-ban a korabeli római jog szégyenének nevezi a kibontakozó adóspárti bírói gyakorlatot¹²⁷ — mint ahogy az új „nem-anyagi javak” védelme is csak a tulajdonos-személyt szolgálná nála. De nem ebben a szellemben készült-e a BGB deliktuális joga is, amelynek klasszikus konstrukciója „a nincstelen károkozókkal szemben” akarata védeni a vagyonos károsultakat? Vagy maguk a biztosítók szerint is nem a munkaadók érdekében vezették-e

¹²⁵ És ez az, ami miatt kétséges, hogy lehet-e őt a modern személyiségi jogok megalapítójaként ünnepelni, mint *Fikentscher* teszi (*Methoden des Rechts*). Tübingen, 1976. III. 183. o.

¹²⁶ Szinte kínos, hogy a nagy apparátussal és hevülettel kidolgozott teória gyakorlatilag olyan „jogtalanságok” elleni harcba torkollik, mint pl., hogy a vendéglőben a szomszédom ne igyon bele a poharamba, vagy hogy a mosónők ne adják bérbe a náluk mosásban levő fehérneműt, vagy hogy a szobalány ne mehessen ki az úrnő ruhájában stb. *Injuria* 286. és köv. o.

¹²⁷ Jhering: *Der Kampf*, 93. és köv. o.

be az üzemi balesetbiztosítást?¹²⁸ A személyiségi jognak is, mint a többi jogi újdonságnak, el kell válnia ettől az osztálykötöttségtől, hogy mint új absztrakció, mindenki javára, és így gyakorlatilag a tulajdon nélküliek védelmére is szolgáljon.

2. Jhering és Gierke szociális érzékenysége elegendő volt ahhoz, hogy újra felszínre hozza és hogy tartalommal töltsen meg a személyiségi jog fogalmát. De mindkettőjükön a romantikusok sorsa teljesedett be, amikor ideáljukat a „régii” személykoncepcióban találták meg.¹²⁹ Az ő nézeteik ezért nem szolgálhattak a személyiségi jogok valóban modern elméleti alapjául.

A személyiségi jogok esetleg ettől az elméleti háttértől függetlenül is bekerülhettek volna a BGB-be. Hiszen a személyiségi jogok „csak védő” feladata, a személy és tulajdonjog technikai értelemben is bekövetkező találkozása a „jogok” védelmének közös nevezőjén; vagy egyszerűen a Jhering által rendkívül széles értelemben felfogott és újjáéleszteni kívánt injúria, szinte kínálkozott arra, hogy legalább a BGB deliktuális jogába bevigye a személyiségvédelmet.

¹²⁸ Részletesen *Sólyom*: A polgári jogi felelősség hanyatlása. 94. és köv. o. illetve a biztosításra 15. és 36. o. (A biztosítás is csak az 1920-as években fordult a károutak javára.)

¹²⁹ A személyiségi jog másik nagy szószólója, Gierke is kétfrontos harcot vív: a liberalizmus ellen, illetve a túlzott állami ellenőrzés ellen. Verband-jai, amelyekre ezek ellenében támaszkodni akar, az iparosodás előtti közösségek. Deutsches Genossenschaftsrecht-jében úgy építi fel az ilyen közösségekből az államot, ahogy azt az 1848 előtti patrióták elképzelték. (Gierke ráébredését saját korszerűtlenségére, hibás helyzetfelmérésére a kartell-vita kapcsán ld. *Wieacker*: Privatrechtsgeschichte 455. o.)

A BGB kodifikációtörténetéből viszont e folyamat ellenkezője látható. Az első javaslat (1887) deliktuális generálklauzulájában még külön kiemelte, hogy a kártérítést megalapozó jogsérelemmel egy tekintet alá esik az élet, a test, a szabadság és a becsület sérelme is (740. §). Ahogy az átdolgozások során a deliktuális védelem köre szűkült, úgy tűnt el a törvényből e „személyi javak” problematikája is, és a Reichstag végül ugyanazzal az érveléssel ejtette el a becsület védelmét, amellyel azt egy századdal korábban az ABGB-ből, az eljövendő kor nevében, büszkén kizárták: „nem is volt annak elveszteni való becsülete, aki annak megsértését pénzzel akarja jóvátétetni”.¹³⁰

A formális liberalizmus kizárhatta a törvényből, de nem szüntethette meg a jog átalakulásának megoldásra váró problémáit, amelyek tehát így a joggyakorlatban éltek tovább. Míg a BGB tervezeteiben általában a becsületvédelem dogmatikai megragadásáról volt szó, a korabeli bírói ítéletek már egyértelműen bizonyítják, hogy a személyiségi jogok fő gyakorlati alkalmazási tere az egyéni autonómia határainak megvonása a gazdasági versenyben és a bérharcokban.

¹³⁰ Mondja az „allgemeine Volksansicht”-re hivatkozva a Reichstagskommission beszámolója. Másik indoka, hogy a nem vagyoni kártérítés „a rég túlhaladott magánbüntetést hozná vissza”. Egyetlen elismert tényállásként a deflorációs keresetet adták meg (*Mugdan: Die gesammelten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich*, Berlin, 1899. II. 1298. és köv. o.)

Az ABGB-bizottság 1806-ban úgy vélekedett, hogy „a nemzet dicsőségére válik az a kódex által bevezetendő változás, hogy a jövőben a becsületsértésért nem követelhető pénzösszeg, amellyel a polgár becsületét mintegy felbecsülik vagy megvásárolják.” *Ofner*: 196. o.

A tervezetek tehát azt az elméleti bizonytalanságot tükrözik, amely az absztrakt tulajdonos-személy, illetve a becsület-jogképeség azonosítás meghaladásából és az újrafogalmazás szükségességéből adódott. Az ítélkezésből viszont egyre határozottabban kitűnik, hogy a problémákra adott válasz nem lesz már sem olyan általános és átfogó igényű, mint a „jogképeség-tulajdonosság-személy” volt, és olyan abszolút sem. A joggyakorlat az „ember” lehetőségeit többé nem általában és korlátlanul rögzíti, hanem a „munkást” és a „tőkést” ragadja meg, az ilyen minőségben járó szabadságokat határozza meg, vagyis az ember helyét a „bérharc és a gazdasági verseny szférájában”; továbbá tudatosan vállalja az új pozíciók relativitását is. Ezzel azonban feladják az általánosság igényét, a személyiségi jogi terminológia tehát elhalványodik, vagy végképp eltűnik. Ezeket az alapvetően fontos területeket az önálló versenyjog, az iparjog stb. magába olvasztja. A visszavonuló polgári jog számára egyes személyiségi jogokként a védjegyjogtól független névjog, a képmáshoz való jog és a klasszikus becsületvédelem semleges kategóriái maradnak csak meg. Az általános személyiségi jogot a Reichsgericht sosem ismerte el.

a) A mondottak alátámasztására először a BGB kidolgozása közben felmerült problémákat mutatjuk be. A fő kérdés nyilvánvalóan a jogvédelem kiterjesztése a hagyományos dologtulajdonon túlra — ugyanis csak ez utóbbi minősült „kétségtelenül” abszolút jognak.¹³¹ A kodifikátor számára a

¹³¹ Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches. Berlin, 1888. II. 725. és köv. o. — A deliktualis védelem tekintetében azonban itt is a vétkességre alapozott egyenlő kockázatelosztás érvényes.

szubjektív jogok gyakorlása és védelme még feltétlen, az azzal való visszaélésért sem áll fenn felelősség. A szilárd alanyi jogokat veszi körül a „természetes” vagy „általános szabadság” szürke zónája, pontosan az a terület, amelyen az új jogok pontos körülhatárolást várnak. Nem tévedhetünk: a bírói ítéletek hasonló terminológiája bizonyítja, hogy ez a „természetes szabadság” (a dolog-tulajdonnal szemben) a működő tőke területe, ahol az aktuális tét a verseny teljes szabadsága vagy korlátozása. A törvényjavaslat csakis a hagyományos és látszólag nem a fenti problémához kötődő élet, testi épség, szabadság és becsület kérdésében dönt; ezeket innen mint „magasabb rendű javakat” kiemeli, és a gyakorlati igényekre hivatkozva — jogi minőségük elvi tagadása ellenére — „a jognak kijáró védelem” alá helyezi. Az egyéb szabadságok használatának szabályozása tekintetében viszont a gute Sitten generálklauzulájába menekül.¹³²

b) Az abszolút és relatív védelemnek ez az elhatárolása makacsul tovább éltette a régi, liberális dologtulajdon-konceptiót. Hiába volt egyrészt nyilvánvaló, hogy a „természetes szabadságok” használata már nem különíthető el a tulajdontól,¹³³ a gyakorlat érdemben¹³⁴ még legalább 30 (vagy 50)

¹³² A mai 826. § elődjében, az első tervezet 705. §-ában még nyílt megfogalmazásban: „Als widerrechtlich gilt auch die kraft der allgemeinen Freiheit an sich erlaubte Handlung, wenn sie einem anderen zum Schaden gereicht und ihre Vornahme gegen die guten Sitten verstösst.”

¹³³ Érdekes megfigyelni a Reichsgericht elhatárolási kísérletét az egyik alapvető ítéletben. Amíg az önszabályozás jól működik, nincs szükség a tulajdonosi pozíció védelmére, ha azonban a forgalmi viszo-

évig dologtulajdonként kezeli a tőkét (csak az üzem állagát védi úgy, mint az abszolút jogokat).

Másrészt kezdetben megpróbálják a régi tulajdonos-személy azonosítást felhasználni arra, hogy az üzleti pozíciók védelmét — a hitelrontó híresztelés szoros tényállásán kívül (824. §), amelyre a becsület védelme már a második javaslatban, 1897-ben átváltott — mégiscsak az elismert „jogok”-hoz hasonlóan biztossá tegyék. A tulajdonos becsületének és az üzem hírnevének elválaszthatatlansága¹³⁵ éppolyan gyakran szerepel együtt, mint a munkás becsületének megsértése

nyok „természetellenessé” válnak, akkor az ebből eredő kár már jogellenes vagyongárosításnak minősül. „Természetellenes” pedig minden beavatkozás a másik szférájába, ami több, mint „egy konkurrens vállalkozás működtetése”. Börsenverein-Urteil, RGZ 28. 238. Közli *Brüggeimer*: 192. o. a kérdéses hely uo. 194. o.

¹³⁴ Ez a Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb problémája. *Caemmerer* kiemeli, hogy e jog verbális elismerése, mint a BGB 823. § (1) által védett „egyéb jogok” egyike, önmagában nem jelent semmit, mert egészen az 1930-as évekig kizárólag az üzem állagában keletkezett károkat ítélték csak meg, a gazdasági esélyek sérelme ellenben orvosolhatatlan maradt. Döntő változás csak a második világháború után történt. (Wandlungen des Deliktsrechts. In: Hundert Jahre Deutsches Rechtsleben, II. Karlsruhe, 1960. 85. o.)

¹³⁵ Börsenverein-Urteil, RG 25. 6. 1890; RGZ 28. 238. (*Brüggeimer* 192. o.) A könyvkereskedők egyesületének újságjában közzétett kizárás és bojkottfelhívás „sérti a személy tiszteletét és az egyéni üzleti vállalkozás tekintélyét”, hasonlóan az *Ärztebojkott-Urteil* RG 6.3.1902. (*Brüggeimer* 206. o.) Az orvos-egyesület bojkottfelhívása: a kizárt orvossal sem konzultálni nem szabad, sem klinikájára beteget küldeni. Ez „sérti nemcsak személyes tisztelethez való jogát, de klinikája híréét is.” — A feketelista mint Verrufserklärung: RG 25.9.1902. RGZ 51. 369. *Brüggeimer*: 210. o.

azzal, hogy feketelistára teszik s így munkaerejének szabad hasznosításában korlátozzák. Láthatjuk azonban, hogy ez az azonosítás sosem ügydöntő, és általában akkor említik, ha a védelmet egyéb okból is megadják, továbbá, ha az üzem személyes jellege, vagy a sérelem módja miatt a hivatkozás kézenfekvő.¹³⁶

De a tendencia valójában éppen ellenkező: a „becsület” úgy relativizálódik, ahogy magának a versenypozíció védelmének kritériumai. A Reichsgericht a tulajdonos becsületének sérelmét hamarosan már nem önmagában, hanem annak a fő kérdésnek a keretében értékeli, hogy az ellenfél a megengedett harcmodoron belül maradt-e.¹³⁷ A becsület viszonylagossá válását a BGB története is mutatja: az első tervezetben még joggá emelt becsület helyébe a második tervezetben a hitelrontó híresztelés szűkebb tényállása kerül, de úgy, hogy a közlő vagy a címzett érdeke fontosabbnak bizonyult

¹³⁶ Mint az orvos és könyvkereskedő esetében ld. előző jegyzet. — Ami a gazdasági háttérrel illeti, Németországban a versenyszektor már az 1870-es évek végétől csak a gazdaság egyik, főleg kis- és középüzemekre épülő részét alkotta a közüzemek illetve az oligopolista nehézipar és a kezdettől fogva koncentrált új iparágak (kémia, villamosipar) mellett. Ld. *Brüggemeier* elemzését, 66. és köv. o.

¹³⁷ A péklegényeknek a béremelést megtagadó üzletek elleni bojkottfelhívását jogosnak ismeri el az RG (12.7.1906. RGZ 64. 52.). A bíróság arra hivatkozik, hogy a tulajdonosokkal szemben „minden személyes ellenségeskedéstől és gyanúsítgatástól tartózkodva” hirdették meg a bojkottot a legények, vagyis „a bér- és osztályharc” önmagában megengedett eszközével nem éltek vissza. *Brüggemeier*: 204—205. o. A verseny határa ekkor a teljes tönkretétel, átmeneti veszteségek okozása tehát megengedett. (Bierkrieg-Urteil, RG 2.12.1907. és feketelista RG 25.9. 1902. ld. *Brüggemeier*: 213. ill. 210. o.)

a becsületnél.¹³⁸ Munkás-tőkés viszonyban pedig állandó gyakorlattá vált, hogy a feketelista nem sérti a munkás becsületét — sőt, egy ilyen ítéletben le is szögezte az RG, hogy a becsület nem jog, hanem csupán „Rechtsgut” (és így a többi „Befugnis oder Fähigkeit” közé degradálta, amelyek az „általános cselekvési szabadság” talaján mindenkit megilletnek és csakis a konkrét körülményektől függően védendő¹³⁹). A becsület relatívvá válását és alárendelését az érdekek ugyanígy követhetjük a büntetőjogi védelem területén is.¹⁴⁰

c) A tulajdonos-személy azonosításáról az elmélet a 29. Német Jogászértekezleten (1908) búcsúzik el, amely „a modern bérharc és gazdasági harc” polgári jogi hatásait tár-

¹³⁸ Ha a közlő nem tudott a közlemény valótlanágáról, és a közlés neki vagy a címzettnek érdekében állott, nem felelős. Ld. a mai 824. §. Az általános becsületvédelem elejtéséhez ld. a 130. jegyzetet és a hozzátartozó szöveget.

¹³⁹ RG 25.9.1902. *Brüggemeier*: 209—210. o. A Reichsgericht ezen osztályalapú ítélezése ellen, hogy ti. az üzemet a 823. § (1) bekezdés védelmi körébe vonja, a munkások feketelistára tételét vagy kizárását viszont a 826. § alapján mérlegeli, élesen kikelt az 1908. évi 29. német jogászértekezlet referense, Lobe. A referátumot közli *Brüggemeier*: 213—215. o.

¹⁴⁰ Pl. a Liszt-féle standard tankönyv (*Liszt: Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*. Berlin—Leipzig) egymást követő kiadásaiban. Két szélső példát említve: az 1888. évi 3. kiadásban a hitel hangsúlyozottan nem versenyjogi kategória, hanem a becsület egyik, gazdasági oldala (334. o.). A 25. kiadás 1927-ből a hitelt már vagyoni érdekek tartja (már az 1909-es Btk javaslat szerint versenyjogi fogalom!) és a jogi és erkölcsi alapú jogos érdekek hosszú sorát adja meg, amelyek a becsület sérelmét jogossá tehetik (505. és köv. o.).

gyalta. A jogászok elvetették azt az alternatívát, hogy „a kereső tevékenység”-hez való jogot a BGB 823. § (1) bekezdése alapján a tulajdonhoz hasonló védelemben részesítsék. Az értekezlet ugyanis ennek lehetetlenségét mutatta ki. Ha elismerjük a harc szükségességét a gazdaságban, nem bátyázhadjuk körül az egyént abszolút jogokkal, mert „ez az individuuum diadalát jelentené a gazdasági fejlődés fölött”. Nem az egyént kell tehát „bevehetetlen várrá” tenni, hanem a harc terjedelmét és eszközeit kell ellenőrzés alá helyezni.¹⁴¹ Tanulságos, hogy a személyiségi jog koncepciója éppen a vereséget szenvedett javaslattal kapcsolatban merült fel és süllyedt alá végleg. A „Recht auf freie und ungehinderte Ausübung des Geschäftsbetriebs” a tőkés, illetve a „Recht auf ungehinderte Arbeitsbetätigung des Arbeiters” a munkás részére nem más, mint a kistulajdonra szabott személy, illetve tulajdon adaptálása a tőkéhez. De ez az adaptáció már elkészült, és így saját magának mond ellent: hiszen — hangzásával ellentétben — elsősorban éppen védeni akar a szabad és korlátlan verseny következményei ellen. Ezért fel is oldódik a koncepciójával ellentétes érdekmérlegelésben.¹⁴²

3. Miközben Németországban sem a törvény, sem a bírói gyakorlat nem ismeri el az általános személyiségi jogot, és elvetik a gazdasági pozíciók védelmének személyiségi jogi megalapozását, Svájcban a személyiségi jogok diadalmaszkodnak. Köztudott, hogy az 1911. évi Zivilgesetzbuch 28. szakasza a kárfelelősségtől rendszertanilag is függetlenül ki-

¹⁴¹ Ld. Rosin referátumát, közli *Brügge-meier*: 216. o.

¹⁴² Ld. Lobe referátumát, közli *Brügge-meier*: 213. és köv. o.

mondta az általános személyiségi jog védelmét. Ezzel betetőzte azt a hagyományos személyiségvédelmet, amely már a régi Obligationenrecht alapján a joggyakorlatban az egyre újabb „személyi javak”, és végül „a személyiség tiszteletéhez és érvényesüléséhez való alanyi jog” elismerése révén egyébként is folyamatosan erősödött.¹⁴³

Technikai szinten két tényező szerencsés találkozása vezetett ide: egyrészt a francia Code civil tág és rugalmas deliktuális jogának hatása, beleértve a nem vagyoni kár elismerését is,¹⁴⁴ amelyet másrészt a „személyiségvédelem” ideológiája segített önálló kifejeződéshez, majd pedig a deliktuális jogénál is nagyobb általánosságához. A személyiség-tanra nyilvánvaló a német elmélet befolyása (amely még a kodifikációba is beleszólt),¹⁴⁵ és az is megfigyelhető, ahogy a személyiségi jog egyre tudatosabban közeledik ma is elfogadott

¹⁴³ A korai ítélkezés, valamint Obligationenrecht kodifikáció történetének leírását ld. *Specker*: Die Persönlichkeitsrechte, mit besonderer Berücksichtigung des Rechts auf die Ehre im schweizerischen Recht. Aarau, 1911. 9—35. o.

¹⁴⁴ Botschaft des Bundesrates, 27. Nov. 1879. Ld. még *Barazetti*: Der Vorentwurf zum ersten und zweiten Teil des Schweizerischen Zivilgesetzbuches. Bern, 1898. 37. o. és *Jäggi*: Fragen des privatrechtlichen Schutzes der Persönlichkeit, Zeitschrift für Schweizerisches Recht, 1960. 174a., 628a. o. A bírósági gyakorlatban a hangsúly megmaradt a nem vagyoni kártérítésen, e vonatkozásban tehát a döntő lépést már a régi OR megtette (uo. 626a. o.).

¹⁴⁵ A svájci irodalom *Gierke* és *Jhering* műveiben keres elméleti alátámasztást. A germanista személyiségi jog hatásához *Keller*: Rechts-ethik und Rechtstechnik in der modernen kontinentaleuropäischen Zivilgesetzgebung... Aarau, 1947. 115. o. Az eredetileg sokkal tágabb személyiségi jogi generálklauzulát is a németországi kritika hatására szűkítik

értelméhez. Tartalmát tekintve viszont a személyiségi jogok azért találhattak tökéletes kifejeződésre a svájci jogban, mert Svájcban a tulajdonos-személy koncepció reális talaja még megvolt a 19. század második felében, és a jog nem is akart e talajtól elszakadni. Azt már bemutattuk, hogy a svájci személyiségvédelem voltaképpen tulajdonosvédelem volt¹⁴⁶ — most ennek hátterét szeretnénk megvilágítani.

a) Svájc társadalmi-gazdasági fejlődése olyannyira saját úton haladt, hogy egyedül ez alapozta meg a svájciak nemzet voltát.¹⁴⁷ A személyiségi jogok szempontjából két döntő vonását emeljük ki. Svájcban a 19. században olyan „kis-tulajdonosi kapitalizmus” jön létre, amely nagyon hasonlított a felvilágosodás, illetve a korai német liberalizmus polgári társadalom-ideáljához. (Az árutermelő paraszt- és kézműves-gazdaságok megőrzik önállóságukat. A tőke koncentrációjának fontos eszköze a szövetkezet; elmaradt a proletáriátus hirtelen és tömeges kialakulása, az ezzel járó kulturális

a „személyi sérelemről” a „személyes viszonyok sérelmére”, és teszik a vétkességet a kártérítés feltételévé. Részletesen *Specker*: 33. o. — Eugen *Huber* a ZGB koncepcióját vetíti vissza a kötelmi jogi törvényre, „amely a jogsértés tárgyának a személyiséget gondolta, ha nem is mondta ki”. *Schweizerisches Zivilgesetzbuch. Erläuterungen zum Vorentwurf des eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements*. Bern, 1901. I. 68. o.

¹⁴⁶ Ld. I. fejezet.

¹⁴⁷ Max *Weber* a nyelvileg és kulturálisan heterogén Svájc összetartó erejét a közösnek érzett Sittenben látja. Ezeket viszont a szomszédos nagyhatalmak központositott-militarista társadalmi struktúrájával való szembenállás, és ennek érvényesítése a belső viszonyokban, határozza meg. *Wirtschaft und Gesellschaft*. Tübingen, 1972. 244. o.

katasztrófa, a városokba vándorlás és a kapcsolódó szociális és igazgatási kihívás.) Fennmaradt másrészt a helyi közösségek demokratikus öngazgatása és nagyrészt a szokásjog is. A Szövetség lassú hatalomnyerése és a jogegységesítés nem jelent törést az államhoz és joghoz való viszonyban. (Ez az, amit a Reich-beli kollégák nem tudnak megérteni, amikor a bírónak vagy „hatóságnak” a személyes viszonyokba való széles körű beleszólásán szörnyülködnek¹⁴⁸.) A „hagyományos” és „kapitalista” viszonyok ellentmondanak ugyan,¹⁴⁹

¹⁴⁸ Pl. *Rümelin* számára ellentmondás, hogy Svájc „demokratikus közösségében” a személyes szabadság minden hangsúlyozása ellenére is „mekkora a nevelő és gyámkodó állami beleszólás”. *Das neue schweizerische Zivilgesetzbuch und seine Bedeutung für uns*. Tübingen, 1908. 10. o.

¹⁴⁹ De a svájci kapitalista átalakulást az ellentétek, a „szerves” társadalomhoz tartozó és a liberális megoldások állandó kiegyensúlyozása jellemzi. Csak a kereskedelmi törvény, a régi *Obligationenrecht* az, amely eltökélten liberális értékrendet követ (ld. *Egger: Die Freiheitsidee im Schweizerischen Recht*. In: *Die Freiheit des Bürgers im schweizerischen Recht*. Zürich, 1948. 297., 301. o.), egyébként, mint *Bluntschli* a konzervatívokat nevezi, a *Partey der Gemässigten* mindig kompromisszumot ért el. *Eörsi Gyula* mutat rá, hogy a kodifikáció és a történeti jogi koncepció egyeztetése is ilyen teljesítmény. *Összehasonlító polgári jog*. Budapest, 1975. 163. o.

Az *Erläuterungen*-ben (ld. 145. jegyz.) Huber a törvényhozás szükségességét indokolva ezt írja: „Végül a politikai tendenciák közé számítjuk a nagyobb egyéni szabadság elismerését a polgári jogban, szemben a személyiségnek a kisebb közösségekből fennmaradt szűk határok közé szorításával az abszolút jogintézmények segítségével, amellyel a jogviszonyok önálló alakítása mindenki számára már eleve, mint káros, lehetetlenné lett téve” (5 o.). Ugyanakkor a törvényjavaslat védeni is akar a szabadsággal való visszaélés ellen — innen származik a bíró tág mérlege-

de ez az ellentmondás még sem a társadalmat, sem a személyt nem feszíti szét.¹⁵⁰ Sőt, sikerül őket egyeztetni, s ennek az az eredménye, hogy a svájci magánjogban nem jut kizárólagos uralomra az absztrakt személy, a jogképesség mellett elismerik a személyiségi jogot is. Továbbá a gazdasági személyiség nem válik külön az embertől, sőt, igen sokáig a személykoncepció maga is integráló faktor. Mégis, ha nagyon figyelünk, a személyiségi jogon is megláthatjuk az idők jegyét: a személyiségi jog egyre elvontabb lesz és végül legformálisabb szerepében lesz a legfontosabb.

b) A személyiségi jog a század közepén még nem technikus fogalom, és mint a „személyes viszonyok” védelme általában kettős szerepet játszik: egyrészt a jogvédelem mindenfajta¹⁵¹ kiterjesztésének kínálkozó indoka, másrészt viszont olyan indok, amely kifejezetten a hagyományos (azaz legalábbis a német liberális doktrínával ellentétes) jogfelfogásban gyökerezik. A személyiségi jogokhoz vezető „francia

lési lehetősége a hűség és bizalom elve alapján. Az alapállás végül is az, „hogy a kodifikációban a megőrzés, a fenntartás megelőzi az újítást” (6. o.)

¹⁵⁰ *Ugyanazok* a tulajdonosok otthon patriarchális, egymás között modern burzsoá jogot igényelnek, írja *Eörsi* i. m. 164. o. — Biztos azonban, hogy énjüknek ez a két oldala nem marad hatás nélkül egymásra.

¹⁵¹ Pl. „a helyes képzetek” és „akaratképzés” védelmére hivatkozva nyilvánítja a Bundesgericht deliktumnak a tévedésbe ejtést, és ezen az alapon lesz semmis az Obligationenrechtben a megtévesztésen, megfélemlítésen alapuló szerződés. Később a munkaadó és a vasút objektív felelősségét is személyiségvédelemnek nevezik. További példákat *Specker* 26. és 79. o.

ág” — a nem vagyoni kártérítés, az elégtétel, és az ehhez szükséges bírói mérlegelés — esetében is kiemelik, hogy a példaképpül szolgáló francia ítélkezés itt az ancien droit hagyományait ébresztette fel.¹⁵² Számunkra még tanulságosabb, hogy egy korai „germanista” kocifikáció, a századközepe Zürichi Ptk, a személyiség védelmére hivatkozva nemcsak a névvédelmet ismeri el, hanem igen sok régi, „szerves” személyes viszonyt szabályoz a törvényben.¹⁵³ Általában a patriarchális és kistulajdonosi berendezkedés intézményei ezek, nemcsak a családjogban, hanem pl. a társaságok „személyes” jellegének támogatásában, és ugyanígy a munkásvédelemben is.¹⁵⁴ A zürichi kodifikáció történetében is jól követhető a liberálisok ellenállása is — és végül a kompromisszum, amely a személyiségvédő szabályok radikális csökkenéséhez és az egyes szakkérdések önálló megoldásához vezet.¹⁵⁵ Így végső soron azt segíti elő, hogy a személyiségi jog maga is letisztuljon, és szokásokból, illetve ideológiából

Országos Széchényi Könyvtár

¹⁵² Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch. Zürich, 1911.

I. Egger: Personenrecht. 99. és köv. o.

¹⁵³ Keller: 114—121. o.

¹⁵⁴ A személyes befolyás biztosítása végett nem kerülhetett a szavazatok egyharmadánál több egy kézbe. — A mester jogi kötelezettségét az inas erkölcsi nevelésére, és más nem liberális vonásokat ld. Keller: 103., 111. és 117. o.

¹⁵⁵ A munkásvédelmi javaslatok elutasításához Zürichben Keller: 56. o. De nem csoda, hogy törölték azt a szabályt, hogy „a munkás kenyéradójának hűséggel és tiszteletadással tartozik, ez pedig a munkás személyes egzisztenciáját, szabadságát és becsületét, valamint hitbuzgalmi és kegyeleti viszonyait tiszteletben tartja.” Ami maradt, a túlzott erőfeszítéssel járó, illetve az erkölcstelen munkafeladat tilalma. (Ld. Keller: 120. o.).

modern joggá válhasson. Azonban a személyből mégsem lesz csupán csak jogalany.

A „liberális” és „szerves” személy-koncepció elkerülhetetlenül szembekerül egymással, amikor a jogalanyiség, a becsület, illetve a személy fogalmát kell tisztázni. Svájcban azonban nem jut kizárólagos uralomra az absztrakt személy. A jog még a ZGB megalkotásának idején sem éri be az általános jogképesség deklarálásával, mert „a minden emberi tulajdonság híján levő jogképesség lényegében csak vagyoni-jogilag nyilatkozhat meg”. A kodifikátorok figyelembe akarják venni a „becsület és általában a fájdalom és sértődés személyes érzését” is. A becsület elvesztésének jogképességkorlátozó hatását nem sikerült keresztülvinni a törvényhozásban — a becsület sérelméért való elégtételadást viszont igen. A személyiség védelme a ZGB-ben — az absztrakt személy ellensúlyozásaképpen — a lehető legáltalánosabb formát nyerte el.¹⁵⁶

A személyiségi jog a korabeli kommentátor szerint „a modern individualizmus élő kifejeződése. Ezt nem szabad félreérteni: a személyiség-gondolat és a közösségi eszme átjárja egymást”.¹⁵⁷ A személyiségi jog elvi alapja tehát nem a feltétlen autonómia, hanem az integráció. Különösen világos ez, ha az általános személyiségi jog generálklauzulája mellett (ZGB 28. szakasz) nem engedjük elsikkadni a másik szabályt, amely a szabadságról való lemondást vagy annak korlátozását tiltja (27. szakasz)¹⁵⁸. A mindkét szakasz alap-

¹⁵⁶ *Erläuterungen* I. 47., 65. és köv. o.

¹⁵⁷ *Egger: Kommentar*, 86. o.

¹⁵⁸ „A jog- és cselekvőképességről senki sem mondhat le, sem egészben sem részben. Szabadságát senki el nem idegenítheti, vagy annak

jául szolgáló személyiségi ideológia¹⁵⁹ az, ami az utóbbi rendelkezést a joggal való visszaélés vagy a jogellenes és erkölcs-telen szerződések semmisségének szabályától megkülönbözteti. Saját „autonómiám” korlátai ugyanazok, amelyek másoktól is megvédenek, ugyanaz a „rend”, miközben arra kényszerít, hogy „szabadon” cselekedjem,¹⁶⁰ maga értelmezi ezt a szabadságot. A korai joggyakorlatot nézve láthatjuk, hogy a személy védelme másoktól és „saját magától” egybefolyik, éspedig különösen a gazdasági élet területén. „A gazdasági mozgásszabadság” határai ugyanazok, akár én kötök versenykorlátozó szerződést, akár ellenem kötnek ilyet.¹⁶¹

A személyiség elismerése tehát nem feltétlen (mint ahogyan a tulajdon sem az, hivatkozik többször is a kommentár¹⁶²). A személyiségi jog deklarálása csak az alapállást jelzi, de azután esetenként vizsgálandó, hogy „objektív megítélés szerint” a sértett személyi érdek valóban méltó-e a védelemre.

c) Ha most a személyiségi jogi generálklauzulák alapján eldöntött konkrét ügyeket, illetve az ezekben megfogalmazott

használatában magát a joggal vagy erkölccsel ellentétes módon nem korlátozhatja.”

¹⁵⁹ Ld. *Egger* magyarázatát a Sittlichkeit értelmezéséről. *Kommentar*, 89. és köv. o.

¹⁶⁰ Ez a formális szabadság azt jelenti a gyakorlatban, hogy érvénytelen „minden szerződés, amely ki akarja kapcsolni, hogy a személyes meggyőződés irányítsa a cselekvést” — pl. a megvesztegetés és azzal határos esetek az üzleti forgalomban, de jelenti általában az egyesülési szabadság és a gazdasági mozgásszabadság határait is (*Egger*: *Kommentar*, 93. és köv. o.),

¹⁶¹ Ld. az *Egger*-féle kommentár példáit 96. és köv. o., 110. és köv. o.

¹⁶² *Egger*: *Kommentar*, 103., 113., 114. o.

elvi problémákat nézzük, először is feltűnő, hogy a „gazdasági személyiség” védelmével foglalkozó ügyek vannak túlnyomó többségben, a kifejezetten versenyjogi eseteken kívül ezek teszik ki a név- és titokvédelem jelentős részét is. A „tisztán” személyi javak védelme közelebb áll az abszolúthoz, mint a gazdasági személyiségé,¹⁶³ de elvben sem feltétlen; gyakorlatilag pedig — különösen a sajtószabadsággal való egyeztetés eredményeképpen — a személyiségvédelem korlátozásának kidolgozott dogmatikáját találjuk.

A gazdasági személyiség még ennél is viszonylagosabb védelmet élvez. Míg a személyiségi jogra hivatkozó első alapvető döntés (22. II. 183.; 1896) a bojkottban minden körülmények között e jog megsértését látta, 10 évvel később már azt az állandó gyakorlatot honosította meg a Bundesgericht, hogy csak „a gazdasági személyiség közvetlen megsemmisítésére” irányuló bojkott jogsértő. (32. II. 367.; a két háború között már a puszta gazdasági egzisztencia sem kapott feltétlen védelmet, 62. II. 280.) Láthatóan ugyanarról van szó (és lényegében ugyanazzal a praktikus eredménnyel), mint amit Németországban már bemutattunk. Még a szokásos teszt is hasonló, hogy ti. a bíróság a bojkott célját és az eszköz arányosságát vizsgálva dönt annak megengedettségeről. Ugyanúgy fogalmazzák meg az elvi problémát is, vagyis azt, hogy „egy versenyre és harcra épülő gazdasági rendben” ennek következményeit is viselni kell, ezeket nem lehet abszolút védelemmel kizárni — viszont bizonyos határok között kell tartani.

Épp itt láthatjuk azonban a „személyiségi jog” jelentősé-

¹⁶³ Kifejezetten kimondja a BG 40. II. 239.

gét. Míg Németországban a verseny károsultjainak védelme nem fért be az „abszolút jogi” sémába, és így garancia nélküli mérlegelés dolga lett, Svájcban természetesen illeszkedett az „integrált” személyiségi jogba, az egyén biztos státuszába. A Bundesgericht, még a ZGB előtt, éppen egy bojkottügyben fekteti le először az általános személyiségi jogot. Elveti azt az érvelést, hogy a gazdasági és a személyes szabadság különválasztható lenne (s ezért a gazdasági szférában az erőfölény kihasználását nem korlátozhatná a jog¹⁶⁴). Ellenkezőleg: éppen ez az egység biztosít még a versenyre épülő rendben is végső garanciákat a fennmaradásra.¹⁶⁵ A szabadság korlátozása, ami a másik fél számára ezzel jár, szintén „a fennálló jogi és gazdasági rend lényegéhez és céljához tartozik.” — Később, amikor a gazdasági egzisztencia sem bizonyult már abszolút értéknek, hanem elismerték a „tönkretevő” bojkott jogosságát is, a személyiségi jogi indokolás is háttérbe szorult

¹⁶⁴ Az első fokú bíróság nem tartotta jogellenesnek a bojkottot mert a károsultnak „nincs általános joga arra, hogy megrendelését felvegyék”, és a vele szemben alkalmazott kényszer „csupán az alperes nagyobb gazdasági hatalmán nyugodott, valamint csak az egyén gazdasági, és nem pedig személyes szabadságát érinti.” Idézve a döntést megváltoztató ítéletben: BGE 32. II. 365. — Ebből is láthatjuk a liberális pozíció és a személyiségi jog ellentétességét.

¹⁶⁵ Abból kell kiindulni, „hogyan el kell ismerni a személyiség megbecsülésére és érvényesülésére vonatkozó alanyi jogot, amely minden személyt — természetes és jogi személyt is — megillet, és amely az emberi együttélés alapját képezi a jogrendben”. E jog egy aspektusa a személyiség joga a megbecsülésre és érvényesülésre a gazdasági forgalom területén. (Más kérdés, hogy ezt csakis az egzisztencia direkt veszélyeztetése sérti.) BGE 32. II. 367—369. Ezen az alapon a BG jogi területen remél megmaradni és nem tartja szükségesnek a „jó erkölcsök” bekapcsolását.

az ellenérdeket igazoló gute Sitten mögött.¹⁶⁶ Összegezve azonban, a gazdasági verseny határainak megvonása máig alapvetően megőrizte összefüggését a személyiségi joggal.

4. A svájci jogfejlődés történelmi jelentőségű eredménye az általános személyiségi jog törvénybe foglalása, és az ezzel adott példa. Láthattuk, hogy erre azért kerülhetett sor, mert Svájc kapitalizálódásának sajátos körülményei, valamint az ezzel összhangban levő jogfejlődés fenntartották a tulajdonos és személy eredeti, nem formális azonosítását. Sőt, Svájcban sikerült a „gazdasági és bérharc” polgári jogi szabályozását is a személyiségi jog alapjára helyezni (amibe a német elmélet belebukott). S ezzel úgy tűnik, hogy a személyiségi jog meg tudta haladni saját történeti kötöttségeit, át tudott váltani a patriarchális-kistulajdonosi világból a posztliberális társadalomra. Ám itt mindenképpen jogos az a kérdés, hogy valóban modernizálódott-e, és ha igen, milyen áron?

A svájci ZGB általános személyiségi joga, ha történetileg nézzük, sajátos határhelyzetben van. A történetfilozófiai fejezetben és jelen fejezetünkben is láthattuk, hogy a „régí”, liberalizmus előtti személyiségi jogok tulajdonos-személye: kisárutermelő. Svájcban a kistulajdon hosszan fennmaradó domináns szerepe, amely azonban a szabályozottságot elvileg mindig elismerte; a versenyző kisüzemek nyilvánvalóan személyes jellege¹⁶⁷; továbbá a ki nem éleződő osztályharc el-

¹⁶⁶ De a svájciak felfogása szerint éppen azért lehetett így, mert letértek a személyiségi jog alapjáról (BG 52. II. 383.).

¹⁶⁷ Az ítéletekben szereplő „vállalkozások”: patikus, orvos, vendég-lős, borbély, kályhás stb. — bár ezeken a területeken is alakultak kartellek. Svájcban azonban semmi esetre sem alakult ki a gazdaság két-

takarja azt, hogy az éppen kiépülő új, szabályozott és koncentrálnak tőkés gazdaság *lényege szerint nem személyes* többé. A személyiségi jog tehát még eredeti társadalmi és filozófiai alapjain nyerhette el modern tételesjogi megfogalmazását, de amint ezt elérte, az alapok érvényüket veszítették. A svájci ZGB általános személyiségi jogának fő értéke így pusztá léte és általánossága.

A személyiségi jog és tulajdonosság összekapcsolása ennek következtében pusztá-ideológiává válik. Mint ilyen szolgálhat éppen a versenyjog alapjául is, de ebben a sajátosan svájci történeti feltételekből fakadó funkciójában egyre kevésbé használják, és itt a legmegbízhatatlanabb.¹⁶⁸ Ám amikor egyes történeti-politikai helyzetekben a kistulajdon autonómia-biztosító ideológiájára szükség van, a személyiségi jognak ezt az értelmezését föl-fölelevenítik.¹⁶⁹

a) De a személyiségi jog a tulajdonosságtól való elválás folytán még nem veszíti el értelmét — csupán egy történeti értelmezésétől válik meg. Bemutattuk, hogy a személyiségi jogok (történeti előzményei) mindig is arra szolgáltak, hogy az egyén autonómiáját teljességében biztosítsák. A polgári társadalomban ez az érték a magántulajdonban és annak

harmadát felölölő nem versenyző szektor, mint Németországban a közüzemek és az eleve koncentrált „új”, kémiai és nehézipar.

¹⁶⁸ Ld. 166. jegyzet, ill. *Grossen*: Das Recht der Einzelpersonen. in: Schweizerisches Privatrecht. II. Basel, Stuttgart, 1967. 377. o.

¹⁶⁹ Így pl. az NSZK-ban a második világháború után. Ld. *Bussfeld*: Zum materiellen Charakter des Immateriellen. Überlegungen zur Theorie und Praxis der Persönlichkeitsrechtssprechung des BGH. Diss. Tübingen); Düsseldorf, 1978. 209. o.

autonóm használatában találta meg anyagi biztosítékát. Körülbelül a századfordulótól kezdve az autonómia, mint a személyiségi jog tartalma, anyagi bázis nélkül marad, s mint puszta érték, teljesen absztraktul tételeződik.

Ennek egy szerencsés gyakorlati következménye van: felvirágoznak az egyes különös személyiségi jogok, amelyeknek nem volt közvetlen kapcsolatuk a „tulajdonossággal”. Ezek a becsület, a név és a képmás védelme — vagyis mint láthatjuk, az ember alapvető modern pozíciója, az államhoz való viszony szempontjából mellékes, avagy mint neveztük őket, „semleges” jogok. Ezeknek javára válik az általános személyiségi jog elmélete is, egyszerűen azért, hogy a „személy” önmagában vett értékét hangsúlyozza. Másrészt e jogok (pl. Amerikában) olyan elméleti alátámasztást kapnak, amely kifejezetten függetleníti őket a tulajdontól, még az immateriális tulajdontól is.

Az általános személyiségi jog ebben a történelmi helyzetben túlméretezettnek tűnik. Még Svájcban is, ahol pedig követte a tulajdon átalakulását, elsősorban az elmélet bizonygatja fontosságát.¹⁷⁰

¹⁷⁰ A gyakorlat jól kijött a deliktuális szabályokkal is, és eleinte nem is különböztetett élesen a személyi és vagyoni sérelem között. A régi Obligationenrecht 55. szakaszát a bírói gyakorlat egyáltalán nem „tisztá” személyiségi jogként értelmezte, hanem pl. vagyoni „általános kártérítés” megítélésére is felhasználta. A személyiség önálló védelmét sokáig kétségbevonták, az „elégtételt” büntetésként értelmezték stb. (ld. *Egger*: Kommentar, 100. és köv. o.). Csak az új jog, a ZGB dönt egyértelműen a személyiség javára; ezt hangsúlyozza az önálló rendszertani elhelyezéssel is. (*Egger*: Kommentar 86. o. Hasonló *Hedemann* értékelése is: *Die Fortschritte des Zivilrechts im XIX. Jahrhundert*. I. Berlin, 1910. 62. o.)

Az általános személyiségi jog — vagy általában minden nem „semleges” személyiségi jog — bizonytalansága abból adódott, hogy a személyiségi jog súlyos választás előtt állt, amikor az autonómiának (a személyiség értékének stb.) tartalmat kellett adni. Igen leegyszerűsítve az volt a kérdés, hogy van-e értelme fenntartani az autonómiát mint liberális értéket a liberális társadalom bukása után is, vagy lépjen át a személyiségi jog ellenzéki (vagy legalábbis hagyományosan az állam ellensúlyát képviselő) szerepéből Leviatán szolgálatába; s legyen annak pusztá eszköze, hogy az állam a polgárok tetszésére engedi át azokat a szférákat, amelyekbe beleszólni pillanatnyilag nem érdeke.

A fejlődés vonalait a felszínen több tényező is összekuszálta. A személyiségi jogokat általában úgy fogták föl, mint a liberalizmus „sivár materializmusának” ellenszerét, sőt legyőzésének látható eredményét.¹⁷¹ Miután mi is követtük a személy-koncepció fenntartását a pre- és posztliberális ideológia jegyében, ez a beállítás érthető. Egyben azt is látnunk kell, hogy felületes és egyoldalú. A társadalom alárendelése a piacnak a liberális kísérlet lényege, de a valóságban csupán egyik oldala volt. A személyiségi jogokkal kapcsolatban pedig csakis ennek a „materializmusnak” pusztá ellentétét hangsúlyozták; s nem mentek bele a lényegi és aktuális problémába: hogy a hatalom jellege változik. Nem volt

¹⁷¹ *Jhering*: *Injuria*. 310. és köv. o. *Der Kampf* 91. o. — Hasonló értelmezéssel találkozunk Magyarországon is. Ld. *Meszlény Artúr*: *A személyiség védelme*. *Magyar Jogászegyleti Értekezések*. XVI. köt. 7. füzet. Budapest, 1903. 289., 295. o. — Az óvatos svájci kompromisszumokban félreérthetetlen, hogy nem a liberálisok a személyiségpártiak.

világos, hogy a „dologi függőség” kizárólagosságával garantált formális „személyi függetlenség” helyébe szervezeti függőség lép, s még kevésbé, hogy ennek mik a hatásai a „személyi függetlenségre”. Svájcban is beérték általános utalásokkal arra, hogy a személyiségi jog az egyén jogállását határozza meg a közösségben.¹⁷²

A pusztán antiliberalizmusnak a személyiségi jogok területén két folytatása is lesz a két háború között. Egyfelől az, hogy a gazdasági jog a maga szervezeti és technikus nézőpontja szerint kizárja a személyiségi jogokat — nemcsak önmagából, hanem totális igénye folytán általában a jogból is.¹⁷³ Másfelől viszont a „közösségbe integrált személy”-konceptiót a nemzetiszocialista jogászok „fejlesztik” a faji és rendi alapon tagolt személyi státuszok tanáig.

Az átalakulásnak azonban a századelőn egyéb útjai is nyitva maradtak. Két tényezővel kell számolnunk. A liberális társadalom alaprendszerei nem egyformán és nem egyszerre változtak. Például a politikai demokrácia keretében továbbra is fenn akarják tartani azt az eredeti autonómia- és önszabályozás-elveket, amelyet a másik két konstitutív szférában, a magánjogban és a piacon már elvetettek. Magában a jogban pedig gyakran megfigyelhetjük, hogy a leggyorsabban változó intézmények annyira megelőzik a polgári jog lassúbb

¹⁷² Egger: Kommentar, 86. o.

¹⁷³ Kifejezetten utal erre a szovjet elmélet, amelyben a személyiségi jogok csak az első gazdasági jogi iskola veresége után merülnek fel. (Flejsic: Licsnije prava avtorov lityeraturnih, naucsnih i hudozsesztvennih proizvegyenyij v grazsdanszkom prave SZSZSZR i kapitalisztyicseszkih sztran. Ucsennije zapiszki Leningradzskogo jurigycieszkogo fakultyeta. vip. 1. Leningrad, 1941. 27. o.)

átalakulását, hogy kiválnak belőle — ennek ellenhatása viszont az, hogy a „maradék” polgári jog konzervatívabbá válik. (Így volt ez pl. az üzemi balesetbiztosítás, majd később a társadalombiztosítás és a deliktuális felelősség viszonyában — a polgári jogi felelősség máig vallja a liberális, akarati beszámítás- és felelősség-ideológiát, miközben régen a társadalmiasított kárelosztás eszközeként működik.) Hasonlóképpen kiválik a személyiségi jogból az alapvető átalakulást hordozó „munkához” és „üzemhez való jog”, a versenyjog (ma már világos, hogy Svájc a szabályt erősítő kivétel). A megmaradt egyes jogok viszont annyira kimaradnak az események fő sodrából, hogy még a tulajdon eredeti, állammal szembeni garancia voltának is nyoma vész; az uralomhoz való viszony teljesen háttérbe szorul a „privát” szervezeti és technikai hatalom (a szórakoztató újságírás, hirdetések, a fényképezés és hangfelvétel) problémái mögött. Így azután az egyes személyiségi jogok teljesen elvontan és semlegesítve hordozzák tovább a „személyiség”, az „emberi méltóság” ideológiáját. Ezzel viszont továbbra is nyitva marad a kérdés, hogy függetleníthető-e az autonómia mindattól, amivel Locke óta történetileg összefonódott; és ha nem, mi pótolhatja a tulajdon garanciáját, a polgári társadalom és az állam egyezségét? Erre akkor is válaszolni kell, ha a személyiségi jogokat már a modern struktúrával számolva, a beavatkozás és az önállóság közötti egyensúlyozásra szánják, s a szabályozás minimumra szorítását, indokoltságát akarják elérni vele. Minek a nevében? Van-e más tartalma a „szabadságnak”, mint az újkor négy évszázadának fejlődéséből szublimált „autonómia”?

b) A második világháború után úgy látszott, hogy a kérdésre a történelem felelt. A fasizmus elleni fellépés újra előtérbe állította az egyéni autonómiát és garanciáit, s köztük különösen a személyiségi jogokat. A konkrét történeti helyzetben mind a kifejezetten liberális értéként hangsúlyozott egyéni önmeghatározás, mind a természetjogi szabadság és emberi méltóság hiteles volt.¹⁷⁴ A személyiség védelmére irányuló elementáris és őszinte igény természetesen az általános személyiségi jogot állította előtérbe (még akkor is, ha ez pl. a magánszféra érinthetetlenségének kisebb generálklauzulájában jutott kifejezésre¹⁷⁵). És ebből nemcsak fogalmilag következett, hogy nem lehetett megmaradni a semleges jogoknál, hanem a személyiségi jogokat éppen az a kihívás élesztette újjá, hogy az embernek a hatalomhoz, elsősorban politikai hatalomhoz való viszonyát tisztázzák, és új garanciákkal vértézzék fel. A személyiségi jogok a második világháború után nem függetleníthetők az alkotmányos szabadságjogoktól.¹⁷⁶ A személyiségi jogvédelemnek ezt a politi-

¹⁷⁴ Az általános személyiségi jog első nagy áttörése éppen a bonni Grundgesetz volt. Jellemző, hogy a végső szövegezésben az emberi méltóság érinthetetlenségét kimondó alkotmányos jog eredeti javaslatára úgy hangzott, hogy mindenki azt tehet, amit akar. A természetjog újjáéledése mint a fasizmus ellenhatása problémájához ld. *Peschka: A modern jogfilozófia alapproblémái*. Budapest, 1972. II. fejezet, különösen 136. és köv. o.

¹⁷⁵ Ld. a francia Code civil új 9. szakaszát, 1970-ből.

¹⁷⁶ Ez a folyamat technikailag szerencsésen folytathatta azt az Amerikában már a 30-as években kibontakozott tendenciát, hogy a tulajdonnak mint az állami beavatkozás elleni garanciának a helyébe (a „tulajdon” változásai miatt) a privacy lépett (ld. I. és III. fejezet). —

zálódását korábban már áttekintettük (I. fejezet). Ez az általános személyiségi jog mai fejlődésének meghatározó vonása.

A kérdés azonban mégsem dőlt el. Az eredeti politikai és érzelmi lendület lassan alábbhagyott, és megint érezhetővé vált az „autonómia” általános társadalmi konszenzuson nyugvó filozófiai megalapozásának hiánya. Ugyanakkor a személyiségi jogok felé forduló figyelem és a védelmi igények kölcsönhatása kapcsán — a személyiségi jog mégiscsak megkezdte alkalmazkodását a „szabályozott társadalomhoz”. A személyiség védelme tehát sokkal direktebb annál, mint amikor a tulajdon védelme közvetítette. A felszínen úgy látszik, hogy a legújabb technika által felfokozott beavatkozási lehetőségek jelentik a fő veszélyt, és így a védekezés fő irányát is. Valóban, világszerte az elektronika felhasználásával folytatott adatszerzés, illetve adatfelhasználás áll a védekezés előterében; a privacynek ez a szűkebb értelme szinte elhomályosítja a személyiségi jog általánosságát. De ez csak a jéghegy csúcsa. A személyes életstílus védelme, a születés- (sőt, a halál-) szabályozás kérdésében is alkalmazott személyiségvédelem világosan mutatja, hogy általában az önmeghatározás biztosításáért folyik a harc, — az egykori politikai hatalom helyett általában mindenfajta „hatalom” és „túlsúly” ellen. Valószínű, hogy a személyiségi jogvédelem elvi alapjai is ebben a gyakorlati folyamatban tisztázódnak majd. Az adott helyzetben azonban a személyiségi jogok alapproblémái csak ellentmondások formájában ragadhatók meg. Ezeket az V. fejezetben kíséreljük meg leírni.

A magyar Ptk 1960-ban szintén egy sor állampolgári jogot sorolt fel az egyes különös személyiségi jogok között.

V. FEJEZET

A személyiségi jogok —
újból szemügyre véve.
Ellentmondások

.....
Fürkészni az anyaméhben, a sírban, az álmokban:

mindez a szokásos

Szórakozás meg narkotikum s a sajtó csemegéje,

És mindig is az lesz, némelyik éppen olyankor,

Ha bajban a nemzetek és nagy a szorongás

.....
.....*De megragadni*

Az időnek meg az időtelennek

Metszőpontját: szentek foglalkozása —

.....
(T. S. ELIOT: THE DRY SALVAGES.
VAS ISTVÁN FORDÍTÁSA)

.....
Jogot tehát az árnyalatnak,

melyben a holnap rajza áll

s a kivételnek

mely holnapra talán szabály;

.....
(ILLYÉS GYULA: ÓDA A TÖRVÉNYHOZÓHOZ)

1. Történeti mezbe öltöztetett elvi vizsgálódásaink lezárásaként nem az egyes fejezetek tanulságainak összefoglalása következik. Ezeket a maguk helyén megkíséreltük összegezni. Másrészt nem is akarjuk eredeti összefüggéseikből kiragadni őket, s még kevésbé újból vázolni a konkrét történelmi helyzeteket. Ilyen hosszú út után azonban szükséges legalább kiindulásunk, a mai személyiségi jogok „revizitációja”. Ez a fejezet tehát a személyiségi jog jelenkori elvi problémáit tekinti át — immár a történeti távlatokon iskolázott szemmel.

a) A személyiségi jogok lényegét a bennük rejlő ellentmondások feltárásával ragadhatjuk meg a legjobban. Az alábbi ellentétpárok átjárják és ismétlik egymást, és kérdés-ként is felfoghatók: mire valók, és egyáltalán lehetségesek-e a személyiségi jogok.

aa) *Tömegigény, átlagos védelem — egyéni, kivételes teljesítmény*

Ez a jogintézmény az „autonómiát” írja zászlajára és céljának bármely megfogalmazása — a személyiség szabad kibontakozása (pl. a Ptk új szakaszainak indokolásában), vagy az önérvényesítés, avagy az individuum érinthetetlensége stb. — ugyanezt jelenti. Az autonóm emberi személyiség megvalósítása azonban kivételes teljesítmény és ugyanakkor a legszemélyesebb is: „kívülről” — hát még jogilag! — nem biztosítható, de meg sem határozható; a körülményektől viszonylag független, mert mértéke maga az egyén. A jog itt olyasmit ígér, amit nem adhat, és maga a személyiségi jog természetesen nem is úgy funkcionál, mintha ezt akarná

nyújtani. Csupán a személyiségi jogok ideológiája profitál abból, hogy az ilyen általános fogalmakban összerosódnak a különböző szintek. Noha az élő személyiségi jogvédelem legjobb formájában is csak arra szolgálhat, hogy egy közelebbről meg nem határozott, de az „emberhez méltó lét” mindenkori közfelfogásához igazodó, tehát leszállított igényű és átlagosított tömegkövetelésnek megfelelő, annak külső előfeltételeit garantálja, és ily módon védelmet nyújtson, úgy lép fel, mintha az egyéni, legszemélyesebb és egyben valóban kivételes autonómiát valósítaná meg.

Ez az ellentét valójában nem is a jog lehetőségeinek és egy ideális célkitűzésnek az ellentéte, hanem annak az ellentmondásnak egy oldala, amely az *egyén helyzetét* az egyre szervezettebb, *integráltabb társadalomban* jellemzi. E problémának itt csak egyik jogi megjelenésével foglalkozhatunk, anélkül azonban, hogy a részletesebb tárgyalásnál nélkülözhetetlen és lényeges politikai kérdéseket figyelembe vehetnénk. Így csupán azt emeljük ki, hogy a személyiségi jogvédelmet is ennek a fejlődésnek objektíve autonómia-ellenes iránya hozta felszínre, illetve alakította át. A „társadalom önvédelme” a liberalizmusban a piac uralma ellen szükségképpen gazdasági jellegű volt, a személyiség gazdasági garanciáit akarta megteremteni. A gazdaság állami szabályozásával és az állam szociális funkcióinak kiépülésével a hangsúly eltolódik, éppen a *szabályozás* túlzott kiterjedése ellen. Ebből adódik a személyiségvédelem mai közvetlen politizálódása is.

ab) *A jogi szabályozottság kiterjedése — jogmentes magánszféra*

A „szabályozottság”-komplexumból a személyiségi jogok számára további kérdések adódnak. Az, hogy a privátszféra vált a személyiségvédelem központi kategóriájává, jellemző tünet: a veszély irányát is jelzi. A magánszféra különböző felfogásainak közös vonása, hogy azt a (fizikai és lelki) területet értik alatta, amelyet az egyén kontrollál, amely tehát mentes a külső beavatkozástól. Világos, hogy az állam és egyén viszonyában itt az állami beavatkozás elleni védekezésről van szó, hatáskörök elhatárolásáról, a beavatkozás és a szabályozás indokoltága alapján. A paradoxon az, hogy a *szabályozás szükségessége* és az ellene való *védekezés egybefolyik*, a szabályozás úgy nyel el mindent, hogy sokszor maga is, és önmaga ellen is véd. A „szabályozás” nem oka, csak velejárója (rendezője, legitimálója stb.) az integrációs folyamattal járó „beavatkozásoknak”, a sokféle függőségnek — amelyeknek ma már csak egy része ered az államtól. Másrészt szaporodnak a személyt legközvetlenebbül érintő új tényállások — amelyeket, amint technikailag lehetővé válnak, rögtön alkalmaznak is (szervátültetés, a születésszabályozás új módjai, számítógépes nyilvántartások). Ezeket be kell építeni a társadalom rendjébe, szabályozni kell.

A személyiségi jogok védelme tehát ma ugyan a szabályozástól való mentesség jelszavával lép fel, ugyanakkor a valósággal szembeítve ez a követelés elavult. A személyiségi jogok védelme ténylegesen a *szabályozás garanciális oldalára helyezi a hangsúlyt*. Új tényállásoknál (pl. szervátültetések, gyógyszerkísérletek) és általában is a nem állami beavatkozásoknál (pl. számítógépes nyilvántartások, tesztek alkal-

mazása munkahelyen) többek között a személyiségi jogok védelme teremti meg a szabályozást. Ahol pedig már van szabályozás, ott a személyiségi jogok védelme címén annak indokoltságát ellenőrzik: így kerül más fórum, a bíróság elé, és ezzel új, nyilvános eljárásra.

Ne feledjük: a jog „kizárására”, az *autonómiára törő védelem maga viszi be a jogot az intimszférába*, egészen a szabályozhatóság határesetéig, az élet-halál kérdéséig. Már az egyszerű bírói védelemmel is ez valósul meg.

ac) *Öngarancia — szervezeti, szabályozási garancia*

Más lehetőség ugyanis a védelemre nincs. Az önvédelem esélyei összezsugorodtak, az ember egyre inkább személyiségi jogai külső biztosítására szorult — ezért is válik jogivá ez a terület.

A klasszikus személyiségi jogok eredetileg olyan viszonyokat tételeznek föl, amelyekben a felek szemtől szemben állnak; a még személyes világ idilljének fonákja ez: pletykák, sértegetések, bosszúállások, megesett lányok, elhagyott menyasszonyok. A jognál fontosabbak itt a jogon kívül szabályozók, az erkölcsök, a szokások, egy-egy közösség, család, falu, kisváros belső rendje és szankciói. A sértő és a sértett igen gyakran ugyanabból a környezetből származik, erőkülönbségük nem aránytalan, lehetőség van a jogon kívüli elégtételre. A századelőig a nyilvánosság szerkezete is más volt (még magyar kisvárosokban is több helyi újság jelent meg). A liberális eszményhez egyébként is az önvédelem illett, „hiszen a vagyon, vagy legalább a kiválóság, a tehetség garanciáját mindenki magában hordja” (és ezért a 19. században a párbajozó polgár sem volt egyértelműen nevetséges).

A jog szerepe kiegészítő, a bosszút szocializálja, az elégtételnek különös nyomatékot ad, esetleg a valóban egyenlőtlen felek között ezt a különbséget egyenlíti ki. (Magánvádas ügyeinkben, amelynek hatóköre ezt a világot őrzi, ma is így van.)

Végső soron ezt a modellt követték akkor is, amikor a személyiségi jogvédelem védőköre hirtelen kitágult. Mint már többször utaltunk rá, az általános személyiségi jogot kezdetben kifejezetten a tulajdon garanciájának helyreállítására, biztosítására, vagy annak pótlására használták. Ilyen körülmények között a személyiségi jogvédelem még nem került ellentétbe az „autonómia” ideológiájával.

A személyiségi jogok új fellendülése idején, a második világháború után azonban az önvédelem két okból is megnehezül. Egyrészt lassan elfogy a nem jogi védelem közege, felbomlanak az olyan közösségek, amelyeket nem jogi rend tart össze, és meggyengülnek maguk a jogon kívüli normarendszerek is. Másrészt, és ez a súlyosabb ok: megváltoznak a személyiséget ért támadások. A személyes sértések helyét *személytelen*, technikai fenyegetettség foglalja el; amely már ezért is megbillenti az erőegyensúlyt, és még inkább azért, mert valóban az egyes emberhez képest *rendkívüli túlerő* kezéből indul ki, rendszerint szervezetéből — a veszély tehát ebben az értelemben is személytelen. (Hogy a már közhelyszámba menő példákat említsük: lehallgató és más megfigyelő eszközök, számítógépes nyilvántartások és a belőlük nyerhető személyiségkép, az említett kisvárosi újságokkal szemben a koncentrált sajtó és hírközlés — mindez az állam vagy nagy szervezetek kezében.) Továbbá, mint mondtuk, a személyiséget gyakran az önkényes szabályozás sérti. Mindezek

ellen a régebbi öngaranciák irrelevánsak — ezek egy más rendszerben voltak csak érvényesek. Észre kell venni azt is, hogy a korábbi sérelmek sokkal egyértelműbben minősülhettek sérelemnek, mint a maiak, deliktumjellegük nyilvánvaló volt; most a sokszoros összefüggésben a „rossz” viszonylagossá válik, és a kérdés az lesz, hogy az egyéb érdekek nyomására a személy milyen határig köteles túrni ezt.

Amilyen a veszély, olyannak kell lennie a védekezésnek. Az a tény azonban, hogy az önvédelem helyébe a személyiség védelme szinte mint „állami szolgáltatás” lép, már csak az ideológiában egyeztethető össze az államtól való függetlenség, az „autonómia” programjával.

Ez az aktuális, „szervezeti” védelem újabb kérdéseket vet föl, (amelyek a jog hasonló, a gyengébbet védő szerepénél általában föllelhetők). Ilyen pl. a bírói út vagy az igazgatási szabályozás alternatívája, amely a tömeges és tipikus sérelmek esetén már a múltban is felmerült (ld. munkásbalesetek), ma pedig például az „adatvédelem” vagy a gyógyszerkísérletek terén különösen időszerű. A bíróság által nyújtható védelem feltételezi az egyéni perindítást — tehát ennyiben, és az ítélet egyedisége miatt is, mégiscsak visszakapcsol az önvédelemhez. Az emberek érzékenységét felkelteni a személyiségsérelemre, és a fellépést szorgalmazni annyi, mint demokratizálni. A veszélynek megfelelően lehetne az érintett csoport megszervezésével is védelmet keresni. A bírósági eljárásnál maradván a populáris akció még a legszemélyesebb személyiségi jogok területén sem képtelenség (pl. ha normatív szabályozás kikényszerítéséről van szó vagy államigazgatási határozat megtámadásáról, pl. nyilvántartások hozzáférhetősége, helyesbítési joga). Végül: a szervezeti vé-

delem kétségtelen elsőbbsége nem zárja ki feltétlenül az anyagi garanciák használhatóságát.¹

ad) „*Normatív ítélkezés*”, *általános magatartási szabályok* — *egyénre szabott méltányos védelem*

Az autonómia ideológiáját természetesen a személyiségi jogvédelem számos sajátossága alátámasztja. Kézenfekvő pl. az a jellemzés, hogy a személyiségi jogvédelem az ember polgári jogi védelmét az „absztrakt személyről” a konkrét személyre viszi át. Összefügg ezzel az a már említett folyamat, hogy a tulajdonosvédelem helyébe (vagy mellé) a tulajdonosi minőségtől független ember védelme lép. Ennek a folyamatnak a másik oldala, hogy az általános személyiségi jog szubjektív jog volta, sőt ennek lehetősége is vitás. A szubjektív jog a maga egyértelműségével és ezért racionalitásával a klasszikus polgári jog önszabályozó ideálját valósítja meg — ez az ami a bírói mérlegelést is elvileg feleslegessé teszi; ezért uralkodik a 19. században az anyagi jog. Mindez azonban a liberalizmus elmúltával ellenkezőjére fordul. Az alanyi jogok rendszere fellazul, kiterjed a bírói diszkréció. Az alaki jog is újra fontos lesz: a szubjektív jogtól független „perelhetés” elsősorban a polgári jog (a polgári bíróság) „védelmi” tevékenységében kerül előtérbe.² Az egyediesítést, amely a méltányossággal együtt jár, a személyiségi jogok területén interferenciaként felerősítette az elbírálendő viszo-

¹ Ld. pl. Reich: *The New Property*. In: *Schwartz és Skolnick* (szerk.): *Society and the Legal Order*. New York, London, 1970. 595. o.

² Így a fogyasztó- és környezetvédelemben a populáris és a classkeresetek. Vö. *Sólyom László*: *Környezetvédelem és polgári jog*. Budapest, 1980. III. fejezet.

nyok személyes természete. Itt az egyediség és a konkretizálás vég nélkül folytatható: hiszen az is teljesen szubjektív, hogy egyáltalán sérelem érte-e valaki személyiségét. Technikailag is szükségesnek látszik a teljesen egyedi érdekmérlegelés. A becsület, jó hírnév stb., és különösen maga az általános személyiségi jog nem ad a mérlegelésnek mértéket, a bíró csakis a konkrét ügy körülményei alapján dönthet. Eszerint a személyiségi jogok mértéke maga a konkrét személy.

A látszat azonban csal. Ahogy a személyiségi jogvédelem az antiindividualizmus terméke, ahogy ezt az önrendelkezést és államtól való függetlenséget hangoztató intézményt az állami beavatkozás hozta létre, úgy a privátszféra a legkevésbé sem privát ügy. Ez a személyiségi jogok társadalmi funkcióját tekintve éppúgy lehetetlen lenne, mint technikailag. A beavatkozás, a szabályozottság, irányítottság, a másik oldalról nézve tehát az önkontroll, a magánszféra *jogi határait csak általánosan* lehet és kell meghúzni: a határokat csak így lehet garantálni. Itt is a polgár jogállásának meghatározásáról van szó, (éppen úgy, mint régebben az absztrakt tulajdonosság, azaz ennek lehetősége, a jogképesség segítségével). Csakhogy a polgári jog változásainak megfelelően egy olyan autonóm-struktúrában, amely messze túlnyúlik már a vagyoni viszonyokon.

Az általánosság és a standardizálás technikailag is szükségszerű; a bíróság ugyanis az általános személyiségi jog keretén belül *jogot alkot*. Ugyanezt más oldalról kifejezve, az általános személyiségi jog (vagy privacy) generálklauzúljának sajátos természete szól az egyediesítés ellen. Ez a generálklauzula felhatalmazza a bírót a különös személyiségi jogok alkotására, és ehhez a személyiség kibontakozásához,

autonómiájához fűződő érdekeket legalábbis egyenjogúsítja minden más szóba jövő ellenérdekkel — ezen túl azonban a mérlegeléshez konkrét támpontot nem ad. Itt tehát még annyi fogódzó sincs, mint pl. a deliktuális felelősség generálklauzulája esetében a „kár”, amely általában megalapozhatja a jogellenességet. A személyiségi jogok esetében gyakran előfordulhat, hogy a bíró egyszerre deklarálja egy szubjektív jog fennállását és állapítja meg annak megsértését — egyszerűen azért, hogy egy magatartást személyiségi jogot sértőnek nyilvánít. A személyiségi jog generálklauzulájában a vétkesség sem nyújt technikai segítséget. Ez ugyanis történeti okokból nem minden jogban feltétele a személyiségi jog megsértéséért való felelősségnek. De ha igen, akkor is nehézséget okoz, hogy a vétkesség a jogellenességtől itt különösen nem választható el; hogy tekintettel a sérelem tipikusan nem vagyoni voltára, a vagyoni kockázat elosztására kidolgozott átlagosított gondossági mérce egyáltalán alkalmazható-e. Kikerülhetetlen a kérdés, hogy megalapozott-e a sérelmet okozó magatartások ilyen szubjektív alapon való minősítése, vagy pedig célszerűbb a védelmet objektív érdekmérlegelésre alapozni (mint pl. a fair comment esetében láthattuk).

Ilyen körülmények között szükségszerű, hogy a személyiségi jogvédelemben az általánosítás ősi technikája uralkodik: konkrét tényállások megmerevítése, személytelenítése, azaz új és új különös személyiségi jogok elismerése. A tényállás meghatározása helyettesíti a jogellenesség, a jogellenesség alól mentesítő okok, sőt még a vétkesség általános szabályainak alkalmazását is; az eredmény eleve az új jog határainak megvonásaként jelentkezik.

Közismert példa bizonyítja ezt: a képmáshoz való jogot, ha tömegkommunikációs eszköz használta fel a képmást, a tájékoztatás szabadságával szemben kell mérlegelni. Arra az esetre, ha ez utóbbi érdek az erősebb, nem az illető személyiségi jog abszolút védelmét, és a jogellenességet kizáró ok kivételének konstrukcióját alkalmazzák, hanem a jogot építik ki úgy, hogy a „közszereplés” eleve nem tartozik bele. Még az is a jog kialakításához — tehát az általánosság szférájába — tartozik, hogy a bíróság általában, még mindig objektív érdekmérlegelés és nem az érintett személy érzékenysége alapján, rögzíti a közszereplés szempontjait. Pl. hogy a közszereplés után még milyen hosszú ideig nem védi a képmáshoz való jog az illetőt; és mindenekelőtt ilyen általános mérlegelés tárgya maga a közszereplés határa.

Ehhez a módszerhez az a megjegyzés kívánkozik, hogy ha valaki az átlagostól eltér, mondhatnánk, autonóm módon viselkedik, máris elvesztette az „autonómiához” való jogát. A technikai megoldások is a személyiségi jogvédelem átlagosító jellegét mutatják tehát.

Az objektív tényállás-technika a generálklauzula konkretizálásában és az egyes különös személyiségi jogokban is szerepet játszhat. (Például az USA-ban az egyik alapvető privacy-tényállás a személyes adat nyilvánosságra hozatala. A hangsúly mindig a nyilvánosságra hozáson van, és az ezt megengedő különböző privilégiumok adják a védelem határait, nem pedig a publikált adat bizalmas vagy személyes volta.)

A védelem első lépése, a különös személyiségi jogok „nagyolása” játszódik le ezen a módon; az így adódó objektív határok is elég tágak ahhoz, hogy ezeken belül további mér-

legelésre kerüljön sor. A bíróságok azonban így sem érnek el a valóban egyedi védelemhez, hanem átlagos és általános standardok kimunkálásán fáradoznak. A személyiségi jogokban mint felelősségi intézményben szembetűnő, hogy nemcsak a jogellenesség és a vétkeesség, hanem mindkettővel a kár is teljesen összerosódik és kölcsönösen határozza meg egymást. (A sértett érzékenységének is „normálisnak” kell lennie ahhoz, hogy védjék.) Így lesz az ésszerűség általában a személyiségi jogvédelem határa,³ így standardizálódik az egyedi mérlegelés. Az a benyomásunk, hogy a személyiségi jogvédelem intézménye, ahogy a korábban önvédelmen alapuló területekre beviszi a jogi védelmet, egyben „törvényt is akar adni” ezeknek az életviszonyoknak, a megszűnt társadalmi normák helyett, vagy a meglevők ellenére.⁴ Itt csak jelezhetjük, hogy technikailag mindez még nagyon ellentmondásos és megoldatlan.

³ *Kalven* nevetségessé teszi, hogy pl. az USA alkotmányos személyiségvédelmében az utóbbi 20 évben máris több szabályt alkottak, mint amennyi a deliktuális felelősség jogában 200 év alatt létrejött. (The Reasonable Man and the First Amendment. The Supreme Court Review, 1967. 267., 299. o.) Ez a normaalkotás, standardizálás természetes. Az orosz jogra nézve a Kommentarij k GK RSZFSZR (szerk. *Flejsic* és *Joffe*, Moszkva, 1970.) a Ptk 7. szakaszának magyarázatában szintén hangsúlyozza, hogy nem a sértett szubjektív érzése dönti el, hogy történt-e személyiségi jogsérelem, hanem a bíróság, a „kommunizmust építő társadalom morálja, a szocialista együttélés szabályai alapján, figyelembe véve a sértett kulturális színvonalát és öntudatát”.

⁴ Az az absztrakt kazuisztika, amely a személyiségi jogok kiépülését jellemzi, viszonylag eleget tesz a személyiségi jogok garanciális feladatainak. Mégis kérdés, hogy (dogmatikailag mintegy a szilárd „kár”-fogalom pótlására) hogyan lehetne a védelem minimumát rögzíteni.

b) Hasonló ellentétpárok felírását szinte vég nélkül folytathatnánk. Ezzel egyrészt rendkívül megnövelnénk az átfedéseket, másrészt viszont mégiscsak mindig új és új szemszögből, és mindig egy kicsit másképpen láthatnánk ugyanazokat a problémákat. Felmerül tehát a kérdés, hogy vajon nem ugyanazt az ellentétpárost „forgatjuk-e el” egy kicsivel; az ellentmondások szaporítása helyett nem redukálhatnánk-e a személyiségi jog jellemzését egyetlen, lényegi ellentmondásra? Úgy gondoljuk, hogy nem érné meg.

A személyiségi jog alapproblémája ugyanis maga is rendkívül általános. Az individuum és társadalom, társadalom és állam, illetve állam és egyén viszonyának alapvető megoldásairól van szó — s a személyiségi jogokra jellemző specifikum csupán az, hogy ezeket a viszonyokat a személyiségi jog rendkívül közvetlenül fejezi ki. Innen adódik, hogy a személyiségi jog igen szorosan és érzékenyen kötődik a mindenkori történeti szituációhoz, s konkrét tartalma és funkciója nagyon változékony; továbbá az, hogy mivel ezeket az alapvető viszonyokat nem egyedül hordozza, a többi alapintézménnyel való kapcsolata és hozzájuk mért súlya is nagyon változó. (Például adott helyzetben az alkotmányos szabadságjogokhoz vagy pl. a tulajdonhoz.) Ugyanakkor — éppígy történetileg szorosan meghatározottan — ideológiája, a hozzákapcsolt értékek állandónak látszanak. A személyiségi jogok tehát mindig elemezhetők az individuális

Probléma továbbá, hogy a védelmi igények gyakran kinövik az ilyen tényállásokat. Másrészt az ésszerűség mércéje, a „közmegitelés”, amely így döntő szerephez jut, viszonylagossá teszi a garanciákat és túlságosan köti a védelmet a fennálló állapotokhoz.

szabadság, autonómia és a hatalom adott viszonyának kifejezőjeként. Biztosak vagyunk abban, hogy az ilyen elemzések végigvitele a személyiségi jogok természetének tisztázásához igen fontos. Ez a tanulmány azonban az általánosságnak azon az alacsonyabb, de specifikusabb szintjén szeretne maradni, amelyen nem ezeket az alapproblémákat, hanem a személyiségi jogra mint jogintézményre jellemző ellentmondásokat mutathatjuk be. Ezért most már részletes kifejtés nélküli példákkal folytatjuk az ellentmondások sorát. Bemutatott példáinkkal tehát a személyiségi jogok mai *működési módját* szeretnénk *általában* megragadni. A különböző megközelítéseket egységbe foglalhatjuk, ha az ellentmondásokat úgy írjuk fel, hogy egyes oldalaik a személyiségi jogok mai alapvető két típusára legyenek jellemzőek: a „politikus” és a „semleges” személyiségi jogokra. Az egyes személyiségi jogok természetesen nem tartoznak kizárólag az egyik vagy másik oldalra, hiszen az ellentmondás mindkét oldala bennük van, ha az egyik túlsúlyba is kerül. Pontosabban tehát bármely személyiségi jognak kétféle használatáról, lehetséges funkciójáról van szó. A táblázat olvasásakor azonban nyugodtan támaszkodhatunk az ellentmondás egy-egy oldalát reprezentáló jogokra. (Ld. a 326—327. oldalon.)

A táblázat után rögtön megismételjük, hogy a személyiségi jogok lényegéhez tartozó, tehát minden egyes személyiségi jogra érvényes belső ellentmondásokat mutattunk be, és hogy az ellentétek nem merevek. Nemcsak arról van tehát szó, hogy adott esetben egy klasszikus személyiségi jog is működhet „politikus” módon és fordítva. Sokkal inkább arról, hogy az ellentétek igen könnyen átértelmezhetők egymásba, „magánszféra” és „társadalom”, „autonómia” és „integráció”

<i>Példák:</i> Általános személyiségi jog és az abból elkülönülő új jogok	„klasszikus”, ill. általánosan elfogadott egyes különös személyiségi jogok
„Politikus”	„semleges”
a társadalmi cselekvés alapjául szolgál („jogállás”, „részvétel joga”)	a privátszféra elkülönítése és védelme
pozitív cselekvés	passzivitás, adott státusz fenntartása
„kibontakozás”	a külvilág kizárása
mindennapos aktivitás	kivételes támadás, veszélyeztetés
individuális, „autonómiára” törő	a kollektíván belüli helyzetet biztosító
szubjektív (öntörvényű)	objektív (társadalmi ill. jogi normarend)
a fennállót alakítja, szétfeszíti	a fennállóba integrál, azt erősíti
kreatív, kritikus	az objektív rend nevében igazságot szolgáltató
bizonytalan védelem „új” szabályozási területek, határesetek	biztos védelem szokásos, közönséges tényállások
az egyéni konfliktus megoldása egyben általános hatásköröket rendez újra, „normát ad”	egyéni konfliktus megoldása kollektív, tartós keretben, amely ezáltal is erősödik

Példák: Általános személyiségi jog és az abból elkülönülő új jogok

„klasszikus” ill. általánosan elfogadott egyes különös személyiségi jogok

a döntésben alapvetők a konkrét tények és az adott jogpolitika

a döntésben sok a formális elem

szubjektív jog, átmenetek a szabadságjogok és a tiszta politikai kategóriák felé

szubjektív jog, átmenetek az egyéb alanyi jogokkal kitöltött pusztán civiljogi szankcionálás felé („csak véd”)

valójában nem választható el egymástól. Ez természetes is, hiszen minden személyiségi jogot átjár az alapellentmondás, az egyén és társadalom dialektikája. Ugyanez érvényes bármely, a korábbiakban bővebben kifejtett jellemző ellentmondásra is, pl. egyéni önmegvalósítás — átlagos és tömeges védelem; szabályozatlanság — szabályozottság stb. Nyilvánvaló pl., hogy „az egyéni életstílus jogának” elismertetéséért fellépő ember saját külső és belső függetlenségét hangsúlyozza, a maga útját járja; ugyanakkor azonban már azzal, hogy jogvédelemért folyamodik, kifejezi integrációs készségét, s ő teszi meg az első lépést affelé, hogy a pillanatnyilag a többség számára deviánsnak minősülő magatartása „bevett” magatartás, az uralkodó normarend része legyen. Nem véletlenül szerepel tehát mindegyik oldalon a „szabályozás” is, és a „kivülhelyezkedés” is, vagy a „határeset” és „mindennapiság”. (Az utóbbira az lehet példa, hogy a fenti „deviancia” társadalmi szempontból határeset, az elismert személyiségi jogra azonban az illető mindennapi élete épül; vagy a becsület-sértés mint a státusz megingása, az egyént határhelyzetbe

hozza, az ilyen esetek azonban társadalmilag mindennaposak és a védekezés mechanizmusával együtt rutinszerűek.) A relativitás azonban nem teszi értelmetlenné a személyiségi jogok kétféle működési módjának megkülönböztetését. Ellenkezőleg: éppen a megkülönböztetés viszonylagossága, illetve ami mögötte van, az „individuális” és „autonóm” szakadatlan *Aufhebungja* a társadalomban, fejezi ki legplasztikusabban a személyiségi jogok lényegét. A személyiségi jogok „politikus” használata az avantgarde, amely az önmegvalósítás, autonómia biztosítása felé tör — bár ezt soha el nem érheti, mert a jog erre alkalmatlan. Mégis felbecsülhetetlen annak a reális teljesítménynek a jelentősége, amelyre a személyiségi jogok képesek. Hogy mottóinkat hívjuk segítségül, az erkölcsi zsenialitás, a „szentek foglalkozása” és a teljesen a társadalomba illetve államba integrált egyén végletei között a személyiségi jog közvetít, elviselhető mozgásteret ad: „jogot az árnyalatnak”, azaz a kísérletnek, az alternatívának, a „holnap törvényének”. Még a megszilárdult, „semleges” személyiségi jog is megőrzi eredeti individuális elvét: megóvhat a teljes beolvasztástól.

Amíg *elvontan* vizsgáljuk a személyiségi jog természetét és működését, a fenti közvetítő és mindig az átlag fölé emelő szerep hangsúlyozása és pozitív értékelése is önkényesnek tűnhet. Elvileg a másik, integrációs oldalt is kiemelhetnénk: a politikus személyiségi jog nem avantgarde, sőt arra szolgál, hogy a politikai vagy más avantgarde-ot csapdába ejtse és visszatartsa; nem autonómiát, hanem a külső és belső között kevesebb konfliktust ígér.⁵ A „külső erőszak” micsoda

⁵ Igen tanulságos e szempontból *Luhmann* koncepciója a lelkiismeret-

bensővé tételét, milyen azonosulást kíván a jogrenddel annak elfogadása, hogy a személyiségi jog jelölje ki azokat a határokat, amelyek nem kényszerítik az egyént (Hobbes-féle) titkos fenntartásokra!

A személyiségi jogok dialektikáját tehát könnyen szofisztikába fordíthatjuk — ha az ellentmondásokat nem szemléljük egységben, ha a teljesen absztraktul leírt mechanizmusba titkon — szintén teljesen elvont — értéket viszünk (ld. a „kompromisszum” elítélését, vagy a „közvetítés” dicséretét), és egyáltalán, ha a személyiségi jogok természetét felismerve mégis ezzel ellenkező követelményekkel állítjuk szembe őket, ha mégiscsak azt kérjük számon rajtuk, amire nem képes a jog. A személyiségi jog jellegének ilyen nagy vonalakban való tisztázása mindenesetre feltétele annak, hogy a valóságban bánni tudjunk vele. Bármilyen értékelés azonban már csakis konkrét társadalmi kontextusban lehetséges. A személyiségi jogok társadalmi háttere ma, világméretű elterjedésük idején rendkívül heterogén (különösen, ha azzal az egységes társadalomkoncepcióval, azaz emberképpel és értékrenddel hasonlítjuk össze, amely e jogokat századokon át kísérte). Legújabb történetükkel, felvirágzásuk okaival kétségkívül az áll összhangban, ha a személyiségi jogok „politikus” használatát támogatjuk, és a fent ehhez kapcsolt értékeket hangsúlyozzuk.

ti szabadságról: az üressé lett liberális frázisok helyett azt az értelmezést javasolja, hogy lelkiismereti szabadságon azt értsük, hogy az állam nem állítja lelkiismereti konfliktust okozó döntés elé polgárait. Die Gewissensfreiheit und das Gewissen. Archiv des öffentlichen Rechts, 1965. 257. o.

2. A személyiségi jogok elvi vizsgálatának ez az empirikus lezárása szükségszerű; sőt, maga is elvi tanulság. Azokkal a következtetésekkel van egységben, amelyeket már történeti vizsgálatunkból is levontunk. A személyiségi jog nemcsak a konkrét történeti helyzettől nem vonatkoztatható el, hanem egy eleve feltett értékrendtől (ember- és társadalomképtől) sem. A személyiségi jogok mai bizonytalanságai és ellentmondásai ezeknek az alapoknak tisztázatlanságával függnek össze. E jogok vizsgálatát a mai konkrét jogrendszerekben és az uralkodó ideológiákkal kapcsolatban kell tehát tovább folytatni. „Általános” dolgozatunkba ez már nem fért bele. Befejezésül csupán — szerény, de sürgető célkitűzésként — egy alapvető szempontra hívnánk fel a figyelmet: a személyiségi jogok beillesztésére a polgári jog fejlődésének egészébe.

a) Láthattuk, hogy a személyiségi jogokat nem érdemes önmagukban, elszigetelten szemlélni. A személyiségi jogok és a polgári jog összefüggését nem célravezető rendszertani kérdésre korlátozni. Sokkal inkább az hoz eredményt, ha a személyiségi jogokat a polgári jog fejlődésének és változásainak egészébe illesztjük. A személyiségi jogok kiépülése, mai fontossága éppen e fejlődés egyik jellemzője, és viszont: a személyiségi jogok a maguk részéről megvilágítják és segítenek értelmezni a fejlődés egészét. Csak példaképp említjük a polgári jog egyre kifejezettebb védőfunkcióját, amely a személyiségi jogvédelem, a fogyasztóvédelem és a környezetvédelem intézményeiben bontakozik ki. Mindegyiket jellemzi egy olyanfajta „általánosság”, hogy a konkrét ügy jelentősége az érintett feleken túlnőhet, hogy a védelem hatása másokra

is kiterjedhet, az ilyen védelem igénybevétele ennek megfelelően leválhat a szubjektív jogsérelemtől. A bíró szerepe is más hangsúlyt kap mint a kétszemélyes jogviták rendezésénél. A bírói tevékenység szervező, általános szabályozó, szélső esetben jogalkotó oldala egyrészt azért kerül előtérbe, mert az ilyen ügyekben gyakran szükségzerű az államigazgatási határozatok felülvizsgálata, másrészt pedig mert a bírónak mindkét fél oldalán igen általános és alapvető érdekeket kell konkretizálnia és mérlegelnie. (Pl. „termelési érdek” a környezet tisztaságával vagy a fogyasztók pozíciójával szemben; a személyiségi jogok esetében mindkét oldalon alkotmányos jogok állhatnak.) Az érdekmérlegelés gyakran közvetlenül is politikai természetű, közvetve mindig. Ebben a perspektívában az anyagi jog és a perjog fejlődését csakis együttesen vizsgálhatjuk.

A változások különösen jelentősek a polgári jogi felelősség intézményének továbbfejlődése szempontjából. Ezek feltárással láthatjuk meg, hogy a már jól ismert fejlődéstendenciák (a felelősség objektivizálódása, a kárelosztó mechanizmusok közbeiktatásával alkotott összetett kárrendezési rendszerek: a károsult majdnem feltétlen kártalanítása, illetve a károkozó másodlagos, a valódi felrőhatóságához igazodó felelőssége) gyakorlati kibontakozása mellett és után mi a következő lépés. Különösen fontos, hogy a kártérítés helyett más szankciók kerülhetnek előtérbe — eltiltás, vagy az ügy pozitív rendezése, a felek magatartásának előírása. Ma a polgári jogi felelősség egész mechanizmusa a kártérítésből kiinduló kockázatosztáson nyugszik — kérdés, hogy a jövőendő egész más természetű érdekmérlegelésnél a jogellenesség, a kár, a vétkesség milyen változásokkal marad hasz-

nálható, hogyan lehet mégis standardizálni az érdekmérlelést.

A fenti újdonságok legalább kezdeményeikben már megvannak a mi jogunkban is. Például az igazgatási határozatok még mindig nem elég tág bírói felülvizsgálatán túl az indirekt felülvizsgálat is létezik az ítélkezésben; a Ptk módosítása (igen visszafogott) kísérletet tett a fogyasztóvédelmi populáris akció bevezetésére. Azt, hogy a bíró új szerepe, és különösen a bíróság mint az igazgatás ellensúlya, ebben a fejlődésben meg nem kerülhető, bizonyítja az az újdonság is, amelyet a Ptk novellája a személyiségi jogok területén hozott. A számítógéppel történő adatfeldolgozás nem sértetheti a személyhez fűződő jogokat, jogosulatlanok az adathoz hozzá nem férhetnek; a nyilvántartott adatokról az érintettnek tájékoztatást kell adni, kivéve, ha ez „állami vagy közbiztonsági érdeket sértene”. Az érintett személy a valóságnak meg nem felelő adat helyesbítését követelheti. (83. §). Már nem egyértelmű, és visszalépésként is értelmezhető a Ptké 3. §-ának rendelkezése, amely felhatalmazást ad arra, hogy a helyesbítésre irányuló bírósági eljárás elé államigazgatási eljárást iktassanak. És nyitva áll a védelem kulcskérdése is: vajon a bíróság felülvizsgálja-e, hogy a tájékoztatás valóban állami és közbiztonsági érdeket sért-e?

b) Ezek a változások igen érzékenyen érintik a polgári jogi viszonyok státuszát is a többi jogviszony között: az autonóm struktúra új értékének tudatosítását követelik. A klasszikus polgári jog valóban a polgárság joga volt, és központi helyzete rendjénvaló volt abban a társadalomban, amelyet a piac uralt. A polgári jog változása — sokszor ma-

gának a polgári jogi jellegnek feladásáig — közismert és általában elismert a gazdasági viszonyok vonatkozásában; ezek politizálódását mindenki tudomásul veszi.

Feltűnő azonban az egyenlőtlen fejlődés, ha azokat a viszonyokat nézzük, amelyek nem függenek össze a gazdasági fejlődés fő sodrával — ezek szinte megmaradtak 19. századi rezervátumnak. Ilyennek tekintették pl. a polgári jogi felelősség objektivizálása során azokat az eseteket, amelyek nem kapcsolódtak az üzemi vagy egyébként technikai károkozás-hoz; ilyenek, mint láttuk, a személyiségi jogvédelem semleges esetei. Azokban a szocialista országokban, ahol különvált a gazdasági jog, a polgári jognak megmaradt viszonyok jelentősége megcsappant. Pedig a társadalom fejlődése nem állt meg a „nagy gazdaságon” kívüli szférában sem. Csak ha ennek következményeit nem vonjuk le, ha az autonóm struktúrát még mindig az áruviszonyokkal azonosítjuk, lehet a polgároknak az egyenjogúságon alapuló viszonyait — a csehszlovák Ptk intézményeit akár szimbolikusan is értve — „a lakások személyi használatára”, „bolti árusításra” és hasonlókra zsugorítani. Az említett új védőintézmények szükségessége is az ilyen rezervátum-elképzelések lehetetlenségét jelzi. A különféle „védelmek” úgy közvetítenek a tisztán politikai és a már politizálódott gazdasági szféra, illetve az autonóm struktúra között, hogy közben az utóbbit is politizálják, és az eredeti vagyoni ügyletek világán túl is aktivizálják. Erre gyakran az ebbe a „hagyományos világba” tartozó intézmények más funkciókban való kibontakozása szolgálhat, mint pl. a szomszédjogoké a környezetvédelemben, vagy a becsület védelmének számos politikus szerepe.

Az autonóm struktúrát és különösen a polgári eljárást jel-

lemző „egyenjogúság” most már nem mint vagyoni egyenjogúság, hanem mint a hatalmi egyenlőtlenség korrigálója használható. A polgári bíróság ilyen szerepét különösen megnöveli, hogy nincs igazgatási bíraskodásunk, és a megfordult védőfeladat⁶ is reá hárul. A személyiségi jogok fent bemutatott politizálódása, a tulajdonképpen csoportérdekeket szolgáló polgári perek, mint pl. a környezetvédelmi vagy fogyasztóvédelmi populáris akciók, mind az autonóm struktúra lehetőségeit mutatják a demokrácia fejlesztésében. Ezeknek a perspektíváknak határozottabb körvonalazása azonban feltételezné az idáig szintén csak általában jellemzett védőintézmények gyakorlati kibontakozását. Ezen a gondolatsoron visszaérkezünk kiindulásunkhoz, a személyiségi jogvédelem aktivizálásának jogpolitikai fontosságához.

Országos Széchényi Könyvtár

⁶ A védő funkció megfordul: a hatalom stabilizálódása után nem az államot kell a polgár ellen, hanem a polgárt kell az államtól védeni. Ld. Ptk új 349. §, és *Eörsi*: Tézisek a polgári jogi felelősségről. Állam- és Jogtudomány, 1976. 185., 200. o.

Irodalomjegyzék

- Askin*: Police Dossiers and Emerging Principles of First Amendment Adjudication. Stanford Law Quarterly, 1970.
- Baker*: An Introduction to English Legal History. London, 1979.
- Balás P. Elemér*: Személyiségi jog. In: Szladits (szerk.): Magyar Magánjog. I. Budapest, 1941.
- Barazetti*: Der Vorentwurf zum ersten und zweiten Teil des Schweizerischen Zivilgesetzbuches. Bern, 1898.
- Berman*: The Background of the Western Legal Tradition in the Folk-law of the Peoples of Europe. University of Chicago Law Review, 1978.
- Binding*: Die Ehre. Der Zweikampf. Leipzig, 1909.
- Bloch*: Naturrecht und menschliche Würde. Frankfurt/M., 1977.
- Bloustein*: Privacy as an Aspect of Human Dignity: An Answer to Dean Prosser. New York University Law Review, 1964.
- Bostwick*: A Taxonomy of Privacy. Repose, Sanctuary and Intimate Decision. California Law Review, 1976.
- Brett*: Free Speech, Supreme Court Style: A View from Overseas. Texas Law Review, 1968.
- Brüggemeier*: Entwicklung des Rechts im organisierten Kapitalismus. Materialien zum Wirtschaftsrecht. I. Frankfurt/M., 1977.
- Bruns*: Die Besitzklagen des römischen und heutigen Rechts. Weimar, 1874.
- Bussfeld*: Zum materiellen Charakter des Immateriellen. Überlegungen

- zur Theorie und Praxis der Persönlichkeitsrechtsprechung des BGH. (Diss. Tübingen) Düsseldorf, 1978.
- Caemmerer*: Wandlungen des Deliktsrechts. In: Hundert Jahre Deutsches Rechtsleben. II. Karlsruhe, 1960.
- Cerroni*: Marx und das moderne Recht. Frankfurt/M., 1974.
- Clerk — Lindsell*: On Torts. London, 1969. [C. L.]
- Cohn*: Neue Rechtsgüter. Das Recht am eigenen Namen. Berlin, 1902.
- Commons*: Legal Foundations of Capitalism. Clifton, 1974.
- Constantinesco*: Die Persönlichkeitsrechte und ihr Schutz im französischen Recht. Archiv für die civilistische Praxis, 1960.
- Corwin*: Liberty against Government. The Rise, Flowering and Decline of a Famous Juridical Concept. Baton Rouge, 1948.
- Cossa*: An Introduction to the Study of Political Economy. London, 1893.
- Dicey*: Lectures on the Relation between Law and Public Opinion in England during the Nineteenth Century. London, 1905.
- Diderot*: Egy filozófus irattárcájából kiszökött töredékek. In: Ludassy Mária (szerk.): A francia felvilágosodás morálfilozófiája. Bp. 1975.
- Dionisopoulos—Ducat*: The Right to Privacy. Essays and Cases. St. Paul, Minn. 1976.
- Dixon*: The Griswold Penumbra: Constitutional Charter for an Expanded Law of Privacy? Michigan Law Review, 1965.
- Egger*: Das Personenrecht. In: Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch. Zürich, 1911. [Kommentar].
- Egger*: Die Freiheitsidee im Schweizerischen Recht. In: Die Freiheit des Bürgers im schweizerischen Recht. Zürich, 1948.
- Egger*: Die Zivilgesetzbücher in den Stürmen der Zeit. In: Ausgewählte Schriften und Abhandlungen. I. Zürich, 1957.
- Emerson*: Nine Justices in Search of a Doctrine. Michigan Law Review, 1965.
- Eörsi Gyula*: A szocialista polgári jog alapproblémái. Budapest, 1965.
- Eörsi Gyula*: Összehasonlító polgári jog. Budapest, 1975.
- Eörsi Gyula*: Tézisek a polgári jogi felelősségről. Állam- és Jogtudomány, 1976.
- Ernst—Schwartz*: Privacy. The Right to Be Let Alone. New York, 1962.
- Eröss Pál*: Emberi mivoltunk polgári jogi védelme. Magyar Jog, 1972.

- Fifoot*: History and Sources of the Common Law. Tort and Contract. New York, 1970.
- Fikenstsch*: Methoden des Rechts. III. Tübingen, 1976.
- Flejšic*: Licsnija prava avtorov lityeraturnih, naucsnihi i hudozsasztvennih proizvegyenyij v grazsdanszkom prave SZSZSZR i kapitaliszticyicseszkih sztran. Ucsennije zapiszki Leningradszkogo jurigyicseszkofo fakultyeta. vip. 1. Leningrad, 1941.
- Flejšic—Joffe*: (szerk.) Kommentarij k GK RSZFSZR. Moszkva, 1970.
- Formalism, Legal Realism, and Constitutionally Protected Privacy Under the Fourth and Fifth Amendments*. Note, Harvard Law Review, 1977. [Constitutional Privacy]
- Fried*: Privacy. Yale Law Journal, 1968.
- Gall*: Liberalismus und „bürgerliche Gesellschaft“. Historische Zeitschrift, 1975.
- Gareis*: Encyklopädie und Methodologie der Rechtswissenschaft. Giessen, 1900.
- Gerber*: Das wissenschaftliche Prinzip des gemeinen deutschen Privatrechts. Jena, 1846.
- Gierke*: Deutsches Privatrecht. I. Leipzig, 1895.
- Gross*: Privacy: Its Legal Protection. (revised ed.) Dobbs Ferry, N. Y., 1970.
- Grossen*: Das Recht der Einzelpersonen. In: Schweizerisches Privatrecht. II. Basel, Stuttgart, 1967.
- Habermas*: Die klassische Lehre von der Politik in ihrem Verhältnis zur Geschichtsphilosophie. In: Theorie und Praxis. Frankfurt/M., 1978. [TP]
- Habermas*: Naturrecht und Revolution. In: Theorie und Praxis. Frankfurt/M., 1978. [TP]
- Habermas*: A társadalmi nyilvánosság szerkezetváltozása. Budapest, 1971.
- Hasse*: Die Culpa des Römischen Rechts. Kiel, 1815.
- Hahn*: Die materielle Übereinstimmung der römischen und germanischen Rechtsprinzipien. Jena, 1856.
- Hedemann*: Die Fortschritte des Zivilrechts im XIX. Jahrhundert. I. Berlin, 1910.

- Heffter*: Die Begriffsverschiedenheit der römischen und deutschen Injuria. Archiv des Criminalrechts, 1839.
- Hegel*: A jogfilozófia alapvonalai. Budapest, 1971.
- Hegel*: Előadások a világtörténet filozófiájáról. Budapest, 1979.
- Helmholz*: Canonical Defamation in Medieval England. The American Journal of Legal History, 1971. [*Canonical*]
- Helmholz*: The Early Enforcement of Uses. Columbia Law Review, 1979.
- His*: Das Strafrecht des deutschen Mittelalters. II. Weimar, 1935.
- Hitzig*: Injuria. Beiträge zur Geschichte der Injuria im griechischen und römischen Recht. München, 1899.
- Hobbes*: Leviatán. Budapest, 1970.
- Holdsworth*: A History of English Law. London, 1922—1936.
- Holmes*: The Common Law. Cambridge, Mass., 1963.
- Hóman Bálint—Szegeő Gyula*: Magyar Történet. Budapest, 1936.
- Horkheimer—Adorno*: Dialektik der Aufklärung. Frankfurt/M., 1978.
- Huber, Eugen*: Das schweizerische Zivilgesetzbuch und die Presse. Jahrbuch der schweizerischen Presse. 1905/1906.
- Huber, Eugen*: Schweizerisches Zivilgesetzbuch. Erläuterungen zum Vorentwurf des eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements. Bern, 1901. [*Erläuterungen*]
- Huber, E. R.*: Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789. Stuttgart, 1957.
- Hubmann*: Das Persönlichkeitsrecht. Köln, Graz, 1967.
- Hugo*: Lehrbuch eines Civil-Cursus. 1789.
- Hübner*: Über Ehre, Ehrlosigkeit, Ehrenstrafen und Iniurien. Leipzig, 1800.
- International Commission of Jurists*: The Legal Protection of Privacy: A Comparative Survey of Ten Countries. UNESCO International Social Science Journal, 1972.
- Jäggi*: Fragen des privatrechtlichen Schutzes der Persönlichkeit. Zeitschrift für schweizerisches Recht, 1960.
- Jellinek*: System der subjektiven öffentlichen Rechte. Freiburg i Br., 1892.
- Jellinek*: Die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte. Ein Beitrag zur modernen Verfassungsgeschichte. Leipzig, 1904.

- Jhering*: Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung. II. 1. Leipzig, 1866. [*Geist*]
- Jhering*: Der Kampf um's Recht. Wien, 1872.
- Jhering*: Rechtsschutz gegen injuriöse Rechtsverletzungen. In: Gesammelte Aufsätze. III. Jena, 1886. [*Injuria*]
- Joffe*: Razvityije civiliszyiceszkoj miszli v SZSZSZR. Leningrad, 1975.
- Kalven*: Privacy in Tort Law: Were Warren and Brandeis Wrong? Law and Contemporary Problems, 1966.
- Kalven*: The Reasonable Man and the First Amendment. The Supreme Court Review, 1967.
- Karlowa*: Römische Rechtsgeschichte. II. Leipzig, 1901.
- Kaser*: Das römische Privatrecht. München, 1971.
- Keller*: Rechtsethik und Rechtstechnik in der modernen kontinental-europäischen Zivilgesetzgebung, am Zürcher Privatrechtlichen Gesetzbuch erläutert. Aarau, 1947.
- Klein*: Die Lebenskraft des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches. In: Festschrift zur Jahrhundertfeier des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches, Wien, 1911.
- Kleinheyer*: Aspekte der Gleichheit in den Aufklärungskodifikationen und den Konstitutionen des Vormärz. In: Von der ständischen Gesellschaft zur bürgerlichen Gleichheit, Der Staat. Beiheft 4. (1980).
- Koch*: Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten. Berlin, 1874.
- Kohler*: Urheberrecht an Schriftwerken und Verlagsrecht. Stuttgart, 1907.
- Kommers*: Abortion and Constitution. United States and West Germany. The American Journal of Comparative Law, 1977.
- Koschaker*: Europa und das römische Recht. München, Berlin, 1953.
- Koselleck*: Kritik und Krise. Eine Studie zur Pathogenese der bürgerlichen Welt. Frankfurt/M., 1976.
- Lange*: Kritik der Grundbegriffe vom geistigen Eigentum. 1858.
- Lenel*: Das Edictum Perpetuum. Leipzig, 1927.
- Leonhard*: Schadenersatz für Verletzungen immaterieller Güter. In:

- Festschrift zur Jahrhundertfeier des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches. Wien, 1911.
- Leuze*: Die Entwicklung des Persönlichkeitsrechts im 19. Jahrhundert. Bielefeld, 1962.
- Lipsius*: Das Attische Recht und Rechtsverfahren. Leipzig, 1915.
- Liszt*: Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. Berlin, Leipzig, 1888.
- Locke*: Two Treatises of Government. Cambridge, 1967.
- Locke*: Értekezés az emberi értelemről. Budapest, 1979.
- Ludassy Mária*: Az ész államáig és tovább. Budapest 1978.
- Luhmann*: Die Gewissensfreiheit und das Gewissen. Archiv des öffentlichen Rechts, 1965.
- Lübtow*: Zum römischen Injurienrecht. Labeo, 1969.
- Macpherson*: Natural Rights in Hobbes and Locke. In: Raphael (szerk.): Political Theory and Rights of Man. Bloomington, London, 1967.
- Macpherson*: Die politische Theorie des Besitzindividualismus. Frankfurt/M., 1973.
- Malein*: (szerk.) Grazdanzsko-pravovoje polozsenyje licnosztyi v SZSZSZR. Moszkva, 1975.
- Marx*: A tőke. MEM. 23. kötet.
- Maschke*: Rechtsschutz gegen injuriöse Rechtsverletzungen. Breslau, 1903.
- Mauczka*: Die Anwendung der Theorie der Interessenkollisionen auf die „angeborenen Rechte“. In: Festschrift zur Jahrhundertfeier des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches. Wien, 1911.
- Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht*: Der zivilrechtliche Persönlichkeits- und Ehrenschatz in Frankreich, der Schweiz, England und den Vereinigten Staaten von Amerika. Tübingen, 1970.
- McKay*: The Right of Privacy: Emanations and Intimations. Michigan Law Review, 1965.
- Meszlény Artúr*: Magánjog-politikai tanulmányok. Budapest, 1901.
- Meszlény Artúr*: A személyiség védelme. Magyar Jogászegyleti Értekezések, XVI.köt. 7. (217.) füzet. Budapest 1903.
- Mommsen*: Römisches Strafrecht. Leipzig. 1899.

- Motive zu dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches.* II. Berlin, 1888.
- Mugdan:* Die gesammelten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Berlin, 1899.
- Murphy:* An International Convention on Invasion of Privacy. New York University Journal of International Law and Politics, 1976.
- Müller, J. P.:* Die Grundrechte der Verfassung und der Persönlichkeitschutz des Privatrechts. Bern, 1964.
- Newman:* An Essay on the Development of Christian Doctrine. Harmondsworth, 1974.
- Nizsalovszky Endre:* A szerv- és szövétánytöltetések joga. Budapest, 1970.
- Odgers:* A Digest of the Law of Libel and Slander, and of Actions on the Case for Words Causing Damage... London, 1905.
- Ofner:* Der Ur-Entwurf und die Berathungs-Protokolle des Österreichischen Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches. Wien, 1887.
- Peschka Vilmos:* A modern jogfilozófia alapproblémái. Budapest, 1972.
- Pfizer:* Autonomie (ld. Rotteck—Welcker).
- Polányi:* The Great Transformation. Frankfurt/M., 1978.
- Pole:* The Pursuit of Equality in American History. Berkeley, Los Angeles, London, 1979.
- Pollock—Maitland:* The History of English Law. Cambridge, 1968.
[P. M.]
- Pratt:* Privacy in Britain. Lewisburg, London, 1979.
- Prosser:* Privacy. California Law Review, 1960.
- Puchta:* Cursus der Institutionen. Leipzig, 1857.
- Puchta:* Pandekten. Leipzig, 1863.
- Raber:* Grundlagen klassischer Injurienansprüche. Wien, Köln, Graz, 1969.
- Raiser:* Der Stand der Lehre vom subjektiven Recht im Deutschen Zivilrecht. In: Die Aufgabe des Privatrechts. Kronberg, Ts., 1977.
- Raiser:* Grundgesetz und Privatrechtsordnung. In: Die Aufgabe des Privatrechts, Kronberg, Ts., 1977.
- Raphael:* Human Rights, Old and New. In: Raphael (szerk.): Political Theory and Rights of Man. Bloomington, London, 1967.
- Rehnquist:* Is an Expanded Right to Privacy Consistent With Fair and Effective Law Enforcement? Kansas Law Review, 1974.

- Reich*: The New Property. In: Schwartz és Skolnick (szerk.): Society and the Legal Order. New York, London, 1970.
- Renner*: Die Rechtsinstitute des Privatrechts und ihre soziale Funktion. Stuttgart, 1965.
- Report of the Committee on the Law of Defamation*. London, 1948.
- Report of the Committee on Privacy*. (Younger Report) London, 1972.
- Ritter*: Person and Eigentum. Zu Hegels „Grundlinien der Philosophie des Rechts“. In: Riedel (szerk.): Materialien zur Hegels Rechtsphilosophie. Frankfurt/M. 1975.,
- Rotteck*: Eigentum (Id. Rotteck—Welcker)
- Rotteck—Welcker*: Staats-Lexikon oder Encyclopädie der Staatswissenschaften. 15 + 4 kötet. Altona, 1834—1848.
- Rousseau*: A társadalmi szerződésről. In: Értekezések és filozófiai levelek. Budapest, 1978.
- Rousseau*: Politikai gazdaságtan.: Értekezések és filozófiai levelek, Budapest, 1978.
- Rousseau*: Politikai töredékek. In: Ludassy Mária (szerk.): A francia felvilágosodás morálfilozófiája. Budapest, 1975.
- Röder*: Grundzüge des Naturrechts oder der Rechtsphilosophie. Heidelberg, 1846.
- Rümelin*: Das neue schweizerische Zivilgesetzbuch und seine Bedeutung für uns. Tübingen, 1903.
- Sajó András*: Az egyéni jogszabálykövetés esélyei. Állam- és Jogtudomány, 1977.
- Salvucci*: Adam Smith politikai filozófiája. Budapest, 1976.
- Savigny*: System des heutigen römischen Rechts. I. Berlin, 1840.
- Scheuner*: Begriff und rechtliche Tragweite der Grundrechte im Übergang von der Aufklärung zum 19. Jahrhundert. Der Staat, Beiheft 4. (1980.)
- Scheyhing*: Zur Geschichte der Persönlichkeitsrechte im 19. Jahrhundert. Archiv für die Civilistische Praxis, 1960.
- Schiller*: A naiv és szentimentális költészetről. In: Válogatott esztétikai írásai. Budapest, 1960.
- Schmidt, C. A.*: Der prinzipielle Unterschied zwischen dem römischen und germanischen Rechte, 1853.

- Scholler*: Person und Öffentlichkeit. Zum Spannungsverhältnis von Pressefreiheit und Persönlichkeitsschutz. München, 1967.
- Schulz*: Geschichte der römischen Rechtswissenschaft. Weimar, 1961.
- Schwerdtner*: Das Persönlichkeitsrecht in der deutschen Rechtsordnung. Offene Probleme einer juristischen Entdeckung. Berlin, 1977.
- Smith, Adam*: Az erkölcsi érzelmek elmélete. In: Márkus György (szerk.): Brit moralisták a XVIII. században. Budapest, 1977.
- Sólyom László*: A polgári jogi felelősség hanyatlása. Budapest, 1977.
- Sólyom László*: Környezetvédelem és polgári jog. Budapest, 1980.
- Sólyom László*: A személyhez fűződő jogok. Jogtudományi Közlöny, 1979.
- Specker*: Die Persönlichkeitsrechte. Aarau, 1911.
- Spinoza*: Tractatus Theologico-Politicus. Budapest, 1953.
- Spiro*: Privacy in Comparative Perspective. In: Pennock és Chapman (szerk.): Privacy. New York, 1971. (Nomos XIII.)
- Stahl*: Die Philosophie des Rechts. Heidelberg, 1854.
- Strauss, Leo*: Naturrecht und Geschichte. Stuttgart, 1956.
- Striking Balance Between Privacy and Supervision*. Note, New York University Law Review, 1976.
- Szuhoverhij*: O razvityii grazhdanskopravovoj ohrani licsnih nyeimucsescsztvennih prav i intyereszov grazhdan. Pravovegyenyije, 1972.
- Tawney*: Religion und Frühkapitalismus. Bern, 1946.
- Tocqueville*: Das alte Staatswesen und die Revolution. Leipzig, 1857.
- Törő Károly*: A személyiségvédelem helye és szerepe a polgári jog rendszerében. Magyar Jog, 1970.
- Törő Károly*: A személyiség polgári jogi védelme bíróságaink gyakorlatában. Magyar Jog, 1971.
- Unger*: System des österreichischen allgemeinen Privatrechts. Leipzig, 1892.
- Villey*: Das Römische Recht in Hegels Rechtsphilosophie. In: Riedel (szerk.): Materialien zu Hegels Rechtsphilosophie. II. Frankfurt/M., 1975.
- Vojevodin*: Szogyerzsanyije pravovogo polozsnyija licsnosztyi v nauke szovjetszkoje goszudarsztvennogo prava. Szovjetszkoje Goszudarsztvo i Pravo, 1965.
- Wacks*: The Poverty of Privacy. The Law Quarterly Review, 1980.

- Wade*: Defamation and the Right of Privacy. *Vanderbilt Law Review*, 1962.
- Walter*: Über Ehre und Injurien nach Römischem Recht. *Neues Archiv des Criminalrechts*, 1820.
- Warren—Brandeis*: The Right to Privacy. *Harvard Law Review*, 1890.
- Weber, Max*: *Wirtschaft und Gesellschaft*. Tübingen, 1972.
- Welcker*: Eigentum (Id. Rotteck—Welcker).
- Welcker*: Injurie (Id. Rotteck—Welcker).
- Welcker*: Infamie (Id. Rotteck—Welcker).
- Welcker*: Staatsverfassung (Id. Rotteck—Welcker).
- Welcker*: Stand (Id. Rotteck—Welcker).
- Wellspacher*: Das Naturrecht und das ABGB. In: *Festschrift zur Jahrhundertfeier des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches*. Wien, 1911.
- Westin*: *Privacy and Freedom*. New York, 1967.
- Wieacker*: *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*. Göttingen, 1967.
- Wieacker*: *Pandektenwissenschaft und industrielle Revolution*. In: *Industriegesellschaft und Privatrechtsordnung*. Frankfurt/M., 1974.
- Wieacker*: *Der Kampf des 19. Jahrhunderts um die Nationalgesetzbücher*. In: *Industriegesellschaft und Privatrechtsordnung*. Frankfurt/M., 1974.
- Wilkinson—White*: *Constitutional Protection for Personal Lifestyles*. *Cornell Law Review*, 1977.
- Windscheid*: *Lehrbuch des Pandektenrechts*. Frankfurt/M., 1891.
- Winfield*: *Privacy*. *The Law Quarterly Review*, 1931.
- Winfield—Jolowicz*: *On Tort*. London, 1971. (*W. J.*)
- Wittmann*: *Die Körperverletzung an Freien im klassischen römischen Recht*. München, 1972.
- Wolf, Erik*: *Grotius, Pufendorf, Thomasius. Drei Kapitel zur Geschichte der Rechtswissenschaft*. Tübingen, 1927.
- Zeiller*: *Commentar über das allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch*. Wien, Triest, 1813.

69,— Ft

OSZK

Országos Széchényi Könyvtár