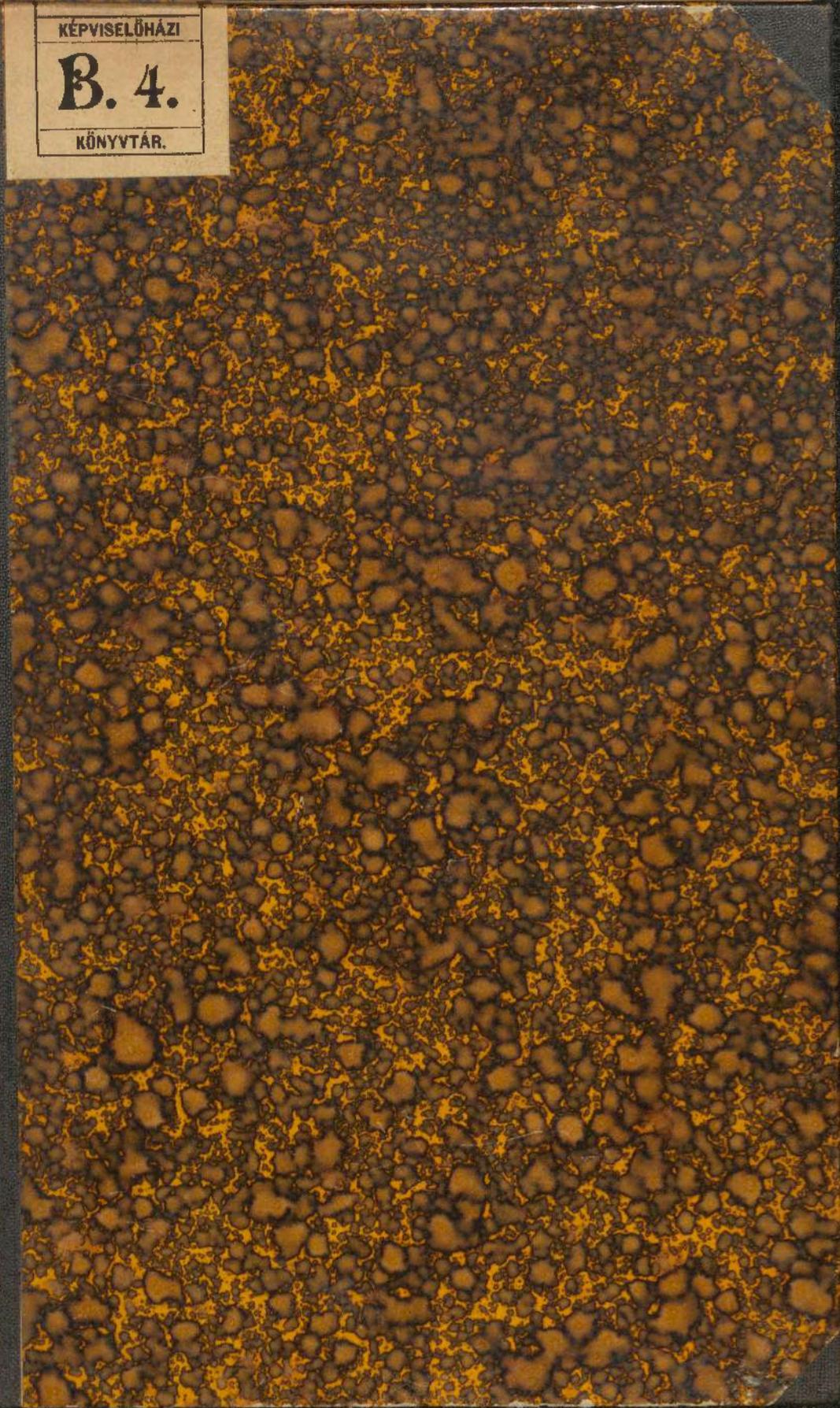
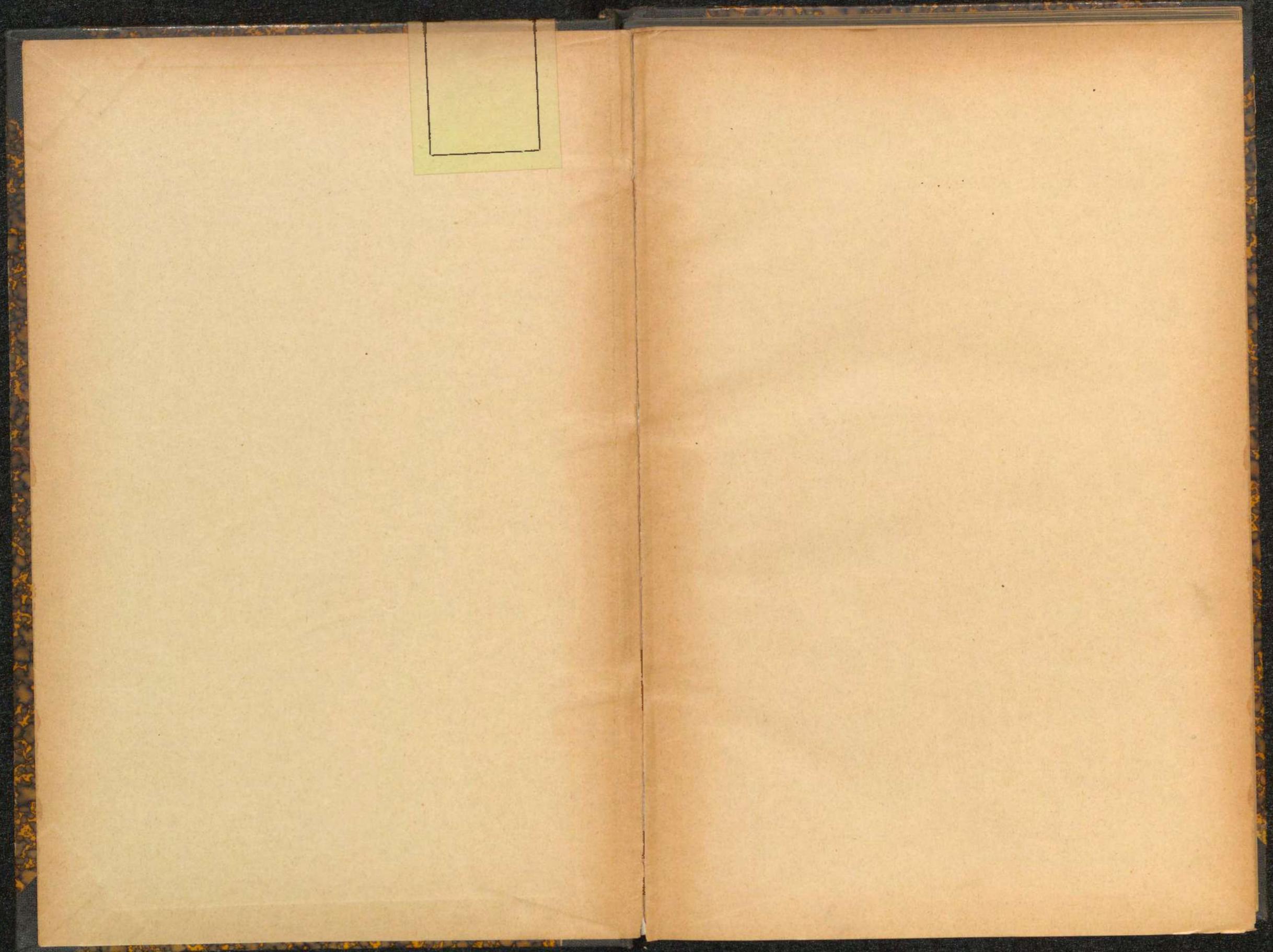


KÉPVISELŐHÁZI

**B. 4.**

KÖNYVTÁR.





984  
1882. június

1884.

# A SZOMSZÉDJOGI OLTALOM

IRTA

DE BIERMANN MIHÁLY

Olvastatott a m. tud. Akadémia II. osztályának 1886. május 10-én tartott ülésén

Az Országgyűlési Könyvtár  
állományából törölve



2003.4.1

BUDAPEST, 1886.

SINGER ÉS WOLFNER KÖNYVKERESKEDÉSE.  
ANDRÁSSY-ÚT 10.

## A szomszédjogi oltalom.

### BEVEZETÉS.

Valóban különálló, egymástól és az anyaföldtől külsőleg független dolgokul pusztán az ingóságok jelentkeznek; az ingatlanok, bár mekkora kiterjedésűek legyenek, külsőleg is csak a földteke oszthatatlan testének parányi darabjai, melyek felületesen elhatárolva, a gazdasági életben önálló termelési közegekül, a vagyonszférában független jogtárgyakul szerepelnek ugyan, de fogalmi és gazdasági önállóságuk dacára egymással és az egészszel elbonthatatlan kapcsolatban állnak. Ezen okból az emberi cselekmények és a természeti események hatásaikban csak ritkán szorítkoznak azon ingatlanra, mely színhelyökül szolgált, jelesen pedig alig képzelhető ingatlanokra vonatkozólag oly használati tény, mely kisebb-nagyobb mértékben ne volna érezhető azoknak határain kívül is. Ilyen áthatások a használati tény minőségéhez, a kifejtett erő fokához képest meg számtalan más körülménytől függőleg szűkebb vagy tágabb körre terjedhetnek, erejük azonban természetszerűen mindig a kiindulási ponttól való távolságukhoz áll megfordított arányban és így legélesebben a közvetlenül vagy közvetve határos ingatlanokon, sőt gyakorlatilag számbavehető mérvben közönségesen csak is itt, tehát a szomszéd-ságban érezhetők.

Ezen ki- és áthatások a szomszéd ingatlanokra vagy az azokon lakó, azokat használó személyekre nézve előnyösek lehetnek: a szomszédom által felépített széles homlokzatu házon vagy magas védfalon pl. nem egyszer megtörik a vihar, mely különben kegyetlenül döngetné tulajdon házamnak ablakait vagy kertemben leverné a fákról a félig érett gyümölcsöt; a szomszéd által feltárt forrásnak telkemre lefolyó fölös vize nálam is érezhető szűkséget pótol; a szomszéd nagy virágos kertjéből az én udvaromba is viszi az esti szellő a balzsamos illatot; az ott rendezett hangversenyben háznépemmel együtt magam is gyönyörködhetem. De

összehasonlíthatlanul gyakoribbak és szembetűnőbbek a kellemetlen és hátrányos áthatások: a szomszéd gyárának kéményeiből kitóduló füst és korom rossz időben lecsapódik és szétterjed vagy bizonyos irányú szél azt az én telkemre hordja és ez a füst elhomályosítja ablakaimat, reá száll a szárítás végett kiterített fehérneműkre, lehetlenné teszi kertemben a tartózkodást; a közeli vegyészeti műhelyben fejlődő mérges gázok a levegőben szétáradva, a földtől felszivatva és áteresztve lakhatlanná teszik házamat, befertőzik az udvaromon levő kutat, kertemet pusztasággá változtatják; szomszédomnak árvédelmi munkálatai következtében a rendes medrökből kiszorított vizek az én birtokomra törnek ki, megsemmisítik termésemet, elhordják a termő földet; zenéért rajongó szomszédomnak késő éjjeli órákig folytatott gyakorlatai nem egyszer üzik el szememről az álmod. Az erdőmet átszelő vasut folytonos tűzveszélylyel fenyegeti a régi hatalmas tölgyeket, a belső telkem tőszomszédságában elrobogó tehervonatok lakházam falait súlyosan megrázkódtatják, idővel meg is repesztek. Tagadhatatlan azért, hogy bár gyakran párhuzamosak, sőt épen azonosak a szomszédok érdekei, és bár egymásnak támogatására vannak utalva: mégis gyakran vagy valósággal vagy legalább az illetők képzeletében érdekellentét létezik kölcsönös viszonyukban, melynek foka, éle a kérdéses ingatlanoknak terepviszonyaitól, terepfogatótól, művelési ágától, illetve használati módjától és sok más tényezőtől szokott függni. Ezen igazi vagy vélt ellentétből természetesen surlódások és összeütközések származnak, sőt ha az anyagi ellentét személyes ellenszenvvel, boszuvágygyal, kárörömmel párosul, a viszony folytonos hadiállapottá fajulhat, melynek gyászos következményei tulnyomólag azon félre nehezednek, ki kiméletlenségben, erőszakosságban vagy agyafurtságban nem bír ellenfelével versenyezni. Neki minden nap, minden óra késerű meglepetéseket hozhat, neki majd pokollá válik ősi háza, kedvetlenül elfordul a földtől, melyet hajdan szeretettel és sikerrel művelt és áldani fogja az órát, melyben végre gyűlöletessé vált birtokán tudnia sikerül. A milyen istenáldás a jóakaró, szolgálatkész szomszéd, olyan csapás a szükkeblű, ellenséges indulatu szomszéd. Hogy a nép mindig és mindenütt így gondolt és érzett, ezt a költészet és sok példabeszéd hirdeti; az annyira gyakorlati észjárású rómaiak ebbeli felfogására még egy tőlük származó felette érdekes jogszabály vet éles világot: az ingatlanok eladója tartozik a vevővel azt is tudatni, hogy kik lesznek szomszédai; ha ezen kötelesség ellen vét és a vevő mit sem sejtve, oly szomszédot kap, kitől irtózik, ki miatt inkább meg sem vette volna a telket, ő az ügylet felbontását is követelheti.<sup>1</sup>

Az államhatalom természetesen nem nézheti tétlenül ezen

<sup>1</sup> L. 35. §. 8. Dig. contr. e. 18. 1.

tusakodást, mely a nemzeti vagyon nem kis részének kellő gyümölcsöztesítését lehetlenné teszi, az erkölcsök elvadulására vezet és egyes kitérései által a közbátorságot is veszélyeztetheti.

Első és főfeladata a társadalomnak oly életrendet adni és ha adta, vaskézrel megvalósítani, mely minden erőnek kifejtésére, minden jogos érdek érvényesítésére a szükséges tért biztosítsa, de egyúttal az ellentétes érdekek által igényelt határokat kijelölje, mely az ellentéteket bizonyos fokig kiegyenlítse, összeütközéseknek, a gyengébbek elnyomatásának a lehetőségik elejét vegye. A szomszédok, kik tulajdonjogukat korlátlanul gyakorolják, szükségkép összeütköznek, kölcsönösen nehezíthetik egymásnak az okszerű gazdálkodást, és ez által nemcsak egymásnak, hanem közvetve az összeségnek is okoznak kárt. Ha ez bizonyos, akkor szabályozni kell köztük a viszonyt, megszorítani mindegyiknek jogát, kölcsönösen egymás irányában kötelezettségekkel terhelni őket, oly módon és mértékben, hogy szabadságukból el nem vonatván több, mint az összérdekben mulhatlanul szükséges, mindegyik mozoghasson a neki jelölt határok között, mindegyik módját lelje, hogy jószágát legalább viszonylag előnyösen értékesíthesse. Azon jogelvek és jogszabályok összegét, a melyeknek tárgyát és célját az említett rendezés képezi: szomszédjognak szokás nevezni.

Napjainkban, a gőz és villamosság, az óriási termelés és még nagyobb mérvű értékcserekorában, midőn a hatalmas gyártelepek és a még nagyobb szerű forgalmi eszközök üzeme a határos tulajdonosok közti érdekellentétet számos esetben élesebbé teszik, mint valaha volt, midőn az összeütközéseknek és a gyengébbek elnyomatásának veszélye aránytalanul fokozódott, oly szomszédjognak alkotása, mely az annyi felé ágazó érdekek között tapintatosan közvetítsen, mely a nélkül, hogy a tulajdont megbénítaná, az ipar és forgalom rendkívüli követelményeinek a lehetőség határáig eleget tegyen, melynek szabványai biztosan és könnyen kezelhetők legyenek, — ily szomszédjognak teremtése ma napság a törvényhozásnak bizonyára nem utolsó és nem könnyű feladatai közé tartozik.

Nagy mestereink, a római jogászok, a jogi élet ezen ágában is oly elveket hagytak nekünk örökségül, melyek az ő bámulatos életismeretüket, ritkán tévedő tapintatukat fényesen visszatükrözik és annyira ruganyosak és fejlesztésképesek, hogy egy nagy részben átalakult társadalmi és gazdasági állapotainknak megfelelő szomszédjog előállításához részint változtatás nélkül felhasználható anyagot, részint legalább becses utmutatást szolgáltatnak. Azért, a ki a szomszédjog kérdésével akár tisztán elméleti, akár törvény-előkészítési vagy — kritikai szempontból foglalkozik, megbocsáthatatlan hibát követne el, ha elmulasztaná a római jognak idevágó részét beható gondos tanulmány tárgyává tenni és kiaknáztatlanul

hagyná annak gazdag kincses-bányáit. De ily tanulmányban csak akkor lesz köszönet, ha az egyes szabályok felkeresésével és tárgyalásával be nem érve, oknyomozólag, kritikailag és rendszeresen járunk el, vagyis az egyes elvek, intézmények alapját, czélját, benső értékét és mostani alkalmazhatóságát kimutatjuk, továbbá a szomszédjog elemei közti összefüggést felderítjük és az egyes vonásokat egy szemlélhető öszhangos képbe foglalni törekszünk.

Az utóbbi évtizedekben, kivált a német «gemeines Recht» hatályterületén, sok szomszédjogi értekezés és nagyobb munka látott napvilágot; osztrák szomszédaink, valamint magyarhoni jogírók is gazdagították ezen irodalmat néhány figyelemreméltó adalékkal. Azonban ezen sok munka között egy sincs, mely az egész szomszédjogról adna tiszta fogalmat; nagy része a római, esetleg még némely rokonjog ide vonatkozó szabványait, illetve azoknak egynémelyikét ismerteti, szárazon, elv és tervnélküli összeállításban, mások a casuistica mellőzésével a római szomszédjog némely alapelvének felderítésére tesznek kísérletet, de aztán ezen szűk feladatra szorítkoznak; teljes képet egyik sem ad, különösen pedig az anyagi szomszédjog általuk kifejtett szabványainak gyakorlati érvényesülését vagyis a szomszédjogi oltalmat vagy merőben hallgatással mellőzik, vagy legfeljebb futólagos érintésre méltatják és még Hesse-nek teljességre czélzó terjedelmes szomszédjogi munkája is, nem a tárgynak rendszeres feldolgozása: hanem egyes szomszédjogi kérdések felett irt, egymás között felette lazán összefüggő és egészen önkényes sorrendbe foglalt értekezéseknek gyűjteménye, melyben a szomszédjogi védelmi eszközök nem is mint ilyenek a szomszédjoghoz való különös vonatkozásokban, hanem elvont általánosságban, eredeti rendeltetésük körén messze túlmenő későbbi fejlettségökben, a szomszédok viszonyát távolról sem érdeklő részleteikkel mutattatnak be. Számos ide vonatkozó dolgozat egyenesen a szomszédjog védelmi eszközeit vagy azok egynémelyikét tárgyalja, de bár ezen munkák részben igen becses anyagot tartalmaznak, a sokoldalú, soha cserben nem hagyó oltalomról melyben a római jog a tulajdonost szomszédjaival szemben részesíti, az ezen intézmények lényegéről, jelentőségéről, hatásköréről, a köztük létező összefüggésről, egyszóval: a szomszédjogi védelem rendszeréről sem egyenkint, sem összeségükben nem adnak nekünk tiszta fogalmat. Pedig Ihering már huszonnégy évvel ezelőtt találó szavakkal kifejezte, mi volna a szomszédjogi írók számára a legfontosabb és leghálásabb feladat. «Zur Lehre von den Beschränkungen des Grundeigentümers im Interesse der Nachbarn» című jeles értekezésében ugyan is a következőket mondja:<sup>2</sup> «A szomszédí viszonyok törvény-

<sup>2</sup> Dogm. Jahrb. VI. évf., 97—98. ll.

hozási rendezése a legnehezebb problémák egyike. Nemcsak azon kérdés döntendő el itt, mit szabad mindegyiknek saját birtokán művelnie és mikor mondható, hogy a szomszédnak jogkörébe vág, de eldöntendő még egész sor más kérdés is, pl. az: milyen formában szabad a tulajdonosnak szomszédjának beavatkozásait visszautasítania önszegély avagy kereset útján, mennyiben követelhető tőle, hogy idején szegüljön ellene ezeknek, más szavakkal: milyen befolyása van azoknak eltérése részéről, mennyiben kötelez a beavatkozás kártérítésre? De a kérdéssel irodalmilag foglalkozó írók, a helyett, hogy az egész szomszédí viszonyok bensőleg összefüggő képét nyujtanák és kivált azt tennék szemlélhetővé, mikép folyólag egymásba a védelmi eszközök, hogyan egészítik ki kölcsönösen egymást, ezeket tisztán technikai ismervek szerint osztályozzák, mint pl. actio in rem és in personam, fenyegető háborítások elleni védekezés és már megtörténteknek megszüntetése. Azon dolgozatokban is, melyek ezen hibát kerülnek, ama védelmi eszközöknek összeállítása inkább külsőleges, mint benső; a formán túl alig bírnak emelkedni a törvényhozási gondolathoz nem tudtak eljutni.»

Ihering komoly intésének tudtommal eddig nem volt eredménye; magam kívánok most ezen mulasztás pótlására kísérletet tenni. Én sem fogok a szomszédjognak minden ágára kiterjeszkedni, hisz azt, mire jogosítvák és kötelezvők egymás irányában a szomszédok, mit tartoznak tőni, mitől kell tartózkodniok: azt már elegendő fejtegették, — de igen is szándékom az Ihering által kijelölt feladat megoldásához szerény adalékot szolgáltatni, azaz megkísérlem a szomszédjogon alapuló jogok és kötelezettségek gyakorlati érvényesítésének a szomszédjogi parancsok és tilalmak megszegése elleni védekezés, egyszóval: a szomszédjogi oltalomnak összefüggő, habár csak vázlatos rajzát adni. A fentebb kifejtettek után szinte magától értetődik, hogy tervem valóításához első sorban a római és az azon tovább építő «közönséges» jog gazdag forrásaiból fogom az anyagot meríteni. Igen vonzó és hálás feladat lenne a római jog és a vele rokon, de egyuttal germán jogi elemekkel saturált és a jelenkori társadalom sokban változott szükségletei által befolyásolt összes jelentékeny nyugot-európai jogok között párhuzamot vonni; azonban bár mennyire csábító ezen terv, érett megfontolás után elejtettem; meg kell vallanom tulajdon magamnak, hogy ilyen összehasonlítás csak akkor lehetne több hiu cziczománál és értéktelen tölteléknel, csak akkor nyerhetne némileg tudományos jelleget, ha az illető törvényszövegeken kívül azok anyaggyűjteményét, kivált pedig a kérdésnek lehetőleg kimerítő irodalmát és judicaturáját is vonatnám tanulmányom körébe; már pedig felette szegények vagyunk és az idő, mióta nyilvános könyvtáraink figyelmüket a

nem német idegen tudományos irodalomra, kivált pedig az itt számba jövő értekezések lelhelyeire: a folyóiratokra is fordítják, még oly rövid, hogy legalább ezen kérdésnél lehetlenségnek bizonyult könyvtárainkban a szükséges anyagnak egy minimális részénél többet felkutatni. De hát ki csodálkoznék ezen hiány felett, mikor azt tapasztalja, hogy ugyanezen országos könyvtárainkban még nyugoti közvetlen szomszédaink és szövetségeseink újabb törvényei közül — nem is szólva természetesen azoknak anyaggyűjteményeiről — bár hánynak nincs nyoma, és hogy nemcsak az értékesebb ausztriai, de még a jelesebb hazai jogtudományi folyóiratokból is egynémelyik vagy teljesen hiányzik ott vagy csak felette csonkán van meg?

Természetesen nem hagyhatom figyelmen kívül az egyetemes, úgy mint némely régibb jogkönyvben megőrzött particularis magyar jogot, a tételes erőre emelkedettet, valamint a még csak tervezetben levőt, és kiterjeszkedendem egyuttal a kérdésre vonatkozó hazai gyakorlatra és irodalomra; hasonlóképp az ausztriai jogra, az ide vonatkozó irodalommal és gyakorlattal együtt, akarom tanulmányom körébe belevonni.

E helyütt meg kell jegyezmem, hogy az irodalom felhasználása körül, dolgozatom főcélja érdekében, lényegesen el akarok térni a németek mintájára nálunk is általánosan elfogadott szokástól.

Főfeladatommak ugyanis azt tekintem, hogy a szomszédjogi védelemről, főképp mint az Rómában a classikus jogászok idejében alakult, egységes, áttekinthető képet nyújtsak. Egyes intézmények eredete, fejlődésmenete, célja és hatásköre, valamint rájuk vonatkozó némely forráshelynek értelme iránt messze szétágaznak a tudósok nézetei, elannyira, hogy ha az illető helyeken azok mindegyikét vagy akár csak a főbbeket megemlíteni és kritikailag méltatni akarnám, előadásom szükségképp vontatottá, tulterheltté lenne, az áttekintés meg felette nehezítettnek vagy éppen lehetlenné válna. Dolgozatommak első főrészében a szomszédjogi védelmi rendszerének vázlatát kívánom adni, minden polemia nélkül. Ha, mint remélem, ekkép sikerül t. olvasóimnak a szomszédjogi problema szóban levő részének a Rómában és a római jognak mai hatályterületén, nem különben Lajtán tuli szomszédainknál, valamint tulajdon hazánkban megkísérlett és még tervben levő megoldásáról legalább fővonásaiban szemléltethető képet nyújtani, kívánságom a gyakorlatilag két legfontosabb szomszédjogi védelmi eszközt: a negatoria in rem actio-t, meg a birtokháborítási keresetet még külön beható, részletes, az irodalmi apparatus szokásos felhasználására is kiterjeszkedő fejtegetés tárgyává tenni. Azonban a többi szomszédjogi irodalmat sem akarom azért hallgatással mellőzni, hanem összeállítom annak reám nézve hozzáférhetővé vált termékeit és pedig az egész szomszédjogot felölelő vagy annak bizonyos alapvető

kérdéseit tárgyaló munkákat közvetlenül ezen bevezetésem után, az egyes szomszédjogi védelmi eszközökre vonatkozókat meg az illető fejezetek élén. Sőt ohajom, legalább az idézendő főbb munkák tartalmánál, kissé huzamosabban időzni már azért is, hogy a róluk fentebb általánosságban mondott ítéletet igazoljam, továbbá, hogy t. olvasóim, szokatlan tárgyalási módszerem daczára, a kérdés irodalmi állása iránt tájékoztassanak és végül még azon okból, hogy némely fontos, de jelen dolgozatom keretéből kizárt szomszédjogi kérdéshez is legalább néhány szóval állást foglalhassak.

## IRODALOM.

### A) Némethoni irodalom.

Dirksen Ueber die gesetzlichen Beschränkungen des Eigenthums nach röm. Recht und über die arborum sublucatio insbesondere (Zeitschr. f. gesch. R. W. II. k. 1816;) cz. értekezésében annak bizonyításán fáradoz, hogy a telki tulajdonnak a római jogban gyökerező korlátozásai kivált pedig a szomszédi viszonyra vonatkozók, melyek közül egyébiránt csak néhányat tesz vizsgálat tárgyává, egytől-egyig vallási tekintetekre, rendészeti intézkedésekre és a mezőgazdaság kedvezésére vezetendők vissza. Alig szükséges mondanom, hogy ezen felfogás feltűnően egyoldalú, hogy a forrásoknak számos félreérthetetlen nyilatkozatával homlokegyenest ellenkezik és hogy több római jogi intézménynek, kivált néhány házi szolgálatnak létét merőben talányossá tenné.

Spangenberg Einige Bemerkungen über das Nachbarrecht cz., csak néhány lapra terjedő értekezésében (Archiv f. civ. Praxis IX. k. 1826) a l. 8. §. 5—7. si servitus (8. §)-ből kiindulva először adott kifejezést ama nagy horderejű szerencsés eszmének, hogy rendkívüli alkalmatlanságokat, melyek nem a telek közönséges használatának, hanem különös ipar üzéséből származnak, nem tartozik türni a szomszéd. Spangenberg elve megbecsülhetlen felfedezésnek bizonyult; pusztán az ahhoz kapcsolt két rendbeli megszorítás, hogy t. i. csak iparüzésből származó és csak anyagoknak bevezetésével, áthatasával (imissio) járó alkalmatlanságok miatt lehet panasza a szomszédnak, határozottan téves.

1859-ben és 1862-ben Hesse-nek Ueber Rechtsverhältnisse zwischen Grundstücksnachbarn cz. 2 kötetes műve hagyta el a sajtót. Erről alantabb szöveg.

1862-ben megjelent még Bekker-nek Die gesetzlichen Eigenthumsbeschränkungen d. röm. R. (Jahrb. d. gem. deutschen R. V. k.) cz. értekezése, mely különösen a következő eszme kifejtésének van szentelve: a tulajdonosnak saját telkén nem szabad olyasmit tennie, mi a szomszéd ingatlanokra rombolólag hatna.

sem olyasmit birnia, mi hiányos állapota által a szomszédokat veszélylyel fenyegetné; . . «mindettől tartózkodnom kell, mert dolgaidat egyáltalában nem, tehát közvetve sem szabad rongálnom» (175. l.). Ha ezen elv feltétlenül állna, ugy a tulajdonosnak bármilyenü használatmódtól kellene tartózkodnia, mely a határos telkekre akár csak közvetve hátrányos befolyást gyakorolhat. B. maga is érezhette ezt, mert elvének szigorát következőkép enyhíti: mérsékelt füst, por stb. áthatása miatt nem lehet a jog utján fellépni; a források ugyan nem szolgáltatnak ez iránt teljes bizonyítékot, azonban az ellenkező állapot hamar türethetlenné válnék. «Ebben mindamellett nem tulajdonkorlátozást, hanem pusztán a «minima non curat praetor» elv összerü alkalmazását kell keresni» (166. l.). Ezen szempontból indulva, szerző néhány oly esetben is megtagadja pl. a negatoria in rem actio-t, melyekben annak alkalmazhatóságához a források szerint nem férhet kétely.

Az 1863-ki év három munkával gazdagította ezen kérdésnek irodalmát. Ekkor látott napvilágot I. Werenberg Ueber die Collisionen der Rechte verschiedener Grundeigentümer (Dogm. Jahrbücher VI. k.) cz. értekezése, melynek tudományos értékét azonban nem igen magasra becsülném; mert tagadhatatlan ugyan, hogy néhány egészséges eszmét tartalmaz, hogy elég hasznavehető anyagot felhalmoz és az élet követelményeivel is számolni törekszik — igaz, nem nagy sikerrel — azonban a sok casuisticus szabály között hiába keresnök az összekötő fonalat; szerzőnek nyilván nincs tehetsége az abstractióra: a vezérelvek felkérésére; Spangenberg eszméjéről meg, ugy látszik, nem birt tudomással és a jogi constructiókban feltűnően gyenge. W. egyebek közt a boszantás (aemulatio Chikane) tana mellett tör lándzsát és egyenkint fejtegeti a fő «összeütközési» eseteket. A Dogm. Jahrbücher ugyanazon kötetében 2. Ihering fentebb idézett értekezése jelent meg nagyrészt válaszul amarra és annak mindenben egyenes ellentéte; a casuisticus részletek mellőzésével a szomszédi viszonynak szilárd elvi alapra fektetése, összerü szabványokban tapintatos felismerése az általános eszméknek, finom érzék a pezsgő-élet követelményei iránt: ezek jellemző vonásai. Ihering értekezése, szerény kiterjedése daczára, még mindig a legjobb, legtartalmasabb, mit az anyagi szomszédjog terén eddigelé irtak. Szerző a szomszédi viszony leghelyesebb törvényhozási rendezésének kérdését taglalván, az elvi nézponok czéltalanságának, kivált az aemulatio tana teljes hasznavehetlenségének kimutatása után azon elvet állítja fel: a behatásoknak megengedett vagy tilos voltának meghatározásánál pusztán egy tárgylagos elv lehet mérvadó. Az immissio categoriája, mely nem kimerítő, elejtendő és megkülönböztetendő a közvetlen és közvetett behatások. Következik ezeknek találó, csak a határvonalat kettejük között nem egészen jó helyen

megvonó, fogalomhatározás. (Erről még később.) Mig a közvetlen behatásokat a szomszéd tulajdonosra nézve természetesen feltétlenül sérelmeseknek mondja I., a közvetett behatások tekintetében Spangenberg eszméjét, melyet időközben már többen<sup>3</sup> elfogadtak és több-kevesebb szabatossgal formuláztak, felveszi, de igen helyesen mindennemü behatásokra és keletkezési okokra kiterjesztvén, az elvet a következő szavakba foglalja: közvetett behatásokat a szomszéd részéről nem kell tünni, ha a személynek vagy dolognak károsak vagy pedig a személyre nézve az elviselhetőnek rendes mértékét meghaladólag zaklatók<sup>4</sup> («wenn sie entweder der Person oder Sache schaden, oder die Person in einer das gewöhnliche Mass des Erträglichen übersteigenden Weise belästigen.») Feltétlenül egészségesnek tartom ezen elv magvát, azt t. i., hogy a közönségeseket meg nem haladó vagyis a tulajdonnak szokásos mindennapi használatánál sem kerülhető közvetett áthatásokat minden szomszédnak tünnie kell, de hogy nem tartozik tünni oly közvetett áthatásokat, melyek mint rendkívüli használatnak folyományai nemök, erejük, gyakoriságuk stb. miatt a közönségeseknél terhesebbek. Csak az iránt vannak kétélyeim, valjon zaklató és káros áthatások között lehet és kell-e elvileg megkülönböztetni? Nekem, ugy látszik, mintha kettejük között legfeljebb gradualis különbség volna megállapítható, hogy az, mi bizonyos mértéken tul zaklató, terhes, már ártalmas is; ezen nézetemben épen a zaklató áthatásoknak Ihering által felhozott példája: a fumus gravis erősít meg. Sűrű füstnek, különösen kőszén-füstnek huzamos belehelése nemcsak a közönségesnél gyengébb vagy épen betegség, de ugy hiszem, kifogástalan egészségü és erejü embernek is, milyent I. tart szem előtt, több mint kellemetlen, azaz ártalmas; a mi pedig ugyancsak folytonos sűrű füstnek behatását a dolgokra illeti, csak nagy gyárak közelében nem ritkán a koromtól tarkázott házfalakra, szárításra kitett és szénportól ellepett fehérmüüre, meg arra kell emlékeztetnem, hogy bizonyos gyárak szomszédtságában nemcsak az ember, hanem a marha is szenved, a növényzet a földeken és kertekben elcsenevészedik vagy teljesen elpusztul. És hasonló módon összefolynak nagyobb mértékben áthatoló gázok, közönséges és mészpor stb. kellemetlen és ártalmas hatásának határai.

Ugyancsak 1863-ból való 3. S c h e l h a s s n a k Das Nach-

<sup>3</sup> Pl. Sintenis Das praktische gemeine Civilrecht (Lipsee 1844—1851) I. 47. §.; Vangerow Pandekten (VI. kiad. 1850) 297. §.; Holzschuher Theorie und Kasuistik des gem. Civilrechts (1848—1858) III. r. 91. §.; Kuntze ezen műnek a szerző halála után (1863) eszközölt III. kiadásában; Keller Pandekten (a szerző halála után 1861-ben Friedberg által kiadva) 113. §.

<sup>4</sup> Der Rechtsschutz gegen injuriöse Rechtsverletzungen cz. eszmegazdag értekezésében (Dogm. Jahrb. XXIII. k. 1885) az egy ház lakói közti viszonyban is értékesíti ezen elvet.

barrecht nach gemeinem Recht und heutiger Praxis cz. könyve, melyből azonban csak vagy egy harmad esik a törvényes szomszédjog tárgyalására; míg a másik kétharmadot a telki szolgálomak fejtegetése foglalja el. Tudományos értéke felette csekély. Legbecsebbek még a könyvbe felvett nagyobb számú felsőbbbíró-sági határozatok.

A most említett szomszédjogi dolgozatok Hoffmann-t is arra indították, hogy a kérdéshez hozzászóljon. De 1864-ben megjelent Ueber die Grundzüge des Nachbarrechts beim Grundeigenthum (Arch. f. prakt. R. W. N. F. I. k.) cz. értekezésének nem nagy része volt annak tisztázásában. H. Ihering példájára szintén általános elvekre törekszik visszavezetni a szomszédjogi szabványokat, azonban a viszony anyagi oldalának rajzában, melynek dolgozatának első nagyobbik fele van szentelve, szorosán véve egy tapodtat sem haladt előre az előzői, kivált Ihering által tört uton, sőt olykor (pl. a bosszantás tanában) visszafelé is tesz néhány lépést; értekezésének másik felében a szomszédjog védelmi eszközeinek egységes tárgyalását kíséri meg, de ezen tárgyalás teljesség, pontosság és áttekinthetőség tekintetében sok kívánni valót hagy.

1863 és 1865 között Hesse Ihering évkönyveiben (Dogm. Jahrb.) öt értekezést tett közzé, melyek kisebb-nagyobb részben szintén a szomszédjog körébe vágnak:

1. Zur Lehre von den nachbarlichen Verhältnissen der Grundeigenthümer (VI. k.);
2. Grundzüge des Wasserrechts nach gem. Recht (VII. k.);
3. Ueber die actiones in rem (VIII. k.);
4. Ueber die prohibitoria actio und über die Frage, ob Mit-eigenthümer gegeneinander die neg. erheben können? (VIII. k.);
5. Die Negatorienklage, ihre Veranlassung und Richtung (VIII. k.).

Minthogy ezen értekezések, a mennyiben a szomszédjogra vonatkoznak, semmi olyast nem tartalmaznak, mi a szerzőnek mindjárt ismertető nagy művében (kivált annak második kiadásában) nem ép oly részletesen kifejtve, sőt többnyire erősebb érvekkel támogatva volna, felesleges lesz azoknál tovább időznöm.

A legteljesebb és legterjedelmesebb szomszédjogi munka Hesse-nek első kiadásban 1859—1862 között (2 kötetben), második kiadásban 1880-ban (egy, de vaskos kötetben) megjelent Die Rechtsverhältnisse zwischen Grundstücksnachbarn (Nachbarrecht) cz. műve. Ugyanezen szorgalmas jogi író a most említett könyvön, valamint a fentebb idézett 5 értekezésén kívül még két idevágó munkát tett közzé és pedig még főművének első megjelenése előtt egy monográfiát a Cautio domni infecti intézményéről (1838, II-ik kiadásban 1841), később (1866) oly című értekezést Das Einspruchsrecht gegen Bauunternehmungen stb. Ezen

utóbbi két dolgozatot nem bírtam megszerezni, de úgy a szerzőnek egyes észrevételeiből, mint más írónál található idézetekből azt lehet következtetni, hogy tartalmuk, minden lényeges részében, a főmunkában is talált felvételt. Hesse-nek könyve az egész szomszédjogot, az anyagot, úgy mint az alakít öleli fel, sőt oda csak részben vagy éppen nem tartozó tárgyakat (pl. a vízijog alapvonalai, a köztulajdonosok jogviszonya stb.) is vont tanulmánya körébe; mindamellett nem bírta vagy éppen ezért nem volt képes az annyira fontos jogviszonynak egységes bevégzett képét nyújtani.

Főhibái a rendszeresség hiánya és az, hogy a szomszédjog oltalmi eszközeit nem a szomszédjog szempontjából tárgyalja, összefüggésükkel meg keveset törődik. Hogy a rómaiak által kidolgozott oltalmi intézmények erős gyűrűt képeznek, melyből a szomszédai ellen vétő telektulajdonos büntetlenül egyhamar ki nem bontakozik, azt, mint alig szükséges megjegyezni, H. könyve nem mondja nekünk, annál kevésbé világosít fel az iránt, valjon ezen védelmi rendszer nem igényelne és türne mégis itt-ott némi módosítást és kiegészítést.

A munka rendszertelenségének jellemzésére elég legyen azon körülményt felemlíteni, hogy szerző az egyik függelékben feldolgozott anyagot nem illesztette be könyvének illető fejezeteibe, sőt időközben beállott nézetváltozásának sem az összefüggő előadásban, hanem külön pótlékokban ad kifejezést, úgy hogy tulajdonképi véleményéről részben csak a könyv végén szerezhettünk biztos tudomást.

A negatoria actio-nak szentelt fejezetben a szomszédjog legfontosabb elveinek fejtegetésébe bocsátkozik. Hevesen megtámadja Ihering-nek Burckhard által részben módosított tanát a közvetlen és közvetett behatásokról és a szomszéd ingatlan közönséges, meg rendkívüli használatából eredő háborításoknak vagy károsításoknak amazzal összefüggő megkülönböztetését, mely időközben úgy a némethoni (pl. Windscheid, Loening, Bar, Brinz, Bruns, Dernburg), mint az osztrák (pl. Mages, Pfaff, Unger, a római jog szempontjából Randa is) és a magyar írók (Wenzel, Katona, Bánffay) körében sok új barátot szerzett és a némethoni gyakorlatban egyre általánosabb alkalmazásban részesül. H. azt vitatja, hogy az u. n. közvetett immissiók a források értelmében nem is tekintendők immissióknak, sőt hogy ezen fogalom felállítása folytán a cautio damni inf. meg a negatoria i. r. a. közti határ teljesen elmosódik (270. l.). Szerinte jogtalan csak az ő értelmében veendő immissio: «az áttolás (szilárd anyagokra vonatkozólag) avagy átvezetés (folyékony és légnemű testeknél) egy pontról a másikra; azaz annak okozása, hogy valamely test az egyik ingatlanról a szomszéd-telek területére jusson (272. l.). Ez jele a birtokos uralma kiterjesztésének a szomszéd-területre;» más körül-

ményeknek és eseményeknek belejátszása, melyek valamely testnek megjelenését a szomszéd területén közvetítik vagy okozzák és a tulajdonos akaratától függetlenek, megszüntetik az uralom-kiterjesztésnek fogalmát (273). Csak ily uralom-kiterjesztés ellenében van helye a *ius prohibendi*-nak, megfelelőleg a *negatoria i. r. actio*-nak (279); más káros behatások miatt, melyek a szomszéd tevékenységének vagy birtoklásának nem szükségképi közvetlen folyományai, pusztán a *cautio damni infecti* engedélyezhető (méltányossági tekintetéből) az ekkép megrövidített vagy veszélyeztetett félnek. Ezen elmélet, mely a csomót nem feloldja, hanem ketté vágja, azt bizonyítja, hogy H. az általa számba vett idevágó forráshelyek értelmezésénél a betűn túl nem emelkedett, hogy az összerű esetre vonatkozó határozat mögött lappangó általános elvet fel nem ismerte vagy nem is kereste. Könyvének némely más helyén (kivált az *act. aquae pluv. tárgyaló fejezetben*) is található elvétve tudakos, mesterkéltné törvényértelmezések, önkényes állítások, de egészben azon elismeréssel tartozom H.-nek, hogy alapos készültséggel fogott nagy feladatához, hogy a római források magyarázatában rendszerint igen óvatosan és tapintatosan jár el, hogy tudománya, életismerete, egészséges ösztöne, biztos ítélete csak akkor tagadják meg magokat, ha erős elfogultsággal küzd, hogy az ellenzetetekkel soha nem bánik el könnyelműen, és hogy tulajdon állításait, a tarthatatlanokat is, mindig elég ügyesen indokolja. Meglepő szerzőnél, mint a gyakorlat emberénél, hogy a themájára vonatkozó gazdag és tanulságos némethoni *judicaturából* aránylag oly keveset merített.

Burckhard is *Die Cautio damni infecti* cz. könyvében (a *Digestáknak* Glück által kezdett *commentárjának* folytatása: 39. k., 2. cz., 1875), jelesül annak 16. és 17. szakaszában és ismét *Die actio aquae pluviae arcendae* cz. munkájában (u. o.: 39. k., 3. cz., 1881), jelesül a 6-dik szakaszban nagy vonásokban előadja nézetét a szomszédjog alapelveiről. Visszautasítva Hoffmann és Hesse elméleteit, a Spangenberg-Ihering-féle iskola hívének vallja magát, maga részéről is elfogadja a telek közönséges és rendkívüli használata folyományainak, valamint a közvetlen és közvetett behatásoknak megkülönböztetését, annyiban azonban mégis elvi ellentétbe helyezi magát Ihering-gel és inkább megint Hesse-hez közeledik, hogy a behatások megítélésénél a főszólyt arra fekteti, valjon az *immissio* fogalma alá esnek vagy sem. Az első esetben feltétlenül jogellenesek: ez a tulajdonjog kizárólagosságának szükségképi folyománya. Ez esetben a *negatoria a. van* helyén, nem úgy a másikkban, akkor legfeljebb a *cautio d. inf.* követelhető.

*Immissio* szerinte «minden cselekmény vagy készítmény (berendezés, Anlage), melynek kiindulás-pontja nem az idegen területen, hanem saját határaink között van, de mely ezen hatá-

rok átlépésével az idegen területre kiterjed és szilárd, folyékony vagy légnemű anyagokat visz át a szomszéd területére (*Cautio* 199. l.). Közvetlen az *immissio*, «ha a határ-átlépést képező cselekmény hatásában tüstént és szükségképen a szomszéd területén jelentkezik, ha az illető cselekmények és berendezések egyéb okok hozzájárulása nélkül, pusztán mert ily módon végezzük vagy ily állapotban birtokoljuk, behatnak a szomszéd-területre» (u. o. 207. l.). A fogalomhatározás első része, mely merőben felesleges, de nem is egészen szabatos, bátran elmaradhatott volna, annak második tagja igen helyesen tágit a közvetett behatásoknak Ihering által vont körén. «Közvetett az *immissio*, ha a cselekmény és berendezés, valamint legközelebbi hatása magában csak tulajdon területünk határain belül lép fel és pusztán más okok belejátszása folytán történik határátlépés» (u. o. 208. l.). A közvetlen *immissiókat*, néhány különös kivételtől eltekintve, következetesen jogelleneseknek itélték a rómaiak, nem úgy a közvetetteket: «A tulajdon fogalmának kiméretlen érvényesítése... itt gyakorlatilag lehetetlenségnek bizonyulna» (213. l.).

A megengedettnek határa itt «a mindennapi élet szükségleteinek körével esik össze, milyenek valamely telek minden birtokosának személyében fenforognak vagy legalább fenforoghatnának.»

Az *immissio* nélküli behatások formailag tökéletesen jogosultak. Az általuk megrövidített szomszéd tehát tulajdonjoga alapján nem indíthat keresetet az abbanhagyásra vagy megszüntetésre (233 l.). Pusztán közvetve és csak a méltányosság elvei szerint segíthetünk rajta, olyképen, hogy óvadék követelésére jogosítjuk, de miután ellenfelét formailag nem érheti vád, ezt is azon esetre kell szorítanunk, ha a kérdéses cselekmény vagy berendezés az igénylő telkének állagára gyakorol befolyást, tehát magát a telket rongálja (236). Mint ezen ismertetésből kitetszik, B. egyik-másikban élesebben formulázta Ihering elméletét, egészben véve azonban középhelyet foglal el ezen író és Hesse között és kivált abban tér vissza utóbbinak joggal gáncsolt tanához, hogy testi anyagoknak átvezetésével nem járó áthatások ellenében a közvetlen jogi segílyt kereken megtagadja. Hát igaz, mindazon esetekben, melyekben a római források áthatások miatt a *negatoria in rem actio*-nak helyt adnak, *immissio* forog fenn a B. által kifejtett értelemben; lehet-e azonban ezen körülményből mintegy *per argumentum a contrario* következtetni, hogy *immissio* nélküli áthatások, pl. a kohóból származó rendkívüli hőség általi károsítás, szokatlan láрма általi háborítás, a falaknak vasuti vonatok okozta megrázkódtatása és ebből származó repedezése stb. a római jog szellemében nem adhatnak okot panaszra, tehát

nyugodtan elviselendők? Nem kell-e inkább azt mondani, hogy a római jogászok azért nem foglalkoztak ilyenemű esetekkel, mert gőzgépek, a modern gyárakhoz hasonlítható ipartelepek, vasutak és azokhoz fogható más közlekedési eszközök ismeretlenek voltak előttük, de hogy épen az immissio eseteinek megítélése alkalmával általok félállított elvek elég határozottan sejtetik, hogy az immissióval nem járó rendkívüli áthatásokról is összehasonlíthatlanul természetesebben, igazságosabban és practikusabban ítélték volna, mint Hesse, Burckhard és ezeknek elvtársai.

Wendt Das Faustrecht oder Besitzvertheidigung und Besitzverfolgung cz. nagyszabású tanulmánya (Dogm. Jahrb. XXI. k. 1883) is tartalmaz a szomszédjogra, kivált pedig a szomszédjogi oltalom körébe tartozó egyes intézményekre vonatkozó tanulságos fejtegetéseket. Szerző conclusióit mindamellett csak részben tartom elfogadhatónak; különösen tarthatatlannak látszik nekem az operis n. n.-ról mondott összefoglaló ítélete és azon állítása, hogy az o. n. n. még a remekjogászok korában az interd. quod vi aut clam intézményével olvadt egybe.

### B) Osztrák irodalom.

Schuster Das Baurecht cz. könyve (1819) tudtommal az osztrák jogi irodalomnak legrégebbi terméke, mely a szomszédjoggal általánosabban foglalkozik. Szerző közvetlenül ugyan csak a szomszédoknak építkezésekre vonatkozó viszonyát és az azokkal összefüggő telki szolgáltatásokat tárgyalja, de előadás közben néhány más fontos szomszédjogi kérdés felvetésére és latolgatására is talál alkalmat. Sch. e. könyvben éles ítéletű, gyakorlatias észjárású, az osztrák jogot óvatosan, de biztosan kezelő és még a római jogban is becsületre méltó jártassággal bíró, azonban szörnyű hosszadalmasságra hajló írónak bizonyul. Sch. hévvel védi a tulajdonosnak területe határain belül teljes rendelkezési szabadságát és különös erélyvel, de találó érvekkel is visszautasítja az u. n. «Neidbau» (aemulatio, Chikane) állítólagos tilalmát. Ipartelepek berendezésére és üzemben tartására is az osztrák jog szempontjából szerinte jogosítva van a tulajdonos, bár mennyi alkalmatlansága legyen e miatt a szomszédoknak, feltéve természetesen, hogy nem történik közvetlen beavatkozás ezeknek jogkörébe.

Teljes figyelmet érdemel Mages Ueber Nachbarrecht cz. munkája (Bécs 1871; külön lenyomat az Allg. österr. Gerichtszeitung-ból); egy igen becses, érdekes és tanulságos értekezés, egyúttal az osztrák jogi irodalomban az első és eddigelé az egyedüli munka, mely tüzetesen az egész szomszédjogot behatóan fejtegeti. Kiindulva Spangenberg, Werenberg, Ihering, Schelhass, Hesse, Schuster tanaiból és bőszégesen felhasználva a közönséges jogi,

valamint az osztrák judicaturát, gondosan elemzi szerző itt a római, valamint az osztrák jognak az anyagi és részben még az alaki szomszédjogra vonatkozó szabványait, igyekezvén összeköttetésbe hozni a római jogi tanokkal az osztrák jogot és kimutatni, hogy azok a polg. törvénykönyv hatályterületén is alkalmazhatók. Szerző élénken, érdekesítően ír, ügyesen és oly erővel érvel, hogy nehéz neki ellentállani; a szomszédok kölcsönös vonatkozásában nyilvánuló sokféle életviszonyoknak alapos ismeretét és az e vonatkozások célirányos szabályozásától függő fontos érdekek iránt finom érzéket tanusít. Könyvének ezen fényes tulajdonai miatt akkor is teljes érdekléssel követjük a szerzőt, midőn conclusióit nem bírjuk aláírni; pedig ez nem ritka eset, sőt ha ítéletmet a könyvről kevés szóba akarnám foglalni, kénytelen volnék mondani, hogy az a szomszédok viszonyát nagyrészt nem annyira a most létező, mint inkább egy jövődöbeli eszményi osztrák jog világitásában állítja elénk. Ilyen értelemben kellend felfogni mindenekelőtt szerzőnek de lege ferenda kétségkívül nagyon is figyelemreméltó azon állítását, hogy a közvetett behatások az osztrák jog hatályterületén is az Ihering-féle elv szerint megítélendők (47. s. k. II.). Ezt következteti egy nyilván kissé önkényes szabású tulajdonfogalomból, melyhez képest tekintettel a szomszédi viszonyra magában jogellenes a tulajdonos bármely intézkedése, mely akár csak következeiseiben az idegen jószágban káros változásokat idéz elő, és ezen fogalom szigorától szerinte csak annyiban szabad és kell a tulajdon életképességének megóvása érdekében eltérni, a mennyiben a kérdéses behatások a közönséges észszerű tulajdon-gyakorlástól elválaszthatlanok. Az ezen és az osztr. polg. törvénykönyvben, kivált pedig annak 364. §-ban contemplált tulajdonfogalom közötti ellentét nehezen félreismerhető. M. egyébiránt I. tanát is lényegesen módosítja. Azon hasonlóképp tarthatatlan nézetből kiindulva, hogy valamint a magánjogban általában, úgy a szomszédjogban is pusztán vagyoni érdekek részesülhetnek figyelemben (9. §. és ismételve más helyeken is) oly közvetett behatások miatt, melyek bár szokatlan tulajdon-gyakorlatból származnak és a közönségeseknél jóval terhesebbek, de pusztán a szomszéd személyére nézve zaklatók, anyagi kárt azonban nem okoznak, minden jogi igényt feltétlenül megtagadandónak állít (40. l. 1. még a 37. l. is); ez súlyos ellenmondásokra vezető aggályos elv, melyet szerző maga sem alkalmaz következetesen (l. a 41. és 51. l.). Ilyenemű behatások miatt tehát sem kártérítési keresetnek, sem vagy is még annál kevesebbé negatoria i. r. actiónak ad helyt. Az utóbbi keresetet azonfelül még akkor is tartja kizárandónak, «ha a közvetlen vagy közvetett károsításoknak szerzője oda nyilatkozik, hogy az illető tényeket nem dologi jogának gyakorlásában követte el» (40. l.). Hogy ezen elv a neg. megindításának sikerét első sorban

alperes önkényétől tenné függővé, azt szerző nem látszik észrevenni.

De ezen és hasonló tanok mellett, melyek az ellenmondást kihívják, oly fejtegetésekben is gazdag a munka, melyek valamint bensőleg indokoltak, úgy a tételes osztrák jog szempontjából is alig eshetnek kifogás alá.

Pfaff-nak Zur Lehre von Schadenersatz und Genugthuung nach österr. Recht cz. jeles tanulmányáról (Bécs 1880) szin:én kell e helyen megemlékeznem, mert e munka is egyebek közt a közvetett behatásoknak szomszédjogi szempontból való megítélésének ép oly fontos, mint kényes kérdésével foglalkozik (l. azonkívül a vitium operis által okozott beomlás esetében teljesítendő kártérítésre vonatkozó megjegyzéseket a 47. l., 136. j.). Pf. több esetet hoz fel, melyben a polg. törvénykönyv idegen jogkört sértő bizonyos cselekményt megengedettnek és jogosultnak nyilvánít, de mégis kártérítéssel sújtva a jog gyakorlását (43. s kv. ll.) és ezen tényből azon következtetést vonja le, hogy Magés-nak igaza van, ha Ihering elvét az osztrák jog szempontjából is alkalmazhatónak vitatja. De eltekintve attól, hogy Pf. következtetlenséget követ el, midőn a nézete szerint el nem türendő közvetett behatások esetében kártérítésre és nem egyuttal azok megszüntetésére ad igényt, fejtegetéseiben elselejteni látszik, hogy a polg. törvkv. mérvadó 364. §. a tulajdonnak csak oly gyakorlását tiltja meg, mely másoknak jogába bevág, hogy ellenben a szóban levő közvetett behatások kétségtelenül sérelmesek ugyan a szomszédok jogi érdekeire nézve, a nélkül mindazonáltal, hogy ellenkező jogszabály hiányában jogcsorbitásoknak is minősíthetők lennének.

A szomszédjognak igen gondos, de csak vázlatos rajzát az osztrák jog szempontjából folytonos tekintettel a gemeines Recht-re Randa néhány művében birjuk, és pedig az anyagi szomszédjogét legujabb munkájában Das Eigenthumsrecht nach österr. Recht stb.<sup>5</sup> (I. fele, Lipcse 1884), jelesül annak 5. és 6. §§-ban «A tulajdonjog gyakorlásának megszorításai» és «a tulajdonosnak törvényi kötelezettségeiről», míg a szomszédjogi védelemre szolgáló egynémely fontosabb intézmény: jelesül az act. negatoria (kivált a bizonyítási teher elosztásának a legujabb időkig annyira vitás kérdése: 6. §., 80. s kv. ll.; 7b §., 64. j.) az act. finium regundorum (7b §., 156. s kv. ll.), a római operis novi nuntiatio helyét pótló építés-engedélyezési eljárás (7b §., 170. s kv. ll.), különösen pedig az int. uti possidetis (7b §., melyet szomszédjogi szempontból is igen érdekesen megvilágít: 7d §.) Der Besitz nach österr. Recht cz. híres régiebb művében (III. kiad., Lipcse 1879) tárgyalatik igen alaposan. Szerző által

<sup>5</sup> Ismertetem a «Magyar Igazságügy» XXIV. k., 47. s köv. lapjain.

az utóbbi művében levont következtetéseket, a mennyiben az osztrák jogot illetik, néhány jelentéktelen részletől eltekintve, fentartás nélkül elfogadhatóknak tartom, nem egészen úgy a római jog szempontjából tett észrevételeit. Tulajdonjogának id. 5. §-ban R. a telki tulajdonnak úgy a szomszédjog körébe tartozó, mint a nyilvános jogi természetű törvényes korlátozásait fejtegeti, csakhogy amazokat is az általános érdekekben tett, habár «első sorban egyes magánosok érdekeit szolgáló intézkedéseknek» minősíti, mi szerinte azon jelenséget is eléggé magyarázza, «hogy a mai jog nem mindig magánjogi keresetet enged a szomszédnak a törvényes tulajdon-megszorításoknak érvényesítése czéljából, hanem inkább a közigazgatási hatóságokra bizza ezen védelmet» (94. l., I. j.). Én azt találom, hogy a nyilvános érdek a kérdéses tulajdon-megszorításoknál nem áll inkább előtérben, mint pl. azon szabványban, hogy az adós kötelezettségének eleget tenni tartozik, és ha igaz is, hogy az osztrák jog többnyire — bár nem kivétel nélkül — a közigazgatási hatóságokra hagyja a szomszédjogi védelmet, ez azért még távolról sem mondható a modern jogok közös vonásának; nem áll pl. a gemeines Recht-ről a szász, francia, olasz stb. magánjogról. R. ezután egyenkint ismerteti a tulajdonnak osztrák jogi korlátozásait (a 10. pontban tárgyalt szabálynak általa pártolt általánosítását önkényesnek tartom), majd szemügyre vesz a közönséges jogban vagy partikularis jogokban gyökerező, de az osztr. polg. törvénykönyvbe fel nem vett némely tulajdonjogi megszorítást, kivált a közvetett behatások határára vonatkozólag Spangenberg-Ihering által a római jogból oly szellemesen bevezetett elvet, melyet, mint érintém, egyes osztrák írók az ausztriai jog talajába is akadálytalanul átültetetheti véltek. Randa meggyőzőleg kimutatja, hogy a polg. törvénykönyv ezen de lege ferenda általa is a legmelegebben ajánlott elvről nem tud semmit. Érvelése itt oly biztos és következetes, hogy conclusióit aligha sikerülend megczáfolni; sokkal kevesbbé szerencsés volt annak igazolásában, hogy az osztrák gyakorlat is következetesen az ő szempontjából ítéli meg a kérdést. A 6. §-ban a tulajdonosnak a tulajdon megszorításaitól jól megkülönböztetendő kötelezettségeit, jelesül a polg. törvénykönyv 343., 387. és 858. §§. által megállapítottakat tárgyalja (a szükséges ultra vonatkozó észrevételei, miknek helyességéhez különben is sok szó fér, nézetem szerint hasonlóképpen ezen szakaszba tartoznának). Itt kifejtett nézeteit általában osztom, csak az ellen van kifogásom, hogy valamely roskadozó épület által veszélyeztetett szomszéd ne követelhesse annak kitatarozását vagy lebontását.

Randa fejtegetései Unger-t is felszólalásra készítették. Zur Lehre vom österr. Nachbarrechte (Zeitschr. f. d. Privat- u. öffentl. Recht d. Gegenwart, XIII. k. 1886) cz. értekezésében a szomszédi viszony helyes szabályozásának nehéz problémáját, kivált pedig a

közvetett behatások tüskés kérdését az osztrák jog szempontjából tárgyalja velős rövidséggel és a commentatorok, Schuster, legérellyesebben pedig Randa által képviselt felfogással szemben, Mages és Pfaff mellett foglalva állást, Iheringnek a szokottnál terheesebb közvetett behatásokra vonatkozó tanát, mint ezek, az osztrák jog uralma alatt is vitatja alkalmazhatónak. Közvetett behatások szerinte «oly cselekmények és berendezések, melyek magukban csak a tulajdon terület határai közt éreztetik közvetlen hatásukat és a szomszéd ingatlanra pusztán más okok közvetítése folytán hatnak ki.» De ha ezen külső okok nem esetlegesek, hanem állandó létűek, folytonos hatásúak, pl. természeti törvények, van-e akkor a lényegben különbség az általuk közvetített, de el nem maradható és a közvetlenül a szomszéd birtokban nyilvánuló hatások közt? Nem mindegy, a szomszéd kertjébe önteni a szennyvizet avagy azokat házunk lejtős udvarán kitölteni, honnan a nehézség törvénye szerint mulhatlanul oda lefolynak? Területem határa közelében álló füstölő-ház oldalfalában egy vagy két hüvelykkel hosszabb vagy rövidebb csövet alkalmazni, úgy hogy az azon kitóduló füst közvetlenül a szomszéd légürébe lép ki vagy oda az egyszer nyert irány megtartását okozó természetj. törvény közvetítése folytán okvetlenül behatol? Egyenesen aláásni a szomszéd házát avagy annak közvetlen közelében a földet oly mélységig kiemelni, hogy támaszát elvesztve, szükségkép összemlik?<sup>6</sup> A közvetett behatásoknak annyira tág fogalomhatározása mellett, mely nagy részét a lényegökben közvetlen behatásoknak is vonja körébe, Ungernak finom jogi érzékével kétszeresen meg kelle ütökönie az előbbi behatások tekintetében ellenfelei által felállított elven. Tagadja, hogy az osztr. polg. törvénykönyv ide vonható rendelkezései, kivált pedig a 364. §. ezen elvet indokolnák; az ezen szakasz által tiltott «Eingriff in die Rechte eines Dritten» nem pusztán tevőleges beavatkozást, benyulást jelent, mint Randa állítja, hanem egyaránt felöleli a közvetlen és közvetett behatásokat; egy pillantás a törvényszerkesztő-bizottság jegyzőkönyveibe és a római jogra minden kételyt eloszlat. Én azonban azt találok, hogy ama jegyzőkönyvek, mint számtalan más esetben, úgy itt is a szerkesztők valódi nézetére, még inkább a törvény tulajdonképi értelmére mi világot sem vetnek, a római jognak ide vonatkozó elveit pedig csak évtizedekkel a polg. törvénykönyv alkotása után sikerült felfedezni. Természetes, hogy a 364. §-ból kiolvasott szabály következetes alkalmazásától Unger maga is visszaborzad: az megfojtaná a tulajdont; itt tehát a törvény-értelmezőknek és alkalmazóknak azon feladat jut, hogy a szabályt a czélszerűség és méltányosság jelölte határok közé szorítsák. De ha az idézett

<sup>6</sup> Megjegyzendő, hogy Unger az utóbbi esetet maga említi a közvetett behatás példája gyanánt.

szakasz a közvetett behatásoktól valóban feltétlenül eltilt, ki jogositja fel a tudósokat és bírakat czélszerűségi és méltányossági tekinteteből egyszerűen tultenni magukat a törvényhozó akaratán?

Hogy rövid legyek: Ungernek felette érdekes és tanulságos tanulmánya, ép úgy, mint Mages-nek fenti munkája, legnagyobb-részt nem de lege lata, hanem pusztán de lege ferenda jöhet tekintetbe.

### C) Hazai irodalom.

A magyarhoni írók közt veterán tudósunk, Wenzel Gusztáv volt tudtommal az első, ki 1878. évi május 13-án tartott akadémiai felolvasásában: A servitus funi inmítettendi hazai jogunk rendszerében, a szomszédjog elveivel foglalkozott.

Spangenberg nyomán (Ihering-nek fentebb idézett értekezéséről, úgy látszik, nem birt tudomással) ő is megkülönböztet a szomszédoknak a telek közönséges, meg rendkívüli használata által okozott kellemetlenségek és károk között; amazokat előzőivel egyetértve eltürendőknek vitatja, utóbbiakat nem. Nagy odaadással és elismerendő tapintattal tárgyalja azután a telek tulajdon és a nagyobb apparatussal, kivált gőzgépekkel dolgozó nagy ipar, főképp pedig gyári ipar ellentétes érdekei közti közvetítésnek tüskés kérdését, végre pedig röviden kimutatja, hogy régebb hazai jogunkban a szomszédi viszonyok általános rendezéséről, de még telki szolgálomokról is alig lehetett szó, hogy azonban a birtokviszonyok teljes átalakítása és az iparnak gyarapodása folytán a viszony elvi részletes szabályozása elodázhatlanná vált.

Sok tanulságos mellett elvétve aggályos helyeket is találni W. dolgozatában; így kézzelfogható ellenmondásban saját tanaival a következő tételt állítja oda a szomszédjognak egyik sarkelve gyanánt: ki-ki tartózkodjék mindentől, mi a szomszéd-épületeket, azoknak föld alatti alkatrészeit és tartozékait vagy a felettök létező légoszlopot megronthatná, vagy megzavarná (fel kell tételzem, hogy a közönséges tulajdon használat által közvetve okozott károkat és kellemetlenségeket egyáltalában nem tekinti károknak, alkalmatlanságoknak); továbbá azon aligha igazolható állítást koczkatja, hogy megfelelő szolgálom nélkül nem szabad tulajdon falunkban a szomszéd telekre néző ablakokat nyitni és ezen állítást azon még meglepőbb nyilatkozattal tetézi, hogy ilyesmit általában egy törvényhozás sem enged meg (9. l.), a l. 8. §. 5. D. si serv. 8. 5. általa adott értelmezése (13. s kv. II.) sem egészen kifogástalan; végre felállít egy a maga általánosságában nyilván tarthatatlan elvet, azt t. i., hogy rendkívüli füst stb. által okozott alkalmatlanságok, károk miatt nem petitorius keresettel, hanem birtok-háborítási keresettel kell

a szomszédnak fellépnie (akkor is, ha a füstnek egyenes bevezetése és általában közvetlen behatás, megfelelőleg birtokháborítás nem is forog fenn?), azonfelül a birtokpereket egy helyes eszmének igen szerencsétlen formulázását tartalmazó következő szavakkal jellemzi, «azok jogügyeknek nem tekinthetők... sőt elintézésöknél jogi kérdéseket figyelembe venni sem szabad» (35. l.).

Katona Mór A szomszédjog (különlenyomat a Jogtud. Közlönyből; Budapest, 1882). Az értekezés a szomszédjog nehéz alapkérdéseinek egynémelyikét tárgyalja, lényegileg ugyanazokat, mikkel gyakrabban érintett remek értekezésében Ihering is foglalkozik, kivált a következő kettőt: már magában jogellenes-e oly tulajdon használat, melynek egyedüli célja a szomszédoknak bosszantása vagy károsítása? és hol keresendő a jogát gyakorló tulajdonos által előidézett káros áthatások jogosságának határa? K. az előbbi kérdésre (ellentétben Iheringgel) igenlő választ ad, arra alapítva határozatát, hogy ily joggyakorlás a tulajdonosra nézve gazdaságilag értéktelen, a szomszédra nézve pedig káros. Ezen indokolás által elébe vág ugyan a nagyon is alapos vádnak, hogy a jog és erkölcs parancsolatait összeza-varja, de viszont észrevétlenül veszélyes lejtőre lép, melyen feltartóztatlanul azon eredményhez kell jutnia, hogy végre minden joggyakorlást megtiltson, ha az, ki ellen annak éle fordulna, kimutatja, hogy az reá nézve káros, míg a jogosultnak ezen vagy azon okból nem lesz belőle valóságos haszna.

A második kérdésre vonatkozólag ő is megkülönbözteti a közvetlen és közvetett áthatásokat, de a köztük vonandó határ kijelölésében (23. l.) ép oly kevéssé szerencsés, mint a közvetett áthatásoknak adandó név megválasztásában; immissióknak nevezi az áthatásoknak ezen osztályát, mintha az a másik osztályba tartozó áthatásokra nem ép úgy vagy még inkább ráillenek és a rómaiak által tényleg nem egyaránt alkalmaztatott volna közvetlen és közvetett áthatásokra? Az elviselendő és a visszautasítható közvetett áthatások közti határvonal kijelölésénél Ihering elméletéből indul ki ugyan, de ugymond (30. l.) «annak szélesebb alapokra való fektetése, részletezése által hiszszük a helyes utat kimutathatni;» hogy programjának a részletezést illető pontját betartotta, azt készségesen elismerem, de az I. elméletéhez képest szélesebb alapokat nem sikerült K. dolgozatában felfedeznem. K. dolgozatának további folyamában még a magyar ipartörvénynek a szomszédi viszonyra vonatkozó rendelkezéseit taglalja és ez alkalommal több érdekes kérdést vet fel, mikre többnyire természetesen és talpraesetten válaszol (csak azon kérdés — nemleges — eldöntésével — 42—43. l. — valjon a szomszédok még az ipartörvény életbelépte előtt felállított ipartelepek ellenében a szomszédjogban gyökerező igényeiket érvénye-

síthetik, nem tudok egyetérteni). Mi K. értekezésében jótékonyan hat az olvasóra, az azt átlengő természetes gondolkodás, a benne visszatükröződő gazdag életismeret és éles jogászai ítélet, végre az izléses, választékos előadás. Viszont meglepő oly komoly írónál, hogy a római jogi forrásokból, melyekből e kérdés körül is oly sokat tanulhatni, közvetlenül dolgozatának egyetlen egy helyén (II. l.) merített, hogy az idevágó hazai dolgozatok közül Wenzel-ét — a jelentéktelenebbektől amugy is eltekintek — nem is említi, és a hogy a régiebb magyar, valamint a hazai judicatura teljes mellőzését kissé elhamarkodva oly szavakkal indokolja, hogy «hazai jogunkban a tulajdonnak törvényes korlátozásai a szomszédok érdekében nincsenek» (58. l.; hát Buda városi jogkönyvéről, meg a Codex iuris tavernicalis-ról — hogy csak a könnyebben hozzáférhető hazai jogforrásokat említsem, — szerző nem birt tudomással?) és «döntvénytárunkban is hiába keresünk idevágó bírói enunciaciót.» Dárday döntvénytárának 1882-ig megjelent kötetében egy tucatnál több ide vonatkozó bírói határozat található, több idevágó érdekes döntvény meg a szaklapokban, pl. a Jogtud. Közlönyben volt közölve.

Végre Bánffay Simonról és Haller Károlyról kell megemlékeznem, kik a magy. ált. magánjogi törvénykönyv tervezetének a dologi jogot tárgyzó részére tett észrevételeikben (Magy. Igazságügy XVIII. és XIX. k., illetve Jogtudományi Közlöny 1883. évi folyam) a tervezetnek szomszédjogi rendelkezéseit is bonczkés alá vették; Bánffay a szomszédi viszony elvi szabályozásának szükségét hangoztatja velős szavakban és ez iránt tett özszerű javaslatában (id. h. XIX. k. 25—26. l.) Ihering többször idézett értekezésének végeredményeit összegezi; Haller (Észrevételei külön lenyomatának 64—71. l.) egyenkint taglalja a tervezetnek idevágó határozatait és részben igen talpraesett megjegyzéseket, részben viszont tarthatatlan állításokat tesz reájok nézve.

## I. FEJEZET.

### A negatoria in rem actio.

A neg. actio a fentebbi irodalmi áttekintésben ismertett munkákban kiváló helyet foglal el, sőt többnyire a tartalomnak tulajdonképi magvát képezi. Létezik aztán a közönséges jog irodalmában több értekezés, mely kizárólag vagy kiválóképen a bizonyítási teher elosztását a negatoria perben fejtegeti. Ezek közül való:

1. Du Roi Ueber die Beweislast bei der Negatorienklage cz. értekezése (iratott 1830-ban, de csak 1857-ben lett közzétéve, Arch. f. civ. Prax. XL. k.). Magva az, hogy a tételes római jog

értelmében a felperes tulajdonán kívül jószágának tehermentességét is tartozik igazolni, mert a negator.-nak kereseti alapja római jog szerint az ellenfél jogának nem léte.

2. Heise az ezen dolgozathoz irt toldatban (u. o.) azt találja, hogy ugy általános elvek szerint mint de lege ferenda, határozottan Du Roi ellen kell nyilatkoznia, kivéve azon esetet, ha alperes a kérdéses jog birtokában van.

3. Francke Betrachtungen über die Beweislast bei der Negatorienklage cz. velős tanulmányában (Arch. f. civ. Praxis, XXI. k. 1838), mely egyuttal a kérdésnek igen tarka irodalma felett a glossatorok idejétől fogva nyujt áttekintést, már jóval korábban czáfolyhatlanul kimutatta volt, hogy azon tanok, melyeket a most nevezett írók is magukévé tettek, gyakorlatilag merőben alkalmazhatlanok.

A kereseti alap felperes tulajdonjoga, nem pedig az ellenfél jogának nem léte, sőt van akár hány eset, melyben ily alperesi jogról szó sem lehetne.

4. Ilmenau Schmidt Adolf Zur Lehre von der confessoria und negatoria actio cz. dolgozatában (Zeitschr. f. geschichtl. Rechtswissenschaft, XV. k. 1850) ügyesen tovább fejti Francke eszméjét; kevesbbé szerencsés, midőn azon felfogás mellett száll sikkra, hogy a negat i. r. a. csak oly tulajdon-sérelmek miatt van helyén, melyek tárgyilag valamely szolgáalom tartalmát képezhetnék.

5. A bizonyítási teher elosztásának annyiszor szellőztetett kérdésére még egyszer visszatér Witte. Azonban ép oly alapos, mint hosszadalmas értekezésében Ueber die Beweislast der act. negatoria (Zeitsch. f. Civilrecht u. Process, N. F., XIII. k. 1856), nagyjából csak azt ismétli, mit előtte már Francke és Schmidt mondtak volt.

A negatoria i. r. actio-val összefüggő egynémely kérdés, kivált pedig a bizonyítási teher elosztása, Lajtán tuli szomszédainknál is gyakori viták tárgya volt egészen a legutóbbi évekig, midőn az osztrák legf. törvényszék által teljes ülésileg kimondott azon elv, hogy a negatoria actio-val fellépő felperes pusztán tulajdonát tartozik kimutatni, már alig talál ellenzésre. Mellőzve a polg. törvénykönyv commentárjait és pusztán futólag érintve néhány ily művet, melyben ezen kérdés szintén csak melleleg tárgyalatik, — ilyenek pl. Pratobera Materialien (jelesül II. k., 53. l.), Unger Der sächsische Entwurf (265. l.), Randa Der Besitz (6. §.) és Das Eigenthumsrecht (1. §., 14. l.), — az osztrák folyóiratokban elszórt — egyébiránt kivétel nélkül felette szerény értékű — néhány értekezésről akarok említést tenni, mely kérdésünkkel ex asse foglalkozik. Ilyent ismerék Nagel-től (Oester-

Gerichtszeitung 1861. évf., 136. sz.), Swoboda J.-tól (Häimerl's Vierteljahrsschrift, X. k., 31. l.) és Larcher Edé-től (Gerichtszeitung 1879. évf., 54. sz.); Nagel Pratobera nézetét vallja, mely szerint felperes az osztr. jog értelmében legalább akkor tartozik dolgának tehermentességét bizonyítani, ha az ellenfél a vitott jog birtokában van; ellenben Swoboda és Larcher, szakítva az Unger tekintélye által is támogatott azon felfogással, hogy a tételes osztrák jog szerint felperes mulhatlanul tartoznék az alperesi jog hiányát igazolni, a homlokegyenest ellenkező elvet tették magukévé, melyet tekintélyesb osztrák tudósok, közöttük pl. Randa, igen erélyesen védenek és melyet ujabban az osztrák gyakorlat is teljes következetességgel alkalmaz.

A Justinianusi jog értelmében, de már a klasszikus római jogászok iratai szerint is a negatoria i. r. actio a szomszédjog védelmi rendszerének legfontosabb eleme: mintegy alap- és középonti intézménye, legerősebb, bár bizonyos alant érintendő okokból rendszerint a végletekre tartogatott fegyvere. A negatoria i. r. actio általános, bár nem egyetemes szomszédjogi kereset. A szomszédjogban gyökerező mindennemű jogi igényeknek érvényesítésére alkalmas, pusztán azokat kivéve, melyeknek célja és tárgya a szomszédnak tüzeten köteletségévé tett meghatározott tételes ténykedése (pl. a szükséges utnak átengedése, a cautio d. i. szolgáltatása), vagy az ő dolgára kiterjedő bizonyos önérdékű cselekményünknek, (pl. telkéről mezei jószágunkra áthajló alsóbb faágak lenyeseése, az ő földére áthullott fagyümölcsök felszedése, a természeti erők által hátrányunkra megváltoztatott régi vízfolyásnak helyreállítása stb.) szintén a jog által tüzeten köteletségévé tett eltérése. Ily igények valóítására a nevezett kereset meggyőződés szerint azért nem alkalmas, mert eredeti szerkezete és történeti kifejlődése szerint a tulajdon-gyakorlás megszorításainak, háborításainak visszautasítására, megszüntetésére, tehát az ellenfélnek bizonyos abbanhagyására («non facere») irányul, nem pedig szolgalmi természetű, habár a szomszédjogban gyökerező avagy önálló kötelmi igények érvényesítésére; oly igényeknek érvényesítésére, miknek az ellenfél részén meghatározott «pati» vagy «facere» felel meg. A tulajdon-háborítás visszautasításánál nem tesz különbséget, valjon az nem létező szolgáalom bitorlása avagy tényleg fennállónak tulterjesztése által okoztatott, vagy pedig ily szándék távol volt alperestől vagy akár tárgyi okokból sem lehetne a jogsértést szolgáalom-gyakorlásnak minősíteni; valamint az is közömbös, valjon ingatlanunkra történt közvetlen vagy a szomszéd telek rendkívüli használatából eredő és a közönségeseknél súlyosabb közvetett behatások ellen védekezünk; sőt

akkor is sikerrel indíthatjuk a *negatoria actio*t, ha ellenfelünk akár csak *localis* jogszabályok (helyhatósági szabályrendeletek, helyi vagy vidéki szokások stb.) ellen vétett, melyek a tulajdon nem közrendészeti tekintetéből, hanem szemben álló magánérdekek kedvéért a közönségesnél szűkebb határok közé szorítják. Ilyenekül ismerjük a római, kivált a byzancz korszakbeli római jogból a szabványokat, melyek új épületek magasságát, külső alakját, távolságát már fennálló építményektől meghatározzák, vagy tiltják, hogy új építkezések által a már létező házaktól a levegő, világosság, kilátás elvonassék, hogy a szomszédok cséplőszerűje elől a légáramlat elzárassék stb.; mindezen rendelkezések bátran szomszédjogi szabályoknak minősíthetők; mindenesetre sunt «*privati iuris*», quod «*privatorum pactis mutari potest*», jelesül kizárhatók telki szolgálomak által, akár magán-egyezményen alapuljanak ezek, akár elbirtoklás útján keletkeztek legyenek. A szóban levő szabványoknak megszegése tehát egyenesen szolgálom-bitorlás színében tűnik fel és már ebből is kitészik, hogy a *negatoria actio* val megtorolható.<sup>7</sup>

Ezen keresetnek eredetileg kétségkívül az volt egyedül célja, hogy a tulajdonost szolgálom-, jelesül pedig telki szolgálom-bitorlások: nem létezőknek jogellenes gyakorlása vagy fennállóknak körén való indokolatlan tulterjeszkedés ellen megvédje és később is, miután alkalmazási köre már annyira tágult volt, nyilvánítsa mindig azt tekintették legközönségesebb és legfőbb rendelkezésének. Ezen körülmény magyarázza nekünk, miért foglalják Tribonianus és társai a *negatoria actio*-t illető szemelvényeket a Digestákban azon könyvbe és a Codexbe azon czimbe, mely a telki szolgálomokat tárgyalja, miért állítják össze ezen kereseteket az általuk szerkesztett törvénykönyvek mindegyikében (§. 2. Inst. 4., 6., Dig. 8., 5., Cod. 3., 34.) a *confessoria in rem actio*-val és miért nevezik a Digesták illető cziméek feliratában oly keresetnek, melylyel *servitus ad alium pertinere* negetur, miért használnak a források a *negatoria actio* jelölésére többnyire oly kifejezéseket, mint: «*actio de servitute*, a. de *servitute bus*»,<sup>8</sup> «*a. de iure praediorum*»<sup>9</sup> és miért találjuk e kereset-

<sup>7</sup> Miután e helyütt csak a *negatoria actio*-nak szerepkörét a szomszédjogi védelmi rendszerben jelölni akarom, az intézmény kimerítő tárgyalását pedig, mint fentebb mondám, dolgozatom második részének tartom fenn, a szövegben jelzett nézetem bővebb indoklását is későbbre kell hagynom. Elég lesz e helyütt Tribonianusnak azon rendelkezését idéznem, melyet talán már létező szokásjogi szabály szentesítésével a cséplőszerűk érdekében kibocsátott és melyben oly formán nyilatkozik, mintha az építkezés által megrövidített gazdát egyenesen a *negatoria actio*-ra akaró utalni «*aliquis vicinam suam vetabat ita aedificatum extollere iuxta aream suam, ut ventus excluderetur...*» I. 14. §., I. C. de serv. 3. 34.

<sup>8</sup> L. 1., 2., 17. §., 2. h. t.

<sup>9</sup> §. 2. Inst. cit.

indítását, mert a közvetlen behatás itt folytonos (a meggörbitett, tet a római jogtudósok irataiban,<sup>10</sup> meg a császárok rendeleteiben<sup>11</sup> legtöbbször oly esetekben említve, midőn a tulajdonos szolgálom-bitorlások ellen keres orvoslást.

Igaz, hogy Pomponius-nak tanúsága szerint már a XII. táblás törvény a felperesi telekre történt közvetlen behatás miatt oly esetben is adott helyt keresetünknek, melyben szolgálom-bitorlásról nem lehet szó;<sup>12</sup> de nem kevesebb bizonyos az is, hogy a közvetlen behatások által okozott tulajdon-háborítások (a közvetett behatásokból eredő sérelmekről nem is szólva) ellen akkor tájt még nem lehetett általánosan ezen *actio*-val orvoslást keresni; az *aquae pluviae arcendae actio*-nak az ismert kiterjedésben ugyan csak a XII. táblás törvény általi behozatala nem hagy ez iránt kételyt. Ezen kereset a mezőgazdasági telkeket megoitalmazandó volt oly károk ellen, melyek a szabályos vízfolyásnak a szomszédságban létesített emberi mű okozta megváltoztatása folytán érthették, akár hogy a felső szomszéd az alantasabb telkekre lebocsátott vizeket, melyek különben vagy éppen nem vagy legalább nem oly tömegben, nem oly rohamosan értek volna oda, akár hogy az alsó szomszéd a szabályos lefolyást megakadályozván, árvédelmi munkálatai által visszaduzzasztja a felülről jövő vizet. A felső szomszéd ténykedését nem lehet mindig szolgálom-bitorlásnak minősíteni (gondoljunk pl. azon esetre, hogy leásások, feltöltések által kertjének avagy más ingatlanjának kedvezőtlen terepviszonyait megváltoztatja, de egyuttal, lehet akaratlanul, öntudatlanul az eső, hóviz lefolyásának is más irányt ad), mindenesetre azonban közvetlen behatás az Burckhardtnak fentebb ismertetett fogalomhatározása szerint, melyet magam részéről is elfogadok. Ha közvetlen behatások ellen megkülönböztetés nélkül már a XII. tábla értelmében a *negatoria*-val lehet vala védekezni, éppen a leggyakrabban ismétlődő és legsúlyosabb sérelmek ellenében, miket a törvényhozó az *act. aquae pluviae arcendi* behozatala által szándékozott orvosolni, nem lett volna szükség az új keresetre.

A I. 2. de arb. caedendis esetében a törvényhozó kivételesen szolgálom-bitorlás nélkül csak azért engedte meg a *negatoria*

<sup>10</sup> L. 4. §. 7., l. 8. §. 5. 7., l. 9. pr. i. f., l. 12., l. 14. pr., l. 17. §. 2. h. t.

<sup>11</sup> §. 2. I. cit., aligha tévedni fogok, ha feltételezem, hogy a kereset, melyre a l. 1. és 3. C. h. t. czéloznak, hasonlóképp a *negatoria i. r. actio*; a l. 14. §. I. C. eod. esetében azt kétségtelennek tartom.

<sup>12</sup> L. 2. D. de arb. caed. 43, 27. Si arbor ex vicini fundo vento inclinata in tuum fundum sit, ex lege duodecim tabularum de adimenda ea recte agere potes ius ei non esse ita arborem habere. Oly tartalmu szolgálom, hogy a szomszéd a szél által gyökeréből kiforgatott vagy megrepszott és áthajlitott idegen fát a telke feletti légoszlopban tűrni tartozik, a *serv. praediorum*-ra vonatkozó ismeretes elvek folytán (*Serv. praedio debet esse utilis, s. perpetuam debet habere causam* stb.) Rómában nem volt képzeltető.

eltört fa eltávolításáig csak úgy foglalja el a tért a telkem feletti légoszlopban, akár egy abba beépített erkély stb.), az általa okozott háborítás tehát nem kevesebb terhes, mintha a szomszéd birtokomon mindjárt a servitus proiiciendi-t vagy protegendi-t bitorolná.

A keresetnek kiterjesztése a szolgálat-bitorlás nélküli közvetlen behatás egyéb eseteire lassan történhetett; csak a köztársaság fennállásának utolsó évtizedeiben említetik megint a negatoria actio ilyenmü tulajdon-háborítás miatt. Alfenus Varus írja<sup>13</sup> «posse ita agi ius illi non esse in suo lapidem cadere, ut in meum fundum fragmenta cadant»; az eset, melyre Alfenus céloz, kétféleképp magyarázható: vagy arra kell gondolnunk, hogy a magasabb fekvésű kőbányában vigyázatlanul járnak el a kőfejtésnél, minél fogva egyes szikladarabok a meredek lejtőn legurulva telkemre esnek, vagy pedig követ törnek a szomszédságban (pl. az utjavítás céljából) és egyes szálkák a határon átrepülnek hozzám. E két magyarázatnak bármelyikét fogadjuk el, mindig közvetlen behatás forog fenn, a nélkül, hogy szolgálat-bitorlás valószínű vagy akár csak lehető is volna. Oly esetekről végre, melyekben a római jogászok a közönségesnél terhebb közvetett behatások miatt adnak helyt a negatoriának, épen csak a császárok, nem is az első idejéből emlékeznek meg a források: az egyik a «fumus gravis» esete, hol sajtgyárból a lejtőn felette fekvő lakházba behatol a sűrű füst,<sup>14</sup> a másik azon eset, melyben a szomszéd fala melletti terem nyilvános fürdőnek berendeztetvén, a fal az abban folyton fejlődő gőztől és vízpárától átázik;<sup>15</sup> amott Aristo, itt Neratius utal a negatoria actio-ra, mindketten Traianus császár kortársai.<sup>16</sup>

Igy tehát századokon át aránylag igen szűk körbe volt szorítva a negatoria actio; ez párosulva azon körülménnyel, hogy felperes a közönségesen hosszadalmas per elintézéséig súlyos, tán épen pótolhatlan károkat szenvedhetett, végre még a Publiciana i. r. actio-nak behozatala, illetve annak ezen viszonyra való kiterjesztéseig elengedhetlen tulajdon-bizonyításnak ismert nehézségei igen kívánatosá tettek a szomszédi viszonyban még egyéb védelmi eszközöket.

## II. FEJEZET.

### Az interdictum uti possidetis.

A római civilisták közül csak Witte Das interdictum uti possidetis (1863), Bruns Die Besitzklagen (1874), Randa Der

<sup>13</sup> Mint Ulpianus a l. 8., § 5. D. si serv. ban nekünk elbeszéli.

<sup>14</sup> L. 8. §. 5. D. cit.

<sup>15</sup> L. 19. pr. D. S. P. U. (8, 2).

<sup>16</sup> L. Puchta Kursus d. Institutionen I. 99. §., 448. l.

Besitz (III. kiad. 1879) és Bekker Das Recht des Besitzes bei den Römern (1880) — kivált pedig az első három — foglalkozik a birtok-keresettel kissé behatóbban azon szempontból is, mely bennünket itt érdekel. Bruns igen szabadon és szellemesen értelmezi az idevágó forrás-helyeket és az így nyert alapon mesteri kézzel felépíti elméletét, mely a nevezett keresetet a tulajdonnak a szomszédok viszonyában szinte egyetemes védelmi eszközzé avatja fel; Randa — nem alaptalanul — kissé szűkebbre vonja alkalmazásának körét: alapos fejtegetései első sorban ugyan az osztrák jogot illetik, de a római jog szempontjából is elég tanulságosak, bár az utóbbinak szellemét, úgy hiszem, nem mindig egészen hiven találják el; Bekker a kereset határainak megállapításánál nagyobbára Randával találkozik össze; Witte mind a háromnál kevesebb esetre szorítja a keresetnek alkalmazhatóságát. A többi közönséges jogi írók egy része — bár csak közvetve — teljesen tagadja az interdictumnak itt szóban levő funkcióját (így pl. Vangerow Pandekten I. 336. §., Wiederhold Das int. uti possidetis 1831, I. hefting Ueber den Grund des Besitzschutzes II. kiad. 1869), mások, mint elméletök szelleméből kitetszik, legalább rendkívül megszorítanak annak alkalmazását a szomszédok viszonyában (pl. Puchta Institutionen 225. §., Arndts Pandekten 172. §.), ismét mások — bár szintén csak közvetve — szomszédjogi sérelmek orvoslása körül is elég jelentékeny szerepet juttatnak neki (így pl. Schmidt Ad. Das Interdiktenverfahren 1853, 50. l.; Bethmann-Hollweg Der römische Civilprocess II. k., 374. l.; Fitting Arch. f. civ. Praxis LIII. k. 324. s. kv. II.; Windscheid Pandekten 159. §.; Brinz Pandekten II. kiad., 181. §.; Wächter Pandekten II. k., 128. §. A melléklet, Duncker Die Besitzklage und der Besitz 1884, II-ik fejezet), míg végre egyesek, köztük a modern birtoktan megalapítója: Savigny (Recht des Besitzes VII. kiad., 400. l.), hasonlóképp elvtársa és könyvének későbbi kiadója: Rudorff (a VII. kiad., 133. sz. függelékében), azonkívül még Keller (Pandekten 157. §.), kinek nézete egyébiránt nem kétségtelen, nyilván tulólve a célon, a birtok-keresetet egyenesen a negatoriával állítják egy vonalba és ép oly tág alkalmazási kört tulajdonitanak neki, mint amannak. — A szomszédjogi főíró: Hesse (fentebb ismertetett művében) nagyon kevésre becsülheti a szomszédjogi védelem szempontjából a birtok-háborítási keresetét, mert terjedelmes művében csak néhány sort szentel neki (67. §.).

A Lajtán túli írók közül Randán kívül Canstein-ről kell e helyütt megemlékezni, ki Der Besitzschutz nach österr. Recht cz. dolgozatának második részében: Die Besitzklagen des österr. Rechts. (Grünhut folyóiratában VI. k.), a bennünket itt érdeklő egyoldalú birtok-háborításokra is kiterjeszkedik és bár egészben

Randát követi, több kérdésre vonatkozólag mégis — nem mindig saját munkájának előnyére — eltérő eredményhez jut.

Modern hazai jogirodalmunkban a birtokháborítási kereset sikeres megindításának előfeltételei vagy azok egynemelyike ismételve voltak tudományos kutatás és fejtegetés tárgyai. Nehány, az idevágó, többnyire igénytelen, felette szerény terjedelmű dolgozatok közül egyenesen a szomszédok viszonyát, illetve azok vonatkozásainak egy pontját világítja meg, a többi nincs ugyan különös tekintettel a szomszédjogra, de fejtegetéseik ennek szempontjából is bírnak érdeklél, mert biztosan lehet azokból következtetni, hogy szerzőik elmélete szerint milyen hely jutna a birtokkeresetnek a szomszédjog védelmi rendszerében.

Már koránál fogva, de különben is kiváló érdeklél bír a munkák között: Kucsera Lőrincz Értekezés a rövid utu visszatételről; Pest 1837, mely igaz, mindenütt csak erőszakos foglalásról szól, érdemben mindamellett az egyoldalú birtokháborításokkal is foglalkozik és érdekes példáinak jelentékeny részét épen a szomszédi viszonyból veszi.

Becses tanulmány Uzoni Sándor A birtokról annak védelme szempontjából ausztriai jog szerint cz. értekezése. (Külön lenyomat a Jogt. Közlönyből, Budapest 1877). Itt kivált a IV. fejezet, mely a birtokháborítás mozzanatait taglalja, érdeklél bennünket. Szerzőnek azon állításával, melynek igazolására egyébiránt nem is tett komoly kísérletet, hogy a birtokháborítás az osztrák jog szerint a birtok tetteleges megsértését tételezi fel, nem tudnék ugyan egyetérteni, egyébként azonban készségesen elismerem fejtegetéseinek higgadságát, alaposságát, érvelésének biztosságát.

Zlinszky Imre Az osztrák bíróságok gyakorlata polg. ügyekben, párhuzamban hazai bíróságaink gyakorlatával cz. cikksorozatában (megjelent a Jogt. Közlöny 1880-ki folyamában) hasonlóképp a birtokháborítási kereset előfeltételeit elemzi és egészben ugyanazon eredményekhez jut, mint magyar magánjogi tankönyvében. Csak egyben mutat feltűnő eltérést a két, csaknem egyidejűleg megjelent munka, abban t. i., hogy szóban levő cikksorozatában kifejtett nézete szerint bírói határozatra támaszkodó cselekmény is képezheti bizonyos körülmények között a birtokháborítás tényálladékát, míg tankönyvében ezt a leghatározottabban tagadja.

Imling Konrád Döntvények kritikai fejtegetése. Sommás visszahelyezés (Magyar Igazságügy XIII. k.) a Curia-nak 1879. október 10-én 11,888. sz. a. kelt határozatát (Döntvénytár XXIV. k., 58. l.) bírálva, a birtokháborítással összefüggő egyik kérdésről igen tanulságos módon adja elő nézeteit. Az eset az volt: hogy A. saját lóheréskertjét kisebbnek találván B. szomszédjaénál, a község elöljáróhoz folyamodott, ki a kérdéses telke-

ket két tanácsbelivel felmérte, panaszost felhatalmazta, hogy azt a darab földet, melylyel ellenfelének birtoka az övénel nagyobbak találtatott, elfoglalhassa. Az ez alapon történt foglalást a kir. tábla birtokháborításnak minősítette volt, a Curia azonban a háborítás tényét tagadja; mert alperes ténye nem tekinthető erőhatalmu foglalásnak. Imling mindenekelőtt a birtokháborításnak ezen kriterionját támadja meg, kimutatva, hogy ugy törvényeink, mint régóta megállapodott gyakorlatunk értelmében nem erőhatalmu, hanem pusztán önhatalmu eljárás kívánatik a birtokháborítás fogalmához; kimutatja továbbá, hogy alperes a fenforgó esetben a község-elöljáróság felhatalmazására hivatkozása által legkevesebbé sem hárihatja el magától az önhatalmu eljárás vádját, mert idegen terület foglalására felhatalmazást adni ép oly kevésbé tartozik a község-elöljáró hatásköréhez, mint akár egy pénzügyőr vagy hivatalszolgáéhoz.

Az ezután említendő dolgozatok és pedig Zlinszky Imre A szolgálmi jog kérdéséhez (Jogt. Közlöny 1876-ki folyam, 500. l.) és Jog és tényleges állapot (u. o. 1880-ki foly., 18—19. ll.) cz. cikkei, Siposs Árpád Adalékok a jogok birtokához cz. értekezése (Jogt. Közl. 1876-ki foly., különösen a 251—2. lapon) és Imling Konrád Az ablakjog szolgálma cz. rövid, de velős dolgozata (Jogt. Közl. 1881-ki foly., 232—234. ll.) azon kérdés taglalására szoritkoznak, valjon a tulajdónos megfelelő szolgálom hiányában is jogositva van saját falában a szomszéd telkére néző ablakot nyitni, valjon tehát ily ablaknyitást nem kelle szolgálom bitorlásnak, a szomszéd ellen elkövetett birtokháborításnak minősíteni? Mindhárom szerző igen helyesen nem-mel válaszol, megjegyezve egyuttal, hogy a szomszédnak viszont szabadságában áll építkezésekkel vagy más módon elhomályosítani vagy akár teljesen elfedni ezen ablakokat. Halmosy-nak a dologi jogi tervezet indoklásában (215. l.) tett hasonló értelmű nyilatkozatáról is megemlékezhetem e helyen.

Az interdítum uti possidetis, hosszas fejlődési processusának bevégezése óta, a negatoria actio-nak legfőbb kiegészítője és a szomszédjog védelmi rendszerében a negatoria után a legfontosabb, leggyakoribb alkalmazásu kereset, sőt napjainkban könnyű, kényelmes kezelhetése miatt a szomszédjognak generalis actio-jánál is jóval kedveltebb és használtabb; azonban szerkezete és célja folytán, mely első fellépése óta tetemesen tágult ugyan, de lényegileg nem változott, alkalmazása mindvégig jóval kevesebb esetre szoritva maradt, mind azon keresetét, melynek kiegészítésére szolgál. Az interd. u. p. csak cselekmények, még pedig pusztán az alperesnek, ennek is egyedül oly cselekményei ellen irányul,

melyek a jogellenesség bélyegét már magukon viselik; a pusztán «habere» vagyis birtoklásomra sérelmes, de a természeti erő által létesített avagy függetlenül a mostani birtokostól egy harmadik által előidézett állapot ellen ép oly kevésbé lehet a birtokháborítási keresettel orvoslást találni, mint a «non facere»: a jogellenes mulasztás ellen.<sup>17</sup>

Behozatalának idejéről a források teljesen hallgatnak, nagyon is elágazók tehát ez iránt a nézetek, leginkább az iránt folyván a vita, valjon még a legis actiók korszakából származik vagy pedig csak ezek kizárólagosságának megszűntetése után került az album praetoriumba. Sok első rangú tudós a régebbi származást vitatja; legfőbb érvök Cicero Caecina-ért tartott védbeszédének egy helye,<sup>18</sup> melyből elvitázhatlanul kitetszik, hogy Marcus Tullius napjaiban már számos interdictum létezett és hogy az interdictalis eljárás a praetor hivatalos tevékenységének tetemes részét kitette. De bár ebből az is következik, hogy az interdictumoknak Cicero korában már jókora multjok lehetett, mégis valószínűbbnek tartom, hogy az interdicta retinendae possessionis csak akkor illeszteték a római perjog keretébe, mikor legalább részben már az egyoldalú vindicatio váltotta fel a sacramentalis kétoldalú tulajdonüldést. Oly forráshelyek, melyeknek megbízhatóságában kételkedni mi okunk sincs, határozottan a perbeli szerepek elosztásának szükségét a vindicatio-ban említik a behozatal oka gyanánt; Gaius IV. 148. úgy szól: «cum ab utraque parte de proprietate alicuius rei controversia est et ante quaeritur uter ex litigatoribus possidere et uter petere debeat, cuius rei gratia comparata sunt U. P. et Utrubi»; hasonló nyilatkozatokat találunk Iustinianus Institutióiban,<sup>19</sup> valamint a Digestákban is.<sup>20</sup> Már pedig napjainkban alig akad számbavehető tudós, ki még komolyan kétségbe vonná, hogy a vindiciae osztogatása vagyis a praetornak azon határozata, hogy a per folyama alatt melyik fél birtokolhassa és használhassa a res litigiosát, korántsem volt egyértelmű a perbeli szerepek elosztásával,<sup>21</sup> tehát nem azt jelentette, hogy már most kizárólag vagy akár csak kiválókép a birtokba helyezettek ellenfelét terheli a tulajdonnak bizonyítása, sőt, hogy a perbeli szerepek szoros elválasztása, egyoldalú bizonyítási teher és szí-

<sup>17</sup> Ezen állítás igazolását munkám második részének kell fentartanom.

<sup>18</sup> XIII. §. 36. Praetor... Qui dies totos aut vim fieri vetat aut restitui factam iubet, qui de fossis, de cloacis, de minimis aquarum itinerumque controversiis interdictis is repente obmutescet?

<sup>19</sup> 4. Inst. interdict. 4, 15.

<sup>20</sup> Ulp. I. 1. §. 2, 3, uti poss. 43, 17.

<sup>21</sup> Mellőzve az itt csak érintendő kérdésnek gazdag irodalmát, pusztán Gaius IV. 16-ra utalok, mely helyre egyébiránt már Eck Doppelseitige Klagen (1870) 2. §. felhívta olvasóinak figyelmét: «... praetor interim aliquem possessorem constituebat eumque iubebat praedes adversario (nem pedig actori, mint a helynek különben hangzania kellene) dare litis et vindiciarum.

goru tulajdon-bizonyítás össze sem egyeztethetők a kétoldalú vindicatio lényegével, hogy inkább a felek által felhozott bizonyítékok viszonylagos súlya döntött, az aránylag erősebb jogé volt a győzelem. E szerint a legis actiók szerinti tulajdonperben teljesen hiányzott az ok és alkalom, mely a források biznysága szerint a praetor-t az interd. uti possidetis behozatalára indította. A helyzet megváltozott, midőn a sacramentalis tulajdonper mellett, majd helyette, az egyoldalú vindicatio jött gyakorlatba: akkor a perbeli szerepek előleges szabályozása sok esetben csakugyan szükségessé vált.

Egyébiránt bizonyos, vagy legalább is nagyon valószínű, hogy a praetor, már mikor az interd. először felvette edictumába, nem állt meg azon esetenél, mely felvételére indította volt, hanem megkülönböztetés nélkül mindazoknak megígérte oltalmát, kiknek viszonylagosan hibátlan birtoklásuk ellen vis követtetnék el. Az interdictumnak a Digestákban reánk maradt formulája<sup>22</sup> «Uti eas aedes... nec vi nec clam nec precario alter ab altero possidetis quo minus ita possideatis vim fieri veto» és a talán ennél is régebbi formula, melyet Festus<sup>23</sup> megőrzött számunkra: «Ut nunc possidetis eum fundum q. d. a. quod n. v. n. c. n. p. alter ab altero possidetis, ita possideatis, vim fieri veto» nem hagynak ez iránt kételyt.

Nem valószínűtlen azonban, hogy a praetor, valamint az interpretáló és respondeáló jogtudósok kezdetben, sőt még századokig az önálló birtok védelem meghonosulása után, a birtok ellen intézett támadást csak akkor minősítették «vis»-nek, ha a támadó egyúttal maga számára vette igénybe a kérdéses dolog birtokát. De hogy mikor terjesztették ki az interd. uti possidetis az egyszerű birtok-háborításra, azt az e részben reánk maradt adatok soványsága miatt meghatározni merőben lehetetlen. Azon körülmény, hogy a Gaius előadása<sup>24</sup> szerinti birtokperben mindkét fél vitat birtoklást, míg Ulpianus<sup>25</sup> és Paulus<sup>26</sup> ismételve egyszerű birtok-háborítás eseteiben is helyt adnak az interdictumnak, azon következtetésre csábíthatna, hogy a kiterjesztésnek a Gaius és Ulpianus közti korszakban kellett történnie.<sup>27</sup> De ezen következtetés kissé elhamarkodott volna, mert eltekintve attól, hogy a

<sup>22</sup> L. 1. pr. h. t.

<sup>23</sup> Festus v. possessio.

<sup>24</sup> Gaius IV. 148, 166a—168.

<sup>25</sup> L. 3. §. 2—7, 9. h. t.; l. 8. §. 5. si serv. 8, 5. verb. sed et interdictum uti possidetis poterit locum habere, si quis prohibeatur, qualiter vellet, suo uti; l. 5. §. 10. O. N. N. 39, 1. verb. si forte in nostris aliquid facere quis perseverat aequissimum erit interdicto adversus eum... uti possidetis uti.

<sup>26</sup> L. 14. iniur 47, 10... uti poss. interdictum ei competit si prohibeatur ius suum exercere.

<sup>27</sup> V. 6. Bruns Das Recht d. Besitzes i. Mittelalter u. in der Gegenwart 45. s kv. II.

Codex rescriptus Veronensis-nak épen az interdicta retinendae possessionis ismertetését tartalmazó részében több hely<sup>28</sup> egészen olvashatatlan, mi ki nem zárja azon lehetőséget, hogy az egyszerű birtok-háborításból eredő egyoldalú birtokper tárgyalása épen az olvashatatlan lapokon foglaltatik,<sup>29</sup> nem szabad feledni, hogy már Pomponius is egy Gaius Institutiót megelőzőleg vagy tán azokkal egyidejűleg kibocsátott iratában<sup>30</sup> egészen hasonló értelemben nyilatkozik, mint később Ulpianus és Paulus, sőt hogy Ulpianus Labeo<sup>31</sup> és Cassius<sup>32</sup> műveiből idéz egy-egy helyet, melyet alig lehet másról, mint ugyancsak pusz a birtok-háborításból származott birtokperrel érteni. Sokkal valószínűbb tehát, hogy az önálló birtok-oltalom jelzett kiterjesztése Labeo-nak nagy jogreformatori működésével függ össze. Egyébiránt bár mikép vélekedjünk a részletekről, a lényegben, úgy hiszem, mindenki egyet fog érteni velem; abban t. i., hogy az interdictum uti possidetis is, mint bármely más római jogintézmény, csak lassan emelkedett a fejlettség azon fokára, a melyen a Justinianusi törvény-gyűjteményben találjuk és csak fokozatosan vált a szomszédjognak azon védelmi eszközévé, milyennek mi ismerjük.

Napjainkban a birtok-keresetnek sok oly tulajdonsága van, mely miatt vele concurráló más szomszédjogi védelmi eszközök, kivált pedig a negatoria actio felett, szívesen elsőséget adnak neki. A birtokper az eljárás egyszerűsége és gyorsasága tünteti ki; a bizonyítás terhe in possessorio aránytalanul csekélyebb, mint in petitorio; mégis gyakorlatilag mindazt érhetjük el a birtokkeresetrel, mit a negatoriával kiküzdhetnénk: az előbbi állapotnak visszaállítását a körülményekhez képest ellenfelünk költségén, alperesnek hibájából származott kárunknak megtérítését, jövőendő háborítások megtiltását büntetés terhe alatt. Egészen másképp állt a viszony Rómában, kivált akkor, midőn még a tulajdonképi interdictalis eljárás volt alkalmazásban. Az interd. retinendae possessionis, köztük az int. U. P. prohibitorius interdictumok, tehát tilalmak, melyek természetesen csak a jövőre szólnak; megfelelőleg

<sup>28</sup> Jeleül a 166. §-ban néhány sor, sőt e szakaszt megelőzőleg két egész lap olvashatatlan.

<sup>29</sup> Mit egyébiránt magam részéről felette valószínűtlennek tartok.

<sup>30</sup> L. II. de vi 43, 16. Vim facit qui non sinit possidentem eo quod possidet uti arbitrio suo . . . sive quod omnino faciendo, per quod liberam possessionem adversarii non relinquit. Pomponius-nak ezen nyilatkozata, Plautius-hoz írt jegyzetéből való (LL. VII. ex Plauto), mely műve Fitting-nek (Das Alter der Schriften römischer Juristen 1860) alapos fejtegetései értelmében Antoninus Pius-nak vagy legkésőbbben a Divi Fratres uralkodása alatt látott napvilágot, míg Gaius ugyancsak az utóbb említett császárak uralkodása alatt tette közzé Institutiót (v. ö. Dernburg Die Institutionen des Gaius 1869). — A l. 3. §. 4. h. t.-ban Ulpianus Pomponius-nak egy másik hasonló értelmű nyilatkozatát is idézi, de nem említi, hogy melyik művéből vette.

<sup>31</sup> L. 3. §. 6. h. t.

<sup>32</sup> L. 3. §. 5. h. t.

csakis az interd. kibocsátása utáni időbe eső háborítási tényekért lehetett arra támaszkodva kárpótlást követelni. Lehetséges ugyan, sőt valószínű, hogy a sértett fél valamely élelmes jogi tanácsosának utmutatása szerint legalább közvetve régibb kárainak megtérítését is tudta kieszközölni, megfelelő magasságu összeget véve fel a birság stipulatióba (sponsio-ba), melynek megkötésére ellenfelét felhívta; csak hogy ilyesmi nem csekély kockázattal járt, mert a restipulatióban neki azonos összeget kellett igérnie és ha a pert elveszteni találja, a tulajdon kezével ásott gödörbe maga esik bele. És valamint az interdictum kibocsátása előtt okozott károknak pótlása nem volt a birtokkeresetrel kieszközölhető, úgy az addig a birtoklás sérelmére létesített állapotnak megszüntetése sem volt vele elérhető. Az eljárás egyszerűségét és olcsóságát végre csak a klasszikus korszakbeli birtokperekben ne keressük; ha azon benyomás szerint itélnénk, melyet e perekről Gaius Institutiói-ból nyerünk, azt kellene mondanunk, hogy bonyolultságban — tehát hosszadalmasságban is — alig versenyezhetett velök más peres eljárás és ha jogosult is azon feltevés, hogy egyszerű birtok-háborításból eredt perben több mozzanata a Gaius által vázolt eljárásnak elmaradt, az interdictum által bevezetett eljárás minden körülmény között bonyolult és nehézkes volt.

Igaz, bátran feltehetjük, hogy valamint egyéb viszonyokban, úgy a szomszédok között is nem ritkán már a pusztá praetori tilalom elég volt további háborítások meggátolására, kivált oly esetekben, midőn a háborító eljárásának jogellenességét jól ismerve, azt is tudta, hogy ha konoksága által perre szolgáltatna alkalmat, az bizonyosan az ő megbirságotatásával fog végződni, még akkor is, ha a háborítás nem rosszakaratból, hanem pl. a határ iránti nézeteltérésekből eredt, a tettes azonban, bár jóhiszeműleg eljárta, még sem elég biztosnak érzi magát, hogy hajlandó volna magát a birtokper esélyeinek kiténni. Oly szomszéd azonban, ki teljes tudattal követ el birtoksértést és szenvedélye által elragadtatva a birsággal sem törődik, csak hogy gyűlölt ellenfelét időközben mentől többet boszanthassa, zaklathassa, valamint viszont az is, ki, bár helytelenül, magát a sérelmesnek állított cselekményre feljogosítva tartja, a római jog uralma alatt a hosszadalmas per befejezéseig csakugyan tengernyi kellemetlenséget és rengeteg kárt okozhatnak a birtokosnak, mitől az, ha csak az eset az önvédelem és kivételesen megengedett önségély gyakorlására nem szolgáltat alkalmat, időközben sehog sem menekülhet.

### III. FEJEZET.

Az operis novi nuntiatio és az interdictum quod vi aut clam.

A szomszédjogi oltalom e két közegében annyi rokon-vonás fedezhető fel, közvetlen céljok, alkalmazási körük, hatásuk oly

nagy részben összeesik, hogy a köztük létező párhuzamot és egyuttal a mégis fenmaradó különbséget legcélszerűbben úgy vélem feltüntethetni, ha a két intézményt kapcsolatosan tárgyalom. Az idevonatkozó önálló munkákat is azért vegyese, megjelölésük sorrendjében fogom ismertetni.

1. Az *interdictum quod vi aut clam*, melylyel hajdan már Donellus igen behatóan foglalkozott volt, újabb időben először Hassé-ban talált mivelőre; ezen szerző egyébiránt Ueber das i. q. a. cl. című értekezésében (Rhein. Museum IV. 1830.) Donellus-nak már is egyoldalú tanítását egészen élére állítja, jelesül betű szerint értelmezve az idevágó forrás-helyeket az *interdictum* kibocsátása egyedüli feltételének a *vi aut clam factum*-ot jelentő ki, valódi szörnyeteggé és a békeszerető telektulajdonosnak félelmetes ostorává torzítván el ekkép az épen a gazdák védelmére alkotott intézményt.

2. Hassé ellen hevesen sikra szállt Francke Ueber das int. q. v. a. cl. (Arch. f. civ. Prax. XXII. 1839.); ezt azonban jogosult törekvése, hogy a tulajdonost indokolatlan zaklatásoktól megóvja ismét az ellenkező végletre ragadja. Merőben önkényes törvénytárgyakra támaszkodva, tulságosan megszorítja az intézmény alkalmazási körét; jelesül a tulajdon területének határai között (in suo) maradó vállalkozó ellenében ezen *interdictum* nak csak akkor kíván helyt adni, ha felperes egyidejűleg *ius prohibendi*-jét perrendszerűleg teljesen beigazolja.

3. Schwerini Schmidt Ueber die Stellung des int. q. v. a. cl. im römischen Aktionensystem und in der römischen Praxis, sowie über die heutige Anwendbarkeit desselben (Zeitschr. für Civilr. u. Process N. f. I. 1845) a két véglet között közvetítő törekszik. Alaposnak ismeri el Francke aggodalmait, de azt találja, hogy indokolatlan *prohibitio a praetori edictum* alá eső «vis»-nek lévén minősíthető, az ezzel üzött visszaélések ellen már az Int. U. P. nyújt hatályos védelmet. Bizonyos, hogy a merőben önkényes *prohibitio* ez által sokat vesz veszélyességéből, de míg az arra támasztott int. q. v. a. cl. nem legalább megfelelő jogi érdek igazolásától tétetik függővé, Fr. aggodalmai nem lesznek tárgytalanokká. Sch. végre az int. mai alkalmazhatóságáért ellen nyilatkozik, utóbbi nézetét azonban egy 1869-ben megjelent dolgozatában (l. alant) visszavette.

4. 1851-ben Ilmenau Schmidt Das bei der operis novae nuntiatio einzuhaltende Verfahren cz. alatt (Zeitschr. f. Civilr. u. Process N. f. VIII) egy igen alaposan irt értekezést tett közzé, mely *conclusioni*ban mindamelllett csak részben elégít ki.

5. Zimmermann-nak 1854 megjelent értekezése Operis n. n. und interd. q. v. a. cl. (Arch. f. civ. Praxis XXXVII) felette gyenge munka, melyben igen sok a kockázatos állítás, de vajmi kevés az elfogadható érv.

6. Semmivel sem jobb szerzőnek 4 évvel később az Arch. f. civ. Praxis XLI. kötetében megjelent értekezése, mely főleg az «*exceptio quod ipse vi aut clam fecisti*» tárgyalásának van szentelve.

7. Rudorff Ueber das Nuntiationsverfahren (Jahrbuch für das gem. deutsche Recht IV. k. 1860) a nuntiatióval meginduló eljárást vázolja és több hévvel, mint sikerrel a Schmidt 4. sz. alatti értekezésében foglalt egyes tételek ellen polemizál.

8. Schmidt még azon évben ügyesen válaszolt R. támadásaira: Ueber das bei der o. n. n. einzuhaltende Verfahren (a nev. folyóiratnak ugyancsak IV. kötetében), egyuttal Justinianusnak a tárgyra vonatkozó nehéz és felette vitás rendelkezésének (l. un. C. de novi op. nuntiatione) figyelemreméltó értelmezését adta.

9. Duhn Ueber die exceptio q. v. a. cl. (Arch. f. civ. Praxis XLVIII. 1865); mint dolgozatának címe mutatja, az interd. q. v. a. cl. tanának csak egy, persze elég fontos részletét teszi vizsgálat tárgyává. Visszautasítja Z.-nak egyik alaptalan állítását, aztán a l. 7. §. 3. h. t. és a l. 22. §. 2. h. t. közt látszólag létező ellenmondást (a glossa nyomán) kielégítő módon elhárítja. Figyelemreméltó azon észrevétele, hogy az *interdictum* a panaszos részén mindig megfelelő jogi érdek kimutatását tételezi fel.

10. Ugyancsak 1865. megjelent Stölzel Adolf-nak mind a két rokonintézményt kimerítően tárgyaló könyve: Die Lehre von der op. n. n. und dem interd. q. v. a. clam. Két részre szakad. I. Op. n. n. Célja bizonyos jogot az o. n. n. pillanatában létező állapotnak tényleges vagy jogi fixirozása által megóvni, a nélkül, hogy a nunt. elmulasztása akár a *ius prohibendi*-ben gyökerező kereseti jognak, akár csak az előbbi állapotnak az ellenfél költségén leendő visszaállítására irányuló igény elvesztését vonná maga után. A nunt. okát megmondani felesleges, mert közelebbi magyarázat hiányában mindig az tételzendő fel, hogy az «*iuris nostri conservandi causa*» történik, (?) a *remissionalis* perben a *ius prohibendi* az ellenfél netáni i. aedificandi-jának kizárásával képezi a *cognitio* tárgyát (?). Az int. demolitorium csak azt tételezi fel, hogy formailag érvényes nuntiatio történt és hogy valaki az ellen cselekedett (?); csak az igazán vétkes esik az interd. demolitorium alá, (szerző nem jár el következetesen ezen elv alkalmazásában), melylyel minden körülmény között teljes restitutio követelhető. II. Int. q. v. a. cl. Eredetileg az *interdictalis* eljárás korában még felette hézagos birtokvédelem kiegészítésére használta a praetor; idővel a dologilag érdekelt birtokosokat is részesíté oltalmában, soha azonban nem adott helyt az *interdictum*nak a birtokos ellenében. Utóbbi állítását körülményesen bizonygatja; hogy meggyőződött volna, nem mondhatnám; bajos is másokat *capacitálni*, midőn szerző maga kevéssel utóbb annyira csúri-csavarja, annyi megszorításnak veti alá az itt

felállított elvet, hogy az merőben üres frázissá törpül össze. Az interd. q. v. a. cl. Stölzel felfogása szerint a kérdéses ingatlanra vonatkozó dologi jognak vagy dologi birtoklásnak vagy legalább birlalással kapcsolatos kötelmi természetű jogviszonynak igazolását tételezi fel. Az ismertetett mű bámulatot otthonosságról nemcsak a modern, de a régi, sőt legrégibb civilistikai irodalomban is, nem közönséges lelkiismeretességéről, szemességéről, egészséges felfogásról, magas fokú igazságosság-érzetről tesz tanúságot; az anyag benne áttekinthetőleg van csoportosítva és éles logikával feldolgozva; az előadás világos, szabatos. A szerző conclusiói azonban, mint már fentebb kitéstett, csak részben fogadhatók el.

11. A mű számos bírálatai között, melyek a szóban levő fontos jogintézmények elméletéhez maguk is szolgáltatottak többé-kevésbé becses adalékokat, említendők Baron-é (Krit. Vierteljahrsschr. VII. k. 1865), mely az egész munkát bonczolgatja és a két Schmidt-é (az egyik a Krit. Viertelj. idézett kötetében, a másik a Zeitschrift f. Rechtsesch. VIII. k. 1869, amaz a mű első, ez második részének kritikai méltatására szorítkozik).

12. 1866-ban Stölzel (Dogm. Jahrbücher VIII. k.) pótléket szolgáltatott könyvének második részéhez, újból megvilágítja az interd. q. v. a. cl. különböző funcióit, vitatván, hogy azok az idő folyamában egynek kivételével mind elestek és részletesen kifejté a «quod non tu vi aut cl. fecisti exc.»-re vonatkozó nézetét.

13. 1870-ben Heinzerling (Arch. f. civ. Praxis LIII. k.) a darmstadti legfőbb törvényszéknek az operis n. nunt.-ra vonatkozó sokoldalú, helyes elvektől vezérelt gyakorlatát kimerítően ismerteté.

14. 1871-ben megjelent az operis novi nuntiatioi illető főmunka, mely tárgyát annyira kimeríti, hogy egy ideig előreláthatólag ritkábban fogunk ezzel az irodalomban találkozni. Értem Burckhard-nak jeles könyvét Die operis novi nuntiatio (Fortsetzung des Glück'schen Pandekten-Commentars XXXIX. k., I. cz., 599. l.). A szerző ezen könyvben mindent összefoglal, mit a tárgyról újabban írtak, de felveszi nagy részét annak is, mit a régibb irodalomban róla találni; minden nézetet lelkiismeretesen mérleget és értéke szerint aláír vagy visszautasít, figyelmesen és éleseszűen elemzi az idevágó forráshelyeket, felvet minden kérdést, melyre az op. n. nunt. alkalmat szolgáltat és mindegyiket vagy közvetlenül a római jogászok nyilatkozatai vagy azokból vont következtetések világánál törekszik megfejteni. Így az intézménynek a legfinomabb részletekig gondos kivitelű és nézetem szerint nagyrészt hű képét nyújtja. Van ugyan némely, még pedig sarkalatos kérdés, melyre vonatkozó felfogását nem bírnám a források világos értelmével összhangzásba hozni (ilyenek a praetori

remissio és az interd. demolitorium előfeltételeit, a személyeket. kik ellen, a kiterjedést, melyben az int. demol.-nak helye van és több mást illető kérdések); viszont azonban számos más nem kisebb horderejű kérdést (ilyen a nuntiatioinak, mint szomszédjogi védelmi eszköznek jelentősége, a «nuntiatione adversarium possessorem facere» szokásos mondásnak igazi értelme, az ezen intézménynél előforduló óvadék lényege és tartalma stb.), hol önállóan, hol mások nyomdokaiban oly tapintatosan és szerencsésen old meg, hogy a nyert eredmények helyességéhez alig férne szó. Az anyag elrendezése természetes, az előadás világos, csak kissé áradozó.

#### A) Operis novi nuntiatio.

1. Ezen intézménynek eredete (származik-e a régi ius civile-ből vagy pedig a praetori edictumból?), első feltűnésének ideje (a legrégebbi idő vagy pedig már a formularis eljárás korszaka?), történelmi kiinduláspontja (a hajdan igen tág körben megengedett önszegély, vagy pedig a nagyon elterjedt bíróságon kívüli denunciatio?) felett a legkülönbözőbb nézetek vannak forgalomban. Minden kételyt kizáró módon, nem annyira az eddigi buvárlatok elégtelensége, mint inkább a forrásoknak ugy szólván teljes hallgatása miatt, a felvetett kérdések egyikét sem lehet eldönteni. Legvalószínűbbnek tartom a következőt:

Akár csak az eljárás per formulas meghonosulása után, akár még a legis actiók korában szervezte a praetor a birtokvédelmet és akár tényleg csak a római jogtudomány nagy koryphaeusai vonták ennek körébe az egyoldalú birtokhaborítást, akár pedig már régebben is találtak abban a praetori edictum alá eső vis-t, ha másból nem, hát bizonyára már a birtokpernek fent érintett bonyolultságából és hosszadalmasságából bátran következtethető, hogy Rómában a szomszédok viszonyában élesen éreztette magát még más és pedig erőteljes és gyors hatású védelmi eszköznek szüksége, kivált a szomszédnak oly cselekményei ellen, melyek magában a telekben idéznek elő hátrányos változást és azért ha ideje korán fel nem tartóztatnák, tán pótolhatlan károkat is okoznak, mik között legveszedelmesebbek azok, melyek a források szerint a novum opus fogalma alá esnek:<sup>33</sup> jelesül a házaknak vagy más építményeknek előállítására, már létezőknek vál-

<sup>33</sup> Opus vagy novum opus, az idevágó forráshelyek értelmében, a telekkel összefüggő és felszínének állandó megváltoztatását okozó emberi műnek létesítése vagy már létezőnek megváltoztatása avagy eltávolítása (a kifejezésnek egyéb jelentéseit l. Brissoni-us-nál De verborum significatione); víziárok (rivus), házi csatorna (valószínűleg kut, halastó, töltés stb.) is ide tartozik: l. 5. §. 11. h. t.; l. 3. §. 8. riv. (43., 21.); l. 1. §. 13. cloac. (43., 23.); azonban nem hiszem, hogy legelőnek szántófölddé átváltoztatása, erdőirtás stb. is ezen fogalom alá vonathatnék, mint egyesek vitatják, v. ö. l. 1. §., 12. h. t.

toztatása vagy lerontása. Gondoljunk pl. a következő és ezekhez hasonló esetekre: Szomszédom házának épülő új szárnyát erős falamra akarja rakni vagy abba lyukakat törni, hogy gyenge szerkezetű építményét gerendák segítségével reá támaszthassa, avagy az építkezésnél át nem lépi ugyan a határt, de a fennálló építészeti szabályok megszegésével toronymagasságra és elég rossz anyagból közvetlen közelemben egy bérkaszányát akar felépíteni, mely, ha elkészül, tán legközelebb összedől és tulajdon házat is temeti romjai alá, vagy viszont az ő légoszlopába nézete szerint jogellenesen beépített erkélyemet, ereszemet akarja önhatmulag lebontani. A petitorius vagy akár a possessorius per lehetőségét fel is tételve, felperes annak befejezéseig rengeteg kárt szenvedhetne.

Ily körülmények közt az érdekelt felek úgy látszik nem ritkán a náluk amugy is a legrégebb időktől fogva elterjedt magán-dēnuntiákhoz folyamodtak vagyis a veszélyeztetett tulajdonos kijelentette a szomszéd előtt, hogy a tervezett opus-t nem türendi, hanem e miatt, esetleg annak csak bizonyos része miatt, perrel lépend fel; elég valószínű, hogy igazságszerető, óvatos építetők, kik tán nem is sejtették volt, hogy vállalatuk miatt szomszédokkal összeütközhetnének, nem egyszer az egyszerű magán-tiltakozásra is beszüntették az ügynek tisztázásaig a munkát. A józan gondolkodású, becsületes szomszédoknak ezen szokását a praetor idővel általános jogi kötelességgé változtatta, meghagyván minden vállalkozónak, hogy ilyen denuntiatio folytán, ha csak az nem kézzelfoghatólag alaptalan, kivéve továbbá azon eseteket, midőn a tervezett opus a közérdeknek szolgál vagy az elhalasztás veszélylyel járna, álljon el egyelőre tervének kivitelétől; ellenkező esetben, habár érdemben jogositva is lenne a kérdéses munkára, engedetlensége miatt fog bünhödni. Nézetem szerint ez nagy vonásokban az intézmény keletkezésének története.

2. Hogy milyen munkák ellen van helye a nuntiatio-nak, azt már fentebb érintettem.

3. A nyilatkozatnak közvetlenül a megkezdett vagy előkészített vállalatnak színhelyén «in re praesenti»<sup>34</sup> és azért nagy terjedelmű múnél, melynek egyes részei egymástól távolabb esnek, több ponton<sup>35</sup> kellett történnie; mert csak így lehetett a munka azonnali félbeszakítását tárgyazó praetori parancsnak eleget tenni. Nemcsak a vállalkozó szomszéd, de bárki más előtt, ki «domini operisve nomine» a színhelyen van (a dominusnak valamely családtagja, munkása, cselédje, rabszolgája)<sup>36</sup> és így a dominusnak távollétében is<sup>37</sup> lehet a tiltakozást kifejezni, az sem

<sup>34</sup> L. 5. §. 2. ht. cf. l. 5. §. 4. eod.

<sup>35</sup> L. 5. §. 16. eod.

<sup>36</sup> L. 5. §. 1. 3. l. 11. eod.

<sup>37</sup> L. 1. §. 5. l. 5. §. 3. eod.

lényeges, hogy szomszédom maga a kérdéses munkákról tudomással bírjon,<sup>38</sup> sőt mert nem «in personam», hanem «in rem nuntiatur» a tiltakozás hatályosságának az sem árt, ha ellenfelem gyermek vagy örült.<sup>39</sup> Érvényesen nuntialni a praetor közbejövetele nélkül is lehetett «non habet necessarium praetoris aditionem»<sup>40</sup>; feltehető azért, hogy az illetők rendszerint nem is fáradtak a magistratushoz, hogy azért többnyire tisztán magán-actus volt a nuntiatio. De a forrásokból ugyan csak kitetszik, hogy a praetor előleges megkérdezésére és ennek helyeslő vagy ellenző nyilatkozattételére is volt eset: «potest . . . nuntiare quis et si eum non adierit»<sup>41</sup> (tehát: «potest etiam adire»); más helyen az van mondva, hogy a praetor «iubet» vagy «prohibet nuntiare»<sup>42</sup>, meg hogy «denegat operis n. nuntiationem.»<sup>43</sup> Olykor tán azért fordult valamely tulajdonos a magistratushoz, mert nem volt bizonyos, helyén van-e a nuntiatio vagy sem és azért a praetor véleményét akarta megtudni, más azért tette, hogy majdan a praetorra hivatkozva, nagyobb nyomatékot szerezzen tulajdon szavainak.

Minden jel arra mutat, hogy a praetor ily esetben a kérelmezőnek egyoldalú előadása alapján határozott, viszont azonban e határozata sem a petitorius perben hozandó bírói ítéletnek elébe nem vágott,<sup>44</sup> de őt magát sem kötötte, jelesül nem akadályozta, hogy majdan a vállalkozónak remissio iránti kérelmét a maga belátása szerint teljesítse vagy elutasítsa, sőt akár az ily kérelemnek előterjesztése előtt is előbbi határozatát megmásítsa.<sup>45</sup>

Az alakszerűségeket kedvelő régebbi időben aligha nem ünnepélyes formához volt a nuntiatio kötve, tán bizonyos szavak, pl. «opus novum nuntio» használata is volt előírva; de a későbbi kor, mint egyebütt, úgy itt is mellőzhette a forma kellekét, mert a források egy szóval sem említik. De hogy a tiltakozó később is tartozott legalább az ellenfél kívánságára a nuntiatio okát és célját megnevezni, azt, bár a források ez iránt sem szolgáltatnak egyenes bizonyítékot, a belső valószínűség miatt feltételezhetjük;<sup>46</sup> (hisz különben honnan tudta megvala a vállalkozó, valjon a szomszéd a tervezett munkálatot közvetlen jogsértésnek vagy pedig csak jogveszélyeztetésnek tekinti és valjon tehát feltétlen megszüntetését vagy pedig csak cautio damni infecti szolgáltatásaig leendő félbeszakítását igényli?<sup>47</sup>)

<sup>38</sup> L. 1. §. 5. cit.

<sup>39</sup> L. 10. 11. ht.

<sup>40</sup> L. 1. §. 2. eod.

<sup>41</sup> L. 1. §. 2. cit.

<sup>42</sup> L. 16. h. t.

<sup>43</sup> L. 19. eod.

<sup>44</sup> Integras legitimas actiones manere, l. 19. h. t.

<sup>45</sup> Si opus n. praetor iusserit nuntiare, deinde prohibuit l. 16. eod.

<sup>46</sup> Sokan tudvalevőleg ellenkező nézetet vannak.

<sup>47</sup> Cf. l. 1. §. 16—19. ht.

Annyit egyébiránt a forrásokból is tudunk, hogy a nuntians világosan tartozott kijelenteni, valjon az egész mű vagy annak csak bizonyos része ellen van kifogása,<sup>48</sup> és hogy egyuttal tanuk jelenlétében eszközendő pontos mérések alapján megállapítandó volt, hogy a kifogásolt műből mennyi létezett már a nuntiatio pillanatában.<sup>49</sup>

4. Ha a kifogásolt munkát folytatják,<sup>50</sup> mielőtt a nuntiatio erejét veszítette volna,<sup>51</sup> a szomszéd feltétlenül, tehát még akkor is, ha a vállalkozót a *ius aedificandi* (*destruendi*) tényleg megillette,<sup>52</sup> az *interdictum demolitorium* kibocsátását vagyis a restitutio elrendelését követelheti; mert a nuntiatiónak semmibe vétele egyenes engedetlenség az arra feljogosító praetori edictum ellenében,<sup>53</sup> a kifejtett tevékenység tehát minden szín alatt legalább formailag jogellenes,<sup>54</sup> és így a restitutióban büntetésül foglaltatik.<sup>55</sup>

a) A restitutio a nuntiatio előtti állapotnak visszaállítására alperes költségén<sup>56</sup> és felperesnek nyújtandó kártalanításra terjed. A források itt közvetlenül nem említik ugyan alperesnek kártérítési kötelezettségét, ez mindamellett kétség felett áll, mert a praetori formula az interd. demolitorium-ra, meg a quod vi aut clam interdictum-ra vonatkozólag (melynél az interpretatorok ezen kötelezettségről is határozottan megemlékeznek)<sup>57</sup> a lényegben azonos, t. i. . . . quod . . . factum est id . . . restituas<sup>58</sup> . . . azonfelül Paulus<sup>59</sup> egész általánosságban mondja, hogy a restitutio a kártalanításra is kiterjed «Cum praetor dicat ut opus factum restituatur etiam datum datum actor consequi debet» és egy szóval sem árulja el, hogy az interd. demolitorium-ra vonatkozólag kivételt szenved ezen elv, míg ugyan csak Paulus nem mulasztja el szabatosan kifejezni, hogy az act. aquae pluv. arcendae esetében az (ott egyébiránt nem az edictumon, hanem a XII. táblás törvényen alapuló) visszahelyezési

<sup>48</sup> L. 5. §. 15. ht.

<sup>49</sup> L. 8. §. 1. 5. ht. (az «in testationem referre» magyarázatát l. Brissoniusnál), l. 21. §. 2. q. v. a. cl. 43. 24.

<sup>50</sup> Csekélységek (si unum vel alterum cementum fuit impositum, l. 21. §. 3. ht.) persze nem jönnek tekintetbe. «Minima non curat praetor».

<sup>51</sup> L. 8. §. 4. ht.

<sup>52</sup> Sive iure factum est sive n. i. f. est: interdictum locum habebit: l. 20. §. 3. 4. ht. cf. l. 1. §. 7. eod.

<sup>53</sup> Contra (adversus) edictum factum: l. 22., l. 23. ht. contra interdictum praetoris facere videtur: l. 20. §. 1. ht.

<sup>54</sup> Pro eo habendum est atque si nullo iure factum esset: l. 20. §. 4. cit.

<sup>55</sup> Poena versatur: l. 22. ht. cf. l. 21. §. 1. eod. Si quis vult post o. n. n. impune aedificare.

<sup>56</sup> l. 20. pr. §. 1. 3. 4. l. 21. §. 1. ht.

<sup>57</sup> Erről még alant.

<sup>58</sup> L. 20. pr. o. n. n. 39. 1. és l. 1. pr. q. v. a. cl. 43. 24.

<sup>59</sup> L. 81. V. S. 50. 16.

kötelezettség a közönségesnél szűkebb körű.<sup>60</sup> Azért pusztán a véletlennek vagy pedig Tribonianus és társai pontatlanságának tulajdonítható, hogy nem vétetett fel az op. n. nunt-ról szóló címbe is a kártalanítást hangsúlyozó valamelyik szemelvény.

b) Ily tartalmu és kiterjedésű condemnatio vagyis a teljes restitutióban való elmarasztalás, meggyőződéseim szerint, csak azon tulajdonost érheti, ki a nuntiatio megtörténtéről tudva, a művet mégis előállította, illetőleg annak előállítására megbízást adott vagy a kész opust jóváhagyta,<sup>61</sup> szóval: kit a praetor elleni engedetlenség vádja alaposan terhel; mert ezen elmarasztalás, mint fentebb mondtam, a források határozott kijelentése szerint büntetésül történik,<sup>62</sup> és ha valamely jog, hát bizony a római élesen megkülönböztetett vétkes és ártatlan között. Igaz, a praetor, ha tilalmát a kijátszás veszélyének kitenni nem akarja, nem türheti, hogy bármely tulajdonos az akár általa vagy meghagyásából, akár tudta, akarata nélkül mások által a nuntiatio ellenére előállított opus fentartásából hasznot huzzasson a szomszéd rovására; azért arra hatalmazza fel a sértett szomszédot, hogy feltétlenül követelhesse a nuntiatio előtti állapot visszaállítását, ugy azonban, hogy míg a hibás ellenfél maga költségén tartozik restituálni és egyuttal kártalanításról gondoskodni, a hibátlan alperes csak «patientiam praestare debet»: türni köteles, hogy az érdekelt szomszéd tulajdon költségén állithassa vissza a régi állapotot — másokon keresve kártalanítást és költségeinek megtérítését (miről alant). Ezen szempontból a teljes restitutióra kötelezett félnek örököse is, mint telektulajdonos csak patientiában,<sup>63</sup> mint örökös általános elvek szerint «in id quod ad eum pervenit»,<sup>64</sup> a különös jogutód (singularis successor) meg egyedül patientiában<sup>65</sup> marasztaltatik el.<sup>66</sup>

<sup>60</sup> L. 14. §. 2. 3. aq. pl. 39. 3.

<sup>61</sup> L. 20. §. 7. h. t.

<sup>62</sup> L. 22. cit. és l. 21. §. 1. ht. l. szinte l. 3. §. 3. alien. iud. mut. 4. 7. . . . quasi neque tecum ex operis novi nuntiatione agere possim, quia nihil feceris . . .

<sup>63</sup> L. 22. h. t.

<sup>64</sup> L. 20. §. 8. l. 22. h. t.

<sup>65</sup> Arg. l. 22. cit.

<sup>66</sup> Csak méltóságos érin'em azon esetet, mikor a vállalkozó tulajdonos telkét a nuntiatio megtörténte után elidegeníti, a tervezett művet meg az új szerző előállította. A szomszéd ez ellen is léphet fel (l. 23. ht.), habár nem is ismételte a nuntiatót (l. 8. §. 7. h. t.), mert az in rem megy (l. 10. l. 23. h. t.); nézetem szerint azonban ezen új szerző is csak azon feltétel alatt szorítható személyes restitutióra, hogyha a nuntiatio az ő tudomására esett. Ezen felfogás mellett a szövegben előadott hogyha a l. 3. §. 3. alien. iud. mut. 4. 7. is bizonyít, mely pongyola, aligha érven kívül a l. 3. §. 3. alien. iud. mut. 4. 7. is bizonyít, mely pongyola, aligha nem corumpált szövegezése daczára a lényegben elég világos és határozott; az «empor»-t, ki «opus fecerit» nem perelhetem; subintelligatur: személyes restitutióra. Gaius nem szabatosan fejezte ki magát, de hisz alig kelle attól tartania, hogy félreértsék, Ulpianus is az építkezőnek tulajdonos társairól egy helyen azt mondja: «non tenebuntur» (l. 5. §. 5. h. t.) színtén csak azt akarván kifejezni, hogy patientiánál

5. Ha, mint feltételezem, a praetor a nuntiatio kötelezővé tétele által a telektulajdonosnak kezébe adni akarta, hogy szomszédjainak saját ingatlanjára károsan kiható nagyobb szabású munkálatait egy időre megállíthassa, időközben pedig a jog rendes útján biztosíthassa veszélyeztetett érdekeit, úgy ezen célját bizonyosan a lehető legteljesebb mértékben elérte, mert ugyan mely vállalkozó lett volna oly botor, terve kivitelének rövid elhalasztása helyett dacolni a magistratus tilalmával és ez által azon bizonyos veszélynek kitenni magát, hogy mindent, mit nagy költséggel és fáradsággal létrehoz, világos joga daczára engedetlenség czímen önköltségén megsemmisíteni kényszeríttessék, sőt a mellett még ő tartozzék ellenfelének kártalanítást adni?

Sokkal inkább attól kellett tartani, hogy lesznek, kik az erős kétélű fegyverrel visszaélnék, hogy kötekedő, nyughatatlan szomszédok, vagy talán még olyanok is, kiknek sem a vállalkozó telkéhez, sem a határos ingatlanok bármelyikéhez nincs köze, merőben alaptalan nuntiatioókkal zaklatni, boszantani és károsítani fogják az építkezésre vagy hasonló munkálatokra készülő tulajdonost, hogy így a tulajdonnak védelmére kigondolt intézmény azt csak békóba verendi, megbénítandja a tulajdonosnak józan vállalkozási kedvét, tehát a magánérdekekkel együtt a közérdeket is fogja csorbítani. A praetor és az edictumán tovább építő jogtudósok, kik ezen veszélyt éles szemmel felismerték, a nélkül, hogy a nuntiatio és az arra alapított interdictum demolitoriumnak jogos védelemre alkalmazhatóságát legkevesebb csorbították volna, bámulatos ügyességgel elvették veszélyes élet és lehetetlenné tették a netaláni visszaéléseket: oly feltételekhez köték az interd. demolitorium kibocsátását, miknek jogosult tiltakozás esetében könnyű, ellenkező esetben nehéz, sőt részben lehetetlen eleget tenni; helyes határok közé szorították a nuntiatio hatályát és különös tekintet érdemlő esetekben teljes figyelmen kívül hagyását is megengedték; továbbá módot nyújtottak a vállalkozónak, hogy különös óvatossággal meg is előzhesse a tiltakozást; ha pedig a nuntiatio már megtörtént, magán uton vagy pedig a magistratus közreműködésével ártalmatlanná tehesse.

a) Így tehát azon elvet állították fel, hogy a ki restitutiót követel, tartozik

egyébvel nem tartoznak. A jogász fentebbi határozatának indokolása még több kívánni valót hagy pontoság tekintetében. Az új szerzőt, ugymond, nem lehet perelni, mert neki nem nuntióltak, pedig tudjuk, hogy ez nem döntő; de talán arra akart Gaius utalni, hogy a mostani tulajdonos a már előtte kijelentett tiltakozásról nem szerzett tudomást?

I. «de calumnia iurare»: <sup>67</sup> megesküdni arra, hogy nem jobb tudata ellen, nem ellenfelének pusztá zaklatása céljából lépett fel. <sup>68</sup>

II. igazolni, hogy azok közül való, kiket a praetori edictum a nuntiatioira feljogosít, <sup>69</sup> hogy tehát jogos érdekeit megóvando («iuris nostri conservanda causa») vagy pedig őt fenyegető veszély elhárítása végett («damni depellendi causa») <sup>70</sup> tiltakozott a tervezett munkálatok ellen és hogy a tiltakozás daczára előállított opus tényleg csorbát üt jogain vagy reá nézve csakugyan veszély forrása, azaz, hogy <sup>71</sup> tulajdonára közvetlenül behat <sup>72</sup> vagy azt romlással fenyegeti, vagy pedig a szomszédjogban gyökerező valamely jogára nézve sérelmes (pl. az új épületek külső alakját, magasságát, a már létező idegen épületektől távolságát stb. a szomszédok érdekében meghatározó építészeti szabályok megszegésével <sup>73</sup> készült.) Annyira azonban nem terjedhet nézetem szerint felperesnek bizonyítási kötelezettsége, hogy magát az alperes telkével határos ingatlan tulajdonát tartoznék igazolni; ily tárgyú bizonyítás kötelessége merőben ellenkeznék a nuntiatio provisorius természetével, és már azért sem képzelhető, mert az kényelmetlenebbé tenné a tulajdonosnak helyzetét, mintha mindjárt a negatoria i. r. actióval kísérelt volna szerencsét, mi annál szembetűnőbb, ha meggondoljuk, hogy a Publiciana in rem actiónak általánosításával még tulajdonjog körül forgó perekben is rendszerint a pusztá bonae fidei possessio igazolásával érték be. Elég kimutatnia, hogy ő alperesnek de facto szomszédja és azért jogilag érdekelve van a kérdéses telek sorsában; e célra azonban nem kell több, mint birtoклásának igazolása.

b) A vállalkozó a nuntiatioók általi zaklatásoknak tökéletesen elejét veheti, olykép, hogy építési stb. jogát még a

<sup>67</sup> L. 5. §. 14. h. t.

<sup>68</sup> Hogy nem: «calumniose, temere vexandi adversarii causa» perel; l. Brisonius v. calumnia §. 2.

<sup>69</sup> Ad quem res pertinet l. 1. §. 19. h. t.

<sup>70</sup> L. 1. §. 10—19, l. 5. §. 8. h. t.

<sup>71</sup> Mint mondtam, pusztán szomszédjogi szempontból, azaz eredeti rendeltése szerint akarom ezen intézményt itt méltatni.

<sup>72</sup> L. 5. §. 8—10. h. t. . . . si in aedes nostras quis immittit aut in loco nostro aedificet . . . ; quotiens quis . . . in nostrum proicere vult . . .

<sup>73</sup> . . . Quotiens leges aut senatus consulta constitutionesque principum per operis n. n. tuemur . . . l. 5. §. 9. h. t. Ulpianus e helyütt nem publici iuris tuendi gratia, hanem iuris nostri conservandi causa történő nuntiatioira célzó, a leges, sc. const., mikről megemlékezik, nem közjogi szabványok, milyenek pl. a loca sacra, religiosa, publica használatát szabályozó törvények, hanem magánérdekek védelmére kibocsátott, jelesül szomszédjogi szabályok. (Ilyenek a szövegben, valamint fentebb a negatoria tárgyalása alkalmával említett szabályok, különösen a leges quae ad modum aedificiorum facta sunt: l. 1. §. 17. h. t. pl. Antoninus rendelete: l. 1. C. ad servit. 3. 34; érdekes magyarázatát Cohn amsterdami tanártól l. az Arch. f. civ. Praxis LXIV. k. 354. s. kv. II. — Severus és Antoninus constitútiója: l. 1. C. aedif.

munka megkezdése előtt bíróság megállapítja; ha ez megtörtént, természetesen bárkinek tiltakozását bátran figyelmen kívül hagyhatja,<sup>74</sup> sőt ha ez iránt keresetét megindította és a per kimenetelében bizhat, a bírói ítéletet sem tartozik bevárni,<sup>75</sup> mi mindamellett azért nem tanácsos, mert ellenfele az interd. demolitorium megelőzhetné jogának bírósági elismertetését.

Ha alperes a per beocsátkozást megtagadja, büntetésül oly értelmű óvadék szolgáltatására köteleztetik, hogy netáni ius prohibendi-jának perbeli megállapításáig sem nuntiatioval, sem egyébkint nem fogja felperest tervezett munkálataiban akadályozni.<sup>76</sup>

c) A nuntiatio hatályát veszti, ha a tiltakozó meghal vagy ha telkén tulad<sup>77</sup> és természetesen akkor is, ha a vállalkozó szomszédjával kiegyezik.<sup>78</sup> A Justinianus előtti korban a nuntiatio azon felül egy év leteltével megszűnt kötelezni és mi több, ismételtető sem volt; ezen elv is számos visszaélés ellen szolgált üdvös orvosságul, mert közvetve arra szorította a tiltakozót, hogy tilalmazási jogának bírói megállapítása iránt minél előbb tegye meg a szükséges lépéseket, különben szomszédja

priv. 8., 10. Zeno császár rendelete: l. 12. C. eod. Justinianusnak hason tárgyú rendelkezései: l. 13. C. eod. l. ult. C. serv.; Nov. 63.; idevágó régiebb római szabályokat Schrader sorol fel az Institutiókhoz írt Commentárjában ad §. 2. l. action 4., 6; hogy ezek csakugyan leges privati iuris, az, mint már fentebb kiemeltem, közvetve a serv. altius tollendi, serv. officendi luminibus stb. léte által közvetlenül l. 12. §. 1., 4. C. aedif. priv. által bizonyítottatik. Ugyanezen szempont alá esnek azon szabályok is, melyek bizonyos berendezéseknek, kivált olyanoknak, melyek folytonos veszélynek kiteszik az épületek falait, mint pl. fűtési, vízvezetékű csövek (cf. l. 13. pr. l. 19. pr. S. P. U.) a határ, de még inkább már létező idegen épületeknek szomszédságában avagy azoktól számított meghatározott távolságon belül való elhelyezését tiltják: ilyenek a XII. tábla egyes rendelkezései, pl. az, melyről az ismeretes l. ult. fin. regund. 10. 1. megemlékeznek, meg a Cicero által de leg. II. c. 24. §. 61. említett szabály: rogum bustumve (cf. Festus: sed modo busta sepulcra appellamus) novum vetat 60 pedes adici alienas aedes invito domino. Haec habemus in XII. Ide állítom végre azon szabályokat is, hogy a tulajdonos nem köteles hallgatni, ha a szomszéd pl. alapozási célból nagy mélységig folytatott ásások által falának fennállását kockáztatja (l. 24. §. 12. damni inf. 39., 2.) vagy pl. a telke feletti me-redek lejtőn létező háznak vigyázatlan lebontása által drága ültetvényeire hoz veszélyt (arg. l. 8. §. 5. si serv. 8. §. 5. . . ius illi non esse in suo lapidem caedere ut in meum fundum fragmenta cadaant). A l. 5. §. 9. cit.-ban említett leges stb. természete, az ott tárgyalt nuntiatio iránya, célja iránt netán létező kételyeink eloszlanak, ha az id. helyet a l. 5-nél megelőző s következő szakaszaival egybe vetjük: Ulpianus a l. 5. 8-ik szakaszában a nunt. iuris nostri conserv. causa részletes tárgyalását megkezdi és ezen témával még a 10. §-ban is foglalkozik; ha tehát a nagy jogtudóst fejtelenséggel vádolni nem akarjuk, nem tehetjük fel róla, hogy a 8. és 10. §§. közé egészen idegen kérdés elemzését ékelte be.

<sup>74</sup> Arg. l. 15. h. t.

<sup>75</sup> Arg. l. 15. cit. és arg. a contr. l. I. §. 7. eod.

<sup>76</sup> L. 15. cit.

<sup>77</sup> L. 8 §. 6. h. t.

<sup>78</sup> L. I. §. 10. eod.

a reá nézve sérelmes vállalatot büntetlenül fogja folytathatni.<sup>79</sup> De természetesen még az is felette terhes és azért nagyon méltánytalan lett volna, ha az építkező stb. a munka folytatását akár csak egy évig tartozott volna feltétlenül elhalasztani. Ezért

d) a praetor kimondá, hogy a ki a nuntiatio által terhelve érzi magát, nála annak visszavonását (remissio) kérelmezheti. Ő feltétlenül helyt ad a remissiónak, ha meghagyásainak a tiltakozó fél nem tesz eleget,<sup>80</sup> valószínűleg tehát különösen oly esetben, ha az elmulasztja a praetor által a nuntiatius kérelmére meghatározott záros időben előterjeszteni ius prohibendi-jának érvényesítésére szolgáló keresetét.<sup>81</sup> Egyébként az ügy megvizsgálása után egészen belátása szerint határoz a praetor a tilalom fentartása vagy megszüntetése iránt;<sup>82</sup> de akár igenleges, akár nemleges legyen e határozat, azon kérdést, valjon érdemben melyik félnek van igazsága, a vállalkozónak-e avagy a tiltakozónak, mindig eldöntetlenül hagyja; elébe nem vág tehát a ius aedificandi, meg a ius prohibendi iránt már folyamatban levő vagy még csak megindítandó pernek<sup>83</sup> és a vállalkozó, ki a remissio esetében a nuntiatio miatt félbeszakított munkálatokat folytatja, ment ugyan azon veszélytől, hogy világos joga daczára engedetlenség címén fog restitutióban elmarasztaltatni, de különben most is csak saját felelősségére cselekszik. Hogy az érdekelteknek ez iránt ne maradjanak kételyei, a praetor maga a remissio formulájában így szól hozzájuk: «Quod ius sit illi prohibere, ne se invito fiat, in eo nuntiatio teneat, ceterum nuntiationem missam facio.»<sup>84</sup>

Igen elterjedt azon téves nézet, hogy a praetor a tilalom visszavonása iránti kérelemnek csak akkor ad helyt, ha a kérelmező ellenfelét az iránt biztosítja, hogy pervesztés esetében mindent önköltségen az előbbi állapotba fog visszahelyezni. Ezt állítólag a l. 5. §. 19. h. t. «Qui remissionem absentis nomine desiderat . . . satisfare cogitur» bizonyítja; a kik így okoskod-

<sup>79</sup> L. un. C. h. t. 8. 11.

<sup>80</sup> L. 5. §. 14., 18. h. t.

<sup>81</sup> Arg. l. 45. damni. inf. 39. 2.

<sup>82</sup> A lex Rubria c. XIX-ből: . . . in id decretum . . . exceptionem addito . . . : Qua de re operis novi nuntiationem II. vir . . . eius municipi non remissit (Bruns font. iur. 91. l.) azt lehet következtetni, hogy az ezen törvény alkotását megelőző időben az exc. remissionis-t kifejező szavak hiányoztak az interd. demolitorium formulájában, és hogy az összesített esetben is azoknak a kért interdictionba való beiktatása egyes egyedül a magistratus tetszésétől függött; a l. Rubria a remissio tekintetbe vételét általános kötelelességgé tette.

<sup>83</sup> L. 8. §. 4. l. 19. h. t.

<sup>84</sup> L. un. pr. remiss. 43, 25; l. szinte Ulpianusnak a remissio jelentőségének megvilágítására mondott szavait: remissio facta hoc tantum remittit, in quo non tenuit renuntiatio, és ugyanezen jogász nyilatkozatát l. I. pr. O. N. N.: deinde remitteretur prohibitio haec tenus, quatenus prohibendi ius is qui nuntiasset non haberet.

nak, csak azt nem veszik észre, vagy nem akarják észre venni, hogy Ulpianus nyomban az idézett szavak után még azt jegyzi meg a kezesállítási köteleesség magyarázatára: «sustinet enim partes defensoris;» már pedig még ujoncz korában tanulta minden jogász, hogy «nemo alienae rei sine satisfatione defensor idoneus intellegitur.»<sup>85</sup>

Egy további érvet a l. 7. §. 2. q. v. a. cl. Ulp. l. LXXI. ad edict. 43, 24. következő szavaiban «remissione autem facta intellegendus non erit vi aut clam facere, quamvis prohibeatur: licere enim debet aedificare ei qui satisfecerit» vélnek találni az idézett nézet bivei. De akárhogy magyarázzuk a satisfatióknak említését a remissio mellett, annyi bizonyos, hogy Ulpianus Julianus szavait idézve, nem akarhatta azon elvet kifejezni, hogy kezesállítás nélkül nem teljesíti a praetor a tilalom visszavétele iránti kérelmet; mert ugyan csak Ulpianus más helyen<sup>86</sup> úgy szól: «sive satisfactio interveniat sive non remissio facta», egy harmadik helyen<sup>87</sup> meg azt mondja «si satisfecerit perinde est ac si o. n. n. omissa»<sup>88</sup> esetet, pedig az előbbi idézetet tartalmazó szemelvény Ulpianus edictum commentarijának 71. könyvében állott, tehát a satisfactio szükségét állítólag hangsúlyozó szemelvény közvetlen közelében, az utolsó idézet is oly helyről való (l. 72. ad edict.), melyen a nagy jogtudós tán még sem elfelejthette volna, mit a remissióra vonatkozólag előbb tanított. A hivatkozott l. 7. §. 2. tehát, ha el is fogadhatnám a remissio és satisfactio egymás melletti említéséből vont következtetést, legfeljebb annyit bizonyítana, hogy az óvadéktételt Julianus tekintette a remissio előfeltételének; Ulpianus, mint láttuk, más nézeten volt és az ő idejében Julianus igazi vagy állítólagos tana nyilván meghaladt álláspontra volt, mert Ulpianus kortársa, Paulus, is következőkép nyilatkozik<sup>89</sup> «donec caveat vel donec remissio nuntiationis fiat.»

Ha a vállalkozó-tulajdonos nuntiáló szomszédjának kezesek által megerősített ígéretet tesz,<sup>90</sup> hogy pervesztés esetére mindent, mit időközben előállítana, tulajdon költségén eltávolítand, tehát mindenkép a nuntiációkori állapotot vissza fogja állítani (tán ily formán «restitui et si restitutum non fuerit, quanti ea res erit tantam pecuniam dari,»<sup>91</sup>) akkor megkimélheti magát attól, hogy

<sup>85</sup> Gai. IV. 101.

<sup>86</sup> L. 1. §. 2. remission. 43, 25.

<sup>87</sup> L. 5. §. 17. O. N. N.

<sup>88</sup> «Remissa» értelmében l. Dirksen Manuale latinitatis v. omittere §. 4.

<sup>89</sup> L. 8. §. 4. h. t.

<sup>90</sup> Ha a biztosítandó a biztosítást visszautasítja, a satisfatióra való ajánlkozás a tényleges óvadék-tételt pótolja: Si quis paratus fuerit satisfacere deinde actor stipulari noluit in ea causa est ut remitti debeat. . . . L. 20. §. 5. h. t., l. szinte l. 5. §. 17, l. 20. §. 9, 13. eod.

<sup>91</sup> Cf. l. 21. §. 4. h. t.

remissio kieszközlése végett a praetorhoz fáradjon és ott bizonytalan eredményű tárgyalásokba bocsátkozzék.<sup>92</sup>

A satisfactio teljesen felér a remissióval,<sup>93</sup> sőt még fölénytel is bír a tilalomnak magistratusi visszavétele felett, mert nem csak hogy az edictum iránti engedetlenség vádja nem érheti a biztosítót, ha munkáját folytatja, hanem tettelegesen háborítás esetén a praetor az interd. ne vis fiat aedificandi alakjában még neki helyezi kilátásba oltalmát.<sup>94</sup>

A mondottakból kitetszik, hogy ha bár az o. n. nuntiatio rendszerint a kifogásolt építkezés stb. némi hosszabb, rövidebb tartamu szünetelését eredményezi, feltétlenül még se bírja ezen munkálatokat megakasztani, mert a vállalkozónak lehetővé van téve, hogy magának — akár nyomban — a ius aedificandi birtokát,<sup>95</sup> egyuttal ezen jog meg a ius prohibendi iránti perben az alperesi szerepet biztosítsa. Így értjük, miért mondja Ulpianus «o. n. nuntiatione possessorem adversarium facimus»<sup>96</sup> és miért int ugyan ezen jogász, hogy ha azon helyzetben vagyunk, hogy a sérelmes munkálatokat más módon, pl. tettelegesen ellenállással avagy Int. U. P. kieszközlése által megakadályozhatjuk, kerüljük a kényelmetlenebb nuntiationót.<sup>97</sup>

Hogy Justinianus császár<sup>98</sup> és később Gergely pápa<sup>99</sup> mit és mennyit változtattak a most vázolt eljárásán, azt idevágó, felette homályos rendeleteiknek csekély dogmatikai értéke miatt nem is kutatom.

e) Végül még egyet azon korábbi állításom igazolására, hogy a római praetorok és jogtudósok, midőn az operis novi nuntiationót a telekre tartósan befolyó nagyobb mérvű munkálatok ellenében a tulajdonnak hatalmas védelmi eszközévé fejlesztették, bámulatossá léleményességgel és ritka tapintattal elejét tudták venni azon veszélynek, hogy hivatlanok majd épen a tulajdonnak megbénítására használják az erős fegyvert, sőt hogy a hivatottak is olykor indokolatlanul zaklassák vele a serény vállalkozó-tulajdonost — annak igazolására, hogy gondjuk volt arra, miszerint a tulajdonjog, míg biztonsága ezen intézmény folytán fokozódik,

<sup>92</sup> . . . Remittit vexationem ad praetorem veniendi et desiderandi, ut missa fuerit nuntiatio: l. 5. §. 17. h. t.

<sup>93</sup> L. 5. §. 17., l. 8. §. 2. 4., l. 12., l. 20. §. 1., l. 21. pr. §. 1. 2. ht.; l. 1. §. 6., l. 2. §. 1. stip. praetr. 46., 5.

<sup>94</sup> L. 20. §. 9—13. h. t.

<sup>95</sup> L. az ép előbb idézett forráshelyeken kívül még a l. 7. §. 2. q. v. a. cl. 43., 24.

<sup>96</sup> L. 1. §. 6. h. t.

<sup>97</sup> L. 5. §. 10. h. t.; ezen törvényhelyely, melynek egyik pontja nagyon vitás, az interd. q. v. a. cl. tárgyalásának szánt következő fejezetben kellend behatósabban foglalkoznom.

<sup>98</sup> L. un. C. h. t. 8. II.

<sup>99</sup> C. 3. 4. X. h. t. 5. 32.

több megszorítást ne szenvedjen miatta, mint a mennyit az elérendő biztonság érdeke mulhatlanul megkövetel.

Remissio és satisfactio nélkül is lehet bátran, büntetlenül figyelmen kívül hagyni a tiltakozást («contemnere nuntiationem»), ha oly személytől ered, kinek sem a kifogásolt munkálatok színhelyéhez, sem a szomszéd telekhez nincsen a felszólalást igazoló vonatkozása, vagy ha ő szomszédunk ugyan, de oly jogra hivatkozik, mely a tiltakozásra nem szolgálhat alapul<sup>100</sup> (pl. azt vitatja, hogy az építkezés utszolgalmát sérti), hasonlóképp akkor is, ha a munka folytatása a közérdekből is kívánatos<sup>101</sup> (vizvezeték, házcistorna helyreállítása és azért a «salubritas, tutela civitatum» forog kérdésben)<sup>102</sup> vagy a halogatás veszélylyel járna (pl. árvíz, tüzvész, földrengés folytán hirtelen rozszantá váló házamat lebontani vagy átalakítani akarom);<sup>103</sup> csak hogy az utóbbi esetben óvatosság szükséges, mert ha majd a per bírása a periculum in mora létét tagadná, az engedetlenség miatti elmarasztaltatás nem volna elkerülhető.<sup>104</sup>

#### B) Az interdictum quod vi aut clam.

1. A városi életben az operis novi nuntiatio, mint ideiglenes szomszédjogi védelmi eszköz valószínűleg igen jól bevált, kinn a falvakon azonban csak részben elégíthetett ki; mert itt nagyobbára egészen más természetű munkálatokból eredő háborítások ellen kellett és kell ma is a szomszédoknak kölcsönösen egymással szemben védekezniök.

A források hosszú sorát említik oly háborításoknak, melyeket szomszéd-gazdák napjainkban is haszonlesésből vagy irigységből, boszuvágyból vagy puszta szivnyerségből minduntalan elkövetnek egymás ellenében.

a) Felül áll az élő fáknak és egyéb gazdasági növényeknek (pl. a szőlővesszők, a fűzcsérjék, a sás) kivágása, elpusztítása vagy rongálása<sup>105</sup> (pl. a faágak lenyese, a gyökerek kitépése).<sup>106</sup>

<sup>100</sup> Cf. l. 14. h. t.

<sup>101</sup> L. 5. §. 11. h. t., l. 3. §. 8. r. vis 43. 21; l. 1. §. 13. cloac. 43. 23.

<sup>102</sup> Az ellenfélnek természetesen ekkor is csorbítatlanul megmarad a negatoria actio vagy egyéb petitorius kereset: l. 3. §. 8. cit.

<sup>103</sup> L. 5. §. 12. 13. h. t.

<sup>104</sup> ...nam si apparuerit...opus fieri eove cuius mora periculum allatura esset, dicendum est non esse verendum, ne haec nuntiatio noceret: l. 5. §. 13. cit.

<sup>105</sup> L. 7. §. 5. l. 9. pr., l. 13. pr. §. 3. 4. 7., l. 16. §. 1. quod vi aut clam 43. 24.; l. 43. i. f. leg. Aquil 9. 2.; l. 25. §. 5. locati 19. 2.; l. 11. arb. furt. caes. 47. 7.

<sup>106</sup> Idegen fának saját telkére áthajló ágait a telek-tulajdonos csak bizonyos megszorításokkal és csak a fa tulajdonosának eredménytelen felszólítása után volt jogosítva lenyese; az idegen fa gyökereit kitépni, még ha hozzá áthajtottak és saját földjéből szívták táplálékukat vagy éppen nem vagy csak egy kivételes esetben állott jogában (erről bővebben alant).

b) A szőlőkarók elhurcolása a szőlőből.<sup>107</sup>

c) A szőlővesszőknek áthuzása és pedig lenn a föld mellett, miáltal talajunkban új gyökeret vernek<sup>108</sup> és idővel kizárólagos tulajdonunkba kerülnek, vagy úgy, hogy valamely fára felvezetjük, miáltal legalább a gyümölcsöket kerítjük birtokunkba.<sup>109</sup>

d) A kavicsos talaj tisztítása alkalmával kiszedett köveknek áthajítása a szomszéd telkére.<sup>110</sup>

e) A (pl. valamely árok kiásása alkalmával kiemelt) földnek felhalmozása a szomszéd telkén.<sup>111</sup>

f) A vízfolyásnak jogellenes megváltoztatása a szomszéd kárára (az ebből az act. aq. pl. arc. megindítása előtt származott kár pótlása, mint alább látandjuk, ezen keresettel nem volt elérhető; e célból tehát más jogorvoslatra volt szükség),<sup>112</sup> nemkülönben a szomszéd kutját tápláló víz-ereknek jogellenes elvágása.<sup>113</sup>

g) Nedvességet átteremtő emésztő gödörnek a szomszéd falának közvetlen közelében való készítése.<sup>114</sup>

Ezenkívül több olynemű háborítás említettik, melyet alig lehet más, mint nemtelen rugóra (boszuvágy, káröröm) visszavezetni.

h) Gaznak elvetése a szomszéd földjén.<sup>115</sup>

i) A szomszéd kutjában levő viznek élvezhetlenné tétele valamely undorító folyadék beöntése által.<sup>116</sup>

k) Az amugy is kellőnél kövérebb földnek trágyázása.<sup>117</sup>

l) Szántás<sup>118</sup> (tán vetemények stb. kiszántására kell gondolni?)

<sup>107</sup> L. 11. §. 3. h. t.

<sup>108</sup> L. 22. pr. h. t., l. szinte a l. 7. §. 13. A. R. D. 41. l. -ban tárgyal esetet: si vicini arborem ita terra presserim etc. Tudtommal ez most is a venyigék megijjtásának és szaporításának megszokásosabb módja; szőlőgazdáink «bujtatás»-nak nevezik, németül «das Gruben». Hazai tárnokjogunkban (Kovachich Codex authenticus iuris tavericalis Budae 1803. Monum. XVII. Vetusta iura civitatum) 34. sz. a. hasonló esetről van említés téve: valaki felső szomszédjának szőlőkertjét a határon csalárdul leassa, minek folytán néhány szőlővessző onnan az ő telkére áthajlik: bírságban, valamint a régi állapot visszaállításában elmarasztalendő.

<sup>109</sup> L. 3. §. 4. U. P. 43. 17.

<sup>110</sup> L. 15. §. 1. h. t.

<sup>111</sup> L. 15. §. 2. h. t.

<sup>112</sup> L. 4. §. 2. 3., l. 5., l. 14. pr. §. 3. aq. pl. 39. 3.

<sup>113</sup> Cf. l. 21. eod.

<sup>114</sup> L. 17. §. 2. si serv. 8. 5.

<sup>115</sup> L. 27. §. 14. leg. Aq. 9. 2.

<sup>116</sup> L. 11. pr. h. t.

<sup>117</sup> L. 7. §. 6. h. t.

<sup>118</sup> L. 9. §. 3. h. t. (...inaraverit... a Vulgat kézirat szerint; a Florentina alapján intraverit volna olvasandó, mi azonban a l. 22. §. 3. eod. miatt (nyilván lehetetlen), l. 22. §. 1. eod.

m) Árokásás<sup>119</sup> (talán oly számítással, hogy a szomszédnak marhája a sötétben bele hull.)<sup>120</sup>

n) Az ajtó felfeszítése, kiszakítása az ajtófélfából,<sup>121</sup> vagy idegen épületnek erőszakos elpusztítása.<sup>122</sup>

A praetor ezen és hasonló háborítások ellenében is gondoskodott védelemről, oly kijelentést iktatván edictumába, hogy ő minden cselekményt, mely valamely telekben egy arra vagy más ingatlanra nézve hátrányos változást idézett elő, és nem nyilván alaptalan magántilalom (prohibitio) ellenére (vi) vagy a latto mban (clam) követtetett el, feltétlenül (azaz tekintet nélkül a tettesnek netáni jogára) jogellenesnek fogja tekinteni és a sértett félnek kívánságára az előbbi állapotnak visszaállítását elrendelendi.<sup>123</sup>

Ez az interdictum quod vi aut clam, melyben a praetor a mezői gazdáknak hasonló szomszédjogi védelmi provisoriumot adott, mint a milyennek a városi emberek — valószínűleg már előbb — az operis novi nuntiatiót ismerték. Az új intézmény azonban amannál is hatásosabb, mert általa nemcsak a szomszédok részéről bizonyos munkálatok ellen kifejezett tilalom tekintetbe vétele tétetik a telektulajdonosnak kötelességévé, hanem a tervezett munkáknak eltitkolása is tiltatik

<sup>119</sup> L. 9. §. 3. l. 22. §. 1. h. t.

<sup>120</sup> Cf. l. 7. §. 8. h. t.

<sup>121</sup> L. 11. §. 2. h. t.

<sup>122</sup> L. 7. §. 3. 4. h. t.; a l. 22. §. 2. h. t.-ban jelzett tényállást «si ad ianuam

meam tabulas fixeris et ego eas... refixero... » nagyon különféleképen fogják fel legtöbb figyelmet Donellus és Stölzel magyarázatai érdemelnek. Donellus (Comment. L. XV. c. 35. §. 14.) azon esetre gondol, ha valaki deszkák rászegezésével másnak ajtaját elzárja és Ihering (Dogm. Jahrbücher XV. k. 407—408. ll.) szerint ezen valaki a bérbeadó, a ki a bérlőnek ajtaját pl. azért beszegezi, hogy őt, a bérfizetéssel hátralékban van, az «invecta et illata» elszállításában megakadályozza. Stölzel (id. m. 407. s. kv. ll.) viszont azt tartja, hogy ezen törvényhely a Hella egyes vidékein, kivált Attikában már Solon ideje óta szokásban levő (ez iránt v. most Dareste Les inscriptions hypothécaires en Grèce; Nouv. revue historique de droit franç. et étranger Tome IX. 1885. — I. s. kv. ll.) spot — (a l. 2. C. v. nemo priv. 2. 16-ban említett «tituli» — l. erre vonatkozólag Cuiacius Paratit. in Lib. II. Cod. Justin. t. 16. «... ne quis rei mobili vel immobili quam alius detinet ipse suam forte aut sibi debitam vel obligatam esse contendit ante sententiam sigillum suum impunit vel titulos sui nominis adfigat»; v. ö. még Nov. XVII. c. 15. és CLXIV. c. 1.) vagyis az elzálogosítást tudató feliratos táblácskákkal vonatkozik, melyeknek célja volt a jelzálogoknak bizonyos publicitást adni.

<sup>123</sup> Az edictumnak illető pontja persze egyszerűen úgy hangzott: Quod vi aut clam factum est, (sc. in solo: cf. l. 1. §. 4., l. 7. §. 5. h. t.) qua de re agitur cum experiundi potestas est, restituas (a formulából néhány szó nyilván kiesett; l. 15. §. 4—6., l. 22. pr. h. t. azt bizonyítják, hogy az interd. q. v. a. cl. egy év határidőre volt szorítva; Stölzel azért — i. m. 53. §. — «id» helyett «intra annum» olvasását javasolja, mások l. pl. a Digesták Mommsen-féle kiadását és Schmidt Das Interdiktenverfahren 102—103. ll. — «id» után a következő szavakat szúrják be «si non plus quam annus est»); a római tudomány és gyakorlat azonban, mint mindjárt látandjuk, a szövegben jelzett módon értelmezte a praetor szavait.

vagyis a tulajdonos közvetve arra szorítottatik, hogy ilyenmü munkák megkezdése előtt szándékáról a szomszédot értesítse, ha tudja, vagy a körülmények szerint feltételezheti, hogy az, ha a tervezett vállalatról értesül, a bíró segélyét fogja ellene igénybe venni. A praetor az önhatalmu eljáráson, erőszakosságon («vis»<sup>124</sup> a szomszéd bár milyen alakban,<sup>125</sup> szóval vagy tettel, de érthetően kijelentett tilalmának<sup>126</sup> megvetése, avagy a prohibitiónak erőszakos megakadályozása<sup>127</sup> kívül a ravassz ságot, alattomoskodást (dolus, calliditas, clandestinitas: a szomszéd közbelépésének ravasz megakadályozása<sup>128</sup> vagy a szomszédnak csalárd félrevezetése, a tervnek szándékos eltitkolása), sőt mi több, még a pusztá hanyagságot, gondolatlanságot (culpa, stulti-

<sup>124</sup> L. 1. §. 5—7. l. 5. §. 7. l. 20. §. 1. h. t. l. 73. §. 2. R. I. 50. 17.

<sup>125</sup> Pl. egyszerű szóbeli tilalom: l. 5. §. 7. cit.; a tilalomnak kijelentése tanuk jelenlétében: l. §. 7. l. 20. §. 1. cit.; tettleges ellenállás: l. 20. §. 1. cit.; jelképes cselekvény pl. a Rómában szokásos, azért általánosan értett kavicshajítás (iactus—ictus—lapilli): l. 1. §. 6. l. 20. §. 1. h. t. l. 6. §. 1. si serv. 8. 5.; — a l. 5. §. 10. O. N. N. 39. nem tartozik ide, mert ebben az «id est ictum lapilli» szavak nyilván későbbi toldalékok képeznek és elhagyandók (l. ez iránt Stölzel i. m. 436—437. ll. Windscheid Pandekten 465. §. 18. j. Mommsen a Digesták kiadásának előszavában, másrészt Burckhard Die O. N. N. 186. l. 42. j. és Hesse Nachbarrecht 668. l.); mostani szerkezetében azt fejezi ki ezen törvényhely, hogy in suo (azaz tulajdon telkén) valamit végző személy ellen nincs helye ezen interdictumnak, pedig igen számos más, kétségtelen hitelességű hely az ellenkezőt bizonyítja: l. 5. §. 3. l. 6. quil. mod. usufr. 7. 4... si proprietarius hoc fecit; l. 6. §. 1. si serv. 8. 5... habeo aedificatum in meo...; l. 13. pr. §. 6. 7. h. t... a proprietario succisae, colonus iussu domini...; l. 22. §. 2. h. t. Si ad cannam meam tabulas fixeris et ego eas... refixero; aztán az egész cím: De aqua et aquae pluviae arcendae Dig. 39. 3., különösen a l. 4. §. 2. 3. l. 5. l. 21.); az sem segítene, ha tulajdon helyett birtokot keresnénk az in suo kitételben, mert a most idézett források mindegyikében határozottan körülírt vagy legalább jelzett tényállás szerint birtok és tulajdon egy közben van.

<sup>126</sup> Közömbös, valjon maga a szomszéd vagy nevében más (pl. családjának egy tagja vagy ügyvédje, rabszolgája, bérmunkása, bérlője) fejezte ki a tilalmat: l. 3. pr. l. 13. §. 1. l. 17. h. t.

<sup>127</sup> Pl. tulajdon házában fogolylyá teszik vagy valahol az uton erővel letartóztatják a szomszédot, hogy el ne jöhessen megakadályozni a folyamatban levő munkát: l. 1. §. 8. l. 20. pr. h. t.; cf. l. 1. §. 10—11. l. 2. h. t.

<sup>128</sup> Az edictum szigorú rendelkezésének kijátszására a legkülönbözőbb eseteket eszelték ki az élelmes római gazdák; így megemlítik a források, hogy valaki a prohibitióra készül szomszédját valami költött vészhirrel meglepve, anyyira kihozta sodrából, hogy ez előbbi szándékáról teljesen megfélemedezett: l. 20. pr. h. t.; más a szomszéd közeledtekor abban hagyja a megkezdett munkával, de miután ez megnyugtatva távozott, ismét felveszi; cf. l. 1. §. 9. h. t. vagy bejelenti szándékát, de oly soká késik a munka megkezdésével, hogy a szomszéd a tervet elejtettnek gondolja vagy megfélemedezik az ügyről és elmulasztja a prohibitiót: l. 22. §. 5. h. t.; egy harmadik azt tudja kieszközölni, hogy a szomszéd közügyek által házától, birtokától huzamos időre távol tartassék és így az ott törtétekről egykönnyen ne értesülhessen: l. 18. §. 1. h. t. A tudomány és gyakorlat persze ezen eseteknek is gyorsan nyakára hágott, úgy bávnán el a törvény-kijátszással, mint annak nyílt megszegésével.



igényelhetné, és ha a nuntiatio körébe eső opus létesített tiltakozásának megvetésével, az interd. q. v. a. cl. és az interd. demolitorium között választhat.

3. Azonban, valamint a szomszédnak nuntiatiójára, ugy magántilalmára is nem feltétlenül tartozunk hallgatni. Tilalmának figyelmen kívül hagyása csak akkor alapít meg vis-t a praetori edictum értelmében, ha a tilalmazó prima facie vagyis eltekintve az ellenfélnek netáni ius faciendijétől, mely mint fentebb érintém, itt nem vétetik számba, jogosítottnak látszik azt igényelhetni, hogy az általa kifogásolt munkálatok abban maradjanak; ha tehát — pusztán a szomszédoknak és pedig azoknak csak közönséges viszonyára szorítkozom, mellőzve a viszonyok szolgálmai általi különös alakítását —

a) ama munkálatok egyenesen a tilalmazónak telkén végeztetnek;<sup>135</sup> vagy

b) a vállalkozó saját területének határai között marad ugyan, de a tényállás szerint (vitium loci, operis miatt) szomszédját de damno infecto tartoznék biztosítani, mit megtagad;<sup>136</sup> vagy végre

c) a vállalkozó bár a sérelmes munkálatoknál tulajdon területének határait át nem lépi, a tulajdont a szomszédok érdekében bizonyos megszorításoknak alávető jogszabályok ellen vét.<sup>137</sup>

Ha a kifogásolt cselekmény az anyagi szomszédjog által sem kizárt tulajdon gyakorlási tény (pl. kutépités, habár ennek folytán a szomszéd forrásában vagy kutjában a víz apadna), bátran figyelmen kívül hagyhatjuk az ellene emelt magántilalmat; mert

mindamelletl őt nem érheti vād (menthető tévedésben cselekedett: l. 20. §. 3. h. t. örököse vagy singularis successora azon tulajdonosnak, kit hajdan a kérdéses munkától eltiltottak és mit sem tudva ama tilalomról titkolódzás nélkül bevégezte azt: l. 21. §. 1. h. t.); vagy tudta, akarata nélkül más létesítette a sérelmes opus-t, avagy a kész opus-szal szerezte meg a telket; ily esetben csak tűrni tartozik, (patientiam praestare), hogy a szomszéd önköltségén állithassa vissza az előbbi állapotot: l. 7. pr. §. 1. l. 11. §. 6. l. 13. §. 7. l. 14. l. 15. §. 1. l. 16. §. 2. h. t.; l. 4. §. 2., 3. l. 5. aq. pluv.

c) Ő a teljes restitúcióra kötelezettnek örököse; akkor, mint birtokos: patientiam praestare, mint egyetemes jogutód meg: id quoad eum pervenit visszatéríteni tartozik: l. 15. §. 3. h. t. (a «heredés» mellett «ceterique successores» említettnek itt, mely kifejezést azonban nem singularis successorokról, hanem oly egyetemes jogutódokról kell értenünk, kik nem ius civile szerinti örökösök, hanem pl. bonorum possessores; sok más helyen is hasonló értelemben fordul elő az érintett kifejezés, pl. l. 13. §. 5. h. t.; l. 17. §. 1. proc. 3., 3; l. 1. §. 44. de vi 43. 16; l. 8. §. 1. precario 43., 26. L. a kérdés iránt Savigny System III. k. 18. l. m. j. Schmidt Zeitsch. f. Civilr. u. Process N. F. VIII. k. 34. l. Stölzel i. m. 212. l. Burckhard O. N. N. 192. s. kv. II. u. a. Die actio aquae pluviae arcendae 335. s. kv. II. Hesse i. m. 410. l.

<sup>135</sup> A fentebb idézett számos forráshelyek nagyobbára ezen esetet tárgyalják, kiváló érdekl a szintén említett l. 5 §. 10. O. N. N.

<sup>136</sup> L. 3. §. 6. h. t.

<sup>137</sup> L. 4. §. 2., 3. l. 5. l. 14. pr. aq. pluv. 39., 3.

vi factum-ról itt nem lehet szó.<sup>138</sup> Ép oly kevéssé érhet bennünket a clandestinitás vádja, ha efféle cselekmény iránti szándékunkról a szomszédokat előre nem értesítjük; mert a bejelentési kötelesség csakis azon esetekre terjed ki, mikben legalább első tekintetre jogosult prohibícióra avagy keresetindításra kell elkészülve lennünk.

A szomszéd azért, ki állítólag vi aut clam factum miatt elmarasztalást kér, a praetori edictum ellenében tényleg tanúsított engedetlenséget bizonyítani azonfelül pedig maga részén a jogban gyökerező érdeket «opus factum non esse» tartozik igazolni.<sup>139</sup> Ha szomszédi minősége tagadásba vétetnék, meggyőződés szerint itt is nem tulajdonának, hanem pusztán a szomszéd telekre vonatkozó birtoklásának kimutatását lehet tőle követelni. Ezen meggyőződés itt ugyanazon okokon alapszik, miket az interd. demolitorium ismertetése alkalmával előadtam; az interd. quod vi aut clam-ra vonatkozólag fentebbi elvem még azon körülményben bir hatalmas támaszt. hogy a későbbi római jog, mint a források több helyen a leghatározottabban kifejezik,<sup>140</sup> bárkinek megadja a jogot az interd. q. v. a. cl. emelésére, kinek jogi érdekében áll, hogy a kérdéses vi aut cl. factum opus folytán ne szenvedjen sérelmet; hogy azonban a birtokos ilyen érdekelt fél, legalább is annyira érdekelt, mint pl. a precarista,<sup>141</sup> azt nem hinném, hogy valaki kétségbe vonja.

A kik a kérdéses telek feletti tulajdon vagy valamely ius in re aliena bizonyítását követelik, a l. 21. aq. pl. arc-ra szoktak hivatkozni; nagyon helytelenül, mert Pomponius abban határozottan egyes egyedül azért tagadja meg az interdictum-ot, mert hiányzik valamely vi factum a fent kifejtett értelemben.<sup>142</sup>

4. Eltekintve attól, hogy az interd. q. v. a. cl., mely az erőszakoságon kívül a furfangot és a hanyagságot is sújtja, szigorubb az op. n. nuntiatio-nál, a két intézmény közti hasonlatosság az előadottak szerint oly nagy, hogy több irányban egészen egymásba folynak; és ezen hasonlatosságot nem alakilag ugyan, de érdemben azon körülmény is emeli, hogy az interd. q. v. a. cl. nagyobb szigorát ellensúlyozza némileg a rövid határidőhöz kötöttsége. Mig ugyanis a nuntiatióra támasztott

<sup>138</sup> L. 21. eod.

<sup>139</sup> A ius iurandum calumniae-ről az interd. q. v. aut. cl.-nál nem tesznek említést a források; ugy látszik tehát, mintha erre itt nem is lett volna szükség.

<sup>140</sup> L. 11. §. 14. h. t.: Julianus scribit interdictum hoc non solui domino praedii, sed etiam his quorum interest opus factum non esse, competere; l. 16. pr. eod.: Competit hoc int. etiam his, qui non possident, si modo eorum interest.

<sup>141</sup> Cf. l. 13. §. 4. h. t.

<sup>142</sup> Si in meo aqua erumpat quae ex tuo fundi venas habeat, si eas venas incidaris et ob id desideris ad me aqua pervenire, tu non videris vi fecisse... nec interdicto quod vi aut clam teneris.

int. demolitorium «perpetuo datur»,<sup>143</sup> az interd. q. v. a. cl.-ért a sérelmes munka befejezésétől vagy abban hagyásától, illetve ha felperes közügyek miatt távol volt, hazaérkezésének napjától számított egy éven belül kell folyamodni, csak «magna et iusta ignorantia» miatt lévén méltányossági tekintetből kivételnek helye;<sup>144</sup> ezen idő eltelté után csak gazdagodása erejéig<sup>145</sup> lehet a praetor edictuma ellen vétő szomszédot perelni.<sup>146</sup>

5. Operis novi nunt. és interdictum q. v. a. cl. továbbá abban is találkozunk, hogy az, a ki a tervezett munkálatokra tényleg jogosítva van, valamint a szomszédnak tiltakozását, ugy annak magántilalmát is óvatossággal megelőzheti, és ha ezt bármi okból elmulasztotta volna, módjában áll a már megtörtént nuntiatiót és prohibitiót ártalmatlanná tenni, munkálatait megkezdeni vagy folytatni, a nélkül hogy a praetor iránti engedtlenség vádjának kitenné magát, ez által közvetve arra kényszeríteni a szomszédot, hogy állítólagos ius prohibendi-jának perbeli megállapítása iránt mentől előbb tegye a szükséges lépéseket, tulajdon magának pedig ezen perben előre az alperes szerepét biztosítani. Még abban is megegyezik a két intézmény, hogy vannak esetek, mikben a tilalom, ugy mint a tiltakozás kezdettől fogva büntetlenül figyelmen kívül hagyható, mások, mikor hatályuk utólag elenyésszik.

a) Fentebb láttuk, hogy a tulajdonos, ki ius faciendi-jét még a tervezett vállalat megindítása előtt bíróilag megállapíttatja, netáni nuntiatio daczára bátran folytathatja a munkát; hasonlóképp megvetheti a vállalkozó a prohibitiót, ha elég óvatos volt cselekvési szabadságának bíróság általi elismertetése iránt idejekorán a szükséges lépéseket tenni.<sup>147</sup> Ha a szomszéd a perbe-bocsátkozást megtagadná, ez esetben is büntetésül arra köteleztetik: biztosítsa felperest, hogy ius prohibendi-jének bebizonyítá-

<sup>143</sup> L. 20. §. 6. O. N. N.

<sup>144</sup> L. 1. pr. (fent említett javított szerkezetében) l. 15. §. 4-6. l. 22. pr. h. t.

<sup>145</sup> L. 4. de interd. 43., 1.

<sup>146</sup> Oly esetekben persze, midőn a szomszédnak sérelmes cselekménye egyuttal a lex Aquilia-ba ütközik (ilyenek a fentebb a 207. lapon) a) alatt közölt összes esetek; l. ezekre vonatkozólag: l. 13. pr. h. t.; l. 43. l. Aq. 9. 2; ugyszinte l. 27 §. 25-27. eod.; l. 1. C. eod. 3, 35; az f) alatti esetek, feltéve, hogy a vízfolyásnak jogellenes megváltoztatásából már is kár származott; ezekre vonatkozólag lásd l. 2. C. leg. Aq. 3, 35; a h-h) és n) alatti esetek; utóbbiakra vonatkozólag megtekintendő: l. 29. §. 1. l. 45. §. 5. l. 49. l. 50. leg. Aquil. 9. 2. l. 2. C. eod. 3, 35.), a legis Aquiliae actió-val az egész elévülési időben teljes kárpótlás követelhető. Csak melleleg jegyzem meg, hogy a concurráló act. l. Aquiliae az interdictumot ezen esetekben sem tette feleslegessé, mert eltekintve attól, hogy valóságos restitutio annál inkább a merőben ártatlan alperes patientia-ja csak utóbbival volt követelhető, ez, mint mondám, az Aquiliánál rendszerint elengedhetlen tulajdonbizonyítás (l. 2. pr. l. 27. §. 5. l. Aq.) terhétől is megkímélt.

<sup>147</sup> Arg. l. 3. §. 5. h. t. és l. 15. O. N. N.

sáig se tilalmakkal, sem másképp nem fogja annak munkálatait megakasztani.<sup>148</sup>

b) A magában hatályos magántilalmat közvetlenül sok esetben közvetve is lehet ártalmatlanná tenni. Közvetlenül megfosztjuk azt félelmetes hatályától, ha a szomszédnak kezesállítással mellett oly tartalmu ígéretet teszünk, hogy a mennyiben állítólagos tilalmazási jogának érvényesítése céljából ellenünk megindítaná a pert, nem fogjuk magunkat az alól kivonni, és eleget teendünk a netán marasztaló ítéletnek,<sup>149</sup> a mi a lényegben azonos a nuntiatio erőltetése céljából megkivánt óvadékkal. Ha a szomszéd csak azért lépett közbe, hogy munkálatainkból netán származó károk ellen magát biztosítsa, természetesen egyszerű (ez esetben pusztá repromissio alakjában<sup>150</sup> adott) cautio damni infecti-va!<sup>151</sup> kell beérnie.

Ezen óvadéktétel a már folyamatban levő vagy még csak megindítandó petitiorum elvesztésének következményei ellen természetesen nem biztosíthatja a vállalkozó tulajdonost, de ugy mint a praetori remissio és az annak pótlására szolgáló satisdatio elhárítja tőle azon veszélyt, hogy netán létező világos joga daczára engedtlenség czimén fog majd restitutióban elmarasztaltatni, és a ius faciendi meg i. prohibendi iránti perben az alperes állását szerzi meg számára, egyuttal arra szorítván a szomszédot, hogy törekedjék állítólagos tilalmazási jogát mentől előbb bíróilag megállapíttatni és tisztázni ekkép a kettek közötti viszonyt, miután a kifogásolt munkálatokat más uton többé meg nem akaszthatja.

Erre annyival is inkább kellend halogatás nélkül törekednie, mert ilyenmő cautiók általánosan csak korlátolt tartamuak lévén,<sup>152</sup> félsz, hogy ha nagyon nem siet, a biztosítástól is elesik, még mielőtt a kezesek elleni felléphetésnek ideje megjött.

Sok esetben közvetve is lehet a szomszéd tilalmát meg-erőltetni, olyképp t. i., hogy a terveinek kivételében megakadályozott tulajdonos és birtokos szomszédját birtokháborításért perli, kérve a bíróságot, jelentse ki, hogy a szándékolt cselekmények a birtokgyakorlás fogalma alá esvén, az azok ellen nyilvánított tilalom jogellenes, mert a hibátlan birtokot háborítja.<sup>153</sup>

<sup>148</sup> L. 15. cit.

<sup>149</sup> Csak ez lehet Ulpianus szavainak: et magis est, ut desinat (vi facere) si modo satis offerat et defendere paratus est, si quis agat; l. 3. §. 5. h. t. értelme.

<sup>150</sup> L. 9. §. 4, 5. l. 10. dam. inf. 39., 2.

<sup>151</sup> L. 3. §. 6. h. t.

<sup>152</sup> Cf. l. 20. §. 14. O. N. N. 39. 1.; l. 13. §. 15. damni inf. 39. 2.

<sup>153</sup> Hogy a birtokvédelem teljes kifejlődése után bizonyos előfeltételek mellett (t. i. ha a birtokos in suo tervezett munkálatokban megakadályoztatik és a szomszéd nincs megfelelő ius prohibendi birtokában, miről mindjárt alant a szövegben) széd nincs megfelelő ius prohibendi birtokában, miről mindjárt alant a szövegben) szóval vagy tettelesen ellenállással kifejezett magántilalmat is a «vim facere possidenti» fogalma alá vonták a római jogtudósok, az kivált Ulpianus és Venuleius több

Ha a kérelem indokolt, a tilalom bírólág semmisnek nyilvánítatik, a háborító pedig az alaptalan prohibitio által okozott károk megtérítésében marasztaltatik el és (nem ugyan a klasszikus római jog, de a Justinianusi és mai jog értelmében) büntetés terhe alatt eltiltatik a háborítás ismétlésétől. Viszont ha a szomszéd egy épen a megakasztott cselekmény ellen irányuló tilalmazási jog (i. prohibendi) birtokában van (pl. házamra még egy emeletet akartam rakni, neki azonban van altius non tollendi servitusa; vagy kutat készültem ásni, holott ő oly tartalmu szolgálmat szerzett tőlem «ius tibi non esse in fundo tuo aquam quaerere minuendae aquae meae gratia»),<sup>154</sup> akkor az ő prohibíciója nem az én dologi birtokomnak háborítása, hanem pusztán az ő jogbirtokának (iuris poss., quasi poss.) gyakorlása, annak megóvására tett kísérlet, mely természetesen nem esik az U. P. interdictum alá.<sup>155</sup>

Itt egyik vagy másik oldalról azon kérdést várom, vajon lehetett-e a nuntiatiót is, mely in suo megindított vállalatokat megakasztott, oly esetben, midőn a tiltakozó nem hivatkozhatott egy megfelelő ius prohibendi birtokára, az U. P. interdictummal visszautasítani? Ugy hiszem, hogy nem lehetett, mert ha bár a római jogászok a nuntiatiót is olykor a szó tágabb értelmében prohibíciónak nevezik,<sup>156</sup> oly esetekben mindamellett, hol az a fogalmak pontos megkülönböztetésére mérvadó, egyenesen szembe állítják a szó igazi értelmében vett prohibíciót meg a nuntiatiót;<sup>157</sup> hisz az utóbbi az ő felfogásuk szerint nem is megakasztása a megkezdett munkálatoknak, hanem csak annak kijelentése, hogy azok folytatása esetén perelni fogunk.<sup>158</sup> Egyébiránt ha a fogalmak árnyalatai talán nem is lettek volna irányadók egy egyszerű, de a gyakorlatias észjárású rómaiak szemében nagy jelentőségű tény mindenestre visszatartotta őket attól, hogy a nuntiatiót is a vim facere facienti szempontja alá fogják, azon félreismerhetlen tény t. i. hogy a birtokvédelem kiérjesztése,

nyilatkozatából világosan kitetszik. Hoc interdictum sufficit ei qui aedificare in suo prohibetur, etem in videris mihi possessionis controversiam facere, qui prohibes me uti mea possessione, mondja Ulpianus: l. 3. §. 2. U. P. (hasonlók szavai a l. 3. §. 3. eod.) és tovább... qui colere fundum prohibetur, possidere prohibetur: l. 3. §. 4. eod.; és Venuleius Saturninus ugyanazon értelemben nyilatkozik: Eum qui aedificare prohibetur, possidere quoque prohiberi manifestum est l. 52. §. 1. acq. v. am. poss. 41, 2.

<sup>154</sup> L. 15. pr. servit 8. 1.

<sup>155</sup> Cf. l. 3. §. 5. 6. U. P.

<sup>156</sup> L. pl. Ulpianus ismételt nyilatkozatait: l. 6. §. 7. si serv. 8. 5. per o. n. nuntiationem prohibetur; l. 1. pr. O. N. N.: prohibitio és l. 7. §. 2. h. t., hol Julianus szavait idézi: prohibitus.

<sup>157</sup> Ugyancsak Ulpianus így szól l. 1. §. 18. O. N. N.: pro nullo iure prohibet, neque o. n. nuntiare... potest...

<sup>158</sup> Mít az öreg Zasius Ulrik a rómaiak szellemében a következő szavakkal fejez ki «n. o. nuntiatio, cum denuntiat aedificandi opus, quod sit parituum litis.»

mely az egyik irányban, t. i. a prohibitio némely eseteire égető szükség volt, miután különben a birtokost, főkép azt, kinek alkalmas kezesek állítása lehetetlen, alaptalan tilalmakkal mozgásában tökéletesen megbénítani lehetne, az a másik irányban, t. i. a nuntiatióval szemben egészen felesleges, tehát haszontalan lett volna, miután itt régi időtől fogva a praetori remissio által eléggé volt arról gondoskodva, hogy a vállalkozó-birtokosok nyilvánvaló zaklatások ellen oltalmat leljenek.

Ezen kérdéssel összefüggésben azon nézetet is kell nyilvánítanom, hogy viszont a prohibitio-tól nem lehetett a praetori remissio útján szabadulni; a források az interd. q. v. a. cl.-mal kapcsolatosan nem említik a remissio-t, és erre itt az U. P. interdictum miatt nem is volt szükség; mert épen azon esetekben, mikor a praetor valószínűleg leginkább hajlandó lett volna feloldani a tilalmat, a mondottak szerint amúgy is lehetett azt a birtokháborítási kereset segítségével megerőtleníteni.

c) A magántilalomra rendesen ugyan, de mégis nem minden esetben kivétel nélkül, nem feltétlenül kell hallgatni. A magántilalmat bátran, büntetlenül lehet figyelmen kívül hagyni, tehát az kezdettől fogva hatálytalan, ha nyilván az alaptalanság bélyegét viseli magán, jelesül tehát, ha mint fentebb láttuk, a tilalmazó nem tud oly jogi érdekre hivatkozni, melyet a tárgyi jog a prohibícióval megvédhetőnek elismer. Részben ugyanezen szempontból megítélendő a prohibitio hatálytalansága azon esetben is, ha előbb a szomszéd maga vi aut clam előidézett telkemen valami változást és én akár, mert a perlekedést gyűlölöm, akár mert gyors intézkedésre van szükség, az interd. kieszközlése helyett magam állítom vissza tulajdon területemen a régi állapotot, nem törődve azzal, hogy a szomszéd, a helyett hogy hallgatna, nehogy jogellenes tette miatt ujjára kopantsanak, még megakadályozni igyekszik szándékom valószínűsítésében. Ha kísérletének megghiusulása miatt még elég orczáltan volna engem támadni meg az interdictum-mal, a «quod ipse vi vel clam fecisti» kifogással fogok sikeresen védekezhetni.<sup>159</sup> Már nem oly bizonyos ezen védekezésemnek sikere, ha egy a szomszéd által in suo, igaz, velem szemben vi aut clam előállított és általam viszont vele szemben vi aut clam megsemmisített, opus miatt foly köztünk a per; ugyanis, ha valaki saját területén szomszédja előtt titkolódzva vagy ennek alapos tilalmára nem figyelve végzett valamely idevágó munkát, a szomszéd megönsegély útján szünteti meg az így keletkezett és reá nézve hátrányos, sérelmes állapotot, titkolódzása avagy az opus birtokos tilalmának figyelmen kívül hagyása csak akkor marad büntetlen, ha önhatalmu eljárását «magna et satis necessaria causa»

<sup>159</sup> L. 22. §. 2. h. t.

indokolja<sup>160</sup> (pl. az esőviznek udvaromról emberi emlékezetet meghaladó idő óta alsóbb szomszédoknak falában létező nyíláson át volt lefolyása; egyszer fogja magát a szomszéd és tiltakozásom daczára befalazza ezen nyílást; még mielőtt a régi állapotot a jog útján visszaállíthattam volna, felhőszakadás jön s az udvaromon összegyülemző víz pinczémek kezd elönteni, már szobámba is behatol; e válságos helyzetben neki megyek a szomszéd falának és nem törődve annak tilalmával, a réginek megfelelő új nyílást török abba.)

A tilalom büntetlen megvetésének utóbbi esete élénken emlékeztet az operis novi nuntiatioval periculum in mora miatt hasonlókép büntetlen daczolásra

Ugyan csak ezen szempont alá esik továbbá azon szabály, hogy a szomszéd tilalmának figyelmen kívül hagyása kimenthető, ha az ő területén egy onnan fenyegető, bár nem a szomszéd formailag jogellenes cselekménye által felidézett imminens veszély elhárítását megkíséreljük (pl. a község egyik végén tűzvész támadt és rohamosan kiterjed házam irányában; szomszédoknak házam közvetlen közelében igen tűzveszélyes pajtája van; házam megmentése végett lebontom amazt szomszédoknak minden ellenállása daczára).<sup>161</sup> Csakhogy valamint a nuntiatio megvetése: periculum in mora miatt úgy a tilalommal való daczolás ezen esetben mindig felette kockázatos dolog; ha a veszélyt tulbecsültük, ha azt önhatalmu tényünk nélkül is elkerülhetjük vala<sup>162</sup> (pl. a tűz más irányt vett vagy elfojtatott, mielőtt szomszédom pajtáját megragadhatta volna), hiába fogunk az interdictum ellenében kényszer-helyzetünkre hivatkozni.

d) Valamint a nuntiatio, úgy a prohibitio is hatálytalan a n n a l e s z, ha a tilalmazó szomszéd (vagy jogosított képviselője) a kifogásolt munkálatokat utólag mégis megengedi,<sup>163</sup> úgy szinte, ha birtokán tulad, meg ha elhalálozik.<sup>164</sup>

<sup>160</sup> L. 7. §. 3. h. t.; miután Venuleius (l. 22. §. 2. cit.) a formailag jogellenesen megváltoztatott állapotnak formailag jogellenes visszaállítása miatt feltétlenül, de kifejezetten azon esetre vonatkozólag ad helyt a szóban levő kifogásnak, ha az azzal élő fél in suo cselekedett, tehát csak egy az ő birtoklása ellen intézett támadást utasított vissza, Ulpianus pedig (l. 7. §. 3. cit.) csak a szövegben érintett feltét alatt tartja, alperes tényét kimenthetőnek, de nem mondja, kinek birtoka forog szóban, nagyon indokolt azon — újabbán egyébiránt már csak nem általánossá vált — fel-fogás, hogy a két jogtudós nyilatkozata közt nem létezik ellenmondás, hanem hogy Ulpianus határozata pusztán azért szigorubb, mert nem önvédelem, hanem az önszegélyre vagyis idegen birtokba való benyulás esetére gondol.

<sup>161</sup> L. 7. §. 4. h. t. Est et alla exceptio... ut puta si incendii arcendi causa vicini aedes interdicti et quod vi aut clam meum agatur...

<sup>162</sup> ... Si famem quid vi aut clam factum sit neque ignis usque eo pervenisset simpli (itt néhány szó kiesett l. a Digesták-nak Mommsen-féle kiadását) litem aestimandam: si pervenisset, absolvi eum oportere: l. 7. §. 4. cit.

<sup>163</sup> L. 1. §. 9. l. 3. §. 2. 3. h. t. cf. l. 3. §. 4. eod.

<sup>164</sup> His modis finitur ius prohibendi: l. 8. §. 6. O. N. N.

6. Azt kérdehetnők, mikép lehetett, hogy miután az op. n. nunt. és az int. q. v. a. cl. párhuzamos intézmények, ugyanazon egy czélnak a lényegben tökéletesen egyformán szolgálnak, a régibb szükkörű nuntiatio mégis nem olvadt fel idővel az újabb keletű összehasonlíthatlanul általánosabb testvér-intézményben?

Nézetem szerint egyrészt azért tartotta fenn magát a nuntiatio, mert az óvatos rómaiak általánosan még akkor is nem egy könnyen szánták rá magukat valamely hasznosnak tapasztalt intézmény elejtésére, ha azt valamely időközben meghonosított más intézmény feleslegessé tette, másrészt mert az op. n. nunt. viszonylagos korlátozottsága mellett némely oly tulajdonsággal bír, mely miatt olykor mégis neki adunk elsőséget: a nuntiatio alapított interdictum demolitorium «perpetuo datur», míg az int. q. v. a. cl. egy év alatt megindítandó; továbbá a prohibitioval nem ritkán azon veszélynek tesszük ki magunkat, hogy ellenfelünk birtokháborítás miatt fog megtámadni és ezzel, ha egyébre nem, a petitorius per megindítására, abban meg a felperesi szerep elvállalására fog közvetve kényszeríteni, a nuntiatio ellenben, mint fentebb kifejtém, soha sem esik a «vim facere possidenti» fogalma alá, ennél tehát ily veszély ismeretlen.

7. Miután a rómaiak a birtokvédelmet a birtokbitorlás nélküli egyszerű háborításokra kiterjesztették volt, a szóban levő szomszédjogi védelmi provisorium némileg vesztett jelentőségéből, mert sok oly esetben, melyben előbb csak operis n. nuntiatioval vagy interd. q. v. a. cl.-mal lehetett a szomszéd által megtámadt jogos érdekeket gyorsan és hatályosan megvédelmezni, most már az Uti Possidetis is állt a sértettnek rendelkezésére;<sup>165</sup> már pedig ez az előbbi kettő felett annyiban bír fölényvel, hogy vele, ha tán nem is nyomban, de feltétlenül lehet a sérelmes munkálatokat megállítani, még mielőtt az egyiknek ujtási, a másiknak tilalmazási joga bíróilag megállapíthatnák és arra kényszeríteni akkép az ellenfélt, hogy ha tervét végleg elejteni nem akarja, maga támasszon pert jogainak megóvása cél-

<sup>165</sup> a) Az operis n. n-vel akkor concurrál az U. P., ha a szomszéd az építkezésénél egészben vagy az épület valamely a föld felszine feletti vagy alatti részével birtokának határain túlterjeszkedik, vagy ha idegen épületen valamit változtat, idegen épületet vagy épületrészt lerombol: l. 11. de vi 43. 16; l. 5. §. 10. O. N. N.; cf. l. 3. §. 5. 6. U. P.; b) az interdictum quod vi aut clam-mal az a) alatti eseteken l. 3. §. 5. 6. U. P.; c) az interdictum quod vi aut clam-mal az a) alatti eseteken l. 3. §. 5. 6. U. P., valahányszor fentebb (a 207. lapon) s—e/ kívül mindannyiszor találkozik az U. P., valahányszor fentebb (a 207. lapon) s—e/ alatti felsorolt cselekmények valamelyike elkövetett, (ad c) cf. l. 3. §. 4. U. P., feltéve, hogy venyigéimet a mostani birtokos maga hozta át telkére); az f) alatti esetekben azon feltétel alatt, hogy a szomszéd a vizet telkemre átvonta, levezette, esetekben azon feltétel alatt, hogy a szomszéd a vizet telkemre átvonta, levezette, nem akkor is, ha csak a viznek természetes lefolyását megakadályozta (utóbbi esetben t. i. csak közvetett áthatást okozott volna); helye van az U. P. interdictum, továbbá a h—i) a. felsorolt cselekményekért (cf. l. 11. de vi 43., 16.) az m) alattiak miatt csak akkor, ha az szomszéd vagy az én telkemen ásta a kérdéses árkot vagy pedig, ha in suo cselekedne, a l. 24. §. 12. damn. inf. ellen vétett; végre az n) alatti esetekben is concurrálnak az interd. q. v. aut clam-mal az U. P.

jaból, míg a nuntiatio és a prohibitio mellett, mint fentebb láttuk, a vállalkozó számára mindig megmarad a lehetőség egyik vagy másik módon kivonni magát a tilalom alól, felvenni — ha bár csak saját felelősségére engedetlenség vádjától menten — munkálatának fonalát és ez által a szomszédot szorítani a petitorius kereset indítására. Viszont azonban a birtokkeresettel mindaddig, míg az interdictalis eljárás volt alkalmazásban, az interd. kibocsátása előtt okozott károkért kártalanítást — legalább közvetlenül — épen nem, a birtoklásra sérelmes állapotnak megszüntetését meg csak akkor lehet elérni, ha a szomszéd telek mostani ura maga közvetlenül, vagy közvetve részes annak előidézésében, sőt ha az illető cselekményeket még az interd. előtti időben elkövette, vele szemben is csak azon feltétel alatt érvényesíthető az utóbb említett igény, hogy a sérelmes állapot fentartása maga a birtokháborítás folytatásának szempontja alá esik. De még a Justinianusi és mai jog szerint is, mely a kártérítés rendes elveit a birtokháborításra alkalmazza, oly szomszédtól, kinek a birtoklásunkra sérelmes állapot előidézésében nincsen része, birtokkeresettel egyáltalán semmit, tehát «patientiam» sem követelhetünk. E szerint az o. n. nunt. meg az interd. q. v. a. cl.-nak egyrészt, másrészt az U. P. interdictum-nak egyaránt meg vannak sajátos előnyei és az utóbbi ama kettőt, egészen eltekintve attól, hogy nem minden cselekmény, mely az int. demolitorium alá esik, egyszersmind birtokháborítási tény, a birtokháborítás eseteiben sem tette feleslegessé, úgy hogy azok, mint kiválóan erős láncszemek a szomszédjog védelmi rendszerében, folyton használatban maradtak.

#### AA) Az op. n. nunt. és helyettesítői a modern jogéletben.

I. Az operis n. nuntiatio a «Gemeinrecht» hatályterületén a legújabb időig változatlanul fentartotta magát: a szomszédok építkezése által jogaikban veszélyeztetett telektulajdonosok csak úgy, mint a római klasszikus jogászok korában magántiltakozással éltek és habár valamint az irodalomban, úgy a gyakorlatban elvértve oly hangok is hallatszottak, hogy ezen magántiltakozások «csak a római állam sajátos intézményeinek folyományai»,<sup>166</sup> hogy azok a ma általánosan uralkodó jogi felfogással homlok-egyenest ellenkezve, szükségkép egészen elviselhetlen jogi sérelmeket eredményeznének,<sup>167</sup> és hogy ma napság csak ideiglenes bírósági tilalmakkal lehet az építkezés által veszélyeztetett szomszédoknak oltalmára sietni,<sup>168</sup> a német bíróságok tulnyomó többsége<sup>169</sup>

<sup>166</sup> Wiesbaden 1859: Seuffert XVIII. 139.

<sup>167</sup> Berlin 1873: u. o. XXVIII. 134

<sup>168</sup> Mindkét most említett bíróság.

<sup>169</sup> Cassel 1834. és 1846. között hozott 5. határozatában: III. 58;

nem habozott hatályosaknak élismeri ama magántiltakozásokat és visszahelyezési paraacsot (int. demolitorium) kibocsátani azoknak nem eléggé igazolt figyelme kívül hagyása eseteiben, bár ők sem tagadták, hogy az érdekelt felek a magántiltakozást mellőzve, előleges birói intézkedést is kérhetnek veszélyeztetett érdekeik megóvása végett.<sup>170</sup>

Következett a német birodalom egyetemes polg. perrendtartásának életbelépése. Hogy ennek 819. §-a «Einstweilige Verfügungen sind auch zum Zwecke der Regelung eines einstweiligen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältniss zulässig, sofern diese Regelung, insbs. bei dauernden Rechtsverhältnissen zur Abwendung wesentlicher Nachteile oder zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen nöthig erscheint» az o. n. n. alá tartozó esetekre is vonatkoztatandó, abban kételkedni sem igen lehet,<sup>171</sup> de hogy a némethoni gyakorlatban milyen jelentőséget tulajdonítanak ezen rendelkezésnek, ez iránt a közkezen forgó német döntvénytárak nem adnak felvilágosítást: a braunschweigi főtörvényszéknek fent idézett 1880. évi ítéletétől eltekintve, sem Seuffert «Archiv»-jában, sem a német Reichsgericht «Entscheidungen in Civilsachen» cz. hivatalos döntvénygyűjteményében nem akadtam 1879. óta kelt oly bírósági határozatra, mely akár a magántiltakozásnak megvetése miatt visszahelyezést elrendelve, illetve megtagadná a restitutio-t, akár a megkezdett építkezésnek ideiglenes félbeszakítása iránt intézkednék.<sup>172</sup>

Tapasztalt németországi praktikusoknál tett tudakozásaim azt eredményezték, hogy az ő felfogásuk szerint a polg. perrdt. 819. §-ban kilátásba helyezett ideiglenes birói intézkedések feleslegessé teszik az operis novi nuntiatio intézményét, mely egyébiránt sem az idézett szakasz, sem más törvény által nincsen formailag eltörölve.<sup>173</sup>

Természetesnek tartják, hogy a római jogintézménynek elvei lényegileg a szóban levő birói provisoriumokra is alkalmazandók, hogy a római jog alapján döntendők el jelesül azon két-

Darmstadt a harminczas, negyvenes és ötvenes években kelt nagy számú tételeiben: III. 174; VII. 44, 45; IX. 161; XIV. 139; XV. 226; XXI. 56; XXII. 239;

Cellé 1847, 1855: V. 28, 78; XIX. 234;

Wolfenbüttel 1874, 1876: XXXI. 41; XXXIII. 202.

Braunschweig 1880: XXXV. 207.

<sup>170</sup> Pl. Cassel, Darmstadt ismételve, Lübeck 1878: XXXIV. 90.

<sup>171</sup> V. ö. Wilmsky és Levy Commentárjában a 814. és 819. §§.

magyarázatát.

<sup>172</sup> Csak az ideiglenes bírósági intézkedések minden fajára vonatkozó azon általános elvet találom a Reichsgericht-nek egyik 1881. évi határozatában (Seuffert XXXVIII. 295.) kifejezve, hogy azok a főügy folyamatba tételeit meg is előzhetik.

<sup>173</sup> A braunschweigi főtvsz. fennidézett 1880. évi határozata tehát nem esik kifogás alá.



És mégis úgy látszik, hogy az osztrák építészeti hatóságok úgy az egyik, mint a másik irányban gyakran elragadtatták magokat; azért az udvari kancelláriának egy 1840-ben 7551. sz. a. k. rendelete engedélyezési ügyek körüli teendőket újból szabatosan meghatározta<sup>177</sup> és miután, úgy látszik, az elharapódzott vizsátságok erre sem tündek el teljesen, egy a reá következő évben (1841. márczius 25-én 8303. sz.) k. rendelet határozottan kimondta, hogy ők úgy magánjogi kérdéseknek akár csak ideiglenes eldöntésével, mint a végleges építési engedélynek időelőtti (t. i. a fenmaradt differentia birósági eldöntése előtt) kiadásával hatáskörüket lépik át, mi csak összeütközésekre vezet és azért okvetlenül kerülendő.<sup>178</sup>

Az egyes osztrák tartományok számára külön-külön alkotott, de a lényegben megegyező építészeti rendszabályok az új épületek emelését, meg a toldalék-építkezéseket, továbbá létező épületnek lebontását, valamint oly lényeges átalakítását, mely annak szilárdságára, tüzbiztonságára vagy a szomszédok jogaira gyakorol befolyást vagy a mely homlokzatát vagy általános építési állapotát megváltoztatja, jelölik azon munkálatoknál, melyek előleges építési engedélytől függenek.

Ma napság tehát az osztrák jog szerint a kifejtettekhez képest következőkép alakul a felek viszonya:

a) Ha az építendő építési engedély kikérése nélkül vagy az egyességileg el nem intézett magánjogi ellenvetések birói ellátása előtt indítja meg a munkát vagy a helyben hagyott építési tervtől eltér,<sup>179</sup> a jogos érdekeikben

<sup>177</sup> Az 1787. évi rendeletnek csaknem szószertint ismétlése után így folytatja: ... Hieraus folgt, dass von Seiten der polit. Behörden der förmliche Bauconsens nur dann gegeben werden könne, wenn weder öffentl. Rücksichten, noch unbehobene Einsprüche der Nachbarn und Anrainer der angesuchten Bauführung entgegenstehen; wäre wohl die erstere, nicht aber die letztere Bedingung vorhanden, so hat sich die polit. Behörde in Erledigung ihrer diesfälligen commissionellen Verhandlung auf die der Partei hinausgebende Erklärung zu beschränken, dass und wiewfern der angetragene Bau in politischer Beziehung zulässig sei, eine Baubewilligung aber darf in solchen Fällen um so minder ertheilt werden, als hieraus privatrechtliche Conflicte und wesentliche Nachtheile für die Partheien entstehen könnten.

<sup>178</sup> ... Ueber die hiebei vorkommenden privatrechtl. Einsprüche aber ist nach Massgabe der §§. 340-342. d. allg. bgl. Gsb. selbst rückichtlich auf ein allfälliges Provisorium nur der Richter zu entscheiden berufen. Wenn daher eine polit. Behörde beim Bestande privatrechtlicher Einsprüche und bei Ermangelung eines Vergleichs die Baubewilligung ertheilt, so hat sie offenbar ihren Wirkungskreis überschritten und in das Gebiet der richterlichen Wirksamkeit eingegriffen, was nur zu Conflicten und Compromittirungen zwischen den Behörden die Veranlassung geben könnte....

<sup>179</sup> Az osztr. lf. ítélőszék 1878. évi 708. sz. téves határozata (Oesterr. Gerichtshalle 1879. folyam, 66. sz.) szerint a bíróság ezen esetben meg nem tilthatja az építés folytatását.

megrövidített vagy veszélyeztetett<sup>180</sup> szomszédok, habár a közigazgatási hatóságok magok részéről bármi okból szükségtelennek tartanak is a közbelépést, az osztr. polg. törvénykv. 340-342. §§. értelmében birósági tilalom kibocsátását igényelhetik<sup>181</sup> és kérelmek csak akkor tagadható meg, vagy a már kibocsátott tilalom pusztán akkor vonható vissza, ha a munka félbeszakítása veszélylyel jár, vagy az építendő biztosítást ad, a nélkül, hogy ellenfele viszont őt jogosulatlanul okozandó kárainak pótlása iránt biztosítaná.<sup>182</sup>

Hasonlót kell mondani azon esetről, ha az érdekeltk bármelyike megfelelő meghívás hiányában a helyszíni szemléltől távol maradt.

Ki az építkezésbe önhatalmilag belekap, de utóbb mégis engedélyért folyamodik, a helyszíni szemle alkalával magánjogi kifogásokat emelő ellen nem kevesbbé indíthat felhívási keresetet, mintha kezdettől fogva szabályszerűen eljárta volna, csak hogy így cselekedve, természetesen azon veszélynek teszi ki magát, hogy a per befejezése előtt építetnek lebontására fog köteleztetni.<sup>183</sup>

b) I. Ha az építendő a törvény parancsainak eleget tesz és a szomszédok egyike magánjogi kifogással áll elő, egyeség meg nem sikerül, akkor a jog rendes útjára utasítandók a felek és az építendő felhívási keresetet indíthat a kifogásoló ellen; de ha a tervezett építkezés ez utóbbinak birtoklását zavarná, úgy hogy az ellenvetés birtokvédelemnek minősíthető, a felhívott a polg. törvénykönyv 323. §-án alapuló szilárd gyakorlat szerint sikerrel visszautasíthatja a felhívást<sup>184</sup> és a felhívónak ezen esetben nem marad egyéb választása, mint hogy maga megkísértse vállalatának jogosultságát biróilag megállapíttatni.

II. Ha a helyszíni tárgyalásra meghívott szomszédok egyike meg nem jelenik vagy kifogásait ottelő nem adja, a jog, melyet idején érvényesíteni elmulasztott, épségben marad ugyan, de a hatóságilag helyben hagyott építménnyel szem-

<sup>180</sup> De a sérelemnek vagy veszélyeztetésnek pusztá feltételezése természetesen nem elegendő alap a birói tilalom kieszközlésére; l. az osztr. lf. ítélőszék 1886. márcz. 2-án 2432. sz. határozatát (Jurist. Blätter 1886. folyam, 13. sz.) A házát lebontani kezd, szomszédja attól tartván, hogy a lebontás által tulajdon épülete veszélynek leendő kitéve, a munkálatoknak megfelelő biztosítás adásáig leendő betiltását kéri. Az osztr. lf. ítélőszék, tekintettel arra, hogy a felperesi birtokon eddigelé nem ejtetett sérelem, elutasítólag határozott.

<sup>181</sup> Azon kérdés taglalását, vajlon önállóan is avagy csak a birtokper keretében terjeszthető elő ezen kérelem, más helynek tartom fenn.

<sup>182</sup> Glaser Unger 3835 (1870) és 4572 (1872); utóbbi határozatában ellentétben az előbbivel, azon elvet állítja fel a lf. ítélőszék, hogy a bíróság a kellő biztosítás folytán megengedheti ugyan az önhatalmúlag kezdett építés folytatását, de nem engedheti meg a még meg sem kezdett munka megindítását.

<sup>183</sup> Glaser Unger 7489 (1879).

<sup>184</sup> Glaser Unger 110 (1855), 205 (1856), 548 (1858), 958 (1853), 981 (1855), 1021 (1857), 2332 (1865), 3071 (1868), 3357, 3614 (1869), 4220 (1871), 4589 (1872), 5194 (1873), 5623 (1875), 8315 (1881), 8776 (1880).

ben perbelileg többé nem érvényesíthető, jelesül sem birtokkeresettel, sem negatoria vagy confessoria actióval nem lehet, e jogra támaszkodva, az építési engedélylyel létesített műnek eltávolítását vagy átalakítását követelni.<sup>185</sup>

Az osztrák jognak fent idézett szabványai a szomszéd mulasztásának ezen következményét külön ugyan nem említik, de az ama szabványok által behozott és rendezett eljárás nyilvánvaló céljának elutasíthatlan folyománya. Ezen egész eljárásnak ugyan is, mint fentebb láttuk, egyrészt az a célja, a tervezett vállalatban érdekelt idegeneket, kivált a szomszédokat, arról jókor hitelesen értesíteni és nekik, ha szükséges, a reájok nézve sérelmes munkálatok feltartóztatását lehetővé tenni, de célja másrészt ép úgy az építető előtt is idejekorán felfedezni a vállalatával meg nem férő jogi igények létét vagy a mi ezzel egyre megy, neki biztonságot szerezni, hogy nem fognak váratlanul még utóbb a nagy áldozatokkal emelt épület lebontására vagy költséges átalakítására irányuló igények ellenében érvényesíthetetlen. Ezen biztonság egyedül olyképp szerezhető számára, hogy az ellentétes igények tekintetbe vétele csak úgy, mint pl. a kisajátító engedélyhez kötött ipartelep felállítója vagy vízi mű létesítője elleni igényeké, az engedélyezést megelőző helyszíni tárgyaláskori érvényesítéstől tétetik függővé.<sup>186</sup>

A jókor nem érvényesített jog azonban, bár a kellő engedélylyel létesített művel szemben bíróilag figyelembe nem vehető, — a polg. törvénykönyv 418. §. esetétől eltekintve — mint mondám, épségben marad és ennek nemcsak elméleti jelentősége, de gyakorlati hordereje is van; oly esetekben ugyanis, ha a vállalkozó a nyert engedélyt elévülni hagyja, vagy az annak alapján emelt épület utóbb megint lebontatik avagy más módon megsemmisül, a szomszédnak joga — természetesen az időközben non usu megszűnt szolgalmat kivételével — ismét visszanyeri teljes hatályát.

Hátramarad azon kérdés, vajon a 2. b) alatti esetekben az építkezés által sértett jogának perbeli érvényesítésétől elzárt szomszédnak egyáltalán nincsen jogi igénye az építető ellenében? Mages (id. h.) és Randa (id. h.) nézete szerint kártalanításra tartozhat számot.

Ily általánosságban nem fogadhatom el ezen nézetet, mert csakugyan bajosan képzelem, miképp legyen ily esetekben az építetőnek általános feltétlen kártérítési kötelezettsége jogilag megalapítható? Hiba őt, ki szorosban a törvény szerint eljár, rendszerint nem terheli; ő a szomszéd jogán ejtett sérelemtől le-

<sup>185</sup> Glaser Unger 348 (1857), 4721 (1872).

<sup>186</sup> Nem is létezik ez iránt véleménykülönbség a Lajtán tuli írók között: l. Schuster Baurecht 91. és 92. sz.; Stubenrauch a 340—342. §§. magyarázatában; Mages Nachbarrecht 31. és 51. l.; Randa Besitz §. 7. b.

het tudomással sem birt és ha ama jog léte nem volt előtte ismeretlen, miért ne tételezhesse fel azt, hogy a szomszéd, ki annak érvényesítésére egyedül alkalmas perczen hallgatott, egyáltalán nem akar vele élni, vagy legalább miért legyen neki az idegen jogra több gondja, mint a jogosítottnak? Ez, ki a hatósági felhívás daczára ellenvetéseivel jókor elő nem állt, a legtöbb esetben maga hibás: csalárd számítással vagy legalább könnyelműséggel, hanyagsággal vádolható és azért, ha kártérítés általában helyén volna, a polg. törvénykönyv 1304. §-a értelmében az építetővel együtt arányosan tartoznék a kárt viselni. De az építető feltétlen kártérítési kötelezettségéről nézetem szerint már azért sem lehet szó, mert ez illuzoriussá tenné a szóban levő eljárással neki nyújtandó biztonságot; hisz a szomszédnak kára akkora lehet, hogy annak pótlása nem kevesebb sújtaná az építetőt, mintha mindjárt épületének lebontására szorították (gondoljunk pl. azon esetre, hogy a kilátási szolgálommal bíró szomszédnak szobái egyedül az építetőnek telke felől kapták a világosságot és most tökéletesen elhomályosítottán, lakhatatlanokká váltak) Azt tartom tehát, hogy a jóhiszemű építető egyáltalán nem terhelhető kártalanítással és hogy Schuster-nak igaza van, ki (id. h.) ezzel szemben a szomszédnak csak jogvesztés esetén, akkor is a polg. törvénykönyv 148. §-a értelmében, illetve annak analogiája szerint csak az építető által elfoglalt terület, illetve az elveszett szolgálom valódi értékének megtérítésére ad jogi igényt.

Az osztrák jognak most ismertetett, részben egyébiránt szinte a római jogtól kölcsönzött rendszabályai, helyesen kezelve, tökéletesen kárpótolnak az op. n. n. hiányaért. Az építési engedély kiszolgáltatását megelőző eljárás, feltéve, hogy az építészeti hatóságok feladatukat tapintattal megoldják és szigorúan hatáskörüik határai között maradnak, nemkülönben a polg. törvénykönyv 340—342. §§. értelmében kieszközölhető bírósági tilalmak, a kitelhető gyorsaság, got feltételezve, hatályosan megóvják a szomszédok érdekeit. Viszont az építető az osztrák jog uralma alatt rendszerint ugyan lassabban ér céljait, mint a római jog szerint, mert a munkálatok megindítását közönségesen a helyszíni szemle alkalmával felmerült magánjogi ellenvetések birói elintézése utáni időre kell halasztania; az időelőtt vagy egyébként szabályellenesen megkezdett építkezés folytatásától eltiltó birói parancs visszavonását meg pusztán biztosítással így sem feltétlenül bírja kieszközölni; ámde ezen idővesztésért bőségesen kárpótolja az osztrák jog által később támasztott igények ellen nyújtott teljes biztonság, mely a római jog uralma alatt feltétlenül sehogy sem volt elérhető; végre oly esetekben, midőn a munka félbeszakítása veszélylyel járna, az osztrák törvény szerint sem lehet őt a megkezdett építkezés folytatásától eltiltani.

Az 1879-ik évi osztrák polg. perrendt. javaslat a 653—654.



tapasztalatokból általános következtetéseket levonni szabad lenne, azt mondanám, hogy a hazai építészeti hatóságokban is meg van a hajlam hatáskörük természetes határainak átlépésére, hogy ők is elhamarkodva kiadott építési engedélyekkel nem ritkán elébe vágnak a bírói határozatoknak vagy gyámságot bitorolnak a magánérdekek felett, megtagadva pl. az építési engedélyt a tulajdonjognak oly megszorítása címén, melyre az érdekelt szomszédok egyike sem hivatkozott, de a melynek érvényéhez is sok szó fér. Már az ilyféle visszaélések meggátlása végett is felette kívánatos volna, a hatáskörük gondos elhatárolása mellett, országosan rendezni a magánépítészeti ügyet. De még más tekintetben is tökéletlenül van nálunk az o. n. n. pótlásáról gondoskodva: a tételes magyar jog nem ismeri az önkényes építkezés által veszélyeztetett szomszédoknak ideiglenes bírói védelmét a polg. törvénykönyv 340–342. §§. szellemében; ezen hiányt tehát készülő magánjogi codexünkbe vagy még helyesebben jövődöbéli polgári perrendtartásunkba felveendő alkalmas intézkedésekkel multhatlanul pótolni kellend.

A szóbeliség és közvetlenség elvein alapuló és 1885. év őszén közzétett perrendt. javaslataink közül az egyik (Plósz tervezete) az egész kérdést hallgatással mellőzi, a másik (Emmer javaslata) röviden csak annyit mond reá vonatkozólag, hogy «építkezések... folyamán felmerült kérdések a (francia «réséré» mintájára tervezett) sürgősségi eljárás tárgyát képezik.»

#### BB) Az interd. q. v. a. cl. és helyettesítői a modern jogéletben.

1. Az interd. quod vi aut clam intézménye a «közönseges jog» hatályterületén a legújabb időkig, sőt a mai napig folytonos alkalmazásban maradt. A német bíróságok-

(Döntvénytár I. k., 1. l.) egy esetre vonatkozólag, melyben az alperes építkezése által birtokában állítólag háborított felperes az annak idejében vele közölt és időközben hatóságilag helybenhagyott építési terv ellen nem tett észrevételt, olyképp nyilatkozik a semmitőszék «az építkezésre közigazgatási uton nyert engedély felperest nem zárhatja el azon jogától, hogy ha az építkezés által magát birtokában háborítottak véli, ezen háborítás miatt a polg. bíróság előtt birtokháborítási keresettel fellépessen.» Hasonlóképp 1872. évi december 10-én 16,343. sz. a. (Döntvénytár VIII. k., 23. l.) oly esetben, melyben alperes a körülményekből kivételgőleg felperes által idején nem kifogásolt és hatóságilag szabályszerűen helybenhagyott terv szerint építkezett, azt határozza, hogy «az említett engedély csak a közérdek tekintetében mérvadó». Ezen két határozat kritikai méltatását más helynek tartom fenn és csak még annyit akarok megjegyezni, hogy ma naúság aligha nem az ellenkező fölfogásnak hódol a Curia. A Döntvénytár U. F. III. k., 27. l. közölt esetben ugyanis az alsó bíróságok a sommás visszahelyezési keresettel megáramlott alperesnek azou védekezését, hogy felperes tudtával és hatósági engedéllyel épített, mellőzték, a k. Curia azonban, minthogy ezen körülmény kellően fel nem derített, az eljárás kiegészítését rendelte el (1882. évi augusztus 29-én 4417. sz. a. k. h.).

nak az ismeretes gyűjteményekbe felvett e tárgy feletti számos határozatai közül csak három<sup>190</sup> tagadja a római jog idevágó szabványainak mai alkalmazhatóságát, míg a többi a római jognak ezen részét is fentartás nélkül alkalmazza.<sup>191</sup>

Több mint valószínű ugyan, hogy a német birodalmi polg. perrendtartás 819. §-a értelmében más, mint az opus novum fogalma alá eső «vi facere» is megakadályozható ideiglenes bírói intézkedésekkel,<sup>192</sup> de igen téves volna ebből azt következtetni, hogy az interd. q. v. a. cl. immár nélkülözhetővé vált. Ezen intézménynek célja, mint korábban kifejtettem, valamely ingatlan állapotának hátrányos megváltoztatása ellen intézett magántilalom figyelembe vételére szorítani, de az is célja, hogy ily változtatásoknak alattomos előidézésétől óvjon és ha az óvás sikertelen maradna, visszahelyezést és kártalanítást biztosítson a sértett félnek. A közvetett nyomást a bírói tilalom, melynek szükség esetén kényszereszközökkel szereznek érvényt, igen jól pótolhatja, de az alattomban okozott sérelmet természetesen nem lehet utólagos bírói tilalmakkal orvosolni. A jeni főtörvényszéknek azon szavait<sup>193</sup> tehát, hogy az interd. q. v. a. cl. nemcsak alkalmazható, hanem kivált oly esetekben, hol a birtokkereset nincs helyén, nélkülözhetlen, még most is, a német birod. polg. perrendtartás uralma alatt, feltétlenül lehet aláírni. És ime, a római jog idevágó szabványait fentartás nélkül alkalmazó (fent idézett) főbírói határozatok között csakugyan több olyan is van, mely a birod. polg. perrendtartás életbelépte után kelt.

<sup>190</sup> A wiesbadeni főtvsz. egy határozata 1859-ből: Seuffert XVIII. 139 és a drezdai főtvsz. egy-egy határozata 1862-ből és 1866-ből: XVI. 223 és XXI. 18.

<sup>191</sup> Lübeck 1830–1873: V. 25, 68; VIII. 51, 139; IX. 292; XV. 28; XXI. 125; XXXIII. 226; Jena 1835 és 1859: XIV. 235 és XVII. 245; Darmstadt 1840–1867: VII. 45; IX. 157; XVIII. 208; XXI. 236; XXII. 47; Rostock 1867: XXVII. 31; Celle 1857–1871: XII. 160; XVIII. 252; XIX. 234; XXVI. 33; Wolfenbüttel 1853, 1874, 1879: XXVII. 132; XXX. 249; XXXV. 124; Berlin 1871, 1877: XXVI. 97; XXXIII. 30; XXXIV. 38; München 1868, 1871, 1880: XXVII. 232; XXXII. 16; XXXVI. 128; Braunschweig 1879, 1880: XXXV. 125, 208; XXXVI. 5. Hogy a német birodalmi törvényszék is még mindig fennállónak tartja a szóban levő intézményt, az kitetszik 1880. évben kelt egyik határozata (Entscheid. i. Civils. I. 43.) indokolásának következő szavaiból «Es liegt kein innerer Grund vor, die begriffliche Bestimmung der Gewalt (vis), wie solche in den Gesetzen... bei der auf Wiederherstellung des früher gewaltsam oder heimlich gestörten Zustandes eines Grundstückes gerichteten Klage (interd. quod v. a. cl.) gegeben wird, auf dieses Interdict zu beschränken.»

<sup>192</sup> A birodalmi törvényszék is így vélekedik: A szomszédjának telkén keresztül anyagokat szállítandó, ennek tiltakozása ellenére, sőt tulerővel megtörve a szomszédnak tetteges ellenállását, sineket kezd ott lerakni; a sértett tulajdonos kérelmére a bíróság a 819. §. alapján A-t a munka folytatásától ideiglenesen tiltja; a birod. törvényszék ezen ideigl. intézkedést helybenhagyja (1881: Entscheidung. IV. 114.)

<sup>193</sup> Fent idézett 1859. évi határozatában: XVII. 245.

2. Az osztrák meg a tételes hazai jogban nemcsak az interd. q. v. a. cl. maga ismeretlen, de ezen intézmény türethő helyettesítéséről sincs gondoskodva. Az osztr. polg. törvénykönyv szerzői valószínűleg ugyan nemcsak az op. n. nuntiatio-t, de a szóban levő interdictionot is akarták a törvénykönyv 340—342. §§-val pótolni, de az általok kidolgozott rendszabályok cserben hagynak mindannyiszor, valahányszor az ingatlan állapotának más, mint hatósági engedélyhez kötött építkezés vagy vizimű általi hátrányos megváltoztatása forog fenn és még azon esetekben is, melyekre az idézett szabályok alkalmazhatók, pusztán a munka folytatásától eltöltő birói parancs, nem az időközben már létesítettnek eltávolítása, meg kártalanítás érhető el azok alapján. Eddigi honi jogunkban még az osztr. polg. törvénykönyv idézett szakaszának megfelelő szabályokat sem birunk felmutatni. Készülő magánjogi codexünk remélhetőleg egészen kielégítő módon fogja ezen hézagot kitölteni. Apáthy tervezetének 790—791. §§-ban a római jognak idevágó leglényegesebb elveit visszatükröző rendelkezések foglaltatnak, de, mint már más alkalommal<sup>194</sup> kimutatni igyekeztem, ezen rendelkezések mulhatlanul szabatosabban szövegezendők. Utalok akkori fejtegetéseimre, miket még csak azon egy megjegyzéssel akarok megtoldani, hogy nézetem szerint igen kívánatos volna az id. 791. §-ban elfogadott kifogást («quod ipse vi vel clam fecisti») azon esetre is kiterjeszteni, ha valaki súlyos veszélyt magától elhárítandó, önhatalmilag visszaállítja a szomszéd telkének előbbi állapotát, melyet az ő tiltakozása ellenére vagy alattomban maga a szomszéd vagy egy harmadik megváltoztatott.<sup>195</sup>

#### IV. FEJEZET.

##### Az actio aquae pluviae arcendae.

A dolgozatom bevezetésében ismertetett szomszédjogi általános munkákon kívül, melyek nagyobbára az aq. pl. arc. actionának is szentelnek egy-egy fejezetet, szakaszt, több-kevesebb észrevételek és a pandektajogi tan- és kézikönyvek mellett a következő munkák foglalkoznak a szomszédjognak ezen fontos intézményével:

Schneider Die act. aq. pl. arc. (Zeitschr. f. Civilr. u. Process N. F. V. 1841): rövid értekezés, mely a tan főpontjainak megalapítására szorítkozik és talpraesett észrevételek mellett sok tarthatatlan állítást tartalmaz. Összehasonlíthatlanul értékesebb Ilmenau Schmidt Adolf-nak egyidejűleg megjelent Von der aq. pl. arcendae u. von der vetustas cz. értekezése (sorban

<sup>194</sup> Magyar Igazságügy XXIII k., 234—235. l.

<sup>195</sup> L. 7. §. 3. h. t.

a negyedik az általa 1841-ben közzétett Civilistische Abhandlungen között): oly dolgozat, mely a sokágu bonyolult tant velős rövidséggel bár, de mégis csaknem kimerítően tárgyalja és annak nehézségeit nagyobbbrészt oly szerencsésen oldja meg, hogy Burckhard, az act. aq. pl.-nak legújabb irodalmi művelője, még 40 évvel később a Schmidt által teremtett alapon épít tovább, gyakran elsajátítva az eredményeket, melyeket amaz talált, nem ritkán az érveket is, mikkel felfogását körülzáncolja. Gondos, olykor szelleműs forrásértelmezések, merész, mégis józan következtetések, szigoruan következetes érvelés, világos, szabatos, tömör előadás kiváló tulajdonai Sch. munkájának.

Savigny System-jének (szintén 1841-ben megjelent) IV-ik kötete is tartalmaz az act. aq. pl.-ra vonatkozólag néhány rövid, de igen tanulságos megjegyzést (487—491. ll.).

Mellőzve néhány alárendelt jelentőségű dolgozatot, még csak a legújabb és legteljesebb munkát, melyet a tárgyról eddig irtak, akarom említeni. Az Burckhard Hugo-nak könyve Die actio aquae pluviae arcendae (1881), a Glück-féle Commentar folytatásául eddig irt monographiái közül az utolsó (harmadik), egyuttal eddigi irodalmi munkásságának legértettebb terméke. Korábbi dolgozatainak jeles tulajdonai jelen művében fokozódva fejtálhatók. Mint amazokban, itt is beható forrás-tanulmányok alapján, a régiebb és újabb irodalom gazdag anyagát lelkiismeretesen gyűjtögetve, latolgatva és megrostálva tárgyalja nehéz themáját. Latin prózáirók és költők műveiből vett számos érdekes idézettel mutatja, mennyire képezte a szükséges viz birtoka és a romboló ár elleni védekezés a régi itáliai gazdák gondjainak tárgyát; élénk színekkel ecseteli a szomszédok érdekellentétéből e téren szükségkép eredő gyakori surlódásokat és összeütközéseket; mutatja, hogyan törekedtek már a XII. t. t. alkotói, valamint később a praetorok és tudósok bölcs szabályok alkotása, fejlesztése és erélyes alkalmazása által amaz összeütközéseknek elejét venni; vázolja az aq. pl. act. intézményének fejlődési történetét; kimerítően fejtegeti ezen keresetnek sajátos előfeltételeit, tárgyát, a személyeket, kik által és kik ellen indítandó, az elmarasztalás terjedelmét. Legértékesebb a könyvnek exegetikai része. B. ritka ügyességgel és bámulatos könnyedséggel kezeli a Dig. 39. k. 3. címének érdekes, de rideg és tuskés anyagát; az abban található nagy számú homályos vagy épen rejtélyes tételt, mely magában vagy más tételekhez való viszonya miatt a kielégítő interpretációnak mindedig legyözhetlen akadályokat látszott utjába gördíteni, oly biztosan és annyira meggyőzőleg értelmezi, hogy értelmökhöz ezentul aligha fog kétely férhetni; a l. 2. §. 9. l. 16. l. 2. §. 2. 4. 7-ről adott magyarázatai pl. valóságos mintái az óvatos, de bátor szellemes törvényinterpretációnak és oly helyek értelmezésében is (pl. l. 2. §. 1. 5. 6. l. 3. pr.), melyek körül más nézetben vagyok, mint szerző, lehetetlen

el nem ismernem az ügyességet, melylyel érveit csoportosítja, a lelkiismeretességet, melylyel a felhozott ellenőkeket latolgatja, a komolyságot, melylyel az igazságot keresi.

#### A) A szükséges vizéti versenyzés.

A víz, mint termékenyítő és romboló elem, oly tényező a mezőgazdaságban, melytől annak virágzása vagy hanyatlása nem ritkán első sorban függ. Mi természetesebb tehát, minthogy vízszegény vidéken a gazdák vetekedve fáradoznak a nekik (barmaik megítatásához, kertjeik és réteik öntözéséhez) szükséges éltető nedvből (legyen forrás, mely birtokukon fakad, vízér, mely azt átszeli, égi csapadék, mely oda hullott) telkükön mentől többet visszatartani, viszont ott, hol a vadvizek rombolólag szoktak fellépni, földjeiket azoknak betörése ellen lehetőleg biztosítani. Ezen versenyzésből mulhatlanul gyakori surlódásoknak és összeütközéseknek kell származniok. A közönségesnél is élesebb alakot ölthetett ezen tusa oly országban, milyen a régi Italia volt, hol kivált a még a köztársaság századaiban letarolt erdők eltünése után egyes vidékeken néha aggasztó szárazság uralkodott, hol viszont huzamos vagy rohamos esőzések alkalmával az országot hosszában átmetsző, nem magas, de elég meredek hegység kopasz lejtőiről és a szűk oldalvölgyekből félelmetes erővel lerohantak és előtörtek a vizek, homokkal, kavicscsal telehordva az alantas fekvésű telkeket, termékeny kérgöktől megfosztva a lejtőn elterülőket és mindenütt egyaránt megsemmisítve a termést,<sup>196</sup> egy országban végre, melynek lakossága hajdanta tulnyomólag földmivelőkből, tehát oly emberekből állott, kiknek a víz tekintetében nagyobbára azonosak és azért homlokegyenest ellenkezők érdekeik.<sup>197</sup>

<sup>196</sup> Élénk színekkel ecseteli e veszélyeket Vergilius Georg. I. 311. l.:

«Saepe etiam immensum caelo venit agmen aquarum  
Et foedam glomerant tempestatem imbribus atris  
Collectae ex alto nubes, ruit arduus aether,  
Et pluvia ingenti sata laeta boumque labores  
Diluit: implentur fossae et cava flumina crescunt  
Cum sonitu, fervetque fretis spirantibus aequor.»

És a mit Vergilius itt mond, az korántsem költői túlzás; a rohamos esők által felidézett vadvizokről és ezek veszélyeiről a római prozaisták, kivált a gazdasági írók is gyakran megemlékeznek: «Nimbi repertini et torrentes fluvii, periculosi illis, qui in humilibus ac cavis locis aedificia habent», mondja Varro de R. R. I. 12. §. 3. és Columella azt a tanácsot adja, hogy az épületek egy halom közepére emeltessenek «ne cum a vertice torrens imbribus conceptus adfluxerit, fundamenta convellat», továbbá, hogy a nyári napfordulótól szeptember elejéig ne szántsanak «nisi si magnis, ut fit nonnunquam, et subitanis imbribus quasi hibernis pluviis terra permauerit». (Col. de R. R. I. 4. §. 10. II. 4. §. 4.)

<sup>197</sup> A hazánkban létező hasonló érdekellentétek iránt I. Marsovszky Gyula jogászgyűlési véleményét. Jogászy. Évkönyv VIII. évf., I. köt., kivált a 11–12. lapon.

Itt tehát égető szükség volt általánosan kötelező világos szabályokban meghatározni, hogy ki-ki mennyire mehet tulajdon érdekeinek érvényesítésében, hol és mennyiben tartozik idegeneknek, különösen tehát szomszédainak hasonló érdekeire kiméletes tekintettel lenni, egyszóval: a szomszédok érdekeinek ellentétéből származható összeütközéseknek a viszonyok szabályozása által lehetőleg elejét venni. Ámde nem mindkét irányban nyilvánul és nyilvánult különösen Italiában egy formán az általános szabályozás szüksége. A vízfolyásnak árvédelmi munkálatok általi önkényes megváltoztatása által kisebb-nagyobb mértékben mindenütt lehet a határos telkekre káros befolyást gyakorolni; ezen védelmi munkálatok tekintetében tehát mulhatlanul minden tulajdonos szabadságát kell bizonyos mértékben korlátozni, viszont a vízszükséglet a birtokok fekvése, a talaj vegyi összetétele, a miveltési ágak szerint nagyon különböző és a folyókban és tavakban, patakokban erekben, forrásokban, kutakban rendelkezésre álló vízből csak egyes vidékeken vagy még inkább helyeken nem szokott az összes szükségletek kielégítésére telni. Minthogy pedig a rómaiaknak helyes elve szerint «iura constitui oportet . . . in his quae plerumque accidunt»<sup>198</sup> és «sufficit (legibus) ea quae plerumque accidunt contineri»<sup>199</sup>, ők feleslegesnek tartották az egyes tulajdonosnak a szükséges vizet törvény által biztosítani:<sup>200</sup> «hadd gondoskodjék maga — esetleg megfelelő szolgálomakkal — ezen egyedi szükségletének — biztos kielégítéséről», ekkép okoskodhattak ők; «hisz a birtokok kényelmes hozzáférhetővé tételét, a nélkülözhetlen világosságnak, a kellemes kilátásnak biztosítását is kizárólag az illető érdekeltekre hagyja jogunk.»

Ez okból tehát szabad kezet hagytak a telektulajdonosnak, ki területének határai közt, feltéve, hogy nem terheli megfelelő szolgálom<sup>201</sup> (pl. «ius tibi non esse in fundo tuo aquam quaerere minuendae aquae meae gratia»), a) forrást feltárni, új kutat ásni, a létezőt mélyíteni<sup>202</sup> b) avagy a birtokán fakadó, átfolyó, ott meggyült (tehát forrás- vagy patak-, talaj-, eső-, hó-) vizet fel-

<sup>198</sup> Pomponius: l. 3. legib. 1, 3.

<sup>199</sup> Julianus: l. 10. eod.

<sup>200</sup> Hellasban, hol az ó-korban is csak úgy, mint manapság, csaknem általános volt a vízszegénység, hol betűszerint igaz, hogy «ἀριστον μὲν ὕδαρ» (v. ö. Hermann Lehrb. der griechischen Antiquitäten Blümmer által átdolgozott IV. köt., II. kiad., 16. l.), a törvényhozó ezen feladat elől sem térhetett ki: Solon törvényei között pl. oly tartalmu szabályt találunk, hogy azon telektulajdonos, ki saját földében 60 lábnyi mélységig hiába keresett vizet, készer napjában a szomszéd kútjából merithet bizonyos mennyiségű vizet (l. Hermann i. m. Thalheim által átdolgozott II. köt., 8. §.).

<sup>201</sup> L. 15. Serv. 8, 1; l. 1. §. 28. aqua quot 43, 20; már azon pusztán körülmény, hogy Rómában ily tartalmu szolgálomak előfordultak, elégséges bizonyíték arra, hogy a római jog e téren általában teljes szabadságot engedett a telektulajdonosoknak.

<sup>202</sup> L. 21. aq. pluv. 39, 3; l. 24. §. 12. l. 26. damn. inf. 39, 2.

használni vagy későbbi használatra, illetve bármely célból visszatartani<sup>203</sup> akarja, habár az első esetben a szomszéd forrásának kiszáradását, a szomszéd kutjában a víz apadását vagy teljes elmaradását okozná, a másikban elvonná a szomszédtól azt a vizet, mely eddig akadálytalanul hozzá lefolyván, a nélkül mégis, hogy ő a lefolyás meg nem akadályozására jogi igényt formálhatott volna — általa tulajdon céljaira használtatott fel.<sup>204</sup>

Csak a hol a tulajdonjognak ilyenmü gyakorlása bizonyos kiválóan fontos közérdekre nézve kezdett sérelmessé válni, ott a korlátlan magán-tulajdonnak az összeség javára kellett tért engednie: így pl. bárkinek, tehát a telektulajdonosoknak is meg voltak tiltva oly intézkedések, melyek hajózható folyóban a hajózás érdekeit csorbíthatnák «quo statio... iterve navigio deterior fiat»;<sup>205</sup> ide tartozik a víz levezetése, ha ennek folytán a hajózható folyónak vízszíne hátrányosan süllyedne;<sup>206</sup> hasonlóképp tartózkodni kellett mindennemü munkálatoktól, melyek a nyilvános (bár nem hajózható) folyó kiszáradását okozhatnák vagy a víz lefolyására hátrányosak,<sup>207</sup> vagy folyásának irányát megváltoztatják.<sup>208</sup>

Egészen hasonló szempontból kiindulva, azon szabályt állították fel, hogy a telektulajdonos, ki a szóban levő tulajdongyakorlat

<sup>203</sup> L. I. §. 11. 21. aq. pl. 39. 3; l. 10. C. serv. 3. 34; cf. l. 2. §. 13. ne quid in. l. publ. 43. 8; — a l. 6. C. serv. 3. 34. nem áll utban; mert akár azt találjuk benne kifejezve: alsóbb szomszédaid eddig a telkeden átfolyó viznek egy részére tartihattak igényt, most az egészet követelik; kívánságuk nem teljesíthető, — akár inkább következőképp értelmezzük: nem akadályozhatnák téged a telkeden létező víz felhasználásában vagy visszatartásában, ha csak a szomszédoknak huzamos gyakorlat («consuetudo»); még néhány más helyen: l. pl. l. 1. C. eod. l. 1. §. 23. aq. pl. hasonló értelemben fordul elő ezen szó) által szerzett vízhasználati joga nem terheli birtokodat; — így vagy úgy csak megerősíti a szövegben felállított elvet, hogy a szomszédoknak megfelelő szolgálma hiányában a tulajdonosnak szabadsága e téren korlátlan; a l. 7. C. eod. sem bizonyít állításom ellen, mert benne is nyilván valamely (esetleg még nyilvános vízvezetékre vonatkozó) vízhasználati jog léte van feltételezve.

<sup>204</sup> L. ezen elv alkalmazását a némethoni gyakorlatban: a) drezdai fő-törvényszék 1864: Seuffert Archiv XVIII. 12; Celle 1877: u. o. XXXIII. 2; Berlin 1878: u. o. XXXIV. 267; némi megszorítással Wolfenbüttel 1870: u. o. XXVI. 51. és 107; l. különösen a Reichsgericht-nak egy határozatát 1880-ból: Entscheidungen in Civilsachen II. 98. sz. Dem Grundeigentümer steht kein Verbot gegen den Nachbar zu, welcher in Ausübung seines Eigenthums auf sei em Grund und Boden Grabungen vornimmt, welche da: Versiegen einer Quelle bewirken... dies ist ein in der gemeinrechtlichen Doktrin und Praxis anerkannter Satz; hasonló értelemben 1883: Annalen des Reichsger. VII. k. 201. l.; b) Cassel 1840: Seuffert I. 5; Celle 1841 és 1843: u. o. X. 261; Stuttgart 1855 és 1865: u. o. XXII. 11 és XXI. 12; Reichsgericht 1884: Entscheid. XII. 45; némi megszorításokkal: Darmstadt 1861: XIX. 118; Drezda 1835, 1845, 1853, 1855: Seuffert I. 68; II. 8, 262; IX. 160; X. 227.

<sup>205</sup> L. I. pr. §. 12. aq. de flumin 43. 12.

<sup>206</sup> L. I. §. 13. l. 2. eod.; cf. l. 10. §. 2. aq. pl.

<sup>207</sup> L. I. §. 12. 18. de flumin 43. 12.

<sup>208</sup> L. un. ne quid in flum. publ. 43. 13; elnézőbbek: §. 6. 7. eod.

(kutásás, a viznek elvezetése, visszatartása) által szomszédjának mezzei birtokától elvonja az annak szükséges vizet, a nélkül, hogy ezen tényéből, illetve a kérdéses szerelvényből bármi haszna volna, a megrövidített szomszéd által doli actio-val kártalanításra szólítható. Nem a pusztán nemtelen rugókból eredő s a tulajdonosnak haszontalan, de másoknak bosszantására, károsítására szolgáló joggyakorlat elítélése, általános vagy legalább a szomszédok viszonyában megtiltása, hanem egyes egyedül a rómaiak által oly magasra becsült mezőgazdaság érdekeinek melege pártolása nyer ezen szabályban kifejezést.

Az aemulatio (Chikane) uttig fessegetett kérdésénél, melyet — mellesleg mondva — nem annyira gyakorlati, mint inkább iskola-kérdésnek tartok, — tekintve azt, hogy a pusztán bosszantásra irányuló szándék igazolása jeles theoretikusok és praktikusoknak megegyező kijelentése szerint ugyszólva, soha sem sikerül. — nem akarok e helyen huzamosabban időzni, kimerítő fejtegetése messze tulesvén feladatom körén; beérem tehát a következő megjegyzéssel: ha igaz lenne, mit egyesek állítanak, hogy a nemtelen célú tulajdongyakorlásnak tilalma a római jog, mint «ars boni et aequi» természetes szükségképi folyománya, hogy a «malitiis non est indulgendum» a római magánjognak egyik sarkalatos elve, vagy hogy ilyenmü tulajdongyakorlás a római jog szellemében azon okból nem törhető, mert az a joggyakorlóra nézve gazdaságilag értéktelen, arra nézve pedig, ki ellen a jog gyakorlása irányul, gazdaságilag hátrányos; mondom, ha ez igaz volna, akkor ezen állítólagos elveknek a tan védői által kijelölt határokon kívül is biztosan meg kellene állniok: nemcsak a szomszédok kölcsönös viszonyában, hanem általánosan, nemcsak a tulajdonra, hanem bármely más alanyi magánjog tekintetében alkalmazhatóknak, sőt a római jog szellemében mulhatlanul alkalmazandóknak kellene bizonyulniok; úgy hogy a bírónak szent kötelessége volna megtagadni pl. azon háztulajdonosnak kívánságát, ki miután házáat amugy is legnagyobb részében üresen állni hagyja, utolsó bérlőjét is, tegyük hozzá, a végső nyomorral küzdő, beteg bérlőjét tétl idején ajtó elé tétetni akarja, minthogy az a csekély bérösszeggel hátralékban van; akkor soha sem állna szabadságában elmarasztalni a halasztásért esdő adóst vagy épen végrehajtást elrendelni ellene, ha az kimutatni képes és kész, hogy a hitelező tömérdek összeget hagy szekrényében kamatoztatlanul heverni és hogy a néhány forintot is, melyért őt oly irgalmatlanul szorítja, minden valószínűség szerint csak a többihez fogja teenni, pedig ő (adós) bizonyos idő múlva minden nehézség nélkül birna kötelezettségének eleget teenni, míg ha tartozását most hajtják be, okvetlenül koldusbotra jut.

Merem állítani, hogy a fent idézett tételek, oly kevésbé római jogi elvek, legkevésbé pedig a római magánjognak sarkalatos

elvei, hogy azoknak ily minősítésével csak azt bizonyítjuk, miszerint a római jog szelleme előttünk hét pecséttel lezárva maradt. A Dig. 39. k. 3. címéből vett két forráshelynek, melyet a kifogásolt tan hívei legfőbb, közvetlen bizonyíték gyanánt idézni szoktak<sup>209</sup>, az a tartalma, hogy a tulajdonost, ki nem gyakorlati érdekből, hanem pusztán szomszédjának károsítása céljából oly ásatásokat eszközöl saját telkén, melyek a szomszédnak birtokán létező forrás kiszáradását okozzák (l. 1. §. 12. h. t.) vagy a ki minden érthető cél és szükség nélkül a vizet, mely eddig az ő telkén át a határos birtokára jutott, más irányba terelve, szomszédját az éltető nedvtől megfosztja, doli actio-val kártalanításra perelhető (l. 2. §. 9. h. t.)<sup>210</sup>

Az idézett két forráshely, mint mondtam, a Dig. 39. k. 3. cz.-ből, vagyis a Corpus iuris civilis azon titulusából valók, mely kizárólag a mezőgazdaság érdekeivel foglalkozik és kedvökért nevezetes megszorításoknak veti alá a tulajdont, a két forráshelynek ez állása kétségtelenné teszi, hogy a bennök közvetve kimondott tilalom is csak azon esetre szól, ha a tulajdonosnak szóban levő cselekménye a szomszédnak m e z e i birtokától (ager) vonja el a szükséges vizet, általok is tehát nyilván csak annyiban korlátoztatik a tulajdon, a mennyiben teljesen szabad gyakorlata a római jog által annyira kedvelt és pártolt mezőgazdaság érdekeibe ütköznék.

A ki Róma politikai és gazdasági történetében csak némi jártassággal bír, tudja, hogy a római polgárok tulnyomó többsége évszázadokon át kizárólag földmiveléssel és baromtenyésztéssel

<sup>209</sup> A másik két forráshely, melyre amazok után leginkább hivatkozni szoktak: a l. 38. R. V. 6, 1 és a 44. inlur. 47, 10. Az előbbi (itt található az oly gyakran meggondolatlanul általánosított és a római jognak egyik vezérelvévé felfújt szavak: «neque malitias indulendum est»), csak azon szinte magától értetődő eszmének ad kifejezést, hogy a tulajdonjog szigorú következettségének megtagadásával pusztán méltányossági tekintetből engedett ius tollendi gyakorlása nem tűrhető oly esetben, midőn az a méltányosságra merő guny, a tulajdonossal szemben kiálló igazságtalanság volna, akkor t. i. ha a földolog értéke ez által csorbítottatnék, a nélkül, hogy az elmarasztalt birtokos ama jogának gyakorlásából a legkisebb hasznot sem húzná. A másikban igen helyesen azt vitatja Javolenus, hogy tulajdonjogunk gyakorlása alkalmával is elkövethetünk iniuriát, természetesen azon kettős feltétel alatt, hogy a tulajdonnak a tárgyi jog által vont határait átlépjük és hogy cselekményünk a becsületsértés különös ismérveivel bír, ép úgy, mint tulajdon fegyvertükkal is követhetünk el gyilkosságot, testi sértést stb.

<sup>210</sup> Erre céloznak Labeo és vele Paulus, nem pedig oly esetre, midőn a telektulajdonos józan indok nélkül teljesített munkálatok által a viznek betörését szomszédjának telkére előidézi; Labeo azért az aq. pluv. actio-t kerekén megtagadja, hisz ugymond, ő épen azt tette, mit a nevezett keresettel tőle követelnének «aquam enim arcere hoc esse curare ne influat»; hasonló okból nem is azt mondja «effectum est ut a qua vicino noceatur», hanem úgy szól «effectum ut vicino noceatur» (t. i. nem a víz által, hanem a szükséges víz elvonása folytán károsul a szomszéd). Ha Paulus Labeo felfogását bírálgatva a károsultnak a szövegben érintett feltétel alatt mégis enged keresetet, természetesen nem az act. aq. pl.-ra (melyről a vázolt tényállás mellett szó sem lehetne), hanem a doli actio-ra céloz.

foglalkozott<sup>211</sup> és hogy még később is a városi élet fejlődése, az ipar megerősödése, a kereskedelem felvirágzása után leginkább a mezőgazdaság felé vonzották hajlamai a nemzetet, hadvezérek és államférfiak az ekevas mellett pihenték ki a tábornak, a politikai küzdelem fáradalmait, a költők magasztalással és bizonyos irigységgel említették a falusiak békés, izgalmaktól ment foglalkozását, tiszta élvezeteit.<sup>212</sup> Az ipar, a kereskedelem, a pénz kölcsönözés és pénzváltás, az állami földek és adók használat, az összehasonlíthatatlanul jövedelmezőbb kereseti ágak voak, d az ősök szellemében felnevelkedett előkelő római nem tartá magához méltóknak, ezek tulnyomólag a novi homines-nek maradtak; a nagyok és hatalmasok, később még a császárok is előszeretettel földbirtokban helyezték el tőkésüket: a gazdák, a földbirtokosok azért mindvégig a legtiszteltebb<sup>213</sup> és legbefolyásosabb osztályt képezték. Csodálkozhatunk-e ily körülmények közt, ha a rómaiak a mezőgazdaság érdekét mintegy nemzeti érdeknek tekintették, ha törvényhozásuk a XII. táblás törvény alkotóitól (Dig. 39. 3. de aq. et aquae pluviae arc. Dig. 43. 27. de arboribus caedendis) kezdve egészen Justinianus császárig (l. 14. §. 1. C. de serv. 3. 34.) azt mindig szívéen hordta és a legkülönfélébb becses kedvezmény részéssítette? A kedvezmény, melyet a fent idézett két forráshelyben (l. 1. §. 12. l. 2. §. 9. aq. pluv.) kifejezve találunk, egyébiránt még egy sajátos körülményben bírja különös magyarázatát és indokolását. A lex XII. tab. arra kötelezi a gazdákat, hogy a víz természetes lefolyásának felsőbb fekvésű szomszéd-földekről egyáltalán ne vessenek gátot, bármennyire terhessé is válják olyankor annak befogadása («agri naturam esse servandum et semper inferiorem superiori servire»). Ezen kötelezettséget természetesen «incommodum»-nak<sup>214</sup> tekintették a római jogtudósok, melyet méltányosság szerint «compensare debere cum alio com-

<sup>211</sup> Legrégibb általános csere-eszközük azért barom volt: pecunia, barmokban és juhokban fejezte ki még a l. Aternia Tarpeia a kivethető bírságok mértékét (300 ab u.), Servius Tullius alkotmányában a vagyon-osztályozás alapja a földbirtok nagysága, a vagyontárgyak között kiváltságos helyet elfoglaló res mancipi a parasztembernek törzsvagyonát képezik, a telki szolgalmak között legrégibbek azok, melyek egyenesen a mezőgazdaság szükségleteiből folynak: iter, actus, via, aqueductus.

<sup>212</sup> Beatus ille, qui... paterna rura bobus exercet suis etc. Horatius. Epodon liber. Carmen II.

<sup>213</sup> Jellemzők a következő nyilatkozatok; T. Varro Rerum rusticarum L. II. 1. 2. «Viri magni nostri maiores non sine causa praeponerant rusticos... urbanis» és Lib. III. 4. 5. «neque solum antiquior cultura agri sed etiam melior» és M. P. Cato De agricultura irt könyvének bevezetésében «maiores nobis... virum bonum quom laudabant bonum agricolam bonumque colonum amplissime laudari extimabatur qui ita laudabatur... at ex agricolis et viri fortissimi et milites strenuissimi gignuntur, maximeque pius quae stus stabillissimusque consequitur, minimeque invidiosus, minimeque male cogitantes sunt qui in eo studio occupati sunt...»

<sup>214</sup> Ulp. l. 1. §. 23. aq. pluv.

modo». A legegyszerűbb és legtermészetesebb kárpótlás azon szabályban rejlett, melyet ők az életben meghonosítottak: ha az alsó telek tulajdonosa a felső szomszéd földéről lefolyó vizet rendszerint<sup>215</sup> befogadni tartozik, mikor az reá nézve terhes, hát legalább azt követelhesse, hogy a felső szomszéd<sup>216</sup> nyomós ok nélkül el ne vonja tőle ezen vizet, mikor arra szüksége volna.

Remélem, sikerült igazolnom fentebb tett azon állításomat, hogy a római törvényhozás és tudomány a szomszédoknak a telkek számára szükséges vizérti versenyzésébe általában nem szólt bele és a tulajdonos cselekvési szabadságának e téren csak annyiban emelt korlátot, a mennyiben a közérdekek látszottak közbelépését követelni. És most, mielőtt vizsgálnám, mi történt Rómában a víz elleni védekezésből eredő surlódások elkerülése céljából (act. aquae pluviae arcendae) még az ausztriai és hazai jogra akarok egy futó pillantást vetni.

2. Az osztrák polg. törvénykönyv a kutatás, forrás, talaj- vagy csapadék-víz felfogása, visszatartása kérdését egy szóval sem érinti. A Lajtán tuli gyakorlat ingadozó; a Glaser-Unger-féle döntvénygyűjtemény három ide vonatkozó legfőbb bírósági határozatot közöl: az egyikben (6691. sz.: 1877.) az osztr. legf. törvényszék kijelenti, hogy a tulajdonos, ki saját telkén kutat ásva, a szomszéd kutjának kiszáradását okozza: birtokháborítást követ el, a másik kettőben (208.<sup>217</sup> sz.: 1856. és 4981.<sup>218</sup> sz.: 1873.) az ellenkező felfogásból indul ki.

3. Hazai jogunkban is az új vízjogi törvénynek megalkotásáig hiába kerestünk volna a kérdésre vonatkozó rendelkezést. Azonban leendő magánjogi codexünk tervezete már erre is kiterjeszkedett. A dologi jog 156. §. következőkép hangzik: a) «Különösen mindenki jogosítva van saját telkén kutat ásni, habár ez által szomszédjától a víz el is vonatik, b) továbbá saját telkén oly változtatásokat tehet, melyek annak használhatóságát emelik és pedig még akkor is, ha a szomszéd telek nedvességi viszonyára káros befolyással lennének is.» Hogy a §-nak második része (b) nem a víznek a szomszéd telkére való átvezetéséről, átszorításáról, hanem annak tulajdon telkünkön való visszatartásáról stb. értendő, az iránt a 158. §. első pontjában foglalt általános tilalom («Sem a felső, sem az alsó telek tulajdonosa nincs jogosítva telkén oly intézkedéseket tenni, melyek valamely szomszéd kárára a vízlefolyást megváltoztatják»), úgy hiszem, nem hagyhat kételyt. És miután a tervező a 155—156. §§-hoz irt indo-

<sup>215</sup> A kivételeket l. alant az act. aq. pl. arcendae tárgyalása alkalmával.

<sup>216</sup> Si non animo . . . suam agrum meliorem faciendi id fecit: l. 1. §. 12. cit.

<sup>217</sup> A szolgálat által nem korlátolt tulajdonos jogosítva van a víznek másokra nézve előnyös lefolyását a tulajdonos telkéről megakadályozni.

<sup>218</sup> A tulajdonos, ki a maga területén kutat ásva, ez által a szomszéd-telek vízbőségét apasztja, még azért nem követ el jog érelt.

kolásban (164. l.)<sup>219</sup> a puszta bosszantási célzatu tulajdongyakorlat elleni tilalmat határozottan visszautasítja, a 156. §. érintett második részét, bár abban az ott említett cselekmények megengedhetősége hasznosságuktól van függővé téve, szüntén nem lehet az «aemulatio» ellen irányzott rendelkezésnek minősíteni, sőt miután a víznek elvonása más, mint mezei telek «nedvességi viszonyaira», alig lehetne káros befolyással, igen valószínűnek tartom, hogy az egyszerűen a mezőgazdaság érdekeit gyámolító l. 2. §. 9. aq. pl. (l. fent) hasonmása akar lenni.<sup>220</sup> Az idézett szakasz tehát nem tartalmaz a puszta bosszantási vagy károsítási vágy által sugalmazott tulajdongyakorlat elleni tilalmat és jegyezzük meg mindjárt azt is, sem Halmosy tervezetének akármely más helyén, sem jövődöbéli magánjogi codexünk tervezetének eddig megjelent többi részei bármelyikében — sem az eredeti, sem a műiszteri értekezletek által részben módosított tervezetekben — nem találunk ilyenmü tilalmat akár általánosságban, akár bizonyos jogok gyakorlatára nézve kifejezve, sőt inkább a római jognak ismeretes tételét «qui iure suo utitur nemini facit iniuriam», melylyel már Halmosy tervezetében (l. 24. jegyz.) találkoztunk, Apáthy is, még pedig elvi alakban, iktatta be a kötelmi jog tervezetébe: «A ki törvényes határokon belől jogával él, az ebből eredő károkért nem felelős» (155 §.).

Az általános rész (Győry tervezete) tárgyalása céljából egybehívott értekezleten Oberschall azt javasolta ugyan, hogy a 98. §. után egy a római »Qui iure suo utitur, nemini facit iniuriam» megfelelő szabvány vétessék fel oly toldattal: «Nem tekintendő megengedett joghasználatnak, ha valaki jogát célzatosan csak is mások megkárosítása vagy bosszantása végett gyakorolja»; a javaslat azonban Barta, Győry és Apáthy talpraesett ellenvetései folytán elvetetett.<sup>221</sup>

Az osztrák polg. törvénykönyv készítésénél közvetlen forrásul szolgáló u. n. nyugat-galicziai törvénykönyvben (II. r. 255. §.) tudvalevőleg a következő tétel foglaltatik «Das Gesetz begünstigt weder Neid noch Schadenfreude». Zeiller és társai ezen nagyon problematikus szabványt elejtették, mit több író olykép magyaráz, hogy az osztr. p. törvénykönyv szerkesztésével megbízott férfiak azt

<sup>219</sup> L. szinte az épen idézett 156. §. a) pontján kívül a «qui iure suo utitur neminem laedit» elvét visszatükröző 155. és a tartalmánál fogva hasonlókép a szomszédjogi fejezetbe tartozó, de határozottan nélkülözhető 288. §-t. «A tulajdonos saját telkét teljesen használhatja, habár ennek következtében szomszédja használatában hátrányt szenvedne» (155. §.) és «A tulajdonos a tulajdonból folyó szabad rendelkezési jogánál fogva saját telkén szabadon intézkedhetik és tetszése szerint építközhetik, épületeit felemelhetik, habár ez által a szomszéd telek tulajdonosa által saját telkén előbb tett . . . építkezéseinek hasznavehetősége akadályoztatik vagy megszüntetik . . .» (288. §.).

<sup>220</sup> Haller (i. m. 67. l.) nyilván máskép értelmezi ezen tételt.

<sup>221</sup> L. az értekezlet jegyzőkönyveit 104. l.

magától érteődőnek és így természetesen a kihagyás daczára követendőnek tartották.<sup>222</sup> Az udvari bizottság jegyzőkönyveinek Pfaff által «Zur Lehre vom Schadenersatz stb.» cz. jeles munkájában (I. fent) kivált annak 40–41. lapján közzétett helyei egészen más világot vetnek ama kihagyás indokaira. Zeiller az idézett szavak törlését javasolta, «weil Schadenfreude und Absicht zu bewirken (?) als in n e r e H a n d l u n g e n kein Gegenstand der richterlichen Beurtheilung seien»,<sup>223</sup> egyuttal mai szerkezetében terjeszté elő a polg. törvénykönyvnek mostani 364. §-át és a bizottság többi tagjai «az előadó észrevételeinek alapossága által az ő nézetéhez térítve», ellenvetés nélkül járultak Zeiller indítványához.

Ezen kitérés után, melynek mentségeül azon körülmény szolgáljon, hogy az «aemulatio» törvényhozói rendszabályozásának, mint egyebütt nálunk is, még mindig tekintélyes szószerűsége van, lássuk, milyen állást foglal el a szomszédoknak a céljaikra szükséges viz iránti versenyzéséhez legujabb hazai jogunk. A magyar vízjogi törvény (1885: XXIII. tcz.) részletesen szabályozza a szomszédi viszonyt ezen ágát és a számos rendelkezésén vörös fonalként végig vonul s a miniszteri javaslat indokolásában (34. l.), különösen is hangsúlyozott azon elvhez képest, «hogy a létező vizek és a bennük fekvő erő (akár termő erő, akár mozgató erő) a lehető legnagyobb mérvben kihasználható legyen,» közepen marad az e tekintetben Halmosy tervezete által is követett római jog és azoknak felfogása között, kik a tulajdonost ilyenmü intézkedésektől már akkor is feltétlenül eltiltandónak tartják, ha azok bármily csekély mérvben a szomszédok érdekeibe ütköznek.

A közönséges kutépités tárgyában a törvény 14. §-a követőképp rendelkezik:

«Az élet rendes szükségletére vizet szolgáltató kutakat saját birtokán mindenki szabadon építhet, azonban az új kut a község belterületén és a lakott külterületen netán már létező kutaktól, tavaktól, forrásoktól, vízcsatornáktól vagy házaktól legalább 3 méter, a község belterületén kívül létező hasonló művektől pedig legalább 15 méter távolságban építendő. Ezen távolságok meg nem tartása esetén az új kut az érdekelt fél kérelmére betömendő. A kutak gazdasági vagy ipari célokra is használhatók úgy azonban, hogy ez által más vizeknek addig tényleg gyakorolt használata meg ne csökkenjen vagy meg ne szűnjék.» A következő két szakasz «a viznek furások, galleriák és artézi kutak segélyével» való színre hozatala, meg az ásvány- és gyógy-

<sup>222</sup> L. ezen értelemben pl. Magesi. m. 8. l.; Katona is i. m. 21. l. nyilván ezen nézetben van.

<sup>223</sup> Hasonló módon nyilatkozik Commentárjában (II. k., 125. l.) «So lange er (der Eigenthümer) sich... inner den Grenzen seines Gebiets hält... kann er selbst unter dem vor das Gewissensgericht gehörigen Vorwurf, dass er blos aus Schadenfreude so handle, keiner Rechtsverletzung beschuldigt und in seinem Verfügungsrecht nicht gekränkt werden.»

forrásokra és vizekre a kormány által megállapított védterületen belül szándékolt ásások és furások iránt intézkedik és amaz előbbi nagyobb szabású vízi építkezéseket, minthogy általuk a miniszteri javaslat indokolása (36. l.) szerint «még könnyebben lehet megszerezni a vidékről az eddig már használt vizet elvonni», a közönséges kutépitéshez képest tetemesen megszorítja, az utóbbi munkálatokat meg tekintettel az ásvány- és gyógyvizek közegészségi és közgazdasági nagy jelentőségére, kivétel nélkül hatósági engedélyhez köti és egyuttal attól teszi függővé, hogy általuk «a védterületen levő gyógyforrás vagy gyógyviz se minőségében, se mennyiségében veszélyeztetve ne legyen.» A 17. §. szerint a sótartalmu, valamint a bányatörvényben megjelölt ásványtartalmu vizekre nézve továbbra is a fennálló törvények irányadók. A törvény 10. §-a azt határozza, hogy «Forrásból, talajvizből vagy csapadékból származó vizek és azok lefolyása fölött, mások szerzett jogainak épségben tartása mellett az, a kinek birtokán e forrás vagy talajviz lakad, vagy a kinek birtokára a csapadék hullott, mindaddig szabadon rendelkezik, míg a víz birtokának határát el nem hagyja.» De a tulajdonos ezen látszólag oly tág körű szabadságából, mely a 12. §. értelmében csak rendkívüli okokból, akkor is csak teljes kártalanítás mellett szorítható meg, tényleg sokat elvon a törvény 13. §-a, mely «a 10. §-ban említett vizek használata, szabályozása vagy az általuk okozott károk megszüntetése végett» eszközendő munkálatokat, ha előreláthatólag általuk «a víz lefolyása oly módon megváltoztatná, hogy mások érdekei érintetnének», hatósági engedélyhez köti. Ez utóbbi rendelkezésre később visszatérek, itt pusztán még azt az egyet akarom megjegyezni, hogy a Halmosy tervezetének id. 159. §-ban foglalt szabályok, melyek az új vízjogi törvénynek most közölt rendelkezéseivel azonos tárgyúak, de tartalmilag ezektől részben eltérnek, az említett törvény 1. §-a értelmében, mely az «általános magánjogi törvények és szabályok intézkedéseit a jelen törvény által szabályozott magánjogi viszonyokra csak annyitán» mondja alkalmazhatónak, a mennyiben azt ezen törvény intézkedései ki nem zárják, tárgytalanokká váltak.

## B) A vízkárok elleni védelemből származó összeütközések

### I.

1. A törvényhozás Rómában korán ismerte feladatának közbelépése által megakadályozni vagy legalább mérsékelni az összeütközéseket, melyekre a vízveszély elleni nem ritkán fejtelten és azért mások iránt a szükségesnél is kiméletlenebb védekezés szomszédok között oly bőséges alkalmat szolgáltat. Így már a XII. táb-

lás törvény<sup>224</sup> alkotói felállították (ők is valószínűleg csak egy ősrégi szokásjogot megerősítve)<sup>225</sup> azon szabályt, melyet utóbb a praetori edictum tán bizonyos toldásokkal ismételt, a jogtudomány meg a maga szokása szerint teljesen kifejlesztett és a legfinomabb részletekig kidomborított,<sup>226</sup> hogy (tisztá vagy pedig forrás-, patak-, stb. vízzel kevert eső-, ugyszintén hó-) víz<sup>227</sup> szabályos folyását nem szabad valamely telken létesített emberi mű, berendezés (opus) által valamely más határos mezei telek hátrányára megváltoztatni.

Ezen szabály kettős tilalmat tartalmaz: a) megtiltja, hogy a földdel összefüggő munkálatok, szerelvények (opus) által a csapadékok rendes<sup>228</sup> (azaz a természettől a terop-viszonyok által kijelölt,

<sup>224</sup> Hogy a kérdéses elv eredetileg a XII táblában nyert törvényhozói szente sílét, azt közvetve már a l. 22. §. 2. h. t.-ből lehetne következtetni, melyben Pomponius az aquae pluv. arcendae actio-t «legitima actio»-nak nevezi, mert az általa más helyen (l. 2. §. 6. O. J. 1. 2.) adott meghatározás szerint «legis vagy legitimae actiones» a XII. t. törvényen alapuló keresetek. Ez azonban még magában nem helyezné a kérdést minden kételyen felül, mert igen gyakran tágabb értelemben: jelsül bármely törvény, nemkülönben tanácsvégzemény vagy császári rendelet által behozott kereset (ellentétben a honorariae actiones-hez) jelölésére találjuk ezen kifejezést a forrásokban használva (pl. Ulpianus Aristo szavait idézve: l. 14. §. 3. praescr. verb. 19. 5.; Maecianus: l. 32. pr. ad l. Falc. 35, 2.; Paulus: l. 19. O. N. N. 39. 1. cf. Paulus Coll. leg. Mosaic. T. II. c. 5. §. 5.), azonban a l. 21. pr. statulib. 40, 7-ban a XII. t. t. illető szavait is idézi. Pomponius így szólva «sic et verba legis XII. t. veteres interpretati sunt si aqua pluvia nocet id est si nocere poterit». A l. 13. h. t. felírata «Gaius ad edictum praet. urb. titulo de aq. pl. arc.», meg azon körülmény, hogy a címbe foglalt többi szemelvények is nagyrészt edictum commentárokból származnak, arra enged eléggé megbízhatóan következtetnünk, hogy az edictum is még pedig külön fejezetben foglalkozott kérdésünkkel, idevágó pontjai azonban nem jutottak reánk. Azon nevezetes szomszédjogi intézményé, milyennek mi ismerjük, bizonyosan a r. jogtudomány fejlesztette ki az act. aq. pluv. arc.-t, és valószínű, hogy ezen munkában Ulpianusnak és Paulusnak volt kiváló része, mert a Dig. illető címbe besorolt szemelvények túlnyomólag e két tudósok edictum commentárjaiból és pedig amannak 53-ik, ennek 49-ik könyvéből valók.

<sup>225</sup> A helleneknél is hasonló szabály volt alkalmazásban; v. ö. Cuiacius Observationum L XXIV. c. 24. «... prorsus modo in Platonis legibus Georgicis superiori in inferiorem haec actio datur, si inferior aquam quae natura fluit opere facto inhibeat per suum agrum decurrere et contra inferiori in superiorem si superior aliter aquam mittat in inferiorem fundum quam fluere natura solet».

<sup>226</sup> Cicero Topica-jának egy helyéből (IX. 38.) «si aquam pluviam eam modo intelligeremus, quam imbricollectam videremus, ventret Mucius, qui quia iugata verba essent pluvia et pluendo, diceret omnem aquam oportere arcere quae pluendo crevisset» kitétszik, hogy a XII. t. rendelkezésén, mely nyilván csak a pusztá esővíz lefolyásának önkényes megváltoztatása ellen szart a szomszédoknak oltalmat nyújtani, már a régi prudentes («veteres») interpretatioja erősen tágított; a kereset alkalmazási körének kiterjesztése oly irányban, hogy még a vízfolyásnak magában jogosított emberi tevékenység vagy épen az elemi erők által okozott megváltoztatása miatt is lehessen azt igénybe venni (mint alant látnadjuk), kizárólag a római jogtudósok érdeme.

<sup>227</sup> «... Sive per se haec aqua caelestis noceat sive cum alia mixta est»: l. 1. pr. §. 15. h. t.; hogy a forrás, ér, patak stb. vize égi csapadékkal keveredett, annak ismerveül említi Ulpianus, hogy: colorem mutat vel increcit; l. 1. §. 16. eod.

<sup>228</sup> A «natura loci»-val a forrásokban egy sorba helyeztetnek: a servitus, lex, vetustas l. 1. §. 23. l. 2. pr. §. 3. 10. etc. h. t.

avagy szolgálmak által amattól eltérőleg rendezett, vagy pedig gyarmat-alapításkor az alapítást vezető hatóság rendelete folytán szabályozott, illetve emberi emlékezetet meghaladó idő óta szokott) folyását megváltoztatva, más különösen alantasabb fekvésű mezei telek (ager) hátrányára egyenesen oda tereljük vagy eresszük a vizeket,<sup>229</sup> közömbös lévén, akár oly telekre vezetjük. szorítjuk ezen vizeket, melyet azok rendes folyásukban nem érintenének,<sup>230</sup> akár az irány megváltoztatása nélkül a vizek lefolyását gyorsítjuk, rohamosabbá tesszük.<sup>231</sup> Pusztá eltávolítása oly készüléknek, berendezésnek, mely eddig a vizek lefolyására módosító, de a szomszédnak előnyös befolyást gyakorolt volt, nem esik, helyesebben csak akkor esik a tilalom alá,<sup>232</sup> ha a vizek cselekvényünk folytán csak régi rendes irányukat nyerték ugyan vissza, de rohamosabb folyásban érik a szomszédnak mezei jószágát, mint a most eltávolított szerelvény készítése előtt érték;<sup>233</sup> pl. a birtokunkat több oldalról érő vadvizeket néhány év előtt csatornába gyűjtöttük és kis földtöltés által oldalt a közeli patakba szorítottuk, birtokunk nagyobbik felét, de egyuttal alsóbb szomszédunkat is megoltalmazva ez által ama vizek ellen; most más mivelési ágra átmenve, a töltést, melyre többé nincs szükségünk, széthányjuk: a vizek visszanyerik régi természetes irányukat lefelé, de gyűjtögetve és azért nagyobb erővel törnek be alsó szomszédunk birtokára.

A fenti szabály b) megtiltja valamely mezei jószágon oly változás eszközését,<sup>234</sup> oly szerelvény készítését, mely rendes folyásukban megakasztja, felduzzasztja az azt különben érő

<sup>229</sup> ... Ne aliter aquam mittat quam fluere natura solet: l. 1. §. 13. h. t.; ily változást okozó «opus» példái gyanánt említetnek a forrásokban: a) vízbarázdák (sulci aquarii), különösen a mélyebbek és szélesebbek, melynek alagsóvezetés céljából készülnek (aquae corrivandae causa facti = s. transversi, Duxet; olykor: fossae agrorum siccandorum c. l.): l. 1. §. 4. 5. 9. l. 24. §. 1. h. t.;

b) vízárkok: l. 24. §. 2. h. t.;

c) a teleknek (pl. kényelmesebb, jobb mivelés, könnyebb öntözés céljából történt) egyengetése: l. 3. §. 2. h. t.;

d) síremléknek (hasonlóképp természetesen bármilyen épületnek) emelése: l. 4. pr. h. t.;

e) magántulajdonban álló tó (vagy halastó) vízszinének megváltoztatása, vizek be- vagy levezetése által: l. 24. §. 3. h. t.

<sup>230</sup> «... In inferiorem derivatur, l. 1. §. 10. h. t.; ... si... in meum fundum eam avertat»: l. 1. §. 18. h. t. cf. l. 1. §. 2. l. 24. pr. eod.

<sup>231</sup> ... Si... citatior... ad vicinum pervenire coeperit: l. 3. §. 2. h. t.; ... si vehementior aqua profuatur vel corrivetur: l. 1. §. 22. eod.; cf. l. 1. §. 1. 2. eod.

<sup>232</sup> Cf. l. 2. §. 5. h. t. ... nam hac actione neminem cogi posse ut vicino prosit sed ne noceat...

<sup>233</sup> L. 1. §. 22. h. t.

<sup>234</sup> ... Ne aquam, quae natura fluat, inhibeat per suum agrum decurrere: l. 1. §. 13. h. t.; ... opus quod quis fecit, ut aquam excluderet... aqua repulsa: l. 1. §. 2. eod. ... aqua repellitur: l. 1. §. 10. eod.

csapadékvizeket és ez által azt okozza, hogy a felső szomszéd mezei telkére nyomulnak vissza vagy ott fenekelnek.<sup>225</sup>

2. A cselekmények, melyek ellen a szabálynak a) alá foglalt része irányul, szükségkép bekövetkező, tehát közvetlen áthatásokat a szomszédok birtokára idéznek elő, viszont a b) alá eső cselekmények oly tulajdongyakorlási tények, melyek csak bizonyos körülmények közt, csak esetleg beálló vagyis közvetett áthatásokat (l. a két fogalom meghatározását jelen dolgozat bevezetésében) okoznak. Közvetlen áthatások egyenesen sérelmesek a tulajdonra nézve, azokat előidéző cselekmények a kifejlett tulajdonelmélet értelmében a tulajdonjog teljessége, korlátlanlansága ellen intézett egyenes támadások, tehát magokban jogellenesek és a későbbi római szerint (mint fentebb láttuk) minden körülmény közt még akkor is, ha nem minősíthetők szolgálombitorlásnak, az általános tulajdonvédelmi negatoria actióval utasíthatók vissza. A lex XII. t. t. korában valószínűleg még más volt a jogi felfogás, szükségesnek látszott tehát a tulajdonnak az ily cselekményeknek csak egy bizonyos csoportját felőlelő aq. pl. actióban segítséget vinni. Közvetett vagyis oly áthatásokat okozó tulajdongyakorlási tények, melyek a birtokoknak csak névleges és pusztán fogalmi önállósága, de tényleges elválaszthatatlan egysége miatt, tekintve az ezerféle külső erők közrehatását, bizonyos mértékig bármilyen tulajdonhasználattal járnak, a későbbi római jogi elmélet szerint is — annyival inkább a XII. t. jog álláspontjáról — magokban jogosultak és csak a telki tulajdont egy általánosan türehető állapot teremtése és fentartása céljából bizonyos megszorításoknak alávető szomszédjog szerint válnak annyiban megtámadhatókká, a mennyiben kivételes erőfokuk, tartamuk vagy gyakori ismétlésük miatt a szomszédoknak személyi vagy vagyoni tekintetben a szokottnál nagyobb kellemetlenséget, hátrányt okoznak.

Midőn a XII. t. törvény alkotói ez utóbbi cselekmények bizonyos csoportját megtámadhatóknak nyilvánították, ha azokból valamely határos mezei birtokra nézve kár — bármily csekély kár — nem is származott, hanem akár csak idővel (esetleg csak rendkívüli körülmények között pl. különösen erős vagy

<sup>225</sup> Példa erre a források szerint: a) oly berendezés, földmunkálat, mely szomszédaim rovására lehetetlenné teszi, hogy a közeli mocsárból lefolyó víz útját telkemen át vegye: l. I. §. 2. h. t.; b) töltésnek építése valamely folyó vagy patak partján, minek folytán a szomszéd-birtokok, esetleg még a tulsó parton fekvő telkek is, a vízveszélynek kitétetnek: l. 23. §. 2. h. t.; az «in privato» szavakból az következik, hogy nem közvetlenül a folyó vagy patak partjára rakták a töltést; mert a flumen publicum partja tudvalevőleg maga is locus publicus: l. 3. fluminis 43. 12 vagy tán még inkább arra utalnak-e ezen szavak, hogy flum. privatum partján létesített védmunkálatok forognak szóban? fl. publicum folyásának megváltoztatása esetében ugyanis nem az aq. pluv. arc. actio, hanem külön interdictum (Dig. 43. 13 l. fent) állott a sértett félnek rendelkezésére.

hosszu tartamu eső alkalmával) származhat, midőn ezt hozzá még oly időben tették, mely a közvetett áthatások elleni egyenes tulajdonvédelmet valószínűleg még egyáltalán nem ismerte, a mezőgazdaság sajátos viszonyait és különös szükségleteit tartották szem előtt:

a) Csak mezei jóságok urait kötelezték a rendes folyásokban birtokuknak tartó vizek akadálytalan befogadására és átérésztésére; következésképp okozkodhattak (legalább egyik nagy utódunk<sup>226</sup> néhány századdal később tényleg ekkép füzte gondolatait): a felülről jövő csapadék stb. vizek befogadása gyakran a mezei gazda részén is áldozattal jár (pl. ha mély fekvésű réte amugy is tulságosan nedves, avagy ha a meredek lejtőről hozzá lesiető csekély ér zápor után vagy hóolvadáskor félelmetes vadzuhanynya növekszik, mely fatörzsöket és sziklákat, kavicsot és homokot sodor magával), de ezen áldozatért, melyet tőle követelünk, a dolog természetéből folyó több nevezetes előny szokta kárpótolni; telke fekvésénél fogva nedvesebb s azért többnyire termékenyebb lesz, a máshonnan elmosott termő földet is nyugodtabb folyásában itt rakja le a víz («enim omnis pinguitudo terrae ad eum decurrit»<sup>227</sup>), fonákság lenne tehát tünni, hogy ő helyzetének természetes előnyeit élvezve, mégis a szomszédokra hátrihassa át annak hátrányait.

Háznak és általában más mint mezőgazdasági célokra szolgáló ingatliannak (praedium urbanum) a «pinguitudo terrae» nem nyújt bármely képzelhető előnyt; annak gazdájára azért méltánytalanság nélkül nem lehet a szóban levő kötelezettséget kiterjeszteni, és ime a római jogászok bármennyire tágitottak is az aq. pl. arc. actio eredeti szük alkalmazási körén, ritka tapintatokkal csakugyan mindvégig kerülték, hogy városi telken létező vízvédelmi mű miatt, feltéve, hogy az nem a fenti szabály első pontja alá esik, tehát mint közvetlen áthatás okozója már magában jogellenes, e kérésnek helyt adjanak.<sup>228</sup>

b) Kizárólag a mezőgazdaság érdekében lévén az act. aq. pluviae arcendae kigondolva, az másrészt csakis oly szerelvények miatt indítható, melyek a víz rendes folyását valamely szomszéd mezei telek (ager)<sup>229</sup> hátrányára változtatják meg; praedium

<sup>226</sup> Ulpianus: l. I. §. 23. h. t.

<sup>227</sup> A későbbi tudomány és gyakorlat, mint fentebb láttuk, kárpótlással még arról is gondoskodott, hogy a rendszerint hozzája lefolyó víz, akkor, mikor szükség van rá, tőle alapos ok nélkül el ne vonassék.

<sup>228</sup> Labeo és Ulpianus, ki amannak nézetét helyeslé, állítólag mégis tesz: l. I. §. 20. h. t., de ez tévedés; az opus, melyről a két jogtudós szól, azt okozza, hogy a víz «ex continentibus» (vagyis a l. 139. pr. 154. V. S. 50. 16. értelmében a város határain belül fekvő ingatlanról) pro fluens in meum agrum de fluat, tehát nyilván oly földmunkálat, szerelvény stb., mely közvetlen áthatást idéz elő.

<sup>229</sup> Agro nocitura: l. I. §. 1. 2. 17. 20. h. t.; ... agro vel aedificio rustico (cf. l. 8. quil. mod. ususfr. 7. 4. és l. 211. V. S. 50. 16.) l. I. §. 19. h. t.

urbanumra a vízfolyásnak önkényes megváltoztatása által zudított veszélyek ellen soha ezen keresettel, hanem csak más módon, esetleg a negatoria actio-val és természetesen az erre irányadó elvek szerint lehet orvoslatot keresni.<sup>240</sup>

c) A kereset többször említett céljának teljes szem elől tévesztése lenne megoltalmazni felperes személyében a mezőgazdaságnak veszélyeztetett érdekeit és nem gondolni azzal, hogy az alperes maga is földműves és hogy őt a kifogásolt cselekményre, a sérelmes berendezés létesítésére ugyancsak a gazdaság szükségletei kényszeríthették. A római jogászok ennek teljes tudatában voltak és azért igen helyesen nemcsak akkor szavaznak alperesnek felmentésére, ha az kimutatni képes, hogy megfelelő szolgálom alapján cselekedett<sup>241</sup> (feltéve, hogy annak határait túl nem lépte és nem nagyobb hátrányt okozott felperesnek, mint a mennyi még a servitus «civilis» használatától is elválaszthatlan<sup>242</sup> vagy hogy eljárását a felperes tüzetesen vagy legalább közvetve helyeselte<sup>243</sup> (feltéve, hogy ő nem «per errorem aut imperitiam deceptus fuerit»),<sup>244</sup> hogy a kérdéses munkálatokra, berendezésre törvény,<sup>245</sup> fejedelmi rendelet vagy tanácsvégezmény által nyert felhatalmazást,<sup>246</sup> vagy hogy a sérelmes opus az ő telkén már emberi emlékezetet meghaladó idő óta áll fenn,<sup>247</sup> hanem különösen azon esetben is minden felelősség alól oldják fel az alperest, ha ez igazolja, hogy a kifogásolt opus «agri colendi causa (est) factum»<sup>248</sup> feltéve, hogy valódi szükségletben leli igazolását és a rendes gazdasági üzem körén túl nem esik; rendkívüli talajjavítási műveleteket ugyanis a szomszédok, ha azok a víz lefolyását kárukra megváltoztatnák, nem tartoznak tűrni.<sup>249</sup>

<sup>240</sup> Si aedificio (sc. urbano) vel oppido (loco qui est intra continentia) noceat, cessat ista actio (actio specialis) agi autem ita poterit ius non esse stillicidia flumina immittere: l. 1. §. 17. 20. h. t. (ez az actio generalis vagyis a D. 8. 5. kifejtett elvek szerint megítélendő negatoria in rem actio).

<sup>241</sup> L. 1. §. 23. l. 2. §. 10. h. t.; arg. l. 23. §. 2. h. t.

<sup>242</sup> ... Sic tamen si non ultra modum noceat: l. 2. §. 10. h. t. (cf. l. 29. S. P. R. 8. 3.) l. 17. §. 1. eod.

<sup>243</sup> L. 19. h. t.

<sup>244</sup> L. 20. eod.

<sup>245</sup> Törvényerejűek a gyarmat alapítására kiküldött bizottságnak («qui primi agros constituerunt») intézkedései (szintén «leges datae», megkülönböztetésül a «l. rogatae»-tól) is. Példák: l. Bruno fontes iuris cz. gyűjteményében a leges colonicae rovatában: a Lex Mamilia Roscia Peducea Alliena Fabia, jelestül annak c. LIV. (109—110. ll.) és a lex coloniae Gonetivae Juliae s. Ursonensis, jelestül c. CIV. (121. l.).

<sup>246</sup> L. 1. §. ult. l. 2. §. 3. l. 23. pr. h. t.

<sup>247</sup> ... Vetustas pro lege: l. 1. §. ult. l. 2. pr. §. 3. l. 23. pr. h. t.; hogy ezen forráshelyekben a «vetustas» szó csakugyan emberi emlékezetet meghaladó és nem viszonylag hosszú időt jelent, az abból tetszik ki, hogy «nec memoriam extare» és hasonló kifejezések váltakoznak vele.

<sup>248</sup> L. 1. §. 3. 5. 7. 8. 15. l. 13. §. 2. l. 24. pr. h. t.

<sup>249</sup> L. 1. §. 4. 5. 9. l. 24. §. 1. h. t.

3. Az act. aq. pluv. arcendae célja, mint neve is sejtetni enged, elhárítása azon veszélynek, mely felperesnek telkét a vízfolyásnak önkényesen történt megváltoztatása folytán fenyegeti; megindításával tehát nem szükséges, sőt egy alább említendő okból nem is tanácsos várni, míg az előrelátható káreset tényleg bekövetkezett («locum habet in damno nondum facto opere tamen iam facto ... ex quo damnum timetur»);<sup>250</sup>

4. A kereset mindig a sérelmes műura (dominus operis) ellen indítandó,<sup>251</sup> bárki legyen annak szerzője és rendszerint csak ő ellene indítható,<sup>252</sup> Paulus, mint már az interd. q. a. c. tárgyalásánál megjegyeztem, alapjában helyesen, mégis nem teljes szabátossággal olyképp indokolja ezen szabályt «quia is solus restituere potest.» A közhelyeknek, ha nem is szorosán véve tulajdonosa, de ura az állam, az állam ellen pedig Rómában egyáltalán nem per utján lehet e magánigényeket érvényesíteni (erről bővebben alant); természetes tehát, hogy in publico bár csak magánember által és pusztán magánérdekben létesített opus miatt az a. pl. arc. actiónak nincs helye.<sup>253</sup>

Az aq. pl. actióval érvényesíthető igény, ép úgy mint az int. demolitorium, meg az int. q. v. a. cl. tárgya a szerint változik, a mint alperesnek a sérelmes mű előállításában vagy fentartásában van avagy nincs része:

a) Ő saját költségen tartozik a kifogásolt opus-t eltávolítani<sup>254</sup> (avagy átalakítani olyképp, hogy a veszély minden jövőre teljesen ki legyen zárva),<sup>255</sup> tartozik egyuttal — általános szabályok szerint — a litis contestatio óta származott kárt megtéríteni,<sup>256</sup> ha maga készítette vagy készítésével mást megbízott, illetve a kész művet helyben hagyta; ugyiszintén akkor is, ha a vízfolyásnak a távolabbi szomszéd által felperes kárára önkényesen történt megváltoztatását alapos ok nélkül türte (l. 57. jegyzetet). Valjon a sérelmes opus előállításánál egyenesen a vízfolyás megváltoztatását vette célba, illetve annak bekövetkezését előre-

<sup>250</sup> L. 1. §. 1. h. t.

<sup>251</sup> L. 3. §. 3. l. 4. pr. §. 2. 3. l. 5. l. 6. §. 1. 2. l. 18. pr. l. 22. pr. §. 2. l. 24. §. 1. h. t.

<sup>252</sup> Oly esetben, midőn a kérdéses szerelvény a távolabbi szomszéd birtokán készült és az ez által felidézett vízveszély közvetlen szomszédom telke felől fenyeget, kivételesen ezt is lehet perelni: l. 6. pr. h. t., — természetesen feltéve, hogy a telkére átszorított vizeket, melyek ellen nem védekezik, nem tartozott befogadni (cf. l. 2. §. 28. ne quid in l. p. 43. 8. ... si ... necesse non habeat eam aquam recipere). Res is illik Ulpianusnak egy rokon esetre vonatkozólag tett talpraesett megjegyzése (l. 13. §. 2. damni inf. 39. 2.) ... cum prospicere sibi poterit ... nec prospexerit, merito convenietur.

<sup>253</sup> L. 3. §. 3. l. 18. pr. h. t.

<sup>254</sup> ... Si quid ipse fecit, quo tibi aqua pluvia noceat, mea impensa tollere me cogendum: l. 6. §. 6. 7. l. 24. §. 1. 2. h. t.

<sup>255</sup> L. 14. §. 3. l. 22. §. 1. h. t.

<sup>256</sup> L. 6. §. 6. cit.

látta vagy sem, az itt nem jön számba; elég, hogy ő az épen ismertetett szomszédjogi szabályt figyelmen kívül hagyva, a kérdéses berendezést előállította, mielőtt alaposan meggyőződött volna, hogy a szomszédoknak abból nem lehet kára. A ki ezen szabály ellen vét, bizonyára jogellenesen cselekszik, cselekménye mindazáltal nem minősíthető delictum-nak (legalább a rómaiak nem minősítik annak)<sup>257</sup> és azért a személyes restitúcióra szorítható tulajdonosnak kötelezettsége örököseire is egész kiterjedésben száll át.<sup>258</sup>

b) Ha alperes tudta; megegyezése nélkül telken mások (akár tulajdonostársai is)<sup>259</sup> idézték elé a felperesre hátrányos változást,<sup>260</sup> hasonlóképp ha a birtokot már mostani állapotában jóhiszeműleg (vagyis a jogelődje ellen megalapított kereseti jogról mit sem tudva) szerezte,<sup>261</sup> csak azt tartozik tűrni, hogy felperes a régi állapotot önön költségén állítsa vissza. Keresetünknek egyedüli célja az «arcere» vagyis önkényesen készített szerelvény fennállásából származó veszély elhárítása, azért sem a perindítás előtt már támadt, sem annak befejezése és a tényleges restitúció közti időben még támadható károk pótlása vele el nem érhető; amazokért, feltéve, hogy (mint közönségesen) vi aut clam factum forog fenn, ezen interdictummal lehet kártalanítást követelni,<sup>262</sup> az utóbbiaktól pedig felperes a cautio damni infecti-vel óvhatja magát.<sup>263</sup> A római jogászok, bármennyire fejleszték különben a XII. t. t. alkotta intézményt, ezen egy irányban utóbb is mellőzhetőnek tartották annak kiegészítését.

5. Annál bátrabban és nem kevesebb tapintattal kiterjesztették a keresetet egy oldalon, hol a XII. t. törvényben kifejezésre jutott elv minden tovább haladást lehetlenné látszott, hol mindamelllett a törvény szellemében gyámolítandó mezőgazdaság hangosan az eddiginél erélyesebb támogatást követelt és az összes többi szomszédjogi orvoslátok a szolgálatot megtagadták. A XII. t. csak azon vízveszélyek ellen ígér segítséget, miket emberi munka (opus manufactum) az égi csapadékok stb. rendes lefolyásának jogosulatlan megváltoztatása által idézett fel ellenünk. Itt nagy hézag maradt. Oly esetek adták elő magukat, midőn egy teljesen igazolt szerelvényben, műben idővel oly változás ment végbe, hogy miatta a vízfolyás is megváltozott valamely szomszéd mezei birtok rovására (pl. A. és B. telkét hosszában

<sup>257</sup> Az act. aq. pl. arc. rei persecutionem continet... non videtur ex delicto dari: cf. l. 4. §. 6. — l. 7. alien. iud. mut. 4. 7.

<sup>258</sup> L. 6. §. 7. h. t.

<sup>259</sup> L. 11. §. 2. l. 12. h. t.

<sup>260</sup> ... Si quid alius (fecit) qui ad me non pertinet, sufficere ut patiar te tollere: l. 4. §. 2. 3. l. 5. l. 6. §. 7. h. t.; l. 3. §. 2. alien. iud. mut. 4. 7.

<sup>261</sup> L. 7. §. 1. l. 12. h. t.

<sup>262</sup> L. 14. §. 3. h. t.

<sup>263</sup> L. 14. §. 3. cit.

átmetsző lecsapolási ároknak B. területén levő alsó része huzamosb ideig ki nem tisztítottván, bedugult,<sup>264</sup> vagy az utolsó áradás alkalmával iszappal telt meg,<sup>265</sup> szomszédomnak telkén létező védtöltést a vadvizek egy helyen átszakították és most azon nyíláson át az én földemre is betörnek)<sup>266</sup> vagy valamely telken az elemi erők magok megváltoztatták más mezei jószág rovására a víz rendes lefolyását (a megáradt patak az egyik partján létező természetes emelkedést elmosta);<sup>267</sup> a folyó saját medrét homokkal, kavicscsal tele hordva, a maga. vizeinek útját eltorlaszolta;<sup>268</sup> földrengés vagy nagy zivatar alkalmával a szomszéd telek terepviszonyai kissé megváltoztak.)<sup>269</sup> A vízveszély által ily körülmények közt fenyegetett telek gazdáján a rideg jog szabályai szerint nem lehetett segíteni, azonban egyes jogtudósok az találták, hogy mit a jog itt megtagad, azt a méltányosság sugallatára kell megadni,<sup>270</sup> jelesül azon telek urának, melyen a hátrányos változás történt, kötelességévé kell tenni, hogy a menyiben maga az által nem károsul,<sup>271</sup> turje, hogy ama változás folytán veszélyeztetett szomszéd a maga költségén a régi állapotot állíthassa vissza. Ugy látszik, hogy ezen elv a köztársaság utolsó évtizedeiben állítottatott fel először, de hogy a nézetek akkor még megoszolva voltak: Aufidius Namusa<sup>272</sup> (Servius Sulpicius tanítványa)<sup>273</sup> és Trebatius Testa<sup>274</sup> (előbbinek kortársa<sup>275</sup> és Cicero barátja)<sup>276</sup> mellette, Labeo<sup>277</sup> és még inkább Alfenus Varus<sup>278</sup> ellene<sup>279</sup> nyilatkoztak; de miután Ulpianus és Paulus<sup>280</sup> is tekintélyök egész súlyát a méltányosság

<sup>264</sup> L. 2. §. 1. h. t.

<sup>265</sup> L. 11. §. 6. h. t.

<sup>266</sup> L. 2. §. 5. h. t.

<sup>267</sup> ... Agger naturalis: l. 2. §. 5. h. t.

<sup>268</sup> L. 2. §. 6. h. t.

<sup>269</sup> ... Si terrae motu aut tempestatis magnitudine soli causa mutata sit: l. 2. §. 6. cit.

<sup>270</sup> ... Aequitas suggerit etsi iure deficiamus: mondja Paulus l. 2. §. 5. h. t.

<sup>271</sup> ... Qui (agger) factus mihi quidem prodesse potest ipsi vero nihil nociturus erit: l. 2. §. 5. h. t.

<sup>272</sup> L. 2. §. 6. h. t.

<sup>273</sup> Cf. l. 2. §. 44. O. J. 1. 2.

<sup>274</sup> L. 11. §. 6.

<sup>275</sup> Cf. l. 2. §. 45. O. J. 1. 2.

<sup>276</sup> G. Boissier «Cicero és barátai» magy. ford. Csiky Kálmán 257. sk. II.

<sup>277</sup> L. 2. §. 5-7. h. t.

<sup>278</sup> L. 2. §. 5. cit.

<sup>279</sup> L. 1. §. 23. h. t.

<sup>280</sup> L. 2. §. 1. 5-6. l. 11. §. 6. h. t. Ha Paulus a l. 14. §. 1. eod.-ban (a l. 2. §. 6-ban tárgyalt második esethez hasonló tényállás mellett) a keresetet megtagadja, ezen látszólagos ellenmondásnak megoldása abban keresendő, hogy Paulus csak a régi act. directae (ellentétben a méltányosságban gyökerező utilis actio-val) zárja ki, vagy pedig hogy a telek állapotában oly okból eredt változásra gondol (amott — l. 2. §. 6. — «terrae motu aut tempestatis magnitudine (est) soli causa mutata», itt — l. 14. §. 1. — «vitio loci pars aliqua soli subsedit»), melylyel szemben tehetetlen az ember: cui nulla ope

követelménye mellett vetették latba, az ellenmondás, úgy látszik, végkép elnémult. Így nyerte ez intézmény végső betetőzését, melyhez aztán Justinianus császár a törvényhozó szentesítését adta.

recurri poterit — mint Ulpianus hasonló körülmények között (l. 24. §. 8. damni inf. 39. 2.) mondja. — Viszont feltűnhetne, hogy ugyan csak Paulus két a l. 2. §. 1-ben eldöntöttel látszólag azonos esetben (l. 2. §. 4. 7. h. t.) nem patientiára, hanem egyenesen önköltségen eszközendő restitutio-ra kötelezi alperest. De ezt is igen helyesen tév; mert míg amott (l. 2. §. 1.) mindkét fél kedvéért előállított szerelvény itt alperes kizárólagos érdekében fennálló berendezés forog szóban, oly berendezés, melynek birtoklására csak szolgalm alapján (vagy mi azzal felér) van jogosítva; már pedig tudjuk, hogy szolgalmakra vonatkozólag azon igazságos elvet gyakorolták Rómában: in omnibus servitibus resfectio ad eum pertinet qui sibi servitutem adserit non ad eum cuius res servit: l. 6. §. 2. si servit. 8. 5. (Ezen elvet hirdeti az új magyar vízjogi törvény is; 1885: XXIII. t.-cz. 60. §. 2. bek. «A szolgálommal terhelt terület birtokosa ellenben követelheti hogy a területén átvezető csatorna vagy árok mindig tisztán tartassék s azok partjai is a szolgálomra jogosítottnak költségén jó karban tartassanak.» Hogy valódi szolgálomról nem lehet itt szó, arról alant — l. szinte a 63. §-t, továbbá az ezen törvény által hatályon kívül helyezett 1874: XI. t.-cz.-nek 12. §-át); Halmosy a dologi jog tervezetében szintén kifejezetten magáévá tette az elvet: 300. §. 2. bek. «kinek joga van vizet vagy egyéb folyadékot idegen telekről a magáéra vagy saját telkéről máséra vezetni, ... tartozik ezen közzületeket jó karban tartani és szükség esetén befedetni és tisztíttatni;» l. szinte a 297. §-t: «Az ut, hidak és bűrik fentartásához mindazon ... földbirtokosok, kiket azoknak használata illet, aránylag járulnak», valamint csak az imént azt is láttuk, hogy szolgálom pusztán annyi kár okozását kimenti, a mennyi a szolgálmas telekre a jognak kellő határok közt maradó kíméletes gyakorlata mellett is elkerülhetlenül háramlik (cf. l. 2. §. 10. l. 17. §. 1. h. t.). — A l. 2. §. 2-ben végre, mely mostani szerkezetében érthetetlen, «magis» után nyilván kiesett néhány szó; ha Mommsen javaalata szerint beszurunk: in rem a gere qua m, azon elfogadható értelmet nyerjük, hogy a gazda, kit szomszédja a birtokukat elválasztó árok innenső vagyis az ő telkének kiegészítő részét képező felének kitisztításában gátolja, jogát ne az aq. pl. arc. actióval, hanem az act. negatoriával érvényesítse.

## II.

1. Az aq. pluv. arc. actio Németországban mostanáig alkalmazásban van.<sup>261</sup>

2. Ausztriában, valamint nálunk, hol a Corpus iuris civilis soha sem vált közvetlen jogforrássá, legalább az ezen kérésre vonatkozó lényeges elveket törekedtek a különböző vízjogi törvényekbe és általános magánjogi codexekbe, meg tervezetekbe átültetni, úgy azonban, hogy az act. aq. pl. arc. fent ismertetett igazi célját egészen figyelmen kívül hagyva, a termelésre szolgáló és egyéb ingatlanok között a római jog ide vonatkozó részében tett megkülönböztetést — nézetem szerint helytelenül — mellőzték (az osztrák birodalom vízjogi törvénye, valamint az azt kiegészítő tartományi törvények az általános értelmű «Grundstücke» kifejezést használják, és a magyar 1874: XI., meg az 1885: XXIII. t.-cz., valamint Halmosy tervezete ép oly általánosan «idegen határ»-ról, «birtok»-ról, «telek»-ről, «terület»-ről szólnak).

Már az osztrák polg. törvénykönyv azt rendeli a 413. §-ban «Jeder Grundbesitzer ist befugt, sein Ufer gegen das Ausreißen des Wassers zu befestigen. Allein Niemand darf solche Werke oder Pflanzungen anlegen, die ... andern fremden Rechten nachtheilig werden könnten.»

Az 1869. évi május 30-án kelt osztrák birod. törvény (birod. törvénylap 93.sz.), mely a vízjogra vonatkozó elvi jelentőségű rendelkezéseket tartalmazza, a 10. §. 3. bek. a következőket határozza: «Insbesondern darf durch die Benutzung des Wassers von Seite des Privateigenthümers keine das Recht eines Andern beeinträchtigende Verunreinigung des Wassers, kein solcher Rückstau und keine Ueberschwemmung oder Versumpfung fremder Grundstücke verursacht werden». Legfontosabb a 11. §. «Der Eigenthümer eines Grundstückes darf den natürlichen Abfluss der über dasselbe fließenden Gewässer zum Nachtheil des untern

<sup>261</sup> Mint a Seuffert Archiv-jában foglalt és az utóbbi évtizedekből részben az utolsó évekből származó számos idevágó főbirósági határozatokból kitetszik. Zerbst 1842: I. 318; Jena 1834, 1843: VII. 47, X. 169; Berlin 1844, 1872: I. 167, XXVII. 94; Celle 1843, 1848, 1860, 1877, 1881: V. 141, VII. 46, XVII. 122, XXXII. 208, XXXVII. 214; Dresden 1845, 1851, 1853: I. 68, II. 262, VI. 7, IX. 160; Wiesbaden 1850: XVI. 116; Cassel 1850, 1855, 1863: X. 259, XIII. 252, XVII. 48; Mannheim 1864: XX. 228; Darmstadt 1867: XXV. 200; München 1874, 1875, 1877: XXXII. 15, XXXIV. 122, XXXV. 126; Wolfenbüttel 1879: XXXV. 26; Reichsgericht 1882: Entscheidg. VIII. 79. — A hazai gyakorlatból egy határozatot ismerek (Döntvénytár XV. 2. r. 162. l.), melyben lényegileg az aq. pluv. elvei nyertek alkalmazást; a tényállást találgatni kell, a határozat azonban félreismerhetlenül abból indul ki, hogy az esővíz lefolyását valamely szerelvény által a szomszéd kárára megváltoztatni nem szabad, ha csak erre felhatalmazó különös jogunk nincs.

Grundstückes nicht willkürlich ändern. Dagegen ist auch der Eigenthümer des untern Grundstückes nicht befugt, den natürlichen Ablauf solcher Gewässer zum Nachtheil des oberen Grundstückes zu hindern.»

Az ide vonatkozólag még ezen felül szükséges szabványoknak alkotását, kivált azokat, melyek az ültetvényekre, vízvezetésre és a víz elleni védekezésre vonatkoznak, kivéve azonban a hajózást tárgyazókat, a 27. §. a tartományi törvényhozásoknak tartja fenn. Az ezen felhatalmazás folytán készült tartományi törvények a lényegben — nagyrészt még a külső formában is — megegyeznek. Kiemelem pl. a sziléziai hercegség 1870. évi aug. 28-án k. vizjogi törvényéből a következő rendelkezéseket:

A 75. §. «Alle Angelegenheiten, welche sich auf die Benutzung, Leitung und Abwehr der Gewässer nach diesem Gesetz beziehen, gehören in dem Wirkungskreis der politischen Behörden.»

A 78-89. §§. a vízhasználati jogok adományozása, a vizek használata, vezetése, a vizek elleni védekezés céljából létesítendő művek engedélyezése iránti kérvények elintézését szabályozzák. A szomszédjog szempontjából legérdekesebbek a 81-3. és 88. §§. A 81. §. szerint, ha közérdekek nem állanak a kérelem teljesítésének útjában, a további (röndes vagy sommás) eljárás megindítandó. 82. §. A rendes tárgyalásnál a hatóság kötelessége az engedélyezendő mű rövid leírását a hírlapok és különösen a hivatalos közlöny útján közzétenni és a bizottsági tárgyalásra határnapot kitűzni oly hozzáadással, hogy az érdekeltnek némi ellenvetéseiket legkésőbb ezen tárgyalás alkalmával adják elő, különben az lesz vélelmezendő, hogy a szándékoló művel és az által szükségelt területátengedéssel vagy — terheléssel egyetértenek, miért is a határozat tekintet nélkül későbbi kifogásokra fog hozatni. A csekélyebb jelentőségű vállalatok esetében megindítandó sommás eljárásnál (83. §.) a közzététele csak falragaszok útján történik, a vállalkozó meg a hatóság által ismert többi érdekeltnek személyesen hívandók meg a bizottsági tárgyalásra. Azoknak, kik vagy egyáltalában nem, vagy nem legalább 8 nappal a tárgyalás előtt nyertek arra meghívást, fentartatik, hogy netáni magánjogaikat peruton érvényesítsék. Kiválóan fontos a 88. §. «Wurde gegen ein Unternehmen, gegen welches in öffentl. Beziehung kein Anstand obwaltet, ein auf einem Privatrechtstitel gegründeter Einspruch erhoben, über welchen die polit. Behörde auf Grund dieses Gesetzes zu entscheiden nicht berufen ist, so hat dieselbe zu versuchen, denselben im gütlichen Wege beizulegen; gelingt dies nicht, so hat die pol. Beh. lediglich die Entscheidung zu fällen, dass das Unternehmen in öffentlicher Beziehung zulässig sei;

zur Austragung der privatrechtlichen Einwendungen bleibt der Rechtsweg vorbehalten.»

Az osztrák új vizjogi törvények a közizgatási hatóságokra bizzák azon kérdések eldöntését, valjon a vízfolyást állítólag jogellenesen megváltoztató mű, szerelvény eltávolítandó vagy fentartható. Ezen törvények életbelépte előtt a bíróságok hatásköre erre is kiterjedt; ők voltak a polg. tvk. 340. §. értelmében hivatva, a vállalkozót a fennálló szabályok mellőzésével kezdett vizimű folytatásától eltiltani, valamint a törvkv. 314. §. ba ütköző szerelvények, művek eltávolítását vagy megváltoztatását elrendelni. A Glaser—Unger-féle gyűjteményben foglalt idevágó határozatok<sup>282</sup> bizonyítják, hogy az osztrák bíróságok hatáskörüknök ezen részét is kielégítő módon ellátták. Ők egyébiránt még ma is legalább akkor vonják az érintett kérdéseket a bírói vizsgálat és eldöntés körébe, ha a kifogásolt cselekmény a birtokháborítás ismérveivel bir.<sup>283</sup>

A vízfolyás jogellenes megváltoztatásából eredő kártérítési igények megítélését a vizjogi törvények sem vonták el az osztrák bíróságoktól<sup>284</sup> és a mi kiváló jelentőséggel bir, nem mondják,

<sup>282</sup> Pl. 2057. sz. 1859-ből: alperes egy a szomszéd telket veszélyeztető lecsapolónak behányására köteleztetik: 2341. sz. 1865-ből: alperes saját telkén a víz lefolyásának könnyítése céljából néhány haránt-barázdát vont; a bíróság a maga illetőségét megállapítja, de joggal tagadja, hogy a kifogásolt cselekményben birtokháborítás rejlik.

<sup>283</sup> Példák a Glaser—Unger-féle gyűjteményben a 4034., 4541., 8731., 8849. és 8872. sz. lí. bírósági határozatok 1871-ből, 1872-ből, 1880-ból és 1882-ből; az első esetben az volt a panasz tárgya, hogy a szomszéd felperes telkén vízi-barázdát húzott; a másodikban abból származott a per, hogy alperes szomszédja halastavának partját megfúrta és vízének egy részét tulajdon rétére lecsapolta; a harmadik esetben alperes a felperes bekerített birtokán létező halastó zsálpját rombolta szét, hogy az ez által visszatartott víz munkaadójának malmához akadálytalanul lefolyhasson. A vizjogi törvényre alapított illetőségi kifogás elvetetett, mert mint a lí. törvényszék helyesen mondja, felperes nem igényli valamely víznek használatát, vezetését a vizjogi törvény értelmében, hanem telkének és annak alkatrészét látat, tevé halastónak, valamint az azon létező készülék birtokában kíván megvédeni. A negyedik esetben alperes saját telkén földhányást készítvén a vizek és trágyalének felperes birtokára folyását okozta. Az utolsó esetben alperes a felperessel közös és állítólag vízvezetésre szolgáló határnak egyik oldalát felszántotta és az abból kiemelt földet saját telkére hordta. Ide tartozik továbbá a legl. törvényszék 1881. október 25-én 11.885. sz. a. k. határozata (közölte a Zeitschrift für Verwaltung 1883. évf. 49. sz.). A. a telkét B. birtokától elválasztó falat kijavíttatja; B., kinek birtoka a szomszédénál magasabban fekszik, a falban a földszin közelében előbb létezett és most befalazott lyukat megint kilöretti; birtokháborítás miatt pereltetvén, azt vitatja, hogy a víznek és a trágyalének birtokáról emberi emlékezet óta át volt lefolyása felperes telkére, tehát oly készülék forog itt szóban, mely a víz természetes lefolyását megakadályozza; azért a közizg. hatóságok elé tartozik az eset; a bíróságok azonban mindhárom fokon saját illetőségüket állapították meg.

<sup>284</sup> Az osztrák kormány is így vélekedik; I. pl. az osztrák földmívelési miniszternek 1881. január 1-én 10 274/80. sz. a. k. határozatát (Zeitschr. f. Verwaltung 1881. évf. 6. sz.), melyben az egy felmerült gyakorlati eset eldöntése alkalmával (A., hogy telkét az árvízről megóvja, a szomszédja birtoka mentén emelt töltést átvágja; ez kártérítést követel) ily természetű kártérítési kérdésekre vonatkozólag határozottan a bíróságok illetékessége mellett nyilatkozik.

hogy ily igények iránti bírói eljárás mindaddig elhalasztandó, míg az ügy közigazgatási uton nyert teljes elintézt.

3. Oly szabályokkal, melyeknek célja a víz folyásának önkényes megváltoztatása által veszélyeztetett érdekeknek oltalmat nyújtani, a magyar törvénytárban és egyéb hazai jogforrásokban is ismételve találkozunk. Így már az 1751: XIV. t.-cz. De tollendis Publico nocivis in Regno Molis, a víz lefolyását gátló és ez által áradásokra alkalmat szolgáltató malmoknak és malomtöltéseknek átalakítását és a mennyiben az nem volna lehetséges, eltávolítását rendeli el. Azonban az összefüggésből. kivált pedig az idézett törvény azon rendelkezéséből, hogy különösen a hajózásnak nem szabad malmok és malomtöltések által hátráltatnia «nec navigiis ultro citroque commeaturis impedimento (sit)», világosan kitétszik, hogy az nagyobb folyóvizek, leginkább pedig hajózható folyók folyásának megváltoztatására vagyis oly változásokra czéloz, melyek már nemcsak egyesek (a szomszédok) magánérdekeit, hanem az egész vidék, sőt (tekintve a hajózást) közvetve az egész ország érdekeit csorbíthatják.

Hasonló tartalmu újabb törvény az 1840: X. t.-cz. A vizekről és csatornákról. Azonban ezen törvény is leginkább csak a nyilvános vizekben, főkép hajózható folyókban vagy azok mentén önkényesen létesített nagyobb szerű építmények, töltések, sarkantyuk stb. ellen fordul. Arra az e tekintetben előirt eljárás körülményessége, továbbá az 1. §-ban az ép emlitett 1751: XIV. t.-cz.-re történt hivatkozás, nem utolsó helyen meg azon körülmény enged következtetni, hogy a 2. §. rendelkezése szerint, «ha az eltörteni rendelt vízi-építmény, kormányzási vagy törvényhatósági határozattal nyert helyben hagyás mellett állíttatott fel... (és csak időközben) nem egyenesen az építmény által okoztatott körülmények miatt lett káros... a lerontott vízi-építmény tulajdonosa (részéről)... nemcsak az épületbe fektetett beruházás, hanem a megszűnő rendes haszonért is tökéletes kárpótlás kívántathatik;» mi valóságos kisajátítás, ez pedig világos szerte elfogadott elvek szerint nem pusztán magánérdekek összeütkezésére eseteiben, hanem egyedül akkor foghat helyt, ha a magánjogositvány megsemmisítését vagy megszorítását valamely nyilvános érdek követeli. A törvény (1. §. 1. bek.) mindamellett oly általános szabályt is tartalmaz, melynek széles pajzsa alatt a szomszédok magánérdekei sem maradhatnak egészen védtelenül. «A vizeknek természetes lefolyását és lefolyhatását másnak kárával akármely módon és alakban gátolni s akadályozni tilos.»

A szomszédok körén túl nem menő idevágó szabályt tárnoki jogunkban találunk. A fentebb idézett Codex authenticus 35. alatt ugyanis ekképp rendelkezik: «ha szomszédod szőlőjében árkot huz,

mely által az esővíz a te szőlődbe tereltetik, ő visszahelyezésben és bírságban marasztalendő el.»

Egy évtized előtt a magyar törvényhozás a vízfolyás önkényes megváltoztatásának kérdésével újból foglalkozott. Az 1874: XI. t.-cz. A belvizek levezetése körüli eljárásról 2. §-ban a következőket rendeli: «A belvizek kártételeitől való védelem czéljából önhatalmulag... a víz medrét mélyíteni, a víznek más irányt adni vagy csatornák nyitása és mélyítése által nagyobb mennyiségű lefolyását előidézni, a mennyiben ezáltal a víz idegen határra vagy más birtokára bocsáttatik, valamint mástól a víz természetes lefolyását nehezítő vagy megakadályozó töltéseket vagy gátakat készíteni úgy egyeseknek, mint társulatoknak tilos.» Az önhatalmulag előállított ily művek... beadott panasz esetében közigazgatási uton eltávolítandók, az előbbi állapot helyreállítandó... a költségek s a körülményekhez képest pénzbírság színtén közigazgatási uton behajtandók; fenmaradván az illető sértett félnek a tiltott művek létesítője ellen kártérítési igényeit a törvény rendes utján érvényesíteni. Fontos kivétel foglaltatik a 3. §-ban. «Nem tekintendők azonban ily tiltott műveknek a rendes szántás vagy fogasolás által képezett barázdákon való vízlebotcsátás.»... Igaz, ezen törvény világosan csak a «belvizek»<sup>286</sup> kártételeitől való védelem czéljából nem engedi megváltoztatni a víz folyását; azt lehetne tehát a törvényből kiolvasni, hogy az kizárólag a tepsedő vizek elleni, másokra káros védekezést, nem pedig az eső- és olvadt hóvíz lefolyásának, valamint az égi csapadékok által növelt egyéb vízfolyásoknak önhatalmu megváltoztatását akarta tiltani; de ezen szűk értelmezés tarthatatlan volna. Már az id. 2. §-ban foglalt tilalom részletei («a víznek más irányt adni... nagyobb mennyiségű lefolyását előidézni... természetes lefolyását megakadályozó töltéseket... készíteni»), továbbá a 3. §-ban első helyen felvett kivétel, mely egészen megegyezik a kifogással «opus agri colendi causa factum esse», több mint valószínűvé teszik, hogy a törvényhozó bár nem kizárólag, de egyuttal az a. c. a. q. pluv. elveit akarta az 1874: XI. t.-cz. által a magyar jogi életben meghonosítani; egyébiránt tekintettel a 3. §-nak egy másik helyére «vizmentén a partok emelése, ha ezáltal a folyam meder képessége nem változik»... valamint a 13. §-ban megállapított azon kötelezettségre, «hogy a patakok, melyek a belvizek levezetésére — de természetesen a légköri csapa-

<sup>286</sup> E kifejezés értelmét l. a törvény 1. §-ban, valamint a törvény tervezetéhez csatolt indokolásban (az 1872. évi szeptember 1-re hird. országgy. képviselőház, rom. VIII. k., 36. s. kv. II.).

dékok vizének is mederül — szolgálnak, időközben kitisztítandók;» sem lehet kétséges, hogy a törvényhozó, jóllehet közvetlenül csak belvizek levezetését említé, mégis nem kizárólag tepsedő vizek elleni védelmi munkákra czélt. Az 1874: XI. t.-cz. életbelépte óta hozott ide vágó határozatok (helyesebben a nyilvánosságra hozott ily tárgyú döntvények egy része, mert nem mindegyikből tudható meg, hogy mily természetű volt a víz, a mely ellen önhatalmulag létesített védmű a perre alkalmat szolgáltatott) arról győzhetnek meg bennünket, hogy a hazai bíróságok is hasonló szempontból indulnak ki a törvényhozó czélzainak értelmezésénél. Ide tartoznak jelesen az 1878. évi 11.873. sz. a. k. döntvény,<sup>286</sup> az 1879: 14.429. sz.<sup>287</sup> és az 1879: 23.017. sz. d.<sup>288</sup>

Nyilvánvaló tehát, hogy a római jog idevágó elvei már legújabb keletű vizjogi törvényünk megalkotása előtt is termékenyítőleg hatottak a hazai törvényhozásra. Más kérdés azonban, vajon kielégítő volt-e az ismertett két magyar törvény által a veszélyeztetett szomszéd számára kilátásba helyezett támogatás? E két törvény, ellentétben a római joggal, mindenekelőtt a közigazgatási hatóságok elé utasítja panaszost és csak az ügynek ezek részéről történt jogerejű elintézése után bocsátja őt rendes bírāja elébe; sőt az 1840: X. t.-cz. a 2. §-ban közvetlenül csak azon földesur számára tartja fenn a jog rendes útját, kinek vízi építménye a megyei közgyűlés határozata szerint eltávolítandó, egy szóval sem emlékeztet meg a panaszosról, ki az illető építmény által neki okozott károk megtérítése végett, vagy mert az építmény fentartása mellett szóló határozatban meg nem nyugszik, kíván a bírósághoz fordulni; mindamellett nem tehetem fel, hogy a törvény hallgatását oda kell magyarázni, hogy a sértett magánfél itt teljesen elüthetik a bírói segélytől; az 1874: XI. t.-cz. 2. §-a már kereken kimondja, hogy «a sértett félnek (fenmarad) a tiltott művek létesítője ellen kártérítési igényeit a törvény rendes útján érvényesíteni,» a 15. §. meg ekkép rendelkezik: «Ezen törvény 2. . . §§. alapján közigazgatási úton hozott határozatokban meg nem nyugvó fél birtokon kívül a törvény rendes útján kereshet orvoslást», mely szabvány, miután a közigazgatási hatóságok a 2. §. értelmében pusztán az illető művek megengedett vagy tilos volta, megfelelőleg fentartása vagy eltávolítása iránt vannak

<sup>286</sup> Döntvénytár XXI. k. 1. sz. 10. l.; a per a körül folyt, hogy a városi csatornának megváltoztatása következtében a víz lefolyása felperesnek házából állítólag meg van akadályozva.

<sup>287</sup> Jogt. Közl. 1879. évf. 44. sz. 2. alperes a vízfolyást felperes hátrányára megváltoztatta; v. ö. szinte a Döntvénytár XXV. k. 1. sz. 10. lapján foglalt határozatot (1879. évi 22.462. sz.).

<sup>288</sup> Jogt. Közl. 1880. évf. 8. sz.; alperes egy árok által felperes telkére bocsátotta le az esővizet és megakadályozta őt egy saját (felperes) területén a víz betörését megakadályozandó fal felépítésében.

hivatva határozni, nem azt fejezheti ki, hogy a közigazgatásilag elintézett kártérítési kérdés vethető fel újból a bíróságok előtt — mert ezen kérdésnek eldöntése jelen törvény értelmében kezdettől fogva egyesgyedül az utóbbiakat illeti — hanem pusztán azon értelemmel bírhat, hogy a kérdéses művek fentartása vagy eltávolítása iránt hozott közigazgatási határozatban meg nem nyugvó fél- vagy alperes az ügynek bírói felülvizsgálatát kérheti.

Valjon bíróságaink is ekkép értelmezik a 15. §-t, nem tudom; nem ismerem határozatot, mely a §. tartalmával a jelzett irányban foglakoznék, csak más irányban levont abból a budapesti kir. tábla és a Curia egy felmerült eset alkalmával<sup>289</sup> — nézetem szerint igen helyes — következtetést.

Az, hogy a kártérítési igényt is csak a közigazgatási eljárás befejezése után lehet a bíróságok elé vinni, nincsen ugyan száraz szavakkal a törvényben megmondva, de egyebektől eltekintve, abból kitetszik, hogy az állítólag önhatalmulag létesített művek eltávolítását szorgalmazó panasz a 2. §. értelmében közigazgatási hatóságoknál terjesztendő elő és ezek által intézendő el, «fenmaradván a sértett félnek kártérítési igényeit a törvény rendes útján érvényesíteni»; ha a törvényhozó azt akarta volna kifejezni, hogy a kártérítési pert a közigazgatási eljárás befejezése vagy épen megkezdése előtt is lehet megindítani, a «fenmarad» szó kerülésével nyilván más szólásmódot kell vala választania. Hazai bíróságaink közül legalább a Curia tudtommal mindig így fogta fel a kérdést, következtessen visszautasította az 1874: XI. t.-cz. körébe eső kártérítési kereseteket, melyeket a sértett fél, az ügynek közigazgatási úton való elintézését be nem várva, megindított, megsemmisítette a közigazgatási eljárás befejezése előtt hozott ily tárgyú ítéleteket.<sup>290</sup> Az idézett határozatok tanúsága szerint a Curia elfogadott elvétől oly esetekben sem tér el, midőn alperes önhatalmu eljárása egyuttal a felperes ellen elkövetett birtokháborítás fogalma alá esik,<sup>291</sup> mit sajnálni kell, a nélkül

<sup>289</sup> 1884. évi 2292. sz. lí. bir. határozat: Döntvénytár U. F. X. 122. l.; erről bővebben alant.

<sup>290</sup> L. a fentebb idézett öt döntvényen kívül még a következő curiai határozatokat: 1880. évi 504. sz. (Jogt. Közlöny 1880. évf. 39. sz.: az eset az 1879. évi 23.017. sz. döntv. elintézetthez hasonlít); 1880. évi 8166. sz. (Juristische Blätter 1880. évf. 50. sz.: felperes egy vízszabályozási társulattól kártérítést követel, mert telke egy védgátnak az alperesi társulat által állítólag elrendelt átmetszése folytán víz alá van helyezve); 1882. évi 2478. sz. (Döntvénytár, Új folyam II. k. 241. l.: felperes telke állítólag el van árasztva, mert a szomszéd alperesnek emberei a két birtok elválasztó árok egyik partját átfúrták); 1883. évi 9106. sz. (Döntv., U. f. V. k. 102. l.: hasonló eset).

<sup>291</sup> A felperes által saját területére tervezett védfal felépítésének megakadályozása, a két határos telket elválasztó árok partjának átmetszése legalább akkor, ha az egész árok vagy annak átmetszett partja a felperesi birtoknak kiegészítő része, vagy ha ama tett által a víz egyenesen felperes jószágára tereltetik: nyilván birtokháborítás.

azonban, hogy ezen visszas eredményért mást, mint a kivételeket nem tűrő törvényt lehetne okolni. Az ellen azonban felső bíróságaink is joggal tiltakoznak, hogy a kártérítési per folyamatba vételét attól kell függővé tenni, valjon a közigazgatási hatóságok az állítólag sérelmes művet jogellenesnek nyilvánították vagy sem. Egy fent közölt esetben<sup>292</sup> az elsőfoku bíróság a kártérítési keresetet elutasította, mert felperes nem igazolta, hogy a közigazgatási hatóságok az alperes kifogásolt cselekményében (felperesre nézve állítólag sérelmes töltést emelt) az 1874: XI. t.-cz. megszegését találták; a budapesti kir. tábla azonban és vele a Curia, mely a tábla ítéletét indokaiból helybenhagyta, érdemleges határozathozatalra utasították az elsőfoku bíróságot, mert a törvény 15. §-ból az következik, hogy a sértett fél igényeinek perbeli érvényesítése nincsen az illető mű jogellenes voltának közigazgatásilag történt megállapításától függővé téve.

De ha az 1874: XI. t.-cz.-nek<sup>293</sup> ily értelmezése mellett a törvényhozó ment is marad azon vádtól, hogy a vízfolyás jogellenes megváltoztatása által veszélyeztetett szomszéd számára itt kilátásba helyezett jogi segílyt fonák intézkedések által megint illuzoriussá tette, azt még sem lehet tagadni, hogy tetemesen leszállította ezen segíly értékét, midőn a jog rendes útjára való lépést az ügynek megelőző jogerős közigazgatási elintézésétől tette függővé. Hogy miért kelle a magánjogok egyedül hivatott védőjének, a rendes birónak támogatását kereső feleket megkülönböztetés nélkül minden esetben, még akkor is, mikor nyilván birtokháborítás forog fenn, vagy midőn a kifogásolt munkálat, berendezés (pl. egy viz-barázdának kiemelése vagy behányása, csekély földgátnak felvetése vagy szétrombolása, kis nyílás kitérése egy falban vagy annak betömése) oly jelentéktelen, hogy hatását csakis a közvetlen közelben érezteti, tehát egyeseknek (pl. a szomszédok) magán-érdekeit érinti ugyan, de a közérdeket érintetlenül hagyja, mondom, miért kelle a jogkereső feleket ilyenkor is előbb a közérdekek őrei: a közigazgatási hatóságok elé utasítani, miért kelle épen oly esetekben, midőn a lehető leggyorsabb és leghatásosabb segílynyújtás lenne kívánatos, a jogkeresést szükség nélkül megnehezíteni és megdrágítani, e kérdésekre — őszintén mondva — nem bírnék megnyugtató vá-

<sup>292</sup> Döntvénytár U. f. X. 122. l.; a Döntvénytár U. f. II. k. 241. l. foglalt határozatban (l. fentebb) ezzel ellentétes álláspontot látszik elfoglalni a Curia, ugyanis egy az elintézetthez hasonló esetben elutasítja a kártérítést kereső felperest, mert az nem bizonyította, hogy alperes önhatalmílag oly művet állított volna elő, mely közigazgatásilag eltávolítandónak találtatott. De éa az elutasításnak valódi okát abban keresném, hogy az ügy az utóbbi esetben még nem is volt közigazgatásilag szabályszerűen és végkép elintézve.

<sup>293</sup> Az 1840: X. t.-cz.-től egészen eltekintek e helyen, mert az — mint jeleztem, mégis tulnyomólag nyilvános folyókban létesített építmények tehát a vízfolyásnak már a közérdeket is közvetlenül érintő megváltoztatása ellen fordul.

laszt adni,<sup>294</sup> és legfeljebb abban keresném a feltűnő jelenség magyarázatát, hogy legújabb törvényhozásunkban a tisztán jogi szempontok a közgazdasági, közrendészeti stb. tekintetek mellett általánosan csekélyebb figyelemben részesülnek.

Uj vízjogi törvényünk (1885: XXIII. t.-cz.), bár tisztán jogi, kivált magánjogi szempontból szintén távoiról sem mondható tökéletes alkotásnak, mégis kevesebbé önkényesen bánik el a magánosok szerzett jogaival, mint az általa hatályon kívül helyezett némely régibb törvényünk, kivált az 1874: XI. t.-cz. tette. Mert igaz, az uj vízjogi törvény is az engedélyezés ügyét kizárólag a közigazgatási hatóságok hatáskörébe utasítja, úgy hogy ezek a tervezett viziművek megengedhetősége vagy meg nem engedhetősége felett nemcsak a közjó szempontjából, de magánjogok alapján emelt kifogásokra való tekintettel is végérvényesen, tehát a jog rendes útjának fentartása nélkül határozandnak, továbbá valamely törvényszabta módon engedélyezett, de másoknak érdekeire nézve váratlanul károsnak bizonyult vizimű átalakítása vagy akár egy hatósági engedély nélkül létesített magánjogilag sérelmes vízi-berendezés eltávolítása vagy megváltoztatása iránt ezen törvény értelmében sem lehet a bíróságoknál keresetet támasztani; de legalább azt az egyet nem zárja ki ezen törvény, hogy azon magánfél, pl. egy szomszéd, ki a viz rendes folyását megváltoztató munkálat vagy berendezés által birtokában háborítottik, tulajdonában avagy másnemű jogában sértetik, kártérítési igényeit közvetlenül, tehát a nélkül, hogy előbb a közigazgatási hatóságok határozatát kikérné, per útján érvényesíthesse. Nézzük most e törvénynek az actio aque pluviae directa körébe eső főbb intézkedéseit egyenkint. Alapvetők az 57. §-ban foglalt következő szabályok<sup>295</sup> «A viz természetes lefolyását a terület birtokosa tűrni tartozik. A magasabban fekvő terület birtokosa az alsóbb terület helyzetét a természetes lefolyás módosítása által nem súlyosbíthatja.»

<sup>294</sup> L. Marsovszky Gyula hasonló kifogásait a szóban levő törvény-cikk ellen; Magyar Jogászyűlési Évkönyv VIII. évf. I. k. 11. s. kv. 11.

<sup>295</sup> Vízét hordanék a Dunába, ha azok után, miket annyian (pl. Windscheid Pandekten 169. §. 2. j. Wächter Pandekten 119. §. C. II. Randa Eigenthumsrecht 5. §. 6. j., nálunk Haller i. m. 64—65. ll.) és oly találon a törvényes tulajdon-megszorítás és a szolgálat fogalmainak kölcsönös elhatárolása céljából mondtak, magam is megkísérelném itt e két fogalom közti különbséget feltüntetni; elég legyen tehát egyszerűen megjegyezmem, hogy az 57. és következő szakaszok nem szolgalmakat — mint szövegökben, vala mint a fejezet feliratában hibásan mondva van — hanem részint a közelebbi és távolabbi szomszédok magán-érdekében (57—59. §§.), részint közérdekben (65—66. §§.) megállapított tulajdon-megszorításokat tartalmaznak. Az itt kifogásolt kifejezést egyébiránt a VIII. magy. jogászyűlés is használta. V. ö. az Évkönyv VIII. évfolyam II-ik kötetében 34. l. 8. p. és 319. l.

A második pontot, mely a római jog nyomán csak a tulajdonjog kizárólagosságából és sérthetlenségéből folyó azon elvet alkalmazza a jelen kérdésre, hogy mindenki köteles saját területének határain belül is tartózkodni oly cselekményektől, melyek mások telkeire közvetlenül áthatnak, feltétlenül elfogadom; de az első pont, mely a római jogászok által a mezőgazdaság érdekében és pusztán a mezei telkek tekintetében bölcsen kigondolt szabályt általánosítja, szerény nézetem szerint elfogadható ok nélküli megszorítása a tulajdonjognak. Az immár törvénynyé vált vízjogi javaslat szerzője tervezetének indoklásában az általam kifogásolt szabványról is azt vitatja ugyan, hogy «a természet — jogban alapszik (42. l.), a dolog természetéből folyik» (44. l.); de szabad legyen ezen állítás helyességét kétségbe vonnom. A vizek elleni védekezés azon neme, mely ellen a szóban levő szabály fordul, mint fentebb kifejtettem, nem esik a közvetlen áthatásokat okozó tulajdongyakorlat köfébe, már pedig a tulajdonosnak saját területének határain belül maradó, de közvetett áthatásokat előidéző cselekményeit elvben jogosultaknak kell nyilvánítani, mert az ellenkező eljárás az elfogadott tulajdonfogalmat meghazudtolná, sőt teljesen megbénítaná az ingatlan tulajdont, a telkek tényleges egysége miatt nem lévén képzelhető oly tulajdongyakorlat, melynél a közvetett áthatások teljesen elkerülhetők lennének. Csak bizonyos mértékben és irányban lehet a telkek urát fontos tekintetektől ily közvetett áthatások okozásától általánosan vagy meghatározott jogalanyokkal szemben eltiltani. Ezt teszi a római jog a szomszédjogi viszonyban a határos birtokosok kölcsönös boldogulásának lehetővé tétele végett a kivételesen terhes áthatásokra vonatkozólag, ezt cselekszi továbbá a nemzet életében oly kiváló helyet elfoglaló mezőgazdaság érdekeinek gyámolítása céljából a szóban levő tilalommal, melyet azonban azon előfeltételhez köt, hogy mindazon birtok, mely a kérdéses cselekmény színhelye, mind a másik, mely a vízfolyás megváltoztatása folytán károsul: «praedium rusticum»; ezen feltétel által arról gondoskodott, hogy a tilalom mást ne terheljen, mint a ki kárpótlásul a tőle kívánt áldozatért a dolog természetéből folyó előnyökre számíthat. A ki ezen feltételt elejti, az a tilalmat létjogosultságától fosztja meg és a nem mezei telkek tulajdonosai irányában igazságtalanságot követ el.

Megjegyzem mindjárt e helyütt, hogy vízjogi törvényünk most idézett 57. §-a a Halmosy tervezetének 157. és 158. §§-ban foglalt és szintén nem szerencsésen formulázott rendelkezéseket tárgytalanokká teszi.

Az 57. §. I. bekezdésében kifejezett elvnek egyik folyamánnyal a törvény 47. §-ban<sup>200</sup> találkozunk (ártéri birtokosok

<sup>200</sup> V. ö. még a 48. §-t.

kötelezettsége gondoskodni, hogy a magasabb területekről lefolyó eső- és hó-, valamint talajvizek az ármentesített területeken át is akadálytalanul lefolyhassanak.)

Az 57. §-ban foglalt elvi szabványok gyakorlati érvényesülését biztosítandó, a törvény 42. §-a azt határozza, hogy «A víz használatára, szabályozására vagy az által okozható károknak megszüntetésére szolgáló mindazon munkálatok, a melyek a víz természetes lefolyását megakadályozzák vagy megváltoztatják, úgy nemkülönben azok, a melyek... idegen érdekeket érintenek... hatósági engedély alá esnek.»

Az engedélyezési ügyekben követendő eljárást körülményesen szabályozza a törvénynek VI. fejezete. Az engedélyezésért folyamodó az elsőfoku hatósághoz (az illető törvényhatóság alispánjához vagy polgármesteréhez, 157. §.) szakértő által készített felvilágosító rajzokkal és tervekkel felszerelt kérvényt tartozik beadni (161. §.). Ha a tervezett munkálat nem ütközik közérdekbe, a kérvény nyilatkozás végett a hatósági szakértőnek kiadandó (162. §.). Ezután «az eljáró hatóság a tervet, a szakértői észrevételekkel együtt, az érdekeltre nézve alkalmas helyen 30 napi közszemlére teszi ki, erről, valamint a tárgyalás idejéről az érdekeltet hirdetmény útján értesíti,» felhiva őket egyuttal, «hogy a munkálat tekintetében netáni észrevételeiket» legkésőbb a tárgyalás alatt «annál inkább adják elő, mivel ellenkező esetben a határozat további meghallgatásuk nélkül fog meghozatni» (163. §.). A helyszíni tárgyalásnál... egyezség kísérendő meg, ... ha ez nem sikerülne, a felmerült kérdések... kimerítően tárgyalandók» (167. §.). «A tárgyalás befejezése után a munkálat engedélyezése iránt indokolt határozat hozatik.» (168. §.)

A közigazgatási hatóságok a tervezett munkálat engedélyezése tekintetében végérvényesen határoznak és a határozatukban meg nem nyugvó félnek pusztán annak a kártalanítás iránt intézkedő része ellen tartatik fenn a jog rendes útja (170—171 §§.).<sup>207</sup> A törvény tehát tényleg lehetővé teszi, hogy a közigazgatási hatóságok az akár kizárólag magánérdekben tervezett vízi-berendezésnek útjában levő tulajdon- vagy más magánjogot az engedélyért folyamodó javára belátásuk szerint elkobozhassák vagy mert kártalanítást is megítélnek: kisajátíthatassák, és bár az 1881. évi kisajátítási törvényünkben újból szentesített elv szeriut, kisajátításnak csak akkor lehet helye, ha a közérdek parancsolja és bár ezen elvtől vízjogi törvényünk sem kívánt eltérni,<sup>208</sup> a magánérdekű kisajátítással

<sup>207</sup> Sőt a földm., ipar és keresk. miniszter által 1885. december 31-én kibocsátott «Általános rendelet a vízjogi törvény tárgyába n» (R. T. 1885. II. k. 2212. sk. II.) 29. §-a szerint az érdekelt felek a kártalanítási összeg megállapítása céljából már az elsőfoku közigazgatási határozat kelte után fordulhatnak a dologi bírósághoz.

<sup>208</sup> V. ö. az 56. §-t és a miniszteri javaslat indokolását 44. l. 4. bek.

ilykép önkényesen fenyegetett felek attól, hogy jogaik oltalmára a birói segílyt kikérhessék, mégis el vannak ütve.

Hogy a törvény a nagyobb vizekben tervezett munkálatokat, melyek kisebb-nagyobb mértékben mindig a közérdeket is érinthetik, hatósági engedélyhez köti, az igen természetes és a javaslat indokolásában (41. l.) említett veszélyek, «a melyek különösen folyóvizeknél nemcsak az alsó és felső partbirtokosokra és vízhasználókra számos vízi-berendezés következtében hárulhatnak, hanem gyakran egész vidékek anyagi jólétére is döntő hatással lehetnek, e tekintetben csakugyan teljesen igazolják az engedélyezési rendszert;» de miért kellett e rendszert a 10. §-ban meghatározott, egyébként szabad rendelkezés alatt álló vizekre is kiterjeszteni, azt, miután az ezeket illető munkálatok a legközelebbi szomszédok körén túl senkit sem bánthatnak, a szomszédok jogos érdekeit pedig a 12. és 57. §§. rendelkezései által amugy is tökéletesen biztosítva látjuk, nem bírom felfogni; így a 13. §. értelmében még azon tulajdonos is, ki pl. a saját birtokán fakadó forrást foglalni vagy házába bevezetni akarja, avagy a forrás elapadása után a kert öntözéséhez szükséges víz felfogása czéljából gödröt ásni szándékozik, köteles az épen jelzett hosszadalmas és költséges eljárás megindításáért folyamodni;<sup>299</sup> hisz előreláthatólag ezen munkálatok is oly módon fogják a víz lefolyását megváltoztatni, hogy mások, t. i. ama vizet szintén használni kívánó szomszédok érdekei érintetnek; az engedélyt rendszerint ugyan nem is lehet tőle megtagadni,<sup>300</sup> a kérelem előterjesztésének elmulasztása mindamellet 300 forintig terjedhető pénzbüntetést von maga után (184. §.).

Ha valamely vízi-munkálat vagy berendezés másnak birtokát háborítja, idegen tulajdonba vagy másnemű magánjogba ütközik: a sértett fél vízjogi törvényünk értelmében nem követelheti per útján a sérelmes mű lerontását vagy megfelelő átalakítását, és pedig törvényünk a sértett felet jogának birói érvényesítésétől nemcsak akkor üti el, ha a mű kellően engedélyezett és a háborítás vagy károsítás előrelátható lévén, arra már a helyszíni tárgyalás alkalmával voltak tekintettel, de akkor is, ha a szabályszerűen engedélyezett berendezés a víz folyását a szomszéd hátrányára váratlanul megváltoztatta vagy ha a berendezés épen hatósági engedély nélkül létesített. Az engedélyezett vízi-művekre vonatkozólag tétellem, — melyet, közbevetőleg legyen mondva, a törvény maga egyenesen sehol sem fejez ki, — szinte önként értetődik; hisz az egész engedélyezési eljárásnak egyik főczélja az, hogy az esetleg nagy költségekkel előállított mű a vele meg nem egyez-

<sup>299</sup> Pedig mennyire szövevényes, megfelelőleg költséges is ezen engedélyezési eljárás, arról különösen a fent idézett végrehajtó rendelet elolvasása után nyertünk tiszta képet (I. különösen a 3. s. kv. §§-at).

<sup>300</sup> V. ö. a 12. §-t.

tethető magánjogi igények netáni utólagos érvényesítése ellen tökéletesen biztosíttassék, továbbá azon körülményből is, hogy a törvény ily művek engedélyezését kizárólag a politikai hatóságok hatáskörébe utalta, teljes biztonsággal azt lehet következtetni, hogy a szabályszerű engedélylyel létesített ilyenmű művek fennállását nem akarhatta más hatóságok belátásától függővé tenni. De az engedély nélkül készített vízi-berendezések tekintetében is kétségtelennek tartom a fent felállított tételt, bár jobb szeretném, ha valaki felfogásomnak helytelenségéről meggyőzőne. Tétellemet e tekintetben az egész törvény szelleméből levonom, de különösen még a 41. és 50. §§. rendelkezéséből származtatom; amott bizonyos munkálatokról, melyek kivételesen engedély nélkül is eszközölhetőek, az van mondva, hogy ha utóbb károsaknak bizonyulnának, a hatóság kívánatára átalakítandók. Az 50. §. meg akkép rendelkezik: «Ha valamely vizimű létesítése folytán a víz folyásában oly változások állnak be, a melyek másokra nézve károsak, az illető mű tulajdonosa annak saját költségén... leendő átalakítására hatóságilag kötelezendő.» Minthogy a víz természetes folyásának oly megváltoztatása, mely már az engedélyezési stadiumban előrelátható, a hatóság által tekintetbe veendő, az abból várható hátrány pedig az érdekeltnek jókori felszólalása folytán a kártalanítási összeg kimérésénél veendő számba (162. §. 2. p. és 167. §.) az 50. §. is csak engedély nélkül létesített mű által okozott vagy pedig az engedélyezéskor előre nem látható károokra vonatkozhatik; az itt és amott említett «hatóság» meg természetesen nem lehet más, mint a 156. és 157. §§-ban meghatározott három fokú közigazgatási hatóság.

Viszont azonban ép annyira kétségtelennek tartom, hogy a valamely vizimű folytán birtokában háborított, tulajdonában vagy más magánjogában sértett fél, tehát a szomszéd is, kártérítési igényeit ezen törvény értelmében közvetlenül és kerülők nélkül a jog rendes útján érvényesítheti. A törvénynek 156. §-a «Mindazon ügyekben, melyek a jelen törvény szerint a vízszabályozásra, vízhasználatra és a vizek elleni védelemre vonatkoznak, a közigazgatási hatóság illetékes», nem áll utban, mert a kártérítést követelő fél nem a reá zuditott vizek ellen és nem a jelen törvény szerint keres védelmet, hanem sérelmét kívánja az általános magánjogi szabályok értelmében orvosoltatni, az általános kártérítési szabályok alkalmazásba vétele azonban sem ezen törvénynek betűje, sem szelleme által nincsen kizárva, sőt inkább a törvény maga is két összerű esetben (152. és 171. §§.) a kártalanítási igények érvényesítésére határozottan a jog rendes útját tartja fenn.<sup>301</sup> Alig szükséges mondanom, hogy az állítólag sérel-

<sup>301</sup> V. ö. még a miniszteri javaslat indokolását: 52. l.

mes mű birtokosa a bíróság előtt is sikerrel arra fog hivatkozhatni, hogy a kár, melyről felperes panaszodik, már az engedélyezés idejében volt előrelátható, de felperes akkor elmulasztotta ez alapon ellenvetéseket tenni vagy pedig hogy ezen kár már a kártalanítási összeg meghatározásánál vétetett számba.

Miután láttuk, hogy a római jognak az aquae pluviae actio directa-ra vonatkozó rendelkezései mikép módosultak a magyar törvényekben, nézzük még röviden, vajjon hazai jogunk az actio aquae pluviae utilis hasonmását is ismeri-e? Verbóczy Hármaskönyvében (I. r. 87. cz. 3. §.) a következő érdekes hely található: «Hic est quod nonnulli aggeres et repleturas<sup>302</sup> pro defensione terrarum suarum et pratorum aut sylvarum in terris et territoriis aliorum facere tenereque permittuntur. Ne scilicet in propriis terris et territoriis per aquaram inundationem aut vehementiam damna patiantur»; és kevésse alattabb (4. §.) «Quarum (repleturarum) finis licet in terris alterius adiacent adiacereque de iure permittatur dummodo huiusmodi repletura damnum apertum alteri parti afferre non videatur.» Futólagos olvasásra azt lehetne gondolni, hogy Verbóczy így szólva, telki szolgalmra céloz; de ezen értelmezése nyilván téves volna,<sup>303</sup> sokkal inkább azt lehet feltételezni, hogy nagy jogtudósunk, ki, mint egész műve tanúsítja, a római jognak alapos ismerője és nagy tisztelője volt, Ulpianus és Paulus példájára egy általános méltányossági elvet akart ezzel nálunk meghonosítani, olyant, milyen a l. 2. §. 5. 6. aq. pluv. arcendae-ban és több más fentebb idézett római jogi szemelvényben nyert kifejezést.

Hogy szolgalmra nem gondolhatott, azt, hogy minden egyébről hallgassak, már a feltétel bizonyítja, melyhez az idegen teleknek vízvédelmi munkálatainkra való felhasználását köti «dummodo damnum alteri parti afferre non videatur»: a kinek szolgalma van, az, mint tudjuk, jogát bátran gyakorolhatja, akár van abból a szolgalmas telek gazdájának kára, akár nincs; elég, hogy jogának határait át nem lépi. Ellenben akkor nagyon van értelme ezen feltételnek, ha pusztán méltányosságból engedünk meg valakinek olyasmit, mire a szigorú jog szerint nem tarthatna igényt. Aligha nem Paulusnak korábban idézett szavai «qui factus mihi prodesse potest, ipsi (vicino) vero nihil nociturus est» lebegtek Verbóczy szeme előtt, mikor a fentebbi jogositványhoz a szóban levő feltételt csatolta.

<sup>302</sup> A m. tud. Akadémia által kiadott magyar fordítás (II. kiadás 1864.) szerint «gátakat és töltéseket».

<sup>303</sup> Wenzel (id. munkájában) is azt tartja, hogy tulajdonképi szolgalmról nem lehet itt szó; Suhajda A magy. polg. anyagi magánjog rendszere VI. kiad. 169. §.

Vizjogi törvényünknek 58. §-a e tárgyban a következőképp határoz: «Ha a víz által összehordott tárgyak a víz természetes folyását gátolják s ez által alsóbb vagy felsőbb fekvésű birtokok károkat szenvednek: — az érdekelt területek birtokosai követelhetik, hogy az illető birtokos a gátló tárgyak eltávolítását megengedje vagy saját választása szerint azok eltávolítását eszközölje.»

Halmosy tervezetében meg a 159. §. ugyanezen kérdés tekintetében így rendelkezik: «Ha harmadik személyek vagy baleset által előidézett akadályok (s változtatások a természetes vízfolyást az alsó telekre a felső telek kárára gátolják, vagy a vízfolyásnak az alsó telek kárára nagyobb rohamot vagy más irányt adnak, mindegyik tulajdonos a saját telkén köteles azok eltávolítását a szomszédnak, a ki ez által kárt szenved, kárpótlás mellett megengedni.»

A két rendelkezés kérdésünket illetőleg csak annyiban tér el egymástól, hogy a vizjogi törvény a képzelhető esetek közül pusztán egyet emel ki és miután épen ezen esetben jóformán nem is képzelhető, hogy a szomszéd által eszközözendő munkálatok a telek gazdájának kárára szolgálhatnának, ennek kártalanításától természetesen eltekint, Halmosy meg elvileg szabályozza a kérdést és miután a kérdéses munkálatok egyik-másik esetben a tulajdonosra nézve károsak lehetnek, ép oly természetesen és az igazságnak megfelelően kártérítéstől teszi függővé az azokra való felhatalmazást; az előbbi szabály az utóbbit se ki nem zárja, se feleslegessé nem teszi. De Halmosy egy füst alatt azon eset iránt is intézkedik, ha a telektulajdonos hozzájárulása nélkül egy harmadik idézte elő a szomszédra nézve sérelmes változtatást; ez nem volt szerencsés gondolat, mert ezen esetben egészen más tekintetek levén irányadó, az eredménynek is másnak kell lennie, mint amott; e részben egyébiránt Halmosy rendelkezése a vizjogi törvénynek eltérő szabványai mellett meg nem állhat. «Ha harmadik személyek vagy baleset által» helyett tehát — törölve a második és harmadik szót és megfelelőbbel cserélve fel az ezután következő kifejezést, — azt kellend az id. 159. §. kezdetére állítani: «Ha véletlenül támadt . . .»

## V. FEJEZET.

Az interdictum ne quid in loco publico vel itinere fiat.

### I.

1. A most tárgyalt jogorvoslatok, jelesül az operis novi nuntiatio, a interdictum quod vi aut clam és az actio aquae pluviae arcendae rendeltetése megóvni bennünket azon károktól, miket

szomszédunk vagy általa vissza nem tartott valamely idegen részéről a magán területen (a szomszéd határában vagy tulajdon ingatlanunkon) megindított vagy jogellenesen véghezvitt munkálatok, művek folytán szenvedünk vagy szenvedhetnénk.<sup>304</sup> Ha valaki szomszédságunkban létező valamely közhelyen avagy arra kihatólag (facere in loco publico, immittere in locum publicum) készül illetéktelenül oly változtatást eszközölni, melyből telkünkre kár háramolnék, a jelen fejezet feliratában megnevezet interdiktummal kelhetünk fenyegetett érdekeink védelmére. Ezen interdiktummal a telektulajdonos megakadályozhat tehát közhelyen vagy arra kihatólag valamely magános által megindított oly munkálatokat, melyek birtokát előreláthatólag károsítanak, «qua ex re quid illi damni detur»<sup>305</sup> ha csak a vállalkozó ezen munkálatokra engedélyt nem nyert illető helyen, vagy helyesebben arra nincs felhatalmazva, hogy terveit akár a szomszédok károsításával valósíthassa «praeterquam quod lege, senatus consulto, edicto decretove principum tibi concessum est»<sup>306</sup> Elegendő ok az interdiktum kibocsátására, hogy a kifogásolt mű a kérelmezőt valamely előnytől megfosssa, melyet a közhelyből eddig húzott; mert a loca publica rendeltetésükhöz képest nemcsak a köz-, hanem közvetve a magánérdekeknek is szolgálnak «privatorum usibus deserviunt»<sup>307</sup> és mindenki jogos igényt tarthat azon haszonra, melyet azok természetükhöz képest neki hajtának «tantum iuris (in iis)<sup>308</sup> habemus»<sup>309</sup> azért annak illetéktelen elvonása a károsítás fogalma alá esik római jog szerint «damnum autem pati videtur, qui commodum amittit, quod ex publico consequatur, qualequale sit.»<sup>310</sup> Így a források szerint in loco publico tervezett oly művek, szerelvények miatt van helye az interdiktumnak, melyek valamely szomszéd épületet elhomályosítanak «effecerit ut minus luminis insula tua habeat»<sup>311</sup> annak kilátását korlátozzák, hozzáférhetését megnehezítik, bejáratát szűkítik «si cui prospectus sive aditus fit deterior aut angustior»<sup>312</sup> és ezen felsorolás természetesen távolról sem kimerítő, úgy hogy pl. a l. 2. §. 13. h. t. esetében sem volna az interdiktum megtagadható, ha a forrás, melynek telkemre való lefolyá-

<sup>304</sup> Mellesleg egyes oly esetekben is lehet a nuntiatio-hoz, meg a quod vi aut cl. interdiktum-hoz, valamint az alant ismertetendő cautio damni infecti-hoz (de nem az actio aquae pluviae-hoz, miről fentebb) folyamodni, ha in loco publico szabályellenesen előállított mű folytán ért vagy fenyeget bennünket kár: l. 1. §. 17; l. 3. §. 4. O. N. N. 39. 1; l. 20. §. 5. quod vi aut clam 43, 24; l. 7. §. 8. l. 11. §. 1. eod.; l. 7. pr. l. 15. §. 2-9. l. 24. pr. cautio d. inf. 39, 2.

<sup>305</sup> L. 2. pr. h. t. 43, 8.

<sup>306</sup> L. 2. pr. cit.

<sup>307</sup> L. 2. §. 2. h. t.

<sup>308</sup> Mommsen kiegészítése szerint.

<sup>309</sup> L. 2. §. 2. cit.

<sup>310</sup> L. 2. §. 11. h. t.

<sup>311</sup> L. 2. §. 14. h. t. cf. l. 2. §. 7. eod.

<sup>312</sup> L. 2. §. 12. h. t.

sát a közhelyen létesített berendezés megakadályozza, nem magánterületen, hanem egyenesen in publico fakadna.

2. A praetornak feltételes tilalmát büntetlenül csak az hagyható figyelmen kívül, ki a kifogásolt munkálatokra illető helyen engedélyt nyert;<sup>313</sup> de az még magában nem is elégséges, mert így engedély a római jogászok méltányos magyarázata szerint közönségesen csak mások jogos érdekeinek sérelme nélkül adott-nak tekintendő «nam quotiensque aliquid in publico fieri permittitur, ita oportet permitti ut sine iniuria cuiusquam fiat»<sup>314</sup> ily munkálatok tehát csak akkor nem esnek a jelen interdiktum alá, ha a vállalkozó határozott kérelme folytán<sup>315</sup> nyomós okokból kivételképp feltétlenül vagyis azon hozzáadással kapta az illető felhatalmazást, hogy a tervezett munkálatokat az azokból másokra netán háramolható károk daczára eszközölheti.

3. Csak akkor óvhatjuk érdekeinket ezen interdiktummal, ha mindjárt a sérelmes munkák megindítása a kor szorgalmazzuk kibocsátását; korábban létesített művek eltávolítását, meg az azok által okozott káraink megtérítését más uton kell keresnünk: «de eo quod factum erit interdiktum non dabo»<sup>316</sup> mert a jelen interdiktum prohibitorius természetű, azaz pusztán tilalom, mely mint minden tilalom, csak a jövőre szól. Akkorra persze nem üres szó; a praetor a szomszédnak kérelme folytán, a rendelete ellenére létesített mű eltávolítását meghagyja az engedetlenkedőnek, mert mint Julianus találóan megjegyzi «alioquin inane et lusorium praetoris imperium erit»<sup>317</sup>

A római jog ezen intézménnyel is, úgy mint az alant tárgyalandó cautio damni infecti-vel, mellőzve minden gyámkodást, magát a telektulajdonost tette érdekeinek őrévé, arra intve őt: tartsd nyitva szemedet és ha valahonnan veszély közelget, tedd ideje korán védelmi intézkedéseidet, később már nem segíthetek rajtad. Diocletianus per-reformja után és még inkább Justinianus császár codificatiója folytán alaposan megváltozott a helyzet: az elvek, melyeknek alkalmazását a praetor edictumában kilátásba helyezte volt, a codificatio folytán a tételes jog alkatrészeivé, az ediktumban foglalt feltételes parancsok és tilalmak feltétlenül és általánosan kötelező jogszabályokká váltak. Az in publico magánosok által illetéktelenül megindított építkezések vagy egyéb vállalatok által veszélyeztetett telektulajdonosok oltalma végett nincs többé szükség külön tilalom (interdiktum) kibocsátására, hanem a bíró a mint a §. 8. J. de interdiktis 4, 15. egész általánosságban mondja,

<sup>313</sup> L. 2. pr. cit.

<sup>314</sup> L. 2. §. 10. h. t. cf. l. 2. §. 16. eod. . . neque sic conceditur (sc. ut cum incommodo alicuius fiat).

<sup>315</sup> . . . Nisi forte quis hoc impetraverit.

<sup>316</sup> L. 2. §. 1. h. t.

<sup>317</sup> L. 7. h. t.

külön tilalom nélkül is akkép tartozik eljárni, mint ha «*utilis actio ex causa interdicti reddita fuisset*»; más szavakkal: a sértett félnek közvetlenül oly tartalmu kereset bocsáttatik rendelkezésére,<sup>318</sup> mint a milyen előbb az *interdictum* alapján volt indítható.<sup>319</sup>

4. Oly munkálatok ellen, melyek in publico egyenesen az állam közegéi vagy megbizottjai által eszközöltettek, Rómában sem az *interdictum*ról sem később a közvetlen keresetről nem lehet szó és pedig nem csak azért voltak itt a magánfelek jogaiknak perbeli érvényesítésétől elütve, mert a régi Rómában összehasonlíthatlanul ridegebben mint minálunk érvényesült azon elv, hogy magán-érdekeknek az összeség érdekei elől meghátrálniok kell, hanem főképp már azért nem lehetett az államot perelni, mert ellene a jog rendes útja általában el volt zárva<sup>320</sup> és az ellenében érvényesítendő igények pusztán közigazgatási uton voltak elintézhetőek. Messze vinne, ha ezen érdekes jelenséget és okait e helyütt beható tanulmány tárgyává tenni akarnám; azzal kell beérnem, hogy néhány jeles tudósna reá vonatkozó tanulságos megjegyzéseit idézzem. «*Der tiefe und grosse Gedanke*, mondja *M o m m s e n* (*Römisches Staatsrecht* I. k. 169. l.), ein Organ des Staates, das Civilgericht, bei Streitigkeiten über das Vermögen der Gemeinde den übrigen Staatsorganen überzuordnen, ist dem römischen Gemeinwesen fremd» és még más helyen (id. m. I. 120. l.) «*Die administrative Jurisdiction bewegt sich, wo sie festere Gestalt annimmt, im Ganzen in den Formen des Civilprocesses, in der That aber ist sie Nichts, als die Ausübung der obrigkeitlichen Gewalt überhaupt.*» *Heyrovsky* Ueber die rechtliche Grundlage der *leges contractus* cz. munkájában (Lipcse 1881.) következőképp nyilatkozik (74. l.): «*Es stand die Entschei-*

<sup>318</sup> Justinianus ezzel egyébiránt csak formailag is szentesítette a Diocletian-féle reformok után szükségképp kifejlődött jogállapotokat, kitétzi az kérdésünkre vonatkozólag egyebek között Arcadius és Honorius császároknak egy 398-ban kelt rendeletéből (l. 14. C. de oper. publicis 8, 11): ha valaki, ugymond a *constitutio*, házat vagy más épületet a város falaira rak vagy azokra közvetlenül támaszt és ezzel a szomszédokra tűz- vagy egyéb veszélyt hoz, ... épülete (nyilván az érdekelt szomszédok kívánságára) lebontandó.

<sup>319</sup> Ekkép határoznak a lübecki és darmstadti főtvényszékek (1847. és 1872. *Seuffert* V. 27. és XXVII. 137, más tekintetben hibás ezen két határozat, miről alant), meg a német birodalmi tvényszék (1880. *Entscheidg. in Civils.* I. 59); a rostocki főtvényszék viszont most is prohibitorius természetűnek vitatja az intézményt. (1862. és 1865. *Seuffert* XXIX. 141, és XXII. 144).

<sup>320</sup> L. pl. I. 15. §. 10. *damni inf.* 39, 2: *Si publicus locus publice reficiatur rectissime Labeo dicit eoque iure utimur de damni infecto non esse cavendum*; a l. 3. §. 3. és l. 18. pr. *aq. pluv. arc.* 39, 3, melyekre hasonlóképp hivatkozni szoktak, közvetlenül nem bizonyítják a szövegben foglalt állítást, mert bennök csak azon kérdés van felvetve és eldöntve, vajjon a vízfolyásnak in publico létesített mű által eszközölt megváltoztatása esetében is lehet a tett est perelni; jellemző azonban, hogy arról, miszerint a telek urát, az államot legalább *patientia*-ra lehetne kötelezni, e helyek egyikében sem történik említés.

ding des Conflicts zwischen dem Staat und dem Privaten demjenigen Beamten zu, welcher zugleich berufen war, den finanziellen Nutzen des Staats, also das Interesse der einen Partei zu wahren. So unterwarf denn im republikanischen Rom die Staatsgewalt; die zwischen ihr und den einzelnen Bürgern entstandenen Collisionen, selbst wenn diese Rechtsverhältnisse betrafen, wie sie auch zwischen Privaten möglich waren, nicht dem Spruch eines Dritten, Unparteiischen, sondern behielt sich die Entscheidung über denselben selbst vor»;<sup>321</sup> végre *R i v i e r*<sup>322</sup> velősen ezt mondja: «*Der Begriff der Persönlichkeit des Staats im Privatverkehr war im Rechtssinne der Republik stets fremd, man trennte den Staat als Machthaber und Gesetzgeber nicht vom Staat als actives und passives Subject von Privatrechten, namentlich nicht vom Staat als Eigenthümer und Gläubiger.*»

Mindamellett nagy tévedés volna feltételezni, hogy a római állam a magánosok érdekeivel nem gondolt vagy zsarnokilag elnyomta őket, ha köztük és a közérdek között ellentétet vélt felfedezhetni; sőt inkább, a nyilvános utak építésével vagy egyéb közmunkák vezetésével megbizott hivatalnokoknak szigoruan kötelelőgökké volt téve, gondoskodni, hogy sem a folyamatban levő munkálatok, sem gondjaikra bizott már fennálló közművek a határos magán-birtokokra vést ne hozzanak;<sup>323</sup> és ezen kötelelőség elhanyagolása folytán károsultak a köztársaság idejében a tanácshoz, a principatus alatt a fejedelemhez vagy helytartóhoz fordulhattak panaszaikkal.<sup>324</sup>

## II.

1. A most tárgyalt szomszédjogi jogorvoslatnak mai alkalmazhatósága nézetem szerint nem lehet kétséges, sőt jóllehet a vele érvényesíthető igények köre, a modern jogi felfogás értelmében szűkebbre vonandó, az intézmény mai jelentősége az ókorhoz képest még tetemesen fokozódott. Már fentebb mondtam, hogy az *interdictalis* eljárás megszűnésével, kivált pedig Justinianus *codificatiója* folytán, *restitutorius* természetű jogorvoslattá vált a hajdani *interdictum prohibitorium*; ilyennek tekintendő természetesen ma is a közönséges jog hatályterületén.<sup>325</sup> Napjainkban azonban

<sup>321</sup> L. egyébiránt *Heyrovsky* id. könyvében a 61. lapon kezdődő egész fejezetet.

<sup>322</sup> Idézte *Heyrovsky* által a 75. lapon.

<sup>323</sup> *Certe*, mondja *Ulpianus* a fent idézett l. 15. §. 10. *damni inf.* 39. 2. folytatásában — *legem dandam operis talem ne quid noceat vicinis damni detur* (l. szinte l. 12. §. 10, 16. eod.) és *Papinianus* l. un. pr. de via publica 43. 10. így szól: *Curatores urbium curam agant viarum in urbe ut complanentur et flumina aedificiis ne noceant et pontes sint ubi opus est.*

<sup>324</sup> ... *Vel princeps adcurandus est vel, si in provincia fiat, praeses provinciae*: l. 24. pr. *damni inf.* 39. 2.

<sup>325</sup> Alaptalanul tagadja ezt a rostocki főtvényszék 1862-ben és 1865-ben kelt két határozatában: *Seuffert* Archiv XXIX. 141. és XXII. 144.

ezen kereset ésszerűen akkor sem tagadható meg a közhelyen létesített munkálatok által jogos érdekeiben sértett szomszéd tulajdonostól, ha azokat az állam (vagy község)<sup>326</sup> eszközölte. A modern jogi felfogás az állam fogalmában a közjogi személyt, a főhatalom birtokosát, a törvényhozót szorosán megkülönbözteti a vagyoni jogi alanytól: a tulajdonostól, hitelezőtől, adóstól és utóbbi, mint bármely más alanyt, nemcsak a közönséges jog uralmának, hanem egyuttal a törvénykezési szervek hatóságának is alá rendeli. Nemcsak a község, hanem az állam is magánjogi igényeit ma, mint felperes, a jog rendes útján érvényesíti és vele szemben támasztott igények miatt mint alperes a rendes bíróságok előtt vonatik perbe. Ha végre hozzávesszük, hogy a közhelyek, — utak sat. az uralkodó tan<sup>327</sup> szerint az államnak (községnek) nemcsak fenhatósága alatt, hanem egyuttal tulajdonában állanak,<sup>328</sup> úgy a szóban levő keresetnek az állam elleni kiterjesztése egészen aggálytalannak tűnik fel. Viszont a modern jogi felfogás az egyeseknek és így a szomszéd telkek gazdáinak is közönségesen nem tulajdonit jogi igényt azon előnyökre, miket valamely közhelyből valósággal, de önálló szerzési tény nélkül, huznak, megfelelőleg nem is minősíti károsításnak, jogi sérelemnek azoknak elvonását<sup>329</sup> és ezen szempontból kiindulva a némethoni, meg az osztrák gyakorlat (a honi gyakorlatból nem ismerék ide vágó határozatot) sem az illető berendezés, készítmény eltávolítása, sem kártérítés iránt emelt igényeknek nem ad helyt sok oly esetben, melyben azok a tiszta római jog szerint elismerendők volnának pl. egy vasuti töltés emelése folytán a kiel kikötő mentén fekvő számos ház elvágatott a tengertől és a hajók számára megközelíthetlenné tétetett;<sup>330</sup> más esetekben egy vasuti vonal kiépítése és a közutak e miatt szükségessé vált át-helyezése egyes birtokokat eddigi kényelmes közlekedési vonaluktól megfosztott.<sup>331</sup> K. város zsákutczává változtat át egy utcát, az abban fekvő lakházak egyikének tulajdonosa kárpótlást igé-

<sup>326</sup> Az anyaközség kivételével egyébiránt már a római államban is a rendes *jurisdictio* alá tartoztak a községek.

<sup>327</sup> A közönséges jog iránt l. Windscheid Paudekten 146. §. (a tiszta római jog szempontjából persze sok szó fér ezen felfogáshoz), az ausztriai jog iránt l. Randa Das Eigenthumsrecht nach österr. Recht 3. §, kivált a 35. s kv. II., a hazai jog iránt l. Zlinszky Magyar magánjog (II. kiad.) 72. l.

<sup>328</sup> Nem kutatom, vajon ezen felfogás helyessége minden kételyen felül áll.

<sup>329</sup> Hogy nyilvános utak, utcák mentében emelt épületek tekintetében nem kivétel teendő és valójában tétetik, arról alant.

<sup>330</sup> Kielii fő törvények 1850: Seuffert V. 134.

<sup>331</sup> Wolfenbüttel 1868: XXIX. 140; Darmstadt 1870: XXIX. 243; Berlin 1872: XXX. 150; Reichsgericht 1882: Entscheid. VI. 42; osztrák fő törvények 1866: Glaser-Unger 2629. sz.

nyel, mert háza a forgalomnak ez által okozott megcsappanása folytán állítólag vesztett értékéből.<sup>332</sup>

Épületekre csak tetemes megszorításokkal alkalmazható a modern jogi felfogásban gyökerező fentebbi elv: a ház vagy annak azon része, melyet közhelyen (pl. az utczában néhány lábnyira annak homlokzatától) létesített művek (köz-, vasuti töltés stb.) által teljesen elhomályosítanak, már csak igen tökéletlenül szolgálhat eddigi rendeltetésének, sőt teljesen hasznavehetlenné válnék, ha nemcsak egyik, hanem egyuttal másik végén zárnák el az utcát, melyben áll, nem gondoskodva, hogy lakóinak legalább másfelől legyen bejárásuk. A tulajdonos ilyen esetekben, valamint akkor is, ha pl. az utcának leásása folytán házát lépcsőkkel vagy más költséges építkezések segítségével kényszerül hozzáférhetővé tenni, nyilván valóságos kárt, jogi sérelmet szenved. És még kézzelfoghatóbb lesz a sérelem akkor, ha a közhelyen létesített munkálatok közvetlenül károsan kihatnak az azok mentén létező épületekre, ha pl. az utca színvonalának tetemes emelése folytán a földszinti szobák pincze helyiségekké lesznek vagy legalább félig földbe temettetnek és azért sötétekké, nedvesekké, egészségtelenné válnak, vagy ha viszont az utca mélyebbre fektetése alkalmával annyira kiásnak egy ház körül a földet, hogy támaszát elveszítve, összedől avagy csak nagy faradtsággal, költséggel óvható meg az elpusztulástól. Közérdekből eszközöltetvén ily munkák, akár az állam vagy község, mint az illető terület tulajdonosa maga, akár valamely magán engedélyes legyen kezdeményezőjük, az általuk sujtott szomszéd tulajdonos sem meg nem akadályozhatja azokat, sem a kész szerelvények eltávolítását vagy átalakítását nem követelheti;<sup>333</sup> mert a közjó követelményei előtt a magánérdeknek természetesen meg kell hajolnia. Joggal követelheti azonban, hogy a közmunkák intézői, mi nekik már a római törvények által köteleességüké volt téve, a lehető legnagyobb kimélettel viséltessenek a polgárok magán érdekei iránt. Helyesen rendelkezik e tekintetben a magyar kisajátítási törvény (1868: LV. t.-cz. 13. §. és 1881: XLI t.-cz. 15. §.): «A (közjó tekintetéből) létesítendő vállalat által a szomszéd birtokosok birtokainak használata sem nem akadályozható, sem a szükségén túl meg nem nehezíthető»

<sup>332</sup> Német birodalmi törvényszék 1880. Entscheid. III. 49: nem tehető fel — ugymond — hogy a község valamely utca nyitása által az utca folytonos fentartását akarta az ott építkezőknek biztosítani. Egészen másképp fogja fel a község és háztulajdonos közti viszonyt néhány alant ismertetendő határozatában.

<sup>333</sup> Erről megfeledezett a lübecki fő törvényszék, helyt adván egyik határozatában (1847: Seuffert V. 27.) a közhatalóságok által kezdeményezett munkák be-szüntetésére valamely szomszéd-tulajdonos által emelt igénynek; hasonló fonáksgot követett el a darmstadti fő törvényszék, midőn (1872-ben: XXVII. 135.) egy telek-tulajdonos kérelmére, kinek jószága a közutnak történt feltöltése folytán állítólag hozzáférhetlenné vált, elrendelte a visszahelyezést.

A mennyiben pedig a közcél magánérdekek feláldozása nélkül nem volna elérhető, nyilván itt is alkalmazásba veendő az igazságérzet sugallta azon elv, hogy magánszemélyek jogkörébe a közjó tekintetéből is csak teljes kárpótlás mellett szabad benyulni. A magyar törvényhozás a lehető leghatározottabban tette ezen elvet magáévá, régiebb kisajátítási törvényünk (1868: LV. törvényczikk 79. §.) világosan kimondta, hogy «Sem az állam, sem egyesek bárkinek bármily tulajdonát kártalanítás nélkül igénybe nem vehetvén»<sup>334</sup> és ezen szellemben az új törvény is (1881: XLI. törvényczikk 23. §.) legalább azt rendeli, hogy «a kisajátítás valódi és teljes kártalanítás mellett eszközöltetik.» Ha az illető munkák a község határozatából teljesítettnek, a kártalanítási igény még azon további körülményben is nyer támaszt, hogy a községi előljáróság, mint a rostocki főtörvényszék egy igen szépen indokolt ítéletében<sup>335</sup> kiemeli, «az utca vonalának kijelölésekor (illetve akkor, midőn az új utcában építkezőknek az építési engedélyt megadta) hallgatag szavatosságot vállalt az utcának oly minőségeért, milyent az abban egyszer épült házak jelen alakjukban épségük és használhatóságuk tekintetéből igényelnek.» Ezen értelemben határoztak a) a rostocki főtörvényszék,<sup>336</sup> b) a wolfenbütteli,<sup>337</sup> c) ugyanaz,<sup>338</sup> d) a wiesbadeni<sup>339</sup> és e) a darmstadti főtvsz.,<sup>340</sup> az a) és b) alatti esetekben a városi hatóság rendeletéből történt feltöltés, illetve az utca színvonalának emelése folytán felperes házának egy része föld alá került és nedvessé vált, a bejárás pedig megnehezített; a c) esetben a városi tanács határozatából leásatván az utca, a felperesi háznak alapfalai földtakarójuktól fosztattak meg, azonkívül a bejárat átalakítása költséges munkákat igényelt; d) a is leásatván az utca, felperes háza nehezebben hozzáférhetővé vált, kertjében pedig földcsuszamlások történtek; e) a felperes telke új közut nyitása folytán más módon károsult. A bíróságok a sértett magán feleknek mindezen esetekben teljes kártalanítást ítélték meg.

A német birodalmi törvényszék is néhány idevágó esetben<sup>341</sup>

<sup>334</sup> V. ö. az 1885: XXIII. t.-cz. 152. §-át.

<sup>335</sup> 1865: Seuffert XXII. 144.

<sup>336</sup> L. az előbbi jegyzetben id. határozatot.

<sup>337</sup> 1874: XXXI. 41.

<sup>338</sup> 1874: XXIX. 244.

<sup>339</sup> 1862: XVIII. 141.

<sup>340</sup> 1848: VII. 184.

<sup>341</sup> 1882. Entscheidung VII. 63. Az E. városán át kiépített összekötő vasutat lejtő feltöltése által kellett a kocsiforgalom számára hozzáférhetővé tenni; az illető töltés A. háza előtt csaknem közvetlen közelben emelkedik 10 lábnyira; A., kinek ez által az utca használata állítólag lehetetlenné van téve, kártalanítást követel. Rokon esetre vonatkozik a Reichsgerichtnek egy 1883. évi határozata (Entscheid. X. 76); az előbbi eset ugyan porosz jog, az utóbbi francia jog szerint volt eldöntendő, a bír. törvényszék azonban általános elvekből vezette le a kártalanítási igényt, következtetési tehát, feltéve, hogy helyesek, a Gemeines Recht értelmében is.

kártérítést ítél meg a károsult háztulajdonosnak, mit azonban kissé idegenszerűen akkép indokol, hogy neki egy községgel hallgatag kötött szerződés alapján a ház előtti utczerészen szolgálma van, mert «Die Gemeinde, welche ein gewisses Terrain zur Strasse erklärt, fordert damit zur Bebauung der anliegenden Grundstücke unter gewissen durch Gesetz oder polizeiliche Anordnungen regulirten Bedingungen und Beschränkungen auf und bietet als Gegenleistung die Vortheile, welche den Häusern aus dem Gebrauch der Strasse erwachsen.» Ezen szolgálom teljes vagy részleges elvonásáért kell a háztulajdonost kártalanítani. Viszont a berlini főtörvényszék egy 1878-ben kelt határozatában<sup>342</sup> minden kárpótlást megtagadott egy esetben, hol felperes, kinek háza eddig az utcával egy színvonalban feküdt, most csak fáradságos kerülővel elérhető; mert, ugymond ítéletének indokolásában, a ház állaga meg nem sérült; sőt az osztrák legf. törvényszék (ellentétben a II-ik forummal) hasonló módon határozott oly esetben,<sup>343</sup> midőn felperes háza az utca színvonalának a község rendeletéből történt lejjebb helyezése folytán a beszakadás veszélyének kitétetett és csak költséges intézkedések által volt megmenthető; elutasító határozatát salamoni bölcseséggel azzal indokolja, hogy az utca községi vagyont képezvén, a község képvisellete azzal szabadon rendelkezhetik; végre a manheimi főtörvényszék egy esetben felperest, kinek telke az a mellett elvezető közutnak feltöltése által szenvedett, a közigazgatási hatóságokhoz utasította kártalanítási igényével.<sup>344</sup>

2. Régiebb hazai jogunkból ismerek egy az inderdictum ne quid in loco publico fiat-ra emlékeztető, de egészen specialis szabályt. A Codex authenticus iuris tavernicalis-ban 38. sz. a. ugyanis az olvasható: Senki se merészljen házat birói felhatalmazás nélkül az utca felől akkép tágitani, hogy annak vonalából kiszökelve, a szomszéd-épületek kilátását korlátolja. Ellenkező esetben a ház lebontásira kötelezendő. Napjainkban e rendelkezésre nincs többé szükség, mert az építés csak külön hatósági engedély mellett történhetik, az általános építési vonal elhagyását pedig a hatóság amugy sem engedné meg, ha csak véletlenül maga nem jelölt ki az eddigitől eltérő új vonalat. Azonban felette kívánatosnak tartom, hogy akár munkában levő általános magánjogi törvénykönyvünkbe, akár a kisajátítási törvényhez csatolandó pótlékba, a fentebb kifejtettek értelmében oly tartalmu szabály vétessék fel: Ha a közjó tekintetéből közhelyen létesített bármilyen vállalat vagy mű által a szomszéd telkek károsulnak, ép úgy mint a kisajátítás eseteiben és annak módjára teljes kártalanításnak van helye.

<sup>342</sup> Seuffert XXXIV. 306.

<sup>343</sup> 1858: Glaser-Unger 573.

<sup>344</sup> 1863: XIX. 267.

## VI. FEJEZET.

## A cautio damni infecti.

A szomszédjog ezen főfontosságú intézményének, a fenti általános irodalmi áttekintésben megemlített írók kivétel nélkül szenteltek egy-egy fejezetet, szakaszt vagy legalább néhány megjegyzést; legbehatóbban közülök Hesse tárgyalta a cautio-t. A kérdésre vonatkozó önálló dolgozatot ugyan csak Hessenek szintén fentebb említett monographiáján kívül csak kettőt nevezhetek: Reinhard Ueber die Rechte des Eigenthümers gegenüber dem Nachbarrecht . . . und insbesondere von der cautio damni infecti cz. értekezését (Archiv f. civ. Praxis 1847. XXX. k.) és Burckhard-nak Die Cautio damni infecti cz. könyvét (Glück Commentarjának folytatása: XXXIX. k. 2. rész. Erlangen 1875); amaz igénytelen terjedelmű és egészen jelentéktelen dolgozat, ez nagyszabású, felette becses monografia, szerzőnek már előbb ismertett másik két szomszédjogi munkájának mindenben méltó társa; ebben is, mint amott, minden némileg jelentékeny régiebb és újabb nézetnek leggondosabb tekintetbe vételével, éleseszü bírálatával, alapos és többnyire szerencsés törvénytárgyarázatokkal és szellemes önálló elméletekkel találkozunk. Elmésen és meggyőzőleg adja elő B. az intézmény keletkezésének és fokkonkénti fejlődésének történetét, biztos kézzel von (a római jogászok utmutatása szerint) párhuzamot a cautio d. i. és a noxalis actio között; ügyesen és habár nem mindenben kielégítőleg, de mégis kétségkívül jóval helyesebben, mint Hesse tette, jelöli meg a cautio, meg a negatoria i. r. actio kölcsönös határait; találóan, részben az uralkodó tantól eltérőleg határozza meg a személyeket, kik a cautio-ra igényt tarthatnak és azokat, kiktől azt követelni lehet; szerencsések az eljárást, kivált a birtokbahelyezést és annak jogi hatályát, meg a károsultnak kivételesen előleges biztosítás nélkül nyújtandó jogi segítyt illető fejtegetései. Valószínű, hogy az olvasó egyik-másik kérdést szerzőtől eltérőleg fogja megítélni, pl. azt találandja, hogy a cautio és a negatoria kölcsönös elhatárolása, akár a két intézmény alkalmazási körét, akár célját tekintve, egyoldalú forrásmagyarázaton alapul és a rómaiak gyakorlatias észjárásával bajosan megegyeztethető; kételyei lehetnek, valjon a cautio d. i. valóban szigorúan kiegészítő (subsidiarius) jogintézmény-e, milyennek szerző feltüntetni törekszik, valjon a praetor ott, hol valamely károsult előleges biztosítás nélkül kért jogi segítyt, igazán oly keveset számolt az eset körülményeivel, mint szerző előadásából kitűnik; úgy vélekedhetik, hogy a római jogászok által vallott kártérítési elveknek következetes alkalmazása már magában is teljes kártalanításra vezetne sok oly esetben, hol a források értelmében, vala-

mint szerzőnek előadása szerint, egyedül a cautio segítségével lehet célhoz jutni: de bár mennyi kifogásunk legyen a munka egyes részletei ellen, mulhatlanul el kell ismernünk, hogy B. könyve ritka becsü irodalmi alkotás, hogy mély tudománynak, ernyedetlen szorgalomnak, érett, tisztult elmélkedésnek gyümölcse, hogy általa a római szomszédjognak ezen ép oly érdekes, mint kényes intézményéhez fűződő sok kétely, kevés kivétellel, mindenkorra el van oszlatva.

## I.

1. Az operis novi nuntiatio, az interdictum quod v. a. cl., az actio aq. pl., meg az interd. ne quid in loco publico fiat a szomszédnak alakilag vagy egyuttal anyagilag jogellenes olynemű cselekményei ellenében oltalmaznak meg ideiglenesen vagy végleg, melyek az ő telkén vagy saját jószágomon avagy végre valamely közhelyen változást előidézve, birtokomra károsan kihatnak. Ezen jogorvoslatok kiegészítésére egy intézmény szolgál, melynek célja, megóvni bennünket oly veszélyektől, mik jogosan létesített, de szerkezetökben elhibázott vagy a hiányos fenntartás folytán megromlott művek avagy közvetlen a földből, mely elemi erők befolyása alatt hátrányosan megváltozott, tehát mint a rómaiak mondják, valamely «vitium aedium, operis, soli» miatt fenyegetik birtokunkat; ez a cautio de damno infecto röviden damni infecti: egészséges gyakorlati érzékkel kidolgozott intézmény, mely a szigorú római jognak elveit és a méltányosságnak követelményeit csodálatos módon megegyezteteti. Hogy az a szó legsajátlagosabb értelmében szomszédjogi vagyis oly intézmény, melynek rendeltetése megóvni a telek-tulajdonost oly hátrányoktól, melyek a szomszédoknak tulajdongyakorlásából erednek, azt, minden egyébtől eltekintve, már azon egy körülmény teszi kétségtelessé, hogy egyéb érdekeltek személyeknek részeltetése ezen intézmény jótéteményeiben csak későn és fokozatosan történt és még a római jog nagy mesterei között is vitás volt: úgy hogy pl. Marcellus<sup>345</sup> a jóhiszemű birtokostól még megtagadja a cautio-t, míg Paulus<sup>346</sup> ennek is megadja,<sup>347</sup> vagy hogy Ulpianus a superficiarius és haszonélvezőnek hasonló igényéről azt mondja, hogy az ma nem kétséges többé «hodie constat»;<sup>348</sup> mi arra mutat, hogy még kevéssel

<sup>345</sup> L. 11. l. 13. §. 9. h. t. 39, 2.

<sup>346</sup> L. 18. pr. eod.; az «in bonis» értelme iránt v. ő. a l. 52. A. R. D. 41, 1. és l. 49. V. S. 50, 16.

<sup>347</sup> Hogy melyik táborban keressük Ulpianust, az kivált attól függ, valjon a l. 11. cit. végén a Florentina szerint «id est» (creditori) avagy Mommsen javaslatára szerint «item» (creditori) olvasunk; abban mindenesetre igazat kell adni Mommsen-nak, hogy az idézett lex-ben (idemque etiam de eo) «cavendum» «statuendum»-mal cserélendő fel.

<sup>348</sup> L. 13 §. 8. h. t.

azelőtt vita tárgya volt, míg az emphyteutáról, meg a telki szolgálat birtokosáról egyáltalában nem említettik, hogy de damno infecto óvadéket igényelhetek volna.

A cautio kérdése valószínűleg már a XII. táblás törvény által nyerte első szabályozását; ha a l. 5. ne qui in l. 43. 8. a fiórenczi kézirat szerinti szövegének hitelességében feltétlenül bizhatnánk, az intézménynek ezen eredetét Paulus szavai «erit actio . . . ex lege XII tab., ut noxa domino caveatur» által egyenesen bebizonyítottak tekinthetők. Azonban az idézett forráshely szövege régóta gyanú keltett a tudósoknál és kivált Cuiacius óta szinte általánosan megromlottak tekintetik; Cuiacius a Basilikák nyomán «sarcatur»-ral pótolta a «caveatur» szót, példáját egyebek közt Mommsen is követi, míg Burckhard<sup>349</sup> nézete szerint «arceatur» olvasandó és az egész hely az act. aq. pluviae ra vonatkoztatandó. Azonban a cautionak ama származása, ha nem is egyenesen bizonyítható, mégis igen valószínű, mert Gaius Institutióiban (IV. 31.) azt mondja, hogy damni infecti lehet «lege agere.» Egyébiránt bármikor és bármilyen módon honosult meg Rómában a cautio d. i. intézménye, bizonyos, hogy a praetorok is foglalkoztak vele és tovább fejlesztették — az idegenek praetora<sup>350</sup> ép úgy, mint a praetor urbanus — és hogy utóbbinak edictumában egy külön fejezet volt neki szánva,<sup>351</sup> ha a lex Rubriának idevágó helyeit a Digestáknak hason tárgy címevel egybevetjük, meggyőződünk, hogy az óvadék szolgáltatási parancs sanctioja tekintetében a két praetor edictuma lényegesen eltért egymástól. Hogy mily módon szabályozta a XII. táblás törvény az egész kérdést, azt ma csak gyaníthatjuk; annyi azonban bizonyos, hogy a praetori edictum hatályosabban gyámolította a veszélyeztetett telektulajdonosok érdekeit, mert Gaius midőn a fent idézett helyen említi, hogy a cautio iránt a legis actio formában lehet perelni, siet hozzátenni, hogy nagyobbára inkább a praetor által szabályozott stipulatiohoz folyamodnak «quod et commodius et plenius ius est.» Hogy számtalan más jogi intézmény példájára, a cautio d. i. is teljes kiképzését a remekkorbeli tudomány és gyakorlat által nyerte, azt alig szükséges külön kiemelni.

2. Lássuk már most, mely irányban és mily módon védi a cautio d. i. a telektulajdonosokat szomszédaik ellenében?

Mint általánosan tudva van, vagyontárgyak (legyenek állatok, rabszolgák avagy élettelen tárgyak) által okozott károkért gazdájuk római jog szerint nem szavatol, helyesebben csak akkor vonható felelősségre, ha a másiknak károsodása tulajdonképp csak

<sup>349</sup> Die actio aquae pluviae arc. 52. l.

<sup>350</sup> A lex Rubria ide vonatkozó XX. fejezetében csak a praetor peregrinus hirtelményéről szól. L. B r u n s Fontes iuris rom. ant. — IV. kiad. — 91—93. ll.

<sup>351</sup> Ez kitészik a l. 8. és l. 19. h. t. feliratából «Gaius ad edictum praetoris urbani titulo de damno infecto»

az ő jogellenes magatartása által vált lehetővé.<sup>352</sup> Ezért mondja Ulpianus: «cum enim animalia, quae noxam commiserunt, non ultra nos solent onerare, quam ut noxae ea dedamus, multo magis ea, quae anima carent ultra nos non deberent onerare.»<sup>353</sup> A károsultnak azon joga, hogy a birtokába került kárttevő dolgok visszaszolgáltatását a történt vagy legalább megígért kártalanításig megtagadhatta (megtartási jog), mely házi állatokra meg rabszolgákra vonatkozólag kiszolgáltatási (noxae datio) igényig fokozódott, és római jogi felfogásban gyökerezik, melynek a későbbi kártérítési elvekhez nincsen köze.<sup>354</sup>

A fennebbi elv, hogy dolgok által okozott károkért gazdáik a római jog szerint közönségesen nem szavatolnak, természetesen akkor is nyer alkalmazást, ha a kárnak forrása valamely ingatlan és pedig akár a föld maga, (a szomszédnak birtokát pl. futóhomok borítja el, — locus harenosus — melyet a szél koronkint az én rétemre is szokott hordani, vagy talaja mocsáros — locus palustris — minek folytán telkemre erős esőzések után sok víz átszivárog; vagy szomszédom birtokához tartozó meredek lejtőn, különösen a tavaszi hóolvadáskor, földdel vegyesen kövek, sőt nagy szikladarabok, crusta lapsa, szoktak lecsuszni és házamra, ültetvényemre zuhanni), akár az azon létező építmények vagy más szerelvények, melyek leszakadva, házamat romjaik alá temetik, kertemet elpusztítják stb.<sup>355</sup> Az előbbi esetben a római jogászok felfogása szerint közvetlen személyes felelősségről már azért sem lehet szó, mert «nemine nihil faciente locus ipse . . . damnum inferat sui natura,<sup>356</sup> az utóbbiban meg nézetök

<sup>352</sup> Pl. az által, hogy gonosz kutyát vagy más veszélyes állatot hatósági tilalom ellenére nyilvános vagy általában oly helyen tartott, hol annak módjában állott idegenekre rárontani: l. 40. §. 1. l. 41. l. 42. aedil. edict. 21. 1; vagy hogy ily állatnál a szükséges őrizetet elhanyagolta, avagy épen maga uszította azt egy harmadikra: l. 1. §. 5. si quadr. 9. 1; l. 8. §. 1. l. 11. §. 5. l. Aquil. 9. 2. — Nyilván a l. 27. §. 10. eod. is ezen szempont alá esik: telkemet a szomszéd-háztól elválasztó fal (esetleg csak foglaló-fal vagy épen vakolattal takart sövény fonadék) közvetlen közelében kemenzét vagy tüzhelyet építek; ez lángba borítja a válaszfalat és utána a szomszéd házát is: kárpótlással tartozom; kétségkívül azért, mert annyira tűzveszélyes építkezésem már magában jogellenes volt; összehasonlítással l. l. 13. S. P. U. 8. 2. — Hasonlóképp értelmezendő a l. 18. eod.: a szomszédom fala az ahhoz erősített vízvezetéki csövek által megromlik; szavatalok, mert a kár az én hibából származott; nem hibáztam ugyan, midőn a csöveket a szomszéd épületéhez illesztettem, arra nyilván jogosítva voltam, miért is a szomszéd, hogy magát jövőre hasonló kártól óvja, nem a negatoria actio-hoz, hanem a cautio damni infecti-hez folyamodik; de kötelességem lett volna, a csöveket jó karban tartani (l. 2. §. 10. l. 17. §. 1. act. aq. pl. arc. 39. 3) és ezt elmulasztottam tenni.

<sup>353</sup> L. 7. §. 1. h. t. 39. 2; l. szinte l. 9. §. 1. 3. eod.; l. 5. §. 4. ad exhib. 10. 4; l. 8. de incend. 47. 9.

<sup>354</sup> L. ezen tárgyra más helyen (Magyar Igazságügy XI. k., 164—5. ll.) tett észrevételeimet.

<sup>355</sup> L. 6. l. 7. §. 1—2. l. 9. §. 2. l. 24. §. 2. h. t.

<sup>356</sup> Ulpianus l. 24. pr. h. t.

szerint kétszeresen találunk az idézett I. 7. §. 1-ben kifejtett okok, mert mint Ulpianus annak folytatásában mondja, «prae-sertim cum res quidem animales, quae damnum dederint ipsae extant, aedes autem, si ruina sua damnum dederunt, desierint extare.»

A római jog mindazonáltal ezen helyzetben sem hagyja a telektulajdonost szomszédai ellenében oltalom nélkül, csak arra nem bátorítja, hogy minden segínyt kívülről várva, tétlenül nézze a vész közeledését. Légy magad érdekeidnek őre «ius vigilantibus scriptum est», tartsd szemedet nyitva és ha a szomszédnak birtokán oly változást észlelsz, mely neked végzetessé válhat, figyelmeztess, hogy «male iure nostro uti non debemus»,<sup>357</sup> sűrgesd, hogy mint diligens pater familias oly intézkedéseket tegyen a veszély elhárítása végett, milyenek az okszerű gazdálkodás szabályai szerint helyükön vannak, vagy pedig, hogy a mennyiben aggodalmaidat túlzottaknak tartaná, biztosítson a netán mégis bekövetkező szerencsétlenség esetére teljes kártalanításról. Ha ő rossz gazda és méltánytalan szomszéd, ki belátás hiányából, megszokott gondatlanságból vagy szűkkeblűségből az egyiket úgy mint a másikat megtagadja, akkor a praetorhoz fordulj, ő imperiumával majd segít rajtad: ha kívánságodat indokoltnak találja, ellenfelednek azon két eset között fog választást engedni, hogy vagy a szükséges óvintézkedéseket tegye, illetve, ha meggyőződése szerint veszély nem forog fenn, adjon neked megfelelő biztosítékot, vagy pedig mondjon le végkép jószágáról, melyen oly rosszul gazdálkodik. Ez a cautio damni infecti intézményének alapeszméje. E szerint:

3. Minden eljárásnak alapfeltétele az, hogy a szomszéd-birtokból annak hibás, szabályellenes állapota (valamely «vitium»<sup>358</sup> aedium, operis, loci) miatt, ha eddig nem is esett kárunk,<sup>359</sup> ilyen a jövőre előrelátható legyen.

Vitium aedium-ról nemcsak akkor szólunk, ha az egész ház rozzant, hanem akkor is, ha annak egy része «pars vitiosa, ruinos»<sup>360</sup> egy épületszárny, egy torony, a fedél, a magas tűzfal, a kémény, erkély, valamely dombor-műdíz stb. leszakadni készül; «Opus vitiosum» a földdel összefüggő bárminemű mű lehet, pl. véd- vagy válaszfal, másféle kerítés, töltés, galambdúc stb.; a forrásokban különösen említettnek: egy vízvezeték,<sup>361</sup> fal, melynek lábában a víz leeresztésére szolgáló nyílás van,<sup>362</sup>

<sup>357</sup> Gaius I. 53.

<sup>358</sup> A vitium fogalma iránt l. a l. 24. h. t.

<sup>359</sup> L. 2. h. t.

<sup>360</sup> L. 15. §. 11, 13. l. 24. §. 2. h. t.

<sup>361</sup> L. 30. pr. h. t.

<sup>362</sup> L. 29. S. P. U. 8, 2.

tűzhely vagy kemence,<sup>363</sup> emésztő gödör,<sup>364</sup> a szomszéd falának közvetlen közelében ásott másnemű mély gödör vagy árok,<sup>365</sup> a vízfolyást a szomszéd hátrányára megváltoztató valamely készülék,<sup>366</sup> és még faültetvényekről, sőt emberi gond nélkül a földből kinőtt fákról<sup>367</sup> is megemlékeznek a források. Együttal nem tesz különbséget, valjon az illető mű, berendezés már kész avagy még csak most van munkában; «operis vitio si accipiendum est, non tantum tempore quo opus fit, sed etiam si postea contingat» mondja Ulpianus<sup>368</sup> és Pomponius szerint<sup>369</sup> egyebek közt azon esetekre szokás magának óvadékot adatni «si quid ibi ruet, scindet fodiatur aedificabitur;» továbbá közönbös valjon az illető ház vagy egyéb mű már elhibázva, szakértelem nélkül készült, silány anyagból rakatott, egy szóval «male aedificatum est»,<sup>370</sup> illetve helyénél, irányánál, jellegénél fogva már eredettől fogva viseli magán a vitium bélyegét<sup>371</sup> avagy vészthozó állapota, rozzantsága «infirmetas aedium»<sup>372</sup> csak a kornak «vetusta arborum»,<sup>373</sup> a huzamos használatnak természetes folyománya, vagy a romboló elemi erők műve, «si aqua vitiat fundamenta»,<sup>374</sup> impetu fluminis aedificium deterius factum,<sup>375</sup> vagy épen a kellő fentartás elhanyagolásából eredt. Végre «vitium loci», melytől jól megkülönböztetendő<sup>376</sup> a teleknek aggályos, de természetes minősége, a «natura loci»,<sup>377</sup> avagy «vitium naturale», akkor forog fenn, ha pl. a folyónak kiáradása után birtokomon sok víz maradt vissza, melyet, hogy kárt ne okozzon, levezetnem kellene, vagy meredek hegyoldalomon egy felhőszakadás néhány nagy sziklát mozdított ki eddigi fekvéséből: most gyorsan eltávolítani kellene azokat; avagy földcsuszamlást okozott az eső, melyet, ha a mozgásba jött tömegeket kőfallal, sövénynyel idejekorán fel nem tartóztatjuk, vagy el nem hordatjuk, rövid időn félelmetesebb módon ismétlődni fog.

4. Ily helyzetben azt követelhetjük, hogy szomszédunk, ha

<sup>363</sup> L. 24. §. 7. h. t.; l. 27. §. 10. l. Aquil 9, 2.

<sup>364</sup> L. 17. §. 2. si servitus 8, 5.

<sup>365</sup> L. 24. §. 12. h. t.

<sup>366</sup> L. 4. §. 2. aq. plur. 39, 3.

<sup>367</sup> L. 24. §. 9. h. t.

<sup>368</sup> L. 24. pr. h. t.

<sup>369</sup> L. 18. ratam rem 46, 8.

<sup>370</sup> L. 24. pr. h. t.

<sup>371</sup> Pl. az emésztő gödör, a mély árok, a kemence a szomszéd falának közvetlen közelében lett készítve; az illető készülék a vízfolyást megváltoztatja a szomszéd kárára: l. a fent idézett forráshelyeket.

<sup>372</sup> L. 43. pr. h. t.

<sup>373</sup> L. 24. §. 9. h. t.

<sup>374</sup> L. 24. §. 5. h. t.

<sup>375</sup> L. 24. §. 11. eod.

<sup>376</sup> Ncc ob ea stipulatio interponitur: l. 24. §. 2. h. t.

<sup>377</sup> L. 24. pr. h. t.

nem akarja megfelelő óvintézkedések (lebontás, átalakítás, tatarozás) által a veszélynek elejét venni, igérje meg a fenforgó állapotból netán származandó minden kárunknak megtérítését.<sup>378</sup> Az óvadék-szolgáltatás iránti igény nyel a praetorhoz kellett fordulni;<sup>379</sup> ez azonban természetesen ki nem zárta, hogy az illető előbb magán uton közölje a szomszéddal kívánságát,<sup>380</sup> sőt feltehető, hogy méltányos gondolkodású, békeszerető emberek Rómában is, mint egyebütt, rendszerint előbb barátságos módon törekedtek ügyöket a szomszéddal kiegyenlíteni. A praetor a kérelmezőnek egyoldalú előadására pusztán saját belátása szerint határoz az igény alaposága vagy indokolatlansága felett «totum hoc iurisdictioni praetoriae subiiciendum cui cavendum sit cui non»,<sup>381</sup> nem követeli az állítólagos veszély fenforgásának vagy a biztosítandó jog létének formaszzerű bizonyítását, de e helyütt a patvaresküt (iusiurandum calumniae) téteti le a kérelmezővel.<sup>382</sup> Ha kívánságát indokoltnak itéli, azt hagyja meg a rossz szomszédnak, hogy a mennyiben a fenforgó veszélyt gyors és megfelelő intézkedések által azonnal elhárítani nem akarja vagy nem bírja, adjon ellenfelének elegendő biztosítékot, vagy is igérje neki a kérdéses vitium-ból származható kárának teljes megtérítését, «Praetor ait . . . damni infecti . . . promitti iubebo ei, qui iuraverit non calumniae causa id se postulare.»<sup>383</sup>

Ha valamely végzetes vitium igazán fenforog, az abból származható baleset előreláthatólag nem oly igen soká fog magára várítani; mivel sem indokolható méltánytalanság lenne azért, az illető locus, opus gazdáját mindenkorra szavatolással terhelni, elég ha ő megfelelő időszakra elvállalja a felelősséget «Huic stipulationi debet dies esse insertus . . . neque enim in infinitum obligatus debet esse stipulatione.»<sup>384</sup> Az időszak tartamát, ha a felek megegyezni nem tudnak, a körülmények latolgatása mellett «causa cognita» (kivált tekintettel a származható kár okára, természetére, az illető opus távolságára, kiterjedésére, állapotára<sup>385</sup> stb.) a praetor határozza meg.<sup>386</sup> Ha a stipulációba tévedésből nem vétetett fel időhatározás, az ígértetevő fél megfelelő időszak eltelte után azt igényelheti a praetortól, hogy oldja fel a további szavatolástól «finito die in quem caveri solet,

<sup>378</sup> L. 9. §. 4. l. 15. §. 3. l. 19. §. 1. l. 24. §. 2, 9, 12. h. t.

<sup>379</sup> L. 7. pr. h. t.

<sup>380</sup> L. 44. pr. h. t. cf. l. 1. §. 17. O. N. N. 39, l. 1. 3 §. 6. quod vi aut cl. 43. 24.

<sup>381</sup> L. 13. §. 3. h. t.

<sup>382</sup> L. 7. pr. l. 13. §. 3, 12. h. t.

<sup>383</sup> L. 7. pr. cit.

<sup>384</sup> L. 13. §. 15. h. t.; lásd még l. 4. pr. l. 7. pr. l. 15. pr. l. 18. §. 11. h. t.

<sup>385</sup> L. 13. §. 1. 15. l. 14. l. 15. §. 7. h. t.

<sup>386</sup> L. 7. pr. cit.

desiderandum esse a praetore, ut liberetur»;<sup>387</sup> viszont ha a válság váratlanul késnek, a veszélyeztetett szomszéd szükség esetén az ígértet meghosszabbítását szorgalmazhatja.<sup>388</sup>

5. A biztosításnak és így adott esetben a megtérítésnek is tárgya minden kárunk, mely a kérdéses vitium-ból származik: közvetlen és közvetett kár, utóbbihoz számíttatván a veszített haszon is. Közvetlen kárunk van, ha pl. a leszakadó szomszéd épület tulajdon házunkat temeti romjai alá, megsemmisítvén természetesen abban létező butorzatunkat s egyéb ingóságainkat is. «Si res aliquas . . . in domo habere coeperit stipulator quae ex ruina vicinarum aedium perierint»<sup>389</sup> vagy legalább falainkat megrepesztí, «concussus paries . . . ideoque deponendus»,<sup>390</sup> házfedelünket betöri, ültetvényeinket elpusztítja stb. A károk teljesen megtérítendőek, mint-hogy azonban az egész intézmény a méltányosság elvein van felépítve, ezekkel pedig meg nem egyeztethető, hogy a kártérítésre, kötelezett fél szomszédjának szokatlan fényűzése miatt kétszeresen tizszeresen lakoljon, oly esetekben, ha a károsult fél házádak kidiszításában az ő társadalmi állása által nem igazolt fényűzéssel járt el, a kár megbecsülése óvatosan és mérséklettel eszközendő «non oportet infinitam vel immoderatam aestimationem fieri, ut puta ob tectoria et ob picturas.»<sup>391</sup> Közvetett kára annak van, ki hogy a közelgő vesz elhárítása végett legalább a maga tehetségéhez képest indézkedjék, házát támaszokkal ellátta «iusto metu ruinae fulcire coactus»,<sup>392</sup> tűzfalát, kerítését megerősítette stb. Természetesen ilyen nemü költségekben is mértéket kell tartani, mert csak annak megtérítésére számíthatunk, mit a valódi szükség igazol «ratio haberi debet eius impensae quae modum probabilem non excedet.»<sup>393</sup> A szó szűkebb értelmében vett káron kívül a veszített haszon is megtérítendő, de csak azon haszon, melyre jogos igényünk volt; pl. elpusztult vagy erősen megrongált házam helyreállításáig a szokott bérjövédelmet nélkülözöm,<sup>394</sup> sőt attól még jóval a baleset bekövetkezése előtt elestem, mert a félreismerhetlen veszély által megijesztett régi lakók ott hagyták házamat,<sup>395</sup> új bérlők még ily körülmények közt természetesen nem akadtak,<sup>396</sup> mig tényleg bár, de csak véletlenül, jogi alap nélkül élvezett előnyök elvonásáért nem illet bennünket kárpótlás; ilyen előny pl. a világosság, mely

<sup>387</sup> L. 15. pr. h. t.

<sup>388</sup> L. 4. pr. l. 15. pr. cit.

<sup>389</sup> L. 18. §. 6. h. t.

<sup>390</sup> L. 18. §. 11. h. t.

<sup>391</sup> L. 40. pr. h. t.; l. 13. §. 1. S. P. U. 8.

<sup>392</sup> L. 39. §. 4. h. t.

<sup>393</sup> L. 39. §. 5. cit.

<sup>394</sup> L. 39. §. 2. h. t.

<sup>395</sup> L. 28. h. t. cf. l. 43. §. 1. eod.

<sup>396</sup> L. 29. h. t.

a szomszéd telek felől eddig akadálytalanul esett házamra, vagy a víz,<sup>397</sup> mely a szomszédnak forrásából telkemre lefolyt.<sup>398</sup>

6. Kárunk megtérítését természetesen csak akkor követelhetjük, ha tényleg azon vitium-ból eredt, melyért szomszédunk a felelősséget magára vállalta. E szerint nem lehet szó kárpótlásról, ha a natura loci: valamely u. n. «vitium naturale»<sup>399</sup> («nec ob ea stipulatio interponitur neque interposita committitur»)<sup>400</sup> vagy elemi erő «cui nulla ope occurri poterit» («vis incendii, terrae motus, tempestas, violentia ventorum, controversia aquae, vis impulsus fluminis, maris, vel qua alia ratio quae vim habet divinum»)<sup>401</sup> idézte elő a balesetet. Nem így, ha közvetlenül ugyan az elemek erők okozták a kárt (a vihar tépte le a háztetőről a cserepeket, szakította ki a földből a vén tölgyet, az árvíz döntötte fel a házat), azonban rombolásukat pusztán az illető tárgynak siralmas állapota, romlottsága tette lehetővé, mert minden ellenállási képességtől megfosztá, (a szél nyílásokat talált a háztetőn, melyeken át behatolva, az egyes cserepek közé furakodhatott, a ház falai már össze-vissza repedezve voltak «si aedificii vitio et infirmitate id acciderit non violentia ventorum»<sup>402</sup> vagy «nisi forte ita vitiosae aedes meae, fuerint ut qualibet vel minima tempestate ruerint»;<sup>403</sup> a vén tölgy korhadt volt «si vetustate arborum hoc fiebat»);<sup>404</sup> vagy ha az elemi erők felidéztek ugyan a veszélyt (földrengés megrepesztette a ház falait, árvíz alámosta annak alapjait, felhőszakadás meredek hegyoldalomon néhány szikladarabot biztos fekvéséből kimozdított); azonban gondos gazda gyors intézkedések által elejét vehette volna a balesetnek «aedificium . . . deterius ante factum (fundamenta vitiosa) postea ceciderit».<sup>405</sup>

Egyéb esetekben is a nyert biztosítás daczára hiába igényel-nénk szavatoló szomszédunktól kártalanítást, ha őt a baleset miatt semmi irányban nem érheti vád, ha pl. a szerelvényt, mely miatt biztosítást kieszközlünk, egy harmadik létesítette, kit ő meg nem akadályozhatott,<sup>406</sup> vagy ha károsodásunkat nem a műnek fogyaté-kossága, hanem egy harmadiknak annak használatában tanusított

<sup>397</sup> L. 24. §. 12. l. 26. h. t.; l. 2. §. 13. ne quid in loco publ. 43. 8.

<sup>398</sup> Más volna, ha amaz előnyt közhelyből huztam: ily esetben annak elvonása, mint az interd. ne quid in loco publ.-ról szóló fejezetben láttuk, damnum.

<sup>399</sup> L. fent.

<sup>400</sup> L. 24. §. 2. h. t.

<sup>401</sup> L. 24. §. 3-5., 8-11. l. 43. pr. h. t.

<sup>402</sup> L. 24. §. 4. l. 43. pr. h. t.

<sup>403</sup> L. 24. §. 10. h. t.

<sup>404</sup> L. 24. §. 9. h. t.

<sup>405</sup> L. 24. §. 5., 11. h. t.

<sup>406</sup> L. 24. §. 6. h. t.

<sup>407</sup> L. 24. §. 7. eod. feltételezendő, hogy olyan harmadik személyt értett Ulpianus, kinek cselekményeiért szomszédunkat nem terheli felelősség; a fenforgó esetben «furnarius» említették (sőt ő Dirksen Manualeja szerint) valószínűleg oly sütő, ki a házat a kemenczével együtt bérben tartotta.

vigyázatlansága okozta.<sup>407</sup> Ulpianus Cassius szavait idézve, elvi kifejezést is adott ezen eszmének «quod contra ea damnum datum est, cui nulla ope recurri poterit, stipulationem non tenere»<sup>408</sup> és azért nem kételkedem, hogy ő és pályatársai pl. akkor is felmentették volna a szavatoló szomszédot, ha az idő (a veszély beállta, feltünése, az arra történt figyelmeztetés napja és a baleset bekövetkezése közötti idő) rövidsége miatt nem bírta a közelgő vészt feltartóztatni.

7. Ha az óvadéktételre felhívott tulajdonos a praetori parancs iránt engedetlenséget tanusít, azaz ha a nélkül, hogy a veszély rögtöni elhárítása iránt intézkednék, az óvadékot (általában vagy a praetor által elbírt összegben)<sup>409</sup> megtagadja, a praetor kéanszer-eszközökhöz folyamodik, jelesül mindenekelőtt a kárral fenyegető dolog birlalata<sup>410</sup> helyezi a kérelmezőt<sup>411</sup> (missio in possessionem) «eius rei . . . sive tota res sit sive pars sit rei.»<sup>412</sup> Ha a kérelmező biztosságára ez illető dolog fogyatékos részének vagy tartozékának (például a telek egyik táblája, a kiterjedt épületnek egyik szárnya,<sup>413</sup> a házhoz tartozó melléképület<sup>414</sup> birlalata elégséges, a missio csak erre, minden más esetben az egész dologra<sup>415</sup> és a mennyiben ez közös tulajdonban áll és csak egyik társtulajdonos tagadja meg a biztosítást, ennek hányadára szól.<sup>416</sup>

a) A beutalt az első missio által zálogot (non est mirum si ex quacunque causa magistratus in possessionem aliquem miserit pignus constitui)<sup>417</sup> és az egyelőre még a birtokban megtört possessor mellett felügyeleti, őrzési jogot «custodia et observantia»<sup>418</sup> nyer, minek főfolyománya az, hogy már most szabadságában áll (de megfelelő kötelezettség nélkül)<sup>419</sup> ott is megtenni mindazt, mit a veszély elhárítására szükségesnek tart, jelesül a kellő

<sup>408</sup> L. 24. §. 8. h. t.; az első mondat nyilván másképp hangzott Ulpianus-nál, de valjon «quod contra» helyett «quod violentia» állott, mint Mommsen tartja, vagy más, az célunkra közömbös, mert a hely értelme így is kétségtelen.

<sup>409</sup> L. 23. h. t.

<sup>410</sup> Damni infecti (immissi) non possident sed sunt in possessione custodiae causa: L. 10. §. 1. A. P. 41., 2., l. 3. §. 23. eod. l. 12. quib. ex causis 42. 4; l. 3. §. 8. U. P. 43. 17.

<sup>411</sup> Viszont, ha valamely még csak folyamatban levő vállalat forog szóban, melynek folytatása ellen az igényelt biztosítás megtörténtéig tiltakozunk, a tiltakozásnak figyelmen kívül hagyása, mint fentebb kifejtettem, feltéve, hogy a nuntiatio vagy prohibitio indokolva volt, az interdictionum restitutorium-ot vagy az interd. quod vi aut clam-ot vonja maga után.

<sup>412</sup> L. 4. §. 1. l. 7. pr. h. t.; l. 1. l. 12. quib. ex caus. 42. 4.

<sup>413</sup> L. 38. §. 1. h. t.

<sup>414</sup> L. 15. §. 13. h. t.

<sup>415</sup> L. 15. §. 11-14. l. 38. h. t.

<sup>416</sup> L. 5. §. 1. h. t.

<sup>417</sup> L. 26. pr. pign. act. 13, 7; l. 23. pec. 15. 1; l. 3. §. 1. reb. eor. 27. 9.

<sup>418</sup> L. a 107. jegyzetet.

<sup>419</sup> L. 15. §. 30. h. t.

tatarozásokat eszközölni vagy eszközöltetni.<sup>420</sup> Ha ezen célra költsékezett, nem tartozik a birlalásból előbb távozni, sem mint költségeinek — helyesebben a valódi szükség által igazolt költségeinek «quod boni viri arbitrato factum est» — megtérítése iránt is nem nyert ígéretet. Mi több, Ulpianus szerint egyenesen keresettel is szolgalmazhatja költségeinek megtérítését.<sup>421</sup> nagyon fontos oly esetekben, midőn a megtartási jog egymagában cserben hagyta, midőn pl. a ház a szakszerű javítás daczára utóbb mégis összedőlt és gazdája értéktelenné vált tulajdonáról most inkább egészen lemond, sem hogy kárpótlást és azonfelül még költségmegtérítést adjon, mely esetekben a missus, ki tulajdon biztonságára kedvéért, nem pedig szomszédja érdekében, sőt inkább ennek akarata ellen költsékezett ennek jószágára, a negotiorum contraria-ra sem számíthatna «nec debere ex eo onerari dominum quod ipse facturus non esset.»<sup>422</sup>

b) A missio (ex primo decreto) a veszélyeztetett szomszédnak közvetlen biztosítására szolgál, másodlagos célja az, hogy a beutaltnak jelenlétével, intézkedéseivel kapcsolatos kellemetlenség nyomást gyakoroljon a tulajdonos akarására, őt idővel mégis engedelmességre bírja «ut . . . taedio perpetuae custodiae extorqueat cautionem», mint Ulpianus egy rokon esetről mondja.<sup>423</sup>

8. Ha a tulajdonos engedelmessége mellett váltig megmarad «si duretur non caveri»<sup>424</sup> a praetor illő meggondolási idő eltelte után azzal bünteti, hogy a birtokból való kivetését (szükség esetén hatósági támogatás mellett) engedni meg a beutaltnak<sup>425</sup> és a birtoklást,<sup>426</sup> de egyuttal a kivetettnek a jószágra vonatkozó jogát is (tehát itt a tulajdont)<sup>427</sup> a missus-ra ruházza (missus ex secundo decreto).<sup>428</sup>

De éppen minthogy ezen végleges birtokbahelyezés büntetés az eddigi tulajdonosra nézve, még pedig súlyos fenyték, a

<sup>420</sup> L. 15. §. 31., 34., 35. l. 44. §. 1. h. t.

<sup>421</sup> L. 15. §. 34. h. t. Ulpianus határozatának horderejét elméleti szempontból még alantabb kell méltatnom.

<sup>422</sup> 3. §. 4. de i. r. verso 15., 3.

<sup>423</sup> L. 5. pr. ut in poss. leg. 36., 4.

<sup>424</sup> L. 4. §. 4. h. t.

<sup>425</sup> L. 15. §. 23. h. t. dominus deliciendus erit possessione.

<sup>426</sup> L. 15. §. 21. h. t.

<sup>427</sup> A források ellentmondani látszanak egymásnak; mert míg számos hely pl. l. 15. §. 17., 33. h. t.; l. 7. §. 1. usufr. 7. 1.; l. 5. l. 7. §. 9. comm. div. 10., 3; l. 1. pr. fundo dot. 23., 5. tanúsága szerint a beutalt nyomban tulajdont szerez, mások: pl. l. 5. pr. l. 12. l. 15. §. 16., 26., 27. l. 18. §. 15. l. 44. §. 1. h. t.; l. 3. §. 23. A. P. 41. 2. az elbirtoklás szükségét emlegetik. De az ellenmondás csak a kifejezésekben van és abban leli megtejtését, hogy a praetor tetleges de nem jogi uralmat ruházhatott valakire és hogy ezen praetori quasi vagy bonitarius tulajdon az «in bonis habere» csak elbirtoklás folytán vált teljes tulajdonná (dominium ex iure Quiritium); azért noxae datio esetében is usucapjóra volt szükség: l. 2. §. 1. si ex nox. 29.; l. 26. §. 6. nox. 9., 4.

<sup>428</sup> L. 15. §. 16. h. t.

praetor csak akkor rendeli el, ha jogosan feltehető, hogy az óvadéktételre felhívott valóban daczból, m a c s s á g b ó l nem tesz eleget a parancsnak. Azért már kellő meggondolási időt enged a praetor első rendeletének kibocsátása után, «ergo intervalum aliquod debebit intercedere»<sup>429</sup> (ennek elteltével pedig megvizsgálja az eset körülményeit «causa cognita»<sup>430</sup> azon esetre tartván fenn a második sujtó rendelet kibocsátását, ha «iusta causa esse videbitur»<sup>431</sup> okvetlenül megtagadja tehát a végleges birtokba helyezést, ha arról győződött meg, hogy a felhívott hazulról távol van és távolléte igazolható, vagy hogy zsenge kor, betegség és hasonló okok kimentik meg nem jelenését a praetor ítélőszéke előtt;<sup>432</sup> ha pedig ilyesmi elkerülné figyelmét és a volt tulajdonos a jogfosztó második rendelet kibocsátása után megjelenve magát tisztázza, a praetor visszahelyezi jogaiba.<sup>433</sup>

9. Ha az óvadéktételre kötelezett vakmerőségében annyira megy ellenfelének birtokbalépését erőszakkal megakadályozza avagy őt a birtokból megint kiveri, a praetor a missusnak, ha a várt baleset tényleg bekövetkezett, keresetet ígér (in factum actio) «ut tantum praestetur ei, quantum praestari ei oporteret si de ea re cautum fuerit.»<sup>434</sup>

## II.

A cautio damni infecti intézménye, mint a jelen vázlatos ismertetésből kitetszik, közvetve arra szoritja a telektulajdonost, hogy birtokát az azon létező berendezésekkel együtt, a meanyire szomszédainak biztonsága követeli, oly karba helyezze és oly karban tartsa, mint gondos gazda tenné, vagy pedig, hogy a mennyiben ily okszerű gazdálkodástól idegenkedik és tulajdonáról mindamelllett nem akar lemondani, a létező és a szomszédok által már is észrevett hiányokból származható károkért a felelősséget elvállalja. Hát mire való ezen kerülő? Ha a római jogászok ezt akarták elérni, miért nem állítják fel egyszerűen ezen elvet: a kárt, mely a szomszédokat valamely vitium soli aedium operisból kifolyólag éri, a telektulajdonos tartozik pótolni, mert módjában állott de kötelessége is lett volna a bajnak elejét venni? Tán az tartotta őket vissza a közvetlen személyes felelősség elvének elfogadásától, mert, mint tanítani szokás, már létező kötelmi viszonyon kívül elkövetett mulasztás az ő kártérítési elméletek értelmében csak

<sup>429</sup> L. 15. §. 21. h. t.

<sup>430</sup> L. 4. §. 4. h. t.

<sup>431</sup> L. 7. pr. l. 15. §. 21. h. t.

<sup>432</sup> L. 15. §. 22. h. t.

<sup>433</sup> L. 15. §. 22., 33. l. 19. pr. h. t.; tanulságos még a l. 4. §. 5., 6. h. t. is.

<sup>434</sup> L. 4. §. 2. l. 7. pr. l. 15. §. 36. l. 18. §. 15. h. t.; l. 4. §. 2. ne vis 43, 4

akkor teremt új kötelmet, ha megelőző vagy egyidejű más tevékenység az elmulasztott cselekvést különösen követelte? Feladatomban körén messze túl esnek a római kötelmi jog ezen állítólagos tanának helyességét beható vizsgálat tárgyává tenni; beérem tehát azon észrevétellel, hogy kétségtelen értelmű forráshelyek, mint pl. a l. 27. §. 9. l., 30. §. 3. i. f.; l. 44. l. 45. l. Aquil. 9. 2.; l. 2—5 nox. act. 9. 4. nem igen látszanak ezen állítást igazolni és hogy amaz állítólagos tant még csak valószínűnek sem mondhatjuk, ha ismervé a rómaiak ritkán tévedő tapintatát és soha meg nem tagadott igazságérzetét kérjük, mikép dönthettek ők a következő esetekben, hol a mulasztással összefüggő egyidejű vagy megelőző tevékenységet minden erőlködés daczára sem lehetne felfedezni: az orvost éj idején egy sebesülthez hívják; ő, bár tudja, hogy több mértföldnyi területben nem található kivüle más orvos, esküjéről megfélekedve, pusztán kényelmességéből reggelre halasztja a betegnek látogatását: ez, mire felkeresi, elvész; vagy egy házi ur, a szigorú rendészeti parancs daczára, elmulasztja a háza előtt a járdát a hótól, jégtől megtisztíttatni vagy legalább homokkal meghintetni: egy arra járó a sík uton elesik és lábát töri; vagy egy gazda eltitkolja az istállójában kitört marhavészt, a vész azért a faluban elharapózik.

De még ha ezen állítólagos római jogi tan létét nem is vonnám kétségbe, még sem bírnám vele a római jogászok ama kerülgetését kimagyarázni, sőt inkább az még annyival is talányosabbnak tűnnék fel: hisz nagy részét azon veszélyeknek, melyektől szomszédok az ő elméletök szerint csak cautio d. inf. segítségével óvhatják magukat, maga az illető telek tulajdonosa szokta felidézni és pedig hol közvetlenül tevőleges cselekvés (maga vezette szakismeret nélkül az építést, maga készítette czél-szerűtlenül a illető szerelvényt) avagy oly tevékenység elmulasztása által, melyet előbbi tevékenysége parancsolólag követelt (annak idején házat épített és most nem gondol fentartásával); pedig a római jogászok legkisebb különbséget sem tesznek ezen és az ide vágó többi ezetek között.

A közvetlen személyes felelősség kizárásának nyitja tehát másban fekszik, talán abban, hogy a telektulajdonos saját területének határai közt a római jog értelmében szinte souverain hatalommal bír megfelelőleg eltekintve egyes megszorításoktól, melyeket az bizonyos irányokban a tételes jogi szabályok által szenved, tulajdonának bármily használatára van jogosítva, mely nem jár beavatkozással idegen jogkörbe, különösen közvetlen áthatással a szomszédok területére: ő birtokán bárhol, bármit és bármikép építhet, bárminemű más intézeteket elállíthat és megszüntethet, bármiféle munkálatokat kezdhet; mindezt tulajdon területének határai között, de tekintet nélkül a szomszédoknak netán ellentétes érdekeire. Csak egyes irányokban fékezi a tételes római jog

fontos tekintetekből a tulajdonosnak szabadságát, mint korábban látruk. A tulajdonhasználat, mely sem közvetlen áthatást a szomszédok birtokára nem okoz, sem a tételes jognak ezen korlátozó rendelkezései ellen nem vét, teljesen jogosult és így a tulajdonost, ki építkezésnél vagy bármily más vállalatnál a hely vagy anyag megválasztásában, a terv elkészítésében vagy kivitelében a tudománynak és tapasztalatnak utmutatásait tökéletesen figyelmen kívül hagyja, bármennyire kontárkodólag, vigyázatlanul, könnyelműen eljár, vagy ki már létező épületeinek és berendezéseinek fentartását teljesen elhanyagolja, külső hátrányos befolyások folytán megrendült vagy egyébként hátrányosan megváltozott intézeteinek helyreállításával, avagy eltávolításával nem gondol és így cselekvése vagy mulasztása által szomszédai ellen veszélyeket idéz fel, a római jogászok elmélete szerint szorosan véve nem érheti szemrehányás, megfelelően felelősség sem terheli; mert ő így cselekedve csak jogával él, pedig «qui iure suo utitur, nemini facit iniuriam.» Finom jogérzetük persze azt sugta a római jogászoknak, hogy ily gazdálkodás mégis nem egyéb «male uti»-nál, a milyen csak rossz gazdától kitelik, és hogy azért ezen korlátolt eszű vagy kíméletlen tulajdonosnak szánandó szomszédait valamilyen kép meg kellene óvni a veszélyektől, miket amaz, ha diligens pater familias lenne, maga sietne elhárítani. Csak hogy amaz eljárás — így folytatják okoskodásukat, — bár mennyire vétsen is az okszerű gazdálkodás szabályai ellen, jogilag még sem nevezhető sérelmesnek és azért pusztán a méltányosság elveiből lehet ellene fegyvert kovácsolni. Hát az, ki szomszédjának lelkiismeretlenségétől vagy gondatlanságától a maga személyének vagy vagyoni biztonságát félti, maga legyen résen és ha azt veszi észre, hogy annak birtokától veszély fenyegeti, sürgesse elhárítását közvetlenül vagy pedig a magistratus útján; a praetor majd szorítandja a szomszédot, hogy az ész és méltányosság szavára hallgasson, és ha daczosnak találja, akkor nem ugyan kártérítésre fogja kötelezni, mert károsításról jogi értelemben nem lehet szólni, de engedetlenségét megfenyítendő, megfosztandja őt tulajdonától, melylyel nem élni, hanem pusztán visszaélni tudott.

Ellenben ha az, ki szomszédjának nem jogellenes, de a méltányosság és észszerűség ellen vétő tulajdongyakorlása folytán veszély fenyeget, a feje felett függő kardot maga sem veszi észre vagy ha észreveszi, összekulcsolt kezekkel várja be a vészt, a helyett, hogy megállítása czéljából minden követ megmozdítana, úgy hát, ha tényleg sujtatik, ne szomszédját hanem tulajdon tunyaságát vagy élhetetlenségét okolja. Szemesnek a világ «ius vigilantibus scriptum est». <sup>425</sup> Sőt az aluszékonyság és tétlenség ily esetben

<sup>425</sup> Ezen elvet, mely jogi felfogásukat annyira jellemzi, igen változatos alakban kifejezik és számtalanszor alkalmazzák a római jogtudósok és törvényhozók: így pl. Ulpianus Julianus nézetét közölve l. 6. §. 7. quae in fraud. cred. 42. 8.; ugyancsak

hiba, mely megrovást és büntetést érdemel. Ezt fejezi ki Ulpianus a következő eset iránt kikért responsumában: A-nak szilárdan épült és jó karban levő háza van, melyet azonban B-nek, jobb-oldali szomszédnak, rég nem kitarozott épülete felől komoly veszély fenyeget. Ő mindamelllett semmit sem tesz önön biztonsága érdekében. E miatt baloldali szomszédja, C aggódni kezd, hogy B-nek rozszant háza, ha összedől, végre még A-nak jó házát is ragadhatja magával és így közvetve okozand neki kárt. Azt kérdi tehát a jogásztól, követelhet-e a most még ép ház tulajdonosától biztosítást és majdan kártalanítást azon kár tekintetében, melyet a harmadik szomszédnak rozoga épülete ennek (az ép ház gazdájának) és közvetve neki (a kérdést tevőnek) okozand. Ulpianus igenlőleg válaszol, cum prospicere sibi potuerit . . . nec prospexit merito convenietur.<sup>436</sup>

Az életet oly alaposan ismerő tapasztalt római jogtudósok előtt természetesen nem volt titok, hogy még is nem minden, valamely vitium aedium, operis loci miatt károsult telektulajdonost, ki elmulasztotta volt magát óvadéktétel kieszközlése vagy birtokba helyeztetése által ideje korán biztosítani, érhet az élehetlenség vagy tunyaság vádja; elég alkalmuk volt oly esetekről is döntő véleményüket nyilvánítani, hol

a) a károsult akkor, midőn a veszély észrevehetővé vált, fontos ügyekben tán épen a háza érdekeinek képviselőjében messze földön járt, «rei publicae causa aberat», vagy hol az a veszély feltünése (pl. a szomszéd kéményét megingató vihar) és a baleset bekövetkezése közti időnek rövidege «propter angustias temporis» vagy más elháríthatlan akadály miatt akarva sem tehetett semmit biztonsága érdekében «propter aliquod impedimentum sibi non prospexit»; vagy

b) hol ez a hatóság, kit a veszélyeztetett félnek megkeresnie kellett vala, épen a válságos időben megközelíthetetlen volt; vagy

c) hol a kár megesett, míg a magistratus az ügy tanulmányozásával volt elfoglalva, vagy

d) hol ez a birtokbalehelyezés iránt már intézkedett, de a beutalt a birtokbalépéssel bármi okból önhibáján kívül a katasztrófa bekövetkezéseig késlett.

Egészséges jogi érzékek által sugalmazott responsumaik oda irányulnak, hogy a károsult telektulajdonosnak érdekei ezen ese-

Ulpianus l. 31. pr. depecul, 15. 1., valamint az interdictum ne quid in loco publ. fiat-ról szóló helyeken (l. fent); Scaevola l. 24. i. f. quae in fr. 42. 8.; Paulus nemleges formában: non enim negligentibus subvenitur l. 16. ex quib. caus. m. 4. 6.; Justinianus is ismételve visszatér reá, pl. l. 22. §. 4. C. de iure delib. 6, 30. és l. 2. C. annali except. 7. 40, hol a következő módon kifejezi: ut sit aliqua inter desides et vigilantes differentia.

<sup>436</sup> L. 13. §. 2. h. t. l. szinte Gaius szavait: ipsius negligentia l. 8. h. t.

tekben is ép úgy gyámolítandók, mintha minden megtörtént volna, mi azoknak biztosítására egyébként megkivántatik; jelesül, hogy ő ilyenkor is kárainak (a még várható valamint a már megesett károk) teljes megtérítése iránt biztosítandó, vagy ha az az ellenfél részéről megtagadtatnék, ennek joga ruházandó reá. Így ezt mondják, az a) alatti esetek tekintetében a l. 7. §. 2. — 9 pr. h. t.; b)-re vonatkozólag l. 4. §. 3. ne vis fiat 43. 4.; c) iránt l. 15. §. 28. h. t.; d) iránt l. 15. §. 35. l. 44. pr. h. t. l. 4. §. 4. ne vis fiat 43. 4.; — sőt Ulpianus az idézett l. 15. §. 28-ban és l. 4. §. 3-ban az óvadékköteles szomszéd számára különben fentartott választási jog mellőzésével oda nyilatkozik, hogy a károsult a magistratus belátása szerint közvetlenül kártérítés iránt is perelhessen.

Ezen összes határozatokon félreismerhetlenül azon eszme vonul végig, melynek Gaius találó kifejezést adott, hogy a károsult jogi segélyben részesítendő, mert «non ispius negligentia sed propter aliquod impedimentum sibi non prospexit»;<sup>437</sup> nem is kételkedem, hogy Gaius ezzel egy általa és pályatársai által vallott általános, tehát minden hasonló esetre alkalmazandó elvnek adott kifejezést és hogy a jelzett segély a római jogászok szellemében azon telektulajdonostól sem tagadható meg, ki azért nem tett lépéseket a maga biztosítására, mert a szomszéd birtoka felől fenyegető veszélyt minden ébersége daczára észre nem vehette, minthogy pl. a szomszéd ház főfalán támadt repedések csak az udvar felől észlelhetők stb.

Végig pillantva a cautio d. inf. ezen vázlatán, összbenyomásomat azon szavakba foglalhatom, hogy az a szomszédjogi jogorvoslatok közül a legérdekesebbek egyike: oly intézmény, mely érintetlenül hagyva a tulajdonjog korlátlanágának és a tulajdonosnak ebből folyó a tulajdonhasználatérti nem szavatolásának elvét, leleményes módon és türethető sikerrel eleget tesz a méltányosság azon elutasíthatlan követelményének, hogy a többi tulajdonosok megóvassanak azon súlyos bajoktól, melyek valamely korlátolt eszű, könnyű vérű vagy kiméletlen szomszéd észszerűtlen gazdálkodása folytán őket érhetik.

De az elismerés, melylyel a római jogászoknak ezen kiváló alkotásért adózunk, nem tételezi fel, hogy az általuk elfoglalt állásponthoz váltig ragaszkodjunk, egyszerűen beérjük a tőlük elért eredményekkel. Sőt inkább jobban nem fejezhetjük ki nagy mestereink iránti tiszteletünket, mintha szellemi örökségüket a lehetőségig értékesíteni és szaporítani, ha az ő szellemükben tovább építeni, nyomdokaikban tovább haladni törekszünk. Első lépésünk ezen uton pedig az lesz, hogy a hiányos dolog gazdá-

<sup>437</sup> 8. h. t.

ját egyenes kártérítési kötelességgel terheljük a cautio d. inf. alá tartozó azon esetekben, hol igazságérzetünk a személyes felelősséget követeli; és azt tehetjük, a nélkül, hogy a Code civil 1386. cikkének<sup>438</sup> tulzásaiba essünk, a nélkül, hogy a római jognak örökigaz sarkalatos elveiből csak egyet is feláldozzunk, tehetjük, ha csak a római jogban rejlő egyes eszméket vagy eszmecsirákat kifejlesztünk, következetesen alkalmazunk egyes abban már is kétségtelenül elfogadott elveket.

Az engedékenységet, melylyel a római jog a telektulajdonos iránt mindaddig viseltetik, míg az tulajdon gyakorlata által csak magánszemélyeknek, pl. szomszédainak okoz kellemetlenségeket, szigor váltja fel, mihelyt a közérdek forog szóban: Papinianus, elmondja, hogy az ἀστυνόμος (a római aedilisnek megfelelő városi magistratus a görög törvényhatósági és telepvárosokban<sup>439</sup> szükség esetén birságokkal tartozik a házduajdonosokat közutak mentén létező épületeik tisztán tartására és kijavítására szorítani;<sup>440</sup> hasonló kötelesség terheli Ulpianus szerint a tartományokban a helytartót: az ő tiszte a tulajdonosokat házaiknak tatarozására kényszeríteni és pedig nemcsak akkor, ha rozzantságuk nyilvános veszélynek forrása, de már akkor is, ha elhanyagolt külsejük a várost disztelenitené, «deformitati auxilium ferat»;<sup>441</sup> Paulus-tól tudjuk, hogy a tulajdonos beomlott házának felépítésére is felhivandó, és hogy ha a felhívásnak eleget nem tesz, a felépítés iránt a hatóság intézkedik, mely aztán, ha ő az építés költségeit meg nem téríti, azoknak behajtása céljából a házat elárverezi, sőt Diocletian megengedi, hogy ha a tulajdonos összedőlő házat helyreállítani vonakodik, a telek (valószínűleg a vevő által felvállalendő építési kötelezettséggel) kerülő nélkül elárvereltethessék<sup>442</sup> az állam nevében. A tatarozást és újraépítést Valens és Gratian is teszik alattvalóik kötelességévé.<sup>443</sup> A telepek számára alkotott szabályok között gyakran találkozunk oly értelmű rendelkezéssel, hogy senkinek sem szabad a városi tanács (decuriones) tüzetes engedélye nélkül házat egészen vagy részben lebontani, ha csak egy éven belül újból fel nem építi<sup>444</sup> és Alexander Severus császár rendelete<sup>445</sup> szerint a városokban valamely beomlott ház helyén kertet

<sup>438</sup> L. eziránti észrevételeimet Magyar Igazságügy XI. k. 168. skv. II.

<sup>439</sup> V. ö. Vécsey, Aemilius Papinianus pályája és művei. 59. l.

<sup>440</sup> L. 1. §. 1. via publ. 43. 10.

<sup>441</sup> L. 7. de off. praes. 1. 18.

<sup>442</sup> L. 4. C. iure rei publ. 11. 29.

<sup>443</sup> L. 8. C. aedif. priv. 8. 10.

<sup>444</sup> L. pl. Lex Ursonensis c. LXXV. (Bruns fontes iuris 115. l.) Lex Malacitana c. LXII. (u. o. 138 l.)

<sup>445</sup> L. 3. C. aedif. priv. 8. 10.

rendezni is csak akkor szabad, ha a helytartó, ki a helyi szokás tekintetbe vételével hozandja határozatát, arra felhatalmaz.<sup>446</sup>

De a római jogászok a tulajdongyakorlást, melyből másokra súlyos bajok háramolhatnak, még akkor sem nézik egészen közönyös szemmel, ha pusztán magánérdekek állnak kockán; sőt inkább, mint láttuk, élesen megkülönböztetnek a teleknek bármennyire aggályos, de természetes, istenadta minősége (natura loci, vitium naturale) és annak szabályellenes állapota között, melyet a helyes gazdaság elvei szerint megváltoztatni kellene (vitium soli, aedium, operis): az előbbi miatt, úgy mondunk, sem vád sem semminemű igény nem emelhető a tulajdonos ellen, a másik tekintetében elvárják tőle, hogy ha fenttarthatónak ítéli, vegye a következményeket magára. Ha pedig a tulajdonos az igényelt biztosítást megadta és a várható baleset csakugyan bekövetkezett, ismét szorgosan vizsgálják, vajon diligens pater familias annak elejét vehette volna vagy pedig olyan volt e a helyzet, hogy «nulla ope occurri poterit.» Utóbbi esetben az adott biztosítás daczára minden kötelezettség alól feloldják a tulajdonost, mert casu fortuito megesvén a kár, őt nem érheti szemrehányás; nem úgy az ellenkező esetben. Ulpianus a másik esetben nem is habozik legalább távolról oly czélzást tenni, hogy itt «damnum iniuria fit»<sup>447</sup> («iniuria» ugyancsak Ulpianus magyarázata szerint «hoc est contra ius»)<sup>448</sup>. A végeredmény, vagyis az adott ígérethez képest az esetben nyújtandó kárpótlás iránt a többi római jogászok természetesen tökéletesen egyetértének Ulpianus-szal, de a kártérítő eljárásának jelzett jogi minősítése és a kártalanítási kötelezettségnek ez által a szerződés mellett közvetve önálló új alapra t. i. vétségre helyezése merész ujtás, melylyel Ulpianus aligha nem egyedül állott kortársai között. Ekkép fogva fel ezen tudósnak viszonyát pályatársaihoz, némely más, egyébként feltűnő jelenség is könnyen érthetővé válik; így azon esetekben, hol a károsult önhibáján kívül elmulasztotta magát idején biztosítani, Ulpianus és a mennyire a források a kérdésnek állására következtetni engednek, egyedül ő, ellentétben a cautio damni infecti alapelveivel, közvetlen kártérítési igényt tulajdonit a károsodottnak, és ugyancsak Ulpianus, látszólag szintén követők nélkül, azt vitatja, hogy a praetor által birlalásba helyzet fél, ha az idegen jószágon maga eszközölte a szükséges javításokat, igazolt kiadásainak megtérítését kereset utján is igényelheti a telek tulajdonosától.<sup>449</sup> Ha a római jogtudomány lángszelleme hirtelen ki nem

<sup>446</sup> Hasonló szellemű rendelkezéseket tartalmaznak a Sc. de aedificiis non diruendis (41—56. Kr. u.): Bruns fontes 158—160. II.; a l. 2. C. aedif. priv. 8. 10. és az azzal összefüggő l. 41. leg. I.; l. 52. C. E. 18. I.; l. 21. §. 2. leg. III l. 48. damni inf. 39. 2.; l. 6. l. 7. C. aedif. priv. 8. 10. sat.

<sup>447</sup> L. 24. §. 3. h. t.

<sup>448</sup> L. 5. §. 1. l. Aquil. 9. 2.

<sup>449</sup> Mindkét kérdés iránt l. fentebb.

alszik, Ulpianusnak merész eszméje előreláthatólag nagy mozgalmat idézett volna elő, termékenyítőleg hat a kártérítés tanára és aligha nem az előbb jelzett irányban gyökeresen átalakítja a cautio damni infecti intézményét.

Mely esetekben tehetjük tehát a telektulajdonost közvetlenül felelőssé az épületeinek beomlása, intézeteinek elpusztulása által okozott károkért és mikép lehet ezen személyes felelősséget jogilag megalapítani?

A telektulajdonos, mint többször mondám, jogát tekintet nélkül másoknak netán ellentétes érdekeire gyakorolhatja csak hogy tulajdonának használata alkalmával egyenesen idegen jogkörbe benyulni, pl. valamely szomszédtelket vagy az azon létező személyeket, ingóságokat károsítani természetesen nem szabad. Ily kártétel, ha mindjárt a joggyakorlással együtt járt vagy abból közvetve származott, feltéve, hogy a beszámíthatóság kellékei meg vannak, a damnum iniuria datum fogalma alá esik és kártalanításra kötelez. Így a telek ura, birtokának határai között pl. természetesen srinti helyen, és saját belátása szerint meghatározott mélységig kiemelheti a földet, ha azonban a szomszédház közvetlen közelében vigyázatlanul eszközölt ásások által ennek alapjait megtámadva összeomlását okozza, kártérítéssel tartozik a lex Aquilia elvei szerint; így birtokán kedve szerint egy vagy több kutat áshat, de ha pl. artézi kutat furva igen erős forrásra bukkan, melyet felfogni és visszatartani képtelen, úgy hogy a kitoluló víz az alsó szomszéd telkét elárasztja és pusztítja, természetesen szintén szavatol; hasonlóképp köveket fejthet bányájában, habár a repesztés okozta gyakori durranások a gyenge idegzetű szomszédot erősen bántanak is, de ha vigyázatlansága folytán egyes sziklatömbök a szomszéd mélyebb fekvésű kertjébe lezuhannak és ott a virágházat porrá törik, vagy a puszkapor által kirepített kavicsok a szomszéd háztetejére hullanak és azt átyukasztják, szinte kártalanítással tartozik és az is nem teend különbséget, valjon az idegen vagyron megrongálását közvetlenül cselekménye által okozta vagy pedig csak mozgásba hozott bizonyos természeti erőket, melyeknek saját törvényeik szerint mulhatlanul rombolniok kellett (valjon pl. szántás közben vagy talaját javítandó a talált köveket a szomszéd telkére átvette vagy pedig házat rakott, mely szédítő magassága, silány anyaga, bizonyos szerkezeti hibák miatt szükségképp összedőlt, mire romjainak egyrésze a nehézség törvényei szerint a meredek lejtőn a szomszéd földére gurult le), utóbbi esetben ismét különböző levén, valjon ezen erők magokban és tüstént vagy pedig csak más, de koronként mulhatlanul meg-megjelenő és azért bizonyos idő elmúltával idézték elő a balesetet (valjon pl. a tulmagas, hibás szerkezetű kémény, vagy a palota homlokfalára állított, de nem kellően megerősített szobor nyomban avagy csak az első

vihar alkalmával zuhant le, valjon a háznak fősz-domborekítményei mindjárt elhelyezésük után vagy pedig csak huzamos esőzés alkalmával átázva oldódtak le és hullottak a szomszédnak növényházára.

Kétségtelen tehát, hogy számos oly esetben, hol a római jog a károsult telektulajdonosnak szomszédjaival szemben csak azon feltétel alatt fogja pártját, hogy ő idejekorán kártérítést ígértetett magának, birtokbahelyezést nyert, vagy pedig legalább lépéseket tett az egyiknek vagy másiknak kieszközlése céljából, bizonyos általánosan vallott és gyakorolt jogi elveknek helyes, következetes alkalmazása oda vezet, hogy feltétlenül egyenes kártérítési igényt tulajdonítsunk neki. És pedig:

1. A kár valamely vitium aedium, operis-ből (a római értelemben) származott:

A) Ezen vitium az épület stb. keletkezésével egykoru és emberi tudatlanságnak, gondatlanságnak eredménye: a ház süppedékes talajon épült, mely a nagy nyomás alatt súlyed; szerkezeti hibák lettek elkövetve; a használt építési anyag silány minőségű.

a) maga a tulajdonos a hibás fél, mert szakismeret és tapasztalat nélkül személyesen készítette el a terveket, maga vezette, legfeljebb egy tudatlan pallér által támogatva, az építést vagy kikérte ugyan egy tapasztalt építész tanácsát, de semmibe sem véve ennek felvilágosításait és intéseit, mindenben tulajdon fejtét követte: a kártérítés természetesen őt terheli;

b) a tulajdonost nem érheti vád; ő az egész vállalattal egy jó hírnevű szakembert bizott meg és annak egészen szabad kezét hagyott, sőt mint nem szakértő nem is volt a helyzetben, hogy az amaz által elkövetett hibákat felismerhesse és megróhassa: nem őt, hanem egyedül az építész, mérnököt terheli a felelősség.<sup>450</sup> Egyébiránt nem csak olyképp lehet magánjogi vétséget elkövetni, hogy oktalan vállalat által másokat bajba sodrunk, de oly-oly módon is, hogy a helyesen megindult de — bár hibákon kívül — rosszul kiűtött vállalatunkból másokra háruló veszélyt tőlünk kitelhetőleg meg nem szüntetjük. És azért

c) az építésznek felelősségében a tulajdonos is osztozik, ki, bár a veszélyes hibát utólag maga is észrevette vagy létéről másoktól (pl. az aggódó szomszéd sürgetésére megejtett szakértői vizsgálat alkalmával) biztos tudomást szerzett, még sem intézkedik annak eltávolítása iránt úgy, mint diligens pater familias tenné. Ugyanazon felelősség terheli hasonló mulasztásért az első tulajdonosának jogutódját (a singularis successort nem kevésbé, mint az örökösöt) is, mert a háznak stb. előállításával a társadalom irányában akár öntudatlanul elvállalt minden kötelesség szükségképp

<sup>450</sup> V. ö. a bajor polg. törvénykönyv tervezetének 950 cikkét.

reá mint jogutódra szállt át; ezen köteleességek csak úgy, mint pl. az ingatlant terhelő adónak, szőlődézsma, urbéri és más természetű váltságának, meg a vízszabályozási tartozásoknak pontos fizetése dologi természetű terhek.<sup>451</sup>

B) Az épület vagy másnemű intézet eredetileg szilárd, kifogástalan volt, de a kellő fentartásnak elhanyagolása idő előtt megtörte, vagy minden reá fordított gond és költség daczára végre megviselte az idő avagy valami elemi esemény megingatta. Hogy az eredetileg hibátlan intézetnek elhanyagolása csak úgy mint az idő vaskezének nyomása alatt megromlott berendezésnek el nem távolítása az általa veszélynek kitettek irányában vagyoni jogi felelősséget alapít meg, mely nem csak annak létesítőjét, de a jogudótlás folytán helyébe lépett későbbi tulajdonost is terheli, és hogy ezen felelősséget azon körülmény sem szünteti meg, hogy elemi csapások okozták a háznak stb. mostani félelmetes állapotát, meg nem szüntetheti azon okból, mert a most megrongált épület nélkül, melynek fentartása vagy ha kell eltávolítása gazdáját illeti, azon veszély sem támadhatott volna, ezt az imént kifejtettek után — úgy hiszem — felesleges bizonyitanom.

Egyébiránt ne higyjük, hogy miután a vitium aedium, operis folytán károsodottak az itt képviselt elmélet szerint feltétlenül kereset útján igényelhetnek kártérítést, ők azért nyugodtan tűrni tartoznak a Damokles kardja gyanánt folyton fejük felett lebegő veszélyt vagy legfeljebb rendőri segínyt vehetnek e miatt igénybe. Ez kimondhatlanul fonák, következetlen, demindenekfelett a veszélynek kitett felek iránt megbocsáthatlanul igazságtalan elmélet volna. Vagy az elpusztult szülei házért, melyhez annyi kedves emlék fűződött és annak romjai alá temetett száz meg száz tárgyért, melyne szívünk csüngött, a zserettétel ültetett és évek óta fáradhatlanul ápolt gyümölcsfákért, a valamely ősiünkre emlékeztető hatalmas hársért, hát még egy az elpusztult házban oda veszett kedves rokonunkért vagy elvesztett egészségünkért nyerhetünk-e bármily tekintélyes összegben valódi és teljes kárpótlást, egészen mellőzve azon kérdést, hogy a kártérítésre kötelezettnek vagyoni viszonyai hányszor engedendik elvben meglevő jogunkat gyakorlatilag is érvényesíthetni? Hol van aztán még a kártalanítás azon súlyos gond- és nyugtalanságért, melyet a folytonos veszély annyi kedves birtokát, talán saját és hozzátartozóinak életét és testi épségét féltő tulajdonosnak okoz?

Nem, ezen elmélet sehogy sem fogadható el; ha másokat veszélyeztető hibás műnek előállításában, vagy eredetileg hibátlanak könnyelmű elhanyagolásában illetve bármilyen okból megromlottak fenntartásában, mint fentebb láttuk, általában jogtalanság

<sup>451</sup> Vess össze az 1881: LX. t.-cz. 184. §-át.

rejlik, az mindenekefelett a szomszédi viszonyból eredő kötelezettségeknek elhanyagolása, és a szomszéd jogán ejtett súlyos sérelem: a fenyegetett szomszéd tehát minden esetre jogosítva van ilyen műnek kellő javítását, átalakítását és ha szükséges, lebontását per útján és pedig *negatoria in rem actio*-val követelhetni, sőt minthogy az idegen birtokot veszélyeztető vállalat kezdeményezése birtokháborítást involvál, a kezdettől fogva hibás művek előállítója ellen azonfelül sommás birtokkeresettel is fel léphet a szomszéd.

Valjon a telektulajdonos szomszédja ellenében már a rómaiaknál is ekkép kelhetett veszélyeztetett érdekeinek védelmére? Kétségtelennek tartom, hogy a római jog ezen célra sem a most említett kereseteket, sem a cautio-n kívül bármilyen jogi eszközök között nem bocsátott a tulajdonosnak rendelkezésére. Ez a közönséges felfogás szerint abból következik, hogy a cautio d. inf. szigoruan subsidiarius jogorvoslat, úgy, hogy annak pusztán említése egy adott esetben teljes bizonyíték arra nézve, hogy azon esetben a jogkeresésnek minden más útja el volt zárva az érdekelt fél előtt. Nem kutatom itt, valjon a rómaiak igazán kizárólag azon esetekre tartották fenn a cautio-t, hol semmi más módon nem lehet célhoz jutni,<sup>452</sup> de azt hinném, hogy akár mint szigoruan subsidiarius jogeszköz is pusztán a concurráló kereseteket zárhatná ki a cautio damni infecti; már pedig ha az egész intézménnyel nyomást is lehet a tulajdonos akarására gyakorolni, őt közvetve a szükségelt javítási vagy más munkákra reávenni, tulajdonképi bevallott célja és hatása mégis a kártalanítás biztosítása a szomszéd részére: így tehát a római jogászok, midőn ennek kizárólagosságát hangsúlyozzák, pusztán azon eszmének adnak kifejezést, hogy a kinek bármely alapon amugy is van kártérítési igénye, attól (rendszerint) megtagadandó az ilyen körülmények között amugy is felesleges cautio d. inf.; «quod alia actione quaeri potest id in stipulationem damni infecti omnino non deducitur» mondja Ulpianus<sup>453</sup> és Gaius<sup>454</sup> így szól «inutilem esse d. inf. stipulationem quo casu damnum alia actione sarciri possit.» Hogy a veszély elhárítására irányuló keresetnek ne lehessen helye a cautio mellett, arról egy szót sem találunk ide vágó nyilatkozataikban és ők mindamellet bizonyosan visszautasították volna a hibás mű megváltoztatása vagy eltávolítása iránt indított keresetet, de ezt nyil-

<sup>452</sup> Bizonyos, hogy legalább egyes tudósok, nem mindig ragaszkodtak ezen szigorú felfogáshoz. Pomponius (l. 18. S. P. U. 8. 2.) és Ulpianus (l. 27. §. 10. l. Aquil 9. 2.) cautio-val biztosítják a tulajdonost a fenyegető károsodás ellen, holott az amugy is in factum actióval követelheti kárának megtérítését és ugyancsak Ulpianus Julianus nézetéhez járulva cautio-t ígér oly kár tekintetében (l. 13. §. h. 10. t.) melynek teljes megtérítését az ő határozott nyilatkozata szerint (l. 15. §. 7. quod vi aut cl. 43. 24.) a praetori interd. quod vi aut clam biztosítja.

<sup>453</sup> L. 18. §. 9. h. t.

<sup>454</sup> L. 32. i. f. h. t.

ván egyedül azért teszik vala, mert ily mű gazdájának kifogásolt eljárásában, bár nem helyeslik, nem találnak valódi jogsérelmet.

2. Ha valamely vitium soli vagy még inkább a natura soli u. n. vitium naturale okozta a kárt, vétségről természetesen nem lehet szó; hisz a baleset bizonyosan akkor is történik, ha ama telek soha sem állott valakinek tulajdonában, «cum nemine nihil. faciente locus ipse (natura ipsa) damnus inferat»;<sup>455</sup> természetesen kártérítést sem lehet a tulajdonostól követelni. Más kérdés vajon a vitium soli vagy natura loci által biztonságában fenyegetett telektulajdonos nem igényelheti-e per útján legalább a veszélynek elhárítását? Nézzük az eseteket egyenkint:

a) Ő vitium soli-ról panaszkodik; nem lehet állítani, hogy a szomszéd az ő tulajdonát megsértette vagy éppen birtokát háborította, hisz az, mint az imént mondtam, egyáltalában nem valódi jogtalan eljárással. Azonban tagadhatatlan, hogy a telek a helyes gazdaság elvei szerint nem maradhat jelen állapotában, és hogy diligens pater familias nem is késnék a vitium eltávolítása iránt intézkedni, annyival kevésbé késnék, miután az erre szükségelt munkálatok az egyesnek vagyoni erejét rendszerint meg nem haladják. Továbbá az is bizonyos, hogy ha az idegen tulajdonjog nem lenne utjokban, a veszély megszüntetésében érdekelt szomszédok magok láthatnának annak elhárítása után. A jogérzetnek sugallata szerint tehát legalább annyi jogot kell reájok ruházni, mennyit a későbbi római jogászok annak tulajdonosának, kinek birtoka a vízfolyásnak a szomszéd határban elemi erők által okozott megváltoztatása folytán van a károsodás veszélyének kitéve; megengedni kell nekik tehát, hogy a mennyiben a tulajdonos maga nem intézkedik a vitium megszüntetése iránt, ők eszközöltessék az idegen területen a biztonságuk által követelt munkálatokat. És itt aztán meg sem állhatnánk; mert ha ők az idegen jószággon végzett munkák által annak értékét emelik és ezzel gazdájának vagyonát szaporítják, következtelenség lenne, meg nem engedni, hogy legalább a gazdagodás erejéig igényelhessék tőle költségeik megterítését csak úgy mint vízjogi törvényünk (1885: XXIII. t.-cz.) 43. §-a<sup>456</sup> értelmében «Ha vízrendezési és lecsapolási munkálatok által idegen földbirtok értéke növekednék: a munkálatok létesítője jogosítva van az illető terület birtokosától a munkálatok költségeinek haszonaránylagos viselését követelni.»

b) Hasonlóképp kell határozunk azon esetekben, midőn a natura soli-ban rejlik a szomszéd megkárosodásának veszélye. De éppen ezen esetekben gyakran olyan a veszély forrása, hogy annak betömésére szükségelt intézkedések, valamint számosakat, sőt talán az egész vidéket érdeklik, úgy messze tul is haladják

<sup>455</sup> Ulpianus szavai: l. 24. pr. h. t.

<sup>456</sup> V. ö. még a 79. és 110. §-kat és régibb törvényeink közül az 1807: XVII. és 1830: XXXVI. t.-cz.-et, valamint az 1874. XI. t.-cz.-nek 10. §-át.

az egyes képességét vagy a reájuk fordítandó költségek legalább nem állnának arányban a közvetlenül érdekelt néhány szomszéd részére várható haszonnal. Ilyenkor aztán a törvényhozásnak és kormányának feladata intézkedni, hogy a szükséges munkálatok államilag vagy legalább állami felügyelet alatt, az állam támogatásával, minden esetre pedig az összes érdekelt közreműködésének biztosítása mellett létesíttessenek, Hazai jogunkban már is található több ily czélú és tartalmu szabály: pl. oly kopár területek beerdősítése tárgyában, melyeken hegyomlások, hó- vagy kőgörgetek megakadályozása, szélvész és vizek rombolásának, valamint a futóhomok tovább terjedésének meggátlása végett a talaj megkötése közgazdászati szempontból szükséges, ha a beerdősítendő terület tulajdonosa az erdősítést kizárólag önerején eszközölni nem akarja vagy nem bírja;<sup>457</sup> továbbá kellőleg nem biztosított oly árterületek védelme tekintetében, melyeknek ármentesítése közérdekből, jelesül egyöntetű árvédelem, ezzel kapcsolatos vízlevezetés szempontjából szükséges,<sup>458</sup> ugyszinte közigazgatás vagy közbiztonsági tekintetknél fogva közérdekből fentartandó társulati védművek jó karban tartása és felügyelete,<sup>459</sup> hasonlóképp vízmosások keletkezésének megelőzése, kivált pedig nagyobb munkákat igénylő vízmosások megszüntetése tárgyában.<sup>460</sup>

### III.

Németországban manap is alkalmazásban vannak a cautio damni infecti-re vonatkozó jogi elvek; ezt tanúsítja számos ide vágó főbírósi határozat Seuffert Archivumában:

berlini főtörvsvék 1875: XXXI. 144, XXXIII. 229; 1877: XXXIII. 30; 1878: XXXIV. 303;  
casseli főtvsz. 1857: XIX. 236;  
cellei főtvsz. 1854: IX. 35; 1879: XXXV. 32; 1881: XXXVII. 214;  
darmstadt-i főtvsz. 1846: VII. 185;  
lübecki főtvsz. 1842: IX. 34; 1873: XXXII. 247;  
XXXIII. 228;  
müncheni főtvsz. 1873: XXXIII. 28; 1874: XXXI. 334;  
1875: XXXIII. 29;

<sup>457</sup> 1879: XXXI. tcz. 165. és következő §§-ai; az ily munkálatoknak állami támogatása iránt, l. különösen az id. t.-cz. 177. §-át.

<sup>458</sup> 1885: XXIII. t.-cz. 82. §. I. szinte az 1884: XIV. t.-cz. 3. §-át és: az új vízjogi törvény által hatályon kívül helyezett 1874: XI. t.-czikket jelesül annak 11. §-át

<sup>459</sup> 1885: XXIII. tcz. 113. és köv. §§-ai; 1884: XIV. tcz. 20. és köv. §§-ai); l. különösen a felmerülő költségek egy részének az állam általi elvállalása iránt a 115. §-t; v. össze a 46. §-t is.

<sup>460</sup> U. o. 55. és 175. §§.

oldenburgi főtvsz. 1872: XXIX. 9;  
stuttgarti főtvsz. 1862: XVII. 51; 1877: XXXIII. 31;  
wolfenbütteli főtvsz. 1871: XXV. 219.

Elvéve aztán azon alapon álló határozatokra is akadunk, melyről, némi eltéréssel a rómaiak elméletétől, de épen a római jog alapelveinek értelmében a kártérítés kérdését itt megítélendőnek nyilvánítottam, oly határozatokra t. i., melyek a tulajdonost egyenesen a területeinek határain belül jogosan létesített, de hiányos vagy megromlott intézetekből származó kárnak megtérítésében marasztalják, mert «nem járt el a kellő óvatossággal», vagy «mert elmulasztotta oly intézkedéseket tenni, melyekre az intézetei által mások ellen felidézett veszély elhárítása végett okvetlenül szükség lett volna.» Ily értelemben határoztak pl a müncheni főtvsz. 1851,<sup>461</sup> a berlini 1859, 1874;<sup>462</sup> a német birodalom Lipcsében fennállott kereskedelmi főtörvényszéke 1872;<sup>463</sup> a német Reichsgericht 1882., 1883.<sup>464</sup>

2. Az ausztriai törvényhozó legalább elvben magáévátette a cautio damni infecti intézményét; az osztrák polg. törvénykönyv 343. §-a ezt rendeli: «Ha valamely dologi jognak birtokosa képes bebizonyítani azt, hogy már létező idegen építmény vagy más idegen dolog az összedőléshez közel van és hogy őt e miatt nyilván kár fenyegeti, úgy jogosítva van, bírósággal biztosítást sürgetni.»

a) A lajtántuli jogi írók egy része egyébiránt azt vitatja, hogy valamely vitium aedium operisve okozta kárnak megtérítését, tekintettel a polg. törvkv. elvi jelentőségü 1295. §-ára, előleges biztosítás hiányában is legalább akkor lehet a dolog tulajdonosától követelni, ha a gondatlanság vádjával sujtható. Így nyilatkoznak: Stubenrauch,<sup>465</sup> Kirchstetter,<sup>466</sup> Randa,<sup>467</sup> Canstein,<sup>468</sup> Magas,<sup>469</sup> sőt utóbbi szerző megszorítás nélkül szól a tulajdonosnak «Einsturz wegen Fehlerhaftigkeit des Werkes» okozta károkért személyes felelősségéről; de talán nem tévedek, ha felteszem, hogy ő is csak a hibás tulajdonost akarja a kártérítési kötelezettséggel terhelni. Az osztrák gyakorlatból csak egy idevágó határozatot (a legfőbb bíróságnak 1882. márczius 14-én 14232/81 szám a. k. határozata)<sup>470</sup> ismerem; ez az idézett lajtántuli írók által képviselt szellemben van fogalmazva és igen érdekes: Bécs városában

<sup>461</sup> Seuffert IV. 119.

<sup>462</sup> U. o. XIV. 30, XXXI. 37.

<sup>463</sup> U. o. XXVIII. 5.

<sup>464</sup> Entscheidungen in Civilsachen VIII. 60, X. 41.

<sup>465</sup> Commentárjának a 343. §-ra vonatkozó részében.

<sup>466</sup> U. o.

<sup>467</sup> Das Eigentumsrecht nach Österreich. Recht§. 6.

<sup>468</sup> Id. h. 126. és 177 ll.

<sup>469</sup> Nachbarrecht 33 l.

<sup>470</sup> Közölték a Juristische Blätter 1882. foly. 13. sz.

és környékén két álló napig (1881. nov. 3-án és 4-én) erős vihar tombolt; a lecsendesülését követő nap delén néhány téglá leoldódva X. bécsi háza tüzfalának tetőzetéről, a szomszéd udvarba zuhant le és ott egy férfit fején sulyosan megsebesített. Az első és harmadik foku bíróság a megrongált tüzfal tulajdonosát kártérítésben marasztalta el; mert a tüzfalnak tetőzete még a nevezett nap (november 5-én) esti óráiban megejtett vizsgálat alkalmával aggasztó állapotban találtatott, a tulajdonost tehát, ki a szükséges javítások iránt nem tüstént a vihar elállása után intézkedett hanyagság terheli, mely annyival is sulyosabb, mert a tetőzet már a vihar előtt meg volt rongálva, mire őt a szomszédok — sikertelenül — figyelmeztették is.

A lajtántuli irodalomban és gyakorlatban elfogadott ezen elvek merőben feleslegessé teszik a polg. törvénykönyv 343. §-ban kilátásba helyezett biztosítást és úgy látszik tényleg alig van eset, hogy valaki annak kieszközlése végett a bíróságokhoz fordulna.

b) Azon kérdést, vajon a valamely vitium aedium operis által biztonságában veszélyeztetett szomszéd per útján követelheti-e a szomszéd rozoga mű tulajdonosától a bajnak eltávolítását, az osztrák írók közt tudtommal csak Magas<sup>471</sup> és Randa<sup>472</sup> vetik fel; mindkettő tagadólag válaszol és a rendőri közbelépésre utal, mi, tekintve, hogy ők magok is a tulajdonosnak ebbeli mulasztását jogellenesnek nyilvánítják,<sup>473</sup> nézetem szerint alig magyarázható következtetés.

A lajtántuli gyakorlatból egy esetet tudok, melyben azonban nem vitium aedium hanem soli eltávolítása képezte a per tárgyát; az osztrák közigazgatási bíróság (1882. évi febr. 22-én 201. sz. a. k. határozatában)<sup>474</sup> erre vonatkozólag joggal tagadta a tulajdonosnak ilyenmü köteleességét. Az eset a következő: az X-i vasut mentében hegycsuszamlás történt; a vasuti társulat azt igényelte, hogy a vasutmenti tulajdonos, kinek hegyoldalán mozgásba jött földtömegek a vasuti forgalmat jövőre is veszélyeztetnék, önköltségén távolíttassa el azokat. A közigazgatási bíróság visszautasítja ezen igényt, kijelentvén, hogy a tulajdonos még csak hozzájárulni sem tartozik ezen munka költségeihez, és hogy a forgalom akadályainak elhárítása a vasuti üzleti szabályzat értelmében igenis magának selperes társulatnak kötelessége.

3. Hazai jogunkban hiába keresnénk, mint a szomszédok kölcsönös viszonyát általában úgy a viszonynak most megbeszélt fontos ágát rendező szabványt; irodalmunkban is az egész elég nagy jelentőségű és felette kényes kérdés, a mennyire én

<sup>471</sup> I. m. 31. l.

<sup>472</sup> I. m. 0 §.

<sup>473</sup> Mint az udvari bíróság jegyzőkönyveinek Pfaffi. m. 47. l. 136. j. ben közölt helyéből kitetszik, a polg. törvénykönyv szerkesztői is így vélekedtek.

<sup>474</sup> Oesterr. Gerichtshalle 1882. foly. 56. sz.

tudom, eddigelé nem volt tüzetes megvitatás tárgya<sup>475</sup> Gyakorlatunkból egy esetet tudok, mely ide vág, de az abban hozott határozatok alig engednek bíróságaink felfogására csak némileg is biztos következtetést; mert a tényállásnak leglényegesebb mozzanataiból egyik-másik hallgatással van mellőzve. Az eset ez volt: A háza a szomszéd (államkincstári) épület pinczéjének beszakadása folytán megsérül (hogyan mi okozta a balesetet és jelesül hibáztak-e valamiben az állam illető közegei, azt a hozott határozatokból lehetetlen kivenni); a Curia a «fényüzési» pl. a koczkapadozatokra, a szobák kifestésére stb. tett kiadások kivételével felperesnek a ház helyreállítására fordított költségeinek pótlását ítéli meg (1877. évi ápr. 12-én 2575. sz. a. k. legf. bírósági határozat);<sup>476</sup> nyilván a l. 40 pr. dāmani inf. 39. 2. elve lebegett legfőbb ítélőszékünk szeme előtt, midőn ezen kivételt tevő, de úgy hiszem, hogy tulzásba esett ama helyes elvnek (l. fentebb) alkalmazásánál; mert azt, ki lágy deszkák helyett összehasonlíthatlanul tartósabb és jóval könnyebben tisztán tartható koczkapadozatot rak szobáinak padlójára, és a szobafestésnek a jóval gyakorabban ismétlődő meszelés felett ad elsőséget, tekintve a nálunk országsherte, különösen pedig a városokban annyira elterjedt szokást, tán csak nem lehet különös fényüzéssel vádolni.

Jövendő magánjogi törvénykönyvünk tervezetének kötelmi jogi részében (Apáthy tervezetében) a 800. §. tárgyunkra vonatkozólag a következőket rendeli: «Ha valamely építmény a tulajdonos vétkessége miatt összedül és másnak kárt okoz, a tulajdonos az okozott kárt megtéríteni tartozik.» Miután kőmives-állványok, galambdúcok, deszka- vagy sövénykerítések, töltések vagy éppen faültetvények stb. nyilván nem esnek az építmény fogalma alá, a §. rendelkezése egyoldalú és mulhatlanul szükséges, hogy az említett kitétel után több jeles ujkori törvényhozási munka<sup>477</sup> példájára «vagy más mű», illetve néhány hasonló értelmű szót szurjunk be. Ekkép módosítva, elvben feltétlenül elfogadhatnám a rendelkezést, hisz épen azon alapra van helyezve, melyről a szóban levő károk pótlásának kérdése fennebb kifejtett nézetem szerint megítélendő. Azonban erősen aggódom, hogy ha ezen alapot csak oly kurtán megjelöljük, vagy is a tulajdonosnak kártérítési kötelességét egyszerűen az ő «vétkességétől» teszszük függővé, az üdvös szabály többnyire holt betű fog maradni. Mert nekem ugyan a fent előadott okokból erős meggyőződésesem, hogy az, ki valamely épület, vagy más a földdel összefüggő

<sup>475</sup> Mellesleg magam tárgyaltam Sourd at Traité général de la responsabilité cz. művének ismertetése alkalmával: Magyar Igazságtudomány XI. k. 168. s. köv. II.

<sup>476</sup> Döntvénytár XVIII. k. 2. r. 53. l.

<sup>477</sup> Pl. az új svájci kötelmi jogi törvény 67. cz. «eines Gebäudes oder eines anderen Werkes», az u. n. drezdai javaslat 1028. cz.: «eines Gebäudes oder Werkes».

mű előállításánál könnyelműen, figyelmetlenül jár el vagy az ő rendelkezése alatt álló ily mű kellő fentartásáról, helyreállításáról és ha szükséges lerontásáról nem gondoskodik lelkiismeretes gazda módjára, oktalanul de egyszersmind vétkesen cselekszik, nem pusztán jól felfogott tulajdon érdeke ellen vét, hanem másoknak jogkörén is ejt sérelmet. Csakhogy önámítás lenne azt hitetni el magammal, hogy jelen felfogásom akár az eddigelé uralkodó jogi nézetekkel találkozik, akár már a közel jövőben számíthat általános helyeslésre. Ellenkezőleg úgy tudom, hogy nem csak a közönséges jog uralma alatt ellenmondás nélkül fennáll, de csaknem az összes többi európai jogrendszerekbe is átszivárgott Ulpianusig<sup>478</sup> úgy látszik senki által meg nem támadott és Justinianus által közvetve szentesített azon elv, hogy a tulajdonos, ki az érintett módon saját valódi érdekét szem elöl tévesztve mások ellen veszélyeket idéz fel, kiméletlenül jár el ugyan ama mások irányában, de azért mégis csak jogát gyakorolja, megfelelőleg nem terhelhető a vétkesség vádjával. Másrészt csaknem ép oly általánosan a méltányosság követelményének tekintik, hogy az ily kiméletlen joggyakorlás folytán károsultaknak valami módon kártalanítás biztosítandó. Ehhez képest — tán az egy osztrák polg. törvénykönyv kivételével, mely azonban mint láttuk, a veszélyeztetett szomszédokat bírósági biztosítás követelésére jogosítja — az összes újabb európai magánjogi törvénykönyvekben és nevezetesebb tervezetekben oly tartalmu önálló rendelkezés talált felvételt, hogy a vitium aedium (esetleg még operis)-ból támadt kárt a tulajdonos (vagy helyette, illetve közösen vele meghatározott más személy) tartozik megtéríteni, és jegyezzük meg: e szabály azon törvénykönyvekben sem hiányzik, melyek, mint a Code Napoléon és utanzatai, bármilyen hibára általánosan és feltétlenül alapítják az ebből származott bárminemű kárérti felelősséget; legalább ezen törvénykönyvek álláspontjáról tehát merőben felesleges lenne a szóban levő különös jogszabály, ha azzal csak a vétkes tulajdonost czéloznák sújtani.

Nem merném ugyan határozottan állítani, hogy az európa-sherte uralkodó felfogás nálunk is általánossá vált, hisz az egész kérdés, mint emlitém, még alig foglalkoztatta jogászköreinket, de aligha fogok tévedni, ha felteszem, hogy a hazánkban több-kevesebb odaadással és sikerrel tanított római jog révén amaz áramlat is egész mihozzánk elhatolt, és feltevésemben megerősít azon körülmény, hogy legjelesebb és legönállóbb modern törvényhozási alkotásunk: a magyar büntető törvénykönyv, a kihágásokról szóló részében (117. §.) nem azt a tulajdonost sújtja, ki épületének fentartását, helyreállítását és ha kell lerontását a közbiztonság rovására elmulasztja, hanem csak azt, ki egyenes

<sup>478</sup> Ulpianus, mint láttuk, ujtó e terén.

hatósági meghagyásra sem javíttatja vagy rontja le roskadó épületét.

Attól tartok tehát, hogy bíróságaink kártérítési perekben, kihágási büntető törvényünk utmutatása szerint csak akkor fogják a tulajdonost vétkesnek nyilvánítani és így ha Apáthy tervezetének idézett §-a mostani szerkezetében talál törvényerőre emelteni, rendszerint csak akkor fogják kártalanításban elmarasztalni, ha az összedőlő épület vagy másnemű mű létesítése, javítása avagy lebontása alkalmával egyenesen a közbiztonság szempontjából kiadott szabályokat megszegte (pedig hány magyar községben egyáltalában ismeretlenek az építészeti szabályok, és hol ilyenek léteznek, mennyi a közbiztonságot érdeklő kérdés van azokban hallgatással mellőzve, egészen eltekintve a kisebb jelentőségű művektől, mint pl.: galampdúcok, kerítések felállítása, kisebb földhányások készítése, melyekre a legtöbb helyen épenséggel nem létezik szabály), vagy pedig az imminens veszély és azonfelül egyenes hatósági meghagyás dacára sem tette a közbiztonság szempontjából mulhatlanul szükséges intézkedéseket.<sup>470</sup>

Ugy hiszem tehát, ha a különböző jogi felfogásból származható jogi bizonytalanságnak elejét venni és a szóban levő rendelkezéssel biztosan célzt érni kívánunk, tanácsos lesz, a vétkeség mozzanatát egészen mellőzve, körülbelül következőkép szerkeszteni azt: Ha valamely építmény vagy egyéb mű összedől és másnak kárt okoz s a baleset a hibás előállításból, a fentartás, helyreállítás vagy lebontás elmulasztásából származott és kellő figyelem mellett annak elejét lehetett volna venni, a tulajdonos az okozott kárt megtéríteni köteles. Ha a balesetet hibás előállítás okozta, a tulajdonos, ki szakértőre (építész, mérnök) bízta volt a munka vezetését, a felelősséget erre háríthatja át; ha kimutatható, hogy ő a szakértő tanácsa ellen befolyásolta a munkát, mindketten egyetemleg felelősek.

Az eljárás könnyítése céljából aztán nem ártana talán a bajor javaslat (950. cz.) példájára még azon vélelmet felállítani, hogy a mű befejezésétől számított bizonyos időn (5, 10 év) belül történt baleset az előállítás hibáiból származott.

Halmosy tervezetében istalálunk egyide vágó szabványt. A 163. §. mintegy a l. 24. §. 12. damni infecti utóhangjakép a következőket rendeli: «A ki telkét kiásni, mélyebbre fektetni vagy árok által a szomszéd telektől elhatárolni akarja, oly hajlást vagy előkészületet köteles készíteni, hogy annak telke utána ne dőljön.» A szabály, mely egyébiránt csak a szász polg. törvénykönyv

<sup>470</sup> A szövegben kifejezett aggodalmamat még azon körülmény is növeli, hogy Halmosy tervezetének egy helye «A tulajdonos csak akkor tartozik azt (falát vagy palánkját) jó karban tartani, ha a nyílás miatt a szomszédra nézve kár háramolhatik» (168. §.) egyenesen hanyagságra látszik bátorítani a tulajdonost. Ezen rendelkezésre még visszatérek.

360. §-nak szószerinti fordítása, tárgyát ki nem meríti: ily fajta casuistikus rendelkezéseknek közönséges hibája; mert hát nem elég gondoskodni, hogy az idegen telek utána ne dőljön, hanem legalább azt is méltányosan követelendi szomszédunk, hogy ilyenemű munkálatainkkal épületének beszakadását, sülyedését, falainak megrepedését se okozzuk.

Ha az alkotandó magyar magánjogi törvénykönyvben elvi alapon rendezzük a szomszédok kölcsönös viszonyát, — mi felette kívánatos<sup>480</sup> — jelesül oly értelmű általános szabályt veszünk fel a törvénykönyvnek szomszédjogi fejezetébe, hogy a tulajdonos tartozik területének határain belül is feltétlenül tartózkodni oly intézkedésektől, melyek a szomszéd telkére közvetlen vagy a közönségeseknél terhesebb közvetett áthatásokat előidéznek, akkor a Halmosy tervezetében foglalt ezen és több más casuisticus rendelkezés<sup>481</sup> bátran mellőzhető.

Viszont azonban, tekintettel a veszélyeztetett szomszédok iránt igazságtalan uralkodó nézetre, szükségesnek tartom, hogy Halmosy tervezetének szóban levő fejezetét a svajci kötelmi jog (68. cz.) példájára még a következő szabályal toldjuk meg: Az, kit szomszédjának épülete vagy más berendezése kárral fenyeget, a szomszédtól követelheti, hogy a veszély elhárítására szükséges intézkedéseket tegye. Ezen irányban aztán szívesen még egy lépést tennék előre, jelesül a korábban kifejtettek értelmében készséggel még akkép kiegészíteném a javasolt szabályt, hogy ha valamely vitium loci-tól avagy a natura soli-tól várhatnak kárt a szomszédok, legalább azt igényelhetik a tulajdonostól, hogy tölje miszerint az ő kára nélkül saját költségükön tessenék a szükséges intézkedéseket.

<sup>480</sup> Hasonló értelemben Bánffay (Magyar Igazságügy XIX. k. 24. l.)

<sup>481</sup> Különösen kiemelendőnek tartom a 168. §. első pontjában foglalt szabályt, «A tulajdonos rendszerint nem köteles rozant falát vagy palánkját újra felépíteni, csak akkor tartozik azt jó karban tartani, ha a nyílás miatt a szomszédra nézve kár háramolhatnék», mely ha változatlanul törvény erőre emelkednék, kételemekre, elkezeredett vitákra és képtelen magyarázatokra szolgáltatna bőséges alkalmat. Kevés tétel van az osztr. polg. törvénykönyvben, a melynek értelme annyira vitás volna, mint a 858. §. első fele, melynek szószerinti fordítása a jelen rendelkezés; csak nem annyi a magyarázata, mint a hány író vele foglalkozott. Zeiller, Helfert, Schuster, Nippel, Wintwarter más-más módon értelmezik, a többiek: Stubenrauch, Kirchstetter, Mages, Randa hol inkább az egyik, hol a másik felfogáshoz hajolnak. És mindezen kételemek és polemiák nálunk szükségkép ismétlődnének, sőt mi több, nálunk előreláthatólag nem kevesen azt is kiolvasnák ezen rendelkezésből, hogy a tulajdonosnak e szerint törvényesen biztosított joga van falát, palánkját tökéletesen elhanyagolni, ha csak nyílás nem támad benne, mely miatt a szomszédra kár háramolhatnék. A Lajtán túl a polg. törvkv. fent idézett 343. §-a ily képtelen magyarázatoknak elejét vette; a magyar tervezetben nincsen ehhez analog rendelkezés, mely ily veszedelmes értelmezésektől biztosan megóvna. Az én javaslatom elfogadásával mind ezen nehézségek megszüntünnének. A rendelkezést mostani szerkezetében Haller (l. m. 69. l.) is helyteleníti.

## VII. FEJEZET.

Az interdictum de glande legenda.  
Az interdictum de arboribus caedendis.  
Actio arborum furtim caesarum.

Ezen három kereset a határ s közelében levő fák (különösen az idegen telekre áthullott gyümölcs, az oda áthajló törzs vagy ágak, valamint az idegen talajban elterjedő fagyökerek) miatt a szomszédok közt támadt viszályok kiegyenlítésére van szánva. A fent ismertetett szomszédjogi általános munkák nagyjából természetesen a szomszédi viszonyoknak ezen oldalára is kiterjeszkednek, külön irodalma azonban felette csekély. Csak két ide vágó önálló dolgozatot tudok megnevezni: az egyik Guyet Bemerkungen aus dem römischen Oekonomierecht cz. értekezése (Archiv f. civil. Praxis XVII, k.), a másik Schuster Henrik Der Ueberhang u. Ueberfall im deutschen und österr. Recht (Allg. österr. Gerichtszeitung 1882 és 1883. évf.) cz. tanulmánya; amaz a római jognak ide vonatkozó szabványait taglalja, ez az átfüggő és áthulló fagyümölcsöket illető régi és újabb közönséges és partikuláris némethoni meg ausztriai jog bonyolult története felett nyújt áttekintést.

A) A szomszéd telkére áthullott fagyümölcs, a római jog értelmében, nem szűnt meg a fa urának tulajdonában lenni, de miután a szomszéd eredetileg sem az idegen gyümölcsöt személyesen gyűjteni és tulajdonosának átszolgáltatni, sem az annak összedése végett jelentkező tulajdonost bebocsátani nem tartozott, ezen tulajdonjog a szomszéd akadékoskodása esetében nem volt gyakorolható.

Ezen visszasság megszüntetése céljából már a XII. táblás törvény a szomszédnak kötelességévé tette, hogy a tulajdonosnak a fölszedést megengedje. A törvény ezen rendelkezését közelebb nem ismerjük, de hogy létezett, azt azon körülmény, hogy Gaius a XII. táblához írt commentárjában<sup>489</sup> a «glans» szót is értelmezi, valószínűvé, sőt Pliniusnak következő megjegyzése: «Cantum est lege XII. tab. ut glandem in alienum fundum procidentem liceret colligere»<sup>490</sup> bizonyossá teszi. Később, mint Ulpianus edictum commentárjából<sup>491</sup> tudjuk, a praetor ezen kötelezettséget közelebb akkép határozta meg, hogy a fatulajdonos, ki a gyümölcsöt fel-

<sup>489</sup> I. 236 §. 1. V. S. §. Gaius I. IV. ad leg. XII. tab. Glandis appellatione omnis fructus continetur.

<sup>490</sup> Plinius II. N. XVI 5., 15.; I. Bruns Fontes iuris r. 26. 1.

<sup>491</sup> Ulpianus I. XXIV. ad edictum l. 9. §. 1. ad exhibendum 10. 4. és l. LXXI. ad ed. l. un. de glande leg. 43., 28.

szedni ohajtja, minden harmad napon «tertio quoque die»<sup>485</sup> bocsátandó be, azonban belépés előtt a szomszéd kívánságára, a munkája közben netán okozható kárnak megtérítését tartozik maga részéről megígérni.<sup>486</sup>

A fatulajdonos ezen feltételes jogi igényének érvényesítésére a praetor által meghonosított interdictum de glande legenda szolgál. A felmutatásra (exhibitio) vonatkozó elvek kidomborodása és megszilárdulása után civilis kereset is áll a fatulajdonos rendelkezésére; ugyanis a szomszédot, ki a bebocsátást tőle megtagadja vagy az áthullott gyümölcsöt elsajátította, actio ad exhibendummal azoknak kiszolgáltatása vagy értéköknek megtérítése iránt perelheti.<sup>487</sup>

Németföldön egészen más szempontból ítélték a kérdés felett. Már a százsz tükörben (II. 52. §. 1.) találunk egy — igaz nagyon vitás — rendelkezést, mely a szomszédnak a hozzá átfüggő gyümölcs elsajátítására ad jogot. Ezen jog aztán a különböző német vidékeken sokféle változatban nyert elismerést: majd mint az átfüggő és áthulló gyümölcsöt egyenlőképp magába foglaló, majd ismét az utóbbira szorító jog és ismét hol párosulva azon jogositvánnyal, hogy a légkörünkbe hajló ágakat és földünkben elterjedő gyökereket magunk elvágassuk vagy eltávolításukat legalább a tulajdonostól követelhesük, hol úgy, hogy némely westfáliai jogban kivált a rietbergiben határozott kifejezésre jutott és példabeszéddé vált elv: «Der den bösen Tropfen geniessst, geniessst auch den guten»<sup>488</sup> értelmében az idegen gyümölcsök elsajátítását mintegy kárpótlásul engedtetik meg a szomszédnak azért, hogy az idegen fa ágait saját légkörében türi. Ezen elv a magyar városi jogkönyvek egynemelyikében is érvényre jutott, legalább a budavárosi jog 401. cz. határozottan mondja, hogy a szomszéd a hozzá áthajló ágakról az ő telkére hullott gyümölcsöt elsajátíthatja; ha nem tart reá igényt, az illető ágak levágására kényszerítheti a fa tulajdonosát. «Esz mag nymant seyner paum este uber seines nachparn zaun, reien adir stete lassen hangen. Was obstis him wider fellet, das ist seines nachparn, ap er das nemen wil, sust, wil er das nicht nemen, er twingt in mit rechte, dy este ap zu schlaen.»

<sup>485</sup> Nem akarok az ezen kitétel valódi értelme körül régóta folyó elkeseredett és bizony nagyon terméketlen vitába elegyedni; Guyet-val tartok, ki nézetem szerint minden kételyt kizáró módon kimutatta (fent idézett értekezésében), hogy azon felfogás, mintha az «minden másodnap»-ot jelentene, merőben alaptalan; az ellenkező nézetűeknek érveit iránt I. Wächter Pandekten II. r. 119. §. C. II.

<sup>486</sup> L. 9. §. 1. ad exhib. 10., 4.

<sup>487</sup> 9. §. 1. cit.

<sup>488</sup> Ez élénken emlékeztet Ulpianusnak az actio aquae pluviae fejtegetése alkalmával mondott szavaira: semper inferiorem superiori servire atque hoc in commodum naturaliter pati inferiorem agrum a superiore sareque debere eum alio comodo . . . l. 1. §. 23. aq. pluv. 39., 3.

És ugyancsak ezen elv ismerhető fel az osztrák polg. törvénykönyv 422. §-ban. «Minden tulajdonos kitépheti az ő földéből az idegen fa gyökerét és az ő légkörébe függő ágakat levághatja vagy egyébként használhatja.»

Nézetem szerint lehetetlen ezen rendelkezést másképp felfogni, mint úgy, hogy a szomszédnak ha az ő légkörébe átfüggő ágakat ott tűri, azoknak használatára, tehát úgy a még függő, mint a már lehullott gyümölcs elsajátítására van joga és pedig kizárólagos joga.

Tényleg így értelmezi a törvényhelyet Unger,<sup>489</sup> a polg. törvénykönyv commentatorainak magyarázata is közel jár ehhez, csak hogy az ő felfogásuk értelmében a szomszédnak használati joga nem kizárólagos, mert szerintök a tulajdonos is leszedheti a szomszédhoz áthajló ágak gyümölcsét és pedig Stubenrauch szerint úgy, hogy e célból az illető ágakat magához is huzhatja, míg Zeiller és Nippel azt tartják, hogy neki e célra sem szerzőjöt használnia sem az ágakat visszahuznia nem szabad. Randa<sup>490</sup> szinte elismeri a szomszédnak az áthajló ág gyümölcsére vonatkozó elsajátítási jogát (a kizárólagosság kérdését nem érinti), másrészt azonban (általánosítva a polg. törv. 384. §-ban foglalt szabályt, mely a tulajdonosnak a méhrajoknak és egyéb szelidített állatoknak üldözését idegen határban megengedi) a fa gazdájának azon jogot tulajdonítja, hogy az át nem függő ágakról szomszéd telkére átesett gyümölcsöt maga szedheti fel ott. Kiszabadult vagy eltévedt állatok üldözését vagy felkeresését olykor egy perczig sem szabad halogatni, mert félő, hogy végkép elvesznek gazdájuk számára, ellenben a lehullott gyümölcs, mint élettelen tárgy, helyben maradván, míg külső erő tovább nem tereli, felszedése nem oly sürgős, hogy némi halogatás, a mennyi szükséges, ha a felszedés miatt pl. a szomszédhoz fordulunk, veszélylyel járna; azért az idézett szabály általánosítását önkényesnek tartom és azt hiszem, hogy Stubenrauch a tételes osztrákjog szempontjából sokkal helyesebben dönti el a kérdést, midőn a gazdának ily gyümölcs tekintetében csak annak kiadására tulajdonít igényt.

Jövendő magánjogi törvénykönyvünk tervezetében a dologi jog 166. §-a foglalkozik az átfüggő és átesett gyümölcs tulajdonának kérdésével. E szakasz így hangzik: «A szomszéd telkére átfüggő gyümölcs a törzs tulajdonosáé, a ki azonban leszedése végett a szomszéd telekre a tulajdonos beleegyezése nélkül, át nem mehet. Átesett gyümölcs azt illeti, a kinek telkére esett.» Feltétlenül helyeslem, hogy a szakasz, mely egyébiránt csak a százsz polg. törvénykönyv 363. §-nak fordítása, a szomszédtságba átesett gyümölcs tekintetében mi jogot sem enged a törzs tulaj-

<sup>489</sup> Entwurf eines bürgerl. Gesetzbuches für Sachsen. 210. l.

<sup>490</sup> Das Eigenthumsrecht 5. §. 16. j.

donosának (nem is kutatva, valjon az az oda áthajló vagy pedig más ágakon termett, mely körülmény utólag amugy is csak felette ritkán volna megállapítható, míg a szabály nyilván az, hogy csak az áthajló ágakról esik át a gyümölcs a szomszéd telekre); helyeslem pedig azért, mert ezen rendelkezés a tárgy értékével arányban sem álló csunya veszekedésnek dus forrását betömi és mert csak egy nálunk országszerte elterjedt régi szokás nyer általa szentesítést. Azzal is egyetértek, hogy a törzs tulajdonosának nem szabad az átfüggő gyümölcsök leszedése végett, a szomszéd beleegyezése nélkül, annak telkére átmenni, mi egyéb-iránt, ha csak ily jogra nem külön szerzési tény által tett szert, vagy azt a törvény maga határozottan reá ruházza, a tulajdonjog kizárólagossága miatt magától értetődik; de nem tudom, mi okból mellőznők az annyi magyar városnak irott és még inkább nem irott jogában meghonosult szabályt, hogy a szomszéd, ki saját légoszlopában az áthajló idegen ágakat tűri, mintegy kárpót-lásul azoknak gyümölcsét beszedhesse; ezen szabályt a méltányosság sugalja, a fa gazdájának tulajdon jól felfogott érdeke követeli — mert ki sem nyer inkább, mint ő, ha a fa nem csonkítottatik, — a célszerűség javasolja, mert a legnagyobb fonáság sőt valóságos pazarlás lenne, ha, mint gyakran megesnék, a beszedésre jogositott fél nem birna ahhoz félni, az pedig, ki könnyen elérhetné, várni tartoznék, míg tán félig rothadva, vagy a rovarok által összerágva lehull.

B) Fának vagy bokornak ferdén nőtt avagy a szél által elgörbitett, kettétört és így a szomszéd telkére átfüggő törzse avagy oda áthajló ágai sok esetben hátrányosak az idegen tulajdonra; a sértett szomszéd természetesen per útján jelesül a negatoria in rem actioval a sérelem okának eltávolítását követelheti.<sup>491</sup> De méltánytalannak tűnhetett fel, hogy valaki ily csekélység miatt a hosszadalmas és fáradságos, sőt mindig elég nagy koczkázattal járó sacramentalis per utjára lépni kénytelenitessék. Azért a praetor (de valószínűleg már a XII. törvény is)<sup>492</sup> megengedte a szomszédnak, hogy a kiváló tekintet érdemlő esetekben, akkor t. i., ha az idegen törzs vagy ág az ő épületére hajlik «Quae arbor ex aedibus tuis in aedes illius impendet»<sup>493</sup> a házat nem csak elhomályosítva, de természetesen a nyomás, még inkább a nedvesség által annak tetőzetét és falait megtámadva, vagy ha ágai nem is tizenöt lábnyira a földtől egy mezei telekre függnek<sup>494</sup> Quae arbor ex agro tuo in agrum illius impendet si per te stat quominus pedes XV a terra

<sup>491</sup> L. alant.

<sup>492</sup> L. I. §. 8. h. t. 43., 27.: Quod ait praetor et lex XII. tab. efficere voluit.

<sup>493</sup> L. I pr. h. t.

<sup>494</sup> L. I. §. 7. eod.

eam altius coerceas.»<sup>495</sup> a földet és a növényeket elzárva a nap-  
tól és légáramlattól, mondom, hogy ezen esetekben, ha a fatulaj-  
donoshoz intézett felhívás sikertelen maradt, önsegélyhez folya-  
modhassék, vagyis az előbbi esetben, hol a károsodás veszélye  
nyilván nagyobb, az egész fát, az utóbbiban amaz alsó ágakat  
levághassa és az így nyert faanyagot maga számára tarthassa meg  
«si per te stat quo minus eam adimas (pedes quindecim a terra  
eam altius coerceas) tunc quominus ille eam arborem adimere  
(ita coercere) sibi que habere (ligna que s. h.) liceat vim fieri veto.»<sup>496</sup>

Egy messze elterjedt, sőt ritka kivételekkel általánosan  
helyeselt tan szerint a tulajdonos, ki, mint láttuk, bizonyos ese-  
tekben a telkére átfüggő törzs és ágak tekintetében még az ön-  
segély gyakorlására is fel van jogositva, minden más esetben azo-  
kat légkörében tünni tartozik. Nem habozom kijelenteni hogy  
ezen tan, bár mennyi és bár mily fényes képviselője van,  
merőben tarthatatlan, hogy egészen önkényes következtetésen  
épül fel. A római tulajdonjog kizárólagosságának más, szavakkal  
a római jogászok által oly szigorúan követett azon elvnek, hogy  
cselekményünk vagy dolgunk által okozott közvetlen behatás  
idegen birtokra feltétlenül jogellenes, mondom, ezen elvnek eluta-  
sithatlan folyománya az hogy a telektulajdonos, ha csak valamely

<sup>495</sup> Nehány tudós (jelesül Hugo Gesch. des röm. Rechts V. k. 89. §. 2. j.  
— kit Bekker — Jahrb. d. gem. deutschen R. V. k. 170. sk. II. — és mások  
követnek) magyarázata szerint ezen osztály a tizenöt láb feletti magasságban áthajló  
ágakról értendő. Egészséges érzékű jogász az első pillanattól fogva szinte ösztönszerűleg  
idegenkedik ezen értelmezéstől, beható vizsgálat után pedig meg fog győződni, hogy ez  
azon iskolai magyarázatok egyike, melyekre csak oly szobatudósok képesek, kik  
porlepte foliansaikon túl soha nem emelik tekintetüket, kik az életéről és szükség-  
leteiről semmit sem tudnak és azért az egyes intézmények valódi célját és jelentő-  
ségét nem is sejtik. Kézzel fogható, hogy a szóban levő kivételes szabály a mező-  
gazdaság érdekében alkottatott «ne umbra arboris vicino praedio (és  
pedig a l. I. §. 7. és 9. szerint «agro» l. szinte l. I. C. de interd. 8., I. si in  
alienum agrum impendebit) noceret»: l. I. §. 8. h. t. és hogy közvetlen  
célja rövid uton segíteni a gazdán, kinek telke a szomszédnak felette buja növény-  
ségei által túlságosan elhomályosítottik, azért mondja Paulus (S. R. V. 6. §. 13.) e  
szabályt taglalva: (vicinus) conveniendus est ut eam (arborem) «sublucet» («Sublu-  
care») Festus szerint: ramos carum supputare et veluti supptus lucem  
mittere; «suptus» pedig Forcellini szerint annyi mint; «interveo» subter  
infra) és: quod si conventus dominus id facere noluerit a vicino luxuries ramo-  
rum compescatur; már pedig, ha az elhomályosítás a világosságot és meleget szük-  
ségülő növényzetnek bizonyos körülmények között ártalmas, nyilvánvaló, hogy minden  
napsugárnak kizárása hátrányosabb, mint csak könnyű beárnyékolás, és bizonyos továbbá  
az is, hogy tökéletes elhomályosítás inkább várható az erősebb, hosszabb, sűrűbb,  
számos sorban egymást fedő alsó ágaktól, mint a felsőktől, melyek minden  
körülmény között legalább oldalt engedik becsni a világító és melegítő sugarakat.  
És ha ezt szem előtt tartva még egyszer elolvassuk a helyet, hamar meggyőződünk,  
hogy az első pillantásra tán agályosnak látszó passus «coercere pedes XV. a  
terra altius» csak azt fejezi ki: tizenöt láb feletti magasságra  
szorítani az ágakat.

<sup>496</sup> l. I. pr. és §. 7. cit.

különös jogszabály határozottan tülésre nem kötelezi, a jog útján,  
jelesül a negatoria in rem actióval a telkére függő idegen fának,  
mint a tulajdonát sértő közvetlen behatás okozójának, eltávolítását  
követelhesse,<sup>497</sup> sőt tudjuk, hogy ezen kereseti joga még a XII  
táblás törvényben nyert világos kifejezést.<sup>498</sup>

Már pedig a praetor rendelete, mely a telektulajdonosnak  
a neki alkalmatlan idegen fa tekintetében bizonyos körülmények  
közt még az önsegély gyakorlását is megengedi, egy szóval sem  
mondja, hogy egyébként vagyis minden más körülmény közt  
jövőben az eddig előtte nyitva állt régi uton sem kereshet orvos-  
lást; marad tehát a kifogásolt tan védői számára pusztán azon  
érv, hogy a praetor, ki az új jog adományozása alkalmával a  
régit jogot világosan meg nem erősítette, kétségtelenül el akarta azt  
törölni. Hát érvnek ez nagyon silány érv, merőben elhibázott argu-  
mentum a contrario. Épen a folytonosságot annyira kedvelő  
római jogászok, kik ha új utat nyitottak, a legkritikább esetben  
zárták el a régit, úgy vélekedvén, hogy ez, ha az új alkalmatlan  
bizonyul amugy is el fog hagyatni — mondom, ép ők figyel-  
meztetnek, hogy új jogorvoslatnak behozatala miatt az azzal meg-  
egyeztethető régi eszközt ne gondoljuk mellőzöttnek, ha csak  
világosan nem rendeltetett. «Quotiens lex obligationem introcūt,  
nisi si nominatim caverit ut sola ea actione utamur, etiam vete-  
res eo nomine actiones competere.»<sup>499</sup> Egy további körülmény,  
mely a kifogásolt tan ellen mélyen latba esik, az, hogy a prae-  
tor, midőn a károsult gazdának az önsegélyt megengedte és a  
netán akadékoskodó szomszéd ellen kéanszereszközök (interd. de  
arboribus caedendis) alkalmazását helyezte kilátásba, nem talán  
utóbbinak (a fa tulajdonosának) kedvezni — mi magában is kéz-  
zelfogható ellenmondás lenne — hanem, mint Ulpianus határo-  
zottan kiemeli,<sup>500</sup> a sértett gazdának és benne a mezőgazdaságnak  
akart hatályosb támogatást igénylő esetekben segítségére lenni  
«hoc idcirco effectum est, ne umbra arboris vicino praedio  
(agro) noceret»;<sup>501</sup> a kinek pedig ily szándéka van, az midőn  
éles, de csak bizonyos helyzetekben használható új fegyvert nyom  
a segélyzendőnek egyik kezébe, nyilván ki nem csavarja a má-  
sikból a soha cserben nem hagyó régi fegyverét.

A fatulajdonosnak érdeke természetesen azt követeli, hogy  
a csonkítást, ha már elkerülhetlen, ne eszközölje más, mint ő

<sup>497</sup> Vesd össze l. 14. §. 1., l. 17. pr. si serv. 8., 5.; l. 6. §. 2. arb. furt.  
caes. 47., 7. és kivált l. 2. arb. caedend. 43., 27.

<sup>498</sup> Si arbor ex vicini fundo vento inclinata in trum fundum sit ex lege  
XII. tab. de adimenda ea recte agere potes ius ei non esse ita arborem habere  
mondja Pomponius l. 2. cit.

<sup>499</sup> Paulus l. 41. pr. O. et A. 44. 7.

<sup>500</sup> l. I. §. 8. h. t.

<sup>501</sup> Alexander Severus császár is abban keresi ezen interdictum célját «nec per  
arboris quidem occasionem vicino nocere oportere»: l. I. C. de interd. 8. 1.

maga; hisz világos, hogy senki sem fogja a szegény fán a fájdalmas műtétet nálánál nagyobb óvatossággal és kimélettel végrehajtani. A praetor irányában sem tagadja meg az igazságot és tényleg első sorban számára tartja fenn a fa megnyesését «*prius itaque tibi datur adimendi facultas*»;<sup>502</sup> az önszegélyhez nyulni akaró, szomszéd részéről tehát első sorban felhívás intézendő a fa tulajdonosához «*conveniendus est*»<sup>503</sup> és csak ha az eredménytelen maradna, «*quodsi conventus dominus id facere noluerit*» Paulus szavai szerint vagy mint az edictum mondja: «*si per te stat quominus adimas, coerceas*» fogja amaz az önszegélyt büntetlenül gyakorolhatni. Ha ekkor ellenállásra talál, a fenn említett *interdictum (de arboribus caedendis)* kibocsátását szorgalmazhatja, viszont ha az előleges felhívást elmulasztva élt az önszegélylyel, maga lakol.

C) Ugyanis már a XII táblás törvény,<sup>504</sup> annak elejét veendő, hogy valamely szomszéd<sup>505</sup> a neki valahogy alkalmatlan idegen fát alattomban levágja, azt rendelte, hogy a ki ezt tenni merészelné, az okozott kár kétszeresének megtérítésére szorítandó. Később a praetorok is foglalkoztak a kérdéssel,<sup>506</sup> ők, de még inkább a jogtudósok az eredeti rendelkezésen messze túlmenve határozták meg közelebb az e czélból indítható keresetnek: az «*actio arborum furtim caesarum*» előfeltételeit és hasonló célú jogorvoslatokhoz való viszonyát. Szerintök nem csak fák, hanem más gazdasági sőt disznóvénnyek (egyrészt pl. szőlőtők, fűzcserejék, másrészt pedig repkény)<sup>507</sup> miatt és nem csak az egész növénynek levágása, hanem akár egy résznek lenyeseése,<sup>508</sup> sőt bármilyen rongálása (pl. lehámozás «*cingere, deglabrare*», fűrészelés «*subsecare*») esetében van helye a keresetnek<sup>509</sup> és most ennek megállapítására elég, hogy a tulajdonosnak háta mögött, alattomosan (*ignorante domino celandique eius causa*,<sup>510</sup> *clam*<sup>511</sup> követte-tett el a merénylet; így azon szomszéd is, ki az önszegélyre jogosítva van, de bármi okból (tulságos türelmetlenségében, vagy mert

<sup>502</sup> L. 1. §. 6. h. t.

<sup>503</sup> Paulus S. R. V. 6. §. 13.

<sup>504</sup> Si furtim arbores caesae sint. . . ex lege. . . duodecim tabularum dandam actionem Laboe ait. L. 1. arb. furt. caes. 47. 7; l. 2. l. 4. eod. Gaius. . . ad legem XII. tab. l. sziate Gaius institutióban azon ismeretes helyet, hol beszél, hogy valaki csak azért veszté perét, mert «*de vitibus succisis*» szék, holott a XII. tábla értelmében *de arboribus succisis* kellett volna perelnie.

<sup>505</sup> Más csak elvétve — legfeljebb lopási szándékkal vagy gyűlöletből — fog ilyesmit tenni, hisz rendszerint nincsen a dologban érdekelve.

<sup>506</sup> Ez a l. 7-9. és . 11. h. t. feliratából: Ulpianus, Paulus, Gaius ad edictum kitétszik.

<sup>507</sup> L. 3. h. t.

<sup>508</sup> Etiam si non tota arbor caesa sit. L. 7. §. 3. h. t.

<sup>509</sup> A «*caedere*»-vel felér a «*laedere*» vagy «*seire c. caedendi causa*».

<sup>510</sup> L. 7. pr. t. h.

<sup>511</sup> L. 8. §. 1. eod.

bizonyos kellemetlen jeleneteket kerülni akar stb.) mellőzve az előleges felhívást, titokban távolítja el a birtokára függő törzset vagy ágakat, ezen keresettel vonható felelősségre.

Jelen keresettel a tulajdonosnak megmaradt fa beszámításával megbecsült kár kétszeresének megtérítése igényelhető;<sup>512</sup> ha a tettes «*lucri faciendi causa*» cselekedett, a furtum alapján külön igények támaszthatók ellene.<sup>513</sup> Később az általánosabb aquiliai keresettel is lehetett a tettesen a kárt megvenni,<sup>514</sup> de ezzel csak egyszerű kártérítés volt elérhető, miért is megindítása után még mindig szabad volt az *act. arborum furtim caesarum*-mal a többlet iránt perelni,<sup>515</sup> ez okból a későbbi általánosabb kereset nem birta a szűkkörű régít kiszorítani a gyakorlatból. Hasonló volt az *interd. quod vi aut clam* viszonya keresetünkhez; ennek behozatala után vele is lehetett a titokban levágott vagy bármiképp rongált fákért kártérítést nyerni,<sup>516</sup> sőt a merénylet erőszakos elkövetése («*per vim sciente domino*») esetében megtagadván szolgáltatást a régi kereset,<sup>517</sup> a károsult csak az *act. legis Aquiliae* meg a most említett *interdictum* közt választhatott; de az *interdictum* szintén csak egyszerű kártérítésre irányult; ez magyarázza, hogy bár az alattomos facsonkítás a *clam factum*-nak egy neme, ezen *interdictum* mellett is fentartotta magát az *actio arborum furtim caesarum*.

A telektulajdonos természetesen idegen fáknak vagy egyéb növényeknek az ő földében elterjedő gyökereit sem tartozik ott tűrni, hanem a *negatoria actio*-val lementszetésüket követelheti, minthogy azonban az ezek által okozott hátrányok közönségesen sokkal jelentéktelenebbek, sem hogy az illető gazda, ki a jogrendes utját netán terhesnek találja, a reá sérelmes állapotban meg nem nyugodhatnék, a praetor feleslegesnek tartotta a fatörzsek és ágak tekintetében megengedett önszegélyt a gyökerekre kiterjeszteni, azért mondja Pomponius «*Si arbor in vicini fundum radices porrexit, recidere eas vicino non licebit, agere autem licebit, non esse ei eus . . . immisum habere*».<sup>518</sup> Van mindazonáltal egy eset, melyben az idegen gyökerek is a szomszédot nagyobb mérvben károsíthatják; ez azon eset, ha a fa valamely épületünk közelében létező szétterjedő gyökerei ennek alapjait támadják meg; és úgy látszik, hogy a római gyakorlat Papi-nianus és Ulpianus korában ép ezen esetben tényleg helyt adott

<sup>512</sup> L. 7. §. 7. l. 8. pr. eod.

<sup>513</sup> L. 8. §. 2. eod.

<sup>514</sup> L. 1. eod.

<sup>515</sup> L. 11. eod.

<sup>516</sup> L. 11. h. t. l. azonkívül az ezen *interdictum*-ról szóló fejezetben idézett forrás-helyeket.

<sup>517</sup> L. 8. §. 3. h. t.

<sup>518</sup> L. 6. §. 2. h. t.

ama rendkívüli jogsegélynek; Alexander császárnak egy rescriptuma<sup>519</sup> csaknem teljes biztonsággal enged erre következtetnünk: a császár abban t. i. egy ily esetben hozzá folyamodó provincialisnak azt jelenti ki, hogy a tartományi főnökök majd gondja lesz reá, hogy az ő sérelmét ama praetori interdictumok, «si arbor in alienas aedes impendebit» és «si in alienum agrum impendebit» módjára orvosolja, mi alig jelenthet mást, mint hogy ha a szomszéd felhívásra maga nem fogja a folyamodó házának alapjait megtámadó gyökereket lemetszeni, a helytartó az önsegély tüzésére szoritandja őt.

Az osztrák polg. törvénykönyv tárgyunkra vonatkozólag a már idézett 422. §-ban következőkép rendelkezik: «Minden tulajdonos kitépheti földéből az idegen fa gyökereit és levághatja vagy egyébkiint használhatja az ő légkörébe függő ágakat». Az osztrák jog tehát úgy az átfüggő ágak, mint a behatolt gyökerek tekintetében megszorítás nélkül helyt ad az önsegélynek, sőt eredménytelen előleges felhívástól sem teszi függővé annak gyakorlását, mi tekintve azt, hogy legalább a gyökerek kiterjedését a gondos gazda sem ismerheti pontosan és hogy azért a tulajdonost nem érheti szemrehányás, ha megfelelő felhívás hiányában azoknak a szomszéd földébe behatolt végeit le nem vágja, vele szemben igazságtalan szigor. A polgári törvénykönyvnek e rendelkezésén alapulnak a Glaser-Unger-féle gyűjteményben 600, 3527., 3549. sz. alatt foglalt osztrák főbíróági határozatok; az utolsó helyen említett ítéletében az osztr. lgf. törvényszék tagadja, hogy a szomszéd az önsegélyt mellőzve, az átfüggő ágaknak a fatulajdonos általi lemetszését követelheti. Nézetem szerint fonákság a szomszédnak ezen kereseti jogát kétségbe vonni, mert az a tulajdonjognak a polg. törvénykönyvben is (354. §.) elismert kizárólagosságából szükségkép folyik és még akkor is magától értetődőnek, ha az 523. §. tulajdon háborítása (a törvényredaktorok korában szokásos szólásmód szerint «szolgalmibitorlás») esetére nem világosan bírói segílyt ígérne a tulajdonosnak; azon feltevés ellen pedig, hogy a plust megadó 422. §. az egyidejűleg nem említett, de már magától értetődő minus-t elvonni akarta, mindazon okok harczolnak, melyeket fentebb a l. i. de arb caed. szokásos értelmezése ellen felhoztam. Valjon a szomszéd a levágott ágakat megtarthatja-e vagy sem, az iránt a Lajtán tül irók nézetei szétágaznak: Zeiller, Stubenrauch igenlőleg válaszolnak, Winiwarter tagad; nézetem szerint, ha az osztrák törvényhozó a levágott ágak tulajdonát a fa gazdájának akarta volna fentartani, nem szabad vala azt mondania, hogy «az ágakat levághatja v a g y e g y é b k é n t h a s z n á l h a t j a» («abschneiden oder sonst benützen»).

<sup>519</sup> L. I. C. de interd. §. 1.

A magyar törvénytárban nem létezik tárgyunkra vonatkozó szabály, egy némely hazai vidéken elterjedt szokásjogi szabvány az átfüggő ágak tekintetében az önsegélyt engedi meg a szomszédnak. A hazai gyakorlatból csak egy idevágó esetet ismerek, az abban kelt határozatok is eléggé mutatják, hogy bíróságaink nézetei felette szétágazók és nem nagyon tisztultak.

Az említett esetben<sup>520</sup> felperes panaszkodik, hogy a szomszéd telken létező fák elvonják házától a levegőt és világosságot, mi több: ágai «felnyulnak házának falára és tetőzetére», a gyökerek meg «az épület falába behatolva, annak ártalmára szolgálnak». Kéri azért a) tiltsa el a bíróság alperest új fák ültetésétől; b) engedje meg neki a már létező fák koronkénti «legalyazását». Az alsó bíróságok a kereset szerint határozta, a Curia 1882. évi decz. 15-én 3074. sz. a. k. határozatában teljesen elutasítja felperest, mert nem bizonyította, hogy őt az alperesi telek felett «használati, illetve szolgálmi jog illetné, e nélkül pedig oly igények elismerésére, melyeket felperes keresetének végkéretében felsorol s a melyek már megszerzett jogot feltételeznek, alperes jogszerűleg nem kötelezhető». Az alsó két forum nyilván tévedett, midőn az a) alatti kérelemnek helyt adott, a Curia az ellenkező végletbe esett, midőn szolgálomtól függővé tevé a b) alatt kifejezett igényt, ezt is elutasította.

Halmosy tervezetében a 165. §. következőkép rendelkezik: «a) Mindenki idegen fának vagy sövénynek saját telke talajában elterjedő gyökereit, valamint idegen fának vagy sövénynek saját telkére áthajló ágait lemetszheti, vagy b) a mennyiben maga nem akarja vagy nem képes az ágakat lemetszeni, a fa vagy sövény tulajdonosát azok lemetszésére kötelezheti; c) a lemetszett ágak a fa vagy sövény tulajdonosát, a lemetszett gyökerek azon telek tulajdonosát illetik, melyben találtattak». Ezen szakasz több irányban kihívja a bírálatot: az a) a. rendelkezésben ugyanazon igazságtalanság foglaltatik, melyet az osztr. polg. törvkv. 422. §-ban megróttam; bizonytalan egyébiránt, valjon a tervező maga nem mégis pusztán eredménytelen előleges felhívás feltétele alatt akarta a szomszédnak az önsegélyt megengedni; mert a szakasz indokolásában (165. l.), bár az osztrák polg. törvénykönyvre hivatkozik, azt is mondja, hogy a szakasz megegyezik a római joggal. De bármi volt legyen szándéka, a tervezet szerint feltétlen a szomszédnak joga. A b) pont úgy hangzik, mintha az önsegélylyel nem élő szomszédtól megtagadná a jogot, hogy valamint az ágaknak úgy a gyökerek lemetszésére is szorithassa a fa tulajdonosát; az általános elvekből folyó jognak e megszorítása, ha tervezőnek szándékában volt, mit nem is igen hiszek, teljesen indokolatlan, de a c) alatti megkülönböztetést sem tartom eléggé indokoltnak; hisz ha valaki azt találja annak védelmére felhozni,

<sup>520</sup> Döntvénytár U. f. IV. k. 247. l.

hogy a gyökerek a szomszéd földéből táplálkoztak, azt fogom ellenvetni, hogy hasonlóképp az ágak a szomszédnak légoszlopában élvezték a meleget és világosságot, a harmatot és esőt.

### VIII FEJEZET.

#### Az actio finium regundorum.

Igen fontos, hogy ha szomszéd birtokok közt a határok elmosódnak vagy már is felismerhetlenné váltak, avagy vitások, mindegyik érdekelt fél jogosítva legyen, a régi határok megújítását, illetve bírói megállapítását és ha a régi határ többé ki nem tudható, megfelelő újnak kijelölését és ezzel minden kétely és vizsály megszüntetését követelni. A milyen nagy ezen szükséglet, ép oly általánosan van és volt bizonyos mértékben minden polgárisult nemzetnél elismerve, a határrendezésnél követendő eljárás meg oly világosan van a dolog természete által fővonásaiban kijelölve, hogy sok jelentékeny nézeteltérésre ez sem szolgáltathat alkalmat, úgy, hogy mióta a reá vonatkozó elvek és szabályok a tudomány által megállapítva és a gyakorlatban beváltak, az általános figyelem természetszerűen a szomszédjog kényesebb kérdései felé fordult. Magam is tehát feladatomban ezen részével hamar fogok végezni.

A rómaiaknál az actio finium regundorum szolgált a határrendezés iránti igények érvényesítésére. Célja véget vetni a szomszéd mezei (külső) telkek közötti határ bizonytalanságának, «locum habet in confinio praediorum rusticorum»<sup>521</sup> akár hogy a határ csak egyszerűen kétes, akár hogy vitás, vagy is hogy egyik fél se tudjon bizonyos határvonalat megjelölni avagy hogy más-más vonalat vitassanak valódi határnak.

Belső telkek (praedia urbana) határai iránt csak összehasonlíthatlanul ritkábban merülhetnek fel komoly kételyek, mert a lak- és más házakat és ipartelepeket, a hozzájuk tartozó udvarokkal, terekkel, kertcskéekkel együtt közbelső falak, palánkok vagy sövények szokták egymástól elválasztani «ea (praedia urbana) communibus parietibus plerumque disterminantur»<sup>522</sup> mi által azoknak határai félreismerhetlenül és alig elmosódhatóság vannak jelezve. A rómaiak azért ily telkekre vonatkozólag nem is adtak helyt ezen keresetnek,<sup>523</sup> sőt külső telkek tekintetében is kizárták oly esetekben, midőn az azokon létező gazdasági épületek a határon állnak és érintkeznek,<sup>524</sup> vagy midőn közut vagy nyilvános folyó

<sup>521</sup> L. 4. §. 10. l. 2. pr. h. t. 10. l.

<sup>522</sup> L. 4. §. 10. h. t.

<sup>523</sup> L. 2. pr. l. 4. §. 10. cit.

<sup>524</sup> L. 4. §. 10. cit.

(flumen publicum) választja el a szomszéd telkeket,<sup>525</sup> midőn tehát határaik össze nem esvén, azoknak összezavarodása egyszerűen lehetetlen.<sup>526</sup> Azon körülmény, hogy a termelésre szolgáló illető telkek (pl. gyümölcs- vagy konyhakertek) kivételesen a város falain belül fekszenek, a határrendezési igény érvényesítésének nem áll utjában.<sup>527</sup>

Határperekben a bíróságok fő tiszte, a forrásokban közelebb megjelölt támpontok segítségével,<sup>528</sup> a valódi határt kinyomozni és megállapítani,<sup>529</sup> e célból, ha szükségesnek találja, szakértőket is meghallgathat és szemléket teljesíthet.<sup>530</sup> Ha azt találja, hogy valamelyik félnek birtoklása a jogos határon túlterjed, kötelessége őt, tekintet nélkül perbeli állására — mert a határper iudicium duplex — a jogellenesen birtokolt darabnak visszaszolgáltatásában elmarasztalni,<sup>531</sup> minthogy a határok elbirtoklása már a XII. táblák óta korlátoltva van, a keresztény császárok uralma alatt pedig teljesen kizárva lőn, csak longissimi tempo ris praescriptio esetében szabad ezen marasztalástól eltekintenie.<sup>532</sup>

Itéletében a felek által befektetések, jogellenesen elvont hasznok, vétkenesen okozott károk stb. megtérítése iránt emelt kölcsönös igényeik felett is határoz.<sup>533</sup> Ha a régi határ meg nem állapítható, a vitás darab közösnek tekintendő és rendszerint egyenlő részekben a felek közt felosztandó; a bírónak azonban szabadságában áll czélszerűségi tekintetektől más felosztási kulcsot is választani és hasonlóképp oly esetben is, midőn az igazi határ iránt nincsen kételye, annak vonalát, kivált könnyen ismételtető kételyek kizárása végett, «amovendae veteris obscuritatis gratia» máshová áthelyezni, akkép pl., hogy jövőben a terepnek egy természetes emelkedésével vagy egy vízérnek partjával összeessék — egyuttal a nyertes fél a másik irányában megfelelő egyenérték fizetésére kötelezni.<sup>534</sup>

Azon kérdést, vajjon az actio finium regundorum még kétségtelen, de az elhomályosítás veszélyének kitett határok megújítása iránti igény érvényesítésére is használható e, a források alapján nem lehet biztosan eldönteni. Mindamellett inkább

<sup>525</sup> L. 4. §. 11 l. 5. h. t.

<sup>526</sup> N. m. úgy, ha a öket elválasztó folyó magántulajdomban képez; l. 6. eod.

<sup>527</sup> L. 2. pr. l. 4. §. 10. cit.

<sup>528</sup> L. 11 l. 12. h. t. l. 1. l. 2. C. h. t. 3. 39.

<sup>529</sup> Azon bíró is, ki a büntetőeljárás folyamában határkövek és egyéb jelek csalárd kiszántásáról vagy áthelyezéséről szerez tudomást, az igazi határ helyreállítására iránt intézkedhetik; l. 4. §. 4. h. t.

<sup>530</sup> L. 8. §. 1. h. t.

<sup>531</sup> L. 7. l. 8. §. 1. h. t.; azt, ki a vitás határszéli darabot a per folyamában jogtalanul elfoglalni merésznél, Constantinus császárnak egyik rendelete szerint azonfelül magánjogi büntetés éri; l. 4. C. h. t.

<sup>532</sup> L. 5. l. 6. C. h. t.

<sup>533</sup> L. 4. §. 1., 2. h. t.; §. 6. J. offic. iud. 4. 17.; l. 56. sam. ercisc. 10. 2.

<sup>534</sup> L. 2. §. 1. l. 3. h. t.; §. 6. J. cit.

az igenlő válasz mellett volnék; mert az annyira gyakorlatias gondolkodású római jogászokról fel nem tehető, hogy az óvatos tulajdonostól, ki a későbbi bizonytalanságnak és abból származható keserű viszályoknak, meg hosszadalmas költséges perlekedésnek elejét veendő, ideje korán megfelelő intézkedést sürget, megtagadták volna a segílyt azon szomszéd ellenében, ki tán csak azért idegenkedik a méltányos kívánság teljesítésétől, mert a zavarosban halászhatni remél.

A modern törvényhozás az utóbb említett igényt is világosan szokta elismerni, de ezen igényt és a még felismerhető határok megújítása vagy maradandóbb módon való megjelölése körüli nem peres eljárást joggal szorosán megkülönbözteti a tulajdonképi határperektől.

Igy tesz a porosz Landrecht (I 17. cz. 372—388 §§.) példájára az osztrák polg. törvénykönyv is: a 850. §-ban ugyanis a megsértett vagy egyébként az elhomályosodás veszélyének kitétt határok megújítását tárgyalja kielégítőképen, míg a 851—853. §§-ban a felismerhetlenné vált avagy vitás határ kinyomozása és bírói megállapítása iránti eljárást meghatározza, követve nagyjából a római jogot, a nélkül azonban, hogy annak példájára a kitudott határnak czélszerűségéből való áthelyezésére felhatalmazná a bírót.

Halmosy tervezete lényegileg ugyan ezen eljárást követi; a 167. §. a még nem bizonytalan vagy vitás határ megújításával és kiigazításával foglalkozik, de a polg. törvkv. 850. §-ától annyiban tér el, hogy a szász törvénykönyv (364. §.) nyomán az érdekelt tulajdonosoknak, bár a telkeik közti határ nincsen közvetlenül az elhomályosodás veszélyének kitéve, azoknak «határkövek vagy egyéb maradólag megismerhető jelek által»-i elkülönítésére is ad igényt, és hogy azon esetben, ha a határok kiigazítását az egyik fél tette szükségessé, a költségekkel kizárólag ezt terheli. A 168. §., mint korábban említém, az osztr. polg. törvénykönyv 858. §-ának fordítása. Első pontját fent elemeztem és mellőzendőnek nyilváníttam; a második pontban foglalt szabály ellen elvben nincs kifogásom, mert miután bizonyos telkeknek bekerítése gazdasági tekintetéből csakugyan kívánatos, megfelelő ennek terhét arányosan felosztani, nehogy az egész a gondos gazda vállain maradjon és a hanyag szomszéd csak a másik fáradozásának és költségeinek gyümölcsét élvezze. Azonban általánosan csak a belső telkek bekerítésére van szükség, sőt az összes külső telkek bekerítése esztelen munka- és anyagpazarlás lenne; azért bár a «főbejárása» szó valószínűvé teszi, hogy tervezetünk csak azokra czéloz, mégis kívánatosnak tartom, hogy az osztrákok példáján okulva, ezt minden kétely kizárása végett világosan kiemeljük és talán következőkép formulázzuk a szabályt: Minden

tulajdonos köteles fő-bejárása jobb felén a maga beltelkének szükséges bekerítéséről gondoskodni.<sup>535</sup>

A 169. §-ban a tulajdonképi határperre tér át tervezetünk «Határ meghatározásánál, ha kizárólagos tulajdont egyik sem bizonyíthat, a hiteles határleírások, felvételi térképek, felmérések és ezek hiányában a régi birtoklás döntenek.» Miután az elfogadható bizonyítékok meghatározása a perrendtartásnak feladata, ezen pontot, melynek vége különben is az elejét meghazudtolja, egészen mellőzném. A szakasznak hátralevő részét, mely lényegében az osztrák polg. törvkv. id. 853. §-ának első pontjával megegyez, némi irályi módosításokkal<sup>536</sup> és a polg. perrendtartásunkban szabályozott viszonykereset intézménye miatt teljesen nélkülözhető utolsó pont elhagyásával,<sup>537</sup> készségesen elfogadom.

## IX. FEJEZET.

### Az önhatalom (önvédelem, önszegély).

A szomszédjog védelmi rendszerének betetőzése az önhatalom; ez a tulajdon oltalmára létesített védművek közt a legelőretolható és rendeltetése a szomszédok érdek-tusájában az első rohamot feltartani, az egymás közt hol szorosabb, hol lazább kapcsolatban álló többi tornyokat és bástyákat széles alapjával takarni, az azok által képezett védelmi gyűrűt bezárni és megerősíteni. Az önhatalom oly fegyver a tulajdonos kezében, mely minden másnál könnyebben, kényelmesebben forgatható, melylyel mindazon esetekben, hol elég erősnek bizonyul és használata nem ütközik jogi tilalomba, legbiztosabban lehet elejét venni a tulajdonon ejthető jövendő sérelmeknek, leggyorsabban megszüntetni a szomszédok által máris okozott jogsértéseket; oly eszköz ez, mely a szomszéd által jogos érdekeiben megtámadott tulajdonost gyakran teljesen megóvja a hosszadalmas perlekedés izgalmaitól és anyagi áldozataitól, más esetekben, midőn amaz tágitani nem akarván, a párbajnak folytatása a bíróság színe előtt elkerülhetlenné válik, legalább a beatus possidens előnyös helyzetét biztosítja számára, melyben nyugodtan várhatja, míg ellenfele most már

<sup>535</sup> Haller (id. m. 70 l.) az egész rendelkezést feleslegesnek vitatja.

<sup>536</sup> Pl. az első pont kihagyása szükségkép maga után vonná az «ezek alapján» szavak törlését, «kiesegítőképen» helyett azt mondanám «első sorban».

<sup>537</sup> Haller (id. h.) kivált tekintettel a tervezet 125. §-ra, jelen szakasz közepe is, jelesen azon rendelkezést, hogy a felosztásnál kiesegítőképen az eddigi békés birtoklás veendő tekintetbe, mondja merőben feleslegesnek. De hiszen a felhívott 125. §. azon esetre vonatkozik hol mindkét peres fél egyenlő érvényű birtokszerzési tényt bizonyít, holott az itt fenforgó esetben, melyben az alperes meg a birtokos személye nem is szükségkép azonos, a birtoklás jogalapja épenséggel ki nem mutatható. Az egyben egyetérték vele, hogy a békés birtoklást nem csak «kiesegítőképen» kell tekintetbe venni.

törvényszabta módon megújítja támadását. Ezen okokból természetesen minden tulajdonosnak jóhiszeműleg csak azon tanácsot lehet adni, hogy valahányszor tulajdon vagy embereinek erejéből telik és a tárgyilagós jog az önhatalom alkalmazását nem ellenzi, a bírói segélyt be nem várva, erre támaszkodják szomszédai elleni védekezésében s megemlékezve Ulpianus<sup>538</sup> intéséről «Meminisse oportebit, quotiens quis in nostro aedificare vel in nostrum immittere vel proicere vult melius esse eum . . . per manum prohibere quam operis novi nuntiatione.»<sup>539</sup>

Es ezen tanácsot adva, sem arról nem feledkezünk meg, hogy jogállamban az államhatalom maga van hivatva a jogrend létesítéséről és fentartásáról gondoskodni, sem az önhatalom korlátlan gyakorlása mellett nem törünk lándzsát. Bizonyos ugyan is, hogy a támadó önhatalom, melynek célja valamely valódi vagy állítólagos igénynek idegen jogkörbe behatolással leendő érvényesítése vagy is az ö n s e g é l y, jogállamban rendszerint meg nem engedhető és pedig azért nem engedhető meg, mert bűnös üzelmeknek, alaptalan követelések erőszakos megvalósításának, vakmerő jogbitorlásnak, a gyengébbek büntetlen elnyomásának szolgálhatna takaróul és mert féltő, hogy még valóban fennálló jogi igények önhatalmu érvényesítése is a kölcsönös jogi állás egyoldalú, de homlokegyenest ellenkező szempontból való elfogult megítélése, türelmetlenség, tulhajtás, kiméletlenség és viszont az igazság követelményeinek makacs megtagadása miatt, súlyos összeütközésekre, sőt a jogrend megzavarására vezethetnek. Ezen veszélyek felidézését már azon okból nem tűrhetné az állam, mert nem a létezőnek fen- vagy megtartása, hanem változtatás, újítás, szerzés forogván szóban, a bírói segély bevárásából itt nem származhat olyan kár, mely a jogrend megzavartatásának hátrányaival felérne.

Viszont azonban éppen a jogállam nem foszthatja meg a polgárokat azon szabadságtól, hogy a jogkörük ellen bármely ürügy alatt intézett önhatalmu támadást tulajdon erejükkel utasítsák vissza, önhatalmilag meghiusítsák a létező jogállapotok önkényes megváltoztatására tett kísérleteket, egy szóval meg nem foszthatja őket az ö n v é d e l e m szabadságától; nem teheti azt azon okból, mert ezen szabadság elkobzása annyi lenne, mint a békés, becsületes polgárt kötött kezekkel kiszolgáltatni a latroknak, hatalmaskodóknak, annyi volna, mint oly sérelmek eltűrésére kényszeríteni őket, melyeket visszahelyezési vagy kártalanítási igény megadásával a sérelem szerzőjének ismeretlensége, elégtétel szolgáltatási képtelensége avagy a kár nagysága, sajátos minősége miatt utólag éppen nem, vagy csak igen tökéletlenül bír az állam orvosolni. Sőt az önvédelem mellett, melynek

<sup>538</sup> I. 5. §. 10. O. N. N. 39. I.

<sup>539</sup> Vagy est általánosítva: «qualibet actione».

jogosultsága és nélkülözhetlensége a mondottak szerint minden kétség felett áll, a támadó önhatalmat: az önségélyt sem lehet végkép kiküszöbölni. Az igazság követelménye az, hogy a jogállamban is legalább azon esetekben adjunk helyt az önségélynek, hol az önségélyző, mert a bírói segély mulhatlanul elkésznek, más módon meg nem óvható a károsodástól; méltányosság és célszerűség azonfelül még akkor is javasolják az önségély megengedését, midőn az önhatalmilag érvényesítendő igény nyilvánvaló, tárgyának jelentéktelensége azonban aligha meghálálná az egész per-apparatus mozgásba hozatalának fáradságát és nagyobb mérvű visszaélések is az eset körülményei által úgy szólva egészen ki vannak zárva. Épen a szomszédok közti viszony taglalásakor volt alkalmunk mindkét osztálybeli esetekkel megismerkedni és meggyőződni, hogy az önségély megengedése itt ép oly aggálytalan, mint kívánatos.

## I.

Alig szükséges mondanom, hogy a rómaiaknál az önvédelem jogosultsága komolyan soha nem vonatott kétségbe; hisz tudjuk, hogy századokon át még az önségély is a lehető legtágabb körben volt náluk megengedve. Igen természetes, hogy ily szinte féktelen szabadság, kivált az érdekellentétek élesbülésével, az erkölcsök lazulásával és főképp belzavarok alkalmával, aggasztó visszaélésekre szolgáltatott alkalmat és Marcus Aurelius császár kétségkívül nagy szolgálatot tett a személy- és vagyónbátorság ügyének, midőn e féltelmetes szabadság kinövéseit ismeretes rendeletével<sup>540</sup> elnyesni megkísérelte; példáját több utóda követte, sőt ma napság már vitás, vajjon a justinianusi jog értelmében nem kelle az önségélyt elvben kizártnak és csak kevés pontosan megjelölt esetben kivételképp megengedettnek nyilvánítani?<sup>541</sup>

De bármilyen legyen a válasz ezen elvi kérdésre, annyi bizonyos, hogy a szomszéd tulajdonosoknak egymás irányában az önséjü védekezésén kívül, pontosan körülírt célra és világosan meghatározott előfeltételek mellett, az önségély gyakorlását is megengedi a justinianusi gyűjteményben foglalt jog.

A) A római jogászok irataiban az önhatalom védelmi célra való alkalmazásának jogosultsága nem csak általánosan elvi alakban nyert minél határozottabb kifejezést<sup>542</sup> hanem ezen elv különö-

<sup>540</sup> L. 7. ad I. Juliam de vi pr. 48. 7.

<sup>541</sup> Vess össze Brinz Pandekten (II. kiad.) 82. §.

<sup>542</sup> Pl. Gaius: adversus periculum naturalis ratio permittit se defendere: I. 4. pr. I. Aquil. 9. 2. Florentinus (ius gentium est) ut vim atque iniuriam propulsemus: I. 3. iust. et iure I. 1.; Ulpianus: Vim vi repellere licere Cassius scribit idque ius natura comparatur I. 1. §. 27. vi 43. 16; Paulus: vim vi defendere omnes leges omnique iura permittunt. I. 45. §. 4. I. Aquil. 9. 2. V. ö. szinte Diocletianus és Maximianus császárok rendeletét: I. 1. C. unde vi 8. 4.

sen a szomszédok viszonyára alkalmazva is található ott a legkülönbözőbb változatokban.

I. Leggyakrabban azon alakban találkozunk vele, hogy szabadságunkban áll önerejűleg visszautasítani oly behatásokat tulajdon területünkre, melyek birtokháborításoknak minősülnek, akár hogy a

a) I. telkünkön jogosulatlanul átkelni, áthajtatni,<sup>543</sup>

II. vagy az ott létező és általa használt utat megfelelő jog nélkül helyreállítani,<sup>544</sup>

b) I. akár hogy területünken át vizet vezetni,<sup>545</sup>

II. a telkünkön fakadó forrásnál marháját itatni,<sup>546</sup>

III. belőle vizet meríteni, a forrást kitakarítani,<sup>547</sup>

IV. a birtokunkon létező vízvezetési árkokat, csatornákat kitisztítani, a zsilipeket kijavítani<sup>548</sup> megkísérelné vagy pedig, hogy

c) határunkban vadászni, halászni;<sup>549</sup>

d) telkünkön építeni<sup>550</sup> vagy falunkba saját házának megtámasztása céljából gerendákat illeszteni<sup>551</sup> akarna.<sup>552</sup>

2) Ha a háborító tény telkünk külső állapotában tartós változást idézett elő, két esetet kell a római jog értelmében megkülönböztetni.

a) a szomszéd ezen változás folytán telkemen jogbirtokot (iuris possessio, quasi possessio) szerzett, pl. eresze erre esik, erkélye az én légoszlopomba van beépítve, vízvezetéke az én területemet szeli át és

b) a szomszéd nem szerzett új birtokot; pl. hogy jószágomon át hajthasson, a már saját területemen létező földhányást szétvetette, vagy kitöltötte határárkomat.

<sup>543</sup> Vesd össze I. 1. pr. itin. act. 43. 19. és I. 1. §. 2. l. 3. §. 2. eod.: recte prohibetur; L. 3. §. 1. l. 5. §. 3. A. R. D. 41. 1.: iure prohiberi ne ingrederetur.

<sup>544</sup> V. 6. l. 3. §. 11. itin. act. 43. 19. és l. 3. §. 13. l. 4. §. 1. eod.: impune ei vis fiet.

<sup>545</sup> V. 6. l. 1. pr. §. 29. aqua 43. 20. és l. 1. §. 15., 17. eod.: impune ei vis fiet. . . recte eum prohiberi.

<sup>546</sup> L. 1. §. 18. eod.: impune prohiberi.

<sup>547</sup> I. un. pr. §. 6. fonte 43. 22.

<sup>548</sup> V. 6. l. 1. pr. rivis 43. 21. és l. 1. §. 11. eod.: impune prohibetur.

<sup>549</sup> L. 13. §. 7. iniur 47. 10. . . ingredi quis agrum alienum prohiberi potest. . . in lacu . . . qui mei domini est utique piscare aliquem prohibere possum.

<sup>550</sup> L. 5. §. 10. O. N. N. 39. 1.: melius esse eum . . . per manum . . . prohibere.

<sup>551</sup> L. 14. pr. si serv. 8. 5. prohibere a me potes.

<sup>552</sup> A l. 1. pr. és §. 7. cloacis 43. 27-ben megállapított kivétel, hogy t. i. a telkünkön át bár jogosulatlanul vont pöczeárok kitisztításában vagy helyreállításában nem szabad a szomszédot gátolnunk, Ulpianus következő szavaiban (l. 1. §. 2. eod.): Curavit autem praetor per haec interdicta ut cloacae et purgantur et reficiantur, quorum utrumque et ad salubritatem civitatum et ad tutelam pertinet — találja magyarázatát. Új árok be- vagy átvezetésében mindazonáltal bátran lehet a szomszédot akadályozni: arg. l. 2. eod. praetorem sic interdixisse, ne vis fieret quo minus cloacam in publico facere liceret.

A b) alatti esetben bátran önhatalmilag állíthatom vissza a régi állapotot, a szomszéd legfeljebb vi aut clam factum miatt támadhatja meg interdictummal, ezen támadás azonban a «si non ipse vi vel clam feceris» kifogással verhető vissza.<sup>553</sup>

Az a) alatti esetben ismét az a kérdés, vajon a szomszéd telek, a birtokom háborításával létesített készítmény befejezése óta, urat cserélt vagy sem.

I. Ha oly szomszédal állok szemben, ki már mostani állapotában szerezte elődjétől a határos birtokot, ki ellen tehát hiába lépnek fel birtokháborítási keresettel,<sup>554</sup> ki ellenkezőleg velem szemben hibátlan birtokosa a telkem feletti eresz- vagy vízvezetési jognak, akkor az illető készítmény önerejű lerombolásától, az előbbi állapot önhatalmu visszaállításától feltétlenül tartózkodnom kell, mert ezzel magam követnék el jogsértést és kitegném magamat úgy a birtokháborítási keresetnek,<sup>555</sup> mint az aquiliai aciónak,<sup>556</sup> meg a quod vi aut clam interdictumnak.<sup>557</sup>

II. A sérelmes készítményt éppen mostani szomszédom állította elő; ismét azt kell kérdeznünk, vajon az az én tulajdonomnak, vagy az ő tulajdonának alkatrészt képezi-e; a) ha saját tulajdonomhoz tartozik,<sup>558</sup> bátran megsemmisíthetem önhatalmilag<sup>559</sup> b) ellenkező esetben óvakodnom kell az önhatalomtól, mert úgy a birtokháborítási keresetnek,<sup>560</sup> mint a legis Aquiliae aciónak,<sup>561</sup> meg az interdictum quod vi aut clam-nak<sup>562</sup> biztosan kitegném magamat. Ezen

<sup>553</sup> L. 22. §. 2. quod vi a. cl. 43. 24.

<sup>554</sup> Nem boldogulhatnék az U. P. interdictum-mal, mert ő az eresz-vízvezetési jogának hibátlan birtokosa lévén, az eresznek, vízvezetékek általa való fentartása nem minősül velem szemben birtokháborításnak: est apud Cassium relatum utriusque esse inutile (hoc interdictum) quia alter solum possidet alter cum aedibus superficiem l. 3. §. 5. 6. U. P. 43. 17.

<sup>555</sup> Jelenlegi szomszédom a l. 3. §. 5. 6. cit. értelmében iustus possessor iuris lévén, tényem feltétlenül a birtokháborítás fogalma alá esnék.

<sup>556</sup> I. 29. §. 1 l. Aquil. 9. 2.

<sup>557</sup> L. a III. fejezetet.

<sup>558</sup> Pl. a telkemmél kapcsolatba hozott idegen vízvezeték; az a szomszéd, kire nézve az «res aliena», nem élhet ellenem az aquiliai keresettel: l. 29. §. 1 l. Aqu. 9. 2.; én azonban ily készítménynek nem csak tulajdonosa, hanem egyuttal birtokosa is vagyok, a szomszéd csak iuris possessor, még pedig ez esetben velem szemben iustus possessor, megfelelőleg birtokinterdictummal sem boldogulhat ellenem. v. 6. l. 3. §. 5. 6. U. P.; az interdictum quod vi aut clam ellen meg az «exceptio si non ipse vi aut cl. feceris» véd meg engem. l. 22. §. 2. h. t.

<sup>559</sup> A pöczeárkokra nézve itt is kivételt kell tenni; ha nemem nincsen megengedve a szomszédot ily ároknak kitakarításában vagy javításában gátolni, természetesen annál kevésbé állhat szabadságomban, hogy az árkot önhatalmilag szétromboljam.

<sup>560</sup> A szomszédnak iuris possessioja hibás ugyan, a háznak azonban, melynek alkatrésze amaz erkély, eresz stb. ő velem szemben is iustus possessor, szomszédom tehát dologi birtokának háborítása miatt perelhetne engem.

<sup>561</sup> Si protectum meum, quod supra domum tuam nullo iure habebam recidisset, posse me tecum damni iniuria agere Proculus scribit. l. 29. §. 1 l. Aqu.

<sup>562</sup> Legfeljebb azon mentség, hogy «ex magna et satis necessaria causa» cselekedtem (l. 61. l.) volna elfogadható; l. 7. §. 3 quod vi aut cl. 43. 24.

önvédelmi jogom természetesen arra is terjed ki, hogy szomszédomnak marháját vagy bárminemű más állatát, mely birtokomba behatolva, nekem alkalmatlanságot vagy kárt okoz, onnan — kimélttel — kikergessem, sőt ha egyébként nem bírnek vele, megsebezem vagy elpusztítsam.<sup>563</sup>

B) T á m a d á s r a (önsegélyre) a római jog értelmében rendszerint a szomszédoknak sem szabad egymás ellen önhatalmat alkalmazni, jelesül tilos a szomszéd tulajdonát megtámadva, önhatalmilag megszüntetni oly állapotot, mely a szomszédjog szempontjából sérelmes ugyan, de a melynek fentartása miatt a szomszéd nem vádolható birtokháborítással, hasonlóképp tilos kárban talált idegen állatokat, zálogul visszatartani.<sup>564</sup> Az első tilalom alól mindazonáltal mint már korábban láttuk, két nevezetes kivételnek ad helyt a római jog:

1. ha szomszédom saját telkén, tulajdon jószágomra nézve hátrányos változást idézett elő és a késedelem veszélylyel járna, szabadságomban áll, ellenzése daczára, önhatalmilag visszaállítani az előbbi állapotot;

2. ha az idegen fa vagy annak áthajló ágai épületekre függenek, avagy tizenöt lábnyi magasságon belül nyulnak be a mezei telkem feletti légoszlopba, ugyszintén, ha az idegen fának földemben elterjedő gyökerei valamely épületemet megtámadják, a jog arra hatalmaz fel, hogy a szomszédhoz eredménytelenül intézett felhívás után, ama fát, illetve amaz ágakat vagy gyökereket önhatalmilag levághassam.

## II.

A) I. Az osztrák polgári törvénykönyv mig az önsegélyt elvben feltétlenül kárhóztatja, nyilván magától értetődőnek tekinti az önhatalmu védekezés jogát, mert az ezen kérdést általánosságban tárgyaló 19. §. közvetlenül csak annyit határoz, hogy az önvédelem határainak átlépése felelősséget von maga után. A 344. §. aztán a birtokosnak kifejezetten is megengedi birtoklásának önhatalmu védelmét. «A birtokosnak jogaihoz azon jog is tartozik, hogy birtokában megvédhesse magát és oly esetben, midőn a birói segély elkésznek, megfelelő erőhatalommal visszautasíthassa az erőhatalmat.»

Az önhatalmu önvédelem jogosultsága általában és így in specie a szomszédoknak egymás közti viszonyában h a z a i j o g u n k szerint is minden kétség felett áll. Már Verböczy átültette Tripartitumába (I. r. 68. cz. pr.) a rómaiaknak elvét «vim vi repellere licet», sőt a régibb római jog nyomán oly cselekmény igazolására

<sup>563</sup> L. 27. §. 12. l. 39. l. 45. §. 4. l. 49. pr. l. Aquil. 9. 2.

<sup>564</sup> L. 39. §. 1. l. Aquil. 9. 2.

idézi ezt, mely szorosán véve az önsegély fogalma alá esik (erőszakkal elvett birtoknak önhatalmu visszafoglalása). Ugyanezen elvet, még pedig hasonló alkalmazásban (a szerződészerű kötelezettségeinek eleget nem tevő haszonbérelő önhatalmu kiűzése) az 1802: XXII tcz. 4. §-ában találjuk.

Uj büntető törvénykönyvünk szabatos formában ismétli a jogos védelemben elkövetett cselekmény beszámíthatatlanságának elvét, el nem mulasztván egyuttal a jogos védelem fogalmát pontosan körülírni. Jogos védelem szerinte az, «a mely akár a megtámadottnak, akár másnak személye vagy vagyona ellen intézett vagy azt fenyegető jogtalan és közvetlen megtámadásnak elhárítására szükséges». (1878: V. tcz. 79. §.)

Különösen a szomszédok viszonyaira alkalmazva ezen elvet, a Curia (még pedig már 1875-ben, tehát jóval az uj büntető törvénykönyv. életbelépte előtt) egyebek közt azt határozta, hogy cselekmény, melyet a telektulajdonos oly czélból követett el, hogy egy harmadikat saját telkén való áthajtásban gátoljon, még akkor sem tekinthető kisebb hatalmaskodásnak, ha ezen alkalommal ellenfelének vagyoni kárt okozott, pl. a fenszorgó esetben, a továbbhajtást megakadályozandó a szekér egyik kerekét eltörte,<sup>565</sup> egy másik újabb határozatában (1883-ból)<sup>566</sup> meg úgy ítél, «a ki alapos nézete szerint joggal megakadályoz mást abban, hogy valamely telken átjárjon, az nem követi el a személyes szabadság megsértésének vétségét».

Készülő magánjogi törvénykönyvünk tervezetében az általános rész (Györy tervezete) 182—186. §§-ai foglalkoznak elvi szempontból az önhatalom alkalmazásának kérdésével. A 182. §. a jogok önhatalmu érvényesítését általában tilosnak nyilvánítja, a 183—184. §§. az önerejü védelem jogosultságát ismerik el, a 185—186. §§. pedig felemlitenek néhányat azon esetek közül, melyekben támadólag is szabad önhatalommal élni. Az igazságügyminiszteriumban tartott értekezlet a 182—184., 186. §§-at változatlanul elfogadta, a 185. §-t ellenben törölte, kimondván, «hogy a különös részben megfelelő helyeken lesznek meghatározandók azon esetek, melyekben ily önhatalmu cselekvényeknek helye van»;<sup>567</sup> megjegyezhetem mindjárt e helyütt, hogy a tervezetnek eddig közzétett különös részeiben csakugyan találhatók ily tartalmu rendelkezések, jelesül Halmosy tervezetének 165. §-ában, az idegen fa ágainak és gyökereinek lemetszését illetőleg, Apáthy tervezetének 789. §-ában, követeleknek önhatalmu érvényesítése iránt.

Sem Györy tervezetével, sem az értekezlet ide vágó határozataival nem bírok mindenben egyetérteni. Miután a tervezet 182.

<sup>565</sup> Döntvénytár, XIV. k. 2. r. 125. l.

<sup>566</sup> Jogtud. Közlöny 1883. f. 38. sz.

<sup>567</sup> L. ezen értekezlet jegyzőkönyveit 149—150. ll.

§-nak első pontjában foglalt «rendszerint» szó amugy is elég világosan mondja, hogy az itt kifejezett szabály nem kivétel nélküli, a kivételekre tüzetesen is, utaló második pontot, mint feleslegest, törölném.

A szász polg. törvénykv. 178. §-val megegyező 183. §-ba, mely így hangzik: «Mindenki élhet önhatalmu védelemmel személye vagy vagyona jogtalan megtámadása ellen s ily védelemben mást is segíthet» egyrészt «és közvetlen» szavakat toldanék be «megtámadása» előtt, másrészt, ha az előbbi szakasz második pontja csakugyan töröltetnék, «a szükség határai közt» szavakat venném fel «mindenki élhet» után. Az utóbbi toldat nem szorul magyarázatra, az előbbit azért tartom szükségesnek, mert egyébként könnyen aggályosan tág értelmezést nyerhetne a szakasz; hisz a szomszéd, ki saját területének határain belül, de ut- vagy kilátási szolgálmat figyelmen kívül hagyva, építkezik, vagy ugyanott oly munkálatot eszközöl, mely a vízfolyást hátrányomra megváltoztatja, az adós, ki lejárát után követelésemnek kielégítését megtagadja, a letéteményes, ki a reá bizott drágaságokat visszaadni vonakodik; megannyian vagyongajmon sérelmet ejtnek, más szavakkal: jogtalanul — bár csak közvetve — megtámadják vagyonomat; pedig ezek ellen nyilván nem akarhatta a tervező az önhatalom alkalmazását megengedni.

A szász törvkv. 182. §-val megegyező 184. §. megmaradhat. A 185. §-t dr. Apáthy tervezetének 789. §. teszi feleslegessé, kihagyása ellen tehát már ez okból sem lehet kifogásom. A szász törvkv. 184. §-val megegyező 186. §-ban foglalt szabályt: «Mindenki tehet oly intézkedéseket, melyek személye biztosítására vagy vagyona jogellenes károsításának elhárítására szolgálnak, a mennyiben az által másokra nézve jogtalan károsítás nem származik» nem merném aláírni, mert attól tartok, hogy felette tág és kissé határozatlan szerkezete folytán számos oly esetben is fog önsegélyre bátorítani, melyben a bölcs törvényhozó azt sehogy sem engedné meg.

De nem is bírom ezen általános felhatalmazás célját belátni, mert az önsegély jogállamban csak kivételesen lehet megengedve, ezen kivételes eseteket azonban a törvénykönyv különös részeiben kell a megfelelő helyeken pontosan megjelölni, a mint hogy dologi és kötelmi jogunk tervezetei tényleg megjelölik. Azért ezen szakaszt is egyszerűen elhagynám.

A 2. b) alatti esetekre vonatkozólag a római jog szempontjából felállított elv az ausztriai és a hazai jog szelleméből is folyik, bár ezen jogok egyikében sem nyert határozott kifejezést. Ezen elven alapszik az osztrák legfőbb törvényszék következő határozata<sup>568</sup> (1876-ból): A. szomszédja B. vízvezetékének töltésén fákat ültet, B. a fákat önhatalmilag eltávolítja; a lf. törvényszék

<sup>568</sup> Glaser Unger 6152. sz.

kijelenti, hogy alperes nem követett el birtokháborítást, hanem ellenkezőleg jogosítva volt birtokát önhatalmilag védeni. A magyar kötelmi jog tervezete (791. §.) határozottan, bár nem kifogástalan szerkezetben, magáévá tette a szóban levő elvet.<sup>569</sup>

A 2. a I. alá tartozó esetekben az osztrák polgári törvénykönyv szerint is a 339. §. értelmében birtokháborítási keresettel visszahelyezést, az 1295. §. értelmében azonfelül kártérítést igényelhet a sértett szomszéd.

A tételes magyar jog szerint ezen esetben is attól függ a sommás visszahelyezési keresetnek sikere, hogy a szomszéd, a mennyiben birtoklásának jogi alapját nem igazolná, (egyedül vagy jogelődjével együtt) a háborítást megelőzőleg legalább egy évig volt békés birtokban.<sup>570</sup> Halmosy tervezete szerint könnyebben fog a sértett szomszéd boldogulni, mert ezen tervezet a dologi birtok tekintetében elejtven a most említett feltételt,<sup>571</sup> azt csak a jogbirtokra vonatkozólag tartja fenn,<sup>572</sup> a 24. §.-ban foglalt kifogás, hogy felperes a birtokszerezésnél elődjének hibás birtokba vételéről tudomással birt, meg általában csak oly tényállásnál lenne a sértett szomszédnak ellenvethető, mikor pusztán a jog birtoka alapján perel, mert a dolgot, pl. a házat, melynek erkélyét felperesnek elődje légoszlopomba beépítette, a fenforgó esetben már a jogelőd maga is hibátlanul birtokolta. De szomszédom azon esetben is, melyekben ellenem itt a sommás visszahelyezési keresettel nem boldogulna, Apáthy tervezetének 181. és 790. §§. szerint legalább kártérítést fog igényelhetni.

II a) Az osztrák és magyar jog álláspontja itt azonos a római jogéval.

β) Osztrák jog szerint ugy kártérítési (polg. törvkv. 1295. §.) mint sommás visszahelyezési kereset (339. §.) lenne ellenem indítható; téves azért az osztr. lf. törvényszéknek következő határozata (1872-ből).<sup>573</sup> az X. által összerakott kőmíves-állványok részben Y-nak a szomszédnak légkörébe érnek, ez az idegen gerendáknak saját területe feletti légkörbe benyúló végeit lefűrészeli; az osztrák lf. törvényszék tagadja, hogy Y. birtokháborítást követett volna el.<sup>574</sup>

<sup>569</sup> L. fent.

<sup>570</sup> V. ö. az 1802: XXII. t.-cz., az 1807: XIII. t.-cz. és kivált az 1729: XLII. t.-cz. 9—10. §§. alt. A hazai írók egyhangulag vitatják ezen kelleket, gyakorlatunk azonban nem egyszer eltekint tőle, v. ö. Döntvénytár XIV. 2 r. 3 l. (1874. évi december 15-én 10.142. sz. a k. lf. bir. határozat), XVII. 2. r. 8. l. (1876. október 30-án 10. 389. sz.) Uj folyam VII. 302. l. (1884. évi február 13-án 7512. sz. U. f. XIII. 314. l. (1885. évi 2287. sz.)

<sup>571</sup> L. a 22. §-t.

<sup>572</sup> L. a 33. §-t.

<sup>573</sup> Glaser Unger 4483. sz.

<sup>574</sup> Ezen határozatot Randa (Besitz 7. b. §. 62. j.) is helyteleníti.

A hazai tételes jog, meg a magyar tervezet szempontjából a 2 a I. alá tartozó esetekről mondtak itt is nyerne alkalmazást.

B) A fent I. alatt említett esetben úgy az osztrák mint a hazai tételes jog szerint önhatalmu eljárásom igazolása végett hiába hivatkoznám arra, hogy a bírói segély bevétele sulyos veszélyrel járt volna; a magyar tervezet sem ismeri ezen kivételt az önsegély tilalma alól.<sup>576</sup>

2. Idegen fáknek birtokunkra áthajló ágainak és földünkben elterjedő gyökereinek lemetszése tekintetében az osztrák és a tételes hazai jog, meg a magyar tervezet, mint korábban láttuk, sokkal tágabb tért engednek az önsegélynek, mint a római jog.

3. Hasonlóképp, mint Rómában Marcus Aurelius és utána még több császár tevé, számos germán népjog is megtiltá a követeléseknek önhatalmu érvényesítését, kivált az adósnak megzálogolását oly célból, hogy teljesítésre kényszerítessék, későbbi partikularis, de még birodalmi törvények is gyakran ismételték ezen tilalmat. Ez azonban a kárban talált idegen állatok behajtását nem érintette, ily állatoknak visszatartását zálogul, mi több, még azon személynek letartóztatását is, ki idegen területen kárt okozva vagy birtokháborítást elkövetve tetten kaptott, német földön általánosan a telektulajdonos kétségbevonhatlan jogai közé számították.<sup>576</sup> És valóban mai napság is alig nélkülözhető a jelzett irányban az önsegély, mert igaz, a dolog természetéből kifolyólag leginkább a szomszédoktól várható birtokháborítások és kártételek, valamint hogy a kárban talált állatok is többnyire a szomszédságból valók lesznek, és azért az önsegély ezen esetéről itt a szomszédjogi védelem rendszerében tartottam szükségesnek megemlékezni; a szabály mindamellett számos kivételt tűr meg, sőt lehet, hogy a kárttevő idegen állatoknak hovatarozása vagy a háborítónak személye merőben ismeretlen a sértett tulajdonos előtt. Ha ily esetben neki az önsegélyt meg nem engedjük, kártalanítási igényének tényleges érvényesíthetése felette bizonytalanná válik; természetesen a valódi szükség eseteire kellene ezen önsegélyt szorítani és megfelelő óvintézkedésekkel lehetőleg gondoskodni, hogy az, kivált a személynek letartóztatása, sajnos visszaélésekre ne szolgáltatson alkalmat.

Az osztrák és a magyar jog az önsegélynek utóbb említett mindkét nemét elismerik.

A osztrák polg. törvkv. 1321. §-a következőképp hangzik:

«Ki a maga területén idegen állatot talál, még nincs jogosítva azt elpusztítani, de szabadságában áll megfelelő erőhatalommal elkergetni és ha általa károsult, annyi darab állatra nézve a magán-zálogolás jogát gyakorolni, mint mennyi a maga kártalanítására elégséges.»

<sup>576</sup> L. fent (76. l.)

<sup>578</sup> Gerber: System des deutschen Privatrechts 69-71. §§.

Az 1852. évi december 3-án kelt osztrák erdészeti törvény 63. §-a ismétli ezen felhatalmazást a zálogolásra; a 65. §. be nem hajtható kecskéknak, birkáknak, sertéseknek és baromfiaknak lelovását engedi meg azon hozzáadással, hogy az elpusztított állatot tulajdonosa számára ott kell hagyni, az 57. §. meg azt határozza, hogy kártételnél tetten kapott vagy a kártétel gyanujában álló ismeretlen személyt letartóztatni szabad, tetten kapott ismeretes egyént csak akkor, ha az erdészeti személynek ellenszegül, ha nincs állandó lakhelye, vagy ha nagyobb mérvű kárt okozott. Hasonló tartalmu rendelkezéseket az osztrák vadászati törvényben is találunk. A Lajtán túli gyakorlat csak a mezőgazdaság folytatásához szükséges és másrészt a károsult általi letartóztatásra alkalmas állatokra vonatkoztatja a polg. törvénykv. 1321. §-ban foglalt elpusztítási tilalmat. Ezen értelemben pl. azt határozta (1879 ben) az osztrák lf. törvényszék,<sup>577</sup> hogy a gazda, ki házi macskáját üldöző nagy és gonosz szomszéd kutyát a maga területén lelövi, nem tartozik kártalanítással, mert ez csak jogosult tulajdonvédelem. Viszont azonban igen helyesen oda is nyilatkozott az osztr. lf. tvsz. (1876-ban),<sup>578</sup> hogy a vadászatra jogosított lelőheti ugyan a saját vadászterületén talált kóbor ebet, de nincsen jogosítva az orrvadász büntetésére ennek oldala mellett levő kutyát lelőni.

Tételes hazai jogunk a szóban levő kérdésekre vonatkozólag a lényegben megegyezik az osztrák joggal. A kárban talált idegen állatoknak behajtását igen régi idők óta gyakorolják magyar földön a telektulajdonosok; már Verbőczy<sup>579</sup> valami magától értetődő jog gyanánt említi ezen magán-zálogolást; az 1729: XLII. t. cz. részletesen szabályozza ezen önsegély gyakorlásának módozatait, megkülönböztetve a kétségtelen meg a vitás birtokon kárban talált marha letartóztatásának eseteit. A mezei rendőrségről szóló törvény (1840: IX. t. cz.) újból határozottan elismeri ezen magánzálogolási jogot (22. §) és a behajtásnak erőszakos meggátlását, meg a már behajtott állatoknak önhatalmu kiszabadítását büntetés terhe alatt tiltja. (19. §.) Vadászati törvényünk (1883: XX. t. cz.) is azt határozza (19. §.): Ha a vadászatra jogosultak ebeci idegen területre átmennek, itt az illető vadászatra jogosult által letartóztatathatók mindaddig, míg gazdáik az okozott károkért teljes elégtételt nem adtak.<sup>580</sup> Itt ugyan nem közvetlenül a telektulajdon, hanem a vadászati jog alapján engedtetik meg az önsegély, de a vadászati jog maga, habár nem mindig közvetlenül a tulajdonos által gyakorolható is, törvényünk értelmében (1883: XX. t. cz. 1. §.) «a földtulajdonnak elválaszthatlan tartozéka».<sup>581</sup> Hogy ezen

<sup>577</sup> Glaser Unger 7550. sz.

<sup>578</sup> Glaser Unger 6021. sz.

<sup>579</sup> Tripartitum III. r. 33. cz.

<sup>580</sup> Így már az 1872. VI. t. cz. 17. §-s is.

<sup>581</sup> Hasonlóképp már az 1872: VI. t. cz. 1. §-a

zálogolásra erdőtörvényünk (1879. XXXI. t.-cz.) is feljogosít, kitétszik annak következő szavaiból «az állatok után hajtópénz is fizetendő» (104. §. 1. bek.) és «a szárnyas állatokat behajt-hatla nság esetében» ... (104. §. 3. bek.) Ily állatokat vadászati<sup>582</sup> és erdőtörvényünk (104. §.) szerint szűkség esetén lelőni vagy egyébként elpusztítani is szabad. Ki ezen önszegélylyel oly esetben is él, midőn érdekeit más módon megóvhatta volna, az természetesen felelősségre vonható. Így kimondja a Curia (1876-ban),<sup>583</sup> hogy a telektulajdonosnak szabadságában áll ugyan, a szomszédnak saját területére behatolt állatait (a fenforgó esetben pávákról volt szó) elkergetni, azonban nem szabad őket elpusztítani, ha egyébként ártalmatlanokká teheti; de még ha ezen önszegélylyel helytelenül is élne, (a fenforgó esetben a szomszédnak pulykáit lelőtte a telektulajdonos) cselekménye a Curianak egy másik (1883-ban hozott) határozata<sup>584</sup> szerint nem esik a büntető törvény alá, jelesül nem képezi «más vagyonának megrongálása» vétségét, hanem pusztán a polgári per útján követelhető kártalanításra kötelez. Végre a károsító személye ellen is szabad hazai jogunk értelmében önszegélylyel élni. A mezei rendőrségről szóló törvényünk (a 19., 22., 23., 26. §§-ban) azt rendeli, hogy kárban talált vagy onnan üldözőbe vett és üldözés közben elért embertől, különösen pedig azoktól, kik vásárookra vagy máshova utazva a rendes utakról letérnek és «a gyepeket vagy vetéseket gyalog, lóháton, kocsin vagy marhákat hajtva gázolják, gázoltatják, lecsapásolják, úgy az ut mellett fekvő földdeknek termését és a füvet leéltetik, lekaszálják, elorozzák: mindezekből zálogot lehet követelni, ha meg a zálogadást megtagadnak — mi fenytést is von maga után — vagy önhatalmulag megzálogolhatók vagy letartóztathatók és a legközelebbi helység előljárója elé kísérendők.

Hasonlóképp megengedi a vadászati törvény (42. §.)<sup>585</sup> a vadászatra jogosítottaknak, hogy oly egyént, «kit tilos vadászaton kapnak, ha magát fel nem ismerhetővé tette, nevét eltagadja, vagy állandó lakhelye ismeretlen» letartóztathassanak és a legközelebbi községi hatósághoz kísérhessék, és ugyan erre jogosít fel az erdőtörvény (139. §.) erdei kihágást elkövető «ismeretlen egyének vagy külföldiek» irányában «tetten kapás vagy üldöztetés esetében».

Készülő magánjogi törvénykönyvünk tervezetében a telektulajdonos most ismertett behajtási, megzálogolási és letartóztatási jogáról sincsen szó; feltehető azonban, hogy ezen tervezetnek törvényerőre emelkedése a mezei rendőrségi, erdő- és vadászati törvényeknek idézett rendelkezéseit nem fogja érinteni.

<sup>582</sup> Hasonlóképp a régi törvény 16. §-a.

<sup>583</sup> Döntvénytár XVI. k. 2. r. 77. l.

<sup>584</sup> Döntvénytár U. F. VI. k. 101. l.

<sup>585</sup> A régi törvénynek 37. §-a.

## Értelemzavaró sajtóhibák.

16. lap	16. sor:	<i>sujtoa</i> helyett olvasandó <i>sujtja</i>
32.	24.	<i>proprietats</i> helyett olv. <i>proprietate</i>
32.	25.	<i>litigatoribue</i> » » <i>litigatoribus</i>
34.	9.	alulról: <i>Plauto</i> » » <i>Plautio</i>
40.	16.	<i>denuntiákhöz</i> » » <i>denuntiatiókhöz</i>
41.	13.	alulról <i>tekinti</i> » » <i>tekinti-e</i>
42.	15.	<i>büntetésül</i> » » <i>büntetés</i>
45.	12.	alulról: <i>immittit</i> » » <i>immittat</i>
46.	24.	<i>léte által közvetlenül</i> hely. olv. <i>léte által, közvetlenül a</i>
47.	3.	alulról: <i>deinda</i> » » <i>deinde</i>
49.	10.	» <i>praetr.</i> » » <i>praetor.</i>
51.	utolsó sor:	<i>miatt (nyilván lehetetlen)</i> hely. olv. <i>miatt nyilván lehetetlen</i>
52.	9—10. sor:	<i>és nem nyilván alaptalan magántilalom</i> hely. olv. <i>és — nem nyilván alaptalan — magántilalom</i>
52.	28. sor:	<i>e. 35</i> helyett olv. <i>e. 35</i>
52.	12.	alulról: <i>imponat ... ad figat</i> hely. olv. <i>imponat ... adfigat</i>
53.	28.	<i>canuam</i> helyett olv. <i>ianuam</i>
54.	2.	<i>észreveheté volna</i> hely. olv. <i>észrevehető volt</i>
63.	5.	alulról: <i>interdictum,</i> » » <i>interdictumnak</i>
65.	23.	<i>elrendeloe</i> » » <i>rendelne el</i>
70.	12.	alulról: <i>nincsen</i> » » <i>nincsen-e</i>
71.	22.	<i>148</i> » » <i>418</i>
74.	10.	<i>hatáskörök</i> » » <i>hatáskörök</i>
78.	27.	<i>ellenkezők</i> » » <i>ellentétesek</i>
85.	11.	<i>elleni</i> » » <i>ellen</i>
92.	11.	alulról: <i>Bruno</i> » » <i>Bruno</i>
100.	6.	» <i>maradhatnak</i> » » <i>maradnak</i>
101.	2.	<i>ily</i> » » <i>ily</i>
112.	14.	alulról: <i>Mellesleg</i> után <i>beszurandó mondvá</i>
114.	3.	<i>lehet</i> helyett olv. <i>lehet-e</i>
115.	22.	<i>és ezen</i> » » <i>és az ezen</i>
115.	4.	alulról: <i>adcondus</i> » » <i>adcondus</i>
116.	6.	» <i>um</i> » » <i>nemi</i>
118.	utolsó	<i>is</i> » » <i>is azok</i>
119.	2.	<i>egy községgel</i> » » <i>egy a községgel</i>
125.	7.	<i>si</i> » » <i>sic</i>
125.	19.	<i>aedificium</i> » » <i>aedificium</i>
127.	14.	alulról: <i>még</i> » » <i>pedig</i>
127.	4.	» <i>et</i> » » <i>ead.</i>
127.	2.	» <i>ef</i> » » <i>ef.</i>

130. lap	7. sor:	<i>nagyon</i>	helyett olv.	<i>az nagyon</i>
130.	2.	alulról: <i>nox. 29.</i>		<i>nox. 2. 9.</i>
132.	13.	<i>hivnak</i>		<i>hívják</i>
132.	10.	alulról: <i>souverain</i>		<i>souverain</i>
134.	17.	<i>hol ez</i>		<i>hol az</i>
136.	14.	<i>telepvárosokban</i> <sup>139</sup>		<i>telepvárosokban</i> <sup>140</sup>
137.	11.	alulról: <i>helyzet</i>		<i>helyzett</i>
138.	18.	<i>széssze srínti</i>		<i>szésszerinti</i>
138.	15.	alulról: <i>is nem</i>		<i>sem</i>
140.	17.	<i>melyne... szeretettel</i>		<i>melyen .... szeretettel</i>
147.	3.	<i>sziükséges után, teendő</i>		
147.	19.	alulról: <i>tartozok</i> helyett olv.	<i>tartozik</i>	
148.	14.	<i>galampducok</i>		<i>galambducok</i>
150.	4.	<i>határ s közelében</i>		<i>határ közelében</i>
151.	8.	<i>után</i>		<i>óta</i>
151.	21.	alulról: <i>elsajátítsát</i>		<i>elsajátítása</i>
151.	2.	<i>sareque</i>		<i>compensareque</i>
152.	24.	<i>szomszéd</i>		<i>a szomszéd</i>
154.	8.	<i>ille</i>		<i>illi</i>
154.	24.	<i>osztály</i>		<i>szabály</i>
154.	14.	alulról: <i>care</i> ) <i>Festus</i>		<i>care</i> ) <i>Festus</i>
155.	21.	<i>rendeltetett</i>		<i>rendeltetett így;</i>
		<i>introeucit</i>		<i>introducit</i>
156.	7.	alulról: <i>. II</i>		<i>I. II.</i>
159.	6.	<i>ugy</i>		<i>vagy</i>



## Tartalom.

	<i>Lap</i>
Bevezetés . . . . .	I
I. Fejezet. A negatoria in rem actio . . . . .	23
II. Az interdictum uti possidetis . . . . .	28
III. Az operis novi nuntiatio és az interdictum quod vi aut clam . . . . .	35
IV. Az actio aquae pluviae arcendae . . . . .	76
V. Az interdictum ne quid in loco publico vel itinere fiat . . . . .	111
VI. A cautio damni infecti . . . . .	120
VII. Az interdictum de glande legenda Az de arboribus caedendis Az actio arborum furtim caesarum . . . . .	150
VIII. Az actio finium regundorum . . . . .	160
IX. Az önhatalom . . . . .	163



2.000-

LEIT. 1971

DE E Közigazgatástudományi Kar Könyvtára



MG

\*00057331\*

1702

Murakósi  
Pályán jár

