

V. 8.

351.54

MAGYAR KÖZIGAZGATÁSTUDOMÁNYI INTÉZET
INSTITUT HONGROIS DES SCIENCES ADMINISTRATIVES

No. 29. SZ.

DIRECTEUR: MAGYARY ZOLTÁN EGYETEMI TANÁR, IGAZGATÓ

A
KÖZIGAZGATÁS JOGSZERŰSÉGE
A MAI ÁLLAMBAN

ÍRTA

DR. MARTONYI JÁNOS

33 / 1980 (1)



93 / 1940

BUDAPEST, 1939

DUNÁNTÚL PÉCSI EGYETEMI KÖNYVKIADÓ ÉS NYOMDA R.-T. PÉCSETT



TARTALOM.

	Oldal
Előszó. Irta: Magyary Zoltán.	5
1. §. Alkotmánytani alapvetés.	7

ELSŐ FEJEZET.

Az állami főhatalom és ágai.

2. §. Az államhatalmak elválasztásának tana.	10
3. §. Gyakorlati eltérések az államhatalmak különválasztásának elvétől.	13
4. §. A mai német felfogás az állami főhatalomról.	21
5. §. Nézetek és gyakorlati megoldások a többi tekintélyuralmi államokban.	27
6. §. Az államhatalmi ágak viszonyában beállott változások módszeres összefoglalása.	32
7. §. Az új alkotmányformák szokásos elnevezései.	39

MÁSODIK FEJEZET.

Az egyéni jogok problémája.

8. §. Az alanyi jogok keletkezése és fajai a liberális felfogás szerint.	41
9. §. A német nemzeti szocialista jogászok bírálata az egyéni szabadságjogokról.	47
10. §. Az egyéni jogok értelmezése más autoriter államokban.	52

HARMADIK FEJEZET.

A jogállam a múltban és ma.

11. §. A XIX. századi jogállam jellemző vonásai.	55
12. §. A nemzeti szocialista állásfoglalás a jogállammal szemben.	59
13. §. Párhuzam a liberális és a hitleri jogállam között.	62
14. §. A fascista irodalom jogállam-eszméje.	65
15. §. A jogszerűség és az eredményesség szintézise.	66

NEGYEDIK FEJEZET.

A közigazgatási bírászkodás szerepe.

16. §. A közigazgatási jogvédelem lehetőségei a francia forradalom előtt.	69
17. §. A közigazgatási bírászkodás francia rendszerének alapeszméi.	72

	Oldal
18. §. A közigazgatási jogszolgáltatásnak a rendes bíróságok hatáskörébe utalása.	79
19. §. Önálló közigazgatási szakbíróságok létesítése.	84
20. §. A közigazgatási bíráskodás célja a nem-francia rendszerekben. . .	88
21. §. A közigazgatási szervek számára végzett jogi véleményezés. . . .	92
22. §. A közigazgatási bíráskodás indokairól, szervezetéről és céljairól való felfogás a legfontosabb tekintélyuralmi államokban.	99
25. §. A közigazgatási bíróságok mai szerepének összefoglalása.	111

ÖTÖDIK FEJEZET.

A közigazgatási bíráskodás érvényesülési köre.

24. §. A közjogi és közigazgatási jogviszonyból kiinduló felfogás. . . .	114
25. §. A közigazgatási cselekmény fogalmára alapított megoldás	124
26. §. A közigazgatási bíróságok hatásköre az új alkotmányjogi elméletek fényénél	158
—————	
27. §. A fejlődés általános jellemzése	155
Névmutató	156

Felelős kiadó: Dr. Martonyi János.

DUNÁNTÚL PÉCSI EGYETEMI KÖNYVKIADÓ ÉS NYOMDA R.-T. PÉCSETT

A nyomdáért felelős: Wessely Károly igazgató.

ELŐSZÓ.

A közigazgatással való elméleti foglalkozás két irányú: megoszlik a közigazgatástan és a közigazgatási jog közt. Az utolsó mintegy félévszázad óta a két irány meglehetősen szétvált. Az európai kontinensen megszoktuk a közigazgatást inkább csak jogi szempontból vizsgálni, míg az angolszász államokban a közigazgatástani szemlélet az uralkodó. A közigazgatást azonban egyedül egyik sem tudja megmagyarázni, és ezért a két irány egymást kiegészíti. Terjed annak elismerése, hogy a haladás a két irány kölcsönhatásából és összhangzó fejlődéséből várható. Ez magában is elegendő magyarázat arra, hogy a közigazgatástudomány, amely kifejezés a két irány összefoglaló megjelölésére szolgál, bővelkedik feladatokban és lendülettel dolgozik azok megoldásán.

A tennivaló a két területen azonban különböző természetű. A közigazgatástan terén meghatározza a hosszú megszakítás és a tudományszak az alatti nagy haladása. A közigazgatási jog terén nem történt ilyen mulasztás, de ott is jelentkezik az idők folyamán a jogtudomány szempontjainak megváltozása, ami az álláspontok és a régi megoldások átvizsgálását és részben régi fogalmaknak új nyelven való kifejezését teszi szükségessé. *Martonyi János* tanulmánya, amelyet ez a kötet tartalmaz, értékes terméke jogtudományi irodalmunknak és egyúttal bizonyítéka annak, hogy a külföldi jogtudományban olyan új szempontok merültek fel, amelyek alkalmasak a kutatás felfrissítésére.

Budapest, 1939. évi augusztus hó 15.

MAGYARY ZOLTÁN

1. §. ALKOTMÁNYTANI ALAPVETÉS.

Az államról és a népről, a jogról és a szabadságról, az egyén és a közösség viszonyáról való tudományos és politikai felfogás napjainkban *átalakulás*, divatos szóval élve átértékelés alatt áll. Ennek az eszmeáramlásnak első jelei már a századfordulókort mutatkoztak; erősebb sodrást kapott a világháború óta, míg a legutóbbi évek során egyre fokozódó iramban folytatódik. A szellemi mozgalmak mintegy párhuzamosan futnak azokkal a mindig általánosabban érvényesülő, mélyreható változásokkal, amelyek a XIX. században kialakult, a kor igényeinek már meg nem felelő állami berendezés helyébe új kormányzati rendszert állítanak.¹ A szóbanlévő elméleti és gyakorlati fejlődésnek — amely helyenként forradalmi lökésekkel, helyenként békés evolúció formájában megy végbe — legfőbb mozgatója és közös ismertetőjegye nézetünk szerint a szabad versennyel és a korlátlan egyéni érvényesüléssel szemben álló kollektív, szociális gondolat, jelentkezzék ez akár a nemzeti vagy faji szolidaritást hangsúlyozó, akár osztályharcos, illetve osztályuralmi formájában.

A magunk tárgya szempontjából ezt a történelmi folyamatot kizárólag abban a tükröződésében kívánjuk bevezetesként vizsgálat tárgyává tenni, amely a jogtudományi gondolkodás, nevezetesen az *államjog*, a *közjog* terén mutatkozik.²

Avégből, hogy fejtegetéseinket megfelelő távlatba állíthassuk be, az állam leglényegesebb alkotóeleméből, a *főhatalomból* (szuverénitás) kell kiindulnunk. A szuverénitás az állam *alkotmányá-*

¹ *Magyar Zoltán*: A miniszterelnök szerepe a közigazgatásban („The Chief Executive and his Auxiliary Agencies.” — Az 1956.-i varsói VI. nemzetközi közigazgatástudományi kongresszuson tartott előadás. — Magyar Jogászegyleti Értekezések és Egyéb Tanulmányokban, 1956, 551—558. l.)

² A közjog terminust itt a gyakori pongyola szóhasználatnál szemben az alkotmányjogon kívül a közigazgatási jogra is vonatkoztatjuk, nem szólva itt a fogalmilag a közigazgatási jog körébe tartozó büntetőjogról, bűnvádi eljárási jogról és polgári perrendtartásról. V. ö. *Tomcsányi Móric*: A magyar közigazgatási jog alapintézményei (1926), 29—30. l.

nak tengelye, ami azt jelenti, hogy mindaz, ami ezzel a legfőbb közhatalommal közvetlen kapcsolatban van, az alkotmányba tartozik. Hazánk nagy államtudósának, *Concha Győzőnek* tanítása szerint az alkotmány tartalmilag az államszemélyiség szervezetével egyértelmű, a szuverén akarat főszerveinek egymáshoz való viszonyát teszi.¹ Ugyancsak *Concha* és az őhöz kapcsolódó államtudományi irányzat nézete értelmében az alkotmány lényegéhez tartozik az állam személyi alzatát képező *egyesekek és a szuverénítés közötti alapvető kapcsolatok* megállapítása is.²

A legfőbb állami akarat, a szuverénítés ugyan elvileg oszthatatlan, mégis ennek az akaratnak képzése és érvényesítése több mozzanat tevődik össze. Az ezeket a mozzanatokot megvalósító orgánusok, illetőleg egyének — akik útján cselekszik az állam, mint kollektív, jogi személy — a francia forradalom óta kialakult államszerkezetben tevékenységük minősége szerint különváltak egymástól: így kialakultak az önálló törvényhozói, végrehajtói, bírói és államfői funkciókörök. Az állami főszervek egymáshoz való viszonyát tehát napjainkig ezeknek az ú. n. *államhatalmaknak elválasztása* határozta meg, vagyis ez jelentette az államok alkotmányformáját. Az alkotmányforma azután különböző lehetett aszerint, hogy az állami főszervek közül melyiké volt a hatalmi túlsúly.³ A francia forradalmi felfogás szerint alkotmányos állam csak az volt, amelyben az államhatalmak különválasztása érvényesült.⁴

Az állami főhatalom elvileg korlátlan és felelőtlen is. Ez a kiváltképpen a törvényhozásban nyilvánuló szuverén akarat azonban önmagának határokat szab. Az állam ugyanis a valóságban mindig hatása alatt áll a művelt világban érvényesülő bizonyos alapeszméknek, vagy az államot alkotó szervezett társadalom, a nemzet közfelfogásának, amelyek erkölcsileg kötelezik őt pl. az igazságosság, emberiség, egyenlőség, népi testvériség stb. gondolatának szolgálatára.⁵ A szuverénítésnek így előálló önkorláto-

¹ *Concha Győző*: Politika, I. Alkotmánytan (1895), 340. l.

² *Tomcsányi Móric*: Magyarország közbjoga (1952), 14. és 51. l.; ugyanő: A közigazgatási jogviszony (1912), 43—44. l.

³ *Tomcsányi*: Magyarország közbjoga, 14—15. l.

⁴ Így az 1789.-i Déclaration des droits de l'homme et du citoyen 16. art.-a szerint: „Toute société dans laquelle... la séparation des pouvoirs n'est pas assurée, n'a point de constitution“.

⁵ V. ö. *Tomcsányi*: Magyarország közbjoga, 188. l.

lásából kifolyólag tehát az alkotmány másik jellemvonása, amelyet a külföldi és magyar jogi közfelfogás mostanáig szintén az alkotmányos állam *conditio sine qua non*-jának tekintett,¹ abban áll, hogy az állam az *egyéneknek* emberi természetükből folyó *szabadságkörét* általában véve érintetlenül hagyja és bizonyos alapvető jogait (személyes szabadság, magántulajdon, egyesülési és gyülekezési jog, sajtószabadság stb.) elismeri.

Akkor tehát, amikor az állambölcselet és az alkotmányjog területén a korszellem változásával párhuzamosan *új irányzatok* jelentkeznek, nyilvánvaló, hogy ezek mindenekelőtt az alkotmánynak a fentiekben összefoglalt tartalmával, tehát az államhatalmak szétválasztásának tanával és az egyéni szabadságjogok elismerésével szemben foglalnak állást. Ezért munkánk első fejezeteinek során ennek az új közjogi iránynak az államhatalomról és az emberi jogokról formált nézeteit kívánjuk kritikailag ismertetni, mindenütt szembeállítva ezeket a felfogásokat a reprezentánsaik szóhasználatában röviden „liberális“-nak nevezett közjogi tudomány kifejeződését, lezárt és ezért saját hívei által klasszikusnak kijelentett tételeivel.

¹ *Tomcsányi*: A közigazgatási jogviszony, 46. l.: „Igazi értelemben alkotmányról egyáltalán csakis ott beszélhetünk, ahol a liberalizmus és a demokrácia elvei képezik az állami közösség legvégsőbb alapjait.“ V. ö. még ugyanő: Magyarország közjoga, 52. l.

ELSŐ FEJEZET.

Az állami főhatalom és ágai.

2. §. Az államhatalmak elválasztásának tana.

I.

Az egyes állami funkcióknak különböző szervek által való végzése az államnak, mint kollektív, jogi személyiségnek egyedüli akarat-kifejezési és cselekvési módja.¹ A XVIII. század második felétől kezdve uralomra jutó államfilozófia azután — amint erre már utaltunk — ezeket az állam nevében eljáró orgánumokat bizonyos logikai osztályozás útján három vagy négy főfunkciókör keretébe foglalta; ezek voltak a törvényhozó, végrehajtó és bírói hatalom, míg más csoportosítás szerint a törvényhozó, végrehajtó (amelynek egyik faja lenne a bíraskodás is) és államfői hatalom.

Az előbb említett felosztást tartja szem előtt Montesquieu,² bár ő is megállapítja, hogy „des trois puissances ... celle de juger est en quelque façon nulle“ (a három hatalomból ... az ítélkezés bizonyos értelemben nem létező), minthogy az esetenként a népből vett bírák hivatása szerinte csupán a törvényeknek pontos, szó szerinti alkalmazása. Később, amikor a jogi közfelfogás a törvények alkalmazása tekintetében már szabadabb kezet engedett a bírónak, még mindig erősen érvényesült az a nézet, hogy a bírói hatalom megkülönböztetésének nincs létjogosultsága a törvényhozás és a végrehajtás mellett, mert a szuverén akarat képzéséhez önállóan nem járul hozzá.³ A külföldi irodalomban rámutatnak arra is, hogy a bírói funkciónak külön államhatalmi ágként való beállítása főleg csak történeti okokra vezethető vissza. Franciaország ugyanis — amelynek nyomdokait a legtöbb kontinentális állam követte — a forradalom során minden eszközzel véget akart vetni annak az „ancien régime“-beli állapotnak, amely szerint a bírói

¹ Az állam jogi személy-voltáról és a jog kapcsolai által összefogott cselekvéséről lásd irodalmunkban *vitéz Moór Gyula: A jogi személyek elmélete* (1931), 362—364. l.

² De l'esprit des lois, Livre XI, Chapitre VI „De la constitution d'Angleterre“, valamint a következő fejezetek is.

³ *Concha: Alkotmánytan*, 227. l.

„parlamentek” a közigazgatási aktusokat is felülbírálván, a végrehajtóhatalom tevékenységét akadályozták és a reformtörekvéseknek útját állták.¹ Van valami igazság abban a nézetben is, hogy a közigazgatás és a bíróság tevékenysége között azon a területen, amelyen szorosán a jogszabályokhoz vannak kötve, nincs lényeges természetbeni különbség.² Ezzel szemben azonban a bírászkodásnak — mint a végrehajtóhatalom sajátos mozzanatának — a közigazgatástól való szervezeti megkülönböztetése mellett szól az, hogy a bíróságnak a jog alkalmazása során pusztán a törvény uralmának biztosítása a célja, míg a közigazgatás mindig valamely konkrét, fogható, közérdekű eredményt kíván ennek kapcsán elérni.³ A bírói funkciót önállósága, utasításoktól való mentessége és a bíró személyének biztosított függetlensége is élesen elhatárolja a közigazgatás tevékenységeitől.⁴ Mindez erősen indokolja az igazságszolgáltatásnak külön államhatalmi águl tekintését.

Az államfői hatalom kiemelésére viszont már Montesquieu-ből kivehetőleg alapot ad az, hogy a fejedelem az ú. n. mérsékelt kormányformákban is az államhatalmak mindegyikének gyakorlásában részt vesz, esetleg ezek a funkciók az ő nevében végeznek. Ennek következtében az államfő az alkotmányos államban is sajátos, rendkívül jelentős szerephez jut, amely azonban itt nem vezethet önkényre azért, mert nem végezhet tetszése szerint bármely cselekményt, hanem csak meghatározott, bizonyos kautélák mellett gyakorolható előjogai vannak (a parlament feloszlatása és összehívása, törvényszentesítés, a kormány kinevezése, rendeletalkotás, kegyelmezési jog).

II.

A liberális államban alapvető célkitűzése volt, hogy megakadályozza a hatalmaknak egy kézben való egyesítését — amint ez az abszolút monarchia idejében történt — vagy azok összezavarását, határaik elmosását. Ezért a végrehajtó és a bírói hatalomnak a törvényhozás alá vetését, mindkettejüknek pedig egymástól való teljes függetlenítését sarkalatos politikai alapelvvé

¹ *Appleton*: *Traité élémentaire du contentieux administratif* (1927), 17—18. l.

² A kétféle funkció célja azonban természetesen eltérő. — Lásd e felfogás visszhangját a mai német írók közül *Danckwerts*-nél: *Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im nationalsozialistischen Staate* (a Frank birodalmi miniszter által kiadott *Deutsches Verwaltungsrecht* című kötetben, 1937, 104—105. l.)

³ *Tomcsányi*: *A közigazgatási jogviszony*, 52. l.

⁴ *Haendel Vilmos*: *Politika* (Alkotmánytan és közigazgatástan, 1937), 708—709. l.

tette. Ezt a kölcsönös önállósítást és a hatalmi körök világos meg-
 szabását — aminek következtében az egyik államhatalmi ág a
 másiknak fog korlátot szabni — Montesquieu azért tartotta szük-
 ségesnek, hogy a hatalommal való visszaélést, az emberi szabad-
 ságot veszélyeztető túlkapásokat, lehetetlenné tegye. Nagyhatású
 művének, a *De l'esprit des lois*-nak az angol alkotmányról szóló
 fejezetében, jórészt Locke gondolatainak nyomán, részletesen
 ecseteli azokat a veszedelmeket, amelyeket az államhatalom ágai
 közül bármelyik kettőnek, vagy mindháromnak ugyanazon sze-
 mély (testület) kezében való egyesítése az állampolgárok politikai
 szabadsága szempontjából jelent. A Montesquieu, valamint Rous-
 seau és az enciklopedisták szellemi befolyása alatt álló francia
 forradalmi alkotmányozó gyűlés, az Assemblée constituante tör-
 vényei világosan körülírták azokat az elveket, amelyek az állam-
 hatalmi funkciók és az ezeket végző szervek viszonyára nézve
 a jövőben irányadók lesznek. Ezek a törvényszövegek elsősorban
 is alávetették a közigazgatási hatóságokat a törvényhozásnak és
 így elejét vették annak, hogy a közigazgatási szervek tetszésük
 szerint különféle, esetleg a törvényekkel ellentétes határozatokat
 hozzanak.¹ Világosan elválasztották egymástól a törvényhozói és
 a bírói feladatot is.² Még határozottabb szavakkal siettek eltiltani
 a forradalmi törvényhozók az igazságszolgáltatás és a közigaz-
 gatás szerveit az egymás területére való lépéstől.³

A Franciaországban ilyen megfontolások alapján és eképpen
 létrejött „séparation des pouvoirs“ elvét a XIX. század folyamán

¹ 1791 szeptember 3—14.-i alkotmány (Tit. III, Chap. IV, Sect II, Art. 5): „(Les administrateurs) ne peuvent... s'immiscer dans l'exercice du pouvoir législatif, ou suspendre l'exécution des lois...“.

² 1791 szeptember 3—14.-i alkotmánytörvény (Tit. II, Chap. V, Art. 1 et 4): „Le pouvoir judiciaire ne peut, en aucun cas, être exercé par un corps législatif...“.

³ Az 1790 augusztus 16—24.-i törvény (Tit. II, Art. 115) az igazságszol-
 gáltatáshoz intézve a tilalmat, a következőképpen szól: „Les fonctions judi-
 ciaires sont distinctes et demeureront toujours séparées des fonctions ad-
 ministratives; les juges ne pourront, à peine de forfaiture, troubler, de quelque
 manière que ce soit, les opérations des corps administratifs, ni citer devant
 eux les administrateurs pour raison de leurs fonctions.“ Ezt a rendelkezést
 lényegében megismétli az 1791 szeptember 3—14.-i alkotmány is. Végül még-
 egyszer, éles hangsúlyozással figyelmezteti a bíróságokat a forradalmi idő-
 számitás III. esztendejében hozott fructidor 16.-i törvény: „Défenses itératives
 sont faites aux tribunaux de connaître des actes d'Administration de quel-
 que espèce qu'ils soient.“ A közigazgatási szervekhez a már előbb idézett
 1791 szeptember 3—14.-i alkotmány (Tit. III, Chap. IV, Sect. II, Art.
 3) fordul tiltó szavával: „(Les administrateurs) ne peuvent rien entreprendre
 sur l'ordre judiciaire“.

az európai kontinens többi államai is átvették és így egyes kivételektől eltekintve mindenütt megszűnt az a régi állapot, hogy ugyanazok a szervek törvényhozói, bíraskodási és közigazgatási teendőket végeztek. Az ebben a korszakban keletkezett kartális, elméleteken alapuló alkotmányok mind kidomborítják az ezzel a rendszerrel való szakítást és az egyes államhatalmi teendőknek külön szervekre bízását. Nagy szerepe volt ennek az elvnek diadalrajuttatásában az 1831.-i belga alkotmánynak, amelynek idevágó rendelkezéseit az államok egész sora mintául vette.¹

Hazánkba az 1848-as szabadságharcot követő abszolutizmus miatt bizonyos késéssel jutott el a fejlődés. Az 1867.-i kiegyezés után azonban a törvényhozás sietett kifejezésre juttatni az államhatalmak elválasztásának principiumát, mint az alkotmányos állam egyik alap gondolatát. A bírói hatalom gyakorlásáról szóló 1869 : IV. t. c. 1. §-a nevezetesen a következő rendelkezést tartalmazza: „Az igazságszolgáltatás a közigazgatástól elkülönítettik. Sem a közigazgatási, sem a bírói hatóságok egymás hatáskörébe nem avatkozhatnak.“ Ugyanennek a törvénynek 19. §-a alárendeli a bíróságot és — implicite a közigazgatást is — a törvényhozó által alkotott szabályoknak, kimondva, hogy: „A bíró a törvények, a törvény alapján keletkezett, s kihirdetett rendeletek s a törvényerejű szokás szerint tartozik eljárni és ítélni. A rendesen kihirdetett törvények érvényét kétségbe nem veheti, de a rendeletek törvényessége felett egyes jogesetekben a bíró ítélt.“

3. §. Gyakorlati eltérések az államhatalmak különválasztásának elvétől.

A tekintélyuralmi államok alkotmányára vonatkozó későbbi fejtegetéseink megfelelő értékelése érdekében ki kell ezen a ponton térnünk arra a jelenségre, hogy az államhatalmak szigorú elválasz-

¹ *Magyary Zoltán*: A közigazgatás legfőbb vezetése szervezési szempontból. (A varsói VI. nemzetközi közigazgatástudományi kongresszus főelőadói jelentése, 1936), 4—5. l. (Megjelent francia, angol és lengyel nyelven is.) — A belga alkotmány alapos ismertetését és mélyreható elemzését nyújtja irodalmunkban *Concha Győző* (Újkor alkotmányok, I. kötet, 1884). Különösen jelentősek tárgyunk szempontjából a bírói hatóságról és az államhatalmak egymáshoz való viszonyáról szóló fejtegetései. (93—102., illetve 108—120. l.) Concha egyébként ugyanebben a művében rámutat arra, hogy mind a belga, mind az általa ugyancsak leírt északamerikai alkotmány határozmányait nagyrésztben az iratlan angol közjog sugallta (II. kötet, 1888, Előszó, IX. l.) — Az amerikai, francia, belga és más alkotmányok rokonságáról érdekes, új szemléletű összefoglalást adott a közelmúltban *Conrad Bornhak*: Genealogie der Verfassungen (1935).

tásának elve a liberális — demokratikus államszervezetben sem érvényesül a maga tisztaságában, hanem attól bizonyos eltérések mutatkoznak annyiban, hogy az egyes hatalmi ágak körébe tartozó némelyik szerv valamely másik államhatalmi funkció részét alkotó cselekményeket is végez.

Az ilyen természetű jelenségek fölötti áttekintésnél azt a tudományos felfogást tartjuk szem előtt, amely — a külön államfői hatalomtól eltekintve — a törvényhozó, végrehajtó és bírói hatalom megkülönböztetésén alapul. Az államfői hatalmat ebben a vonatkozásban nem is szükséges vizsgálat tárgyává tennünk, mert hiszen az már természeténél fogva a törvényhozás, a végrehajtás és a bírászkodás — tehát valamennyi főfunkció — körébe vágó tevékenységeket foglal magában.

I.

A) Először a *törvényhozó hatalmat* véve sorra, megállapíthatjuk, hogy a törvényhozó testületek az alkotmány értelmében gyakran fejtenek ki olyan tevékenységet, amely a bírászkodás, illetve a közigazgatás területére esik. Így *igazságszolgáltatási jogkör*t gyakorol a parlament az államfők,¹ a miniszterek és a velük egy tekintet alá eső magasrangú közfunkcionáriusok² felelősségrevonása terén. Sőt ezen túlmenőleg vannak államok, amelyekben a parlament bírászkodása az egyéneknek szélesebb körére is kiterjed (pl. Angliában a „*iudicium parium*“ elve alapján a világi jogcímű főrendekre), vagy ahol — mint fellebbviteli bíróságnak — általában hatáskörébe tartoznak bizonyos politikai jellegű államellenes bűncselekmények. Itt tehát nemcsak közfunkcionáriusok, hanem magánegyének fölötti büntető bírászkodás gyakorlásáról is van szó.³

B) A törvényhozás jogkörébe amellet a *közigazgatás*, főként az ú. n. közigazgatási kormányzás *részét képező cselekmények* is

¹ Ez főleg a köztársasági államformájú országokban lehetséges, amelyek az elnök személyes és politikai feleletmentességét vagy nem, vagy csak korlátozott formában ismerik.

² Hazánkban pl. a legfőbb állami számvevőszék elnöke.

³ A parlament bírászkodásának szükségét, a hatalmak elkülönítése alóli kivételként, már *Montesquieu* elismerte (*De l'esprit des lois*, Livre XI, Chapitre VI), és pedig egyrészt személyi alapon a főrendekre nézve, másrészt tárgyi okokból olyankor, amikor a törvény szavainak kevésbé szoros értelmezésére van szükség, vagy ha a nép jogait sértő (politikai) cselekmények feletti ítélkezés forog szóban.

utaltatnak. Ebben a körben a törvényhozás egyrészt ellenőrzést gyakorol a közigazgatás működésének jog- és célszerűsége felett, amely cél szolgálatában általában véve a költségvetés, zárószámadás és az úgynevezett kormányjelentések elfogadása, valamint a miniszterekkel szemben a bizalmi kérdésnek bármikor való felvetése¹ szerepelnek eszközökként. Másrészt a parlament elvileg meghatározza a közigazgatás főbb szerveit és az azokon végrehajtandó változtatásokat,² sőt egyes alkotmányos jelentőségű szervezési, választási aktusokat maga is végez. A legtöbb államban az államfő (nem-örökös király, köztársasági elnök) megválasztása és a helyettesítéséről való gondoskodás történik a parlament akaratnyilvánítása útján.³ Volt olyan szélsőségesen demokratikus alkotmány is, amely szerint magát az egész kormányt a népképviseleti szerv választotta (a világháború utáni ú. n. weimari korszak Poroszországában). Hazánkban az 1920 : I. t. c. óta fennálló alkotmányjogi rend szerint az ország kormányzójának⁴ és a koronaöröknek⁵ együttes ülésben való megválasztása,⁶ valamint az állami legfőbb számvevőszék elnöki tisztére való jelölés⁷ jelentkezik ilyen közigazgatási szervezési, illetőleg kormányzási cselekményként. Végül a parlament saját funkcionálásának biztosítása érdekében is végez igazgatási természetű cselekményeket, éspedig részben testületileg, részben a házak által választott, tanácskozásaikat vezető elnök útján. A törvényhozó munka megindulását lehetővé tevő fontos szervezési aktusok pl. a mi jogunkban a korelnök és a korjegyzők kijelölése, a képviselői megbízólevelek bemutatása és megvizsgálása, valamint a házak tisztikarának (elnök, alelnökök, háznagy, jegyzők) megválasztása.⁸ A mindkét

¹ Akár tevékenységük általános irányára, akár valamely konkrét intézkedésükre nézve (főleg interpelláció útján).

² A költségvetésben, valamint az egyes szakigazgatási ágak organizációjára vonatkozó törvényekben.

³ Kétkamarás rendszer mellett többnyire együttes ülésben, az összes szavazatok egybeszámolásával (így: Franciaország, Belgium, Svájc, Hollandia stb.)

⁴ 1926 : XXII. t.-c. 48. §., 1957 : XIX. t.-c. 5. §.

⁵ 1500 : XXIII. t.-c., 1608 : kor. e. IV. t.-c., 1625 : XXV. t.-c., 1658 : I. t.-c., 1790 : II. t.-c.

⁶ A nádornak ugyancsak az országgyűlés által történt választása 1867 óta nem gyakorlatias, bár a nádori szék jogilag ma sem szűnt meg.

⁷ 1870 : XVIII. t.-c. 6. §.

⁸ Lásd erre vonatkozólag a képviselőháznak 1928-ban elfogadott (1939-ben kiegészített), illetve a felsőháznak a régi főrendiháztól átvett (ugyancsak a közelmúlt napokban módosított) házszabályait, továbbá az 1958 : XIX. t.-c. 154—155. §.-ait.

ház elnökét megillető kinevezési és utalványozási jogot legújabbán kifejezetten is szabályozza nálunk az 1937 : XXVII. t. e., olyan értelemben, hogy a mindkét ház részére szolgálatot teljesítő, valamint a képviselőházban alkalmazott személyzetet (hivatalnokok, altisztek) a képviselőház elnöke, a kizárólag a felsőházban alkalmazottakat pedig a felsőház elnöke nevezi ki és bocsátja el; a mindegyik ház által a maga részére megállapított költségvetés keretében az illető ház elnöke gyakorolja az utalványozási jogot.

II.

A) Ami már most az államhatalmak másodikát, a *közigazgatást* és az azokat végző szerveket illeti, kétségtelen, hogy a közigazgatási hatóságok rendelet-, illetve szabályrendelet-alkotási joguk folytán a törvény által számukra kijelölt keretek között, *jogalkotó tevékenységet* is végeznek. Ez a jogkörük a legújabb időkben az életviszonyok bonyolódása és gyakran egészen részletes szabályozásuk szükségessége, másfelől pedig a gyors cselekvés kényszere folytán még a demokratikus-parlamentáris berendezkedésük mellett kitartó államokban is egyre szélesül. Amíg azelőtt törvényrontó, vagy szükségrendeletek kibocsátása csak elszórt jelenség volt, addig ma a törvényhozás — meghatározott esetekre vagy célra — egyre gyakrabban ad felhatalmazást a kormánynak ilyen, a törvényeknek derogáló rendeletek kiadására. Utalhatunk itt a liberális irányú weimari német alkotmány (1919 augusztus 11.) sokat emlegetett 48. §-ára, amely a köztársasági elnököt a közbiztonság és a közrend helyreállítása érdekében törvényerejű „Notverordnung“-ok kibocsátásának és az egyéni szabadságok felfüggesztésének jogával ruházta fel.¹ A weimari rendszer válságának kezdete óta (az 1930—32. években) az állami és gazdasági élet rendjét e felhatalmazás rendkívül széleskörű értelmezése útján igyekeztek biztosítani. A köztársasági elnök jogkörének ezt a kiterjesztését — mint a háború utáni Németország sokrétűségének, pártokra és érdekcsoportokra bomlottságának hatásos ellen-szerét — ebben az időben irodalmi téren is helyeselték és propagálták.²

Az államfő vagy a kormány által hozott törvényerejű rende-

¹ A 48. §. alapján kiadott ilyen rendeletek utólag bejelentendők voltak a Reichstagnak.

² Lásd pl. *Carl Schmitt: Der Hüter der Verfassung* (1931).

letekkel való kormányzas napjainkban, a gazdasági krízis elleni küzdelem céljából a legszabadelvűbb államokban is elharapódzott. A végrehajtó hatalomnak adott felhatalmazások igen sok esetben nemcsak arra szorítkoztak, hogy az rendeleteivel a törvényhozás számára fenntartott ügyeket szabályozhasson, hanem arra is, hogy a fennálló törvényeket rendelettel módosíthassa, vagy hatályon kívül helyezhesse. Kiemelkedő példákat nyújt minderre az észak-amerikai, francia és belga fejlődés. *Az Egyesült Államokban* az 1933 június 16.-án kihirdetett „National Industrial Recovery Act” a gazdasági élet szabályozására és irányítására a köztársaság elnökének diktatórikus hatalmat adott. *Franciaországban* a világháború befejezése óta immár hétízben kapott a kormány meghatározott időre szóló széleskörű felhatalmazást *décret-loi*-k kibocsátására az állami költségvetés egyensúlyának takarékosági intézkedések útján való biztosítása, a pénz értékének megvédése és a spekuláció elleni küzdelem, végül a legutolsó két esetben (Daladier kormánya 1938 április 13.-án és 1939. március 19.-én) a honvédelem kiépítése érdekében, mindig a törvényhozásnak való utólagos bejelentés kötelezettsége mellett. *Belgiumban* 1935-től kezdve több törvény (köztük a legjelentősebb az 1934 július 31.-i, a De Broqueville-kormányhoz adott, de főleg a Van Zeeland-kabinet által felhasznált törvény) ruházta fel a királyt, ismételten meghosszabbított határidőre, a törvényeket módosító rendeletek kibocsátásának jogával, a gazdasági és pénzügyi szanalás előmozdítása céljából. Az ezalapon kiadott törvényrendeleteket, amelyek az állami beavatkozás körét erősen kiterjesztették, a törvényhozás utólag jóváhagyta.¹

Hazánkban a háborús viszonyok esetére szóló 1912 : LXIII. t. c. rendelkezett először a kormány ilyen kivételes hatalmáról. E törvény hatályát az 1920 : VI. t. c. és az 1922 : XVII. t. c. meghosszabbították, míg végül e felhatalmazásokat abszorbeálta most a honvédelemről szóló 1939 : II. t. c., amely egyúttal kimondotta azt is.

¹ Lásd a kérdéstről elvileg *Weyr*: Le problème des pleins pouvoirs législatifs, továbbá *Stainov*: L'exercice de la fonction législative par un organe de l'exécutif (Annuaire de l'Institut International de Droit Public 1937, 41—72., illetve 75—95. l.). — Részletesen az Északamerikai Egyesült-Államokban történetekre nézve *Vecseklőy József*: Rooseveltté újjáépítési munkája (Közigazgatástudomány, 1938, 209—238. l.). — A francia eseményekről *Waline*: Manuel élémentaire de droit administratif, 1939, 25—31. l. — Belgiumra vonatkozólag *Rolin* közleményei az Annuaire de l'Institut International de Droit Public 1934—37. évi kötetekben, valamint *Buttgenbach* mélyenjáró tanulmánya: La pratique des pouvoirs spéciaux et le droit constitutionnel de la Belgique (Revue du Droit Public, 1939, 80—154. l.).

hogy a kormánynak záros határidőn belül közzé kell tennie az idézett korábbi törvények alapján kibocsátott azoknak a rendeleteknek a jegyzékét, amelyeket a bennük szabályozott kérdések törvényhozási úton való végleges rendezéséig továbbra is hatályban tartani kíván. Az 1939 : II. t. c. 142—170. §-aiban meghatározott, háború vagy az országot közvetlenül fenyegető háborús veszély esetén igénybevehető kivételes hatalom egyébként — tartalma szerint — törvényhozási tárgyak rendeleti szabályozásának és a fennálló törvényektől eltérő rendelkezések megállapításának jogából áll, közelebbről a közigazgatási szervezet módosítása, a szabadságjogok korlátozása és pénzügyi intézkedések tekintetében.

A minisztérium jogalkotó hatalmának széleskörű kiterjesztésére szolgáltatott alapot másfelől a világháború utáni *súlyos gazdasági viszonyok*. Az államháztartás egyensúlyának helyreállítása és ezen keresztül (az infláció megszüntetésével) egészséges pénzrendszer megteremtése érdekében az 1924 : IV. t. c. felhatalmazta a kormányt a szükséges takarékosági és adóemelési intézkedések megtételére, még ha ezek egyébként a törvényhozás hatáskörébe tartoznának is. Az 1931-ben kirobbant újabb pénzügyi válság kényszere alatt a törvényhozás a kormányt az 1931 : XXVI. t. c.-ben nagyjából ugyanilyen természetű kivételes hatalommal ruházta fel, a gazdasági és hitellet egyensúlyának biztosítása céljából. Az eredetileg egy esztendőre szóló felhatalmazás hatálya azóta évenként meghosszabbított; ez a prolongáció tavaly az 1938 : XV. t. c.-be, az ú. n. első zsidótörvénybe foglaltatott bele, legutóbb pedig az 1939 : VIII. t. c.-kel történt meg ismét. A kivételes hatalom tehát — amint ez az előbb például felhozott Franciaországban és Belgiumban is történt — korlátozva van az intézkedések célja szempontjából és részben időbelileg is.¹ A kormánynak biztosított rendkívüli jogszabályalkotó hatalmat ezenfelül mind az 1924 : IV. t. c., mind az 1931 : XXVI. t. c. bizonyos ellenőrzés alá helyezték annyiban, hogy a minisztériumot kötelezték a kiadandó rendeleteknek a parlament tagjaiból alakított országos bizottságnak való előzetes bemutatására, vagy ha ez a sürgősség folytán lehetetlen volna, úgy legalább a tett intézkedésekről az országgyűlésnek való utólagos jelentéstételre. Meg kell azután említeni a végrehajtó hatalomnak a törvényhozás területére gaz-

¹ Az, hogy a törvényhozó hatalom csak átmenetileg, bizonyos határidőig ruháztassék a végrehajtásra, a parlamentáris alkotmányos állam szempontjából elengedhetetlen korlátja a felhatalmazásnak. V. ö. Koellreutter: Grundriss der allgemeinen Staatslehre (1933), 91. l.

dasági érdekből történő átnyúlása témakörében az 1927 : V. t. c.-t is, amely a kormányt feljogosítja arra, hogy adó- és illeték-jogszabályainkat hivatalos összeállításokba foglalja és ennek kapcsán az idevágó törvényeket szükség esetén módosíthassa; az összeállítások közzététele azzal a hatással jár, hogy ettől kezdve csak az ilyen egységes szerkezetekbe belefoglalt jogszabályok alkalmazhatók.

A háborús veszélyen és a gazdasági nehézségeken kívül újabb okot adtak a kormány kivételes hatalmának kiterjesztésére a közelmúlt örvendetes külpolitikai eseményei: a *magyarlakta Felvidéknek* az 1938 november 2.-i bécsi döntőbírósi határozat értelmében történt, majd a *kárpátaljai területeknek* honvédségünk 1959 márciusi villámgyors akciójának köszönhető visszacsatolása a Magyar Szent Koronához. Ennek kapcsán az 1938 : XXXIV. t. c., illetve az 1939 : VI. t. c. felhatalmazták a kormányt a felszabadult felvidéki, illetőleg kárpátaljai területeknek az anyaországgal való szervezeti egyesítése érdekében szükséges rendelkezések kiadására, éspedig az ú. n. törvényhozási tárgyakat érintőleg is.

B) Az államhatalmak elválasztásának szigorú elvétől való eltérést jelent az is, hogy a közigazgatás egyes szervei *bírói tevékenységet* is kifejtenek. Bizonyos mértékig ez történik azoknál a vegyes összetételű különös bíróságoknál, amelyekben közigazgatási közegek is helyet foglalnak és quasi iurisdictionalis tevékenységet látnak el. Ilyenek pl. nálunk az 1929 : XXX. t. c.-el felállított fegyelmi bíróság a közigazgatási tisztviselők fegyelmi ügyeiben, úgyszintén az 1934 : I. t. c.-ben körülírt szabályszerű elbánási (kényszernyugdíjazási) ügyekben első- és másodfokon eljáró hármás és ötös bizottságok. Bírói jellegű funkciót végez a közigazgatás akkor is, amikor valamely sürgős közérdek miatt incidentaliter, előkérdésként eldönti pl. azt, hogy ki tekintendő örökösnek.¹ Önálló jogkörben a közigazgatási kihágások feletti ú. n. rendőri büntető bíraskodás formájában gyakorolnak leginkább bírói teendőket a közigazgatási hatóságok; ezt a jogkört a legtöbb állam tételes joga a hatalmi ágak elkülönítésének megtörésével, célszerűségi okokból kiveszi a rendes bíróságok hatásköréből és főként a kevésbé súlyos természetű kihágások tárgyában való ítélkezést közigazgatási (rendőri) hatóságokra ruházza.² Nálunk ma az 1929 : XXX. t. c. 59. §-a állapítja meg a rendőri

¹ Tomcsányi: A magyar közigazgatási jog alapintézményei, 141—143. l.

² Márffy Ede: Magyar közigazgatási és pénzügyi jog (1925), 261. l.

büntető hatóságokat. A polgári bírászkodás terén is van jogkörük a közigazgatási szerveknek a csekély jelentőségű, illetve szubsztrátumú magánjogi perekben érvényesülő ú. n. békebíráskodás, hazánkban az ú. n. községi bírászkodás útján, rendszerint a rendes polgári bíróságokhoz való fellebbvitel mellett. Az ebben a körben eljáró hatóságokat nálunk az 1911 : I. t. c. határozza meg.

III.

A) Ha végül a harmadik államhatalmi kört, az *igazságszolgáltatást* vesszük röviden szemügyre a főhatalom ágainak merev elválasztásától való eltérések szempontjából, fel kell ismernünk azt a tényt, hogy a bíróságok — függetlenségük és feladatuk mai szabályozása mellett — a *jogalkotásban* is szerepet játszanak. A bíróságok írott jogszabályt (törvényt) ugyan nem alkothatnak, de ítéleteikben állandósult gyakorlatuknak és döntvényeciknek — főleg hatásukat tekintve — jogforrási jelentőségük van annak folytán, hogy ezek a törvényt magyarázó, hézagait kitöltő és esetleg a törvényt le is rontó szokásjog kialakulásának szinte minden államban döntő tényezői.

B) Emellett a bírói szervek közül egyesek *közigazgatási természetű hatáskörrel* is fel vannak ruházva; nem szólva itt a bíróság működéséhez szükséges adminisztráció végzéséről, ilyen tevékenység pl. a különböző joghatásos és közhitelességű nyilvánkönyvek, lajstromok vezetése (telekkönyv, cégjegyzék), ami több szempontból az igazságügyi közigazgatás részeként is felfogható.¹ Előfordul az is, hogy a bíróságok a maguk — bár bírói természetű — funkciót valamely közigazgatási eljárás céljára, mintegy annak részeként végzik. Így van ez pl. hazánkban az ingatlanra vezetett adóvégrehajtásnál, amelyet — a közigazgatási bizottság adóügyi bizottsága által történt elrendelés után és az árverés kitűzésének a pénzügyigazgatóság részéről való kérése mellett — a bírósági végrehajtásra nézve érvényes szabályok szerint kell folytatni. Ennek során pl. az igényperек tárgyában, vagy az árverés esetleges megsemmisítése fölött bíró dönt, a sorrendi tárgyalást kiküldött bíró vezeti stb.² Ugyanebbe a jelenségbe tartozik a gazdasági, nevezetesen földbirtokpolitikai célzatú adminisztratív

¹ Márffy Ede: i. m., 669. és köv. l.

² Lásd részletesebben elméleti szempontból Bacsó Jenő: A végrehajtási eljárásjog tankönyve (1917), tételesjogi és gyakorlati tekintetben Sárffy Andor: A végrehajtási eljárás jogszabályainak magyarázata (1958).

eljárások kapcsán kifejtett bírói tevékenység is, amilyent nálunk az 1920 : XXXVI. t. c. alapján az Országos Földbirtokrendező Bíróság, a 34.700/1935. I. M. számú rendelet szerint a törvényszék eljáró bírása és tanácsa a tagosítási ügyekben, az 1936 : XI. t. c. értelmében pedig a törvényszéknek egy szakértő ülnökkel kiegészített tanácsa mint hitbizományi bíróság lát el. Utoljára a bírói szerveknek közigazgatási téren való működése forog fenn akkor is, amikor a nagyobb pártatlanság biztosítása érdekében bírák küldetnek ki valamely különleges végrehajtóhatalmi procedúrában való részvételre. Ennek legjellemzőbb példája jogunkban az ítélőtáblák teljes ülése által a tábla területén működő bírák sorából kijelölt választási biztosok szerepe az országgyűlési választások során.¹ —

Az e fejezetben foglalt eddigi fejtegetéseinkből *kettős konkluziót* kívánunk levonni. Egyrészt azt, hogy a liberális kor államjogászainak körében sem állott fenn teljes egyöntetűség arra nézve, hogy hány és milyen államhatalom megkülönböztetésére van szükség. Másfelől abból, hogy a XIX. század folyamán kialakított államszervezetben is számos olyan orgánomot látnunk, amely törvényhozási és bíraskodási, illetve közigazgatási, avagy közigazgatási és igazságszolgáltatási teendőket vegyesen végez, az a tanulság adódik, hogy a szóbanlévő teendők inkább csak funkcionálisan, azaz a tevékenység jellege és célja szerint választhatók el világosan egymástól, míg institutionális szempontból kevésbé,² vagyis a végzésükre rendelt szerveknek nem mindegyike olyan, amely kizárólag törvényhozási, vagy végrehajtsági, vagy bíraskodási munkát lát el. A többféle állami funkcióban résztvevő szervekről is el kell ugyan ismernünk, hogy azok működése túlnyomórésztben egy állami főfunkció körébe esik.³

4. §. A mai német felfogás az állami főhatalomról.

A továbbiakban már most azokat a tanokat szeretnénk bemutatni és kommentálni, amelyek a manapság igen sok állam

¹ A választási biztos hívja meg a választási bizottság tagjait, nála lehet panaszt tenni a választási eljárás során elkövetett szabálytalanságok miatt, neki kell benyújtani az ajánlásokat, ő állapítja meg a választás eredményét stb. (Lásd 1938 : XIX. t.-c.)

² V. ö. *Harrer Ferenc*: Az állami szervezet alapjai különös tekintettel a végrehajtó hatalomra (1910), 65. l.: „Az állami működés tagozatainak szerzői különválása, legalább is a működés minden tagozatára nézve... nem mindig következik be...”

³ Pl. a parlament elsősorban törvényhozási, a kormány közigazgatási, a bíróság csaknem kizárólag ítélkezési munkásságot fejt ki.

életében folyamatban lévő alkotmányjogi átalakulással kapcsolatosan, az államhatalmak elválasztására nézve irodalmi téren felszínre jutottak. Előre kell bocsátanunk azt a véleményünket, hogy századunk forradalmi jellegű mozgalmi — az egyedül Oroszországban uralomra jutott, míg másutt csak átmeneti sikereket felmutató és integrális formában sehol sem érvényesülő marxizmuson kívül — jogelméleti szempontból nem voltak oly mértékben előre megalapozva, mint a felvilágosodással és a francia forradalommal bevezetett XIX. századbeli fejlődés. Az új alkotmányjogi doktrinák legtöbbször csak a történelmi eseményekből, a gyakorlati élet jelenségeiből szűrődtek le.¹ Napjaink társadalmi konvulziói idején a tudomány első feladata éppen az új tények felismerése és összegyűjtése, hogy azután ezekből az új törvényszerűségek megállapíthatók legyenek.² Meg kell említeniünk másfelől, hogy a mai államelmélet jelenségeivel számoló tudományos munkákban az újító szellemnek kétféle mértéke nyilatkozik meg; vagy állva hagyják a liberális jogállam épületének főfalait és felhasználják annak leglényegesebb berendezési tárgyait, vagy pedig az egész építményt rombadöntik és teljesen új alapozással s kövekkel dolgoznak. Ennek a mérsékelt és radikálisabb beállítottságnak megnyilvánulásait mutatja a tárgyunk szempontjából elsősorban figyelemreméltó mai német közjogi irodalom az államhatalmak klasszikussá vált elméletével szemben való állásfoglalásában. —

Az óvatosabb irányzat főképviseleje a már a háború előtti években is irodalmilag tevékeny Koellreutter, aki a nemzeti szocializmus uralomra jutása óta kiadott munkáiban abból indult ki, hogy az államhatalmak egymástól való elválasztása kétféle értelemben fogható fel: egyfelől alapvető politikai követelményként, másfelől az állami feladatok ellátásának gyakorlati okokból eredő, pusztán szervezési, technikai módjaként.³ Államtani dogma volt a főhatalomnak különböző állami orgánumok közötti megosztása és ezeknek az ágazatoknak egymással szemben kifejtett korlátozó hatása a XIX. század liberális államában.⁴ A nemzeti szocialista

¹ A legmesszebbmenően így volt ez az úttörés munkáját végző fascizmusnál, amely az egész államéletet átalakító reformjait lépcsőről-lépcsőre valószínűsítette meg és elméletét csak fokozatosan, utólag dolgozta ki. V. ö. *Egyed István: Új irány a modern alkotmányokban* (Magyar Közigazgatás Könyvtára, 1. szám, 1935), 15. l.

² *Magyary: A miniszterelnök szerepe a közigazgatásban*, 551. l.

³ *Koellreutter: Grundriss der allgemeinen Staatslehre*, 87. l.

⁴ Lásd pl. *Otto Mayer: Deutsches Verwaltungsrecht* (1924), I. kötet, 57. l.

államban természetesen a hatalmi körök elválasztásának ilyen *garanciális*, az önkénnyel szemben védő *szerepet nem lehet tulajdonítani*. Minthogy azonban a mai szociális és kultúr-állam feladatai rendkívül nagyszámúak, a helyes organizáció megköveteli, hogy az egyes teendők természete szerint lehetőleg speciális szervek állíttassanak be elvégzésükre. A vezetés eszközeiül szolgáló testületek így a Führerstaat-ban is különfélék: emellett a vezéri államnak is érdeke, hogy eljárása, aktusai általában véve előreláthatók legyenek, ami megint csak szükségessé teszi, hogy a közfeladatok ellátása funkciók szerint megosztva történjék.¹

A mai német szemléletnek velejárója az is, hogy a *törvényhozás, végrehajtás és bírászkodás hármasságát nem tartják többé változhatatlannak*. Koellreutter itt egy elég messzeeső példára hivatkozik; arra, hogy a kínai köztársaság megalapítójának, az európai szellemi emlékün felnőtt Szun-Yat-Szennek alkotmánytana is, a Montesquieu-féle három ágon kívül még másik két államhatalmat — a vizsgáló (ellenőrző) hatalmat és a nyilvános vádemelési hatalmat (büntetőbírászkodás) — különböztet meg, tehát összesen öt államhatalomról beszél. A mi szempontunkból fontosabb Koellreutternek az a felismerése, hogy az általa szem előtt tartott „nemzeti jogállam” legfőbb tényezői közül a kormányzásnak, a politikai nevelésnek (nemzeti szocialista párt) és a véderőnek a funkciója a törvényhozás, közigazgatás és igazságszolgáltatás mellett külön államhatalmi ágat alkot. Az ilyenképen megszaporodott államhatalmak szervezeti elválasztottsága éppen úgy nem fedné pontosan a funkciók jellege szerint adódó határokat, amint ezt a liberális államban láttuk. Így pl. általános érvényű rendeletek kiadásának joga illeti meg — a legfőbb jogalkotó hatalmat gyakorló Führer nevében — mind a közigazgatás, mind a nemzeti szocialista párt és a véderő szerveit, a maguk sajátos feladatainak (végrehajtás, a népnek nemzeti szocialista szellemmel való átitatása, honvédelem) ellátása mellett. A hatalmak egymáshoz való viszonyát illetőleg érvényben maradna az a XIX. századbeli tétel is, hogy az államhatalmi ágaknak egymás aktusait kölcsönösen el kell ismerniök.² A nemzeti szocialista államban ennek az elvnek különös fontosságú megnyilvánulása az, hogy a közigazgatásnak támogatnia kell a pártszervezetek (S. A., S. S., Hitler-Jugend stb.) munkáját, viszont a párt nem akadályozhatja a közigazgatási hatóságok tevékenységét.³

¹ Koellreutter: i. m., 89—90. l.

² A közigazgatást pl. köti a hivatalvesztést kimondó bírói ítélet.

³ Koellreutter: Deutsches Verwaltungsrecht (1936), 14. l.

A Koellreutter-féle, fontolva újító álláspont szerint az igazságszolgáltatásnak és a közigazgatásnak egymástól való elválasztása jelentőségében túllépi a merő szervezési és technikai szempontot annyiban, hogy a *Führerstaat-ban is államelméleti principium a bíró függetlensége*. A bíró tevékenysége ugyan a mindenütt politikumot látó nemzeti szocializmus szerint szintén a közösségi szférába tartozik.¹ Mindenesetre azonban a vezetés, a Führung céljait egészen más módon támasztja alá, mint a közigazgatás. A bírói funkciónak lényegbevágó megkülönböztető jegye marad továbbra is a politikai vezetés utasításai alóli mentesség és helyette kizárólag a jogszabályokhoz (azok nemzeti szocialista szelleméhez) való kötöttség. Ha a bíró ítélkezésének érdemére nézve politikai direktívákat kap, úgy ezzel a végrehajtás hatalmi körébe olvad bele, ami csak a bolsevista állam sajátja.² —

Koellreutter irányzata tehát — mint látjuk — lényegében az államhatalmak klasszikus elméletének korszerű átfogalmazására törekszik. Ezzel szemben a *nemzeti szocialista világnézetből szigorúbb következtetéseket levonó írók a többféle államhatalmi ág megkülönböztetésének gondolatával gyökeresen szakítanak*. Így jár el pl. Scholz, a porosz közigazgatási felsőbbíróság tanácselnöke, aki a harmadik birodalom közigazgatási bírászkodásáról írott monográfiájában³ ugyan csak incidentaliter foglalkozik a kérdéssel, de idevágó megjegyzéseiben félreérthetetlenül lándzsát tör az állami főhatalomnak a Führer személyében megnyilvánuló egysége mellett. Az a körülmény, hogy a jogszabályalkotás, a végrehajtás és főleg az igazságszolgáltatás végzésére a vezéri államban is részben specializált szervek jelöltetnek ki, nem érinti az államhatalom osztatlanságát. Ennek az összpontosított államhatalomnak a keretében azért Scholz is szükségesnek tartja a bírák függetlenségének fenntartását, olyan értelemben, hogy ítélkezésük utasításoktól menten történjék és hogy ilyen utasítások be nem tartásáért ne lehessen személyük ellen szankciókkal élni.

Danckwerts belügyminiszteri tanácsos a Frank birodalmi miniszter által szerkesztett „*Deutsches Verwaltungsrecht*“ című nagyjelentőségű gyűjteménybe írott értekezésében⁴ valamivel be-

¹ Ezt a felfogást, az 1955-ban megjelent Grundriss der allgemeinen Staatslehre-ben képviselt nézetének bizonyos áthangolásával, *Koellreutter* is magáévá teszi 1956-ban kiadott *Deutsches Verwaltungsrecht*-jében.

² Grundriss der allgemeinen Staatslehre, 91. l. — V. ö. *Karadshe-Iskrom*: Das Verwaltungsrecht in der Sowjetunion seit 1917 (Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart 1956, 151—155. l.)

³ Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Dritten Reich (1956), 33—35. l.

⁴ Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im nationalsozialistischen Staate, 99. l.-től a 125. l.-ig.

hatóbban foglalkozik az államhatalmak megosztásának problémájával; fejtegetései túlnyomórésztben az eddigi koncepció bírálatát tartalmazzák. Helyesen emeli ki mindenekelőtt, hogy Montesquieu szemléletében a végrehajtóhatalom kizárólag a külpolitika és a hadügyek vezetését ölelte fel, aminthogy az ő korában az állami közigazgatás szervei az említett tevékenységeken (és az adószedésen) kívül valóban nem is foglalkoztak mással. Az azóta lefolyt hosszú fejlődés során azonban az állam — szakítva azzal az állásponttal, hogy neki a polgárok tevékenységét rendszerint csak szemlélnie szükséges és csupán mint *Nachtwächterstaat*-nak kell esetleg rendezőleg közbelépnie — igen nagy tömegű, az életviszonyokat alakító és a polgárokat gondozó feladatot vállalt magára. Minthogy ezzel egyidejűleg a jogi pozitivizmus a közigazgatás területén is érvényesült és a végrehajtóhatalomnak lehetőleg minden megnyilvánulását jogszabályok közé akarta szorítani, az ilyenképen törvényekhez kötött közigazgatás és az ugyancsak törvényeket alkalmazó bíráskodás munkája között a minőségi különbség elhalványodott. Az a „*justiz-staatlich*” gondolat pedig, amely a végrehajtásnak jogszabályokkal körülírt tevékenységét a rendes bíróságok keretében megszervezett közigazgatási bíráskodás révén tulajdonképpen az igazságszolgáltatáshoz akarta hasonítani, és a tiszta közigazgatás számára csak a „szabad belátás” mezejét meghagyni, használhatatlannak bizonyult, máresak azért is, mert a szabad mérlegelés momentuma nem jelent biztos fundamentum *divisionis*-t. Ezenkívül érvként használja fel Danckwerts Montesquieu tanának teljes elvetéséhez azokat az átnyulásokat, amelyeket — mint azt a maga helyén ismertettük — az egyes államhatalmi funkciók végzésére rendelt szervek más főhatalmi ágak területére mutatnak. Ezek között a legjelentősebbnek a közigazgatási bíráskodás intézményét tartja — amennyiben ez a végrehajtóhatalommal kapcsolatban szerveztetik meg —, mert ennek következtében a bíráskodás és a közigazgatás egyaránt végeznek jogszolgáltató tevékenységet. Ha pedig a közigazgatási bíráskodás ellátására egészen önálló szerveket állítanak fel, úgy ezek tevékenységét csak különálló negyedik hatalomnak lehet helyesen felfogni. Végül például az sem egyeztethető össze a hatalmak logikus megosztásával, hogy a tisztán közjogi természetű bűnvádi perekben a polgári jogvitákat is eldöntő bíróságok ítéljenek. Mindebből Danckwerts számára az a következtetés adódik, hogy az állami szuverénitás különböző megnyilvánulásait nem lehet a Montesquieu-féle osztályozás Prokrustes-ágyába beleszorítani. A meg-

oldás tehát csak abban állhat, hogy az állami főhatalmat egyetlen egységnek kell felfogni.¹

Pozitív irányban foglalkozik az államhatalmak problémájával *Maunz* freiburgi és *Huber* lipcsei egyetemi tanár, akiknek fejtegetéseiből jól megismerhetjük az ezzel kapcsolatos nemzeti szocialista elgondolást. *Maunz* szerint a Führerprinzip egyik értelme éppen az államhatalom egységességének helyreállításában áll. A harmadik birodalom „néprendje” az államnak egyes rendező, részfeladataiból épül fel. A néprend akaratának és cselekvésének egyedüli hordozója a Führer; a szuverénítés birtokosa tehát nem az állam, mint jogi személy, hanem a Führer, mint természetes személyiség.² A vezetés funkciójában a régi iskola államhatalmai mind egyesítve vannak; itt tehát nem arról van szó, mintha egy új, különválasztott Führer-i hatalom létesítenék a többi állami főtevékenységen kívül.³ Mint *Huber* mondja: „A vezetés nem önálló funkcióként szerepel a három klasszikus államhatalom mellett, hanem összekötő erőként hat felettük, köztük és bennük.”

Hozzá kell itt mindjárt tennünk, hogy *Maunz* a Führerprinzip második és legfontosabb jelentését a jognak konkrét, vezetéből és vezetettekből (Führer und Gefolgschaft) álló közösségek szerinti felépítésében határozza meg. A vezérség lényege az, hogy a Führer a közösségből emelkedik ki és a „Gemeinschaft” szellemében, iránytmutatóan halad előtte.⁴ A Führer, aki lelkiileg teljesen azonos népével, ennek öntudatlan akaratát látnokként fejezi ki.⁵ A vezérnek a vezetettekkel való ez a benső kapcsolata, a néptől nyert és a népnek felelős hatalma más természetű, mint a közigazgatás hatósági és hivatali rendszeréhez való, az utóbbiak egyszerű alárendeltségből álló viszonya. Az adminisztráció szervei közül ezidőszerint még csak egyesekben ismerhető fel a most vázolt vezér-elvi jelleg. Így például egy község polgármestere Führere az ottani helyi közösségnek,⁷ ezzel szemben példának

¹ *Danckwerts*: i. m., 104—106. l.

² *Maunz*: *Verwaltung* (1937), 41—42. l.

³ Ilyen negyedik, úgynevezett kormányzati, vagy politikai hatalom szerepelt például *Smend* elgondolásában: *Die politische Gewalt im Verfassungsstaat* (Festgabe für Kahl, 1925), 16. l.

⁴ *E. R. Huber*: *Die Einheit der Staatsgewalt* (*Deutsche Juristen—Zeitung*, 1934, 950. l.); lásd még ugyanó: *Verfassung* (1937), 119—120. l.

⁵ *V. ö. Höhn*: *Die Wandlung im staatsrechtlichen Denken* (1934), 25. l.

⁶ *Alfred Rosenberg*: *Das Wesensgefüge des Nationalsozialismus* (1934), 7—9. l.

⁷ Ezt hangoztatja *Frick* birodalmi belügyminiszter: *Probleme des neuen Verwaltungsrechts* (*Deutsche Verwaltung*, 1936, 329. l.)

okáért az adóhivatali főnök nem Führer, hanem csak „Leiter“. A jövő perspektívája — mint Maunz sejteti — az, hogy az államjog egész rendszere Führer-ek és Gefolgschaft-ok viszonylataivá fog átalakulni.¹ —

Az irodalmi nézeteken túlmenőleg a mai német államélet valóságát tekintve, azt kell megállapítanunk, hogy a „vezér és kancellár“ jogköre — tételes törvények és az iratlan jog értelmében — magában foglalja az államfő funkcióit, a (kormányának tagjaival együtt végzett) jogszabályalkotást, az egész végrehajtóhatalmat (persze a gyakorlatban csak a legfontosabb cselekményeket végzi) és az „oberster Gerichtsherr“-i mivoltot is.² A Führer tehát az államhatalom egységét a maga személyében és szerepével messzeemenően megvalósítja.

5. §. Nézetek és gyakorlati megoldások a többi tekintélyuralmi államokban.

Érdekesnek tartjuk ennek a fejezetnek a keretében egy pillantást vetni Németországon kívül más autoritatív alapon kormányzott államok alkotmányjogi helyzetére és az ahhoz fűződő irodalomra is. Kétségtelen, hogy *Olaszországban* a törvényhozó és a végrehajtóhatalomnak a Capo del governo kezében való egyesítését a fascizmus nagymértékben keresztülvitte. A Camera dei Fasci e delle Corporazioni-ról szóló 1939 január 19.-i törvény 2. §-a szerint a szenátus és a kamara csupán „együtműködnek a kormánnyal“ a törvényalkotás céljából,³ tehát a kormány a törvényhozásnak a két házzal egyenrangú tényezője; a kormány önálló rendelettörvény (decreto-legge) — alkotási jogának szűk körre szorítása,⁴ valamint a királynak a törvények szentesítése terén meghagyott formális szerep és az ő nevében gyakorolt igazságszolgáltatás különtartása azonban az államhatalmak teljes egyesítésének útját állja. A fascista írók közül pl. *Bortolotto* a kormányzás fontosságát azzal akarja kiemelni, hogy a három tradicionális hatalmi ág mellé negyedikként egy politikai hatalmat is

¹ Maunz: i. m., 47. l.

² V. ö. *Ereky István*nak 1939 június 4.-én a Magyar Társadalomtudományi Társaságban „A jogalkotás eredetisége: a német nemzeti szocialista totális állam és a keresztény magyar nemzeti állam“ címmel tartott előadását.

³ Lásd részletesebben *Karay Kálmán*: Az új olasz alkotmányreform (Közgazgatástudomány, 1939, 214—222. l.).

⁴ Az említett 1939.-i új törvény előtt ebben a tekintetben fennállott, az 1926 január 31.-i törvényen alapuló helyzetről lásd *Keyser Béla*: A fascista testületi állam (Magyar Jogászegyleti Értekezések és Egyéb Tanulmányok, 1934, 372. l.).

helyez.¹ *Corsini* sötét színezésben mutatja be azokat az ártalmakat, amelyekkel a hatalmak szétválasztásának liberális elmélete, e hatalmak egymással szemben kifejlődött bizalmatlansága és ellentéte következtében járt. Az államhatalmi főágaknak ilyen módon történő külön tartását és egymás-korlátozását történelmi anakronizmusnak nevezi és hangsúlyoztatja, hogy az államhatalom tevékenysége épp olyan egységben szemlélendő, mint maga a szuverenitás.²

Oroszország viszonyairól ebben a tekintetben csak megfelelő óvatossággal szólhatunk; igen nehéz ugyanis megítélni azt, hogy a jogszabályok holt betűje és az irodalmi megnyilatkozások a gyakorlati élet jelenségeivel mennyiben vannak összhangban. Az 1923 július 6.-i szovjet-alkotmány nem rendel külön szerveket a törvényhozói és végrehajtói funkciók végzésére. Az alkotmány 17. §-a szerint nevezetesen az Unió szovjetjeinek központi végrehajtó-bizottsága törvényeket, rendeleteket és határozatokat egyaránt kibocsát, egybefogva az Unió munkáját a törvényhozás és a közigazgatás egész területén; 29. §-a értelmében a központi végrehajtó-bizottság ülései közötti időben e bizottság elnöksége a legmagasabb törvényhozó és végrehajtó szerv; a 37. és 38. §-ok a népbiztosok tanácsának az igazgatási teendőkön kívül általános érvényű jogszabályok kibocsátásának jogát is megadják. *Sztalin* írásaiban is annak hangsúlyozását látjuk, hogy a szovjetrendszer az állami szervezet új formája, amely alapvetően különbözik a polgáridemokratikus államépítménytől és amelyben a törvényalkotó és a végrehajtóhatalom egyetlen organizációban olvad össze.³ Igen sok mai orosz író ugyanebben a szellemben tagadja az államhatalmak elválasztásának elvét.⁴ Ezzel szemben pl. *Karadshe-Iskrom* 1936-ban közzétett tanulmányában⁵ amellet foglalt állást, hogy a három állami alapfunkció elválasztása a szovjetjognak is integráns része; a törvény formai ismérvei és rangbeli elsőbbsége, valamint a közigazgatásnak a törvényekhez kötött volta a bolsevista állam-

¹ Éppen úgy, amint ezt Németországban a munkánk 26. lapjának ³ jegyzetében mondtunk szerint Smend tette. — Lásd *Bortolotto*: Faschismus und Nation (1932), 185. l., valamint ugyanő: Governanti e governati del nostro tempo (1955), 241—248. l.

² *Corsini*: Il Capo del Governo nello Stato Fascista (1935), 56—59. l.

³ *Stalin*: Probleme des Leninismus (1952), I. kötet, 52—53. l.

⁴ Így *Malitzkij*: Sowjetverfassung (1928), *Gurvitsch*: Grundlagen der Sowjetverfassung (1950), *Kotliarevskij*: Der Begriff des Gesetzes im Sowjetrecht (Zeitschrift für Ostrecht, 1927).

⁵ Das Verwaltungsrecht in der Sowjetunion seit 1917, 145—152. l.

életben is felismerhető. Azt ő is beismeri, hogy a bírák elmozdíthatósága folytán az igazságszolgáltatás és a közigazgatás erős közeledést mutatnak egymáshoz. — Tény továbbá, hogy az 1936 december 5.-i új orosz alkotmány¹, külső szerkezetét tekintve, külön szól a szovjetköztársaságok „legfőbb államhatalmi“, valamint közigazgatási szerveiről, végül pedig a bíróságokról. 52. §-a szerint a törvényhozó hatalmat kizárólag a Szovjetunió legfőbb tanácsa (Verkhovny Soviet) gyakorolja, amely két házból: az Unió tanácsából és a Nemzetiségek tanácsából áll. A legfőbb tanács által választott elnökség quasi államfői funkciókat gyakorol (48. §). A 64—68. §-ok a végrehajtás központi szervéül egyedül a népbiztosok tanácsát jelölik ki, amely a törvényalkotásban nem vesz részt. Az az érzésünk azonban, hogy ezek a látszatra liberális alkotmányi intézkedések a valóságban csak formális jelentőségűek, a kommunista párt végrehajtóbizottságának és főtitkárának (Sztalin) az államéletre való döntő befolyása mellett.

A Kemal Atatürk által teremtett modern török államnak az átmeneti időszak befejeztével, 1924-ben elfogadott alkotmánya határozottan az államhatalom egységességének gondolatát szolgálja. Az alkotmányozó testület ezen a ponton is híven követte Kemal nézetét, amelyet egy 1923-ban mondott beszédében úgy fejezett ki, hogy „a szuverénitást nem lehet feldarabolni és részekre bontani“. Az állami főhatalom egysége az általa ugyancsak 1923-ban alapított köztársasági néppárt hivatalos programjának egyik sarkalatos tétele volt. A mai török köztársaságban az állami főhatalom kizárólag a népé; megnyilvánulásai közül a törvényhozó és a végrehajtó hatalom az egykamarás „nagy nemzetgyűlés“ kezében egyesül, míg az igazságszolgáltatást független bíróságok végzik. A nemzetgyűlés választja a köztársaság elnökét, és pedig a törvényhozási ciklus idejére (négy esztendőre); a miniszterelnököt és ennek javaslatára a minisztereket a nemzetgyűlés tagjai közül kell a köztársasági elnöknek kineveznie és a nemzetgyűlés bármikor megvonhatja tőlük bizalmát. A nemzetgyűlés mandátumának lejártá előtt csak maga oszthatja fel önmagát. Az alkotmány e rendelkezései tehát az állami szuverénitást túlnyomórészen a nemzetgyűlésnél összpontosítják, amely a törvényhozó hatalmat

¹ Közli *Mirkine—Guetzévich*: Les constitutions de l'Europe nouvelle (1938), II. kötet, 555—574. l. Változatlanul elfogadott tervezetének szövegét lásd a Verfassung (Grundgesetz) der Union der Sozialistischen Sowjetrepubliken és a Sowjetunion 1936 című hivatalos orosz kiadványokban.

közvetlenül, a végrehajtó hatalmat pedig a köztársaság elnökén és a kormányon keresztül gyakorolja.¹

Lengyelországban az 1926 májusi *Pilsudski*-féle államcsíny indította meg azt a fejlődést, amely az 1921 március 17.-i szélsőségesen liberális, az államhatalmak megosztásán nyugvó és a parlamentnek túlsúlyt biztosító alkotmány rendelkezéseit fokozatosan kiküszöbölte. Az 1926 augusztus 2.-i alkotmánynovella már megerősítette a végrehajtóhatalom állását azzal, hogy a köztársasági elnöknek megadta a parlament feloszlatásának és (meghatározott feltételek mellett) törvényerejű rendeletek kibocsátásának jogát. Később egész sor új n. blanketta-törvényben adott felhatalmazások tágították a végrehajtóhatalom hatáskörét. Végül az 1935 április 25.-i alkotmány az egységes államhatalom álláspontjára helyezkedett és ezt a köztársaság elnökének kezében összpontosította. Az elnök személyesen csak az alkotmány 13. §-ában felsorolt új n. prerogatívákat gyakorolja, míg az állami főhatalomban rejlő többi funkciók végzése céljából külön szervek vannak segítségére. Ezek: a kormány, a képviselőház (Sejm), a szenátus, a bíróságok, a hadsereg és az állami ellenőrzés.² Az egységes államhatalom funkcionálásának tehát két olyan mozzanata van, amely a Montesquieu-n alapuló klasszikus felosztásban nem szerepelt önállóan: a haderő és az ellenőrzés. Előbbi a végrehajtóhatalom, utóbbi a törvényhozás keretéből bontódott ki. Megjegyezzük még, hogy a bírák függetlenségének elvét az új alkotmány is megtartja. Ítéleteiket más állami szervek nem változtathatják meg; elmozdításuk, felfüggesztésük, áthelyezésük, nyugdíjazásuk csak a törvény által felsorolt esetekben, bírói határozattal történhetik.³

Portugália és *Románia* jelenlegi alkotmányai ugyan nem olvasztják egybe a három államhatalmi főágat, de a végrehajtóhatalom függetlenségét és erejét — az autoriter kormányzás esz-

¹ Lásd a *Geschichte der Türkischen Republik* című hivatalos kiadványt (1935), 201—205. l. — A török alkotmány teljes szövegét lásd *Mirkine—Guetzévich*: i. m., II. kötet, 542—554. l.

² E szervek szerepelnek az alkotmányszöveg egy-egy fejezetének címeiként.

³ 1935 április 25.-i alkotmány 64. és 666. §-ai. — A jelenlegi alkotmányjogi helyzet kialakulásáról és alapvonalairól világos képet ad *Smogorzewski*: *La Pologne restaurée* (1927), 319—343. l., továbbá *Potulicki* a *Constitution de la République de Pologne* elnevezésű, az alkotmány francia fordítását tartalmazó kiadvány (1935), *Introduction historique* című cikkében (21—31. l.), végül *Helczynski*: *A lengyel végrehajtóhatalom fejlődése* című, a budapesti egyetemen 1938 november 18.-án tartott előadásában (*Közigazgatástudomány*, 1939, 1—9. l.).

közeiről szóló alábbi rendszeres összefoglalás során (52—56. l.) változott módokon — ezek is növelik. Romániáról már itt megjegyezzük, hogy az 1938 február 27.-i alkotmány szerint mind a törvényhozás, mind a végrehajtás hatalma a királyé, aki az előbbit a „nemzeti képviselőt” (képviselőház és szenátus), az utóbbit a kormány útján gyakorolja (alkotmány 30. és 32. §-ok).¹

Annak bizonyítására, hogy az államhatalom megosztásának begyökeresedett tanával szemben a dolgok új szemlélete milyen széles körben hódított tért még nem ú. n. autoriter államokban is, hivatkozni szeretnénk végül az *északamerikai* közigazgatástudomány néhány vezető képviselőjének állásfoglalására. Ezek a megnyilatkozások különösen figyelemreméltóak azért, mert az Egyesült Államok Washington óta rendületlenül kitarítottak a liberális-demokratikus rendszer és az állami főfunkciók gondos szétválasztása mellett. A végrehajtóhatalom tevékenységének fokozatos és főleg Roosevelt jelenlegi elnök alatt jelentős méreteket öltő kibővülése azonban ma már az amerikai közigazgatástudományt is — amely az induktív tanulmányok, a ténymegállapítás után mostanában kezd eljutni a dedukcióhoz, a fogalmak boncolásához² — az állami főhatalom hagyományos felosztása helyett gyakorlatiasabb analízis megkísérelésére készíti. *White*, a chicagói egyetem tanára úgy látja, hogy napjainkban már nem a törvényhozást, hanem a közigazgatást kell az állami tevékenység legfontosabb ágának tekinteni. A közigazgatás munkája törvényhozói, végrehajtási és bírósági természetű funkciókat egyaránt magában foglal; azt lehet mondani, hogy a közigazgatás feladata a kormányzás, amelyet a törvényhozás és a bíróságok által körülírt területen végez.³ *Willoughby*, a washingtoni Institute for Government Research volt igazgatója, az amerikai közigazgatástudománynak egyik nagyérdemű képviselője, a törvényhozói testület szerepét a végrehajtással szemben az irányítás, felügyelet, ellenőrzés gyakorlásában jelöli ki, amit összhangba kell hozni a közigazgatás rugalmas öntevékenységének érdekeivel.⁴ A végrehajtás módjának részletes jogszabállyal való előírásánál fontosabbnak

¹ A portugál alkotmány teljes francia szövegét lásd *Mirkine—Guetzévich*: i. m., II. kötet, 465—495. l. — A román alkotmány magyar fordítását lásd a *Közigazgatástudomány* 1938. évi 4. számában, 348—361. l.

² Lásd közelebbről *Göbel József*: Alapvető munkák az amerikai közigazgatástudományban (*Közigazgatástudomány*, 1939, 239. l.).

³ *L. D. White*: Introduction to the study of public administration (1929), 5—6. l.

⁴ *W. F. Willoughby*: Principles of Public Administration (1927), 9. és köv. l.

tartja a parlament irányító szerepe szempontjából az utólagos, alapos jelentés megkívánását. A magunk részéről igen figyelemreméltónak tartjuk Willoughby beállítását a törvényhozás és a közigazgatás egymáshoz viszonyított jelentőségéről: nem hallgathatjuk azonban el azt az észrevételünket, hogy a végrehajtás eredményeiről készített jelentés érdemleges elbírálásához a népképviseleti alapú parlamentben többnyire hiányozni fog a megfelelő szakértelem. A hatalmak egyensúlyának a közigazgatás javára való megbomlásából a legújabb keletű művek, így *Dimock*-nak, White chicagói tanártársának tanulmánya már levonják azt a rövid következtetést, hogy a hatalmak szétválasztásának klasszikus elméletét többé nem lehet alkalmazni.¹ *Pound* ennek úgy ad külső kifejezést, hogy a hatalmak elválasztása (*separation of powers*) helyett egyszerűen csak munkamegosztásról (*division of labor*) beszél.

6. §. Az államhatalmi ágak viszonyában beállott változások módszeres összefoglalása.

Az e fejezetben ismertetett és helyenként már bizonyos kritikával kísért jelenségek nyomán — úgy érezzük — bizonyos összefoglalásra, a *tanulságok levonására* van szükség. Kétségtelenül megmutatkozik az eszmék és események fejlődéséből az, hogy a XVIII. század vége óta eszményként szereplő államhatalom-szétválasztásnak és a törvényhozás vezetőszeropének az országok egész sorában bealkonyult. Helyette egyrészt azt látjuk, hogy a közigazgatás feladatainak megnövekedése folytán a végrehajtóhatalom túlsúlya alakult ki;² másrészt, hogy a három államhatalom közötti határvonalak elmosódtak annak következtében, hogy egyes állami szervek több hatalmi ágba tartozó funkciókat egyesítenek kezükben, ami az elmélet számos képviselőjét az állami főhatalom egységének hirdetésére készíti.

I.

Kissé részletesebben elemezve és rendszerezve a vázolt folyamat *mozzanatait*, az erős exekutiva mai államára mindenekelőtt *a törvényhozó szerv hatáskörének szűkítését* tartjuk jellemzőnek.

¹ *J. M. Gaus—L. D. White—M. E. Dimock: The frontiers of public administration (1936), 57—58. l.*

² *Magyar Zoltán: Közigazgatási vezérkar (1938), Előszó.*

Ez vagy szűkebb-tágabb, célját és időtartamát tekintve többé-kevésbé korlátolt felhatalmazások útján történhetik, amelyekkel a végrehajtóhatalom jogot nyer az életviszonyok nagy tömegének szabályozására;¹ vagy a törvényhozó funkció úgyszólván teljesen a végrehajtóhatalom kezébe adatik, amint ezt például *Németországban* az 1933 március 24.-i „Gesetz zur Behebung der Not von Volk und Reich“ (ú. n. Ermächtigungsgesetz) a birodalmi kormány javára 1937 április 1.-ig szóló hatállyal tette (az 1937 január 30.-i törvény ezt a határidőt 1941 április 1.-ig meghosszabbította).² Egyes államokban továbbá a törvényhozást egyenesen megakadályozzák abban, hogy a kormányzati és közigazgatási tevékenység szakszerű részére befolyást gyakoroljon. Így a más vonatkozásban már ismertetett 1935-ös *lengyel* alkotmány értelmében „az államot kormányzó tevékenység” nem tartozik a parlament hatáskörébe (31. §. 3. bek.); a kormány szervezetére, a közigazgatásra és a hadseregre vonatkozó jogszabályok mindig elnöki rendelet formájában adatnak ki (56. §.).

II.

Az államhatalmak egymásközti viszonyának módosítását célzó második eszköz a *kormányzás és a végrehajtás vezető szerveinek lehető függetlenítése a törvényhozástól.*

A) Ezt jelenti a nem örökletesen monarchikus államformájú népeknél az újabb alkotmányoknak az a rendelkezése, amely az *államfő* választását nem a parlamenttel végezteti. Ismét Németországra és Lengyelországra hivatkozhatunk elsősorban, mint példára. *A Harmadik Birodalomban* Hindenburg köztársasági elnöknek 1934 augusztus 2.-án bekövetkezett halála kapcsán a birodalmi elnök és kancellár jogait egy, a kormány által a fentebb említett Ermächtigungsgesetz alapján kibocsátott törvény (Gesetz über das Staatsoberhaupt des Deutschen Reiches) egyesítette és ruházta Hitler Adolfra; ezt az elhatározást azután az 1934 augusztus 19.-i népszavazás utólag szentesítette.³ Arra nézve, hogy a jövőben miként fog történni a népet irányító és a nép bizalmától hordozott Führernek — aki egyidejűleg az állam feje és a nemzeti szocialista

¹ Lásd munkánk 16—19. lapjain mondottakat.

² Ez a felhatalmazás eredetileg nem terjedt ki az alkotmány legfőbb szerveinek megváltoztatására; az 1934 január 30.-i „Gesetz über den Neuaufbau des Reichs“ azonban ezt a korlátozást megszüntette.

³ *E. R. Huber*: Das Staatsoberhaupt des Deutschen Reiches (Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft, 1935, 202. l.), valamint ugyanő: Verfassung, 108—109. l.

világnézet legfőbb reprezentánsa is — kijelölése, a mai német alkotmánynak még nincs írott rendelkezése. *Lammers* államtitkárnak, a kancellári hivatal főnökének a Magyar Jogászegyletben 1936 december 5.-én tartott előadásában foglaltakból¹ arra lehet következtetni, hogy ez a nemzeti szocialista párt, mint a nép világnézeti nevelésének legfőbb eszköze által kiképzett és annak élén álló vezéri testületből való, úgyszólván automatikus kiemelkedés által fog történni. Hasonló irányba mutat *Nicolai*-nak még a nemzeti szocialista állam kezdeti korszakában kifejezett javaslata,² amely szerint a Führernek a népközösség legkiválóbb tagjaiból, mintegy hatvan tagu szenátust kell maga mellé kineveznie; a Führer halála esetén ez a testület választja meg az új vezért,³ amint-hogy e testületet illeti meg a népközösséggel való kapcsolatot nyilván elvesztett vezér letételének joga is. A Führer utódlásának kérdését bizonyára megfelelő formában rendezni fogják, ami annival is fontosabb, mert irányadó német felfogás szerint az egységes vezéri állam Németországnak végleges, lényegében változhatatlan államformáját jelenti.⁴ — *Lengyelország* 1935 óta érvényes alkotmánya szerint (16—17. §-ok) a köztársaság elnökét (hét évenként) egy szűkebbkörű testület választja, amelynek hivatalból tagjai a szenátus és a képviselőház elnöke, a miniszterelnök, a legfelső bíróság elnöke és a hadsereg főfelügyelője; további 75 tagját a legérdemesebb polgárok közül jelöli ki kétharmadrészben a képviselőház, egyharmadrészben a szenátus. A köztársasági elnöknek utódlási joga van. Amennyiben ezzel élve mást jelöl, mint az említett testület, úgy az elnököt a nép — tehát ebben az esetben sem a parlament — választja. Az új lengyel alkotmány a köztársasági elnök jogkörét is úgy szabta meg, hogy a parlamenttel szemben

¹ *H. H. Lammers*: A nemzeti szocialista állameszme és megvalósulása a Harmadik Birodalomban (Magyar Jogászegyleti Értekezések és Egyéb Tanulmányok, 1937, 480—481. l.).

² *Nicolai*: Grundlagen der kommanden Verfassung (1935), 29—52. l.

³ Ez a szabályozás feltűnő hasonlatosságot mutat a bíbornoki testületnek a római katolikus Egyházban játszott szerepéhez; ennek tagjait a pápa nevezi ki és ők maguk közül választják az új pápát. A példára *Nicolai* hivatkozik is, amint-hogy *Der Staat im nationalsozialistischen Weltbild* című munkájában (1934, 12. l.) a katolikus egyház alkotmányát más vonatkozásokban is (a pápa feltétlen hatalma, a szigorú papi hierarchia, a bíbornoki kollégium és a káptalanok konzultatív szerepe, a vitathatatlan dogmák) mintául veendőnek tartja.

⁴ Igy *Huber* fentebb idézett cikke, 229. l., továbbá *Hans Frank* birodalmi miniszter előadása a budapesti egyetemen 1938 október 21.-én *Die Rechtsneuerung im Dritten Reich* címmel, 15—16. l.

ugyanolyan erős állása legyen, mint bármely monarchának; a törvényeket újabb megfontolásra visszaküldheti a képviselőházhoz (54. §. 2. bek.), mindkét házat — az indok közlésével — feloszlathatja (15. §. 2. bek., 52. §. 5. bek.), hivatali cselekményeiért felelősségre nem vonható (15. §. 1. bek.). — Tételünket bizonyítja az is, hogy az 1933 március 19.-én kelt és ugyanezen hónap 28.-án népszavazással jóváhagyott *portugál* alkotmány szerint a köztársasági elnök választását nem a parlament, hanem népszavazás eszközli. A köztársaság elnöke itt is feloszlathatja a nemzetgyűlést és csak az általa újabb tárgyalásra való visszaküldés után, másodszor is elfogadott törvényjavaslatot köteles feltétlenül kihirdetni.¹

B) Az autoriter kormányzás az államfőn kívül a *kormányt* is függetleníti a parlament bizalmától. *Németországban*, ahol a Reichstag választásának ma már főleg csak az az értelme van, hogy a népnek alkalmat adjon a rendszer melletti hittevésre, szerepe pedig a Führer nyilatkozatainak meghallgatásában merül ki,² ez a kérdés nem is gyakorlatias. Fontos jellemvonása azonban az említett körülmény az *olasz* fascista rendszernek 1925 december 25.-e óta, amikor is a Capo del Governo-ról szóló törvény kimondotta, hogy a kormányfő és a miniszterek többé nem felelősek a törvényhozásnak. *Portugáliában* az 1926 május 28.-i nemzeti forradalom nyomán az 1928 óta a pénzügyminiszteri, 1952-től fogva pedig a kormányelnöki széklet is betöltő Salazar reformjai következtében ugyancsak az az elv érvényesült, hogy a miniszterek, elsősorban a miniszterelnök, csupán az államfőnek felelősek.³ A miniszterek politikai felelősségét kizárólag a királlyal szemben ismeri el az uralkodó által oktrojált, 1958 február 27.-i *román* alkotmány is (44. és 65. §-ok). *Lengyelországban* az 1935.-i alkotmány erősen korlátozta a parlamentet a kormány iránti bizalom megvonásában; a képviselőház ugyanis csak az évente négy hónapig tartó rendes ülésszak alatt kívánhatja a kormány vagy valamely miniszter lemondását és a köztársasági elnöknek csak akkor kell felmentenie az illetőt, ha a képviselőház határozatához a szenátus is hozzájárul (27. §.). — Nem kívánunk ebben a keretben külön foglalkozni a *miniszterelnök*, mint a közigazgatás feje (Chief

¹ *Mihelics Vid*: Az új Portugália (1958), 114. és 116. l.

² Lásd erről a hazai irodalomban *Egyed István*: Új irány a modern alkotmányokban, 24. l., valamint *Csekey István*: A Harmadik Birodalom alkotmánya (Magyar Szemle, 1936 június, 118. l.)

³ *Mihelics Vid* előadása a Magyar Közigazgatástudományi Intézetben. Államhatalom és közigazgatás az új Portugáliában címmel 1957 december 15.-án, továbbá Az új Portugália című könyve, 115. l.

Executive) jogállásának és szerepének különleges kiemelésével, amely az antiliberális államok alkotmányának ugyancsak nagy horderejű jellemzője és amelyre nézve *Magyary Zoltán* művei igen gazdag dokumentációs anyagot tartalmaznak.

III.

Végezetül a harmadik főmomentum, amely a tekintélyi elven alapuló kormányzati rendszerek szemléleténél feltűnik, az, hogy — a XIX. század államában fennálló helyzetnek megfordításával — a törvényhozás kerül függésbe a végrehajtóhatalommal szemben azáltal, hogy a kormány, illetve a világnézeti irány tisztaságát és állandóságát, valamint a politikai cselekvés dinamizmusát biztosító egyetlen párt a törvényhozó szerv megalakítására döntő befolyást nyer. Erre főleg a „tengelyhatalmak” adnak példát. A német birodalmi gyűlés megválasztása a nemzeti szocialista párt által összeállított és a Führer részéről jóváhagyott egyetlen jelölőlistára való szavazással történik. *Olaszországban* már az 1928-as választójogi törvény értelmében a fascista nagytanács és a szindikátusok által készített névsor került csak a választók elé, amelyre „igen”-nel vagy „nem”-mel lehetett csupán szavazni. Az 1939 január 19.-i törvény óta pedig a képviselőház helyébe a Camera dei Fasci e delle Corporazioni lépett, amely egyrészt a fascista párt központi testületi szervéből, a nemzeti tanácsból, másrészt pedig a hivatásrendi szervezkedés csúcsszervéből, a korporációk nemzeti tanácsából alakul össze. Helyet foglalnak még benne a fascista nagytanács tagjai is. A lényeg tehát az, hogy itt az állam akaratát megvalósító szerveknek, a pártnak és a korporációknak legfőbb vezetői alkotják a törvényhozó testületet.² A többi európai államok közül az egypárt-rendszer alapjára helyezkedett az 1938 február 27.-én kiadott alkotmány óta *Románia* is, ahol a képviselőket a Nemzeti Ujjászületés Frontja jelöli. A parlament tagjainak a földművelés és kézimunka, a kereskedelem és ipar, vagy a szellemi foglalkozások valamelyikét kell gyakorolniuk és az e csoportokba tartozó választókat képviselik (alkotmány 61—62. §.).³

¹ Főleg: A közigazgatás gazdaságosságának és eredményességének biztosítása (1931), Scientific Management of Public Administration (1933), A közigazgatás legfőbb vezetése szervezési szempontból (1936), Közigazgatási vezérkar (1938).

² Lásd *Karay Kálmán* idézett cikkét, 217—220. l.

³ Több, a tekintélyi kormányzás ismérveit mutató állam eszközeinek tárából hiányzik az egyetlen párt szerepe. Így *Törökországban* a Kemal által

IV.

A hatalmi ágazatok egyensúlyát — amelyet a liberalizmus megteremtendőknek hirdetett, a valóságban azonban a törvényhozás túlsúlyának biztosítását és a végrehajtóhatalom meggyengítését célozta — a tekintélyi elv alapján kormányzott államok a most felsorolt módokkal és eszközökkel az exekutiva javára billentették át, illetve erős, egységes államhatalmat alakítottak ki. Ezeknek az új alkotmányformákat jelentő *reformoknak* nézetünk szerint *elsősorban harcos politikai céljai voltak*. Az őket keresztülvivő államok a parlamentáris rendszert akarták a maga túlzásaival s visszaéléseivel kiküszöbölni és helyébe olyan alkotmányformát állítani, amely az egyén szempontjainak előtérbe helyezésével szemben a nemzet cselekvő, közéleti és gazdasági erőit — azok összefogása útján — fokozza, valamint az ország külpolitikai súlyát növeli. Nem tartozik tanulmányunk keretébe az, hogy ennek a politikai rendszernek előnyeit vagy hátrányait vizsgáljuk, eredményeit általánosságban értékeljük. Annyit azonban a bennünket elsősorban érdeklő közigazgatás szempontjából meg kell állapítanunk, hogy a végrehajtóhatalom vázolt kiemelése és függetlenítése a *közigazgatás* technikai jóságát, *eredményességét nagymértékben előmozdította*, mert megadta az exekutívának a cselekvés legjobb feltételeit. Ennek a körülménynek — mint az imént érintett politikai célok megvalósításához vezető talán leg-

alakított köztársasági néppárt ugyan az egész nemzet, valamennyi társadalmi osztály képviselőjének és nevelőjének tartja magát, de kifejezett monopóliumra sohasem törekedett és az ellenzéki pártalakításokat (haladó köztársasági párt, független köztársasági párt), amíg ezek a Ghazi művét tiszteletben tartották és erőszakos ellenforradalmi cselekményekre nem vetemedtek, tűrte (Geschichte der Türkischen Republik, 205—253. l.). *Portugáliában* Salazar 1950 július 30.-i alapvető fontosságú beszéde során elutasítólag foglalt állást az egypárt-uralommal szemben (Anton Mayer: Portugal und sein Weg zum autoritären Staat, 1958, 54. l.). — *Bulgáriában* a király 1934-ben minden politikai szervezet működését betiltotta a „szociális megújulás“ táborán, mint egyedüli pártén kívül; 1936 január 1.-én azonban ez az egyetlen pártalakulat is megszűnt és kizárólag a király személyes diktatúrája érvényesül (Stainov: Le droit public en Bulgarie, Annuaire de l'Institut International de Droit Public 1937, 163—171. l., valamint ugyanő: Das Staatsrecht Bulgariens nach dem Weltkrieg, Jahrbuch des öffentlichen Rechts 1937, 251—265. l.). — Az egypárt diktatúrájának indokaival és előnyeivel a lelkes méltatás hangján foglalkozik Mihail Manoilescu bukaresti professzor könyve: Le parti unique (1937). Viszont az egyetlen párt rendszerének bírálatát liberális szempontból lásd Hans Kelsen: La dictature de parti (Annuaire de l'Institut International du Droit Public 1935, 25—40. l.).

fontosabb eszköznek — jelentőségét a német és az olasz nemzeti forradalmak vezérei kétségkívül felismerték. Lengyelországban Pilsudski beszédei és cikkei tudatosan hangsúlyozták, hogy az alkotmánymódosítás egyik legfőbb célja az állami működés eredményességének biztosítása.¹ Salazar, a portugál diktátor nyíltan megmondotta, hogy a XIX. század jól-rosszul dolgozó állami gépezete a mai idők ütemével nem tud lépést tartani és ezért lényeges módosításokra, elsősorban a végrehajtóhatalom állandóságának és erejének növelésére szorul.²

Rá kell mutatnunk másfelől arra is, hogy a közigazgatásnak a minél nagyobb eredmények elérése érdekében való céltudatos megszervezése *nem feltétlenül sajátja az ú. n. tekintélyuralmi államoknak*, amint ezt az angol Treasury (pénzügyminisztérium) szerepe,³ úgyszintén az Egyesült Államokban észlelhető irodalmi állásfoglalások és reformtörekvések példája⁴ mutatja. Ez annyival is inkább lehetséges, mert a végrehajtóhatalmi szervezet munkaképességét az államhatalmi ágak megváltoztatásán kívül még *számos más eszköz* is biztosíthatja; így a vezetés szakértő segítségével szolgáló közigazgatási vezérkar létesítése, az ügyintézés racionalizálása, megfelelő közigazgatási eljárási törvény, a fórumrendszer egyszerűsítése, a hatályos jogszabályok összegyűjtése, a köztisztviselők jogait és kötelezettségeit pontosan szabályozó szolgálati pragmatika kiadása stb. Ezek az intézkedések a demokratikus államokban éppúgy megtehetőek, mint az ú. n. diktatúrákban.

Érdekes megemlíteni, hogy az államhatalmak egymáshoz mért helyzetének megváltozása, vagy az állami főhatalom egységként való felfogása eddig még sehol sem vonta maga után az államhatalmi ágak elválasztásának alkotmányos jelentőségű biztosítékeként szereplő *hatásköri bíráskodás* megszüntetését. *Németországban* az 1935 március 27.-i rendelet fenntartotta az egyes

¹ *Helczynski*: idézett előadás, 6. l. — Megjegyezni kívánjuk, hogy nézetünk szerint a törvényhozó szervnek a végrehajtástól való függésbe hozása, különösen az egyetlen párt uralma a közigazgatás célszerű, eredményes működésének biztosításához nem szükséges.

² *Oliveira Salazar*: Portugal (Das Werden eines neuen Staates, Reden und Dokumente, 1938), 86. l. (Francia kiadása: Une révolution dans la paix, 1937.)

³ A miniszterelnök (First Lord of the Treasury) névleges fősege alatt; adminisztratív államtitkára egyuttal a közszolgálat főnöke (Head of the Civil Service). Lásd részletesen *Magyary Zoltán*: A kabineti kormányzás Angliában (Közigazgatástudomány, 1938, 16—18. l.)

⁴ Lásd ezekről *Magyary*: Közigazgatási vezérkar, 16—20. és 28—36. l.

⁵ V. ö. *Tomcsányi*: A magyar közigazgatási jog alapintézményei, 139. l. és Magyarország közjoga, 534. l.

Land-ok jogszabályai által szervezett hatásköri bírói fórumokat,¹ sőt Scholz nagyjelentőségű monográfiájában birodalmi hatásköri bíróság felállítását javasolja a Reichsgericht és a leendő Reichsverwaltungsgericht tagjaiból.² Az olasz Corte di Cassazione a fascista rendszerben is változatlanul ellátja a hatásköri összeütközések fölötti ítélkezést.³

7. §. Az új alkotmányformák szokásos elnevezései.

E fejezet befejezéséül még azokkal az *elnevezésekkel* szeretnénk röviden foglalkozni, amelyekkel a lényeges vonásaikban bemutatott új alkotmányformákat, illetve az azokat magukévá tevő államokat a szakirodalomban, de méginkább a publicisztikában megjelölni szokták. Beszélnek autoriter vagy tekintélyuralmi államokról, diktatúrákról, totális államokról és — részben ezekkel párhuzamosan — rendi felépítésű, korporatív államokról. Meg kell állapítanunk, hogy ebben a tekintetben a terminológia ma még meglehetősen ingadozó. A felsorakoztatott elnevezések fogalmi jegyei még nem alakultak ki pontosan és így természetesen arról sem lehet szó, hogy egyes államokat (pl. Németország, Olaszország, Lengyelország) e megjelölések alapján az egyik, vagy másik csoportba sorozzunk be.

A „*tektélyuralom*“ vagy „*autoriter állam*“ kifejezés nézetiünk szerint elsősorban arra utal, hogy az állam vezetését a lefolyt forradalmi átalakulás végrehajtója, illetőleg ennek utódai a nemzet előtti tekintélyükön alapuló messzemenő hatalommal, a liberális állam politikai ellenőrzési módszereinek kiküszöbölésével végzik.⁴ Ezzel együtt jár az is, hogy az államon belüli kisebb közösségek (kerület, város, község) vezetői is személyes elhatározást és felelősséget jelentő döntésekkel irányítják ezeket a közületeket, míg a különböző testületi szerveknek csak pusztá tanácsadási joguk van.⁵

A „*diktatúra*“ szó használatának annyiban van létjogosultsága a mai államalakulatokra (főleg Németországra) nézve, mert a törvényhozó és végrehajtó hatalom egy kézben való egyesítése, az állam érdekében rendkívüli intézkedések megtételére való jogosultság és az emberi szabadságjogoknak csak feltételes elismerése ezekben az országokban messzemenően megtalálható.

¹ Koellreutter: Deutsches Verwaltungsrecht, 17—18. l.

² Scholz: Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Dritten Reich, 150—152. l.

³ Feroci: Istituzioni di diritto pubblico (1956), 526. l.

⁴ V. ö. Lammers: idézett előadás, 476. l.

⁵ Lásd pl. erről az értelemről Csekey István: A Harmadik Birodalom alkotmánya, 122. l.

A „*totális állam*“ megjelölés viszont azt jelenti, hogy az állami tevékenység — amelyet meghatározott és egyedül irányadó világnézet, doktrina¹ irányít — az emberi élet minden területén, a köz- és magánélet síkján egyaránt korlátlanul érvényesülhet.² Ez a totalitárius állami tevékenység a német elgondolás szerint a legfőbb alapnak és célnak vallott népközösséget, a fajt szolgálja, amellyel a kormányszatnak mindíg kapcsolatot kell tartania.

A „*rendi*“ vagy „*korporatív állam*“ -ban (Olaszország, Portugália) inkább a társadalmi és gazdasági életnek különleges szervezési módja forog fenn, amely az egyéneket foglalkozásuk szerint kötelezően összefogja és az így létrejött hivatási testületeknek közjogi szerepet ad.

Mindezeknek az új államformáknak további alakulása, a ma élükön álló nagy személyiségek (*Hitler, Mussolini, Salazar*) létén túlnyúló sorsa talán az egész XX. századnak, de mindenesetre a legközelebbi egy-két évtizednek legnagyobb kérdése. Arra, hogy a diktatúrák sorsa nincs feltétlenül egy személyhez kötve, példa *Szovjetország*, ahol *Lenin* halála után *Sztalin* a rendszert folytatni, sőt fejleszteni tudta. De ezt az állításunkat igazolja *Lengyelország* is: itt *Pilsudski* az 1935.-i alkotmány kihirdetése után néhány héttel örökre lehúnyta szemeit, mégis az általa teremtett, erős tekintélyi kormányzást jelentő politikai rendszer *Moscicki* köztársasági elnök és *Rydz-Smigly* tábornagy, hadsereg-főfelügyelő vezetése alatt tovább funkcionál.

Bizonyossággal ma azért csak annyit mondhatunk és ezt, mint láttuk, nemcsak az ú. n. diktatúrákban, hanem a parlamentáris államokban megfigyelhető jelenségek is alátámasztják, hogy a XX. századbeli fejlődés az erős végrehajtó hatalom (*Strong Executive*) kialakulása felé halad. Amíg a XIX. században a törvényhozó hatalom dominált, addig ma a végrehajtás lett a szuverénitás legerősebb ága.³ Ez az eszme előreláthatólag még abban az esetben is be fogja futni a maga útját, ha az autoriter államok nemzetközi politikai jelentősége netalán csökkenne, éppen úgy, amint a francia forradalom eszméi Franciaországnak 1815.-i és 1871.-i bukása ellenére is rányomták bélyegüket a XIX. század történetére.

¹ *Edmond Vermeil*: Les doctrinaires de la révolution allemande (1938), 261. és 264. l.

² Ez így van pl. Lengyelországban is; v. ö. *Helczynski*: idézett előadás, 9. l.

³ V. ö. *Magyary Zoltán*: Államelméletünk válsága (különlenyomat az 1939. „Egyedül vagyunk“ 6. számából, 10. l.).

MÁSODIK FEJEZET.

Az egyéni jogok problémája.

8. §. Az alanyi jogok keletkezése és fajai a liberális felfogás szerint.

Munkánk bevezetésében hangsúlyoztuk már, hogy a napjainkban lejátszódó alkotmányjogi változások második főterülete — az államhatalmak viszonyának megváltoztatásán kívül — a XIX. század állama által deklarációkban és alaptörvényekben biztosított egyéni szabadságjogok birodalma. Nézzük most közelebbről ezt a témát, és pedig először a mult századból eredő államszervezetet gyökeresen meg nem változtatott országokban uralkodó közjogi felfogás megvilágításában.

I.

Emberi vagy egyéni szabadságjogokról szól ez az irányzat azért, mert az ilyen jogosítványokat (pl. gyülekezési, egyesülési, költözködési szabadság) az emberi lény természetén, az általános egyéni szabadságon alapulóknak tartja. Nevezi őket *alapjogoknak* is; ebben a terminológiában az államélet formája szempontjából való nagy fontosságukat, valamint azt a körülményt juttatja kifejezésre, hogy az egyéni jogok alapjául szolgálnak igen sok fontos jogi intézménynek.¹ A szabadságjogok *eredetére*, gyökerére nézve régebben volt olyan felfogás, hogy itt az embernek veleszületett jogairól van szó, amelyeket tehát nem az állam ad, illetve engedélyez.² Napjainkban azonban — bármennyire is elismerik, hogy az állami lét alapegysége az egyén,

¹ Lásd erről *Tomcsányi*: Magyarország közjoga, 166. l.

² *J. J. Rousseau*: Contrat social ou principes du droit politique, Livre I, Chap. 1—6.

aki a közösségnél előbb keletkezett és bár a szabadságjogokat illetőleg kiindulópontnak ma is az egyént tartják¹ — inkább az a nézet uralkodik, hogy a most szóbanlévő alapjogok egyedül az államtól származnak.² Az állam ezeket a szabadságjogokat általánosságban, elvileg, mintegy feltételesen elismeri, szuverénitásának korlátozásával tiszteletben tartja; amennyiben pedig bizonyos határok közé szorításukra, esetleg megszüntetésükre van szükség, úgy ezt az egyenlő elbánás elve szerint és csak az államhatalom akaratát legfelsőbb fokon kifejező törvényhozó szerv által hozott jogszabállyal teszi, továbbá miatta — amennyiben anyagilag értékelhető hátrányról van szó — kártérítést nyújt. Az emberek részére ilyen alapon biztosított cselekvési körbe tartozó egyes jogok megkülönböztetésre tarthatnak számot azért, mert az egyén (közelebről az állammal különleges, bensőségebb viszonyban lévő állampolgár) részére a közhatalom gyakorlásában való részvételt biztosítanak. Ezek az ú. n. *politikai jogok* (választói jog, közhivatal-viselési jog); élvezetüket az állam rendszerint szigorúbb feltételekhez köti és az előírt személyi körülmények elvesztése esetén őket nyomban visszavonja.

Ezekből az általános értelmű szabadságjogokból bontható ki azután az ú. n. *közjogi (illetve közigazgatási) alanyi jogok* konkrét sorozata, amelyek az alanyi jogokra vonatkozó uralkodó felfogásnak megfelelően olyan megengedett érdekekre nézve érvényesíthető egyéni akaraturalmat értettek, amelynél fogva a jogosult a közjog (közigazgatási jog) tárgyi jogszabályai alapján a közhatalomtól többnyire valaminek meg nem akadályozását (tehát az államnak a cselekvéstől való tartózkodását, vagy az egyén érdekét sértő ténykedés abbahagyását), ritkábban valaminek tevését (azaz a köz pozitív cselekvését) várhatta el. Az alanyi közjogokkal való élés többnyire éppen úgy az egyén akaratától függött, amint ez a magánjog terén ismert alanyi jogoknál történik; a nyilvánjogi és a civiljogi alanyi jogok azonban természetüket tekintve különböznek annyiban, hogy a közjogi alanyi jogosítványok tartalmának megállapítására a velük felruházott egyeseknek befolyásuk nincs, továbbá azokat át nem ruházhatják és róluk le nem mondhatnak.³

A közjogi (közigazgatási) alanyi jogok konstruálásának *alapja* abban állott, hogy a köz és az egyén közötti kapcsolatokat

¹ Tomcsányi: Magyarország közjoga, 12. és 172. l.

² Tomcsányi: A közigazgatási jogviszony, 44. l.

³ Tomcsányi: A magyar közigazgatási jog alapintézményei, 109—115. l.

nem merőben ténylegeseknek, hanem valóságos jogi viszonylatoknak tekintették,¹ amelyekből a bennük szereplő felekre — tehát a közzel ellentétes póluson álló egyénekre is — szubjektív jogok és kötelezettségek származnak. *Közjogi jogviszonyról* szölkak akkor, amikor a köznek, mint az egyesek fölött álló kollektív személyiségnek az egyénnel való bármely összeköttetését nézték; *közigazgatási jogi viszonylatról* — bizonyos szűkebb területet tekintve — pedig abban az esetben, ha a közösség (az állam s a keretébe tartozó nyilvánjogi testületek) és az individuum (természetes, vagy magánjogi jogi személy) között valamely adott közérdekű ügy elintézése alkalmával létrejövő konkrét együttműködést akartak megjelölni.² A közigazgatási jogviszonynak ez a fogalma párhuzamos volt az alkotmányt hatályosító közigazgatás meghatározásával, amely a közigazgatás lényegét a különböző közügyek konkrét elintézésében látta.

II.

A közjogi és közigazgatási jogi viszonylatok ismérveivel és típusaival értekezésünk későbbi fejezetei során, a közigazgatási bíraskodás intézményének megindokolása és érvényesülési körének kijelölése szempontjából fogunk részletesebben foglalkozni. Itt csak a *közjogi alanyi jogok tartalmuk szerint kiképzett fokozataira* nézve akarunk néhány szót előrebocsátani, a napjainkban érvényesülő revolúciós irányok tanításaival leendő világosabb összehasonlítás céljából. Fontos nevezetesen az a megkülönböztetés, amely szerint vannak mindenekelőtt az általános emberi szabadságokra visszavezethető, feltétlen érvényesülésre számot tartó, független bírói védelem útján biztosított *tiszta közjogi alanyi jogok*; ezeknél fogva tehát az egyén hatalmat nyer arra, hogy az államnak a konkrét esetben való cselekvését, intézkedését mintegy előírja.³ E valóságos alanyi jogok körében kialakult az ú. n. *jól megszerzett jogok* (wohlerworbene Rechte) fogalmi kategóriája; ezeken, a fennálló jogintézményekben bízva megszerzett és idősült alanyi jogokat értették, amelyekhez a törvényhozásnak

¹ V. ö. a közigazgatási viszonylatokra vonatkozólag *Tomcsányi*: A közigazgatási jogviszony, 20. l. és A magyar közigazgatási jog alapintézményei, 49. l.

² *Tomcsányi Móric*: A közjog és magánjog határa (különlenyomat a Magyar Jogi Szemléből, 1921, 15. l.), illetve A közigazgatási jogviszony, 15. l.

³ Igy foglalja össze a liberális közjogtudomány tanítását a mai német írók közül pl. *Maunz*: Neue Grundlagen des Verwaltungsrechts (1954), 26. l.

is csak közveszély, vagy más abszolút közérdek fennforgása esetén volt szabad nyúlnia. Védelmükre szolgált az a tétel is, hogy a törvényeket általában nem szabad visszaható erővel felruházni, mert ez a szerzett jogok megbolygatásával jár.¹

A valóságos alanyi jogtól eltérőleg csupán ú. n. *reflexjog* keletkezik ott, ahol az állam az egyénnek — természetesen itt is ennek érdekében — bizonyos cselekvőséget enged, illetve ahol a közorgánumok tevése vagy nem tevése az egyénnek javára válik; azonban mindezekben az esetekben anélkül, hogy részére a fentemlített, bíróilag érvényesíthető jogigény biztosíthatnák.² A reflexjogok tehát nincsenek egyéniesítve és kereshetőséggel felruházva, hanem csak a jogállam elveinek megfelelő közigazgatás visszahatásai.³ Régebben volt olyan nézet, amely szerint az egyénnek az állammal szemben mindig csak ilyen reflexjogai lehetnek.⁴ Viszont az egyéni szabadság minél tökéletesebb megoltalmazására törekvő közjogi irány azt szerette volna, ha a reflexjogok is — amelyeket materiális értelemben alanyi jogoknak tekintett — fokozatosan formális közjogi alanyi jogokká épültek volna ki és így ezek köre egyre jobban kibővült volna.⁵ Reflexjogok főleg a közigazgatás diszkrecionárius, szabad belátáson alapuló működése körében adódnak. Ilyenkor a tárgyi jogszabály csak nagy általánosságban írja körül a közigazgatási szerv eljárását, rendszerint a funkció céljára, az eljárás módjára és eszközeire szorítkozva, de az intézkedés érdemét nem szabja meg úgy, hogy itt többféle döntésre van lehetőség.⁶ Az említett általános határokon belül azután a közorgánum bizonyos méltányoló, mérlegelő, válogató tevékenységet végez, amelynek eredményére irányulóan az egyént nem illeti meg igazi közjogi alanyi jog.⁷ A szóbanlévő, liberális alapon álló közjogi irány szemléletét a diszkrecionárius intézkedések és az alanyi jogok közötti összefüggésekre vonatkozólag talán úgy lehet a legvilágosabban összefoglalni, ha azt mondjuk, hogy amennyiben a közigazgatás a diszkrecionárius hatalomgyakorlásnak keretet adó eljárási sza-

¹ *Tomcsányi*: A magyar közigazgatási jog alapintézményei, 53. l.

² *Georg Jellinek*: System der subjektiven öffentlichen Rechte (1919), 69—70. l.

³ *Koellreutter*: Deutsches Verwaltungsrecht, 12. l.

⁴ *Gerber*: Grundzüge eines Systems des deutschen Staatsrechts (1869), 44. l.; e felfogással találkozunk még *Bornhak*-nál is: Grundriss des Verwaltungsrechts (1921), 98. l.

⁵ *Georg Jellinek*: i. m., 71. l.

⁶ *Maunz*: Neue Grundlagen des Verwaltungsrechts, 14. l.

⁷ V. ö. *Tomcsányi*: Magyarország közjoga, 181—182. l.

bályokat megsértette, szóval ha az intézkedéshez ebben a vonatkozásban jogellenesség tapad, alanyi jogsérelem forog itt is fenn. Az intézkedéseknek előre nem szabályozott tartalmára nézve azonban nem lehet jogsértésről beszélni, hanem itt csak érdeksérelem állhat elő. A különösen fejlett jogrendszerekben (pl. a franciában) egyébként objektív jogszabálysértést állapítanak meg és ez alapon alanyi jogot engednek érvényesíteni olyankor is, ha a közigazgatás a maga diszkrecionárius hatalmát nem tisztán közcélra, illetőleg nem megfelelő eszközök alkalmazásával használta fel, avagy ha az indokokban tévedett.

Teljesen az alanyi jog birodalmán kívül esnek a *puszta reflexhatások*, amikor a közigazgatás intézkedése valamely tényleges előnyt biztosít az egyesnek, aminek szolgáltatására, vagy meg nem vonására az illetőnek semmi néven nevezendő jogigénye nincsen. Iskolapéldának szokták felhozni erre a jelenségre azt az esetet, amikor az utcán álló villanylámpa bevilágít valakinek a szobájába, aminek folytán az illetőnek nem kell saját lámpáját égetnie. Ha azonban az illetékes közigazgatási szerv a lámpát akármilyen okból máshová helyezi és így emberünk az említett előnytől elesik, természetesen semmiféle keresettel nem léphet fel a közület ellen.¹

Viszont a közjogi (közigazgatási) alanyi jogoknak külön fajtáját képezik a *köztulajdonban álló dolgok* (közutak, köztérek, közfolyók) *használatára való jogosultságok*. A köztulajdont a *Franciaországban* uralkodó doktrina² — amelynek egyik alap-tétele az, hogy az állam a magánjogi forgalom szempontjából is kiváltságos helyzetet élvez —, továbbá Németországban *Otto Mayer*³ a tulajdon sajátos, közigazgatási jogi fajtájának fogja fel. Ez a tulajdon természete szerint eltér az állam magánjogi alapon kihasznált tulajdonától és materialiter abban áll, hogy ezek a tulajdontárgyak vagy közvetlenül, vagy valamely őket kihasználó testület (pl. vasúttársaság) útján a köz rendelkezésére vannak bocsátva, tehát őket az összesség minden tagja egyenlően használhatja. Amíg ez a használat tart, a köztulajdoni tárgyak el nem idegeníthetők, az államnak őket visszakövetelő keresetei el nem évülhetnek és rajtuk idegen dologbeli jogok nem szerezhetők. Más

¹ Tomcsányi: Magyarország közjoga, 185—184. l.

² Lásd például *Berthélemy*: Traité élémentaire de droit administratif (1930), 477—511. l., nemkülönben *Hauriou*: Précis élémentaire de droit administratif (1930), 284—294. l.

³ Deutsches Verwaltungsrecht, II. kötet, 39. és köv. l.

felfogás szerint az ilyen tárgyak a köznek rendes magánjogi tulajdonában állanak, ugyanúgy, mint pl. a kincstár mező- és erdőgazdasági birtokai; az állam, vagy más köztestület azonban ezeket közigazgatási alapon bocsátja tagjainak használatára úgy, hogy az egyének rajtuk közigazgatási alanyi jogosítványokat élveznek.¹ A köztulajdoni tárgyak különlegességét mindenesetre ez az utóbbi nézet is elismeri abban a tekintetben, hogy ezekre a közdolgozókra az elbirtoklás, szolgálat-szerzés stb. általános magánjogi szabályai nem vonatkoznak. Akár ez, akár az a teória legyen a helyes — szerintünk a francia elmélet nyújtja a kérdés könnyebben kezelhető megoldását —, kétségtelen, hogy az egyének az említett rendelkezésre bocsátásnak a következtében speciális tartalmú alanyi jogot élveznek a közzel, mint tulajdonossal szemben. Egy pillanatra tetszetősnek tűnhetnék fel az a beállítás, hogy itt is reflexjogok forognak fenn: úgy hisszük azonban, hogy ez nem lenne helyes minősítés, mert egyfelől itt nem a köz konkrét cselekvése, vagy attól tartózkodása juttatja bizonyos előnyhöz az egyént, hanem egyszerűen a szóban lévő tárgyak köztulajdoni állapota, másfelől mert ez a jelenség nem a közigazgatás diszkrecionárius tévékenységén alapszik.

Felvetődik még ebben a körben az a kérdés, hogy *maguk a* — sokféle alanyi jog alapjául szolgáló — *szabadságjogok a most ismertetett fogalmi osztályok melyikébe sorolandók.* Az irodalomban háromféle vélemény jutott ebben a kérdésben kifejezésre. Egyesek, így hazai tudósaink közül Nagy Ernő² és Balogh Artúr³ szerint az általános emberi szabadságok csupán az adott állami magatartás reflexhatásának, sőt Plósz Sándor⁴ szerint pusztán állapotnak tekintendők; legfeljebb arról lehet szó, hogy reflexjogoknak minősíttessenek, ami annyit jelentene, hogy mértékük az állam belátásától, mérlegelésétől függne. Tomcsányi Móric ezzel szemben azt vallja, hogy a szabadságjogok is valóságos alanyi jogosítványok; differentia specifica-juk abban áll, hogy alkotmányjogi (tehát a szuverénitás főszerveinek viszonyát és főleg az államhatalomnak az egyesekhez való alapvető kapcsolatát tárgyazó) jogviszonyokban gyökereznek. Egyébként azonban a valóságos alanyi jogokkal azonos módon ezek is bírói jogvédelemre

¹ Tomcsányi: A közigazgatási jogviszony, 56—57. l.

² Magyarország közjoga (1891), 95. l.

³ A magyar államjog alaptanai (1901), 105. l.

⁴ Adalékok a keresetjog elméletéhez (Magyar Igazságügy, 1879).

adnak alapot.¹ A harmadik, középre eső álláspontot foglalja el *Polner Ödön*, aki az emberi szabadság egyes főmegnyilvánulási köreit (személyes szabadság, magántulajdon) katechzoehen alanyi jogoknak, míg másokat (politikai jogok, különösen a választójog) csak reflexjogoknak minősít.²

9. §. A német nemzeti szocialista jogászok bírálata az egyéni szabadságjogokról.

Részünkről nem óhajtunk itt kritikát gyakorolni a napjainkig uralkodó közjogi iránynak fenti tételei felett, hanem e helyen inkább a *német nemzeti szocialista irodalomban kifejezésre jutott bírálatokat és újszerű beállítást* fogjuk ismertetni. A magunk reflexióit az alanyi jogokról és a jogállamról szóló fejezetek végén szeretnők a mondottakhoz hozzáfűzni.

I.

Az alapjogoknak kizárólag az egyéniség védelmére beállított volta már a *weimari rendszer halódása idején* is kezdett Németországban háttérbe szorulni. *Ernst Rudolf Huber*, akiből azóta a nemzeti szocialista közjogi irodalomnak egyik jelentékeny egyénisége lett, már 1952-ben, Bonn-i magántanár korában írott cikkében rámutat arra, hogy bizonyos ellentmondás van abban, ha az egyén, éppen a demokratikus alkotmánnyal bíró országokban, az állam alkotóelemeként szerepel, a közhatalom gyakorlására választott képviselői útján döntő befolyást gyakorol és ugyanakkor az államtól még törvényhozási úton sem háborítható szabadságot akar élvezni.³ Ebből a felismerésből indult ki később Koellreutter is, aki szerint az egyéni jogok biztosítására való törekvésnek értelme volt az abszolutizmus idején, amikor a nép tagja egyéni önkényuralom tárgya volt; a demokráciában azonban, amelyben a polgárok messzemenően résztvesznek az államhatalom gyakorlásában, értelmüket veszítették és bomlasztólag hatnak.⁴ Huber felhívja

¹ *Tomcsányi*: Magyarország közjoga, 185—186. l.

² A választói jog mivolta (különlenyomat a Jogtudományi Közlemből, 1901, 19. és köv. l.)

³ *E. R. Huber*: Bedeutungswandel der Grundrechte (Archiv des öffentlichen Rechts, 1953, 7. l.)

⁴ *Koellreutter*: Der nationalsozialistische Rechtsstaat (a Die Verwaltungs-Akademie című sorozatban, Band I., Gruppe 2., Heft 15., 5. l.)

a figyelmet arra, hogy feltétlen szabadságzónát próbált az egyeseknek biztosítani többek között az 1850.-i porosz alkotmány is: a gyakorlat azonban a hagyományos porosz szellem hatása alatt ezeket az államnak szabott korlátokat úgy fogta fel, hogy azok csupán a közigazgatást kötik, de a törvényhozást nem. A szabadságjogok érinthetlensége tehát a közigazgatás törvényszerűségének, objektív jogszabályokhoz kötöttségének elvévé zsugorodott össze. A weimari alkotmány előkészítésében kiemelkedő részt vett jogtudósok, Hugo Preuss és Friedrich Naumann a liberális értelmezésű szabadságjogokat az igazi demokratikus állam felépítésének akadályául tekintették és ezért pl. Naumann az állam és az egyén együttműködésének szellemében, vagyis nem pusztán az egyént védő célzattal akarta őket kodifikálni. A nemzetgyűlésnek azonban inkább kedvére volt az, hogy az alapjogokat a szokásos liberális formulákba öltöztesse. Minél jobban fokozódtak azonban a weimari alkotmány rendelkezései nyomán a kormányzás nehézségei, annál gyakoribbá váltak pl. a személyes szabadságnak vagy a véleménynyilvánítás szabadságának az alkotmány ú. n. elnöki diktatúra-szakasza (48. §. 2. bek.) alapján való korlátozásai, sőt lehet mondani azt is, hogy a szabadságjogok terén az alkotmány szavainak bizonyos belső értelemváltozása következett be.¹ Huber-t ezek a jelenségek arra az általános érvényű konklúzióra bátorították fel, hogy a szabadságjogokban a fejlődés folyamán az egyéniséget védő mozzanat helyett az államot építő, „a közrend alapformáit képező” elem került előtérbe.²

Közbevetőleg meg kell itt jegyezniünk, hogy a *szellemtörténeti evolúció régebbi szakaszaiban* sem volt mindig a hangsúly az alapjogoknak az egyéni érvényesülés lehető korlátlanóságát biztosító jellegén. Nevezetesen pl. a régi angol népjogok, amelyek az 1215.-i Magna Charta óta ismételten megerősítették,³ nem az egyes polgár jogairól beszélnek a királlyal szemben, hanem a király kötelezettségeit tartalmazzák a nép összessége iránt. Csak a vallási emancipáció, majd a racionalista természetjog hatása alatt alakulnak ki az egyének alanyi jogai, amelyek először a Cromwell serege által 1647-ben összeállított *Agreement of the People*-ben, később pedig az északamerikai gyarmatoknak az anyaországtól való elszakadása alkalmával 1776-ban kiadott ú. n.

¹ E. R. Huber idézett cikke, 21. és 23. l.

² Ugyanott 84—85. l.

³ Így az 1627-i Petition of Rights-ben, az 1679-i Habeas Corpus Act-ban és az 1688-i Bill of Rights-ben.

virginiai deklarációban jelentkeztek, míg végül teljes kódexüket tartalmazza a francia forradalom 1789 augusztus 26.-án kelt *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*-je.¹ Mindezeknek negatív, az állami beavatkozást az egyén feje felől elhárító jellegében az abszolutisztikus kormányzás ellenhatását kell látnunk, amiből nézetünk szerint az is következik, hogy ilyen fogalmazásuk nem tekinthető sem öncélnak, sem változhatatlannak. Felhívjuk különben ezen a helyen a figyelmet arra, hogy Németországban a liberális korszak egész folyamán voltak olyanok, akik a közjogi alanyi jogok létét tagadásba vették; így pl. *Gneist*,² *Laband*³ és *Bornhak*.⁴

II.

A nemzeti szocializmusnak 1935-ban történt uralomra jutása azután természetesen messzemenő következményekkel járt a szabadságjogok és a közjogi alanyi jogok értékelésére nézve. Nagyon érdekes, hogy az irodalom képviselői, éppen úgy mint az államhatalmak tanának kritikájánál, ezen a ponton is két táborra oszthatók. *A régi fogalmakkal való gyökeres leszámolást hirdető irányzat* hívei között itt is *Höhn*-t, *Danckwerts*-et és *Maunz*-ot találjuk az élen. *Höhn* felfogása értelmében a közjogi alanyi jogok fogalmának a teljesen új államtani alapokon felépülő Harmadik Birodalomban semmiféle létjogosultsága nincs.⁵ Az egyik legfőbb ilyen bázisul szolgáló újítás — amint arra *Danckwerts* rámutat — az államhatalomnak egységként való felfogása, amellyel a megelőző fejezetben foglalkoztunk részletesen. *Danckwerts* szoros gondolati kapcsolatot létesít a hatalmak elválasztásának megszüntetése és az egyéni alanyi jogok elvetése között; szerinte, ha az állami főhatalmat egységesnek tekintjük, úgy a törvényhozás nem róhat kötelezettségeket a közigazgatásra a magánosokkal szemben és így közjogi alanyi jogok nem képzelhetők el.⁶ *Maunz*

¹ Lásd ezzel kapcsolatban *Koellreutter*: Grundriss der allgemeinen Staatslehre-je 102. lapján mondottakat.

² Der Rechtsstaat und die Verwaltungsgerichte in Deutschland (1879), 209. l.

³ Das Staatsrecht des deutschen Reiches (1915), 207. l.

⁴ Grundriss des Verwaltungsrechts, 96. l.

⁵ Staat und Rechtsgemeinschaft (Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft, 1935, 657. l.), továbbá a Deutsche Rechtswissenschaft-ban, 1936, 49. és köv. l.

⁶ Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im nationalsozialistischen Staate, 107. l.

nézete ezen a téren észrevehető fejlődést mutat. 1934-ben közzétett munkájában¹ még lehetségesnek tartja a közjogi alanyi jogokkal való operálást, igaz, hogy csak meglehetősen szűk körben, t. i. csupán a politikai vezetés mezejétől elkülönítendő egyszerű végrehajtás, az ú. n. Durchführung területén és itt is kizárólag akkor, ha a közorgánum és az egyén között nem — mint rendszeren — az utóbbit engedelmességre kötelező alárendeltség, hanem „együttműködési viszonylat” forog fenn. Ilyen kollaborációs kapcsolat persze a szigorú hierarchiájú, parancsadásban és engedelmeskedésben jelentkező tekintélyuralmi rendszer mellett csak ritkán fordulhat elő.² Az alanyi közjogokat nem elvont normákból kell származtatni, hanem a nemzeti szocialista népi rendet alkotó konkrét jogintézményekben lelik gyökerüket. 1936-ban napvilágot látott cikkében³ viszont már azt írja Maunz, hogy az állam ellen irányított közjogi alanyi jog korhoz kötött fogalom, amelyet az egyéneket mindenféle vonatkozásban magukban foglaló konkrét közösségekre (véderő, párt, S. A., Deutsche Arbeitsfront, Reichsnährstand stb.) építő új felfogás teljesen ki fog küszöbölni és a néptárs jogi helyzetének az így előálló népi rend keretében való biztosításával fog helyettesíteni.⁴ A néptársnak a közösség többi tagjaihoz viszonyított jogi helyzeteiről beszél magánjogi alanyi jogok helyett is pl. Larenz, a kieli egyetem tanára.⁵ —

A most idézett tudósokkal szemben a *nemzeti szocialista szerzők másik része* — névszerint az alábbi utalásokból kitűnően pl. *Herrfahrdt, Koellreutter, Stuckart, Kamitz, Lammers* — *nemzeti el a közjogi alanyi jogok fogalmát*. Feltűnőnek mondható, hogy van olyan író, aki Höhn-ék nézeteivel szemben figyelmeztet arra, hogy a régi germánok jogon mindig szubjektív, egyéni jogot értettek, és annak védelmét, illetve csak a magasabb jog előtt való engedést becsület dolgának tartották.⁶ Tény, hogy a középkori germán jog, amelyet a hitlerizmus annak nemzeti volta miatt az idegennek tekintett római jogi elemekkel szemben oly nagy becsben kíván tartani, sokkal individualistább volt, mint a római

¹ Neue Grundlagen des Verwaltungsrechts, 50—56. l.

² V. ö. Vermeil: Les doctrinaires de la révolution allemande, 254. l.

³ Das Ende des subjektiven öffentlichen Rechts (Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft, 1936, 71—111. l.).

⁴ Idézett cikk, a 111. és 92. lapon.

⁵ Rechtsperson und subjektives Recht (a Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft című kötetben, 1935, 260. l.).

⁶ Herrfahrdt: Zum Streit um die Verwaltungsgerichtsbarkeit (Deutsche Verwaltung, 1938, 613. l.).

jog, amely az állam mindenhatóságán alapult és ezért a közjogot ki sem engedte fejlődni.¹ —

A szabadságjogoknak és a reájuk alapított közjogi alanyi jogoknak a XIX. században felkarolt *értelmezését* azonban a mai német közjogászok kivétel nélkül helytelenítik. Szerintük többé nem lehet szó arról, hogy az alapjogokat az állam fölött állóknak, az alkotmány által lehetőleg egyszersmindenkorra kinyilvánítottaknak tekintsük és hogy az állami szervezet ennek folytán az egyén szuverén állásának biztosítására szolgáljon.² Erős elítélésben részesül *Bühler*-nek a világháború küszöbén írott meghatározása, amely szerint a közjogi alanyi jog az alattvalónak oly jogi helyzete, amelynél fogva, jogügylet vagy cogens jogszabály alapján, az államtól valamit követelhet, vagy vele szemben valamit tehet.³ A szabadságjogok az új értelmezés szerint nem biztosíthatják az egyén függetlenítését és bármiféle követelésre való feljogosítását az állammal szemben. A szabadság ugyanis a közösséghez és a többi egyénekhez való *felelős kötöttséget* jelent. Mint *Koellreutter* mondja: „Es gibt eine politische Freiheit nur im und zum Staate, nicht vom Staate.“⁴ A személyiségi jogok érvényesülése tehát csak a nemzeti élet rendjének és a közigazgatási funkció zavartalanságának biztosítására, mint legfőbb szempontra figyelemmel történhetik.⁵ Éppen ez a néphez és az államhoz való fűzés, nem pedig az állammal való szembeállítás biztosítja az egyéniség leghelyesebb kifejtését is.

A szabadságnak és az egyéni jogoknak ezen a tartalmi átalakulásán kívül a mai német irodalom másik újítása az, hogy *nem szerepel többé alkotmányjogi alapelveként* ezeknek előre, lehetőleg egyszersmindenkorra való kinyilvánítása, *bizonyos köröknek feltétlen biztosítása*. A szabadságjogokkal tehát még a fentiekben vázolt új értelmezésük mellett sem lehet mindenkor élni. Az, hogy

¹ V. ö. *Vladár Gábor*: A magánjog és a közigazgatás kapcsolatai (Az 1956. évi közigazgatási továbbképző tanfolyamon tartott előadás. — A vitéz Kozma Miklós—Mártonffy Károly által kiadott, A mai magyar közigazgatás című kötetben, 226. l.), nemkülönben *Tomcsányi Móric*: A közigazgatási jogviszony, 82—85. l.

² *Koellreutter*: Grundriss der allgemeinen Staatslehre, 103. l.

³ *Bühler*: Die subjektiven öffentlichen Rechte und ihr Schutz in der Verwaltungsrechtspflege (1914). — A közjogi alanyi jogok ilyen értelmezése *Georg Jellinek* System der subjektiven öffentlichen Rechte-jében alakult ki (első kiadása 1892-ben jelent meg) és *Otto Mayer*-nél tetőződött be, a Deutsches Verwaltungsrecht 1924.-i kiadásában (I. kötet, 105—113. l.).

⁴ Grundriss der allgemeinen Staatslehre, 101. l.

⁵ *Koellreutter*: Deutsches Verwaltungsrecht, 12. l.

a közösség milyen mértékben engedhet jogokat az egyes részére, tisztán a közérdek kívánalmaitól függ, amelynek korlátok nem szabhatók; következőképpen nincs olyan egyéni szféra, amely elvileg, minden körülmények között háborítatlan, állami beavatkozástól nem zavart lenne.¹ Az ú. n. jól megszerzett jogoknak is engedniök kell szükség esetén a nemzeti biztonság követelményei előtt.²

Végezetül harmadik kisugárzása a nemzeti szocialista világnézetnek az alanyi jogok területén az a fenti alapbeállításból logikusan következő tétel, hogy a szabadságjogok a közösség kárára sohasem, hanem mindig csak úgy gyakorolhatók, hogy az egyén cselekvése az összességet szolgálja, azaz ebben a vonatkozásban is a közérdekűség mindenekfelett álló alapelvét uralja.³ Mint a francia Vermeil helyesen ismeri fel, a szabadságnak itt az államot és (ezen keresztül) a népközösséget alakító, fejlesztő szerepe van.⁴ A tekintély elvét valló hitleri állam egyik jellegzetes vonása az, hogy az egyéniség érvényesítésének szempontjából is inkább a kötelesség, mint a jog momentumát helyezi előtérbe, tehát a személyiségi jogok helyett a polgári kötelezettségeket hangsúlyozza és állítja a közélet tengelyébe.

10. §. Az egyéni jogok értelmezése más autoriter államokban.

A szabadságjogokról kialakított mai német felfogással azonos irányba mutatnak a többi autoriter államokban uralkodó nézetek is. Olaszországra vonatkozólag Mussolini-nak egy-két jelszóvá vált mondására hivatkozhatunk: „Credere, obbedire, combattere“ (Hinni, engedelmeskedni, küzdeni), vagy: „Il fascismo non vi promette nè onori, nè cariche, nè guadagni, ma il dovere e il combattimento“ (A fascizmus nem tisztségeket, kedvezéseket és hasz-

¹ Stuckart: Nationalsozialistischer Staat und Verwaltungsgerichtsbarkeit (Deutsche Verwaltung, 1935, 162. l.), valamint Kamitz: Verwaltungsgerichtsbarkeit (a Neues Wiener Tagblatt 1939 május 28.-i számában megjelent cikk.)

² Koellreutter: Grundriss der allgemeinen Staatslehre, 109. l.

³ Kamitz: Verwaltungsgerichtsbarkeit című, előbb idézett cikke. — Ugyanígy Lammers többször említett előadása, 475. l. — A magyar irodalomban lásd erről Egyed István: Totális közjog és magyar alkotmány (Magyar Szemle, 1939 július, 204—205. l.)

⁴ Vermeil: Les doctrinaires de la révolution allemande, 265. l. — A mai német eszmények érték-hierarchiájában a legmagasabb helyen a népiség, a faj áll, amelyhez maga az állam is csak eszközként viszonylik. Lásd erre vonatkozólag Ereky István hivatkozott előadását.

not, hanem kötelességet és harcot ígér). Ezek a kijelentések erőteljes tömörséggel szögezik le azt, hogy a fascista világnézet szerint az egyén helyzete az állammal szemben legfőképpen nem jogok, előnyök és érvényesülési lehetőség követelésében áll, hanem az állam — tehát a fascista doktrína szerint nem a faj — iránt vállalt engedelmisségben és odaadásban.

Portugáliában Salazar beszédei ugyancsak a szabadság új értelmét határozzák meg. A politikai liberalizmus elvei alapján magát a közösségi kötelekektől lehetőleg mentesítő egyén által élvezett szabadságot elhasznált fogalomnak mondotta, amelyre nem lehet politikai rendszert alapítani és amely éppen azt teszi lehetetlenné, hogy az embereknek a jól kormányzottságra való joga érvényesüljön. A polgári jogok gyakorlása tekintetében ő is a nemzeti érdeket és az ezt szolgáló állami tevékenység zavartalanságát tartja elsőrendű szempontnak, amelynek az egyéni haszonkeresést alá kell rendelni. Ennek az elvnek az uralma biztosítja azt is, hogy az egyes ember — a család, továbbá a hivatási és kulturális testületek keretében — a maga tevékenységét helyesen kifejtthesse.¹ Az 1953.-i portugál alkotmány 8. szakasza különben részletesen felsorolja az egyének szabadságjogait, de azzal a záradékkal, hogy a velük való élés közben „harmadik személyek jogait, a társadalom érdekeit vagy az erkölcs alapelveit” nem szabad megsérteni.

Igen figyelemreméltóak ebben a vonatkozásban az 1955.-i lengyel alkotmány 5—10. §-aiban foglalt rendelkezések, amelyek — amint ezt például *Makowski* varsói egyetemi tanár az alkotmány méltatása során büszkén emeli ki² — elvi kinyilvánítását tartalmazzák annak, hogy a régi individuális-liberális állam közösségi, szociális állammá alakult át és életének alapjává a nemzeti összetartozás, együttműködés gondolatát tette. Az új lengyel állam nem kívánja teljesen kiküszöbölni az egyéni jogokat; az alkotmány 5. §-a szerint biztosítja a polgároknak személyes értékeik fejlesztésének lehetőségét, valamint a lelkiismereti, szólás- és egyesülési szabadságot. Rögtön hozzáteszi azonban, hogy mindezek határait a közérdek szabja meg. A 7. §. a politikai jogok gyakorlására nézve is zsinórmértéket állapít meg, kimondva, hogy

¹ 1950 július 30.-i és 1955 december 9.-i beszédek. — Lásd *Salazar: Portugal*, 92—95. és 224. l.

² *Makowski: Les idées directrices de la nouvelle Constitution de la République de Pologne (a Constitution de la République de Pologne című kiadványban, 5—12. l.)*

az egyeseknek a közügyekre való mikénti befolyása azoktól az érdemektől függ, amelyeket a kollektivitás szolgálatában szereztek és megjegyezve emellett, hogy a származás, a vallás, a nem és a nemzetiségi hovatartozás nem szolgálhatnak e politikai jogosítványok korlátozásának okaiul. Az emberi jogoknak a szolidáris nemzet szempontjainak alapulvételével való biztosítása mellett azután erőteljesen hangsúlyozza a mai lengyel alkotmány a polgárok alávetettségét az államnak és iránta való engedelmességüket. A 6. §. értelmében az egyének hűséget kell hogy tanúsítsanak az állam iránt és az általa rájuk rótt kötelezettségeket lelkiismeretesen teljesíteniök kell. Végül a 10. §. — a német íróknál is megtalált gondolatnak megfelelően — kimondja, hogy semmiféle magántevékenység nem lehet ellentétes az államnak (a törvényekben kifejezett) akaratával; ez szószerint ugyan a liberális államban is érvényesülő igazságot fejez ki, de bensőbb értelme — nézetünk szerint — az arra való utalásban van, hogy minden körülmények között érvényesíthető, az állam által feltétlenül tiszteletben tartandó alanyi jogkörről nem lehet szó.

Korunk szellemének megfelelően foglalkozik a polgárok kötelességeivel és jogaival az 1958-ban kiadott román királyi alkotmány is. Már sorrendben is előbb a kötelezettségekről szól 4—9. §-aiban, kezdve azzal az elvi jelentőségű kitéttel, hogy minden románnak a hazát élete alapvető céljául kell tekintenie, magát érte fel is kell áldoznia, továbbá munkájával az állam felemelését szolgálnia és a rája rótt terheket hűséggel vállalnia kell. Ezt követőleg nyilvánítják ki a 10—28. §-ok a szokásos egyéni szabadságjogokat „a törvényekben megállapított feltételek mellett“.

HARMADIK FEJEZET.

A jogállam a múltban és ma.

11. §. A XIX. századi jogállam jellemző vonásai.

A megelőző fejezetben, az emberi szabadságok és alanyi jogok jellemzése során utaltunk arra a tényre, hogy a *liberális állam* polgárainak az emberi egyéniség természetéből folyó alapjogait elvi alapon, általánosságban elismerte. Gyakorlatilag ezeknek a jogoknak konkrét fennforgását vagy hiányát annak folytán lehetett megállapítani, hogy az állam az *egyén helyzetét a végrehajtó hatalommal szemben* a jogok és kötelezettségek szempontjából *pontosan, előre körülírta.*¹ A köz és az egyesek e kölcsönös jogainak és kötelezettségeinek, illetve az ezeket meghatározó jogszabályoknak foglalatosa a *jogrend*. Ennek létesítése és kiépítése az államnak éppen egyik legfőbb feladata. A XIX. századbéli fejlődés egyik legjelentősebb eredményének tartották azt, hogy az állam a maga illetékes szervei által hozott *jogszabályoknak* (főleg a törvényeknek) *saját közigazgatását is alárendelte.*² Azokban a közösség és az egyének közötti érintkezésekben, összeköttetésekben, amelyeket — épp e jogi szabályozottság folytán — valódi jogviszonyoknak tekintettek, az állami orgánumok bizonyos felsőbbiséget, előjogokat élveznek a magánosokkal szemben. Az államnak ugyanis módjában áll az, hogy az egyéni jogkörre a maga kezdeményezéséből befolyást gyakoroljon és akaratának érvényesítésére különböző kényszereszközöket vegyen igénybe.³ Az egyén azonban ezzel a túlhatalommal szemben nincs teljesen védtelen hely-

¹ Tomcsányi: Magyarország közjoga, 177—178. l.

² Magyary Zoltán—Kiss István: A közigazgatás és az emberek című műnek Magyary Zoltán által írt bevezetése (1959), 17. l.

³ Lásd erre vonatkozólag Tomcsányi: A közigazgatási jogviszony, 22—25. l., továbbá ugyanó: A magyar közigazgatási jog alapintézményei, 53. l.

zetben, hanem azt a rendelkezésére álló *jogvédelmi eszközök* egész sora ellensúlyozza.

A XIX. század folyamán megerősödött közjogi felfogás ezek közül az alább bemutatandó fegyverek közül *legkivált a független bírói jogvédelmet* tartotta az egyén helyzete szempontjából elvi jelentőségű karakterisztikumnak. Az olyan államot, amelyben a közjogi jogviszonyoknak most jelzett előre szabályozottsága és a végrehajtóhatalomnak a törvényekhez kötése fennforog, továbbá amelyben az egyén jogai független bírói védelem alatt állanak, ennek az irányzatnak a terminológiája *jogállamnak* nevezte. Ezt a megjelölést elvi éllel a német *Robert Mohl* használta először, „Die Polizeiwissenschaft nach den Grundsätzen des Rechtsstaats“ című, 1852-ben megjelent művében.¹ A „jogállam“ kifejezés egyik leggyakrabban használt s elemzett fogalmává vált a nemzeti szocializmus uralomrajutása előtti német jogtudománynak és pl. *Hauriou*-nál és *Duguit*-nél a francia, *Orlando*-nál és *Santi Romano*-nál az olasz jogászi nyelvbe is átkerült. Legkiemelkedőbb fogalmi jegyei — mint láttuk — egyrészt a jogszabályoknak az államban való feltétlen, a közigazgatást is maguk alá szorító uralma,² másrészt a jog e hegemoniájának biztosítására a bíróság által függetlenül gyakorolt, az állam intézkedéseivel és cselekedeteivel szemben is érvényesülő jogvédelmi tevékenység.³

A magunk részéről röviden fel akarjuk itt sorolni azokat az *intézményeket*, amelyeket a most összefoglalt két legfőbb vonáson kívül a *jogállamra jellemzőknek* tartunk. Előrebocsátjuk, hogy mindezek a karakterisztikumok az alkotmányosság és a jog mivoltáról koronként alkotott felfogásokkal párhuzamosan változásokat, erősödést vagy gyengülést mutathatnak. Ilyen ismérv mindenekelőtt a magasabb közigazgatási orgánumhoz való fordulás lehetősége, a *közigazgatási fellebbevitel*; az ennek során megjárható fórumokat minden egyes ügyre nézve ki kell jelölnie a jogszabálynak. Ugyanígy hozzátartozik a jogállam kiépítéséhez a *közigazgatási eljárás* elveinek, formáinak, eszközeinek, főleg az

¹ Alkalomszerűen előfordul a szó már *Adam Müller*-nél is (Deutsche Staats-Anzeigen, 1817). — V. ö. *Carl Schmitt*: Der Rechtsstaat (a Frank miniszter által szerkesztett Nationalsozialistisches Handbuch für Recht und Gesetzgebung-ban, 1935, 3. l.), továbbá ugyancsak *Schmitt*-től: Was bedeutet der Streit um den Rechtsstaat? (Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft, 1935, 190. l.)

² *Magyary*: A közigazgatás legfőbb vezetése szervezési szempontból, 6—7. l.

³ *Tomcsányi*: A magyar közigazgatási jog alapintézményei, 83. 1.

elsőfokú eljárásra, de a felsőbb hatóságok eljárására is vonatkozó — megállapítása. Erre a világháború utáni időkben az 1925 július 21.-i osztrák *Verwaltungsverfahrensgesetz* mutatott példát; e törvény alapelveit Csehszlovákia, Lengyelország és Jugoszlávia is követték a közigazgatási eljárást kodifikáló törvények, illetve rendeletek kibocsátásánál. Ezzel kapcsolatosan jogvédelmi szempontból különösen fontos a közigazgatási szervek hatáskörének szabályozása abban az értelemben és hatállyal, hogy a magasabbfokú szervek ne vonhassanak maguk elé olyan ügyeket, amelyeknek elintézése az alsóbb orgánumoknak van fenntartva. A közigazgatási eljárás különleges alkotmányi jelentőségű mozzanatának tekinthető a kibocsátandó általános jellegű vagy konkrét közigazgatási rendelkezéseknek az ú. n. államtanácsok (Franciaország, Olaszország), illetve speciális szaktanácsok *véleményezése* alá való bocsátása; erre munkánk negyedik fejezetében még kissé bővebben visszatérünk. A jogszerűséget nagymértékben előmozdítja továbbá az alsóbb közigazgatási szervek felett a féltől eredő, fent már kiemelt fellebbezésre való tekintet nélkül gyakorolt, *hierarchikus felügyelet*. A szabály az, hogy a közorgánum engedelmessé tartzik felettes hatósága utasításainak; a törvény uralmának mindenek felett álló volta azonban megkívánja annak lehetővé tételét, hogy a nyilvánvalóan törvényellenes szolgálati parancsot ne kelljen teljesítenie. A felsőbb hatóság részéről érvényesülő ellenőrzés egyik sajátos módja a hivatali kötelességeit hanyagul teljesítő, vagy visszaélést elkövető köztisztviselő elleni *fegyelmi eljárás*. A közalkalmazottaknak egyes, a büntetőtörvénykönyv által ú. n. közhivatali büncselekménynek minősített tényei *bűnvádi eljárás* indítására és a büntetőbíróságok által való elítélésükre vezethetnek. Az önkény elhárítását és a joguralom biztosítását szolgálja a magánosoknak okozott károkért az államot, vagy magát az eljárt tisztviselőt terhelő *magánjogi kártérítési felelősség is*.

Messzemenő eszköze lehet az egyéni jogkör feltétlen biztosításának az a több államban fennálló lehetőség, hogy az ügynevezett rendes törvények vizsgálat tárgyává tehetők abból a szempontból, vajjon nem ütköznek-e bele az alkotmány írott tételeibe vagy íratlan alapelveibe. *A törvényeknek ezt az alkotmányszerűség szempontjából való felülvizsgálatát* (mellőzésük kimondását vagy megsemmisítésüket) vagy bármely bíróság, vagy csak az állam legfőbb bírósága eszközölheti, vagy ez a jog külön ú. n. alkot-

mánybíróság hatáskörébe tartozik.¹ Jogvédő eszköz ilyen értelemben az is, hogy a bíróságok — vagyis a közigazgatási bíráskodás szervei is — felruháztatnak azzal a joggal, hogy a kormány, vagy a többi közigazgatási szervek által kibocsátott *rendeletek törvényszerűségét* megvizsgálhassák és amennyiben ezeknek nincs törvényes alapjuk, alkalmazásukat mellőzzék, esetleg az ilyen rendeleteket meg is semmisítsék.

Utolsóként megemlítjük a jogállami berendezkedés ismertető jegyei között a *minisztereknek* (demokratikus köztársaságokban a köztársasági elnöknek is) a parlament által emelt vád alapján való *jogi felelősségrevonását*, jöllehet ez elsősorban az alkotmány — mint az állami főszervek egymáshoz való viszonya rendezésének — és a magasabb államérdekeknek védelmére szolgál, amiért is inkább alkotmánybiztosítéki jellegét szokták kidomborítani. Ennek a felelősségnek a statuálása azonban az alkotmány betartásának ellenőrzésén keresztül az egyéni jogbiztonságot is hatásosan oltalmazza. Sőt például éppen hazánkban az 1848 : III. t.-c. 32. §-a kifejezetten elrendeli a miniszterek feleletrevonását olyan tettükért vagy rendeletükért, amely „az egyéni szabadságot vagy a tulajdon szentségét sérti“. Az ilyen alkotmányjogi felelőség eseteiben a miniszterek fölötti ítélkezést egyes államokban a parlament felsőháza, másokban a legfőbb rendes bíróság, ismét más országokban speciális alkotmánybíróság végzi.²

Véleményünk szerint ezek a jogvédelmi intézmények kivétel nélkül nagyfontosságúak, ha a vázolt jogállam-felfogás szemszögéből elismerjük is azt, hogy a közigazgatás aktusaival szemben is érvényesülő *pártatlan bírói funkció valamennyiük között a leghatékonyabb*, amellyel a közigazgatás keretén belül érvényesülő felügyeleti eszközök nem érnek fel, és amelyet sem a törvényeknek és rendeleteknek a magasabb jogforrásokkal (alkotmány, illetve törvény) való összeférőség szempontjából történő felülbírálása, sem pedig a minisztereknek a parlament által végzett (alkotmányjogi és politikai) felelősségrevonása nem pótolhatnak teljesen.³

¹ Az idevágó tételes joganyagot lásd részletesen *Mankovics László: A törvények alkotmányszerűsége* (1937), 44—63. l.

² Lásd *Szerző: A közigazgatási bíráskodás és legújabbkori fejlődése* (1932), 67. l., valamint *Mankovics László: A miniszterek államjogi felelőségének a tartalma* (1937), 35—36. l.

³ V. ö. *Tomcsányi Móric: Rendészet-közigazgatás-bírói jogvédelem* (akadémiai székfoglaló értekezés, 1929), 25—25. l. (Megjelent német nyelven is.)

12. §. A nemzeti szocialista állásfoglalás a jogállammal szemben.

A kérdés már most az, hogy mikép foglal állást a XX. század legnagyobb szellemtörténeti jelentőségű újításainak mondható tekintélyi és közösségi elveket magukévvá tevő nemzetek irodalma a jogállam fogalmával, valamint ismérveinek most összefoglalt „katalógusával” szemben? A vezéri elv és a totális állam gondolatának hatása alatt ezen a ponton is a *nemzeti szocialista német irodalom* mutat leginkább újszerű szintézisre való törekvést. Előrebocsátjuk itt azt a megállapításunkat, hogy ezeknek a nézeteknek jórésze vagy ki nem forrott eredetieskedésre mutat, vagy egyszerűen csak a régi bornak új tömlőkbe való fejtését jelenti.

A merészebb felfogás a jogállam gondolatának teljes elvetése mellett tör lándzsát. Meglepő érveket hoz fel a fiatal *Günther Krauss* a berlini egyetemen 1955-ben tartott doktori promóciója alkalmával¹ annak a tételnek az alátámasztására, hogy a jogállam ideája szoros összefüggésben van a XIX. század alkotmányjogi viszonyaival és a mai államban nincs többé létjogosultsága. A jogállam-elgondolás előfeltételeit Carl Schmitt *Verfassungslehre*-je nyomán azokban az ellentét-párokból látja, amelyeket az elmúlt évszázadbéli államtudomány annyi mesterkéltséggel állított fel. Ilyenek az állam és a tőle lehetőleg teljes függetlenséget élvezni kívánó társadalom, valamint az állam, mint szükségszerű adottság és az államot is uralma alá hajtani akaró, öncélú jog, úgyszintén a hatalom és a jog ellentéte. Krauss ezeket az antinómiákat mind feleslegeseknek és hibásaknak tartja. A társadalom irányító elve az egyéni érdek, az alanyi jog, a kötetlen szabadság; ezért — mivel lényege szerint nem jelent rendet — nem lehet politikai valóság hordozója, tehát egyáltalán nem szolgálhat az állam alapjául.² A jog viszont sem az államtól, sem a hatalomtól függetlenül meg nem állhat, mert a jogot csak az állam szankcionálhatja és csak valamely hatalom valósíthatja meg. Közelebbről a jog és az állam fogalmainak olyan értelmű összekapcsolását azonban, hogy a jog betartása, illetve megvalósítása tekintessék az állam legfőbb céljának, merőben negatív elvnek tartja; az ezt a principiumot valló jogállam szerinte „a politikai ájultság állama”.³ Ennek következtében a jogállami mivoltához ma nem lehet ragaszkodni,

¹ Kiadta *Carl Schmitt* a *Der deutsche Staat der Gegenwart* című sorozatban (*Günther Krauss—Otto von Schweinichen*: Disputation über den Rechtsstaat, 1955).

² *Günther Krauss*: i. m., 29. l.

³ *Günther Krauss*: i. m., 51. l.

mert különben a Führerstaat létezése és ereje illuzóriussá válik. A „jog“-ot ugyanis a jogállam-koncepció ezentúl is a vezetés önkorlátozásában és a törvények betartásában látná, ami szembehelyezkedést jelentene a „Machtergreifung“-ból és a hatalom gyakorlásából fakadó legalitással.

A Krauss-féle, a jogállam teljes tagadását jelentő állásponttal szemben azonban *többségben vannak azok* a mérsékeltabb egyéniségek, akik a jogállam fogalmát továbbra is meg akarják tartani az állami élet berendezésének alkotóelemei között, csupán annak új tartalmat kívánnak adni. Az ilyen írók abból a meggyőződésből indulnak ki, hogy a XIX. századbeli államszervezetek nem sajátíthatják ki maguknak a jogállam elnevezést. Érdekes alapot nyújt erre az állásfoglalásra a múlt század egyik nagy államtudósának, *Lorenz von Stein*-nek az a kitétele, hogy „állam tulajdonképpen nincs jog nélkül, bizonyos értelemben tehát minden állam jogállam“.¹ A jogállam lényege a jogbölcselet teológiai és történeti irányához tartozó *Stahl* elgondolásában is az államcélok megvalósításának módját jelentette,² tehát nem nézte az adott időpontban érvényesülő jogszabályok tartalmát. Ebből a felfogásból később merev jogi pozitívizmus fejlődött ki, amely arra volt jó, hogy az egyén előreláthassa az állami cselekvés módozatait és ezzel a kor polgári individualizmusát szolgálta.³ A liberális korszak szerzői a jogállam szót ennek a sajátlagos államberendezkedési formának a megjelölésére használták fel és a XIX. század polgári jogállamát a jogállamnak tekintették, amellyel szemben a nyers „Machtstaat“ áll.⁴ Ez ugyanarra az elfogultságra vall, amellyel ma a liberális elmélet hívei azt minden újabb nézettel szemben „klasszikus“-nak és így követőit természetesen „klasszikusok“-nak nevezik.

A mai német szerzők többsége éppen ez ellen az eljárás ellen küzd. *Carl Schmitt*, Krauss tanára, aki számos értekezésében foglalkozott a kérdéssel,⁵ megállapítja, hogy a jogállam legfőbb is-

¹ *Lorenz von Stein*: Rechtsstaat und Verwaltungsrechtspflege (Grünhut's Zeitschrift für deutsches Privat- und öffentliches Recht, 1879, 49. l.)

² *Julius Stahl*: Staats- und Rechtslehre, II. kötet, 137. l.

³ Lásd *Carl Schmitt*: Was bedeutet der Streit um den Rechtsstaat, 192—195. l., ugyszintén *Der Rechtsstaat*, 6. l.

⁴ Ezt teszi például még 1952-ben is *Darmstädter*: Rechtsstaat oder Machtstaat című művében.

⁵ *Schmitt* 1935-ban a lipcei Juristentag-on mondott beszédében még habozni látszott, hogy a jogállam terminust a nemzeti szocialista államra alkalmazza-e; ekkor mint „igazságos állam“-ról beszélt róla. Későbbi műveiben azonban már teljes határozottsággal szólt a nemzeti szocialista jogállamról; így a következőkben: Nationalsozialismus und Rechtsstaat (Juristische Wochen-

mérvei (jogbiztonság, a törvények érvényesülése, másrészt a független bírói jogvédelem), természetesen a mai világnézetnek megfelelőleg alakított tartalommal, a nemzeti szocialista államban is megtalálhatók. Sőt a köz- és magánélet jogszerű rendjét az erős Führerstaat sokkal jobban biztosítja, mint a sokféle széthúzó törekvéssel aláaknázott liberális állam. Ilyen értelemben szólt *Frank* birodalmi miniszter is „Hitler Adolf német jogállamáról”.¹ Schmitt elégtétellel állapítja meg, hogy a nemzeti szocializmus megakadályozta a jogállam eszméjének liberális részről való kiszajátítását. Schmitt nyomán *Schweinichen* is azt vallja Krauss-al folytatott vitájában, hogy a jogállam szó az államnak és a jognak egyszerűen csak valamely jellemző módon való összefüggését jelenti, amely kapcsolat azonban különböző típusos formákban valósítható meg; a XIX. század Gesetzesstaat-jával szemben ő is a nemzeti szocialista államot tartja valódi jogállamnak.² Ezt hirdetik egyébként a régi nemzeti szocialista jogász-párthívek közül *Nicolai*³ és *Lange*⁴ is.

Közbevetőleg megjegyezzük itt, hogy a fenti eszmeifejlődés figyelemmel kíséréséből az a sajátságos tény tűnik ki, hogy Stahl tanítása a belőle levont jogpozitivisták következtetések miatt a nemzeti szocializmus szempontjából elvetendőnek mutatkozik ugyan, mégis, ebben a tekintetben a forma és nem a tartalom előtérbehelyezésével, ez adott alapot arra, hogy a jogállam szót a hitleri birodalom is megtarthassa.

Koellreutter már egy 1952-ben, tehát Hitler uralomrajutása előtt megjelent monográfiájában⁵ hangsúlyozta, hogy a jogállam gondolatát nem szabad az egyének jogi helyzetének érinthetlenségével, előre meghatározottságával és a lehető legszélesebb körben való bírói védelmével azonosítani; a jogállam fogalmát örökéletűvé csak úgy tehetjük, ha számot vetünk azzal, hogy az egyes történeti korszakokban ennek szükségképpen más politikai tartalma van. Ismételten a legélesebben elítéli *Koellreutter* a weimari korszak vezető államjogászának, *Kelsen*-nek tiszta jogtanát

schrift. 1954). Der Rechtsstaat (Nationalsozialistisches Handbuch für Recht und Gesetzgebung, 1935), Was bedeutet der Streit um den Rechtsstaat? (Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft, 1935), valamint a Krauss—Schweinichen-féle vitához írott bevezetése és zárószava (1935).

¹ 1934 március 20.-i előadás (Deutsches Recht, 1934, 120. l.)

² *Krauss—Schweinichen*: Disputation über den Rechtsstaat, 35. l.

³ Die rassengesetzliche Rechtslehre (1932).

⁴ Vom Gesetzesstaat zum Rechtsstaat (1934).

⁵ Der nationale Rechtsstaat (Zum Wandel der deutschen Staatsidee), különösen 4—5. l., továbbá 19. és 29. l.

(reine Rechtslehre), amely a liberális individualizmus szolgálatában minden közösséget alakító erőre — mint hatalmi tényezőre — ferde szemmel nézett, a politikai valóságoktól — mint előre nem látható kötetlen elemektől — idegenkedett, és a politikai tartalmától teljesen megfosztott, az államot megkötő formai jogi rendet emelte piederasztálra, azonosítva ezt magával a jogállammal.¹ A nemzeti szocialista állam, bár az egyén érdekeit háttérbe szorítja és nem a jogi normákban látja az állam lényegét, méltán nevezhető jogállamnak, és pedig azért, mert a jogot és az államot egy közös gyökerre, a népközösségre vezeti vissza. Ugyanígy megvan az összefüggés a nemzeti szocializmusban a jog és a hatalom között, mert a jog alapja szerinte mindig a hatalom, viszont a hatalomnak az a hivatása, hogy a nép jogi érzését óvja.²

15. §. Párhuzam a liberális és a hitleri jogállam között.

Miben tér el már most ez a nemzeti szocialista jogállam a harmadik birodalom tudósainak beállítása szerint a liberális jogállamtól? Elsősorban — amint erre már az eddig mondottak következtetni engedtek — *a jogrend alapeszméjében*, amelyet a liberális polgári felfogás az *egyén* existenciájának és tevékenységének védelmében jelölt meg; a nemzeti szocializmus viszont ezt a vezető gondolatot *a népközösség* szolgálatában és erősítésében látja, amelynek alárendeli az egyén érdekeit, de nem teszi azért az egyént a hatalom pusztá tárgyává, amint ez az abszolutisztikus államban történt.

A hitleri állam sem nem jogi, sem nem társadalmi, hanem politikai alakulat, amely a nép javát mozdítja elő.³ A nemzeti szocialista tan tehát alapvetően hibásnak tartja azt a liberális szemléletet, amely az államéletet egy politikai és egy politika-mentes területre osztotta fel, továbbá a politikum és a jog között éles különbséget kívánt tenni. A mai német eszmék szerint csak a politikai akarattal bíró, a közösséggel szemben felelősséget érző egyének — elsősorban tehát a legnagyobb erkölcsi komolysággal

¹ Koellreutter: Der nationalsozialistische Rechtsstaat, 3—4. l., továbbá: Grundriss der allgemeinen Staatslehre, 106. l. — Kelsen tanainak tárgyilagos bírálatát adja nálunk *vitéz Moór Gyula*: Bevezetés a jogfilozófiába (1922), 42—46. l.

² Koellreutter: Der nationalsozialistische Rechtsstaat, 2—3. l. — Ugyanígyen értelemben ír Scholz: Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Dritten Reich, 32. l.

³ V. ö. Csekey István: A Harmadik Birodalom alkotmánya, 123. l.

rendelkező elit tagjai — valamint a nemzeti kollektivitás fejlesztését céljukul kitűző csoportok, testületek lehetnek a jogállam hordozói.¹ A népet és az őt szolgáló állami szervezetet teljes egészében át kell hatnia a *politikának*. A közhatalom cselekvősége körében egyébként a mai német irányzat hirdetői — éppen a politikum szolgálatának módja szempontjából — különböztetnek a vezetés (Führung) és a keresztülvitel (Durchführung) tényei között. Az előbbiek politikai tekintetben teljesen szabadok, kötetlenek, de nem felelőtlenek,² míg az utóbbiak politikailag kötöttek, amennyiben a Führer által megszabott irányelvekhez kell alkalmazkodniok.³

A másik lényegbevágó különbség a kétféle jogállam-elképzelés között abban áll, hogy a *liberális polgári államban* a közszerveknek az *írott jogszabályok*, elsősorban a törvények szigorú betartására kellett ügyelniök. A XIX. század pozitivizmusa a jogrendet ezekből az előírt módon kinyilvánított, az államhatalmat korlátozó jogtételekből állónak látta.⁴ *A törvényszerűség elve* nemcsak azt kívánta meg, hogy a közigazgatás aktusai ne legyenek ellentétesek a törvényekkel, hanem azt is, hogy minden olyan cselekménynek, amely az egyes szabadságkörébe való beavatkozással, reá valamely teher hártásával jár — sőt a túlhajtott normatív gondolkozás szerint az egyesre előnyt jelentő intézkedésnek is — a törvényre visszavezethetőnek kell lennie. A legalitás elvének ez az uralma azzal a gyakorlati következménnyel járt, hogy lehetőleg minden életviszonynak törvényben való szabályozására törekedtek; továbbá, hogy a parlamenten kívül más szerv csak törvényes felhatalmazás alapján és keretében gyakorolhatott jogszabályalkotó hatalmat, viszont ilyen feljogosítás esetén az illető állami szerv általános jogszabály kiadása helyett nem tehetett egyszerűen konkrét, egyedi intézkedéseket. Ugyancsak a törvényszerűség principiumából folyt végül, hogy a közigazgatásnak okvetlenül végre kellett hajtania a törvényben előírt cselekményt, aminek opportunitásból való mellőzése csak szigorú kivételképen történhetett meg.⁵ Ezzel a törvényekhez való ragaszkodással szem-

¹ Koellreutter: Grundriss der allgemeinen Staatslehre, 107. l.

² Közülük a legfontosabbakkal a nép utólag, a kormány által feltett kérdés alapján, plebiscitum útján nyilvánítja egyetértését; ennek a módozatait szabályozza az 1933 július 14.-i „Gesetz über die Volksabstimmung“.

³ Maunz: Neue Grundlagen des Verwaltungsrechts, 17. l.; Stuckart: Nationalsozialistischer Staat und Verwaltungsgerichtsbarkeit, 161. l.

⁴ E. R. Huber: Die deutsche Staatswissenschaft (Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft, 1935, 16—20. l.)

⁵ Maunz: Verwaltung, 30—35. l.

ben a *nemzeti szocialista jogállam* funkcionáriusainak általános-ságban véve a *népi közösség rendjéhez* kell alkalmazkodniok. A közösség jogi rendje csak kisebb részben áll törvényekből, amelyek itt nem a parlament által hozott jogszabályok, hanem a Führer akaratnyilvánításai, meghatározott formába öntött tervei.¹ Ezt a rendet a Harmadik Birodalomban túlnyomórészt a nemzeti szocialista világnézeten alapuló, jogszabályba nem foglalt tételek és konkrét jogintézmények alkotják.²

Közbe kell itt vetnünk — amit különben az idézett mostani szerzők közül pl. Maunz nem hallgat el —, hogy a liberális állam jogrendje is mindig mutatott írott jogforrással nem szabályozott hézagokat („Lücken im Recht“), másfelől törvényhozói és bírái gyakran kényszerültek arra, hogy több általános, tartalommal az eset körülményei, valamint a jogi és erkölcsi közmeggyőződés szerint kitöltendő fogalommal dolgozzanak, amilyenek voltak példának okáért a „Treu- und Glauben“, a közjó, a közrend stb. fogalma. Az a tétel, hogy a nemzeti jog nemcsak a meghatározott szervek által hozott, dekretált szabályokból, hanem a szokásjogból és a bírói gyakorlatból is³ megismerhető, különösen érvényesült mindig az ú. n. hajlékony, történeti alkotmányú államokban (Anglia, Magyarország). A liberális és a hitleri jogállam közötti különbséget ezért a most szóbanlévő téren *nézetünk szerint* abban lehet meghatározni, hogy az előbbi — főleg pozitivista iránya — mindenesetre kívánatosnak tartotta az írásos, elsősorban törvényi jogalkotást, míg az utóbbi az általános, formális szabályokba nem mindig öntött, jogérzethez való alkalmazkodást helyezte előtérbe. A nemzeti szocializmus világnézeti igéinek közismert hirdetője, *Alfred Rosenberg* is ír arról, hogy a hitleri államban a tisztviselők és a bírák nem annyira írott törvényeknek, paragrafusoknak engedelmesskednek, mint inkább a Harmadik Birodalom iratlan, a Führer mintaképet nyújtó cselekedeteiben kifejeződő és állandóan szerves fejlődésben lévő alkotmányának.⁴ Azt természetesen a nemzeti szocialista jogászok sem állítják, hogy kifejezett tételes jogszabályokra az átfogó népi jogrend keretében ne lenne szükség. Az írott jogszabályok ugyanis fontos eszközei annak, hogy a

¹ Az 1935 március 24.-i Ermächtigungsgesetz alapján többnyire a kormány adja ki őket a Führer és rendszerint az illetékes miniszter aláírásával.

² *Maunz*: Verwaltung, 40. l., valamint: Neue Grundlagen des Verwaltungsrechts, 35. l.

³ A bírói döntvények és ítéletek természetesen szintén írásba foglaltak, aminek azonban jogforrási mivoltuk szempontjából nincs jelentősége.

⁴ *Alfred Rosenberg*: Blut und Ehre (1936), II. kötet, 229—230. l.

jog alapvető eszméi a néppel megismertessenek, továbbá kizárják azt, hogy megvalósításuk önkénykedve történjék, amivel a közöség jogi biztonságát szolgálják.¹ Maga *Hitler* is azt írta *Mein Kampf*-jában, hogy a népet egységesítő és vezérlő munkának jogi alappal kell bírnia;² az 1935.-i *Parteitag*-on tartott záróbeszédében pedig kijelentette, hogy a közigazgatási szervek működését a nemzeti szocialista államban is a törvények keretében és útján kell folytatni.

Abból, hogy a mai Németországban a jogrend a hitleri világszemléleten és a népközösség jogérzetén sarkallik, természet-szerűen következik az új jognak erőteljesen nemzeti, idegen hatásoktól megtisztított, a vérből és a talajból (*Blut und Boden*) fakadó jellege.³ A Harmadik Birodalomnak mind írott, mind iratlan jogalkotása bőven igyekszik meríteni a római jog befogadása előtti germán jog ősi medencéjéből; a kodifikáció pedig közelebbről arra is törekszik, hogy a jogot olyan egyszerű formába öntse, amely a nép széles rétegei számára érthető.⁴

14. §. A fascista irodalom jogállam-eszméje.

Tanulságos még egy pillantást vetni az olasz fascista irodalom néhány jellemző megnyilatkozására a jogállam problémáját illetőleg. *Panunzio* már 1921-ben megjelent *Lo stato di diritto* című munkájában megindította az eszmei harcot a világháborúig Olaszországban is általánosan uralkodó jogállam-eszmény⁵ használhatóságának eldöntésére és tartalmi tisztázására. Legújabbban az egyik mértékadó nézet a jogállam elnevezést a fascista államra is — bizonyos megszorításokkal, vagy újszerű tartalommal — alkalmazni akarja.⁶ *O. Ranelletti* például a mai olasz közjog intézményei-

¹ *Koellreutter*: Der nationalsozialistische Rechtsstaat, 6—7. l., valamint: Deutsches Verwaltungsrecht, 11. l.

² *Adolf Hitler*: *Mein Kampf* (1934.-i kiadás), 129—130. és 186—190. l.

³ Lásd *Vermeil*: Les doctrinaires de la révolution allemande, 265. l., *Ereky István* többször idézett előadása, valamint *Egyed István*: Totális közjog és magyar alkotmány, 204. l.

⁴ *Lammers*: idézett előadás, 482—483. l.

⁵ Lásd a legnevesebb olasz államjogászok művei közül *O. Ranelletti* *Principii di diritto amministrativo*-jának 1915.-i kiadását, valamint *Orlando*-nak *Contenzioso amministrativo* és *La giustizia amministrativa* című, még a fascizmus uralomrajutását megelőző években kiadott gyűjteményes munkákban megjelent monográfiáit, ugyszintén *Principii di diritto amministrativo*-jának régebbi kiadásait.

⁶ Ezt az álláspontot képviselik *O. Ranelletti*, *Romano*, *Pergolesi*, *Ercole*, *D'Alessio*, *Del Vecchio*, *Costamagna*.

ről szólva is operál a jogállam fogalmával, amelynek lényegét egyszerűen abban jelöli meg, hogy itt az állam tevékenysége a polgárokkal szemben jogilag szabályozva van.¹ Ugyanígy kerékvágásban mozog *Romano* gondolkodása is.² *Costamagna* szerint a fascista állam nem jogállam abban a szubjektív értelmezésben, amely szerint az állam főcélja az egyéni érdekek és jogok megtartalmazása lenne, ellenben jogállam abban az objektív értelemben, hogy a közösség rendjét tárgyi jogszabályokkal lehetőleg pontosan előírni és betartatni akarja.³ A jogbiztonságot a fascista állam erős hierarchiája a liberalizmus eszközeinél hatásosabban garantálja.⁴ Ellenkező meggyőződésnek ad kifejezést — a német Krauss-al azonos vonalon — *Caristia*,⁵ aki irónikus hangon ír a jogállam-fogalom „bozótjáról“, amelyből az új elvi alapokon álló nemzeteknek ki kell szabadulniuk. A fascista állam nevezhető karizmatikus vezéri államnak (*Roberto Michels*), kombinált monarchikus — prezidenciális államnak (*Donati*), vagy egypártrendszerű államnak (*Maraviglia*), amely tudományos kifejezések kiemelik a valóság egy-egy elemét: a nem tiszta értelmű és a XIX. század szellemi birtokállományához tartozó jogállam szót azonban *Caristia* szerint egészen ki kell küszöbölni.

15. §. A jogszerűség és az eredményesség szintézise.

Részünkről — mindezekkel a vitákkal szemben — a legfontosabb kérdést nem abban látjuk, hogy a jogállam fogalmát meg kell-e tartani, vagy sem és ha igen, milyen tartalommal kell azt megtölteni. Egyéni nézetünk egyébként ezekben a pontokban az, hogy az autoriter államoknak nincs semmi okuk arra, hogy a jogállam két legfőbb jegyét: nevezetesen a tételes, vagy iratlan jogszabályok betartásának kötelezettségét és az ezt szentesítő független bírói jogvédelmet elvessék. Az persze magától értetődik, hogy a tekintélyuralmi államok jogászainak elméletei — amelyek a népközösség, a faj (Németországban), vagy az állam (Olaszországban) szolgálatát legfőbb célnak hirdetik — a jogrend feladatát is nem az egyének védelmében, hanem a kollektivitás érdekeinek elő-

¹ *Oreste Ranelletti*: Istituzioni di diritto pubblico (1953), 94—98. l.

² *Santi Romano*: Corso di diritto costituzionale (1953), 47—49. l.

³ Ezt hangoztatja a törvényhozást újjáalkotó 1959 január 19.-i törvényt előkészítő kamarai külön bizottság jelentése is.

⁴ *Carlo Costamagna*: Elementi di diritto pubblico fascista (1954), 36—37. l.

⁵ *Carmelo Caristia*: Ventura e avventure di una formola „Rechtsstaat“ (Rivista di diritto pubblico, 1954, 407—408. l.)

mozdításában jelölik meg. Nem változtatja meg a jogállam lényegét az sem, hogy a jogrend elemeit ezek szerint a gondolkozók szerint elsősorban nem a törvények, hanem a néplélekben élő, a közigazgatás és a bíróság által konkrét esetekben alkalmazott jogelvek teszik.

A XX. századbéli fejlődésnek leglényegesebb eredménye azonban — a jogállam módosított, átértékelt felfogásán felül — az, hogy *a jogi szempontok elvesztették az állami cselekvés megítélés szempontjából élvezett kizárólagosságukat, sőt túlsúlyukat is*. Ma már a közigazgatást nem tekinthetjük merőben jogi funkciónak és eljárását, hatásait nem helyezhetjük egyedül a jogszerűség mérlegére. Az állam tevékenységét önmagában véve nem lehet kielégítőnek nyilvánítani azért, mert a jogszabályokat helyesen alkalmazta, jogot nem sértett; ma már idejét multá az a felfogás, hogy „ha nem lehet a közigazgatás ellen a jogszabálysértés vádját emelni, akkor minden rendben van”.¹ Az emberek, de az állam magasabb érdekei is napjainkban elsősorban teljesítményeket, a feladatok célszerű és gazdaságos elvégzését, eredmények felmutatását várják a közigazgatástól,² amit a jogállam követelményeinek szem előtt tartása egyedül nem biztosít. A mai állam nemcsak azon a területen mozog, amelyet a jog akár pontosan, akár csak általános kereteket adva szabályoz, hanem eljár a szükségnél fogva olyan dolgokban is, amelyekre nézve a jogszabály nem ad utmutatást. Ahol pedig jogszabályt alkalmaz, ott ez nem önmagáért való célt jelent, hanem csupán eszköz az állam közérdekű feladatainak minél sikeresebb megoldásához. Egyszóval: napjaink állama nem kizárólag jogállam, hanem e mellett cselekvő állam is. A jogállam és a cselekvő állam fogalmainak ilyen elválasztásával nem akarjuk azt mondani, hogy a XIX. század liberális jogállama egyáltalán nem cselekedett, hanem csak a mai autoriter állam cselekszik. Azt azonban kétségtelennek tartjuk, hogy míg a múlt században eszményül szolgált államszerkezetben a hangsúly a jogszabályok nyújtotta kereteken volt, addig a mai állam — legyen az akár ú. n. diktatúra, akár ú. n. demokrácia — az államhatalmi ágak viszonyának megváltoztatása és a végrehajtási tevékenység célszerű megszervezése által az eredményes cselekvés jobb feltételeit igyekszik magának elsősorban biztosítani.

¹ Lásd *Magyary—Kiss: A közigazgatás és az emberek* című munkának Magyary Zoltán által írt bevezető részében, 18. l.

² *Magyary Zoltán: A közigazgatás és a közönség* (Az 1937. évi közigazgatási továbbképző tanfolyamon tartott előadás. — Különlenyomat a Széll József—Mártonffy Károly által kiadott, A mai magyar község című kötetből, 5. l.)

A közigazgatásnak a racionalitás, a gyakorlati célszerűség szempontjából való értékelése persze egyáltalán *nem jelenti azt, hogy mellette a jogállam vívmányait feleslegesen minősítsük* és a jogszabályok betartására ne vessünk ügyet.¹ A közigazgatásnak a jog uralma alá vetése ugyanis a XIX. században kialakult jogállam-formának olyan értékes eredménye volt, amelyről többé nem szabad lemondani; a jogi szempontot egy állami rendszer sem tudja nélkülözni.²

Meggyőződésünk szerint — amit a következő fejezetek során igyekezni fogunk részletesen alátámasztani — éppen az *egyéni jogok elismerése és független bíróság által való oltalmazása egyik legfontosabb eszköze az állami működés eredményességének* és a közérdekű állami célok minél teljesebb megvalósításának. A közigazgatás tényeivel szemben is érvényesülő bírói jogvédelem növeli a polgárok bizalmát az államhatalom iránt és fontos tényezője az objektív jogbiztonságnak is, amely két körülmény minden szervezett cselekvés sikerének feltétele. Amikor tehát a közigazgatással szemben támasztott fokozott követelmények nyomása alatt érvényesülni kezd a közigazgatás tevékenységének az elért eredmények szempontjából való kontrollja, a teljesítményeknek lehetőleg exakt módszerekkel való mérése,³ ugyanakkor *változatlanul fenn kell tartani a közigazgatás cselekményeinek jogi szempontból való ellenőrzését, a közigazgatási bíráskodás intézményét.*

Az alábbi fejezetek azt igyekeznek tisztázni, hogy a közigazgatási jogvédelemnek a XX. század, részben új világnézeti alapokon álló és kivétel nélkül megsokasodott feladatokkal küzdő államaiban minő elvi indokolással és milyen érvényesülési körben van továbbra is hivatása.

¹ V. ö. *Magyary—Kiss* idézett munkájának bevezetését, 19. l.

² *Magyary Zoltán*: A közigazgatás gazdaságossága és eredményessége (Az 1936. évi közigazgatási továbbképző tanfolyamon tartott előadás. — A mai magyar közigazgatás című kötetben, 58. l.), valamint ugyanő: A magyar városszervezés (Az 1938. évi közigazgatási továbbképző tanfolyamon tartott előadás. — Különlenyomat a vitéz Keresztes-Fischer Ferenc—Mártonffy Károly által kiadott, A mai magyar város című kötetből, 2. l.).

³ Ezen a téren a külföldi államokban főleg a Hoover volt amerikai köztársasági elnök által 1921-ben készített *Wast in industry* című jelentés (az új n. racionalizálási manifesztum), továbbá a francia *Fayol*-nak az 1923.-i brüsszeli II. nemzetközi közigazgatástudományi kongresszuson tartott előadása és az Egyesült Államok közigazgatástudományi intézeteit vezető *(Willoughby, Gulick, Brownlow)* művei, hazánkban *Magyary Zoltánnak* A magyar közigazgatás racionalizálása-val (1930) bevezetett irodalmi munkássága nagyjelentőségű.

NEGYEDIK FEJEZET.

A közigazgatási bírászkodás szerepe.

16. §. A közigazgatási jogvédelem lehetőségei a francia forradalom előtt.

Ha a XX. század államában a közigazgatási bíróságokra háruló feladatokat akarjuk vizsgálat tárgyává tenni, nem mellőzhetjük a közigazgatási bírászkodás indokairól és céljáról a *régebbi korokban alkotott felfogások elemzését*. Megjegyezzük itt mindjárt, hogy ez nem jelenti azt, mintha a közigazgatási jogszolgáltatás intézményének multjával ex asse kívánnánk foglalkozni. A jogtörténeti fejlődésre nézve számos adatot közöltünk régebben megjelent monográfiánkban,¹ azért a részletek — főleg a tételesjogi rendelkezések — megisméltése helyett erre a munkánkra utalunk. Mostani fejtegetéseink célja inkább az lesz, hogy a közigazgatási bírászkodás létesítésének, szervezeti megoldásának jogelméleti alapjaira és politikai összefüggéseire mutassunk rá, és pedig részletesebben a liberális jogállam szellemi kutfejét jelentő francia forradalomtól kezdve.

Annak, hogy az állami végrehajtóhatalom cselekményei feletti bírói ellenőrzés jelentősége elismertessék és szüksége tudatossá váljék, az az *előfeltétele*, hogy az állam mondjon le az elvileg korlátlan főhatalom olyan értelmezéséről, mintha ez nem lenne kötve a saját maga által létesített joghoz és a közigazgatási szervek aktusainak a (tisztán a jogszerűség szempontjainak szolgáltatára rendelt) bíróságok felülvizsgálata alá bocsátását kizárná. A közigazgatási bírászkodás létesítésénél tehát az államnak magáévá kell tennie az előbbi fejezetben ismertetett jogállami berendezés két alapvető tételét: az állami cselekvés módozatainak előrelétező szabályozását és a független bírói ellenőrzés bevezetését ezen

¹ Szerző: A közigazgatási bírászkodás és legújabbkori fejlődése (1932).

a téren is. Ezért nem lehetett szó közigazgatási bíraskodásról például az *ókor hellén államaiban*, amelyekben a többségi akarat által irányított közhatalom korlátlanul avatkozhatott be a polgárok életébe és nem volt köteles alkalmazkodni a maga által alkotott törvényekhez sem.¹ Ugyanez volt a helyzet a *régi római államban* is, ahol az államhatalom mindenható volt és ezért a közösség és az egyén közötti kapcsolatokat — szemben a magánjog finoman kidolgozott, bámulatraméltó szabályaival — jogilag nem is építette ki.² A római birodalom sem nélkülözte természetesen a jogot abban a vonatkozásában, amely az állami főszervek teendőit és a nép különböző rétegeinek politikai jogait állapítja meg; hiányzott azonban az egyéni életkörbe való állami beavatkozásnak rendezése, korlátozása.

Ugyanígy fogalmilag ellenkezett a közigazgatási bíraskodás elismerése a *XVII. és XVIII. században elterjedt abszolutisztikus kormányzattal*, amelyben a fejedelem egyéni és semmilyen más állami szerv által nem korlátozható akarata feltétlenül érvényesült, akár személyesen, akár a nevében cselekvő végrehajtó organumok által nyilvánította azt. Ebben az ú. n. rendőrállamban az alattvalók korlátlan egyéni uralom tárgyai voltak; a közigazgatás parancsoló, ellenőrző és — a „felvilágosult” abszolutizmusra jellemzően — gondozó tevékenységet fejtett ki velük szemben, és pedig mindezt anélkül, hogy az egyének az esetleges túlkapásokkal szemben rendszeres jogi védelmet találhattak volna. Az államfő akaratát képviselő közigazgatás tényei elleni tiltakozás, fellebbezés eleinte büncselekménynek tekintetett; később a fejedelem elvileg megengedte, hogy a jogtalannak vélt hatósági cselekményekkel szemben őhöz lehessen folyamodni. Azokban az államokban, amelyekben (rendi jellegű) országgyűlés működött, a sérelmek elhárításának másik módja volt a parlamenthez való folyamodás.³

Az államhatalom kötetlenségének alapján álló ezekkel a rendszerekkel szemben az ellenkező pólust képviselte a világtörténet folyamán az a, főleg a *középkor* kezdetén érvényesült, ősgermán eredetű elgondolás, amely az egyéniség minél szabadabb érvényesülését hirdette. Az individualizmusnak ez a szelleme — ha később nem is érvényesült tisztán, hanem rendi formákba öltö-

¹ Lorenz von Stein: Handbuch der Verwaltungslehre (1887), I. kötet, 142. és köv. l.

² V. ö. Tomcsányi: A közigazgatási jogviszony, 82—85. l.

³ Concha Győző: Politika, II. Közigazgatástan (1905). 152. l.

zött — mégis a középkor egész folyamán lehetlenné tette önálló közigazgatási jog kialakulását. Hatása alatt az államhatalom kezelése és érvényesítése, a felsőbb rendelkezések végrehajtása is magánjogi formák (hűbéri szerződések, földesúri jogosítványok) között történt.¹ A középkor ezért politikai tekintetben a széttöredezettség, a partikularizmus képét mutatja ugyanakkor, amikor az egyént pl. vallási, társadalmi és gazdasági téren erős ellenőrzés alá helyezte. Nyilvánvaló, hogy ebben a korban a közigazgatás aktusaival szemben érvényesülő jogvédelelről önállóan nem beszélhetünk, hanem az ezen a téren felmerült, magánjoginak tekintett panaszok orvoslása ugyanazon, területi és rendi alapon sokfelé ágazó bírói fórumok előtt történt, amelyek a valódi civiljogi vitákban döntöttek.

Érdekes, hogy a közhatalom tevékenységének ez a magánjogias beállítása éppen az újkor abszolút monarchiáiban kiegészítő eszközül szolgált arra, hogy a fejedelem, illetve a nevében eljáró szervek túlzott beavatkozásával szemben a polgároknak olthatat nyújtson. Az ilyen kárt okozó intézkedéseket ugyanis fikció útján — főleg Németországban — úgy fogták fel, mintha azokat a szuverén közhatalomtól különböző jogi személy, a „*kincstár*“ foganatosította volna, amellyel szemben azután a rendes bíróságok kimondhatták a jogsértést és elmarasztalhatták az okozott kár megtérítésében. Másutt is a *polgári bíróságok* vonták már ebben a korszakban hatáskörükbe a közigazgatás tevékenységének nyomán felvetődő jogvitákat és nyújtottak ezáltal — a királyhoz, vagy törvényhozó testülethez intézett felszólamlásokon felül — védelmet a jogaikban sértett egyeseknek. Így Angliában a common law-bíróságok. Franciaországban pedig a bírói kolégiumok (*parlements judiciaires*) a közigazgatási szervek aktusai fölött is ítélkeztek. Angliában ez a helyzet lényegileg mindmáig megmaradt. Franciaországban ellenben még a XVII. század folyamán felsőfokon a királyi tanács (*Conseil du roi*),² emellett pénzügyi téren egyes speciális bíróságok (*Cours des aides, Bureau des finances*), alsófokon pedig az igazgatás dekoncentrált szervei, a királyi intendánsok kezébe ment át a közjogi természetű perek-

¹ *Vladár Gábor*: A magánjog és a közigazgatás kapcsolatai (A mai magyar közigazgatás című kötetben, 228. l.).

² A királyi tanács a polgári bírászkodás, a hatásköri jogviták és az aktív közigazgatás terén egyaránt szerepet játszott. A közigazgatási kontenciózus ügyekben közelebből két kamarája: a *Conseil des dépêches* és a *Conseil des finances* járt el.

ben való ítélkezés. A bírói parlamentek ez ellen tiltakoztak, de kénytelenek voltak alávetni magukat a királyi önkénynek.¹

17. §. A közigazgatási bírászkodás francia rendszerének alapeszméi.

A francia forradalom nagy vívmánya volt az egyéneknek az abszolút uralkodó hatalma alól és a rendi kötöttségek béklyóiból való kiemelése, szabadságuknak és egyenlőségüknek elismerése. Ennek az óriási átalakulásnak szellemi alapjait *Montesquieu és az enciklopédisták* (Voltaire, Rousseau, Diderot, D'Alembert) írásai vetették meg. Tanításaik az államhatalmi ágak megkülönböztetéséről és egymást korlátozó szerepéről, valamint az emberi lény jogairól és a polgárok szabadságáról, útát mutattak a XIX. század egész közjogi és politikai fejlődésére számára. Mindjárt meg kell itt állapítanunk, hogy a francia forradalom kiobbantói és főszereplői az abszolút királyi hatalom megtörésével távolról sem akarták azt elérni, hogy az államot erőtlenné, cselekvésre képtelenné tegyék. A forradalmi évek törvényein vörös fonálként húzódik végig az a törekvés, hogy az állam szuverenitásának érvényesülését, a privilégiumokat megszüntető és az országot egységesítő erős központi hatalmat összeegyeztessék az egyén önállóságának biztosításával, ami a közigazgatásnak jogi korlátok közé szorítását kívánta meg.² Ez tulajdonképpen a gyakorlatba való átvitele a *Rousseau Contrat social*-jában kifejtett elméletnek, amely szerint az eredeti állapotukban teljesen szabad emberek saját érdekükben, közös megegyezéssel, az általuk alkotott állam javára korlátozták ezt a függetlenségüket. Az egyén megfelelő érvényesülését természetesen biztosítani kell eszerint a francia elgondolás szerint, már csak azért is, hogy a széleskörű szabadságot élvező emberek készséggel álljanak a közhatalom szolgálatára és szívesen tegyenek eleget a centralizáció elvén alapuló közigazgatás rendelkezéseinek.³

¹ Lásd XIV. Lajos 1661 július 8-i tanácsi határozatát. — A francia fejlődés most vázolt szakaszáról részletesen tájékoztatnak *Laferrière: Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, I. kötet (1887), 109—147. l., valamint *Aucoc: Le Conseil d'État avant et depuis 1789* (1876), 25—88. l.

² *Tomcsányi: A közigazgatási jogviszony*, 84—86. l.

³ *Menczer Károly: A francia és az olasz államtanács szervezete és működése* (1937), 61. l.

A cselekvőképes végrehajtóhatalom szükségleteinek és az egyének jogos érdekeinek egybehangolására való törekvés határozta meg a francia forradalom törvényhozásának állásfoglalását a *közigazgatási bírászkodás szervezeti megoldása* terén. A *francia szabályozás* abban a meggyőződésben gyökerezik, hogy az államhatalmak elválasztásának elvéből következő logikai szükségesség a rendes bíróságoknak a közigazgatási jogviták eldöntésétől való eltiltása.¹ Ez azért van így, mert a közhelyé vált tétel szerint „juger de l'administration, c'est encore administrer“ (a közigazgatás feletti ítélkezés maga is közigazgatás), következésképpen, ha a közigazgatás szerveinek az érdekeltek által sérelmezett cselekményeit a jogszerűség szempontjából felül akarjuk vizsgáltatni, úgy az erre hivatott szerveknek a *közigazgatás keretén belül* kell helyet foglalniok. A francia forradalom rohanó áradatának első éveiben hozott törvények egyszerűen csak megsemmisítették azokat az orgánumokat, amelyek az „ancien régime“ alatt a közigazgatási jogszolgáltatás teendőit ellátták, így a bírói parlamenteket (1790 augusztus 16—24.-i törvény), a külön pénzügyi bíróságokat, az intendánsokat (1789 december 22.-i törvény). A királyság megszüntetésével (1793) természetesen a múlté lett a királyi tanács intézménye is. Helyükbe egyelőre nem kerültek más megfelelő fórumok, úgy, hogy *egyelőre maguk az aktív közigazgatási ügyintézők végző hatóságok* döntöttek végső fokon, az egyéni jogok körül forgó, ú. n. kontenciózus ügyekben is. Az első kísérletet a bírói természetű eljárást igénylő kérdéseknek a közigazgatási szervezeten belül *külön testületek* elé való vitelére a járási és megyei direktóriumok felállítása jelentette; ezek rövid életének azonban a III. év (1794) fructidor 5.-i alkotmány véget vetett. A konzulátus idején azonban már uralkodóvá vált az a belátás, hogy a jogvitás adminisztratív ügyek eldöntését a közigazgatási apparátus keretében egyes kiemelt szervekre kell bízni. Ennek a tevékenységnek végzésére állította fel a VIII. év (1799) frimaire 22.-i alkotmány és pluviôse 28.-i törvény az államtanácsot (*Conseil d'État*), valamint — az egyes département-okban — a prefekturái tanácsokat (*conseils de préfecture*). Az első esztendőben ezek az orgánumok nemcsak hogy a végrehajtóhatalom körében voltak megszervezve, hanem — változatlan összetételben — az államfő számára való véleményezést is végeztek és folyó közigazgatási ügyintézőt is elláttak. A fejlődés útja

¹ Lásd az 1790 augusztus 16—24.-i törvénynek, az 1791 szeptember 3—14.-i alkotmánynak és a III. év fructidor 16.-i törvénynek munkánk 12. lapján idézett szövegeit.

azonban — amelyet egyik korábbi tanulmányunkban¹ részletes vizsgálat tárgyává tettünk — oda vezetett, hogy a Conseil d'État kebelében a véleményező és az ítélkező funkciók végzésére külön főosztályok alakultak,² ami a bírói munka önállóságát és specializálódását tette lehetővé; a prefekturai tanácsok pedig legújabbban, a conseils de préfecture interdépartementaux-nak 1926-ban történt megszervezése óta teljesen kiszakadtak a megyei közigazgatás köréből és túlnyomó részben a hatáskörükbe utalt kontenciózus ügyek eldöntésével foglalkoznak.³

A közigazgatási bírói tevékenység szükséges belső függetlenségének további előfeltétele teremtődött meg Franciaországban akkor, amikor az 1849—1852-ig tartó első kísérlet után 1872-ben végleg megszűnt a Conseil d'État ítélkezésének I. Napoleon óta fennálló *ú. n. fenntartott bíráskodási jellege (justice retenue)*, vagyis az a helyzet, hogy a közigazgatási perek eldöntésének joga valójában az államfőt illette meg, az államtanács munkája pedig — legalább is formailag — csupán előkészítette ezeket a császári, illetve királyi elhatározásokat. Az 1872 május 24.-i, alapvető jelentőségű törvény óta a Conseil d'État-t „szuverén” és *végérvényes ítélkezési jog* illette meg a közigazgatási kontenciózus ügyek területén (*justice déléguée*). A múlt század utolsó évtizedeitől fogva érvényesült az az elv is, hogy — azokon, a törvényekben taxative meghatározott kérdéseken kívül, amelyekben a prefekturai tanácsok végzik elsőfokon a közigazgatási bíráskodást — *kizárólag az államtanács van hivatva bírói teendők végzésére*, tehát a jogsértő közigazgatási intézkedések elleni *recours contentieux*-ket⁴

¹ Szerző: A közigazgatási bíráskodás mai rendszere Franciaországban (különlenyomat a Magyar Jogászegyleti Értekezések és Egyéb Tanulmányok 1934. decemberi számából, 4—11. l.)

² Az első lépés még 1806-ban történt a külön *commission du contentieux* felállításával; az 1849.-i és 1852.-i alkotmányok, majd az 1872 május 24.-i alaptörvény azután még jobban kiépítették a bírói teendők különválasztását. Az államtanács vegyes teljes ülése most már csak egészen kivételes esetekben jár el.

³ A törvény által életrehívott megyeközi prefekturai tanácsok (*conseils de préfecture interdépartementaux*) e tulsúlyban lévő ítélkezési teendők mellett véleményeket készítenek a préfet-ek számára, továbbá jóváhagyják az önkormányzatok egyes határozatait és a községek zárószámadásait. (Lásd *Némethy Imre*: Az alsófokú közigazgatási bíráskodás Franciaországban, a Magyar Közigazgatás által kiadott Külföldi közigazgatási és önkormányzati szervezetek című műben, 1927, 271. l.)

⁴ Ezekkel szemben állnak az aktív közigazgatás hatóságaihoz intézett *recours administratifs* (közelebről *recours gracieux* az ügyben már eljáró hatósághoz és *recours hiérarchiques* az illetékes felsőbb fórumhoz.).

egyenesen hozzá lehet és kell benyújtani.¹ Régebben ugyanis az ú. n. „*ministre-juge*“ elmélet uralkodott, amely szerint az alsóbb hatóságok jogvitássá tett határozatai felett előbb a miniszter „ítélkezett“ és csak az ő döntése után lehetett az ügyet a Conseil d'État elé vinni.

Nagy fontosságuk van végül a közigazgatási bírászkodás és az aktív közigazgatási szervek működése közötti belső választóvonal meghúzására nézve az államtanács és a prefektúrai tanácsok ítélezésénél érvényesülő különleges, bírói természetű eljárásnak.² Minthogy Franciaországban a jogsértő végrehajtóhatalmi aktusok felett a közigazgatás szervezetébe tartozó orgánumok ítéleznek, találó a francia közigazgatási bírászkodásnak az a meghatározása, hogy ez a közigazgatásnak az a faja, amely pontos, bírói eljárási formák között folyik.³ Ezek a processzuális szabályok ugyan nem azonosak a polgári bíróságok előtt folyó eljárás módozataival, mert az állami szempontokra természetesen különös tekintettel kell lenniök; azonban lényegileg mégis az ügyfélegyenlőség, a kontradiktórium, úgyszintén túlnyomórészt a nyilvánosság elvén alapulnak és általában az egyén érdekeit, valamint az igazság pártatlan kiderítését az aktív közigazgatás eljárásánál hangsúlyozottabban biztosítják.

Mindezeknek az egyéni jogvédelem szempontjából kedvező körülményeknek ellenére is a francia közigazgatási bírászkodás alapjául szolgáló és azt átlengő eszmék egészen a legutóbbi idő-
kig kiváltságos helyzetet igyekeztek a végrehajtóhatalom részére biztosítani. A francia államtudomány ugyanis, bár gyökereivel a liberalizmusnak és az emberi szabadságjogok deklarációjának talajába kapaszkodott, azokon a területeken, amelyekre a közigazgatás a maga működését kiterjesztette, nem ismerte el a feltétlenül érvényesülő egyéni alanyi jogokat; ezek szerinte a konkrét esetben csak addig állhatnak meg, amíg a közérdekkel összeegyeztethetők. *A közigazgatási jog* a francia tudósok szerint *első-sorban tárgyilagos jog*, amelyből szubjektív irányban főleg a hatóságokra hárulnak jogok.⁴ *Hauriou* fejtegetéseiből például az tűnik ki, hogy az impérium-gyakorlással kapcsolatos, hatalmi jellegű ú. n. *acte de puissance publique* egyáltalán nem hoz létre

¹ Lásd a Conseil d'État-nak 1889 december 15.-án a Cadot-ügyben hozott ítéletét (*Hauriou: La jurisprudence administrative*, 1929, II. kötet, 424—441. l.)

² Ennek alapját már az 1806 július 22.-i, illetve az 1851 február 2.-i és március 12.-i rendeletek megvetették.

³ *Tomcsányi: A közigazgatási jogviszony*, 87—88. l.

⁴ V. ö. *Concha: Közigazgatástan*, 150. l.

közigazgatási jogviszonyt a köz és az egyén között; az egyes által az ilyen közigazgatási tényekkel szemben emelhető panasz nem az ő alanyi jogát védi, hanem csak az objektív jogrend érvényesülését szolgálja. Kölcsönös alanyi jogokat származtató jogviszony csupán az egyszerű közigazgatási ügyintéző cselekedetek, az ú. n. *actes de gestion* körében foroghat fenn.¹ A nyilvánjogi viszonyok és a közjogi alanyi jogok rendszerének ilyen ki nem fejtése, korlátozott elfogadása mellett a franciák mindig *óvakodtak attól* is, hogy túlzásokba tévedjenek a jogállam gondolatából folyó abban a törekvésben, *hogy a közigazgatás és a bíróságok kezét a jogszabályok részletességével és merev értelmezésével megkössék*. A közigazgatási hatóságoknak elsősorban a méltányosságot kell intézkedéseikkel szolgálniok; a közigazgatási bíróságoknak pedig egyenesen legfőbb feladata „*concilier les droits de l'état avec les droits privés*“ (összeegyeztetni az állam jogait a magánosok jogaival), amint ezt a francia hatásköri bíróság 1873 február 8.-án hozott nevezetes döntése, az *arrêt Blanco*, pl. az állam kártérítési felelősségére vonatkozóan leszögezte. A Conseil d'État ilyenképpen — amint ezt nálunk Concha kifogásolólag említi — esetenként törvényhozóvá válik, mert módjában áll a törvények által általánosságban elismert vagy nem érintett egyéni jogot a közérdekre tekintettel mérlegelni, esetleg módosítani.²

A magunk részéről a francia rendszer nagy értékének tartjuk azt, hogy a Conseil d'État és a prefektúrai tanácsok működésében nem annyira a jogszabályok által elvileg biztosított közjogi alanyi jogok megvédését helyezi előtérbe, hanem a közigazgatási bíráskodás legfőbb értelmét abban látja, hogy *a végrehajtóhatalmi funkció céljának helyes megvalósítását biztosítsa*. A közigazgatási gépezetnek ez az átfogó célkitűzése pedig nyilván a „*bon fonctionnement du service*“ vagy „*bien du service*“, a közszükségletek minél jobb és teljesebb kielégítése. *Az adminisztráció tevékenységének korlátjául* ennek a célnak a szolgálata közben egyfelől *a tárgyi jogszabályok szolgálnak*, és pedig nem csupán azoknak betűje, hanem elsősorban szellemük, belső intenciójuk. Más oldalról — akár a jogszabályok alkalmazása, akár a kifejezett rendelkezések hijján való gesztio közben — a végrehajtóhatalmi közegek intézkedéseinek nem szabad beelütközniök a

¹ V. ö. *Hauriou*: Précis de droit administratif et de droit public (1927), 36. és 354—365. l. — Hazai irodalmunkban lásd erről *Tomcsányi*: A közigazgatási jogviszony, 91. l.

² *Concha*: Közigazgatástan, 131. l.

közigazgatás erkölcsi rendjébe (moralité administrative); a francia felfogás szerint ugyanis ez szenved sérelmet akkor, ha a közigazgatás szervei a kezükbe adott impériumot vagy cselekvési lehetőséget nem annak előbb jelzett általános céljára, vagy az éppen érdekelt hivatalnak (intézménynek) közelebbi feladata érdekében (ú. n. instituciók gondolat) használják fel. Ezekben az esetekben *hatalmi túllépés*, illetőleg a hatalommal való visszaélés (*excès de pouvoir, détournement de pouvoir*) áll elő, amelynek kivédésére az ennek következtében hátrányt szenvedett magános hatalomáthágás miatti *keresettel* (recours pour excès de pouvoir) fordulhat a közigazgatási bírósághoz.¹ A Conseil d'État kötelessége ilyenkor az, hogy ítéletével helyreállítsa a közigazgatás csorbát szenvedett objektív rendjét, ami vagy a jogi és erkölcsi normákba ütköző közhatalmi cselekmény pusztta megsemmisítésével, vagy annak helyébe egy, a jognak és a közigazgatás céljának megfelelő új aktus állításával történhetik.² Az egyesek alanyi jogain vagy érdekein esett sérelem orvoslásának, sőt a közigazgatási szerv vétkeiségének is csak másodrendű jelentősége van; a lényeges az, hogy a közigazgatási aktus a fenti széles értelemben vett tárgyi joggal szembekerült legyen.³ Az államtanács a maga bírói funkciójának gyakorlása közben nem szorítkozik pusztán arra, hogy a jogszabályok rendelkezéseit alkalmazza, hanem ezen túlmenően arra törekszik, hogy a közszolgálat jó ellátását, zavartalan funkcionálását biztosítsa.⁴ A közigazgatás tevékenységének ez a cél szempontjából való megítélése messzemenően szolgálja a közigazgatás pártatlanságát, belső fegyelmezettségét és munkateljesítményének fokozását.

A közigazgatási bíráskodás szerepének világos latin gondolkodásra és amellet jelentős gyakorlati érzékre valló francia felfogása — amelynek leglényegét igyekeztünk az idevágó nagyterjedelmű szakirodalom alapján⁵ a fentiekben logikusan össze-

¹ A *détournement de pouvoir* címén történt első megsemmisítés 1846-ban fordult elő az államtanács gyakorlatában.

² Kasszatórius és reformatórius hatáskör; a francia szóhasználat szerint *contentieux de l'annulation* és *contentieux de pleine juridiction* (megsemmisítési és érdemi per).

³ *Duguit*: *Traité de droit constitutionnel*, III. kötet (1950), 459. és köv. l.

⁴ *Hauriou* kommentárja az államtanácsnak 1901 március 29.-én a Casanova-ügyben hozott ítéletéhez (*La jurisprudence administrative*, II. kötet, 229. l.)

⁵ Lásd elsősorban *Laferrière*: *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, I.—II. (1887—1888), *Duguit*: *Traité de droit constitutionnel*, I—V. (1924—1950), *Jèze*: *Les principes généraux du droit admi-*

foglalni — *napjainkban a „service public“ eszméjének jegyében nyert betetőzést.* Service public alatt a mai francia közigazgatási jogi dogmatika a közszükséglet kielégítését célzó mindennemű szervezetet (*Bonnard*), vállalkozást (*Rolland*) tevékenységet (*Duguil*), illetve eljárási módozatot (*Jèze*) ért.¹ Bármelyik értelmét fogadjuk is el a szónak, a service public gondolatának irányelvül kitűzése annyit jelent, hogy *a közigazgatási hatóságoknak és bíróságoknak a kollektív célokat, a magasabbrendű közérdekeket kell* — az individuális szempontoknál előbbrehozott sorrendben — *szolgálniok.* Ez az irányzat mindamellet nem jár a következménnyel, hogy az egyéni jogok teljesen háttérbe szoruljanak; az állami exekutiva tevékenységében ugyanis a hatalmi elem helyett a szolgálat momentumát hangsúlyozza ki, ami elejét veszi annak, hogy az egyének jogköre beleolvadjon a közösség tengerébe. A magunk részéről a service public-konceptió legfőbb jelentőségét éppen abban látjuk, hogy *egészséges egyensúlyt teremt az államnak az egyénekkal szemben való jogai és kötelességei,*² illetve az utóbbiak folyamánként felfogott individuális szabadságok között. A Conseil d'État joggyakorlata a *közigazgatási és az egyéni cselekvéskör összeegyeztetésének* egyre tökéletesebb megoldását mutatja; igazat kell adnunk *Jèze*-nek akkor, amikor azt írja, hogy a Conseil d'État döntéseinek kritikai kifejtése és értékesítése biztos eszköze annak, hogy a közigazgatás hozzájusson a feladatai sikeres ellátására szükséges hatalomhoz, ugyanekkor pedig az egyének jogaik és szabadságaik biztosításához.³ Az a körülmény, hogy az egyesek hatalmi visszaélés címén *recours pour excès de pouvoir*-t adhatnak be a közigazgatási bírósághoz minden olyan esetben, amikor a közigazgatás ténye a jogszabályokba, vagy a közigazgatásnak a célok meghatározta morális rendjébe ütközik, a jogállamiságból folyó követelmények tökéletes kielégítését jelenti. Ugyanekkor azonban a re-

nistratif, I—III. (1925—1950), *Hauriou*: Précis de droit administratif et de droit public (1927), *Appleton*: Traité élémentaire du contentieux administratif (1927), *Alibert*: Le contrôle juridictionnel de l'administration au moyen du recours pour excès de pouvoir (1926).

¹ Lásd ezekről a meghatározásokról részletesebben *Valló József*: A service public eszméje a mai francia közigazgatási jogban (Közigazgatástudomány, 1959, 90—94. l.).

² A service public jelentésében az állam kötelességeit emeli ki irodalmunkban *Tomcsányi Móric*: A magyar közigazgatási jog alapintézményei, 54—55. l.

³ *Jèze* előszava *Andréadès*: Le contentieux administratif des états modernes (1934) című munkájához, IX. l.

cours pour excès de pouvoir, mint ilyen alapon alkalmazható jogorvoslati eszköz, a közigazgatási működés helyességét és eredményességét is előmozdítja, minthogy a végrehajtó szervek hibás határozatainak hatásköri túllépés címén való megsemmisítéséhez (esetleg megváltoztatásához), azaz a hatalomnak kizárólag a közigazgatás igazi célját, a *bon fonctionnement du service*-t szolgáló intézkedések megtételére való felhasználásához vezet.¹

A közigazgatási bíráskodás mélyebb értelméről és céljáról alkotott francia felfogás azt bizonyítja, hogy a *Franciaországban* a XIX. század folyamán teljes győzelemre jutott *politikai liberalizmus ellenére is a közigazgatási jog terén erősen érvényesül a közösségi érdek*, a kollektivitás szempontja. Az egyén, amikor a maga jog- vagy érdeksérelmének orvoslása céljából közigazgatási bírósági eljárást kezdeményez, egyuttal az államhatalomnak a közérdekkel egybehangzó helyes érvényesítését is szolgálja. Nincs tehát igazuk azoknak, akik Franciaországot — világnézeti felfogásuknak megfelelően vagy a szertelen magasztalás, vagy az indokolatlan becsmélés célzatával — a korlátok nélküli egyéni szabadság honának állítják be, megfelelkezve arról, hogy az állami cselekvés biztosságát és célszerűségét a Conseil d'État által kifejlesztett közigazgatási jog a parlamenti szeszélyektől függetlenül biztosítja.

18. §. A közigazgatási jogszolgáltatásnak a rendes bíróságok hatáskörébe utalása.

Egyoldalúvá tenné a közigazgatási bíráskodás francia rendszeréről adott fenti képiunket az, ha nem mutatnánk rá arra, hogy ezt a sajátságos, főleg régebben sok államban utánzott² szisztémát némileg a francia irodalomban is, de főleg más országok tudósai részéről *ismételten érték támadások*. Így a Bourbon-restauráció

¹ V. ö. *Magyary*: A közigazgatás legfőbb vezetése szervezési szempontból, 56—57. l. és A közigazgatás és a közönség, 5. l.

² A francia megoldást követték például I. Napoleon alatt az olasz államok, majd az 1859.-i törvénnyel az Unita Italia bölesőjéül szolgáló szárd királyság, továbbá 1868 előtt és 1875—1904-ig Spanyolország, az 1855.-i és 1858.-i rendelkezések értelmében Görögország, 1870-ben Szerbia és ennek jogutódjaként az 1921.-i alkotmány szerint Jugoszlávia. Ezekben az országokban lényegileg ugyanazt a fejlődést látjuk az államfői fenntartott bíráskodástól a delegált ítélkezési hatalom felé, valamint az államtanács közigazgatási (véleményezési) és bírói funkcióinak szétválasztása irányában, amelyet Franciaországra nézve korábban vázoltunk.

idején főleg a liberális párt illetve kritikával a francia államtanácsot, amelyet ebben az időben a királyi hatalom nagymérvű függésbe hozott magától. Ennek a bírálóknak adott hangot pl. *Brogli herceg* a *Revue française* 1828.-i évfolyamában „De la juridiction administrative” címmel megjelent cikkében. Pályája elején a neves *Rodolphe Dareste* is helytelenítette a közigazgatási bíráskodás francia megszervezési módját, amelyet a deszpotizmus találmányának nevezett.¹ Végül hosszú évtizedekig folytattak éles elvi harcot a Conseil d'État-nak a közigazgatási szervezet keretében való megtartása ellen és ezzel kapcsolatban a konkrét közigazgatási cselekményeket megtámadó kereseteknek a rendes (polgári) bíróságok elé való utalása mellett *Artur*² és *Jacquelin*³. Németországban pl. *Otto Bähr*, hazánkban *Concha Győző* tört ismételtlen lándzsát amellett, hogy az igazságszolgáltatási funkció egységénél fogva a közigazgatási jogvitás ügyekben éppen úgy a rendes bíróságoknak kell ítélniök, mint a magánjogi perekben.⁴ A hatalmak elválasztásának elvéből szerintük nem az következik, hogy a közigazgatás keretében felállított szerveknek tartassék fenn a közigazgatási kontenciózus ügyek bírói eldöntése, hanem az állami főfunkciók elkülönítésének az felel meg, ha az egyesek bármilyen tárgyú jogvitáiban való ítélezés a rendes bíróságok jogkörébe utaltatik. „Nem az a hatalomösszezavarás, ha a bíróság a közigazgatás tényei fölött ítéel, ellenkezőleg az, ha a pusztán cselekvésre hivatott közigazgatás magának a bíráskodást is arrogálja” — mondja *Concha*.⁵ Azzal, a francia szervezeti megoldás kiindulópontjául szolgáló nézettel szemben tehát, amely a közigazgatási bíráskodást is a végrehajtóhatalmi tevékenység egyik fajtájának tekinti, ez az irányzat azt vallja, hogy az adminisztratív cselekmények bírói felülvizsgálata tökéletesen ugyanolyan ítélezés, mint a polgári bíróságok funkciója a magánjogi jogviták terén. A múlt századbéli francia írók közül *Vivien* is ennek

¹ *R. Dareste*: La justice administrative (1862.-i kiadás), 675. l.

² *Artur*: Séparation des pouvoirs et des fonctions (sorozatos cikkek a *Revue du droit public* 1900—1905.-i évfolyamaiban.).

³ *Jacquelin*: Les principes dominants du contentieux administratif (1899).

⁴ *Otto Bähr*: Der Rechtsstaat (1864). — *Concha Győző*: A közigazgatási bíráskodás az alkotmányosság és az egyéni joghoz való viszonyában (1877). Az 1882.-i Magyar Jogászyűlés elé terjesztett vélemény (Magyar Igazságügy, 1881). A közigazgatási bíróságokról szóló törvényjavaslat (1894), Közigazgatástan (1905). — Megemlítjük itt, hogy az újabb időkben például az 1935.-i bécsi V. nemzetközi közigazgatástudományi kongresszus is a közigazgatásnak és a közigazgatási bíráskodásnak szigorú külön tartása mellett foglalt állást.

⁵ Közigazgatástan, 127. l.

a felfogásnak hívéül szegődött, amikor azt mondotta, hogy „közigazgatási tárgyokban ítélni csak annyi, mint ítélni.”¹

A közigazgatási bíróság ugyanis nem valamely konkrét eredmény elérése szempontjából foglalkozik a közigazgatás aktusával, amint ezt pl. a magasabb közigazgatási hatóságok a hozzájuk fellebbezett alsófokú határozatokkal szemben teszik, hanem kizárólag a befejezett cselekvésnek a jogszabály alakjában kifejezett állami akarattal való összevetése, tehát a jog betartása, érvényesítése céljából. Az uralkodó francia rendszer és az azt kritizáló tudósok álláspontja között az alapvető különbség abban áll, hogy a közigazgatási bíróságok tevékenységét — ennek természetét tekintve — az előbbi a közigazgatás, az utóbbi a bírászkodás körébe utalta. Azt ugyanis például Concha sem tette vita tárgyává, hogy a közigazgatási bírászkodás — ha a közigazgatás céljának elérését nézzük — mindenesetre a közigazgatás életébe tartozó mozzanat,² mert hiszen arra szolgál, hogy jogsértő, hibás végrehajtóhatalmi tények helyett kifogástalan közigazgatási aktusok létrejöttét segítse elő.

Ez a franciaországi szisztémával szembehelyezkedő tudományos tábor a XIX. század folyamán kemény küzdelmet vívott azért, hogy a *közigazgatási perekben való ítékezés joga* vétessék ki a francia mintájú „államtanácsok” kezéből és a *rendes bíróságok hatáskörébe utaltassék*. Jó érveléssel szolgált ennek a törekvésnek az alátámasztására a nagy angolszász államokban — nevezetesen Angliában a XVII. századtól és az Amerikai Egyesült Államokban önállósulásuktól (1787) fogva — változatlanul fennálló az a helyzet, amely szerint a polgári bíróságok gyakorolják a vitás közigazgatási ügyek fölötti bírói döntés jogát is.³ Ennek a kö-

¹ *Vivien*: Études administratives, I. kötet (1852), 152. l.

² Közigazgatástan, 115. l.

³ Az utóbbi évtizedek során ezekben az országokban olyan irányban fejlődött a helyzet, hogy a rendes bíróságok szervezetén belül külön osztályok, illetve testületek (így Angliában a High Court of Justice King's Bench Division-ja, az Egyesült Államokban a Court of Claims) elé kerülnek a közigazgatási jogviták. Másfelől ma már egyes közigazgatási szervek mindkét angolszász államban mintegy különleges közigazgatási bíróságként, quasi iudicialis hatáskörben ítélik meg meghatározott speciális ügyekben. Ilyen jogköre van Angliában pl. a kereskedelmi és a közegészségügyi minisztériumoknak, vagy az Education Committee-nek; Északamerikában pedig az Interstate Commerce Commission-nak, a Federal Trade Commission-nak, a tagállamok közüzemi bizottságainak stb. Lásd *Hatschek*: *Englisches Staatsrecht*, II. kötet (1906), 609. l. *Magyar Zoltán*: *Amerikai államélet* (1954), 235–242. l.

vetkezménye volt az, hogy angolszász földön a különleges köz-igazgatási jog és annak intézményei csak igen lassan emelkedtek ki a jogszabályok közös gyűjtőmedencéjéből, amiért is pl. a hosszú évtizedeken át nagy tekintélyben álló *Dicey* még azt állította, hogy Angliában és az Egyesült Államokban nincs is kontinentális értelemben vett, önálló közigazgatási jog.¹

Annak az argumentációnak a hatása alatt, amely az európai kontinensen is a közigazgatási bíráskodás angolszász módjának helyességét hirdette, sok állam tartott ki hosszú ideig a közigazgatási perekben való ítélkezésnek a rendes bíróságokhoz való utalása mellett, illetve *számos országban hoztak* — leginkább a mult század derekán — *a francia mintára bevezetett államtanácsokat eltörlő törvényeket*. Így jártak el példának okáért Belgium, Németország és Olaszország, amelyekben ennek az abolicciónak politikai jelentősége is volt, mert a napoleoni uralom emlékeinek irtását jelentette. *Belgium* megalakulásakor az 1831 február 7.-i alkotmány 92. és 93. §-ai a közigazgatási bíráskodás végzésére is a rendes bíróságokat jelölték ki.² A *német* egység megvalósításának első kísérlete alkalmával elfogadott, de megvalósulásra nem került 1849.-i frankfurti alkotmány ugyancsak a polgári bíróságokra bízta a közigazgatás sérelmes cselekedetei fölött való döntést.³ *Olaszországban* az I. Napoleon bukása után visszatért fejedelmek sorra megszüntették a közigazgatási bíráskodást végző államtanácsokat és prefekturái tanácsokat. Ugyanabban az időben, amikor Itália a Savoyai-ház jogára alatt fokozatosan egyesült, az 1859.-i törvény a szárd királyságban 1831 óta ismét fennálló, de kizárólag véleményező funkciót végzett államtanács hatáskörébe utalta a közigazgatási jogvitákban való ítélkezést.⁴ Ettől kezdve néhány éven át elméleti és gyakorlati politikai téren egyaránt nagy küzdelem folyt a közigazgatási bíráskodás francia

¹ Lásd *Dicey* érdekes fejtegetéseit: *Introduction to the study of the Law of the Constitution* (8. kiadás, 1931) című munkájában (amelynek első kiadása még 1885-ben jelent meg), 324—401. l. (Magyarul kiadta — az 5. kiadás nyomán — a Tudományos Akadémia Bevezetés az angol alkotmányba címmel, 1902-ben.)

² Ez a rendelkezés ma is érvényben van, bár legújabbban jelentős reformtörvények érvényesülnek vele szemben.

³ 1849 március 28.-i alkotmány, 182. §: „Die Verwaltungsrechtspflege hört auf; über alle Rechtsverletzungen entscheiden die Gerichte“.

⁴ Elsőfokon az ú. n. kormánytanácsok (*consigli di governo*) gyakorolták a bíráskodást; az államtanács legtöbbszöri fellebbezés alapján, második fórumként járt el, elsőfokon csak kivételesen (mindkét esetben justice délégué-t, önálló bírói joghatóságot gyakorolva).

és belga (angolszász) rendszerének hívei között. Ezt a vitát az 1865 március 20.-án hozott törvény az utóbbiak javára döntötte el, kimondva (2. §), hogy a rendes bíróságok elé tartoznak azok az ügyek is, amelyekben a közigazgatási szervek határozatai forognak szóban (ú. n. legge abolitiva).¹ *Görögországban* az 1855-ben létesített államtanácsot 1844-ben megszüntették; amikor pedig 1864-ben a parlament minimális szótöbbséggel elhatározta az államtanács visszaállítását, ez csupán pünkösdi királyságot élvezett, mert 1865-ben újra eltörölték.² *Spanyolországban* ugyancsak ismételtén került a francia rendszerű államtanács abolíciójára a sor; először 1868-ban, majd az 1875-től kezdve újból fennálló Conseil d'État-ra nézve 1904-ben, amikor is a legfőbb polgári bíróság külön (harmadik) kamarájára bízta a törvény a közigazgatási perek eldöntését.³ A kelet európai országok közül *Lengyelországban* az oroszok szüntették meg az 1863.-i lázadás után az önkormányzatnak véget vető rendelkezéseik során az államtanácsot.⁴ A román királyság kialakulása kapcsán 1866-ban szintén kiküszöbölték a korábbi fejedelemségnek a francia Conseil d'État-hoz hasonló közigazgatási bíróságait. Az 1905.-i, 1912.-i és 1925.-i törvények (ez utóbbi az 1923 március 29.-i alkotmány 107. §-a nyomán) mind rendes bírói szerveket jelölnek ki a közigazgatási kontenciózus ügyekben való ítélkezésre is.⁵ *Törökországban* az 1876.-i alkot-

¹ *Menczer Károly*: i. m., 51—54. és 71—75. l. — A teljesség kedvéért hozzátesszük mindjárt, hogy 1889-ben a *Consiglio di Stato*-nak véleményezéssel foglalkozó három osztálya mellé egy IV., 1907-ben pedig egy V. osztályt állított fel a törvény, amely kontenciózus osztályok a pusztá érdeksérelmeken alapuló keresetek tárgyában bíraskodtak, sőt 1925 óta — kapcsolatos kérdés-ként vagy taxative felsorolt esetekben önállóan is — alanyi jogot sértő közigazgatási aktusok is kerülhetnek eléjük.

² Csak az 1911.-i alkotmány nyomán jutott Görögország ismét véleményezést és a közigazgatási kontenciózus ügyekben való bíraskodást egyaránt végző államtanácshoz. Lásd *Andréadès*: *Le contentieux administratif des états modernes*, 397—417. l.

³ *Andréadès*: i. m., 172—178. l.

⁴ *Makowski—Potulicki*: *Constitution de la République de Pologne*, Introduction historique, 24. l.

⁵ Romániában az egyszerű ügyintéző cselekmények (actes de gestion) a perrendtartás általános szabályai értelmében kerülnek a polgári bíróságok elé; a hatalomgyakorlással járó közigazgatási aktusokra (actes de puissance publique) azonban speciális illetékességi szabályok állanak, amennyiben ezek elsőfokon mindjárt a tábláknál támadhatók meg, másodfokon pedig a semmítőszék külön kamarája elé vihetők (lásd minderről *Constantin Rarincescu*: *Contentieux administratif roumain*, 1935, 8. l.). Az 1938. február 27.-i új alkotmány 78. §-ának rendelkezése nyomán most külön közigazgatási bíróság létesítése van folyamatban.

mány (amely eleinte csak 1877-ig volt érvényben, majd 1908-ban az ifjútörök mozgalom léptette ismét hatályba) törölte el az államtanács közigazgatási bírói hatáskörét és utalta át ezeket a jogvitákat a polgári bíróság elé.¹

Amint ebből a rövid áttekintésből láthatjuk, a bírói funkció minden téren azonos természetét és szervezeti egységét hirdető áramlat a XIX. század „polgári” jogállamának (Rechtsstaat) kialakulása nyomán Európaszerte jelentős intenzitással érvényesült. Hatása alatt kikristályosodást nyert a közigazgatási bírászkodás szervezeti megoldásának *második módszere*, nevezetesen annak a rendes bíróságokra való bízása (*Justizstaat*), ami diametrális ellentétben áll a Conseil d'État-t és a prefekturai tanácsokat a tevékenység specializálásának ellenére is a cselekvő közigazgatás szervezetének körében meghagyó francia szisztémával.

19. §. Önálló közigazgatási szakbíróságok létesítése.

E közé a két mereven szembenálló rendszer közé mintegy *át-hidalásként* iktatódott be *harmadiknak* a XIX. század hetvenes éveitől kezdve az *önálló*, szervezetenként mind a végrehajtóhatalom közegeitől, mind a rendes bíróságoktól különválasztott *közigazgatási szakbíróságok létesítése*. Az 1871-ben megalapított Bismarck-i *német birodalom tagállamai* — amelyekben eddig külön szerv híján a polgári bíróságok viselték a közigazgatási ügyekben való ítélezés gondját — egymás után állítottak fel a közigazgatási bírászkodás teendőinek ellátására külön *Verwaltungsgerichtshof*-okat.² Ezt tette az előhírnök szerepét már 1865-től fogva játszó Baden után 1875-ben Poroszország és Hessen, 1876-ban Württemberg, 1878-ban Bajorország, 1895-ben Braunschweig,

¹ *Talat Miras: Le Conseil d'État et la juridiction administrative en Turquie* (Revue du Droit Public, 1958, 695—695. l.)

² Német földön a rendőrállam korszakában — mint láttuk — a rendes bíróságok nyújtottak orvoslást a közigazgatás jogsértéseivel szemben, az ú. n. fiskus-teória alapján. Poroszország az 1794.-i *Allgemeines Landrecht*-ben tette magáévá a modern jogállamnak azt az alapelvét, hogy az államnak, mint közjogi (tehát nemcsak magánjogi) jogi személynek aktusaival szemben — nevezetesen pl. az adóügyekben — független bírói védelem adassék, továbbá, hogy az állam károkozó cselekményeiért kártalanítással tartozzék. Ugyanítt az 1808.-i *Verordnung* vitte keresztül az államhatalmak elválasztásának elvét, a közigazgatás és a bírászkodás közötti vonatkozásban. (*Stuckart—Scheerbarth: Verwaltungsrecht*, 1958, 72—73. l.)

1900-ban Szászország, az apróbb Land-okról most nem is szólva.¹ Mindezek a független közigazgatási bírói testületek egyébként a legtöbb államban csak másod-, esetleg harmadfokon döntöttek az adminisztráció tevékenységéből eredő jogvitás ügyekben;² az elsőfokú ítélkezést egyúttal aktív közigazgatási eljárási teendőket is ellátó — többnyire laikus ülnökökkel kiegészített — szervek végezték.³

A közigazgatási bíráskodásnak jelenleg vizsgálatunk tárgyául szolgáló jogdogmatikai alapjai és céljai szempontjából a *Poroszországban* történetekre érdemes leginkább figyelmet fordítanunk. Az itt a hetvenes évek folyamán keresztülvitt közigazgatási reformok szellemi atyja és úttörője *Rudolf von Gneist* volt, aki az 1869-ben napvilágot látott *Verwaltung, Justiz, Rechtsweg*-jében, továbbá az 1871-ben közzétett *Selfgovernment, Communalverfassung und Verwaltungsgerichte in England*-jában, majd *Der Rechtsstaat* című művének 1872-ben megjelent első kiadásában kifejtette a közigazgatási bíráskodásra vonatkozó elgondolásait is. Gneist szerint a közigazgatási jogvitás ügyek eldöntése szempontjából a legjobb szervezeti megoldás az, ha a felsőfokon teljesen önálló, éspedig jogi és gyakorlati közigazgatási szakértelemmel bíró hivatásos egyénekből összetett bíróságot létesítenek; az alsó fokokon ezzel szemben a cselekvő közigazgatás egyes kollegiális szerveire kell ezt az ítélkezést bízni, amely testületeket ilyen alkalmakkor — a politikai önkormányzat fejlesztése érdekében — választott, nobile officiumot kifejtő, laikus tagokkal kell kiegészíteni.⁴ A *Kreis- és Bezirksausschuss*-ok kontenciózus ügyekben való hatáskörét megszabó 1872.-i, majd a *Preussisches Oberverwaltungsgericht*-et felállító 1875.-i törvény, végül a reformok sorát lezáró 1885.-i *Landesverwaltungsgesetz* teljesen ezeket a gondolatokat vitték át a valóságba.⁵ A közigazgatási

¹ Lásd részletesen *Scholz*: Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Dritten Reich, 14—18. l.

² Kivételt képeztek Braunschweig és a közigazgatási perek egy részére nézve Szászország (1924 óta Württemberg is).

³ Így pl. Badenben a Bezirksrat-ok, Poroszországban a Kreis- és a Bezirksausschuss-ok, Hessenben a Kreis- és a Provinzialausschuss-ok, Württembergben a Kreisregierung-ok stb.

⁴ *Gneist*: Der Rechtsstaat, 166—175. l. — Ezekben látja Gneist tanításának lényegét irodalmunkban *Concha Győző* (Közigazgatástan, 135. l.) és *Tomcsányi Móric* (Magyarország közbjoga, 525. l.) is.

⁵ *Gneist* Zur Verwaltungsreform und Verwaltungsrechtspflege in Preussen című munkájában (1880) már mintegy mérlegét is adta az ő javaslatai alapján megszervezett közigazgatási bíróságok első néhány évi működésének.

bíráskodás bevezetésének ezt a porosz módját a mai német jogászok közül pl. *Herrfahrdt* úgy jellemzi, mint a XIX. század liberális politikai áramlatai és a Bismarck által képviselt porosz hagyományok közötti kompromisszumot. A liberalizmus jelszavai — amelyeknek vonalába esett volna az adminisztráció működésével kapcsolatos jogviták eldöntésének a közigazgatás köréből való teljes elvonása — itt részben papíron maradtak, mert a porosz állam szellemével ellenkeztek.¹ A liberalizmus előharcosai ugyan ismételten felvetették később azt a gondolatot, hogy a létesítendő birodalmi közigazgatási felsőbíróságot a Reichsgericht-hez csatolva szervezzék meg; javasolták továbbá, hogy a kontenciózus ügyekben elsőfokon, más közigazgatási teendőket egyáltalán nem végző szervek ítéljenek. Ezek a törekvések azonban nem vezettek eredményre.²

Gneist tanainak hatása Poroszországon kívül a német birodalom többi tagállamaiban és *néhány másik országban* is megérzik a közigazgatási bíráskodás tételes jogi szabályozásán. Így a lényegre, a minden irányban különálló közigazgatási bírói fórumra nézve, megegyeznek vele *Ausztria* (1875 október 22.-i törvény) és *hazánk* (1896 : XXVI. t.-c.). Az önálló *csehszlovák* állam keletkezésekor hozott 1918.-i törvény, nemkülönben az 1921.-i *lengyel* alkotmány idevágó szakaszai is, többé-kevésbé öntudatosan, ezt a német-osztrák szisztémát követték. 1928 óta *Svájcnak* is külön közigazgatási bírósága van, a régebben a szövetségtanács (a végrehajtóhatalom aktív szerve) által gyakorolt ítélkezés helyett. 1937-ben az egységes bíráskodás rendszerének egyik mintájául szolgáló *Belgiumban* is önálló közigazgatási bíróság létesítésére vonatkozó (törvényvé még nem vált) javaslatot fogadott a parlament bizottsága. — Ausztriában, Magyarországon és Csehszlovákiában azonban a közigazgatási bíráskodás Gneist-i épületének — hogy képletesen fejezzük ki magunkat — csupán emeletét készíték el, míg annak földszintje, a cselekvő közigazgatás megfelelő testületi szerveivel organizációs kapcsolatban álló alsóbíróságok, nem kerültek kivitelre.

Nézzük már most röviden azt, hogy a *közigazgatási bíráskodás* *e harmadik fajta szervezeti megoldásának miben áll a jogelvi lényege?* Abban az alapvető kérdésben, hogy a közigazgatási bíróságok tevékenysége a végrehajtás vagy az igazságszolgáltatás mozzanatának tekintendő-e, ez a felfogás is azt a feleletet adja, hogy az *természete szerint ítélkezés*. Ezért emeli ki ezt a funkciót

¹ *Herrfahrdt*: Zum Streit um die Verwaltungsgerichtsbarkeit, 611. 1.

² *Koellreutter*: Deutsches Verwaltungsrecht, 136. 1.

— legalább is a felsőfokon, ahol az ügyek fontossága, illetve különleges judiciumot és pártatlanságot igénylő volta ezt feltétlenül szükségessé teszi — a cselekvő közigazgatás köréből. Viszont felismeri ez az iskola azt is, hogy a közhatalom működéséből eredő kontenciózus ügyek eldöntése *speciális szakértelmet* igényel és hogy ennek kapcsán feltétlenül figyelemmel kell lenni a *végrehajtóhatalmi apparátus sajátos szempontjaira*. Ebből a kettős belátásból pedig az a következtetés adódik, hogy a közigazgatási jogviták ne a rendes, magánjogi és büntetőjogi ügyekben ítélő bíróságok, hanem külön szakszabírói testületek elé tartozzanak.

Az igazságszolgáltatás teendőinek ilyen megosztása ugyanis egyfelől nagyon kedvez a bírák észszerű specializálódásának az ügyek nyilvánjogi, illetve civiljogi jellege szerint. A közjogi és magánjogi kérdések megítélésének módja ugyanis különböző kell hogy legyen. Amíg a magánjog a felek érdekeinek egyenlő fontosságából indul ki, addig a közjogban (közigazgatási jogban) az összesség érdeke dominál és itt a kontenciózus eljárás tárgya éppen az, hogy megállapítsa milyen mértékben uralkodhatik a közérdek a magánérdek fölött, aminek mérlegeléséhez a bírónak különleges beállítottságra és gyakorlatra van szüksége.¹

Az egyes államokban a múlt század folyamán végbement, részleteiben most ismertetni nem kívánt jogfejlődés beható vizsgálata kétségtelenül bizonyítja másfelől, hogy a közigazgatási bíráskodás teendőinek a polgári bíróságoktól való elvonása és szervezetenként a végrehajtóhatalomhoz tartozó, vagy önálló közigazgatási bíróságok elé utalása az exekutiva előjogainak védelmét, megerősítését célozta.² A jól kiépített és hatásosan működő közigazgatási szervezethez fűződő érdek lebegett mindig az ilyen irányú szervezeti reformok megvalósítóinak szemé előtt.³ Nincs tehát igaza *Fleiner*-nek akkor, amikor úgy állítja be a dolgot, hogy a külön közigazgatási bíróságok felállításánál az egyének alanyi jogainak minél teljesebb megoltalmazása volt az alapul vett gondolat.

A közigazgatási bíráskodás ilyen alapon való megszervezése kétségtelenül *bizonyos eltérést jelent az államhatalmi ágak szigorú elválasztásának elvétől*, amelynek már maga a „közigazgatási bírás-

¹ Jéze előszava *Andréadès* művéhez, VIII. 1.

² Lásd Jéze imént idézett előszava, VII. 1., úgyszintén *Maunz*: Verwaltung, 204—205. 1.

³ *Koellreutter*: Grundriss der allgemeinen Staatslehre, 255. 1.; *Reuss*: Die Zukunft der Verwaltungsgerichtsbarkeit (Verwaltungsarchiv, 1936, 220. 1.)

⁴ *Fritz Fleiner*: Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts (1928), 256. 1.

kodás“ kifejezés is ellene mond.¹ Míg a francia rendszer célja a közigazgatás önállóságának teljes kidomborítása, az angolszász irányé pedig a bíróság fölényének, szupremáciájának biztosítása a közigazgatás fölött, addig a külön közigazgatási bíróságok föllátása *szinte egy új funkció* beiktatását jelenti a végrehajtó és az igazságszolgáltatási hatalmak közé, amely szerepe szerint kétségkívül az adminisztráció független bírói ellenőrzés alá helyezését jelenti, de a közigazgatási ügyek szükségleteihez idomultan. A külön közigazgatási bíróságok munkája sem egyszerűen közigazgatásnak, sem kizárólag ítélkezésnek nem tekinthető, hanem mindenesetre a közigazgatás igényeihez szabott sajátos bíráskodásban áll.² A közigazgatás tényei fölött ilyen módon gyakorolt bírói ellenőrzés nem egyértelmű azzal, mintha a bírói hatalom urrá válnék a közigazgatás fölött, vagy mintegy magasabb rangot nyerne vele szemben,³ tehát nem annyira az államhatalmak egyensúlyát, mint inkább külön tartásukat érinti.

20. §. A közigazgatási bíráskodás célja a nem-francia rendszerekben.

Ezek után még mind a rendes, mind a külön bíróságokra bízott közigazgatási jogszolgáltatással foglalkoznunk kell abból a szempontból, hogy híveik miben látják ennek a bíráskodásnak a *célját*? A XIX. század folyamán kétségkívül előtérben állott a közfelfogásban az egyéni szabadság biztosításának, a *közjogi alanyi jogok védelmének* érdeke, amelynek szolgálatában — amint erről már korábban szólottunk — a legkiemelkedőbb eszköz volt a közigazgatás intézkedéseivel szemben a független bíróságokhoz benyújtható kereset. Szélesebb értelemben véve, a közigazgatási bíráskodásnak az önálló egyénekből álló társadalmat kellett oltalmaznia az állami kényszerrel, beavatkozással szemben. Ezt a törekvést azzal igyekeztek előmozdítani, hogy a közigazgatás *tevékenységét lehetőleg pontosan szabályozták*, vagyis az állam és az egyén — mint a liberális gondolkodás szerint többnyire ellenér-

¹ Találóaan mutat rá erre a nemzeti szocialista írók közül — értekezése történeti részében — *Danckwerts*: Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im national-sozialistischen Staate, 106. l.

² V. ö. *Maunz*: Die Zukunft der Verwaltungsgerichtsbarkeit (Deutsches Recht, 1935, 479. l.).

³ *Tomcsányi*: A közigazgatási jogviszony, 78. l.

dekü felek¹ — közötti kapcsolatokat előre, részletesen meghatározott tényálladékokból építették fel, amelyekben belül volt csak azután cselekvésre módja a közigazgatásnak. Így el tudták érni azt, hogy a bírói ellenőrzés munkája a lehetőség szerint ne álljon másból, mint a végrehajtóhatalmi aktusnak a tényálladékok alá való szubszumálásából, tehát a bíróság döntését megközelítő valószínűséggel előreláthatóvá tették, ami az egyéni jogbiztonságnak persze nagyon javára vált.²

A polgári jogoknak a közigazgatás prerogatíváit semlegesítő védelme döntő indítékként szerepelt mindazokban az esetekben, amikor az államok a közigazgatási kontenciózus ügyek eldöntését a francia államtanács-szerű organumok kiküszöbölésével a rendes bíróságok teendői közé utalták. De többnyire az egyéni jogsérelem szolgáltatta az alapot a bírói segítség igénybevételére azokban az országokban is, amelyek a közigazgatási bíráskodás ellátására egészen külön bírói testületeket állítottak fel. Bizonyságul szolgál erre pl. az 1875.-i osztrák törvénynek a hatáskörré vonatkozó definíciója (2. §), amely szerint: „Der Verwaltungsgerichtshof hat in allen Fällen zu erkennen, in denen jemand durch eine gesetzwidrige Entscheidung oder Verfügung einer Verwaltungsbehörde in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet“, vagyis a közigazgatási bíróság eljárására az egyéni jogok megsértése esetén kerül sor. Ugyanebben a szellemben fogant a mi 1896 : XXVI. t.-c.-ünk 84. §-a; ennek értelmében panasszal élhet minden érdekelt fél olyan sérelem miatt, amelyet a közigazgatási bíróság hatáskörébe tartozó ügyben tett hatósági intézkedés, vagy hozott határozat következtében szenvedett.³

El kell ismernünk azonban azt is, hogy a közjogi alanyi jogok védelmét a most taglalt két szervezeti megoldásnak a képviselői sem tekintették a közigazgatási bíráskodás egyedüli célkitűzésének. Nem hunyhattak ugyanis szemet az előtt, hogy az egyébként általuk elvetett franciás irányzat igen egészséges beállítást adott a közigazgatási bíróság munkásságának akkor, amikor annak lényegét *az objektív jogi rend betartatásában, érvényesülésének biztosításában* jelölte meg. Éppen a német kodifikációra

¹ *Stuckart*: Nationalsozialistischer Staat und Verwaltungsgerichtsbarkeit, 162. l.

² Világos összefoglalást ad ezekről a tendenciákról *Maunz*: Neue Grundlagen des Verwaltungsrechts, 44—45. l.

³ Ez az úgynevezett *magánpanasz*, amely mellett a törvény ismeri az egyes közigazgatási szervek által a hatóságok hatáskörének és az állami közérdeknek védelme céljából benyújtható *hatósági panaszt*.

oly nagy hatással lévő *Gneist* volt az, aki erősen kiemelte műveiben, hogy a közigazgatási jog fogalma elsősorban tárgyi értelemben veendő; az ezt az objektívált jogot alkotó szabályokból, illetőleg az ezek alapján a köz és az egyesek között létesülő viszonylatokból az egyének javára nem keletkeznek valóságos alanyi jogok,¹ hanem legfeljebb csak reflexjogok.² Ebből következőleg *Gneist* szerint a közigazgatási bíróságoknak az a céljuk, hogy az össz-igazgatás objektív jogrendjét biztosítsák, aminek másodlagos, szükségképpen velejárója az, hogy az egyeseknek e rendben gyökerező, annak reflexeként jelentkező alanyi jogai védelemre találjanak. A sérelmes közigazgatási tényeknek az egyének által való megtámadása (keresetjog) is elsősorban a tárgyi jogi rend fenntartásának és helyreállításának eszköze. A kereset beadása tehát voltaképpen nem az egyéni, hanem a közösséget megillető jognak a gyakorlása, amellyel csak szubszidialiter él az egyes polgár.³ Ezen a ponton a *Gneist*-féle felfogás nézetünk szerint nyilvánvalóan bizonyos gyakorlati nehézségekkel küzdök. Konstruktívjának ugyanis logikailag az felelne meg, hogy a közigazgatási bíróság valami hatósági panasz, vagy bárki (tehát a közvetlenül nem sértett fél) által is beadható kereset (*actio popularis*) nyomán igyekezzék helyreigazítani a jogszabályokba ütköző közigazgatási aktusokat. Ezekre a módokra azonban gyakorlatilag nem lehet hagyatkozni és így kiegészítésként mégis csak az egyéni jog-, illetve érdekkörükben sértett magánosok kezdeményezésére kell bízni a közigazgatási bírászkodás gépezetének működésbe hozatalát.

Gneist fentebb bemutatott objektivista álláspontja bennünket arról győz meg, hogy az ő irányzata és a Franciaországban a közigazgatási bíróságok szerepe körül uralkodó gondolatvilág között tulajdonképpen nincs is mélyreható különbség. Ez magyarázza meg azt is, hogy pl. a francia és a porosz közigazgatási bíróságok szervezési módja részben ugyancsak megegyezik; az alsófokon ugyanis mindkét országban olyan szervek látják el a közigazgatási jogviták elbírálásának munkáját, amelyek aktív közigazgatási cselekményeket is végeznek.⁴ A felsőfokon azután már két-

¹ Lásd pl. *Der Rechtsstaat*, 159. l.

² V. ö. munkánk 44. lapján mondottakkal.

³ Irodalmunkban *Concha Győző* (Közigazgatástan, 128—129. l.) és *Boér Elek* (Közigazgatási bírászkodás, 1907, 16. és 86—88. l.) bírálják *Gneist*-nek ezeket a tételeit.

⁴ Franciaországban a prefektúrai tanácsok 1926 előtt jelentős mértékben résztvettek a département-ok közigazgatásában; az 1926 óta helyükbe lépett *conseils de préfecture interdépartementaux* az adminisztráció számára véleményezési és felülvizsgálati teendőket végeznek (lásd a ³ jegyzetben foglaltakat

felé ágazik a francia és a porosz szabályozás annyiban, hogy míg az előbbinél a *Conseil d'État* is a közigazgatás keretén belül helyet foglaló szerv, amely — ha ma már kisebb mértékben is — rendeletek előkészítésénél és konkrét ügyekben véleményezést végez, addig az utóbbinál az *Oberverwaltungsgericht* kizárólagosan a kontenciózus ügyekben való bíraskodásnak szenteli erőit. Nem kívánjuk most itt a francia és a porosz közigazgatási bírósági rendszer között a párhuzamot részleteiben megvonni; csak utalunk pl. arra, hogy a *Conseil d'État* hatásköre elvi általánosságban van megszabva, az *Oberverwaltungsgericht*-é viszont csak taxatív felsorolással, amelynek keretében azonban a porosz jog is nagy súlyt helyez nemcsak a jog-, hanem az érdeksérelmek messzemenő orvoslására is. Mindez megerősíti azt a korábbi következtetésünket, hogy a francia forradalom közjoga az állam és az egyén viszonyának szabályozásában egyáltalán nem foglalt el olyan szélsőségesen liberális álláspontot, mint amilyent később — egyes, a szabadságot szolgáló elvi vívmányainak túlhajtása mellett — számos kontinentális államban tulajdonítottak neki. A francia forradalomnak az egyén felszabadítását és a közigazgatás eszelekvő erejét egyformán fontosnak valló eredeti, hamisítatlan lelkiületéből bőven merített az a Gneist is, akinek szellemi hagyatékát éppen a mai nemzeti szocialista jogászok kiváló becsben tartják és sok kérdés eldöntésénél irányadónak tekintik.

Hazai irodalmunk nagy tekintélyei közül a közigazgatási bíraskodásnak a tárgyi jogszabályok érvényesítése körüli szerepére vonatkozólag a *Gneist-féle álláspont részleges elfogadásáról tanuskodnak Concha Győző egyes fejtegetései*;¹ ez annál inkább érdekes, mert a közigazgatási jogvitás ügyekben való ítélkezést Concha — mint láttuk — Gneisttel ellentétben az egyesek alanyi jogainak jobb megvédése érdekében a rendes bíróságokra kívánta bízni. Concha vallotta azt a már többször említett felfogást, hogy az állam és az alattvalók között fennálló közjogi viszonyból mind az előbbire, mind az utóbbira nézve konkrét, határozott alanyi jogok származnak. Az egyének nemcsak azért támadhatják meg sze-

a 74. lapon). Poroszországban a Kreis- és a Bezirksausschuss-okra volt bízva a közigazgatási eljárásnak egy meghatározott ügyekben követendő formája, az ú. n. *Beschlussverfahren* is. Itt kétségtelenül következtelenséget jelentett az, hogy az ilyen *Beschlussverfahren* során hozott végleges határozatot kivételesen meg lehetett támadni a közigazgatási felsőbíróságnál, ami az egy kézben nyugvó bírói és közigazgatási funkció közötti határt még jobban elmosta (v. ö. *Tomcsányi: A közigazgatási jogviszony*, 79. l.).

¹ Közigazgatástan, 116—117. l.

rinte keresettel a jogsértő közigazgatási aktusokat, mert azok gyakorlatilag csak így kerülhetnek bírói felülvizsgálat alá, hanem ez a kereset az államtagokat megillető valóságos jogi igény arra, hogy a bíróság a közigazgatási szervek olyan tényeit, amelyek közjogi alanyi jogukat sértik, megsemmisítse vagy megváltoztassa. A kereset nyomán meginduló közigazgatási per azután ugyanakkor, amikor alanyilag a polgárok jogait megóvjá, egyúttal tárgyilag a jogszabályoknak is segít érvényt szerezni és biztosítja a közigazgatási tények törvényszerűségét, vagyis a jogrend fölényét az önkénnyel szemben. Hozzátehetjük ehhez azt, hogy ha nem a kereset benyújtójának szempontjából nézzük ezt a jogvitát, hanem arról az oldalról, hogy az ki, illetve mi ellen irányul, úgy ezt a pert teljesen objektív természetűnek kell minősítenünk, minthogy az nem az intézkedést tett tisztviselő személye ellen kíván szankciókat érvényesíteni, hanem kizárólag magát a törvénytelen közigazgatási ténnyt veszi célba. — A Conchához hasonló meglátásról tanuskodik *Wlassics Gyula* egyik cikkében, amelyben ugyan azt az általunk helytelennek tartott Fleiner-féle nézetet látszik osztani, hogy az önálló közigazgatási bíraskodás bevezetésének alap gondolata a szubjektív jogok védelme volt, azonban egyidejűleg nyomatékosan kiemeli, hogy: „A közigazgatási bíraskodásnak sohasem szabad elfelejtenie, hogy a szubjektív jogok védelmének főcélja mellett érvényesülési tere van itt az objektív jogrend védelmének is.”¹

21. §. A közigazgatási szervek számtára végzett jogi véleményezés.

I.

Előbbi fejtegetéseink során ismételtlen utalást tettünk arra, hogy a közigazgatási bíraskodás francia szabályozása mellett a Conseil d'État és a prefektúrai tanácsok az adminisztráció tevékenységébe — fokozatos fejlődés eredményeképpen — ma már nem annyira aktív ügyintézővel, mint inkább vélemények adásával folynak be. Ennek a konzultációs tevékenységnek a módok és a célok nézőszögéből való elemzésével most — legalább vázlatosan — külön is szeretnénk foglalkozni. Mindenekelőtt a véleményezési funkciónak meghatározását kívánjuk adni, és pedig

¹ Báró *Wlassics Gyula*: Perjogi alapelvek a közigazgatási bíraskodásban (Különlenyomat a Jogállam-ból, 1913, 7. l.).

azzal, hogy ez a végrehajtóhatalom által tervezett bizonyos intézkedéseknek jogi, politikai, vagy technikai szempontból történő előzetes megítélését és ezáltal a közigazgatás tevékenységének irányítását jelenti. Tárgyunkra tekintettel főleg a jogászai véleményezésre fordítunk most figyelmet.

Az ilyen vélemények adásával megbízott *szerveket* mind elméletileg, mind a különböző államokban található tételesjogi be rendezések alapján *három kategóriába* sorozhatjuk. Nevezetesen vagy a közigazgatási bíraskodást végző szervek látják el ezt a véleményezési munkát is, vagy külön, lehetőleg az ország legtekintélyesebb férfiaiából összeállított államtanács hatáskörébe, vagy végül az ügyek természete szerint specializált szaktanácsok elé tartozik a kibocsátandó közigazgatási aktusokhoz való hozzájárulás. Ezeknek a megoldásoknak *kombinálása* is lehetséges olyan értelemben, hogy a legfőbb közigazgatási bíróság vagy az önálló államtanács mellett különleges szaktanácsok is végeznek véleményezési teendőket. Az ilyen esetekben rendszerint a feladatoknak olyan megosztása szokott kialakulni, hogy az államtanács gyakorolja a jogi, illetve magasabb államvezetési szempontból való átfogó véleményezést, míg a különféle szaktanácsok speciális szakértelmüknél fogva technikai, célszerűségi oldalukról vizsgálják az eléjük utalt kérdéseket.

II.

A) Közelebbről a jogi tekintetben való véleményezés szervezési megoldásairól szólva, az egyes államok tételes szabályai alapján az egyik különálló csoportba tartoznak Franciaország, Olaszország, Görögország és Törökország, mint olyan államok, amelyekben a jogi konzultáció és a közigazgatási bíraskodás ugyanannak a testületnek a kezébe van letéve. — A francia Conseil d'Étatnak a VIII. év (1799) frimaire 22.-i alkotmány és pluviöse 28.-i, valamint nivôse 5.-i törvény óta fennálló véleményező és ítélkező főosztályairól, valamint a prefektúrai tanácsok hasonlóan kétágú szerepköréről már korábban szólottunk. — Olaszországban a Károly Albert szárd király által 1851-ben létesített királyi tanácsból kifejlődött Consiglio di Stato fejt ki a közigazgatás számára véleményező működést; több mint félévszázadon át kizárólag csak ezzel foglalkozott, majd a már említett 1889.-i és 1907.-i törvények óta az újonnan felállított IV. és V. osztályai a közigazgatási bírás-

kodás teendőit is részben¹ ellátták, ami az olasz berendezkedést is a francia rendszerhez hasonlóná tette. A véleményt többnyire a konzultációs osztályok (I—III.) valamelyike adja, de az elnök az államtanács közgyűlése (adunanza generale) elé is vihet ügyeket. — Az 1914.-i és 1928.-i *görög* törvények is az államtanács egyik osztályát törvény- és rendelet-előkészítéssel, másik osztályát pedig a közigazgatási kontenciózus ügyekben való ítélkezéssel bízták meg; az elnök által különösen fontosnak talált rendeleteket és közigazgatási pereket a két osztály közgyűlése tárgyalja le.² — Az 1924 április 20.-i alkotmány 51. §-a, illetőleg az 1925.-i részletes törvény óta *Törökország* is ezek közé az államok közé sorakozik három konzultációs és két ítélkező osztályban működő, francia mintájú államtanácsával.³

Ennek a rendszernek kétségkívül *előnye* az, hogy a véleményezési és a bíraskodási tevékenységnek bizonyos termékeny egymásrahatását teszi az államtanács testületén belül lehetővé. A konzultációt végző osztályok ugyanis többnyire az ítélkező szekciók gyakorlatából merítik állásfoglalásuk alapját, az utóbbiakra viszont ítélkezésük közben befolyással vannak a véleményező osztályok által kifejtett tételek.⁴ *Hátránnyal* jár viszont ez a megoldás annyiban, hogy a véleményezésnek és az ítélkezésnek szervezeti összefonódása kedvezőtlenül befolyásolja a bírói osztályok pártatlanságát, főleg akkor, ha a konzultatív osztályok tanácsosai esetenként ítélkezésben is résztvehetnek (Franciaországban az 1954 július 12.-i rendelet szerint), vagy a kétféle osztályok tagjai kölcsönösen áthelyezhetőek (Olaszországban az 1924.-i testo unico értelmében évenként). Meggyőződésünk szerint a véleményező és az ítélkező szervek által kimondott és publikált jogtételek kölcsönös gyümölesöztetése akkor is megtörténhetik, ha ezek az orgánumok el vannak különítve egymástól, tehát e két funkciónak ugyanarra a szervezetre való bízását nem nagyon lehet megindokolni.

B) Álláspontunkat igazolni látszanak azok, a *második szervezési módszert* képviselő országok, amelyekben *külön, a közigazgatási felsőbírósággal kapcsolatban nem lévő államtanácsokat*

¹ Az érdeksérelmekre és egyes jogsértésekre nézve, míg az utóbbiak tárgyában általában továbbra is a polgári bíróságok jártak el.

² *Andréadès*: i. m., 445—449. l.

³ *Talat Miras*: Le Conseil d'État et la juridiction administrative en Turquie, 695—697. l.

⁴ V. ö. *Menczer*: i. m., 9. l.

találunk. Meg kell azonban mindjárt jegyeznünk, hogy ezek az államtanácsok nem annyira közigazgatási, mint inkább az állam-egészt érintő politikai és alkotmányjogi kérdésekben mondanak véleményt. Így van ez kiváltképpen *Portugáliában és Írországban*, ahol az ország legfőbb közigazgatási és bírói méltóságából alkotott államtanács pl. az alkotmánymódosítás szükségességéről (Portugália), vagy az alkotmánnyal ellentétesnek látszó törvényeknek a legfőbb bíróság elé küldéséről (Írország), az alkotmánymódosításoknak, illetve a rendkívüli fontosságú törvényeknek népszavazás alá bocsátásáról, a parlament összehívásának vagy felosztatásának indokoltságáról stb. nyilvánít véleményt.¹ Ugyanilyen természetű feladatkörrel bíró államtanácsai vannak a *skandináv államoknak* (Svédország, Norvégia, Dánia) is. Valószínűleg az államfő által intézett legfőbb kormányzati ügyekben gyakorolt volna véleményadást nálunk az 1848: III. t. c. 19. §-a által tervezett, de csak papíron maradt „álladalmi tanács” is. Specifikusabban jogászai teendőket bíz az (egyébként elméleti jogi szempontból tökéletesnek nem mondható) 1938.-i román alkotmány a 72. §-ával felállított törvénytanácsra, amely minden törvényjavaslatra és az elfogadott törvények végrehajtása tárgyában kiadott rendeletre nézve meghallgatandó lesz. Úgy hisszük, hogy ilyen, a jogszabályalkotás, valamint az elvi jelentőségű vagy újszerű közigazgatási problémák eldöntése terén a maga véleményeivel közreműködő és az aktív közigazgatási szervek (pl. az igazságügy-minisztérium) köréből kiemelt jogi tanácsadó testületnek a létesítése feltétlenül *hasznosnak mondható*. Eféle orgánum megszervezhető lenne vagy egészen különállóan, vagy a közigazgatási vezérkar egy osztályaként ott, ahol a kormányzat a „general staff” szükségességét felismeri és azt megvalósítja. Mindkét esetben helyesnek véljük azt, hogy ez a kodifikáló és jogi véleményeket adó szerv a hatályos jogszabályok összegyűjtésével, egységes szerkezetbe állításával is foglalkozzék.²

C) Ennek a futó tételesjogi szemlének a befejezéséül említést szeretnénk még tenni azokról az államokról is, amelyekben sem a legfőbb közigazgatási bírósággal összefüggően, sem önállóan *nincs szervezve általános területi és tárgyi hatáskörű jogi véleményező szerv*. Ilyenek pl. a német birodalom, Lengyelország, Ju-

¹ Lásd az 1955 március 19.-i portugál alkotmány 85—84. §-ait, valamint az 1957 július 1.-i ir alkotmány 51—52. §-ait. (*Mirkine—Guetzévich: Les constitutions de l'Europe nouvelle*, 481. és 558—559. l.).

² V. ö. *Magyar*: Közigazgatási vezérkar, 58—59. l.

goszlávia és hazánk. Németországban azonban a Reichsfinanzhofnak — mint speciális hatáskörű közigazgatási bíróságnak — és egyes Land-ok közigazgatási felsőbbbíróságainak van véleményező hatásköre. Scholz de lege ferenda azt javasolja, hogy a várt birodalmi jogalkotás a (csak a belügyminiszter által kérhető) jogi vélemények adását a létesítendő Reichsverwaltungsgericht-re bízza.¹ — Magyarországon legfeljebb a régi történelmi eredettel bíró, 1870-ben legfelsőbb elhatározással újjászervezett, majd 1928 óta az igazságügyminiszter felügyelete alá került kincstári jogügyi igazgatóság² tekinthető központi jogtanácsadó szervnek, amely azonban nem független és csak konkrét ügyekben hallgattatik meg (jogszabályelőkészítésnél nem). Ezekben az országokban egyébként arra sem igen találunk példát, hogy egyes ügycsoportokra kiterjedő hatáskörrel szerveztetnének jogi véleményező tanácsok. Ez nagyon is érthető, mert az ilyen specializált ügyeket intéző közigazgatási szervek inkább a felmerülő technikai szakkérdésekben szorulnak útbaigazításra, amelyet technikai jellegű tanácsadó szervektől nyerhetnek.

III.

A szóbanlévő jogi véleményezés — az előbb ismertetett szervezési módok bármelyike választassék is — többféle természetű közigazgatási intézkedéssel kapcsolatosan érvényesülhet. Elképzelhető először a kormány által készített törvénytervezetekre vonatkozólag, a parlament elé való terjesztésük előtt. Itt felvetődhetik az az ellenvetés, hogy a törvényjavaslatok kidolgozása nem tekinthető közigazgatási aktusnak. Részünkről mégis jogosnak tartjuk a törvénytervezeteknek ilyen vonatkozásban való megemlítését, mert ha ezek alkotmányjogilag csak a törvényhozó szerv legfőbb akaratnyilvánításának kifelé közömbös előkészítését jelentik is, a valóságban azonban rendszerint többféle kormány szerv elhatározásain, iratváltásán, tehát ú. n. belső közigazgatási cselekményein keresztül alakulnak ki addig, amíg velük végül a törvényhozás foglalkozni kezd.³ Másodszor meghallgathatók a vé-

¹ Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Dritten Reich, 167—168. l.

² Lásd *Meznerics Ioán—Torday Lajos*: A magyar közigazgatás szervei (1867—1937), 1937, 428. l.

³ *Menczer Károly* idézett munkájában (23—24. l.) amellet száll síkra, hogy az egységes, központi államtanács — ahol van ilyen — semmilyen formában ne vegyen részt a törvényszerkesztés munkájában hanem ez az

2
 véleményező tanácsok az összkormány, vagy az egyes miniszterek által kibocsátani szándékozott, általános érvényű rendeletekre nézve, amelyekkel a kormányzat jogszabályalkotó tevékenységet gyakorol, jogforrásokat teremt. Végül véleményt adhatnak az erre felkért konzultációs szervek valamely meghatározott közigazgatási ügyben teendő konkrét intézkedésről is.

A vélemények kikérése — akár törvényjavaslatról, akár rendeletről, akár egyedi közigazgatási aktusról van szó — elvben fakultatív, a közigazgatási hatóság tetszésére bízott, vagy kötelező, az intézkedés érvényességének feltételét képező lehet. Ezen a téren is hasonlóságot mutat a francia és az olasz szabályozás, amennyiben mindkettő szerint a véleményeztetés a legtöbb esetben csak lehetőség és csupán taxative meghatározott aktusokra — így főleg a köztársasági elnöki, illetve minisztertanacsi rendeletekre (règlement, regolamento) — nézve kötelező. Az, hogy milyen tárgy-körbe tartozó kérdésekben ad módot a jog a központi véleményező testület meghallgatására, az egyes országok közéleti struktúrájával és a törvényhozást átható politikai eszmékkel függ szorosan össze. Így például Franciaországban az egyének gazdasági tevékenységét — legalább is a közelmúlt időkig — csupán lazábban szokta szabályozni az állam és így nem helyezett súlyt arra, hogy a közigazgatást a maga véleményeivel és ítéleteivel irányító Conseil d'État gazdasági vonatkozású kérdésekben avis-kat adjon. Az állami beavatkozás körét kibővítő és a gazdasági tevékenységet hivatásrendi testületek (korporációk, szindikátusok) útján megszervező fascista Olaszországban viszont a Consiglio di Stato munkájának igen jelentős részét teszi ma a törvényhozás és a közigazgatás gazdasági és szociális irányú (munkajogi, társadalombiztosítási stb.) intézkedéseivel kapcsolatosan felvetődő jogi kérdésekben való konzultáció.

További elvi probléma az államtanács vagy más általános hatáskörű jogi véleményező szerv működése terén, helyesebben nyomában, az, hogy a végrehajtóhatalmi szervek kötelesek-e az e véleményekben kifejezésre jutó álláspontot magukévá tenni, ahhoz alkalmazkodni, vagy sem? Az előbbi tétélesjogi szemlében felemlített államok hatályos jogszabályai erre nézve többnyire nem nyilatkoznak, esetleg kifejezetten is kimondják, hogy a köz-

egyes minisztériumok mellett működő szaktanácsok feladata legyen. Nézetünk szerint ezt helytelen lenne imperatívé kimondani, mert igen sok — nemcsak szakkérdéseket érintő — törvényjavaslatra vonatkozólag helyesnek mutatkoznak az átfogó látású államtanács véleményének kikérése.

igazgatást nem kötik a kapott vélemények és csak ritkán írják elő azt, hogy a konzultációs szerv állásfoglalásának követése kötelező.¹ Felfogásunk szerint ezt a legutóbbi megoldást minél szélesebb körben kívánatos érvényesíteni; nem helyeselhető ugyanis az az eljárás, hogy egy kiváló jogi szakértelemmel rendelkező és az ügyel — a közigazgatási szervek felkérésére — elmélyedően foglalkozó testületnek a véleményét ugyanezek az orgánumok egyszerűen félretehessék és azzal ellenkező rendelkezést bocsásanak ki, akár a vélemény adásának alapjául szolgáló esetben, akár más, azonos természetű ügyekben. *Mussolini* például az olasz államtanácsnak 1951-ben ünnepelt százéves jubileuma alkalmával hangsúlyozta, hogy a Consiglio di Stato-t az állami rend egyik oszlopának tekinti, amelynek véleményeit a közigazgatási hatóságoknak feltétlenül szem előtt kell tartaniok.² Az államtanács felfogásának ezt a zsinórmértékül vételét nagyon előmozdítja és megkönnyíti az, ha az általa adott vélemények *rendszeres gyűjteményekben* összefoglaltatnak.³

A jogszabályoknak, vagy a közigazgatási eljárás során létrehozott konkrét intézkedéseknek kibocsátását megelőzőleg gyakorolt véleményező funkció bemutatását és elemzését azért tartottuk főtémánk kifejtése során szükségesnek, mert ez a fontos, önálló eljárási mozzanatot jelentő tevékenység *lényegében ugyanazt a célt szolgálja, mint a közigazgatási bírászkodás*: nevezetesen a joguralmának, a közigazgatás feltétlen jogszerűségének és ugyanakkor a végrehajtás célszerű keresztülvitelének, eredményességének biztosítását. Másfelől indokolja a véleményező tevékenységnél való időzésünket az, hogy ez a munka *több államban intézményes kapcsolatban van a közigazgatási jogviták eldöntését végző szervekkel*, amennyiben a konzultációt a bírászkodásra is hivatott államtanácsok egyes osztályai látják el.

¹ A különböző országok törvényi rendelkezéseinek ismertetését e részben mellőzzük, mert nem kívánjuk a most tárgyalt szakasz anyagát túlságosan felduzzasztani.

² V. ö. *Salvatore Gatti*-nak, az olasz államtanács osztályelnökének a Magyar Közigazgatástudományi Intézetben 1957 november 29.-én *L'organizzazione e funzionamento del Consiglio di Stato* címmel tartott előadását.

³ Franciaországban pl. *Hauriou* panasz tárgyává teszi a Conseil d'État véleményeit tartalmazó kiadvány hiányát, ami annál meglepőbb, mert az államtanács bírói döntéseit számos, közkézen forgó gyűjtemény tartalmazza (*Sirey*-, *Dalloz* és *Lebon-féle Recueil*-ök).

22. §. A közigazgatási bírászkodás indokairól, szervezetéről és céljairól való felfogás a legfontosabb tekintélyuralmi államokban.

I.

Azután, hogy a fentiekben a munkánk keretei által engedett lehető alapossággal boncolgattuk a napjainkat megelőző mintegy másfél évszázad szellemi irányzatainak álláspontját a közigazgatási ügyekben való bírászkodás és véleményezés jogelvi alapjairól, szervezeti elhelyezkedéséről és az általuk szolgáltat célokról, most figyelmünket annak vizsgálatára kívánjuk fordítani, hogy *milyen* — mélyreható vagy felszínes — *elváltozásokat mutatnak ezek a problémák a mai tekintélyi és totalitárius államelméletek tükrében.*

Ezeknek a világháború óta keletkezett és mindezideig egyre erősbödő parancsuralmi áramlatoknak egyik legfőbb elvi tétele és kísérő jelensége az, hogy az állami, nemzeti vagy népi *közösség érdekeit helyezték előtérbe* az egyéni érdekekkel szemben. Nyilvánvaló tehát, hogy amikor a közigazgatási jogvitás ügyek bírói fórum elé vitelének szükségéről és módozatairól van szó, ugyancsak ezeket a kollektív szempontokat tekintik elsősorban irányadóknak. A kérdések, amelyekre adott választól függ ezekben az új államformákban a közigazgatási bírászkodás egész léte, általánosságban a következőképen fogalmazhatók: vajjon összeegyeztethető-e a végrehajtó szervek tevékenységének bírói felülvizsgálata a közhatalom korlátlanságának principiumával, illetve az annak érvényesítésénél irányadóul tekintett világnézeti elvekkel, és ha igen, gyakorlati szempontból célszerű, sőt esetleg szükséges-e a közigazgatási kontenciózus ügyek eldöntésére (külön) bírói fórumokat fenntartani?¹ Megjegyezzük, hogy a közigazgatási jogszolgáltatásnak elsősorban ebből a szemszögből való mérlegre tétele *nem jelent teljes mértékben újdonságot*, mert hiszen a közjogi rend bírói védelméről már régebben is elismertetett az, hogy ez kiváltképpen a közérdekben gyökerezik,² valamint az is, hogy ennek egyik célja a nemcsak egyéni, hanem magasabb, kollektív szempontokat is uraló tárgyi jog védelme.³ A tekintélyi elvre alapított mai doktrínák legfeljebb csak még jobban hangsúlyozzák a kollektivitás gon-

¹ Lásd pl. *Scholz*: Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Dritten Reich, 21. l.

² *Tomcsányi*: Magyarország közbjoga, 521. l.

³ *Gneist*: Der Rechtsstaat, 85. l. (a francia rendszerről szólva), valamint *Selfgovernment, Communalverfassung und Verwaltungsgerichte in England*, 510. l. (az angliai viszonyokra vonatkoztatva).

dolatának szolgálatát a közigazgatási bírászkodás megindokolásánál is.

II.

A) A közigazgatási bírászkodás elvi alapjai és a mai államrendben való fenntartása vagy eltörlése mellett szóló érvek a *német nemzeti szocialista jogi irodalom* egyik középponti kérdését alkotják. Az idevágó fejtegetések tengelyében mindig a közigazgatási bíróságok funkciójának a népközösség és a Führer számára való szükségessége, illetve hasznossága áll.¹ Főleg a hitlerizmus uralomrajutását követő első időkben *voltak írók, akik a közigazgatási bírói jogvédelmet* a nemzeti szocializmus által szolgálni kívánt e legfőbb értékek nézőszögéből *feleslegesnek, sőt ártalmasnak minősítették.*² Felhozták például azt, hogy a közigazgatási bírászkodás szorosan összefügg a szuverénitás ágainak megosztásával, valamint az állam ellen irányított közjogi alanyi jogokkal és így az ezeket szolgáló egész politikai koncepció összeomlása folytán létalapját veszítette. Azt is mondták, hogy az ügyeknek a közigazgatási bíróság ítélkezése alá bocsátása ellentétben áll a vezérelvvel, mert a Führer személyét képviselő végrehajtó szervek cselekményeinek megsemmisítését teszi lehetővé. Ennek a vádnak másik formulázása az volt, hogy az ilyen bírászkodás a közigazgatási hatóságok tekintélyét sérti.

A nemzeti szocialista szakférfiak túlnyomó *többsége* azonban a közigazgatási bíróságokat a mai Führerstaat-ban is *fenntartandóknak mondja.*³ Az ennek az álláspontnak alátámasztására felhozott *indokok* természetesen az új államjogi helyzet kereteibe illeszkednek bele. A közigazgatási bírói funkció külön tartását a Harmadik Birodalom írói szerint is legelső sorban az

¹ *Danckwerts: Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im nationalsozialistischen Staate*, 125. l.

² Igy *Löwenstein* a *Der deutsche Verwaltungsbeamte*-ban (1935), 261. l., valamint *Höhn* a *Deutsche Rechtswissenschaft*-ban (1936), 49. és köv. l.

³ Ausztriának a Német Birodalommal való egyesülése nyomán *Egbert Mannlicher*, a kérdés legkiválóbb osztrák szakértője és az Ostmark-i Verwaltungsgerichtshof jelenlegi vezetője ugyancsak azt a véleményt juttatta kifejezésre, hogy a közigazgatási bírászkodás intézménye a mai német államfelfogással nem ellenkezik. (Probleme der Verwaltungsorganisation, des Verwaltungsverfahrens und der Verwaltungsgerichtsbarkeit im Gefolge der Wiedervereinigung Österreichs mit dem Reich című, a Deutsche Verwaltungs-Akademie által Reich und Ostmark címmel kiadott kötetben közölt előadásában, 89. l.)

igazgatási és a jogszolgáltatási tevékenység eltérő természete teszi szükségessé. Ők sem vetik el azt az igazságot, hogy az ítélkezés a jog alkalmazásának más jellegű módja, mint a Führernek és az ő nevében eljáró végrehajtó szerveknek akaratelhatározása; a bíróság ugyanis döntése meghozatalával — a közigazgatási hatóságokkal ellentétben — nem akar egy konkrét állami célt megvalósítani, valamely fogható eredményt elérni, hanem kizárólag csak azt kívánja megállapítani, hogy a szóbanlévő közigazgatási cselekmény a fennálló jognak megfelel-e? Minthogy tehát itt egészen eltérő beállítottságú eljárásról van szó, természetes, hogy azt különleges bírói szervvel kell továbbra is végeztetni.¹

A második, inkább gyakorlati irányú érv a közigazgatási bíróságok meghagyása mellett az, hogy ezáltal a Führernek, valamint általában a közigazgatási hatóságoknak jelentékeny tehermentesítése áll elő. A végrehajtóhatalmi apparátus csúcsán álló Führer ugyan csupán a legfontosabb ügyekkel foglalkozik személyesen, míg a többiekben való intézkedést az alája rendelt és az ő szellemében tevékenykedő hatóságoknak engedi át. Mégis mivel a Vezér szolgálati parancsok adása útján bármikor irányíthatja ezeknek a szerveknek az eljárását, ugyanígy elvileg fennáll az a lehetőség, hogy az egyes néptársak bármely sérelmüket eléje vihessék. A közigazgatási bíróságok hatáskörébe utalt ügyekre nézve ellenben a Vezér lemond arról, hogy szolgálati parancsokat bocsásson ki; a bíróságokat az esetek önálló és végleges eldöntésének jogával ruházza fel, s így ezek semmiesetre sem kerülhetnek eléje.² A közigazgatási bírói szervek működése ugyanekkor elejét veszi annak, hogy a végrehajtóhatalmi hierarchia magasabbrendű orgánumainak (miniszterek stb.) munkaterhét a lényüknek meg nem felelő jogvitás problémák eldöntése növelje; ezek a kérdések ugyanis ilyenképpen az első-, esetleg másodfokú közigazgatási határozat után bírói útra terelhetők.³

Harmadik szempont, amely ugyancsak a közigazgatási bíráskodás közérdekű voltát igazolja, az, hogy a bírói döntések az aktív végrehajtó szervek működésére igen termékenyítő hatásúak és a

¹ Ilyen értelemben írnak *Schneider: Verwaltungsgerichtsbarkeit im neuen Reich* (Deutsches Recht, 1935, 460. l.); *Maunz: Die Zukunft der Verwaltungsgerichtsbarkeit*, 481. l.; *Koellreutter: Deutsches Verwaltungsrecht*, 126. l.

² *Danckwerts: i. m.*, 109—110. l.

³ *Scholz: i. m.*, 42. l.

közigazgatási jog részletes kiképzéséhez, elmélyítéséhez nagy-mértékben hozzájárulnak.¹

Súlyosan esik latba negyedszer a közigazgatási bíraskodás intézményének épségben tartása mellett az a *bizalom, amellyel a német nép* a legrégebb időktől fogva *viseltetik a tiszta jogot* kontradiktórius és nyilvános eljárás során *érvényre juttató bíróságok iránt*. Utaltunk már másutt az ősgermán jog individualisztikus voltára, amelynek emlékeként a legújabb időkig fennmaradt a németiség erős hajlama jogainak független bíróság előtt való érvényesítésére.² Ezt a népi érületet kívánja tiszteletben tartani a hitlerizmus is akkor, amikor az egyéneknek továbbra is módot nyújt arra, hogy a sérelmes adminisztratív intézkedésekkel szemben a közigazgatási bíróságoknál keressenek orvoslást. A mai német vezetőtényezők sem tévesztik ugyanis szemü elől azt az igazságot, hogy a jog érvényesítésében való hit az államvezetés iránti bizalomnak is fontos tényezője.³

Ezzel a bírói döntéshez való vonzódással van szoros kapcsolatban végül a *népnek a jogbiztonságra, a jog feltétlen és egyenlő érvényesülésére való igénye*. Az ítéletek előreláthatóságát a Harmadik Birodalomban nem nagytömegű jogszabályok betűi, hanem inkább a törvényekben foglalt általános klauzuláknak a bírák által adott, a nemzeti szocialista világnézetnek megfelelő magyarázatai biztosítják. A mai Németország vezető politikai és jogászai tényezői ismételtén kiemelték a jogbiztonság rendkívüli fontosságát az államélet szempontjából.⁴ A többi, már felsorolt körülményekkel együtt tehát ez a szempont is messzemenően indokolja a közigazgatási bíróságoknak a nemzeti szocialista rendszerben való megtartását.

Mindezek az argumentumok magukban hordják a feleletet arra, a közigazgatási bíróságok eltörlése érdekében felhozott ellenvetésre is, hogy ez a bírói ellenőrzés a vezéri elvvel nem fér össze és a hatóságok tekintélyét veszélyezteti. A vád nyilván alaptalan, hiszen a sérelmezett intézkedéseket tevő *közigazgatási orgánumok vezetői* — noha a Führer nevében járnak el — *maguk nem*

¹ *Weidemann*: Deutsches Verwaltungsrecht (a Die Verwaltungs-Akademie című sorozatban, Band II., Heft 24., 14. l.); *Nass*: Das Polizeirecht im Dritten Reich (Deutsche Verwaltung, 1935, 165. és 167. l.)

² V. ö. *Gneist*: Der Rechtsstaat und die Verwaltungsgerichte in Deutschland, 86. l.

³ *Scholz*: i. m., 25. l.

⁴ Igy *Hermann Göring*: Die Rechtssicherheit als Grundlage der Rechtsgemeinschaft című előadásában (Schriftenreihe der Akademie für Deutsches Recht, 1935), úgyszintén *Hans Frank* königsbergi beszédében (Juristische Wochenschrift, 1935, 1757. l.)

azonosíthatók a Vezérrel. Ők a Führer elgondolásait, szándékait hajtják végre¹ és határozataiknak a közigazgatási bíróságok elé vitele éppen annak megállapítását célozza, hogy aktusaik a népi jognak és a Vezér akaratának megfelelők, helyesek voltak-e. Ennek egy önálló, objektív és ítéleteit megfelelően megindokoló bíró szerv által való megállapítása *az érintett közigazgatási hatóságra sem lehet sértő*. A vezéri elv következetes keresztülvitelébe a közigazgatási bíraskodás ilyenképpen nem ütköztet bele, léte a nemzeti szocialista államban igazolva van.² Egyébként, minthogy a német népi állam mindennemű tevékenységének sokszor hangoztatott irányító elve az, hogy „Gemeinnutz geht vor Eigennutz“ (a közérdek előbbre való a magánérdeknél), a közigazgatási bíróságok munkájának értelme tartalmilag annak kiderítésében áll, hogy az eléje került jogvitás esetben *a hivatal vagy a panaszt tevő egyén álláspontja felel-e meg inkább a közérdeknek*. A tisztviselő ugyanis szintén csak speciális részfeladatok ellátására hivatott tagja az államegésznek és nem feltétlenül bizonyos, hogy funkciója közben a közjó fogalmát mindig helyesen értelmezi és jogi szempontból teljes kifogástalan eszközöket használ.³

B) Az ilyenképpen továbbra is szükségesnek elismert közigazgatási jogszolgáltatási munkára nézve a mostani német irodalom vezető képviselői is belátják azt, hogy ennek végzésére *az aktív közigazgatás hatóságaitól szervezetileg élesen elválasztott*, a függetlenség és pártatlanság megfelelő biztosítékaival körülbástyázott *bírói testület* való. Ma is érvényesítendőnek tartják azt az elvet, hogy senki ne vonathassék el illetékes bírójától; ezért a felsőbbbíróságok, a Verwaltungsgerichtshof-ok bírói szervezési módjára továbbra is súlyt helyeznek.⁴ Irodalmi és gyakorlati törekvések mutatkoznak arra, hogy az alsófokú közigazgatási bírói szerveket az aktív végrehajtás körébe vágó, mindeddig reájuk bízott teendőktől megszabadítsák és ezáltal a bírói funkciót a közigazgatási ügyintézésről teljesen külön tartsák. Poroszországban az 1933 december 15.-i „Gesetz über die Anpassung der Landesverwaltung an die Grundsätze des nationalsozialistischen Staates“ (röviden Anpassungsgesetz) az alsó- és középfokú közigazgatási bíróságokat a közigazgatási ú. n. Beschlussverfahren-ban való közreműködés

¹ Maunz: Die Zukunft der Verwaltungsgerichtsbarkeit, 479. l.

² Stuckart: Nationalsozialistischer Staat und Verwaltungsgerichtsbarkeit, 161. l.

³ Herrfahrdt: Zum Streit um die Verwaltungsgerichtsbarkeit, 613. l.

⁴ Koellreutter: Grundriss der allgemeinen Staatslehre, 255—256. l. — A leendő Reichsverwaltungsgericht-et is önálló, kizárólag bírói tagokból álló testületnek tervezik. (Szerző: A közigazgatási bíraskodás a nemzeti szocialista Németországban, Közigazgatástudomány, 1939, 110. és 114. l.)

alól felmentette, az aktív közigazgatási hatóságokkal való személyi kapcsolatukat azonban egyelőre nem szüntette meg. *Scholz* ezt az állapotot lehetőleg kiküszöbölendőnek véli; helyesen mutat rá annak tarthatatlanságára, hogy az aktív közigazgatási funkcionáriusok (a Landrat, illetve Oberbürgermeister, valamint a Regierungspräsident) elnököljenek az alsóbb bíróságokban, még olyankor is, amikor az ő hivataluk által kibocsátott rendelkezés tétetett panasz tárgyává.¹ *Danckwerts* szükségesnek mondja annak előírását is, hogy a közalkalmazott-tagok ne alkothassák a tanácsok többségét.² *Mannlicher* az Anschluss következtében előállott kérdésekkel foglalkozó, idézett tanulmányában messze-menő figyelembe vételre ajánlja a több mint hatvan év óta kitűnően bevált, a végrehajtóhatalomtól való teljes szervezeti elkülönítéssel alapuló osztrák rendszert a készülő birodalmi közigazgatási bírósági reform szempontjából.³

Az organizációs kérdés másik oldalára tekintve át, egyetértés mutatkozik abban, hogy a közigazgatási jogvitákban való döntést *nem a rendes bíróságokra, hanem külön bírói organumokra* kell bízni. A nemzeti szocialista írók ebben a vonatkozásban — amint erre már kitértünk — *Gneist* szellemi örököseinek mutatkoznak, hozzá hasonlóan hangsúlyozva a végrehajtóhatalom működéséből eredő perek sajátos természetét. A bismarcki porosz államnak az a felismerése, hogy a közigazgatás érdekeinek és szükségleteinek a polgári bíróságoktól elkülönített bírói szervek teremtése felel meg, az állami tevékenység akadálytalan kifejtését hirdető Harmadik Birodalomban természetszerűleg még nagyobb nyomattal érvényesül.⁴

C) A közigazgatási bíráskodás indokoltságáról és mikénti szervezéséről való nemzeti szocialista felfogások bemutatását követőleg arra szeretnénk még közelebbről kitérni, hogy *milyen célokat tűznek ki* a mai Németország jogtudósai a közigazgatási bíróságok elé, mint olyanokat, amelyeknek megvalósításában nekik közre kell működniük. Első, domináló feladatukat ugyanabban jelölik meg, amit a francia és az eddigi porosz jog is mindig előtérbe tolt: *az állami tevékenység tárgyi jogszerűségének biztosításában*. A közigazgatási bírói szervek állandóan és nagy hatékonysággal ellenőrzik a népi jogrend adta kereteknek az exekutiva ál-

¹ Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Dritten Reich, 162—163. l.

² Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im nationalsozialistischen Staate, 116. l.

³ Probleme der Verwaltungsorganisation, 91—92. l.

⁴ Lásd pl. *Köhler*: Grundlehren des deutschen Verwaltungsrechts (1935), 261. l.; *E. R. Huber*: Justiz und Verwaltung (Deutsches Recht, 1935, 404. l.); *Scholz*: Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Dritten Reich, 47. l.

tal való betartását; különös gondot fordítanak eközben a *jogszabályalkotó szándékával*, intencióival *való számvetésre* avégből, hogy megállapíthassák, vajjon a hatóság akaratkijelentése, illetve intézkedése megfelel-e az állam (a Führer) igazi akaratának. Amit az annak helyén ismertetett francia elméletben a közigazgatási intézmény céljára való ügyelés jelent a cselekmény jogosságának elbírálása szempontjából, azt teszi itt a Führer szándékának állandó kutatása.¹ A közigazgatási bíráskodás értelme ezek szerint összefoglalóan annak megakadályozásában van, hogy a végrehajtóhatalom által kibocsátott — az egyesekkel szemben valaminek teljesítésére, tűrésére, vagy valamitől való eltiltásra irányuló — intézkedések a Führer szándéka szerinti objektív jogrendet megsértsék.² Megjegyezzük egyébként, hogy a tárgyi jogvédelem ilyen előtérbe helyezése mellett sem tud a nemzeti szocializmus attól, a saját elmélete szemszögéből kifogásolható megoldástól megszabadulni, hogy a jogsértő közigazgatási aktusok megtámadását az általuk érintett egyének végezzék.

A tárgyi jognak és a vezéri akaratnak a közigazgatási bíróságok által való tiszteletben tartása nemcsak a *közigazgatási cselekmény* jogosságának, hanem *eredményre vezető voltának*, a Führer által kitűzött célok megvalósulásának *elősegítése* szempontjából is igen nagy fontosságú.³ Ezzel meg is mondtuk azt, hogy a mai német nézetek szerint a közigazgatási bíráskodás második feladatát abban kell látnunk, hogy szolgálatokat tegyen annak a törekvésnek, amelyet *Magyary Zoltán* már évekkel ezelőtt „a közigazgatás gazdaságosságának és eredményességének biztosítása” szavakkal fejezett ki.⁴ Az adminisztráció munkájának észszerű és hatékony volta szempontjából ugyanis igen fontos tényező éppen az a jogbiztonság, amelynek megteremtéséhez a köz-

¹ A közigazgatási működés objektív helyességének és a valódi államakarat megállapításának gondolata a hazai doktrínában is felbukkan; így *Tomcsányi Móricnál* a diszkrecionális hatalomgyakorlás, illetve a honpolgári engedelmesség kérdéseinek boncolása közben (Magyarország közjoga, 182. valamint 258. l.)

² V. ö. *Kamitz*-nak a *Neues Wiener Tagblatt*-ban megjelent, már régebben idézett cikkét. *Mannlicher* fentebb említett tanulmányában (92. l.) rámutat arra, hogy az osztrák közigazgatási bíróság gyakorlata — a hatáskörét megszabó elvi definíciónak (lásd munkánk 89. lapján) az alanyi jogvédelemre beállított volta ellenére — már hosszabb ideje a közigazgatás tárgyi jogszerűségének vezérlő szemponttá való emelése felé fejlődött.

³ *Stuckart*: *Rechtswahrer und Staat* (Deutsche Verwaltung, 1935, 354. l.), *Scholz*: *Die Rechtssicherheit* (Deutsche Rechtspflege, 1936, 112. és köv. l.)

⁴ Lásd *Magyary Zoltánnak* A magyar közigazgatás gazdaságosságának és eredményességének biztosítása című művét (1931).

igazgatási bíraskodás — amint ezt fentebb kifejtettük — nagymértékben járul hozzá. A jogbiztonság eléréséhez egyébként a nemzeti szocialista jogászok szerint nem az a legjobb eszköz, ha az államhatalom szerveinek működését a jogi korlátok és tilalomfák tömegével vesszük körül: inkább kevés, általános kereteket nyújtó jogszabályra van szükség, amelyeket a határozott világnézeten alapuló megfelelő értelmezés egészíti alkalmazás közben ki. Ezeknek a jogszabályoknak megalkotásában és fejlesztésében a közigazgatási bíróság döntései, gyakorlata igen nagy szerepet játszanak. A jogbiztonsághoz fűződő érdekekre való állandó figyelmeztetés veszi azután elejét annak, hogy a közigazgatási működés eredményességének fokozása érdekében jogsértések elkövetése engedjék meg.

Közbevetőleg meg óhajtjuk itt említeni, hogy a *közigazgatási bíraskodásnak az állami cselekvés eredményessége szempontjából való ártalmatlan, sőt előnyös volta a nagy demokráciákban mutakozó igazgatási reformtörekvések keretében is elismerésre talált*. Legalább is ezt bizonyítja például nézetünk szerint az, hogy az ezen a téren úttörő szerepet játszó francia *Fayol* és az amerikai *Willoughby* műveiből¹ kivehetőleg a közigazgatási gépezet jó működését biztosító institutionális tevékenység, a „general administration“ keretében helyet adnak az igazgatási tevékenység jogi ellenőrzésének, a közigazgatási bíraskodásnak is.² Kifejezési szeretnénk adni ennek kapcsán annak a felfogásunknak is, hogy a közigazgatási bíraskodás intézményének napjainkban éppen egyik *tűzpróbája* az, hogy az állami működés eredményessége, a közcélok minél tökéletesebb megvalósítása terén meg tudja-e állni a maga helyét, akár ítélkező, akár — a kevesebb államban bevezetett, de nem kevésbé fontos — véleményező szerepét vesszük is. Meggyőződésünk — amit a különböző államokban szerzett tapasztalatok bőségesen igazolnak —, hogy a közigazgatási bíróságok munkája ebben a tekintetben is messzemenően hasznosnak minősíthető és így fenntartásuk a mai, részben forradalmi újításokat hozó államszervezetekben is indokolt.

Visszatérve a német nemzeti szocialista irodalom elemzéséhez, kifejeződve látjuk benne azt a nézetet is, hogy a népi jogrend tiszteletben tartásának a közigazgatási bíróságok által végzett

¹ *Fayol*: La doctrine administrative dans l'état (előadás az 1925-ban Brüsszelben tartott II. nemzetközi közigazgatástudományi kongresszuson). — *Willoughby*: Principles of public administration (1927).

² Lásd erről még *Magyary Zoltán*: A közigazgatás legfőbb vezetése szervezési szempontból, 105—104. l.

ellenőrzésén keresztül nyernek védelmet az egyes néptársak jogos érdekei is.¹ Az ilyen egyéni jogokat, amint ezzel a maga helyén foglalkoztunk, nem gyakorolhatja az állampolgár a maga kénye-kedve szerint, hanem ezek „a személyek részére engedett népi jogi javaknak” tekintetnek, amelyekkel csak az összesség javára szabad élni.² Ha érvényesítésük a közösség érdekeivel ellentétbe kerülne, úgy az egyéni alanyi jogoknak háttérbe kell szorulniok. Érdekes itt közbeiktatva megemlíteni azt, hogy a közcélok eredményes megvalósítása és az egyéni jogkör védelme közötti fogalmi és gyakorlati összeütközésekre a legújabb amerikai irodalomban is nyomatókkal utalnak. Ezt látjuk pl. *White* munkájában, aki egyúttal megállapítja azt is, hogy az Egyesült Államokban eddigelé a gyakoribb eset az volt, hogy a közigazgatás sikeres működését feláldozták az alanyi jogok megvédése érdekében, mostanában azonban már lassan az ellenkező irányzat kezd érvényesülni.³

Bármennyire erőlyesen hirdetik is azonban a Harmadik Birodalom jogtudósai a közszempontok elsőbbségét a magánérdekkel szemben, az egyéni cselekvéskör létét ők sem veszik egészen tagadásba. Elismerik, hogy a közösségre is hasznot jelent az, ha az egyesek a saját érdekeik által irányított szellemi, társadalmi és gazdasági tevékenységüket általában véve szabadon kifejtetik. Az államnak ugyan elvileg jogi korlátoktól mentes igénye van arra, hogy az egyén erőit a népközösség szolgálatára igénybe vegye;⁴ ezzel az igényével azonban normális viszonyok között nem él teljes mértékben, hanem csak akkor, ha az állam kül- vagy belpolitikai erőfeszítése ezt szükségessé teszi.⁵ Annak következtében, hogy az egyéni jogoknak és érdekeknek ilyen feltételek mellett való érvényesülését megengedik, lehetségessé válik az, hogy a közigazgatási birói funkció harmadik célját ennek a személyi érdekkörnek — legalább is közvetett, a népi jogrend fenntartásán keresztül való — védelmében jelöljék meg. Ez az oltalom persze

¹ Koellreutter: *Deutsches Verwaltungsrecht*, 127. l.

² Tatarin—Tarnheyden: *Werdendes Staatsrecht* (1954), 151—167. l.

³ *White*: Introduction to the study of public administration, 445—446. l.

⁴ Ez a principium ellentétben áll az eddigi alkotmányos kormányzatoknak azzal az irányelvvel, hogy az egyén jogainak korlátozása és a különböző állampolgári kötelezettségek teljesítésére való szorítás csak a törvény által előírt mértékben és módon történjék, amely tétel az állampolgároknak bizonyos negatív irányú alanyi jogokat biztosított. (Lásd *Tomcsányi*: A magyar közigazgatási jog alapintézményei, 83—84. l.)

⁵ *Reuss*: *Die Zukunft der Verwaltungsgerichtsbarkeit*, 241. l.

nem fogható úgy fel, mintha annak keretében az egyén, az állam és közötté fennálló jogi viszonyra támaszkodó alanyi jogokat érvényesíthetne a közigazgatási hatóságokkal szemben, hanem inkább az egyénre hárított terhek oldaláról szemlélendő. Közlebről ez annyit jelent, hogy a közigazgatási bíróságok a *terheknek az állampolgárok között egyforma mértékben és módon való elosztását biztosítják*. Az egyének, amikor a közigazgatási bírászkodásnak ezt az ellenőrző működését keresetükkel elindítják, a népi igazság és egyenlőség elvének megsértésével reájuk rótt kötelezettségeket, igénybevételt igyekeznek magukról elhárítani. Ebben, a nemzeti szocialista irodalomból többé-kevésbé világosan kivethető elgondolásban igen széles körre való kiterjesztését ismerhetjük fel annak a kívánalomnak, amelyet az eddigi közjogi doktrina a sajátlagos értelemben vett közteherviselés (adózás, kisasajátítás, katonakötelezettség) területén hangoztatott, nevezetesen olyan formulázásban, hogy az egyén lehetőleg ne hozzon kivételes áldozatot a köz érdekében.¹ Az alkotmányos-liberális állammal szemben is hirdettetett az az elv, hogy a szuverénitásnak való alávetettségén alapuló, kényszerjellegű kötelezettségek teljesítése — akkor is, ha ezek pénzben ki nem fejezhetőek és meg nem válthatók — az egyenlőség elvének szem előtt tartásával kívánatossék meg.² A jog eszméjének ilyen formában való érvényesítésével a közigazgatás és a közigazgatási bíróságok — tekintélyuralom nélkül is — hasznos eszközeivé válhattak a szociális irányú, a népet segítő politikának.³

Szerény nézetünk szerint a most érintett gondolatkör egyike azoknak a terrénumoknak, amelyekben egyrészt a szabadság, másrészt a tekintély elvét hangsúlyozó államok, valamint a közigazgatási tevékenység racionalizálását célzó törekvések között *termékeny szintézist lehetne létrehozni*. Abban ugyanis feltétlenül egyet kellene érteni, hogy az államnak a „*suum cuique*“ elve alapján kell az egyéneket nemcsak jogokban részesíteni, hanem kötelezettségekkel is megterhelni; továbbá az is természetes követelménynek látszik, hogy az egyeseket — ha ez közérdekből nem

¹ V. ö. *Tomcsányi*: Magyarország közjoga, 225. l.

² *Tomcsányi*: A magyar közigazgatási jog alapintézményei, 106—108. l. — Ez a gondolat összhangzásban van a közigazgatási bírósági védelemre szoruló alanyi jogoknak olyan felfogásával, amely ebbe a fogalomba jogosítványokat és kötelezettségeket is beleértett.

³ V. ö. *Bíró Baláznak* A közigazgatási bírászkodás és a községi igazgatás című előadását az 1937. évi közigazgatási továbbképző tanfolyamon (A mai magyar község című kötetben, 483. l.).

szükséges — ne vegye igénybe és a lehető legnagyobb eredményt a lehető legkisebb megterheléssel valósítsa meg.¹ Persze ezeknek az elveknek nem szabad az államhatalom elbátortalanítására, a cselekvéstől való visszavonulására vezetniök, sőt ellenkezőleg a közigazgatásnak — a közérdek és a magánérdekek helyes mérlegelésével — minél több téren kell hatékony és jól megszervezett akciót kifejtenie a nemzet felemelése érdekében.

III.

Mielőtt munkánk e középponti fejezetét lezárnánk, érinteni kívánjuk még azokat a beállításbeli változásokat, amelyeket a közigazgatási bírászkodás intézménye *Olaszországban* a fascizmus uralomrajutása óta mutat. A közigazgatási peres ügyeknek bírói kogníció tárgyává tételét a *fascista állam sem szüntette meg, sőt az ezzel kapcsolatos jogszabályokat több tekintetben tovább is fejlesztette*. A feketeingesek uralomrajutását követő első években felütötték ugyan fejüket bizonyos törekvések a közigazgatási intézkedések bíróság előtt való megtámadási lehetőségeinek elhallgatóváltása érdekében, ezek azonban hamarosan teljesen elhallgattak.² Az egyéni jogoknak az államhatalmak elválasztásából és a parlamentáris kormányzathól eredő biztosítékai ugyan elvesztették értéküket; az új, egységes és korporatív államszervezetben azonban a vezetés erkölcsi elvein és a testületi kötelekeken alapuló új garanciák léptek a helyükbe.³

A közigazgatási bírászkodás *szervezése tekintetében* mindössze annyi változtatás történt, hogy a Consiglio di Stato feletti *főfelügyeletet* az 1930-ban és 1931-ben kiadott rendeletek óta a belügyminisztertől és a pénzügyminisztertől a *miniszterelnök vette át*. Ez a reformintézkedés annak az alkotmányjogi gondolatnak természetes következménye, amely a Capo del Governo-ról szóló 1925 december 24.-i törvényben jutott kifejezésre, a miniszterelnököt a többi miniszterek hierarchikus felettesévé emelve. Az említett rendelkezések értelmében az államtanács elnökének idő-

¹ Tomcsányi: A magyar közigazgatási jog alapintézményei, 108. l.

² Lásd Borsi professzornak az 1933.-i bécsi és az 1936.-i varsói nemzetközi közigazgatástudományi kongresszusok számára készült jelentéseit.

³ V. ö. Gascon y Marin: Les garanties des droits des administrés dans la procédure et dans l'exercice de la juridiction administrative (előadói jelentés az 1936.-i varsói nemzetközi közigazgatástudományi kongresszuson), 24. l.

szakonként jelentést kell tennie a kormányfőhöz a Consiglio di Stato munkásságáról.¹

Továbbra is *előtérben maradt* a közigazgatási kontenciózus ügyek terén az olasz jogra annyira jellemző *szubjektivista felfogás*, vagyis az a tétel, hogy közigazgatási bírói eljárásra az egyén törvényes érdekének vagy alanyi jogának megsértése szolgált okot, és pedig az előbbi tekintet nélkül arra, hogy egyúttal valamely tárgyi jogszabályba való ütközés is fennforog-e.² Van ugyan néhány író (így *Ranelletti* és *Raggi*), aki a tárgyi jogrend megővésében látja a közigazgatási bírászkodás elsődrendű feladatát, de ezek felfogásukkal egyelőre határozott kisebbségben vannak. *Mussolininak* a Consiglio di Stato százéves jubileuma alkalmával 1951-ben mondott beszédében is szerepel azonban egy kijelentés, amelyet úgy lehetne értelmezni, mint az objektivista felfogás alátámasztását: „Akár véleményt ad, akár ítéletet mond az államtanács . . ., az a funkció, amelyet teljesít, a jog és a törvény megvalósítása.” Rá kell mutatnunk arra is, hogy az olasz jogban a közigazgatási cselekmény megsemmisítésére alapul szolgáló okok közt sok olyan van, amely határozottan *tárgyi természetű* (illetékeség hiánya, önálló jogcímként „törvénysértés”, valamint a hatásköri túllépés). A hatalmi túllépés vagy visszaélés (*eccesso di potere, sviamento del potere*) miatt emelhető panasz főleg a fascista korszakban nőtte ki magát igen jelentőssé.

A 18. §-ban foglaltak során elmondottuk már, hogy az 1907-ben végleg kialakult olasz szabályozás szerint a túlnyomó többséget alkotó érdeksérelmek orvoslása iránt a Consiglio di Stato-hoz, míg jogsérelmek esetében a polgári bíróságokhoz lehet fordulni. A fascista érában hozott törvények azt az irányzatot mutatják, hogy *a közigazgatási bírászkodási funkció súlypontja méginkább az államtanács felé tolassék el*. Így az 1925 december 30.-i törvény szerint az államtanács döntést hozhat a jogsértésre vonatkozólag is akkor, ha ez a (érdeksértésben álló) főkérdés elbírálásához elengedhetetlenül szükséges, vagy ha a jog- és az érdekkérdést nem lehet egymástól elválasztani. Az 1924-ben kiadott *testo unico* pedig a Consiglio di Stato-t önállóan is úgynevezett kizárólagos bírászkodási hatáskörrel ruházta fel egyes, taxative megállapított jogsérelmek tárgyában. A joggyakorlat ezeket az eseteket kiterjesztőleg magyarázza és így az államtanács ma már nemcsak a tör-

¹ *Andréadès*: Le contentieux administratif des états modernes, 206. l.

² *Menczer*: A francia és az olasz államtanács szervezete és működése, 30 és 35–37. l.

vényileg védett érdekek, hanem az alanyi jogok terén is kezdi magának a juriszdikciót kisajátítani. Megjegyezzük itt, hogy a közjogi (közigazgatási) és a magánjogi alanyi jogok közötti fogalmi különbséget az olasz doktrina ismeri és fenntartja, noha az előbbieik jórészt illetőleg ma még éppen úgy a polgári bíróságok ítéleznek, mint a tiszta magánjogok felett.

23. §. A közigazgatási bíróságok mai szerepének összefoglalása.

Mindezekután — a fejezet tanulságait levonandó — néhány összefoglaló megjegyzést szeretnénk tenni. Először is le kell szögezniünk azt, hogy a közigazgatási bíráskodás a két legjelentősebb tekintélyuralmi rendszerben — a németben és az olaszban — mérlegre helyeztetve, elég súlyosnak és hasznosnak találtatott ahhoz, hogy véglegesen *megtartása mellett döntsenek*. A változás abban áll, hogy a régiek helyett *új érveket* szerkesztettek az intézmény elvi és gyakorlati megindokolására, továbbá, hogy az új államszervezet vezérgondolataival való összehangolás céljából *egyes részletekre vonatkozó módosításokat* hajtottak rajtuk végre. Ugyanígy megtartották a közigazgatási jogvitás ügyek bírói eldöntésére szolgáló szerveket az autoriter alapon kormányzott többi európai államok, nevezetesen Lengyelország, Spanyolország, Portugália, Románia, Jugoszlávia és Görögország is.¹ Többen közülök hoztak ugyan bizonyos korlátozó rendelkezéseket a közigazgatási bíróságok hatáskörét, az eljárás ingyenességét, a kereset beadásának felfüggesztő hatályát stb. illetőleg, mindezek azonban az intézmény lényegét nem érintették.²

A közigazgatási bíráskodás szerepét a célok szempontjából tekintve láthattuk, hogy az új tudományos irányzatok a *szubjektív*

¹ Az Európához földrajzilag is csak egyik felével tartozó Oroszországról ebben a vonatkozásban nem szólunk, mert itt a közigazgatási bíráskodás soha nem önállósult és a szovjetrendszer sem ismeri a maga sui generis formájában. A törvények betartása, a közigazgatás jogszerűsége felett a Szovjetunió államügyésze őrökdi, akit az 1936 december 5.-i alkotmány 113. §-a értelmében a nemzetgyűlés nevez ki hét évre; segítségére vannak a helyi közigazgatástól független és kizárólag neki alárendelt ügyészek. Közelebbieket lásd *Karadshe—Iskrow: Das Verwaltungsrecht in der Sowjetunion seit 1917, 189—191. l.*

² Ezekről a reformintézkedésekről általános áttekintést ad *Chmurski: Die Beschränkungen der Verwaltungsgerichtsbarkeit* (az 1953.-i bécsi nemzetközi közigazgatástudományi kongresszusra készült jelentés).

szempont, az egyéni alanyi jogok védelme helyett inkább az objektív jellegű feladatot, a tárgyi jogszabályok és a „népi rend”¹ fenntartását helyezték előtérbe. Ez a felfogás a nemzeti kollektivitást mindenek fölé helyező országok közjogában természetes és szinte magyarázatra sem szorul. Nem csinálunk titkot abból az álláspontunkból, hogy ezzel az objektivistá nézettel messzemenően rokonszenvezünk. A mai „cselekvő állam” lényegének, a közigazgatás egységes egészként való szemléletének és a jogszabályok e tevékenységet keretező jellegének határozottan az a tétel felel meg, amely a közigazgatási bíróságok munkájának céljával a megsértett tárgyi jogrend — és csak ezen keresztül az érintett személyi jogok — helyreállítását tűzi ki. Ez az ideális elgondolás szerintünk nem jelenti azt, hogy az egyéni jogsérelem elemétől most már teljesen eltekintünk és például a bírói eljárás megindítását az egyéni érdektől teljesen független actio popularis-okra bízjuk. Gyakorlati okokból ugyanis a szóbanlévő objektív jellegű felfogás talajára helyezkedve is választhatjuk azt az egyedül célravezető megoldást, hogy az egyéni jogában — vagy mondjuk inkább érdekében — sértett magános emelhet panaszt a közigazgatási bíróság előtt a végrehajtó hatalom olyan aktusai ellen, amelyek egyúttal a franciás, széleskörű értelemben vett tárgyi jogot (azaz a jogszabályok betűjét vagy szellemét, vagy a közigazgatásra kötelező erkölcsi szempontokat) sértik.

Ebből a most vázolt beállításból azt a konklúziót is levezethetjük, hogy a közigazgatási bíráskodást — éppen úgy, mint magát a közigazgatást — *mind felülről, az államhatalmi szervezet oldaláról, mind pedig alulról, a közönség oldaláról szemlélet tárgyává tehetjük és kell is tennünk.*² Míg a közigazgatást illetőleg régebben csak egyoldalúan a fentről való nézés érvényesült, addig liberális oldalon a közigazgatási bíráskodás uralkodó céljává a közönség egyes tagjainak, az állampolgároknak jogvédelmét akarták tenni. Ma az egyéni szabadság túlhangsúlyozásával szemben megint a kétféle szemléletnek összhangba hozatala, a francia és a porosz közigazgatási jognak a köz és az egyén közötti egyensúlyt szolgáló szelleme érvényesül inkább. Éppen az a tény, hogy a közigazgatási bíróságok felülről, a hatósági apparátus szempontjából tekintve is szükségesnek és hasznosnak mutatkoznak,

¹ Stuckart: Nationalsozialistischer Staat und Verwaltungsgerichtsbarkeit, 162—163. l.

² V. ö. *Magyarország: A közigazgatás és a közönség*, 4. l.

igazolja fenntartásukat a tekintélyuralom és a kollektivismus mai államaiban.

Rá kell mutatnunk végezetül arra, hogy az *adminisztrációnak* a tárgyi jogszabályok betartása érdekében a *közigazgatási bíróságok által végzett kontrollja a közigazgatás ellenőrzésének* magától értetődőleg *nem az egyedüli módja*. Nem szólva itt azokról az egyéb jogvédelmi intézményekről, amelyeket tanulmányunk harmadik fejezetében (56—58. lap) felsorakoztattunk,¹ a végrehajtóhatalom ténykedésével szemben *politikai és technikai ellenőrzés* is érvényesül. Az előbbit a parlamentáris kormányformájú államokban az országgyűlés érvényesíti a miniszterekkel szemben; a diktatúrákban ezt a vezér és az egyetlen párt által szigorúan előírt világnézeti követelmények és nevelés helyettesítik. A technikai ellenőrzés mostanáig inkább csak költségvetési és pénzkezelési téren (ezáltal tehát a takarékoság, gazdaságosság tekintetében) érvényesült a közigazgatással szemben — független számvevőszékek útján —, míg a gyakorlatias és eredményes eljárást nem igen kérte tőle senki számon.² Ez lenne egyik főhivatása az állami végrehajtó szervek hierarchiájában különleges szerepet játszó közigazgatási vezérkarnak, amely ezt a munkát a miniszterelnök számára végezné, biztosítva ezáltal neki — a jó vezetés egyéb feltételein kívül — az egész közigazgatási apparátus végzett munkája feletti áttekintést. — Természetesen helytelen lenne azt gondolni, hogy a közigazgatási bíróságok által gyakorolt jogi ellenőrzést akár a most vázolt politikai és technikai kontroll-eszközök pótolhatnák, akár pusztán a közigazgatás tökéletesítése azt tárgytalanná tehetné.³ Tagadhatatlan tény ugyanis, hogy még az optimálisan működő közigazgatási gépezet is követhet el olyan jogi hibákat, amelyeknek kiküszöbölésére sem a felsőbb hatóságok, sem a közigazgatási vezérkar nem alkalmasak; másfelől pedig — amint ezt egyéb vonatkozásban már többször hangoztattuk — az aktív végrehajtási szervek és a közigazgatási bíróság tevékenysége eltérő célzatú és természetű, tehát egyik a másikat nem helyettesítheti. Sőt a közigazgatási működés körének napjainkban tapasztalható folytonos bővülése a bíróság által gyakorolt jogi ellenőrzés fontosságát növeli.

¹ Irányadó nemzeti szocialista nézet szerint a jogvédelem legfőbb eszközei közé tartozik a Führer döntése az eléje kerülő ügyekben (*Danckwerts: Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im nationalsozialistischen Staate*, 125. l.).

² A most mondottakkal v. ö. *Magyarország: A közigazgatás legfőbb vezetése szervezési szempontból*, 56. és 105. l.

³ Ezeket a kérdéseket felveti pl. *Chmurski* idézett dolgozatában, 21. l.

ÖTÖDIK FEJEZET.

A közigazgatási bíráskodás érvényesülési köre.

24. §. A közjogi és közigazgatási jogviszonyból kiinduló felfogás.

I.

Munkánknak az egyéni jogok kérdésével foglalkozó második fejezete bevezetésében rámutattunk arra, hogy a nálunk ma uralkodó alkotmányjogi felfogás szerint az egyént az állammal szemben a legkülönbözőbb közjogi alanyi jogok illetik meg, amelyek mind a közösség és az egyes polgár között fennálló jogi viszonylatokból erednek. Ezek a jogászai értékelés és szabályozás alá eső kapcsolatok — amint ezt már a legrégebb időktől fogva felismerték — gyökerükben eltérnek a magánérdekeket szolgáló „*ius privatum*” anyagát tevő életviszonyoktól, amelyeket a magánjog von, más elvek alapján, rendezés alá és amelyekben más szervek hivatottak szükség esetén bírói eljárásra. A maga helyén röviden összefoglaltuk ezeknek a közjogi, illetve közigazgatási jogi jogviszonyoknak fogalmi meghatározását is. Későbbi fejtegetéseink során pedig kiemeltük azt, hogy a közigazgatási bíráskodás francia rendszerét magukévé nem tévő államokban ennek az ítélkezésnek a célját túlnyomólag a szóbanlévő alanyi jogok megoltalmazásában látták.

Ennek a szellemi konstrukciónak természetes következményeként a *közjogi jogviszonyok és az azokon alapuló egyéni jogok köre* lehetett az a terület, amelyen a liberális jogállam-gondolat tábora a végrehajtó hatalom működése nyomán keletkező pereket a rendes bíróságok vagy a közigazgatási szakbíróságok elé vihetőnek látta. Nagyfontosságú és mindig igen élénk vitákat keltett törvényszerkesztési probléma volt ennek kapcsán az, hogy az említett területen felvetődő ügyek egyenként, illetve legalább csoportonként való *felsorolással*, vagy valamely *általános körül-*

írással utaltassanak-e a közigazgatási bírói fórumok hatáskörébe. Mindkét megoldás mellett számos jogpolitikai és gyakorlati érv vehető a mérlegre; a legutóbbi évtizedek során a tudományban az elvi definíció mellett szóló szempontok kerültek túlsúlyra, amely megoldást részünkről is mindig ideálisabbnak tartottunk és tartunk.¹ Akármelyik megoldást fogadja is el azonban ebben a most behatóbban taglalni nem kívánt vonatkozásban a törvényhozó, a közigazgatási bírászkodás érvényesülési határainak kijelölésénél legfőbb zsinórmértékül a most tárgyalt individualista fel-fogás szerint nyilván a közjogi jogviszonyok és az azokban gyökerező alanyi jogok köre fog szolgálni.

Az alábbiakban a tételesjogi rendelkezéseket itt figyelmen kívül hagyva, tisztán dogmatikai szempontból kívánjuk vizsgálat tárgyává tenni azokat az alapkérdéseket, amelyek a közigazgatási bíróságoknak az alanyi jogokat védő tevékenysége mértékével kapcsolatban felmerülnek. Így mindenekelőtt a közjogi, majd közelebbről a közigazgatási jogviszony lényegével, kritériumaival és határvonalaival kell tisztába jönnünk.

II.

A közjogi viszonylatok két szembenlévő pólusán egyfelől az állam és az alája rendelt más közösségi tagozatok, másfelől a kollektivitás elemei, az egyének állanak. A közjogi jogviszonyok az *ú. n. közügyekben* keletkeznek, vagyis azokban az esetekben, amikor az állam nem mint magánjogi jogalany, hanem a maga sajátos, fensőbb céljai szempontjából, mint összszemélyiség van érdekelve. A közjogi viszonylatok középpontjában, magjában éppen ez a *közérdek* áll, értve ezt a szót itt mind az állam előnyeire, jogaira, mind pedig terheire, kötelezettségeire.² A közösségnek ez az érdekeltsége vagy az állam egészére közvetlenül vonatkozik, vagy az államnak csupán bizonyos részfeladatait illeti, azaz a legfőbb közösségi célokat csak közvetett formában érinti.³

A gyakorlatban a közjogi jogviszony nem mindig jelenik meg a maga teljes elméleti tisztaságában, hanem különböző, magán-

¹ A taxatív elősorolás és az általános meghatározás rendszere mellett felhozni szokott érveket, valamint egyéni nézetiünk részletesebb kifejtését lásd *Szerző: A közigazgatási bírászkodás és legújabbkori fejlődése, 52—55. l.*

² *Tomcsányi: A közjog és magánjog határa, 7. és 15. l.*

³ *Tomcsányi: A magyar közigazgatási jog alapintézményei, 11. l.*

jogias, vagy esetleg jogilag közömbös elemekkel van gyakran keverve. Az életviszonyok közjogi minőségének megállapítása és ezen az alapon a belőlük eredő jogviták közigazgatási bíróság elé utalása szempontjából elegendő, ha a jogviszony *lényegében, alapjában* közjoginak mutatkozik.¹

A közjogias viszonylatok ismertető jegyeit *Tomcsányi Móricnak* az erre vonatkozó gondolatokat legmesszebbmenően kifejlesztő elemzése nyomán a következőkben összegezzük. Először is a köz és az egyén közötti ezek a kapcsolatok mind formailag, mind tartalmilag *előre*, éspedig lehetőleg precízen és részletesen *szabályozva vannak*, másodsor e jogviszonyok alapján az egyes emberek a jogkörükbe való olyan *behatásokat* is kötelesek tenni, amelyek magánjogi szempontból jogelleneseknek minősülnek, viszont olyan előnyökre is szert tehetnek, amelyekhez civiljogi eszközökkel nem juthatnának hozzá.²

A fentiekben meghatározott közjogi viszonyok *határvonalait* közelebről kirajzolandó, megemlíthetjük például, hogy e kapcsolatok keretében az állam ténykedésének *nem kell okvetlenül parancsolásban, impériumgyakorlásban állnia*. Másfelől, bár az egyes konkrét közjogi helyzetekből a bennük szereplő felekre rendszerint jogosítványok és kötelezettségek egyaránt háramlanak, mégis a jogviszony nem veszti el közjogi jellegét azáltal, ha valamelyik félnél a *jogosítottság és a kötelesség eleme nem forog fenn együttesen*.³ Nyilván közjogi természetűek továbbá azok a viszonylatok is, amelyek különböző *magánjogias elnevezésű*, de a közösség érdekelttségénél fogva speciális jelleget öltő és különlegesen szabályozott jogintézményeken (pl. köztulajdon, nyilvánjogi szolgálat, közjogi alapú kártérítés) sarkallanak.⁴ A közjogi viszonyok túlnyomó *többségét* ugyan a *közösség és az egyén közötti kooperációk* (elsődleges, tipikus közjogi viszonyok) *teszik*; de természetesen nyilvánjogi jellegű kapcsolatokban állanak egy-

¹ V. ö. *Tomcsányi*: A közjog és magánjog határa, 20. l.

² Ilyen előny például a választói jog, amelynek segítségével az egyén érvényesítheti befolyását a közhatalom gyakorlására, vagy más vonalon a szegényeltartásra való igény.

³ Így van ez például a közszolgálati jognak az illetményekre vonatkozó részében; a köztisztviselőnek az illetmények megfelelő megállapítására és folyósítására való igénye ugyanis neki csak joga és nem jelent reá nézve kötelességet.

⁴ Lásd ezekről az intézmény-típusokról részletesen *Tomcsányi Móric*: Magánjogi elemek a közigazgatási jogban (különlenyomat a Concha-émlékkönyvből, 1912, 267—277. l.).

mással a *közigazgatás szernei* (ú. n. belső közigazgatási viszonyok) és közjoginak minősített kapcsolatokról lehet szó akkor is, ha *két vagy több magánszemély* áll egymással relációban, amelynek tartalma a közjogi viszonyokra jellegzetes módon előre, kötelezően meg van állapítva, vagyis a felek akaratától függetlenné van téve és amelynél valamelyik egyén mögött — a fennforgó nyomatékos közérdekre tekintettel — ott áll a maga kényszerhatalmával az állam (ú. n. másodlagos közjogi viszonyok; pl. a magán-egyen részére közérdekből adott kisajátítási engedélyeknél, vagy a különböző vizitársulatoknál). Ami éppen a *kényszer momentumát* illeti, ennek nem kell feltétlenül minden közjogi viszonyban előfordulnia, hanem ez csak a most említett szekundér közjogi viszonylatoknak elengedhetetlen fogalmi eleme, amely nélkül a magánosok egymás közti kapcsolatai nem minősíthetők közjogiakká.

III.

A közjogi viszonyok legnagyobb tömege az alkotmányt az életben megvalósító és a törvényeket végrehajtó közigazgatás működése nyomán keletkezik. Az ilyenképen a köz és az egyén között, konkrét ügyekben létrejövő együttműködéseket *közigazgatási jogviszonyoknak* nevezik, amelyeknek mozgó rúgója természetesen szintén a közérdek, még akkor is, ha legelsősorban és legnyomósabban érdekelt a bennük szereplő magános. Ezek az államot és az egyest összefűző gyakorlati kapcsolatok általában éppen úgy meg vannak a jogszabályok által előzetesen kötve, mint a közjogi jogviszonyok.¹ Manapság legtöbbször a végrehajtó hatalom kezdeményezése, az egyének helyzetére kiható aktív tevékenysége folytán létesülnek; igen sok esetben azonban mintegy nyugvó, lappangó állapotban vannak mindaddig, amíg az egyénnek valamely cselekvése vagy mulasztása nyomán életre nem kelnek. Ilyen közigazgatási jogviszony létesülhet az *adminisztráció ú. n. szabad belátáson alapuló, diszkrecionárius hatalomgyakorlásának eseteiben is*. Ebben a körben azonban a létrejövő kooperációnak a közjogi és közigazgatási viszonyok ismerveként egyaránt felhozott, részletekbe menő előreszabályozottsága hiányzik; a jogszabályok csak többé-kevésbé tág kereteket jelölnek ki, amelyeknek betartása mellett azután a közigazgatás az

¹ V. ö. *Tomcsányi*: A magyar közigazgatási jog alapintézményei, 50., 105. és 113. l.

intézkedés tartalmát, érdemét szabadon állapítja meg.¹ A diszkrecionárius hatalomkör eseteiben létrejövő közigazgatási jogviszonyok ennek folytán nézetünk szerint lazábbak, pontatlanabbak a többiekénél, amiért is belőlük alanyi jogok csak egyes vonatkozásokban származnak; nevezetesen arra irányulólag, hogy a hatóságnak a fél által előterjesztett kéréseket elbírálás tárgyává kell tennie, továbbá, hogy a közigazgatásnak a maga diszkrecionárius jogosítványait a megszabott jogi keretek és feltételek szigorú betartásával kell gyakorolnia.² Minden más irányban, legfőképp pedig éppen a szabad belátás körébe eső közigazgatási aktus érdemét illetőleg az egyént csak tökéletlen, bíróilag nem érvényesíthető reflexjogok illetik meg. Mindez azonban nem változtat azon, hogy az ilyen közhatalmi intézkedések is közigazgatási jogviszonyokat hoznak létre, ha a fentiek szerint különlegeket is.

IV.

A) Felelnünk kell arra a kérdésre, hogy az itt összefoglalt gondolatrendszerből *minő következtetések adódnak a közigazgatási bíráskodást végző szervek hatáskörére nézve?* Arra már a jelen fejezet bevezető soraiban utaltunk, hogy a közjogi jogviszonyra alapozott, a közigazgatási jogviszony fogalmát pedig éppenséggel a közigazgatási jogrendszer gerincének³ tekintő tudományos felfogás vonalába nyilván annak a megoldásnak kell esnie, hogy a *közigazgatási bíróságok elé a közigazgatási jogviszonyokból eredő perek utaltassanak.* Azért nem szólunk itt most már általában közjogi viszonylatokról, mert ezek közül azok, amelyek nem a végrehajtóhatalmi szervek intézkedéseiből kifolyólag merülnek fel, tehát *alkotmányjogi vonatkozásúak*, szerintünk elvileg kizárandók lennének a közigazgatási bírói fórumok tárgyi illetékességéből. Ezekre nézve kétféle megoldást lehetne választani; vagy az államélet egészét, az általános politikai vonalvezetést érintő voltak miatt bírói felülvizsgálatra alkalmatlannak minősítendőek (amint ezt pl. a nemzeti szocialista Németország tette), vagy pedig a bennük való intézkedés céljából külön alkotmánybíróság állítandó fel (ezt látjuk Lengyelországban, Csehországban, Jugoszláviában, Finnországban stb.). Ezzel szem-

¹ Lásd a tanulmányunk 44—45. lapján mondottakat.

² V. ö. *Tomcsányi*: Rendészet- közigazgatás- bírói jogvédelem, 17—18. l.

³ *Tomcsányi*: A magyar közigazgatási jog alapintézményei, Előszó, 6. l.

ben példának okáért hazánkban, a törvényhozás ismételten is a közigazgatási bíróság feladatává tette az alkotmányjogi természetű perekben való döntést; így az 1907 : LX. t. c.-kel a törvényhatóságoknak a kormány sérelmes rendeletei ellen benyújtott panaszaira, az 1925:XXVI. és 1938:XIX. t. c.-ekkel az országgyűlési választások, az 1929:XXX. t. c.-kel a törvényhatósági választások érvényessége feletti jogvitákra nézve. Ez nézetünk szerint egyrészt gyakorlati okokból, másrészt a közigazgatási bíróságunk által fennállásától fogva kiérdemelt közbizalom hatása alatt történt, de elvi alapon tett elhatárolásunkat nem érinti.¹

Az alkotmányt érintő perekből ilyenképpen eltekintve, a közigazgatási bíróságok hatásköre avval a problémával marad a legszorosabb összefüggésben, hogy *milyen jogviszonyokat minősítenek az állam orgánumai* — elsősorban a törvényhozás — *közigazgatási természetűeknek?* Minthogy a közigazgatási jogviszonyok elismerésének alapja a közérdek, nem szorul külön bizonyításra, hogy valamely jogi helyzet akkor fog a közigazgatási viszonylatok körébe utaltatni, ha arra nézve a törvényhozás a *közérdeket fennforgónak látja*, ami — főleg újabban — világnézetileg erősen színezett, jogpolitikai szempontoktól függ.² Most tárgyalt alapproblémánkhoz kapcsolódó, másodlagos — bár a valóságban ugyancsak rendkívüli fontosságú — kérdés azután az a már érintett probléma, hogy a jogszabályalkotó valamennyi közigazgatásinak nyilvánított jogviszonyra általában kiterjeszti-e a közigazgatási bírói szervek hatáskörét,³ vagy kiválogatja és külön felsorolja-e közülük azokat, amelyekből fakadó jogsérelmek a közigazgatási bíróságok elé vihetők.

A közérdek-mozgatta közigazgatási tevékenység legnagyobb-részt a törvényhozó által alkotott normáknak megfelelő, konkrét határozatok hozatalában, illetve intézkedések tételében áll, és így a

¹ A nálunk e tekintetben fennforgó tételesjogi állapot principialiter is kielégítőbbé válhatna akkor, ha a közigazgatási alsóbíróságok létesítése nyomán eddigi közigazgatási bíróságunk elé az ilyen alkotmányjogi kérdéseken kívül csak a nagyobb fontosságú közigazgatási ügyek lennének (első- vagy másodfokon) vihetők.

² Megjegyezzük hogy a törvények előkészítése és a parlament által való elfogadása során gyakran nem vetnek tudatosan számot valamely ügy túlnyomóan közérdekű, illetve magánérdekű voltával, vagy esetleg melléktekineteket engednek érvényesülni; így állnak elő a gyakorlatban olyan esetek, hogy a közigazgatási bíróságok elé utalnak magánjogi jellegű kérdéseket, viszont közigazgatási jogviták eldöntésére a polgári bíróságokat hatalmazzák fel.

³ Emellett egyes szorosan taxált kivételek persze megállapíthatók.

belőlük eredő jogviszonyok is *konkrét együttműködést* jelentenek a hatóságok és az egyének között. A mai modern közigazgatás azonban már nem szorítkozhatik kizárólag ilyen szorosán vett végrehajtó munkára, hanem egyfelől maga is alkot — a törvényeket magyarázó, kiegészítő, illetve pótló, szükséghelyzet esetén lerontó — *jogszabályokat*, hogy ezáltal a törvények végrehajtását és az igazgatási teendők jó ellátását lehetővé tegye. Másfelől pedig — amint erről már említést tettünk — a közigazgatási szervek, hogy a velük szemben támasztott követelményeknek eleget tehessenek, sokszor eljárnak akkor és olyan területeken is, amikor és amelyeken a *pontos jogi szabályozás hiányzik*. Ezeknek a jelenségeknek a közigazgatási bírói hatáskör megállapítása szempontjából való következményét abban látjuk, hogy mind a végrehajtó hatalmi szervek által alkotott jogszabályoknak,¹ mind pedig a diszkrecionális cselekvési körükben végzett aktusoknak — illetőleg az ezekből eredő quasi jogviszonyoknak — a *közigazgatási bíróságok ellenőrzése alá vonása tekintetében fokozott óvatossággal kell eljárni*. Az általános érvényű rendeletekre nézve például megfontolás tárgyává lehet tenni azt a gondolatot, hogy ezeknek a felülbírálása és megsemmisítése a külön alkotmánybíróságnak tartassék fenn, amelynek létesítése mellett tehát ez is érvül hozható fel.

(B) Már a közjogi jogviszonyok különböző változatainak elemzése során jeleztük azt, hogy bár ezeknek mennyiségre és jellegzetességre legkiemelkedőbb tömegét a közhatalóságok és az egyes polgárok közötti kapcsolatok teszik, azért nyilvánvalóan ugyanúgy körükbe tartoznak a *közigazgatási orgánumoknak egymáshoz való viszonyatai* is. Ebből *elvileg* az következne, hogy az e relációk nyomán az állami végrehajtó szervek között keletkező jogi vitáknak is a *közigazgatási bíróságok elé kell kerülniök*.² A politikai liberalizmus elveit valló országok törvényhozása ezt igen széles körben így is rendelte, és pedig főleg azokra az esetekre nézve, amelyekben az állam, valamint a hatósági jelleggel felruházott különböző területi és testületi önkormányzatok között vetődtek fel kontenciózus kérdések. Kétségtelen viszont az is, hogy az ú. n. belső közigazgatást tévő igen számos ügy — diszkrecionárius, vagy technikai, illetve célszerűségi voltánál fogva — nem

¹ Ezek a jogszabályok önmagukban véve még nem létesítenek a közhatalom és az egyének között konkrét együttműködést.

² *Concha Győző* is, a közigazgatási keresetről szólva, lehetségesnek tartotta, hogy vele az állam valamely tagozata is élhessen az alperessel szemben, aki mindíg csak közhatalóság lehet (Közigazgatástan, 121. l.).

alkalmas arra, hogy közigazgatási bírói ítélkezés tárgya legyen. Ilyen dolgok például a kinevezések, minősítések, állásszervezések és más költségvetési intézkedések, az egyes szervek ügykörének megállapítása stb. Ezeket a kérdéseket tehát a liberális állam sem fogta bele a közigazgatási bíróságok hatáskörének elvi meghatározásába, vagy felsorolásába.

C) A közjogi helyzeteknek sajátos és érdekes további körét teszük — mint láttuk — a másodlagos közigazgatási jogviszonyok.¹ Ezeknek leglényegesebb fogalmi eleme és atfogo ismerve egyfelől az, hogy közérdekből, előre körülírt módon létesülnek, másfelől, hogy a bennük szereplő és ezt a közérdeket képviselő magános vagy magánosok más egyénnel szemben kényszerűen alkalmazhatnak, közigazgatási úton léphetnek fel, ami a magánjogi viszonyok körében sohasem fordulhat elő. E közös kritériumokon felül azután a részletekben olyan eltérő jellemvonások is felfedezhetők bennük, amelyek a másodlagos közigazgatási jogi viszonyok bizonyos *kettéválasztására* adnak alapot. Közelebbről ugyanis vannak közöttük olyanok, amelyeknél valamely magánszemély egyenesen meg van bízva egyes közfeladatok végzésével, minek folytán mintegy másodlagos közorgánummá válik (pl. mezőőr), és másrészt olyanok, amelyekben a szereplő magánosoknak ezen a minőségén semmiféle változás nem esik, de az állam — magasabb közérdekből — egyiküket, vagy egy csoportjukat, a magánjog szabályaitól eltérő eljárásra hatalmazza fel a többiekkel szemben (p. o. az árvízvédő társulatoknál, faúsztatásnál). Ami a közigazgatási bíróság hatáskörének szabályozását e részben illeti, ennek kiterjesztése az első csoportba tartozó, quasi közvetett tisztviselői minőségben végzett cselekményekre szerintünk természetesnek látszik; a második kategóriába tartozó viszonylatokra nézve sincs ennek elvi akadály, itt azonban már fokozott körültekintés ajánlatos, aminek eredményeképpen egyes ügyfajtákra nézve a közigazgatási bírósághoz való utalásuk esetleg — kivételként — mellőzhető.

D) Külön is fel akarjuk említeni a közigazgatási bírói hatáskörnek a közigazgatási jogviszonyra alapozott elemzése során az

¹ Hazai irodalmunkban ezeknek a szekundér nyilvánjogi viszonylatoknak feltárása *Tomcsányi Móric*nak köszönhető, aki ismételtelen is különös gonddal és igen mélyrehatóan foglalkozott velük; így a legteljesebben A magyar közigazgatási jog alapintézményei-ben, 56—73. l.

állam kártérítési kötelezettségének kérdését; ez a legjellemzőbb és egyben legnagyobb horderejű példája annak, hogy magánjogias elnevezések burka alatt kifejezetten közérdekű és feltétlenül nyilvánjogi szabályozás alá kívánczó jogviszonyok húzódnak meg. Az ezekből eredő jogviták valódi természetüknél fogva helyesen nem a polgári, hanem a közigazgatási bírói fórumok elé kell, hogy tartozzanak. Nézetünk szerint ugyanis nem kétséges, hogy amint a közhivatalnoki viszony sajátos közigazgatási viszonylatnak tekintendő,¹ ugyanúgy az állami (és önkormányzati) szervek anyagi kárt okozó hibás cselekményei ezzel az alapul fekvő jogi helyzettel összefüggésben álló, *sui generis közigazgatási jogviszonyt* hoznak létre, ha ez eredetileg nem is volt a hatóság szándékában.² Azon azután akár elvi síkon, akár az adott eset körülményeihez képest lehet vitatkozni, hogy ennek a jogi kapcsolatnak egyik oldalán a közösség (állam, megye, autonóm közintézet stb.), vagy személy szerint az intézkedést kiadott közigazgatási tisztviselő áll-e;³ mert az persze nyilvánvaló, hogy a másik sarkán a vagyoni sérelmet szenvedett magános áll. Szerintünk a jogviszony közjogi akkor is, ha a kollektivitást és akkor is, ha a közegeként eljáró funkcionáriust tekintjük a károkozó cselekedetért felelősnek. Az ilyen felelősségrevonás mindenképen külön szabályok alatt áll; érvényesíthető szubjektív vétkesség híján is,⁴ a kár és az állam közegének hivatali eljárása közötti okozati összefüggés alapján.⁵ Érdekes, hogy ez a felfogás a legtöbb állam jogrendszerében csak fokozatosan, több-kevesebb bátortalansággal érvényesült, sőt például hazánkban még szinte szóhoz sem jutott. Franciaországban — minekutána a közigazgatás felelőssége a jogosulatlan károkozásokért elvileg elismertetett — különbséget tettek szolgálati és személyes hiba (*faute de service* és *faute personnelle*) között; az előbbin a tisztviselőnek a szabályzatok keretében, a közigazgatás rendes működése során végzett

¹ Tomcsányi Móric: A vagyoni felelősség elve a közigazgatásban (1905), 54—55. l.

² A közorgánum ugyanis nyilván nem akarta egyenesen a károkozást, hanem csak valamely közügyet akart elintézni.

³ Tomcsányi szerint (A vagyoni felelősség elve a közigazgatásban, 74. l.) az államot orgánumainak hivatalos ténykedéséért a magánosokkal szemben közvetlen vagyoni felelősség terheli.

⁴ Tomcsányi: Magánjogi elemek a közigazgatási jogban, 272. l.

⁵ Drágffy Miklós: Az állam vagyoni felelősségének gondolata a magyar és francia jogban (1930), 84. és 108. l.

jogsértő cselekményét, az utóbbin pedig a közalkalmazott egyéni gyengeségét, hatalmi túlkapását értették. A közigazgatási bíróságok csupán *faute de service* esetében ítéleznek, míg *faute personnelle* fennforgása esetén a polgári bíróságok járnak el. Ma már azonban ez a második kategória meglehetősen elcsökevényesedett, mert az ügyek nagy többségét — szolgálati hiba címén — a *Conseil d'État* elé viszik, amely lehetőleg mellőzi a személyes hibának való minősítést és nagy előszeretettel állapít meg szolgálati fogyatékossgot. Ilyen irányba hajlik a kétség esetén döntő hatásköri bíróság, a *Tribunal des conflits* joggyakorlata is. *Nálunk* ezzel szemben mind az államnak (és az önkormányzatoknak), mind az egyes tisztviselőnek kártérítési felelőssége tekintetében az egész vonalon a polgári bíróságok járnak el; ők ítélnék a törvényhatóságokra és a községekre nézve jogszabályilag kimondott szubsidiárius megtérítési kötelezettség és az állam, valamint az említett önkormányzatok által a vétkes alkalmazottakkal szemben érvényesíthető visszkeresetek tárgyában is. Előbb leszögezett elvi álláspontunknak megfelelően ezt az állapotot helytelennek és az összes ilyen kártérítési pereket a közigazgatási bíróságra bizandónak tartjuk.¹

E) A közigazgatási jogviszonyra támaszkodó és a közjogi alanyi jogokat oltalmazó bírói jogvédelem kereteinek ismertetése kapcsán fel szeretnénk még végül említeni, hogy az egyes szubjektív jogosítványok ősforrásául szolgáló általános emberi szabadságjogok (így a vallásszabadság, sajtószabadság, gyülekezési és egyesülési jog) több vonatkozásukban szintén állhatnak közigazgatási bírói jogvédelem alatt, feltéve, hogy a velük való éles nem tartozik tisztán a magáncselekvőség körébe, hanem közszervek közbenjöttével, a közigazgatási jog szabályai szerint történik.² Az — úgy gondoljuk — vitán felül áll, hogy a polgároknak a közhatalom irányítására közvetlen befolyást engedő és egyúttal kötelességet is jelentő *politikai jogok* (választójog, hivatalviselési jog) gyakorlásából eredő vitáknak — amennyiben egyáltalán peres eljárásra alkalmasak — a közigazgatási bíróságok hatáskörébe kell tartozniuk.

¹ A *Tomcsányi Móric* és *Drágffy Miklós* előbb idézett műveiben kifejtett elvekhez kapcsolódó ezzel az álláspontunkkal szemben az állami kártérítési kötelesség magánjogi természetét és az e körül forgó jogvitáknak a polgári bíróság elé tartozását vallja irodalmunkban *Sárffy Andor*: *Az állam, a helyi közületek és a közhivatalnokok vagyoni felelőssége* (1934).

² V. ö. *Tomcsányi*: *Magyarország közbjoga*, 169. l.

25. §. A közigazgatási cselekmény fogalmára alapított megoldás.

I.

A közigazgatási bíraskodás hatáskörének a közigazgatási jogviszonyra alapozott, most kifejtett elvi körülírásával nyilvánvalóan semmit sem tudnak kezdeni azok az új irányzatok, amelyek a közigazgatási jogviszony fogalmát kivetik konstrukciójuk alkatrészei közül, a reája alapított közjogi alanyi jogok létét pedig tagadásba veszik. Az ilyen újszerű közjogi elméleteknek új kiindulópontokra van tehát szükségük akkor, amikor a közigazgatási bíróságok elé vihető ügyek körét ki akarják jelölni. Ilyen eszmei alapul — szinte önként értetődőleg — magának a közhatalmi cselekménynek, a *közigazgatási aktusnak*, a fogalma kínálkozik; ennek segítségével nézetünk szerint a közigazgatási bíraskodás hatásköri problémáinak igen jelentékeny egyszerűsítése érhető el, miért is a magunk részéről ehhez a megoldáshoz vonódunk.

Mielőtt az új elgondolás helyességét és célszerűségét közelebbről bizonyítanók, vázlatosan le kell írunk a közigazgatási aktus mibenlétét, fajait és keletkezési módját. A közigazgatási tény meghatározását abban lehetne adni, hogy ez a végrehajtóhatalmi szerveknek megállapított szabályok szerint létrejövő olyan cselekménye, amellyel funkcióik ellátását, a közigazgatás céljának megvalósítását szolgálják. *Osztályozásukat* — a vonatkozó külföldi és hazai irodalom figyelembe vételével — az alábbi csoportosítás szerint tartjuk a legvilágosabbnak és legmélyrehatóbbnak. Megkülönböztetendők mindenekelőtt az *általános érvényű*, a közigazgatás menetét generálisan megszabó *rendeletek* (rendeletek, szolgálati szabályok), amelyek révén a közigazgatási szervek a jogszabályalkotás körébe nyúlnak át és amelyek például *Lorenz von Stein* felfogása szerint¹ ki is esnek az állam akaratát az egyesekkel szemben megvalósító, tulajdonképeni „végrehajtás” köréből. Önálló kategóriát képeznek azután az úgynevezett *kormányzati cselekmények*, amelyeknek körébe egyrészt az állam egész létét és virágzását érintő, politikai természetű aktusok (a parlament összehívása és felosztatása az államfő által, nemzetközi szerződések kötése, ostromállapot kihirdetése stb.), másfelől a közigazgatási apparátus legfőbb vezetésébe vágó szervezési és ellenőrzési cselekedetek tartoznak. A kormányzati aktusok leg-

¹ Handbuch der Verwaltungslehre, I. kötet, 100—118. l.

nagyobb részét az államfő bocsátja ki,¹ akinek ez — mint a végrehajtó hatalom fejének — legfontosabb feladatai közé tartozik; vannak azonban a kormányzat fogalmi körébe eső olyan aktusok is, amelyeket a kormány, vagy valamelyik miniszter önállóan végez.

A most ismertetett csoportoktól élesen elválasztandók azután a voltaképeni közigazgatás lényegét tevő *egyedi ügyintéző cselekmények*. Ezeknek elméleti és gyakorlati oldalról való alaposabb szemügyrevétele hamarosan arra a felismerésre vezet, hogy jellegük nem teljesen azonos és így közöttük is bizonyos *megkülönböztetéseknek* lehet helye. *Concha Győző* az aktust alkotó *mozzanatok között* disztingvál, amikor azt mondja, hogy: „A közigazgatás ténye *intézkedésnek*, a benne rejlő akaratelhatározás pedig *határozatnak* hivatik”.² *Tomcsányi Móric* ezzel szemben a közigazgatás konkrét irányú intézkedéseit mind a *határozat* szóval akarja illetni, ami azt jelenti, hogy a határozat és az intézkedés közötti éles fogalmi elválasztást mellőzi, továbbá, hogy a közigazgatás működésében az akarat megszabott módon való nyilvánítását tartja befejező mozzanatként. Nézetünk szerint a határozat és az intézkedés értelmi elhatárolása és mindkét megjelölésnek a konkrét közigazgatási cselekmények egy-egy határozott fajára való lefoglalása igen indokolt lenne. Az adminisztráció ügyintézésének körében ugyanis érzékelhetően eltérés van az adott ügyre vonatkozó állami akarat alakoszerű határozat³ formájában való proklamálása (pl. egy iparendély kiadása) és az ezt a határozatot megelőző vagy követő, a hivatal kulisszái mögött vagy a felek bevonásával lefolyó ügykódések (pl. az iparendély-kérés elbírálása végett közhírré tétele annak, hogy az érdekeltek jelentsek be észrevételeiket, vagy ugyanebből a célból helyszíni szemletartása), amelyekre az intézkedés terminust tartjuk alkalmazandónak. — Az egyedi közigazgatási tények felosztásának másik módja a cselekmények *érdemleges tartalmán* alapul; eszerint vannak engedélyező, parancsoló, tiltó, valamely állapotot létesítő, tanúsító stb. végrehajtóhatalmi cselekmények.⁴

¹ V. ö. *Tomcsányi*: A közigazgatási jogviszony, 20. l. és Magyarország közjoga, 19. l.

² Közigazgatástan, 105. l.

³ Legyen ez akár végzés, akár úgynevezett közbenszóló avagy véghatározat, akár első- vagy felsőbbfokú, jogerős vagy nem jogerős határozat.

⁴ V. ö. *Concha*: Közigazgatástan, 105. l. — Érdekes, hogy a mai német szerzők közül pl. *Scholz* ugyancsak az engedélyek, parancsok és tilalmak megkülönböztetése köré fonja gondolatait (Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Dritten Reich, 76. és köv. l.).

II.

Említettük fentebb, a közigazgatási cselekmény definíciója keretében azt, hogy a végrehajtó szervek tényei meghatározott szabályok figyelembevételével hozatnak létre. Mind az egyes adminisztratív cselekmények mikénti megtételét, mind a különböző közigazgatási aktusok egymásutánjának rendjét előíró szabályok összességét nevezzük *közigazgatási eljárásnak*. Ennek az eljárásnak az alapelvek, formák és eszközök tekintetében való szabályozását annak helyén a jogállam egyik fontos építőkövének nyilvánítottuk. A reávonatkozó legfőbb tételeket most röviden össze kívánjuk foglalni, hogy a *közigazgatási tények keletkezéséről* tiszta képünk legyen. Először is rámutatunk arra, hogy a közigazgatási szervek eljárásának *egy külső és egy belső oldalát* szokták megkülönböztetni, ezek alatt a megjelölések alatt azonban nem mindig ugyanazt értik. Így hazai irodalmunkban *Concha Győző* a közigazgatási funkció külső rendjének az „ügyviteli” (szerintünk világosabban ügykezelést), vagyis a mozzanatok bürokratikus egymásra következését és a közigazgatás munkájához szükséges dologi eszközök rendbentartását nevezi. Ezzel szemben a közigazgatási eljárás belső rendjévé a funkciók lélektani egymásutánját és az eljárás céljának megfelelő módon való végzését minősíti.¹ *Tomcsányi Móric* viszont a közigazgatási eljárás kifelé érvényesülő részeként az egyesek, a „felek” irányában ható mozzanatokot fogja fel, míg belső részének a közigazgatási szervek egymás közötti érintkezését mondja.² A kétféle terminológia közül Tomcsányié áll az élethez közelebb; *Concha* beállításában szintén van azért ma is gyümölcsöző elem, mert például mind a közönség felé szóló, mind a tisztán intern közigazgatási működésben megkülönböztethető egy azonos természetű „ügyviteli” tevékenység. Éppen ennek, az összes közigazgatási orgánumnak azonos kérdéseket felvető munkásságnak — amelyet a mai amerikai közigazgatástudomány institucionális tevékenységnek nevez — az eredményessége érdekében alakult ki jórészt a közigazgatás racionalizálásának mozgalma. Természetesen ez a törekvés ma már túlnőtt a pusztán ügykezelési problémák keretein és a közigazgatás átfogó szervezésének a „general administration”, vagyis az egységes és célszerű vezetés, irányítás útján való tudományos megoldásáig jutott el.

¹ *Concha*: Közigazgatástan, 101—102. l.

² *Tomcsányi*: A közigazgatási jogviszony, 68—69. l.

A közigazgatási eljárás részletes szabályozása a jogállamot jellemző intézmények egyike lévén, természetes, hogy a hatóságok tevékenységének mikéntjét meghatározó előírások legnagyobb része az *egyének jogainak védelmére* van hivatva. Viszont azért nem kell azt gondolnunk, hogy ezek az eljárási szabályok egyedül azt a célt szolgálják, hogy a közorgánumok kezét a maguk formásaival megkössék; igen sok közülük arra is hivatva van, hogy az adminisztráció szerveit a közszükségletek minél jobb kielégítésében álló legfőbb kötelességük teljesítésére szorítsa, tehát a *kollektivitás érdekeit* tartja szem előtt.¹

Célkitűzésünk nem engedi meg azt, hogy a közigazgatási eljárásnak a hatáskört és illetékességet, az ügyfél-minőséget, az érdekeltek meghallgatását, a határozatok hozatalának és közlésének módját, a jogerőt, a végrehajtást stb. meghatározó szabályaival részletesen foglalkozzunk, mert hiszen ez külön monográfiának lehetne csak tárgya.² Részünkről csupán ennek az eljárási szabályozásának mikénti megoldását szeretnénk röviden megvilágítani. Így fel akarjuk hívni a figyelmet arra, hogy a közigazgatási eljárás *olyan kodifikációjáról, amely az összes végrehajtóhatalmi szervek működésére egyformán vonatkozik, nem lehet szó*, mert a processzuális módozatok szükségképen igen különbözők az egyes hatóságok, hivatalok stb. konkrét céljai szerint.³ Ha tehát a jogeszme szolgálatára és az e téren is érvényesítendő racionalizálásra való törekvés valamely államot a közigazgatási eljárás átfogó szabályozására indít, ennek főleg azokra az elemekre kell kiterjednie, amelyek minden adminisztratív ügyben közösek (pl. a felekkel való érintkezésnek, a bizonyító eszközök felhozásának, a határozatok kézbesítésének módjai; jogorvoslatok), továbbá általában csak az alapelvekre kell

¹ *Gascon y Marin*: Les garanties des droits des administrés dans la procédure et dans l'exercice de la juridiction administrative, 5—6. l.

² A magyar közigazgatási jogi irodalomban ezzel a témával több szakmunka foglalkozik. — Így *Némethy Károly*: A közigazgatási eljárás egyszerűsítése (1905), *Sigmond Andor*: A közigazgatási eljárás vezérfonala (1904), *Pannajóth Gyula*: A bizonyítás a magyar közigazgatási eljárásban (1911), *Viczián István*: A magyar közigazgatási eljárás alapvonalai (1912), majd legújabbban *Valló József*: Közigazgatási eljárás (1937) és *Szitás Jenő*: A polgári perrendtartás és a közigazgatás kapcsolatai (az 1936. évi közigazgatási továbbképző tanfolyamon tartott előadás, A mai magyar közigazgatás című kötetben, 315—331. l.), valamint ugyanó: Közigazgatási eljárás (1939).

³ V. ö. *Concha*: Közigazgatástan, 105. l.

szorítkoznia.¹ A kódex még ilyen körülmények között is csak szuppletórius hatályú lehet, vagyis a benne foglalt szabályok csupán akkor érvényesülhetnek, ha a különleges eljárási ágakra vonatkozó előírások mást nem rendelnek.²

Az ilyen, törvény vagy törvényi felhatalmazáson alapuló rendelet formájában kiadott átfogó eljárási rendelkezéseken kívül az egyes hivatali ágazatok és intézmények speciális eljárásának módzatait a legkülönbözőbb ú. n. valódi (a hatóságokra és a felekre egyaránt vonatkozó) jogszabályok, valamint csupán a közigazgatási szerveknek szóló ú. n. szolgálati utasítások határozzák meg.³ Érdekes tény, hogy a mindenféle közigazgatási eljárási szabályoknak igen nagy részét számos országban éppen a közigazgatási bíróságok joggyakorlata hozta mintegy napvilágra, fejtette és alakította ki.⁴

A közigazgatási eljárás szabályainak jellegét tekintve, rá kell mutatnunk arra, hogy ez a közigazgatási bíróságok munkájának természetétől határozottan eltérő. Ez annak a más vonatkozásban már hangsúlyozott körülménynek a következménye, hogy az aktív végrehajtóhatalmi szervek mindig valamely közcél megvalósítására, tehát fogható eredmény elérésére törekednek eljárásuk közben, ezzel szemben a közigazgatási bíráskodás kizárólag a cselekmények jogszerű voltának utólagos eldöntésére irányul. Az adminisztráció cselekvésének hatékonyságát fokozzák a közigazgatási szervek különböző, az egyénekkal szemben nekik kiváltságos helyzetet biztosító előjogai. Ilyen például az, hogy a közigazgatási határozat szabály szerint nyomban végrehajtható és a vele szemben való fellebbezés csak birtokon kívül történhetik. Még azokban a kivételes esetekben is, amelyekben — nyomatékos közérdeket ez nem érintvén — a fellebbezésnek végrehajtást gátló hatálya van, a közigazgatás fel van jogosítva időleges biztosító intézkedések megtételére.⁵ Másfelől a közigazgatási aktusok anyagi jogereje csak szűkebb keretek között, nevezetesen olyankor érvé-

¹ Tomcsányi: A közigazgatási jogviszony, 71—72. l., A magyar közigazgatási jog alapintézményei, 157—158. l.

² Valló: Közigazgatási eljárás, 8. l. — Említésre méltó, hogy az osztrák Verwaltungsverfahrensgesetz hatálya a gyakorlatban a pénzügyi igazgatás és a belső közszolgálati viszonyok kivételével az összes ügyágazatokra kiterjed.

³ Lásd pl. Borsi professzor idézett referátumát az 1956.-i varsói nemzetközi közigazgatástudományi kongresszusra.

⁴ V. ö. pl. Ausztriára vonatkozólag Magyary Zoltánnak Valló József idézett művéhez írott előszavát, valamint Kamitz-nak a Neues Wiener Tagblatt 1939 május 28.-i számában megjelent, többször említett cikkét.

⁵ Concha: Közigazgatástan, 107. l.

nyesül, amikor az egyén az intézkedés alapján már valóságos alanyi közjogot szerzett, továbbá ha nyomós közérdek szól amellett, hogy a határozat folytán előállott jogi helyzet ne bolygattassék meg.¹ Más esetekben a döntést hozott közigazgatási szerv bármikor megváltoztathatja saját tényeit; a magasabbfokú hatóság pedig az alája rendelt szervek határozatait fellebbvitelre való tekintet nélkül is megsemmisítheti, illetve megreformálhatja.² Ezt például az alsófokú közigazgatási bíróságok ítéleteivel szemben a felsőbbíróság meg nem teheti. — Egyébként a *közigazgatási hierarchia magasabb lépcsőit jelentő szerveknek* a hozzájuk fellebbezett intézkedésekkel szemben kifejtett *funkciója sem azonosítható a bíróság ténykedésével*. Az ilyen fellebbviteli szerv ugyanis éppen úgy érdekeket mérlegel — a bizonyítást csupán tájékoztatásul fogva fel — és konkrét tények létrehozására törekszik, mint az elsőfokú eljárást végző közigazgatási orgánus, tehát ennek munkáját — ugyanazzal a beállítottsággal — csupán megismétli. Nagyon találóan mutat rá azonban *Concha*, hogy a fellebbezés fölött döntő szerv nem tekinthet el teljesen a megtámadott aktus jogszerűségének vizsgálatától, mert a jogellenesség folytán a közigazgatás célzata eredmény is veszélybe kerülhet.³

Ha a közigazgatási eljárásnak sajátos és mint a fentiekből láthatjuk, eléggé a végrehajtóhatalom érdekeinek megfelelően alakított szabályait a közigazgatás szervei megsértik, ennek következménye a *cselekmény semmissége* lesz. Ez a semmisség lehet már eredettől fogva fennforgó — amelyet azután a közigazgatási bíróság csak deklarál —, vagy csupán a közigazgatási bírói ítéletben való kimondástól fogva érvényesül.⁴

*Az eljárási szabályoknak különös fontossága, mondhatni „szakramentális jellege“ van a diszkrecionárius intézkedések területén.*⁵ Ezeknél ugyanis a határozat tartalmi előírásának hiányát a közigazgatásnak ebben a tekintetben való kevesebb kötöttségét a döntés kísérő körülményeire való fokozottabb ügyelés pótolja. Amennyiben a végrehajtóhatalmi orgánus a szabad belátásos

¹ Lásd *Tomcsányi Móric*: A magyar közigazgatási jog rendszere és néhány alapkérdése (az 1936. évi közigazgatási továbbképző tanfolyamon tartott előadás, A mai magyar közigazgatás című kötetben, 49. l.)

² *Concha*: Közigazgatástan, 108. l.

³ Közigazgatástan, 114. l.

⁴ V. ö. a spanyol *Gascon y Marin*, a svájci *Piller* és a francia *Alibert* állásfoglalását az 1936.-i varsói nemzetközi közigazgatástudományi kongresszus iratai között.

⁵ *Concha*: Közigazgatástan, 105. l.

hatalomgyakorlás korlátjául szolgáló eljárási szabályokat megsérti, vagy hatalmát nem a törvény által szándékolt célra használja fel, a tényállást helytelenül állapítja meg, hibás indokokra alapít, vagy a cél elérésére téves eszközöket választ, úgy ezek a hibák kimerítik a jogszabálysértés elemeit, és — többnyire a sértettek panasza nyomán — a cselekmény semmisségét vonják maguk után.¹ A diszkrecionárius intézkedések a közigazgatási tényeknek egy igen érdekes, sokat vitatott fajtát képezik, amelyeknek elbírálása — a most említett szempontokból — elvileg ugyancsak a közigazgatási bíróságok hatáskörébe tartozik. Összefoglalóan kifejezve abban a tekintetben vonhatók bírói felülvizsgálat alá, hogy a közigazgatás hatalma jogszerűen, a jogszabályok keretei között használtatott-e fel az adott esetben: viszont abból a szempontból nézve, hogy az intézkedés célszerű, a legjobb gyakorlati megoldást jelentő volt-e, a közigazgatási bíróságok ellenőrzése alól kiesnek.

A diszkrecionárius hatalomgyakorlás példáit legtöbbször az ú. n. *rendőri funkció* körében találják, amely *Tomcsányi* körülírása szerint a tényleges rend fennállásának külső feltételeit — főleg megelőző, esetleg megtorló eszközökkel — biztosítja.² A hazai irodalomban *Concha* fejtegetéséből az vehető ki, hogy a rendőri intézkedéseknek fogalmi jegye, sine qua non-ja az, hogy szabad belátásán alapuljanak.³ *Tomcsányi* ezzel szemben nem diszkrecionárius körben is el tud képzelni rendőri aktust, nevezetesen akkor, ha az a közrendet közvetlenül fenyegető nagy veszélynek az elhárítására irányul. Hozzáteszi azonban, hogy az esetek többségében, mondhatni általában véve, a rendőri funkció ugyanazokban a vonatkozásokban van kötve — és nyújt ezeken a határokon belül bizonyos válogatási lehetőséget —, mint amelyeket az imént a diszkrecionárius intézkedésekre vonatkozólag összefoglaltunk.⁴ A mi szempontunkból nem is az a lényeges, hogy rendőri funkció elképzelhető-e a közigazgatási szabad belátás keretein kívül, hanem ellenkezőleg inkább azt kell leszögeznünk, hogy a rendőri természetű cselekmények csupán a legfontosabb, de nem egyedüli fajtát képezik a diszkrecionárius intézkedéseknek.

¹ *Tomcsányi*: Rendészet-közigazgatás-bírói jogvédelem, 16. l.

² Rendészet-közigazgatás-bírói jogvédelem, 4. l.

³ Közigazgatástan, 311—314. l.

⁴ Ezekon kívül a rendőri intézkedések megtételénél különösen kell ügyelni arra, hogy a szabadságjogok és a magántulajdon korlátozása csak törvényi felhatalmazás alapján és a legszükségesebb mértékben történjék. (*Tomcsányi*: Rendészet-közigazgatás-bírói jogvédelem, 6—16. l.)

III.

A közigazgatási aktusok fajainak és az őket létrehozó eljárásnak vázlatos bemutatása után néhány szóval össze kell még foglalnunk azokat a megállapításokat, amelyek a közigazgatási bíráskodás érvényesülési területének kijelölésére vonatkozólag a fentiek alapján formulázhatók.

A) Mindenekelőtt a végrehajtóhatalmi cselekmények hierarchiájában legmagasabb helyet elfoglaló, jogforrást alkotó *rendeletekre* nézve kell megállapítanunk azt, hogy ezek a *közigazgatási bíróságok által elvileg felülvizsgálat tárgyává tehetők*, kivéve ha politikai jellegű, legfőbb kormányzati kérdéseket szabályoznak. A tételes jogok azután a nem-politikai természetű rendeletekkel szemben vagy kezébe adják a közigazgatási bírói testületeknek a rendelet *megsemmisítésének* jogát, vagy csupán azt engedik meg nekik, hogy a magasabb jogforrásba (alkotmány, törvény) ütközőnek talált ilyen általános rendelkezések *alkalmazását mellőzzék*. Az első helyen említett megoldás példáját nyújtja Franciaország, ahol a benyújtott kereset alapján a Conseil d'État a miniszterek és a helyi hatóságok által alkotott rendeleteket, illetve szabályzatokat is — illetékesség hiánya, formai vagy érdemi törvénysértés, hatalommal való visszaélés címén¹ — megsemmisítheti, sőt 1907 óta megvan ez a kasszációs joga a köztársaság elnökének közigazgatási tárgyú rendeleteivel (règlements du chef de l'État, vagy règlements d'administration publique) szemben is.² Viszont Olaszországban, továbbá az 1875.-i törvény szerint Ausztriában, valamint hazánkban a közigazgatási bíróságok a rendeletek megsemmisítésének jogával nincsenek felruházva. A mi 1896: XXVI. t. c.-ünk 134. §-a szerint a közigazgatási bíróság a rendeletek és szabályrendeletek törvényességét megbírálhatja; törvénybe ütközés esetén azonban általában véve csak mellőzheti figyelembevételüket,³ semmissé csupán kivételes esetekben nyilváníthatja azokat.⁴

¹ Ezek az ú. n. ouverture-ök.

² Ezt a tételt is az államtanács joggyakorlata gyökeresítette meg; az első precedenst az 1907-ben hozott arrêt Chemin de fer de l'Est jelentette.

³ Ezt teszi például a 9000/1927. M. E. sz. rendeletnek a tisztviselői illetménytöbbletek visszatérítését szabályozó 11. pontjával. — Lásd *Borsos Endre* — *Szabolcska Mihály*: A m. kir. közigazgatási bíróság általános közigazgatási osztálya érvényben lévő döntvényeinek és elvi határozatainak gyűjteménye (1937), II. kötet, 55. l.

⁴ Így megsemmisítheti a kormánynak a törvényhatóságok (1907: LX. t.

B) A magasabb államérdekekkel kapcsolatos úgynevezett *kormányzati tényekről* általános az a felfogás, hogy ezek *közigazgatási bírói ellenőrzés alá nem vonhatók*. Ezt azzal lehet megindokolni, hogy egyrészt itt olyan ügyekről van szó, amelyeknél különleges fontosságú érdek fűződik az állami cselekvés gátolhatatlanságához, másrészt, hogy a velük kapcsolatban felmerülhető viták annyira át vannak itatva politikai elemekkel, hogy bírói megítélésre nem alkalmasak. Éppen ezért az olyan államokban, ahol a közigazgatási bíróságok hatásköre az ügyek felsorolásával van megállapítva, a taxáció a kormányzati tevékenység mezejét nem szokta érinteni;¹ azokban az országokban pedig, amelyekben a közigazgatási bírászkodás érvényesülésének körét elvi meghatározás jelöli ki, ezt vagy úgy fogalmazzák, hogy a kormányzati aktusokat ne foglalja magába, vagy megfelelő kivételek elősorolásával akadályozzák meg a bírói ellenőrzésnek az „*actes de gouvernement*“-ra való kiterjesztését. A döntő kérdés az utóbbi államsorozatban az, hogy milyen tényeket tekintenek *in concreto* a kormányzati cselekmények közé tartozóknak.² Lehet különben azt a kívánalmat is felállítani, hogy a legfőbb kormányzás aktusait vehesse felülbírálás alá a közigazgatási bíróság, de csak abban az egy vonatkozásban, hogy az alkotmány írott — avagy idősült szokásban álló — tételeibe jogilag nem ütköznek-e bele. Ez a kérdés vizsgálat tárgyává tehető az államfő által végzett kormányzati cselekményeket illetően is; a monarchikus államformájú országokban, amelyeknél az ilyen ténykedések bírói ellenőrzése és esetleg megsemmisítése a királyi tekintélyt sértené, kisegítő meg-

c. 16. §.), valamint a Magyar Tudományos Akadémia, illetve a Magyar Nemzeti Múzeum (1925: I. t. c. 4. §. és 1954: VIII. t. c. 11. §.) hatáskörét és jogait (a Nemzeti Múzeumnak kifejezetten csak a vagyonára vonatkozó rendelkezési jogát) sértő rendeleteit.

¹ Ez a helyzet Poroszországban és a német birodalom több más tagállamában, valamint hazánkban. Érdekes azonban, hogy nálunk újabban az 1929: XXX. t. c. 36. §-a és az 1950: XVIII. t. c. 99. §-a panaszzogot biztosít a törvényhatóságok részére a minisztériumnak a törvényhatósági bizottságot, az államérdekeinek veszélyeztetése vagy (városoknál) munkaképtelenség és a törvényhatóság gazdasági helyzetének válságos volta címén felosztató rendelete ellen, holott itt nyilván kormányzati, politikai kérdések mérlegeléséről van szó.

² Franciaországban például az államtanács gyakorlata ad erre nézve is útbaigazítást. A Conseil d'État-nál hosszú időn át olyan irányzat érvényesült, hogy a kormányzati tények területe minél inkább összeszűkítettessék; kérdéses azonban, hogy a kormányzati tekintélynek és cselekvőképességnek a legutóbbi időkben itt is bekövetkezett erősítése ennek a folyamatnak nem fog-e gátat szabni.

oldást lehet találni olyanképen, hogy az államfői elhatározás végrehajtása során kiadott miniszteri, vagy más hatósági rendelkezések ellen biztosítatik a bírói panasz joga.¹

C) A végrehajtóhatalom aktusainak túlnyomó nagy százaléka az egyének kisebb-nagyobb tömegét érintő, különböző *ügyintéző cselekményekből* (adókivetés, építési engedély adása, bizonyítványok kiállítása stb.) áll. Annak helyén említettük, hogy ezek egyrészt az állam akaratát kinyilvánító írásbeli (ritkábban szóbeli) *határozatok*, másrészt a közérdek megóvását célzó közvetlen cselekvésben álló *intézkedések* csoportjába sorolhatók. Ezek — éspe dig legfőképen a határozatok — alkotják a *közigazgatási bíráskodás legigazibb területét*, amelyen a közigazgatási bírói fórumok vagy elvi meghatározás alapján, a közszolgálat körébe vágó összes cselekményekkel szemben érvényesíthetik jogvédő tevékenységüket, vagy csak a jogszabályok által taxatívén megjelölt ügyekben járhatnak el.

A határozatokkal szemben mind elvi sikon, mind gyakorlati kihatását tekintve rendkívüli jelentősége van annak a kérdésnek, hogy a közigazgatási bírói panasznak az érdekelt fél által a megszabott határidőn belül való benyújtása *megakadályozza-e a határozat végrehajtását*, vagy sem. Ha a közigazgatás jogszerűségének eszményét tartjuk szem előtt, elvileg azt kell kívánnunk, hogy a jogvita eldöntéséig az állami akarat tényleges keresztülvitele függesztessék fel. A közhatalmi cselekvés akadálytalanságának, a közérdekű cél mielőbbi megvalósításának szempontja azonban gyakran megkívánhatja a hatósági döntés rögtöni végrehajtását, amikor is a közigazgatási bírósághoz intézett jogorvoslati kérelem már csak „birtokon kívül” nyújtható be. *A tételes jogszabályok* vagy úgy rendezik ezt a kérdést, hogy a bírói panaszt *elvileg* a végrehajtást *elhalasztó hatályúnak* nyilvánítják; ha azonban a törvény ezt bizonyos tárgyakra nézve kifejezetten kimondja, vagy ha a végrehajtást nyomós közérdek követeli, a közigazgatási bírósághoz benyújtott kereset a határozat foganatosítását nem akasztja meg.² Így látjuk ezt például a német birodalom egyes Land-jainak jogában, valamint hazánkban (1896: XXVI. t. c. 103. §.). Ezzel szemben a másik megoldás az lehet, hogy a közigazgatási rendelkezésnek panaszra való tekintet nélküli *végrehajthatósága az általános szabály* és csak kivételesen ruháztatik fel a bírósági panasz felfüggesztő hatállyal. Ilyen az ausztriai

¹ Tomcsányi: Rendszert-közigazgatás-bírói jogvédelem, 26—27. l.

² V. ö. a végrehajtás kérdéséről elvileg Tomcsányi: Magyarország közjoga, 258—259. l.

(Ostmark-i), a francia és az olasz tételes jogállapot. Franciaországban a Conseil d'État rendelheti el az ügy vizsgálat alá vétele alkalmával a végrehajtás felfüggesztését (feltéve, hogy időközben a határozat foganatosítása még nem történt meg), ha úgy véli, hogy a végrehajtás túlságos kárt okozna a félnek és a panasz megfelelően alátámasztottnak látszik.¹ Olaszországban ugyancsak az államtanács mondhatja ki — kizárólag a fél kérelmére — azt, hogy a közigazgatási aktus végrehajtása a jogerős bírói döntésig ne fogjon helyt.²

Az egyedi jellegű közigazgatási cselekményekkel szemben a közigazgatási bíróságok vizsgálata vagy csupán a *jogi vitával* foglalkozásra szorítkozik, vagy a *tény- és jogkérdésre* egyaránt kiterjed. A részükre az *ítélet hatása szempontjából biztosított jogkör*t ugyancsak kétféleképpen lehet megállapítani; vagy egyszerűen *semmissé nyilváníthatják* ezeket az ügyintéző cselekményeket³ és a végrehajtóhatalmi szerveket új határozat hozatalára utasítják vagy a panasszal megtámadott döntést *megreformálják*, mással helyettesíthetik. A mondottakkal kapcsolatos részletkérdésekre nem kívánunk itt kitérni és a főbb államok tételesjogi rendelkezéseinek bemutatását is mellőzzük, mert mindezeket már egyik korábbi munkánkban taglaltuk.⁴

A francia közigazgatási bíráskodási rendszer vezető gondolatáról szólva (75—76. l.), említettük már Hauriou nyomán azt a megkülönböztetést, amely a *közhatalmat érvényesítő és a közön-séges ügyviteli cselekmények* (actes de puissance publique és actes de gestion publique) között tehető. A francia írók azután mindkét főcsoportba, de főleg a hatalomgyakorlást jelentő cselekmények közé tartozó (köztársasági elnöki, miniszteri stb.) aktusokat nagy elmeélre valló módon tovább osztályozzák.⁵ Ugyanígy nálunk sincs

¹ A Conseil d'État 1888 november 25.-i, 1895 május 5.-i és 1917 december 18.-i határozatai alakították ki ezt a gyakorlatot. — Lásd *Menczer*: A francia és az olasz államtanács szervezete és működése, 135—154. l.

² 1924.-i testo unico 59. cikke.

³ Az általános érvényű rendeletekkel szemben követett eljárás bemutatása közben láttuk, hogy ezekre nézve a rendelet megsemmisítésének joga a közigazgatási bíróság jogkörének maximumát jelenti. — *Concha* szerint a bíróságnak akkor kell a közigazgatási aktusok megsemmisítésére szorítkoznia, ha az új intézkedéshez szükséges tények véghezvitele nem áll a bíróság módjában, amely helyzet főleg a diszkrécionárius hatalom körében szokott fennállani (Közigazgatástan, 125. l.).

⁴ *Szerző*: A közigazgatási bíráskodás és legújabbkori fejlődése, 44—50. l.

⁵ V. ö. a magyar irodalomban *Tomesányi*: A magyar közigazgatási jog alapintézményei, 150—151. l.

semmi akadálya annak, hogy a közigazgatási tényeket hatósági (jogi helyzeteket teremtő és alakító) és nem-hatósági (hivatalok, intézetek által kibocsátott) cselekményekre osszuk.¹ Ezeknek a disztinkciónak azonban a közigazgatási bíróság hatáskörének megszabása szempontjából nézetünk szerint *nincs különös fontossága*. A bírói jogvédelem ugyanis bármely csoportba sorolható konkrét közigazgatási cselekmények ellen megadható, mert mindannyiukat átfogja a közigazgatási bírói kompetencia megállapításánál alapul veendő közszolgálat (*service public*) fogalma: elvi alapon való kivételtevésnek csak a fentebb elemzett kormányzati aktusokkal szemben van helye.

D) A közigazgatási bíróságok hatáskörébe aggály nélkül bevonhatók azok a közigazgatási tények is, amelyek érdemük tekintetében a végrehajtóhatalmi szervek *szabad belátására* vannak bízva. Az ilyen diszkrecionárius cselekvés az életviszonyoknak a részletes szabályozást lehetetlenné tevő sokrétűsége és a közigazgatás akcióképességének úgynevezett kerettörvények útján való növelése következtében napjainkban mindig gyakoribbá válik. Az amerikai *Dimock* erősen hangsúlyozza egyik írásában,² hogy a szabad belátás gyakorlása a hatóságok szempontjából nélkülözhetetlen és úgyszólván mindennapi kötelességüket teszi. A jog szerepe ezen a téren főleg a diszkrecionális hatalommal való élés határainak kicövekelésében és feltételeinek körülírásában áll; a közigazgatási bírászkodás feladata tehát ezen a területen — amint ezt már a közigazgatási eljárási szabályok jelentőségéről beszélve megmondtuk (130. l.) — nyilván a szóbanlévő *határvonalak betartásának biztosítása* lesz. A francia írók a diszkrecionárius hatalomgyakorlással járó aktusok eseteiben is elengedhetetlennek tartják a jogszabályok mellett a közigazgatást kötő erkölcsi szempontokra és a hatalom adásakor követett célra (a „*bon fonctionnement du service*“-re) való ügyelést; ha ezeket a tekinteteket a közigazgatási hatóság figyelmen kívül hagyja, a cselekmény „*détournement de pouvoir*“ címén megsemmisíthető.³

E) A közigazgatási bírászkodás érvényesülési körének a közigazgatási aktusokra alapított kijelölését teljessé teendő, meg kell említenünk, hogy az állami szervek hierarchiájába nem tartozó,

¹ Lásd részletesen *Tomcsányi*: i. m., 152—153. l.

² *J. M. Gaus-L. D. White-M. E. Dimock*: *The frontiers of public administration* című közös műbe írott egyik tanulmánya, 58—60. l.

³ Lásd a Conseil d'État-nak 1916 július 7.-én a Moreau-ügyben hozott határozatát. — *Appleton*: *Traité élémentaire du contentieux administratif*, 543. l.

területi vagy testületi *önkormányzatok* (tartományok, vármegyék, községek, foglalkozási kamarák, autonóm közintézetek) *aktusai is nyilván megtámadhatók panasszal a közigazgatási bíróságok előtt.* Szerintünk ugyanis ezek az orgánumok, bár különleges jogállásuk és szervezetük van, kétségkívül a közhatalom gyakorlásában vesznek részt, intézkedéseik a közigazgatási eljárás szabályai szerint hajthatók végre és — ami különösen fontos — alulról, a közönség oldaláról nézve ugyanazt a szerepet játsszák, mint a tulajdonképeni állami igazgatás központi és dekoncentrált szervei. Sőt tovább megyünk: a bizonyos közfeladatokat vállalati vagy kereskedelmi társasági formában ellátó, legszélesebb értelemben vett *közüzemek* (vasút, posta, városi üzemek) *által kibocsátott jogsértő intézkedések felülvizsgálatát* nézetünk szerint *ugyancsak a közigazgatási bíróságoknak kell ellátniok,* annak ellenére, hogy aktusaik többnyire magánjogi formába öltöztetve jelennek meg, mert lényegüket és céljukat tekintve ezek a cselekmények is a közszolgálat körébe tartoznak.¹

F) Látjuk tehát a mondottakból, hogy a végrehajtható cselekmények fogalmának és fajainak tisztázásából logikusan következnek a közigazgatási bíróságok hatáskörét illető elvi megállapítások. Általános szabályként le lehet szögezni azt, hogy a közszolgálat körébe vágó minden, tárgyi vagy alanyi jogot, illetve törvényileg védett érdeket sértő végrehajtható ténykedés közigazgatási bírói eljárásra szolgáltathat alapot.² A fejlett közigazgatási joggal bíró államokban azonban felismerték azt is, hogy a közigazgatás nemcsak valamely kifejezett nyilatkozattal vagy pozitív cselekvéssel okozhat sérelmet a polgároknak, hanem a minden kijelentéstől vagy tevéstől való tartózkodással, azaz konkrétan az eléje terjesztett ügyben való *nem-intézkedésével* is. Ezzel az egyén számára lehetetlenné teszi nemcsak azt, hogy kérelme teljesüljön, hanem azt is, hogy dolgát magasabb fórum vagy a közigazgatási bíróság elé vigye, tehát rosszabb helyzetbe hozza őt, mintha kérelmével teljesen elutasítaná, mert ekkor legalább jogorvoslati eszközök nyílnak meg a fél előtt.

A közigazgatás hallgatásával (*silence de l'administration*) szemben való védekezésnek rendkívül tanulságos, elméleti

¹ V. ö. *Tomcsányi*: A közigazgatási jogviszony, 60. l. és Magánjogi elemek a közigazgatási jogban, 274. l.

² A törvényhozó természetesen kivételeket tehet e tétel alól, főleg a rendeletekre, a kormányzati aktusokra és egyes diszkrecionárius cselekményekre nézve.

szempontból kétségkívül legfontosabb és más államokra is nagy hatást gyakorolt *francia szabályozását* egy alkalommal már beható vizsgálat tárgyává tettük.¹ Ezért most csak arra akarunk rámutatni, hogy Franciaországon kívül *más államok* törvényhozása is igyekszik megakadályozni azt, hogy a közigazgatási szervek az ügyek elfektetésével, az állásfoglalástól való vonakodással az egyeseknek kárt okozzanak. Így az 1925.-i osztrák közigazgatási eljárási törvény 73. §-a értelmében, ha a hatóság hat hónap alatt nem határoz az adott ügyről, úgy a fél kérésére a fellebviteli fórumra száll át az ügy elintézésének joga, vagyis a hatáskörnek u. n. devolúciója következik be.² A spanyol jog szerint a határozathozatalra engedett ez a maximális idő egy év.³ Az 1922-ben hozott jugoszláv és az 1932-ben kelt argentin törvény kimondja, hogy abban az esetben, ha a közigazgatási szerv hat hónapon át nem nyilatkozik valamely ügyben, majd a fél újabb kérelmét három hónapig ismét válasz nélkül hagyja, a kérése teljesítésétől megfosztott egyén bírói keresetet nyújthat be.⁴

Ezek a tételes rendelkezések azt bizonyítják, hogy a közigazgatásnak a megszabott határidőn túlmenő passzivitását a jog olybá veszi, *mintha a hatóság a kérésnek nem adott volna helyt* és ezen az alapon engedi az ügyet a végrehajtóhatalmi hierarchia magasabb szerve, vagy a közigazgatási bíróság elé vinni. Kivételképpen, egyes esetekben találkozunk azonban azzal a szankcióval is, hogy a határidőnek válasz nélkül való eltelése esetén *a kérelmet teljesítettnek kell tekinteni*. Akár elutasításnak, akár helytadásnak minősítjük a közigazgatás hallgatását, mindenesetre azzal a fikcióval élünk, hogy a nem-intézkedés — mintegy *factum concludens* — akaratnyilvánítást jelent; ez az *implicit határozat* éppen olyan közigazgatási ténynek veendő, mint azok, amelyek a közigazgatási bíróságnál való panaszemelésre adnak okot.

G) Érdekesnek tartjuk végezetül felemlíteni az amerikai *White* újszerű analizisét, aki a közigazgatási bíróság által gyake-

¹ Szerző: A közigazgatási bíráskodás mai rendszere Franciaországban, 18—22. l.

² Valló: Közigazgatási eljárás, 41. l.

³ Lásd a közigazgatás hallgatásának kérdéséről a varsói nemzetközi közigazgatástudományi kongresszuson lefolyt vitában *Gascon y Marin* felszólalását. (Compte-rendu du VI^{ème} Congrès International des Sciences Administratives, 1936, 68—69. l.)

⁴ *Andréadès*: Le contentieux administratif des états modernes, 249. l.; *Rafael Bielsa*: Garantías contra el silencio de la administración pública en la legislación argentina (1936), 31—32. l.

rott ellenőrzést úgy osztályozza, hogy az egyrészt *személyek* (a közszolgálatba lépők, vagy az abban helyetfoglalók) felett, másrészt a közigazgatási ténykedésekkel szemben érvényesül.¹ Ez az elmélet erősen magán viseli a magángazdasági üzemi ellenőrzés módszereit a közigazgatási területére is kiterjesztő amerikai közigazgatástudomány bélyegét. A közigazgatási bírászkodás érvényesülési területének meghatározása szempontjából azonban feltogásunk szerint ennek a gondolatnak nincs jelentősége, mert hiszen ezek a bíróságok a személyek feletti kontrollt is csak valamely fogható közigazgatási tény nyomán gyakorolhatják és egész eljárásuk nem a közigazgatásban működő személyekre, hanem az általuk végzett cselekményekre van beállítva.

26. §. A közigazgatási bíróságok hatásköre az új alkotmányjogi elméletek fényénél.

I.

A közigazgatási bírászkodás érvényesülési körének mikénti kijelölését determináló elméleti kérdések kifejtése után, úgy gondoljuk, érdeklődésre tarthat még számot annak vizsgálata, hogy ezekről a kérdésekről milyen vélemények nyertek hangot a tekintélyuralmi államok legtöbb vonatkozásban új utakon járó alkotmányjogi irodalmában, éspedig elsősorban a *német nemzeti szocialista jogászok* körében.

A munkánk korábbi fejezeteiben kifejtettekből természetesen adódik az az első megállapításunk, hogy a mai Németországban a közigazgatási bírói szervek hatáskörének a közjogi alanyi jogok fogalmára és rendszerére való alapozása nem jöhet szóba.² Annak a kérdésnek a megválaszolása céljából tehát, hogy a közigazgatási bírói fórumokhoz milyen területen lehet jogvédelemért fordulni, csak a közigazgatási aktus fogalmából lehet kiindulni. Arra pedig, hogy mely cselekményeket minősítünk közigazgatási aktusoknak, döntő hatása van a mindenkor uralkodó politikai és jogeszméknek,³ amelyek a közszolgálat, illetve általában a közélet szférájának szűkebb, vagy tágabb határokkal való

¹ L. D. White: Introduction to the study of public administration, 448—454. l.

² Danckmerts: Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im nationalsozialistischen Staate, 108. l.

³ V. ö. Koellreutter: Deutsches Verwaltungsrecht, 16. l.

megvonására indítanak. Minthogy a nemzeti szocialista államelmélet szerint az államnak az életviszonyok alakításába való beavatkozási joga korlátlan, tehát az *emberi tevékenység minden vonatkozásában előfordulhatnak közigazgatási cselekmények*, amelyekre nézve azután egyenként, vagy csoportonként mérlegelni kell azt, hogy alkalmasak-e a közigazgatási bíróságok által végzett jogi ellenőrzés alá vonásra.

Az ilyen jogvédelmi tevékenység lehetőségének elbírálása során a nemzeti szocialista írók világosan számot vetnek azzal a ténnyel, hogy a közigazgatás feladatainak sokasága, bonyolultsága, és ennek következtében az állami végrehajtó tevékenységnek a másik két főhatalmi ághoz (törvényhozás, bíráskodás) viszonyított jelentősége általában a XX. század államában, de különösen a hitlerizmus által kialakított Führerstaat-ban rendkívüli módon megnövekedett: sőt, mint a maga helyén láttuk,¹ a mai német közjogi irodalom számos vezető egyénisége — így Scholz, Danckwerts, Maunz, Huber — a Vezér által megszemélyesített állami főhatalom teljes egységét hirdeti. Az egyes jogintézmények értékének megítélésénél és szerepének körvonalazásánál ilyenképpen a néppel egybeforrott és a nép érdekében cselekvő *egységes közhatalom szempontja fog zsinórmértékül szolgálni*. A közigazgatási bíróságok jogkörét is úgy kell tehát megszabni, hogy az állami tevékenység, az igazgatás sajátos követelményeire, teljesítőképességére, diszkrecionárius hatalomkörére tekintettel legyen.

A most előrebocsátott elvek megvilágításában természetesnek fogjuk találni, hogy a Harmadik Birodalom tudósai a bíróságok beavatkozási jogának a közigazgatás egész területére, elvi definíció útján való kiterjesztését nem tartják kívánatosnak, hanem szerintük ezt a *hatáskört felsorolással, taxációval kell megállapítani*. A Führer, mint törvényhozó, fogja a jövőben pontosan megjelölni azokat az ügyeket, amelyekben valamely végrehajtóhatalmi intézkedés panasszal támadható meg a közigazgatási bíróságok előtt.² az olyan író, mint pl. *Reuss*, aki a hatásköri általános klauzulához való közeledést lehetségesnek tartja, ezt csak nagyon óvatosan, a taxáció fokozatos kibővítése útján véli megvalósíthatónak, hogy a bíróságok politikai jellegű terenumra ne kalandozhassanak ítélezésükben.³ *Koellreutter* fejtegetéseiből szintén

¹ Lásd tanulmányunk 24—27. lapján mondottakat.

² *Maunz*: Neue Grundlagen des Verwaltungsrechts, 56. l.; *Stuckart*: Nationalsozialistischer Staat und Verwaltungsgerichtsbarkeit, 165. l.; *Danckwerts*: Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im nationalsozialistischen Staate, 112. l.

³ Die Zukunft der Verwaltungsgerichtsbarkeit, 247. l.

az a nézet olvasható ki, hogy a közigazgatási bíróságok felülvizsgálata alá vehető ügyeket részletes felsorolással kell megállapítani és átfogóbb meghatározásokat csak egyes olyan ügykörökre nézve lehet adni, amelyekre vonatkozóan közvetlen közösségi érdek nem forog szóban, hanem az állam érdeke csak közvetve mutatkozik meg annyiban, hogy az egyes néptárs személyi szférájának igazságtalan megzavarása reá nézve sem előnyös.¹ *Scholz* kevesed-magával képviseli ma azt a felfogást, hogy a közigazgatási bírói fórumok hatásköre elvi meghatározással írandó körül és a kivételek sorolandók fel egy nemleges taxációval. Az állami főhatalom ágakra bontásának megszüntetésével ugyanis értelmét veszítette szerinte az a félelem, amely a közigazgatási bíróságok jogvédő tevékenységét csak fokozatosan, az egyes esetek aprólékos felsorolásával engedte érvényesülni azért, mert a közigazgatás csak vonakodva, lépésről-lépésre hagyta magát bírói ellenőrzés alá vetni.²

A taxáció hívei azután közelebről azt is leszögezik, hogy a felsorolásban szereplő egyes esetek csak a szigorúan vett végrehajtás, az ú. n. Durchführung köréből vehetők. *A politikai vezetés, a Führung területe semmiesetre sem vonható tehát közigazgatási bírói ellenőrzés alá.* A Vezér személye jelenti ugyanis a nemzeti szocialista állam legerősebb jogintézményét; az ő akaratával szemben mindenkinek engednie kell és az ő, a népet irányító döntéseibe a bíróságok nem szólhatnak bele.³ Nem lehet megadni a közigazgatási bírói szervek számára a Vezér nevében eljáró közigazgatási hatóságok által kibocsátott általános érvényű jogszabályok megsemmisítésének jogát sem, mert hiszen ez a jogot alkotó tevékenység a vezérségben kifejeződő állami hatalom legsajátosabb megnyilatkozása.⁴ De nem érvényesülhet a közigazgatási bíróságok tevékenysége *azokkal a döntésekkel szemben sem, amelyeket a Führer helyett eljáró szervek magasabb politikai vagy államkormányzati célok szolgálatában hoznak.*⁵ A hitleri állam előtt ugyanis nem lebeg többé eszményként a jogvédelemnek a

¹ Grundriss der allgemeinen Staatslehre, 254. l., valamint Deutsches Verwaltungsrecht, 128. l.; a hatáskörnek ilyen részleges elvi definícióval való kiterjesztését pl. az adó- és a szegénygondozási ügyekre vonatkozóan tartja lehetségesnek.

² Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Dritten Reich, 66. és 70—71. l.

³ *Maunz*: Neue Grundlagen des Verwaltungsrechts, 55. l.

⁴ *Scholz*: Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Dritten Reich, 82. l.

⁵ Ez körülbelül megfelel a francia jogban ismert actes de gouvernement-esoportnak. — Lásd *Stuckart*: Nationalsozialistischer Staat und Verwaltungsgerichtsbarkeit. 161. l.

liberalizmus által megvalósítani kívánt hézagtalansága; a politikai irányítás céljait közvetlenül megvalósító közigazgatási tények tehát a közigazgatási bírói kontroll köréből önként értetődőleg kiesnek.¹ Az eddigi nemzeti szocialista törvényhozásból példát nyújt erre az 1936 február 10.-i porosz Staatspolizeigesetz 7. §-a, amely a titkos államrendőrség (Geheime Staatspolizei, röviden Gestapo) rendelkezéseivel szemben kizárja a közigazgatási bírósági panasz lehetőségét;² a korábbi, 1935 november 30.-án kiadott törvény ebben a tekintetben kifejezetten nem intézkedett, de a nyomában kifejlődött bírói gyakorlat már következetesen elhárította magától a titkos rendőrség cselekményei által okozott jogsérelmek és károk tárgyában való döntést. Az 1937 május 4.-i birodalmi légvédelmi törvény értelmében továbbá nem lehet a közigazgatási bírósághoz fordulni a légvédelem érdekében kiadott intézkedésekkel szemben. Eltérő felfogásokat találunk abban a kérdésben, hogy *kire tartozik a döntés valamely adott közigazgatási határozat politikai jellegű, vagy közönséges voltáról*. Reuss szerint az erre nézve felmerülő vita az illetékes központi kormányhatóság elé viendő;³ Koellreutter viszont azt vallja, hogy azokon a területeken, amelyekről a törvény világosan nem rendelkezik, a bírónak kell legjobb lelkiismerete szerint megvonnia a politikai természetű aktusok határát, amelyek érdemi vizsgálatát azután el fogja hárítani magától.⁴

Az államot az önkormányzatokkal (városok, községek) szemben megillető felügyeleti hatáskör gyakorlása közben foganatosított cselekményeket illetőleg a legsúlyosabb szavú szerzők egyetértenek abban, hogy ezek közigazgatási bírói keresettel való megítélésre teljesen alkalmatlanok. Ilyen értelemben nyilatkoznak nevezetesen Koellreutter,⁵ Stuckart,⁶ Scholz⁷ és Maunz.⁸

A közigazgatási bírói tevékenység ilyen szellemben való elhatárolása nyomán természetesen fogjuk találni, hogy a nemzeti szocializmus az ú. n. alkotmányjogi bíráskodást — amelynek

¹ Koellreutter: Grundriss der allgemeinen Staatslehre, 253. l.

² Lásd Stuckart—Scheerbarth: Verwaltungsrecht, 74. l.

³ Die Zukunft der Verwaltungsgerichtsbarkeit, 255—257. l. — Carl Schmitt is azt írja Staat, Bewegung, Volk című tanulmányában (1934), hogy egy ügy politikai vagy nem politikai természetéről való nyilatkozás maga is specifikusan politikai döntés (17. l.).

⁴ Deutsches Verwaltungsrecht, 129—130. l.

⁵ I. m., 128. l.

⁶ Nationalsozialistischer Staat und Verwaltungsgerichtsbarkeit, 165. l.

⁷ Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Dritten Reich, 68. l.

⁸ Verwaltung, 215. l.

körébe a választások feletti ítélkezést, a miniszterek jogi felelősségrevonását és weimari Németországban különösen a birodalom és a Land-ok között az alkotmány értelmezése körül felmerült jogvitákat szokták sorolni — elméletileg teljesen elveti és a gyakorlatból is tüstént kiküszöbölte.¹

A vezéri, politikai és felügyeleti aktusok kiküszöbölése után fennmaradó, *szorosan értelmezett végrehajtás (Durchführung) keretében is csak azokat a kérdéseket* tartja a ma uralkodó német elgondolás a közigazgatási bíróság hatáskörébe utalhatóknak, *amelyek részletes anyagi és alaki jogszabályokkal vannak rendezve.*² A közigazgatás diszkrecionális, szabad belátáson alapuló cselekvéseinek köre tehát szintén kivonandó a bírói ellenőrzés alól.

A szorosan vett végrehajtás körébe tartozó *egyes ügycsoportokat* már most a napjaink német irodalmában kifejezésre jutott vélemények alapján közelebbről is elemzés alá vehetjük abból a szempontból, hogy a közigazgatási bírói panaszjog fenntartható-e reájuk nézve vagy sem. Így például a *rendészeti természetű intézkedéseket Höhn* általánosságban ki akarja zárni a közigazgatási bíróságok hatásköréből.³ *Maunz* ezt ma még eldöntetlen, pro és kontra vitatható kérdésnek tartja: annyiban azonban ő is állást foglal, hogy a rendőri intézkedéseknek a közigazgatási bíróság által való megsemmisítését, vagy megváltoztatását kerülendőnek minősíti és az ítéletet pusztán a jogsértés megállapítására kívánja korlátozni.⁴ *Koellreutter* — a politikai vonatkozások szigorú kizárásának feltétele mellett — a rendőri ügyeket továbbra is a közigazgatási bíróság elé vitelre alkalmasnak nyilvánítja;⁵ ugyanilyen értelemben nyilatkozik *Grauert* államtitkár is.⁶ *Scholz* az ál-

¹ V. ö. *Koellreutter*: Grundriss der allgemeinen Staatslehre, 254—255. l. — Ausztria csatlakozása után is haladéktalanul megszüntették az 1934.-i Dollfuss-féle alkotmány által a korábbi Verwaltungs- és Verfassungsgerichtshof-ok összevonásával felállított Bundesgerichtshof-nak az alkotmányt érintő ügyekben való ítélkezését. Egyidejűleg a Bundesgerichtshof elnevezés helyébe egyszerűen Verwaltungsgerichtshof-ot léptettek (lásd *Kamitz* idézett cikkét).

² *Scholz*: i. m., 82—85. l. — *Stuckart* többször idézett cikke szerint (163. l.) ezen a téren lehet továbbra is közjogi alanyi jogokról beszélni, természetesen a nemzeti szocialista világnézetnek megfelelőleg átalakított tartalommal.

³ *Höhn*: Die Wandlung im polizeirechtlichen Denken (Deutsche Rechtswissenschaft, 1956), 100. l.

⁴ Die Zukunft der Verwaltungsgerichtsbarkeit, 480. l. — Mint alább látni fogjuk, *Maunz* általában csak ilyen megállapító hatályt akar adni a közigazgatási bíróságok ítéleteinek.

⁵ Deutsches Verwaltungsrecht, 150. l.

⁶ A Deutsche Juristen-Zeitung 1934.-i évfolyamába írott cikkében, 965. l.

tala javasolt, a közigazgatási bíróságok hatáskörét megállapító elvi definíciót úgy akarja fogalmazni, hogy az a rendőri intézkedéseket is magába foglalja.¹ — A közigazgatási bírói fórumok részére az *iparjog terén* biztosított hatáskör (pl. az iparendedélyek körül) *Maunz* szerint fenntartható lenne; megfontolandónak tartja azonban ennek a kompetenciának olyan értelemben való korlátozását, hogy a bírói ítélet jogot konstituáló (pl. iparendedélyt adó) jellegű ne lehessen.² *Stuckart* határozottan ellene van ezeknek a jogot teremtő ítéleteknek.³ *Scholz* ezen a téren azt a kikötést óhajtja tenni, hogy a közigazgatási bíróság ne dönthessen az iparendedélyek kiadása vagy visszavonása tárgyában — amint ezt ezidő szerint több német Land joga lehetővé teszi —, hanem csak a jogerős közigazgatási határozattal szemben benyújtott panaszok fölött ítélhessen.⁴ — Az *adóügyeknek* és a *társadalombiztosítási jogvitáknak* a közigazgatási bíróságok hatáskörében való megmaradását általában kétségtelennek tartják. Ugyancsak fenntartható lenne a bíróságok szerepe a különböző *közigazgatási hatóságok és önkormányzati testületek egymás közötti anyagi viszonylataiból eredő perekben* (pl. a szegényellátási kötelezettség megállapítása terén).⁵ Továbbra is a *Verwaltungsgerichtshof*-ok elé lesznek vihetőek az *egyének nyilvánjogi természetű vitái*, amelyeket a német közigazgatási jogtudomány, a közigazgatási határozatok ellen irányuló keresetekkel szembeállítva, „*Parteistreitigkeiten*” megjelöléssel illet.⁶ — Végül a jövőben is foglalkozhatnak a közigazgatási bíróságok bizonyos *jogi helyzetek vagy tények fennállásának kérdésével* (pl. állampolgárság; valamely víz közfolyó, vagy valamely út közút volta), amelyekben pusztán megállapító ítéleteket szoktak hozni. Sőt minthogy ezentúl a közigazgatási jog külön-

¹ I. m., 78. l. — Megjegyezzük itt, hogy a nemzeti szocialisták uralomra jutását megelőző tételesjogi helyzet szerint a rendészeti cselekmények pl. Poroszországban, Szászországban, Thüringiában, Württembergben, Hamburgban elvi alapon utaltattak a közigazgatási bírói fórumok elé; ezzel szemben Bajországra kifejezetten ki voltak véve a bírói panasszal megtámadható intézkedések közül.

² Idézett tanulmány, 479—480. l.

³ Idézett cikk, 163. l.

⁴ I. m., 78—79. l.

⁵ Az állami és önkormányzati igazgatásnak széles körben hódító, egységben szemlélése az ilyen jogviták számát előreláthatólag csökkenteni fogja. — V. ö. *Magyary*: A közigazgatás és a közönség, 2—3. l.

⁶ *Maunz*: idézett tanulmány, 480. l. — A hazai irodalomban *Concha Győző* álláspontra annakidején az volt, hogy az alattvalók nem állhatnak egymással közigazgatási perben (Közigazgatás, 121—122. l.).

böző konkrét közösségek rendjére és e közületek tagjainak néptársi helyzetére fog felépülni, ez a jogi helyzetek fennforgásának megállapítására irányuló ítélkezés valószínűleg szélesebb kört fog felölelni.¹

Látjuk tehát, hogy a most részletezett felfogások irányában haladó jogszabályalkotás esetén a német nemzeti szocialista állam a közigazgatási bíróságok hatáskörét elég szorosan fogja körülhatárolni. A közigazgatási bíráskodás tevékenységi mezejének ezt az összeszűkülését viszont némileg ellensúlyozni fogja az, hogy bizonyos ügyköröket el kívánnak vonni a polgári bíróságoktól és a közigazgatási bíráskodás körébe akarnak utalni. Ez a törekvés szoros kapcsolatban van azzal a hitlerista alaptétellel, hogy a közérdekű ügy fogalma a pusztán magánérdekű viszonylatokkal szemben egyre inkább teret nyer. Nevezetesen többek nézete szerint feltétlenül a közigazgatási bíróságoknak kell eljárniuk a köztisztviselők illetményügyeiben,² nemkülönben a közigazgatási tisztviselők kártokozó cselekményeiért az állam, vagy alkalmazottainak anyagi felelősségét érvényesíteni kívánó keresetek, valamint a kisajátításból eredő kártalanítási igények tárgyában.³ Közelebről a köz vagyoni felelősségét tárgyzó perekben a közigazgatási bíróságoknak kell ítélniök mind a jogalap és összegszerűség, mind a támasztható visszkeresetek tárgyában. Az 1935 január 30.-án kihirdetett Deutsche Gemeindeordnung 115. §-ában meghatározott, a polgármester anyagi felelősségének kimondására irányuló igénnyel a felügyeleti hatóságnak ugyan polgári bíróság elé kell mennie; ez azonban főleg csak azért van így, mert a törvény indokolása a közigazgatási bíróság jövőjét nyitott kérdésnek mondja és a 30. §-a által a község némely határozata ellen adott közigazgatási bírói panasz is mintegy a kérdés törvényes rendezésének feltételéhez van kötve.⁴

¹ Maunz: Verwaltung, 218. l.

² Lásd az 1937 január 26.-i Beamtengesetz 145. §-át.

³ Ebben az értelemben írnak Scholz: Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Dritten Reich, 51. l.; Reuss: Die Zukunft der Verwaltungsgerichtsbarkeit, 249. l.; Stuckart: Nationalsozialistischer Staat und Verwaltungsgerichtsbarkeit, 165. l.; Maunz: Die Zukunft der Verwaltungsgerichtsbarkeit, 480. l.

⁴ V. ö. Danckmerts: Der Rechtsschutz in der Verwaltung (a Die Verwaltungs-Akademie című sorozatban, Band II., Gruppe 1., Heft 24/b., 51. l. — A Bürgerliches Gesetzbuch 859. §-ának és a weimari alkotmány 131. §-ának a tisztviselők, illetve az állam anyagi felelősségére vonatkozó rendelkezéseiről lásd Koelreutter: Deutsches Verwaltungsrecht, 159. l. — Megemlítjük itt, hogy az 1936 január 7.-i birodalmi rendelet pl. a Land-ok rendőrtisztviselőinek illetményigényét is a rendes bíróságok elé utalja, kizárólag a közigazgatási bíráskodásra vonatkozó jogszabályoknak Land-onkénti sokfélesége

Előrelátható másfelől az is, hogy a közigazgatási bíraskodás tervezett birodalmi kodifikációja az eddig a *büntetőbíróóságok elé tartozó egyes cselekményekre nézve ugyancsak* ki fogja mondani azt, hogy azok tárgyában a *közigazgatási bíróságnak kell ítélnie*. A köztisztviselők ellen, hivatali minőségükben végzett ténykedések miatt, pl. rágalmazás címén, magánegyének által beadott feljelentések, valamint a közlekedési kihágások képeznék ezt a kategóriát.¹ Arról nincsen szó, hogy az összes közhivatalnoki bűncselekmények tárgyában való eljárásra a közigazgatási bíróságok hatalmaztassanak fel, mert ezek megítélésére különleges büntetőbírói iskolázottság kell.²

A szervezendő *Reichsverwaltungsgericht* hatáskörére vonatkozólag Koellreutter és Maunz külön is nyilatkoznak olyan értelemben, hogy ez elé, az egész birodalomra nézve közös felsőbbíróság elé *lehetőleg csak alapvető, elvi jelentőségű kérdéseknek* szabad kerülniök; felsorolásukat vagy a törvény tartalmazná, vagy konkrét esetekben a Gau-onként szervezendő alsóbíróságok minősítenének valamely ügyet elvi fontosságúnak és tennék azt át a *Reichsverwaltungsgericht*-hez.³

A *közigazgatási bíróságoknak az ügyek kivizsgálása terén biztosított jogkörére* nézve *Danckwerts* állásfoglalását idézhetjük, amely szerint a közigazgatási bírói szervek ne foglalkozzanak a tényállás megállapításával, hanem az eléjük terjesztett tények alapján *kizárólag a jogkérdésről* döntsenek.⁴ Ennek az elvnek törvénybe iktatása megfelelné a közigazgatási bíraskodás ausztriai szabályozásának⁵ és a közigazgatási bíróságok munkáját a legtöbb Land-ban ma — főleg az alsófokon — fennálló helyzethez képest jelentékenyen egyszerűsíténé.

és az egységes birodalmi szabályozás eddigi hiánya miatt. — A *Deutsche Gemeindeordnung* rendelkezéseit behatóan tárgyalja irodalmunkban *Magyary Zoltán*: Nemzeti szocialista községi közigazgatás (különlenyomat a Városi Szemléből, 1956).

¹ Lásd *Maunz*: *Neue Grundlagen des Verwaltungsrechts*, 58. l. és *Die Zukunft der Verwaltungsgerichtsbarkeit*, 480. l.; *Stuckart*: *Nationalsozialistischer Staat und Verwaltungsgerichtsbarkeit*, 165. l. — Az 1935.-i bécsi nemzetközi közigazgatástudományi kongresszus egyik határozata szerint is számos kihágás-fajta lenne a közigazgatási bíróságok elé utalandó.

² *Scholz*: i. m., 54. l.

³ *Koellreutter*: *Deutsches Verwaltungsrecht*, 159. l.; *Maunz*: *Neue Grundlagen des Verwaltungsrechts*, 59—60. l.

⁴ *Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im nationalsozialistischen Staate*, 117. l.

⁵ *Mannlicher* a *Reich* und *Ostmark* című kiadványban közölt, már korábban idézett előadásában ebből a szempontból is figyelembevételre ajánlja az osztrák rendszert a készülő birodalmi törvényalkotásnál.

A most tárgyalt kérdésekhez kapcsolódik még a közigazgatási bíróságok részére az *ítélet hatása szempontjából biztosított jogkör szabályozásának problémája* is. Ezen a ponton Maunz fejti ki a legóvatosabb véleményt, amely szerint a közigazgatási bíróságnak mindössze a cselekmény jogsértő voltának kimondására szabad szorítkoznia.¹ Scholz azt mondja, hogy a panasz helytálló volta esetén a bíróság ítéletének a jogellenesség megállapításában kell kimerülnie akkor, ha ez a felek érdekeit kielégíti (így pl. a fentebb érintett, valamely jogi helyzet vagy tény fennállása körül forgó perekben), ha pedig nem, úgy a sérelmes határozatot — vagy egészében, vagy esetleg egy részében — meg kell semmisíteni.² Reuss azt kívánja általános szabállyá tenni, hogy a bírói ítélet a jogellenes közigazgatási cselekmény megsemmisítésére irányuljon.³ A kasszáción túlmenő, ú. n. reformatórius hatáskorról — vagyis a határozat megváltoztatásáról olyan értelemben, hogy a bíróság előírja a közigazgatási szervnek azt, hogy megtámadott és jogellenesnek kimondott aktusa helyett milyen intézkedést kell tennie — Reuss szerint egyáltalán nem, Scholz szerint pedig csak a magánfelek egymás közötti vitáinál lehet szó.

II.

Az immár több mint másfél évtizede fennálló *fascista rendszer* nem váltotta ki a közigazgatási bíróságok hatáskörének körülírásával foglalkozó elméleti vizsgálódásoknak és gyakorlati intézkedéseknek olyan gyökeresen új irányba terelődését, amint azt a hitleri Németországban előbb láttuk. *Mussolini* és kormánya, híven a reformok keresztülvitelénél követett lépésenkénti és empirisztikus módszeréhez, ezen a téren is csak fokozatosan és inkább részletekben hajtotta végre a szükségesnek felismert változtatásokat.

Mindenekelőtt a *hatáskör-megszabás módját* vizsgálva, azt látjuk, hogy lényegében fennmaradt az a helyzet, hogy a Consiglio di Stato elé *egyes közigazgatási aktusok elvi fogalom meghatározás keretében*, mások pedig *taxatív felsorolás alapján* vihetők. A fascista jogalkotás az 1924.-i testo unico-ban az idevágó rendelkezéseket egyrészt kiegészítette, másrészt egységbe foglalta. E törvény 26. cikke — az eddigi taxációval szemben — az állam-

¹ Die Zukunft der Verwaltungsgerichtsbarkeit, 481. l.

² I. m., 144—146. l.

³ Die Zukunft der Verwaltungsgerichtsbarkeit, 261. l.

tanácsot jelenti ki illetékesnek a közigazgatási szervek mindazon cselekményeire nézve, amelyek az egyének érdekeit sértik. További általános szabály az, hogy a Consiglio di Stato-t ezekkel a határozatokkal vagy intézkedésekkel szemben a megsemmisítés joga illeti meg (giurisdizione di annullamento). A közhatósági cselekmény megváltoztatásával járó érdemi perre (giurisdizione di merito) már csak a törvény 17. és 27. cikkeiben egyenként megjelölt ügyekben kerülhet sor. A valóságos alanyi jogsérelmek elbírálása elvileg a rendes bíróságok elé tartozik; több, külön kiemelt esetet azonban az 1924.-i *testo unico* az államtanács ú. n. kizárólagos bírászkodása (giurisdizione esclusiva) elé utalt, amivel a felsorolás elemét ebben a hatásköri materiában továbbra is fenntartotta.¹

Ha az egyes kérdésköröket a közigazgatási bírói panasz lehetősége szempontjából alaposabban szemügyre vesszük, látni fogjuk, hogy például a közérdeket annak egészében érintő, a kormányzat által a maga politikai hatalmának gyakorlása közben kibocsátott *kormányzati aktusok*² már az 1889 június 2.-i törvény 22. cikke értelmében ki voltak véve a Consiglio di Stato felülbírálati joga alól. A fascista éra alatt a joggyakorlat a kormányzati cselekmények területének tágítása és így a közigazgatási bírászkodás hatókörének ebben a vonatkozásban való megszükitése irányában fejlődött.

Az olasz elméletben és praxisban egyaránt megtaláljuk azt a tételt, hogy a nemzetközi szóhasználat szerint mindenütt *diszkrecionáriusnak nevezett cselekmények* — amelyeknél az intézkedés tartalmát és a cél eléréséhez szükséges eszközöket, részletes törvényi előírás hiányában, a közigazgatási szerv maga állapítja meg³ —, csak bizonyos vonatkozásokban (a keretet adó jogszabályok betartása, technikai lebonyolítás) tehetők panasz tárgyává a közigazgatási bíróságok előtt. A magasabb államérdekek megóvása végett és a közigazgatási működés minél nagyobb hatékonyságát előmozdítandó, a fascista tekintélyi állam több, azelőtt tartalmi és formai tekintetben egyaránt kötött ügyet szabályozott oly módon, hogy azok diszkrecionális intézkedési körbe kerültek és így érdemükre nézve a közigazgatási bírói ellenőrzés

¹ V. ö. *Menczer*: A francia és az olasz államtanács szervezete és működése, 82—84. és 87. l.

² Lásd ezekről *O. Ranalletti*: Le guarentigie della giustizia nella pubblica amministrazione (1934), 56—57. l.

³ *O. Ranalletti*: i. m., 354—369. l.

kiküszöböltetett.¹ Ezt tette például az 1926 január 31.-i törvény, amely az állampolgárság elvesztésének — az eddigi, jogilag szigorúan körülírt eseteken felül — új módját statuálta, kimondva, hogy a belügyminiszter a külügyminiszterrel egyetértve megvonhatja az olasz állampolgárságot attól, aki külföldön elkövetett cselekményével Olaszország rendjét megzavarni igyekezett, illetve az ország jóhírét vagy tekintélyét veszélyeztette. Az ilyen irányú döntéssel szemben természetesen nem lehet közigazgatási bírói panasznak helye.

Nem nyújt lehetőséget a fascista törvényhozás a *kormány*nak az *önkormányzatokkal szemben gyakorolt felügyeleti jogkörébe* vágó cselekményeknek az államtanács elé való vitelére sem. Fel- emlíjtjük ebben a vonatkozásban az 1926 február 4.-i és szeptember 3.-i törvényeknek² azokat a határozmányait, amelyek a községek vezetőinek (podestà) vagy helyetteseiknek a belügyminiszter által eszközölhető elbocsátása, vagy a községi bizottság tagjainak az ülésektől való távolmaradás címén bekövetkező mandátumvesztése tárgyában, nem adnak közigazgatási bírói panaszjogot.³

Ezekkel a most összefoglalt korlátozásokkal szemben a Consiglio di Stato jogvédő tevékenységének kiszélesülésére adott alapot a korporatív rendszer bevezetése és kiépítése. Lehetővé vált ugyanis bírósági panasz benyújtása a *termelési ágak korporációinak* — mint egyúttal közigazgatási szerveknek —, törvényileg védett érdeket, vagy alanyi jogot sértő *aktusaival* szemben is, ami az államtanácsot a gazdasági élet ellenőrzése terén bizonyos szerephez juttatta. Ez a funkciókör is hozzájárul tehát most már a Consiglio di Stato-nak a folyó közigazgatási ügyintézés csaknem egész mezején kifejtett,⁴ jogot védő munkájához.

Az olasz közigazgatási jogszolgáltatás területének a *polgári bíráskodás felé* való elhatárolása — mint láttuk — az érdeksértés és a jogsérelem fogalmainak különtartására van alapítva. A *büntetőbíróóságok felé* tekintve viszont az a helyzet, hogy a közigazga-

¹ Chmurski; Die Beschränkungen der Verwaltungsgerichtsbarkeit, 10. l.

² Egységes, szerkezetbe foglalva kiadattak az 1934 március 3.-i királyi rendelettel.

³ *Andréadès*: Le contentieux administratif des états modernes, 207. l.; *Szöllőssy Zoltán*: Az olasz helyi közigazgatás (Közigazgatástudomány, 1938, 114—160. l.)

⁴ A közigazgatási tényeket egyébként az olasz írók egész általánosságban *atti d'impero* vagy *atti sottoposti a norme di diritto pubblico* megjelöléssel illetik. — Lásd pl. *Borsi*: La giustizia amministrativa (1935), 23. l.; *Raggi*: Diritto amministrativo, I. kötet (1930), 102—106. l.

tási természetű kihágások tárgyában ezek ítélkeznek, tehát az államtanács büntető jurisdikciót — ellentétben a francia jog *contentieux de répression*-jával — nem gyakorol.

Megemlítjük még végül, hogy az államtanács vizsgálata túlnyomórészen a jogkérdésen kívül a *tényállásra is* kiterjed; egyedül az 1924.-i *testo unico* 49. cikke tesz e szabály alól kivételt azokra az ügyekre nézve, amelyekben az államtanács IV. osztályához külön törvények alapján lehet keresetet beadni, amikor is a közigazgatási bíróságnak a jogszerűség vizsgálatára kell szorítkoznia.

III.

A) Németország és Olaszország mellett a többi autoriter államok közül tanulságos még annak a fejlődésnek nagyjából való vázolása, amelyet a *lengyel közigazgatási bíróság hatáskörének megállapítása* a Pilsudski szellemében fogant reformok keretében mutat.

Az 1921.-i liberális-demokratikus alkotmány vonatkozó rendelkezését végrehajtó, 1922 augusztus 23.-án kelt törvény — az 1875 óta érvényben lévő osztrák törvényt követve példaként — *széleskörű elvi definícióval* határozta meg a közigazgatási bíróság hatáskörét, taxatív felsorolva emellett a bírói ellenőrzés alól kivett cselekményeket. Az államhatalom erősítését célzó intézkedések során a köztársaság elnöke az őt az 1926.-i alkotmány-novella értelmében megillető jog alapján 1932 október 27.-én *törvényerejű rendeletet* bocsátott ki, amely ezeknek a *kivételeknek a sorát erősen szaporította*. Eszerint nem vihetők közigazgatási bírói fórum elé a végrehajtóhatalom szabad belátásának körébe tartozó cselekmények,¹ a tisztviselők által az államnak okozott kár megtérítésére irányuló igények, valamint a speciális bíróságok elé tartozó és a külön törvény által kivett közigazgatási aktusok.

Az 1932-ből való, említett rendelet egy másik vonatkozásban is korlátozza a közigazgatási bíróság jogkörét: nevezetesen meg-

¹ Az 1928 március 22.-i elnöki rendelet 73. §-a szerint a hatóságok az ilyen diszkrecionárius tényeknél fel vannak mentve a határozatok megokolása alól. A joggyakorlat emellett úgy alakult, hogy az ezeket a döntéseket kiváltó premisszák valóságos fennforgásának kérdését a közigazgatási bíróság nem vizsgálhatja. — Lásd *Chmurski*: Die Beschränkungen der Verwaltungsgerichtsbarkeit, 15—18. l.

vonta tőle azt a jogot, hogy a panasz benyújtása nyomán a közigazgatási határozat *végrehajtásának felfüggesztését* rendelhesse el, úgy, hogy a fél most csak a hatóságtól kérheti a foganatosítás elnapolását. Megemlítjük még itt a szóbanlévő 1932.-i rendeletnek azt az intézkedését, amely a közigazgatási bíróságnál *szegénységen való perlést* — hasonlóan az új lengyel polgári törvénykezési eljáráshoz — szigorúbb feltételekhez kötötte.

Az 1935 április 23.-i új alkotmány 70. §-a a legfőbb közigazgatási bíróságot „a közigazgatási aktusok törvényessége fölötti ítélezés” céljából *fenntartotta*. A fenti, a bírói tevékenység körét szűkítő rendelkezésekkel szemben a közigazgatási bírói védelem hatékonyságát szolgálja az 1935.-i alkotmány 25. §-ában foglalt felhatalmazás alapján, a miniszterelnök funkciójáról kibocsátott köztársasági elnöki rendelet, amely szerint a miniszterelnök többek között a legfőbb közigazgatási bíróság ítéleteinek a miniszterek által való végrehajtását is ellenőrzi.¹

Említésre méltó végül, hogy az *ú. n. alkotmányjogi bírászkodást* az 1935.-i alkotmány 71. §-a a miniszterek és a parlamenti tagok felelősségrevonása tekintetében *továbbra is érvényben hagyja*. Az országgyűlés két háza által a szavazatok háromötöd többségével emelt vád alapján a külön, a legfőbb polgári bíróság elnökéből és a köztársaság elnöke által kinevezett hat tagból álló „állambíróság” végzi az ítélezést.²

B) Amint erre munkánkknak egy korábbi helyén (83. lap) már utalást tettünk, az 1938 február 27.-én közzétett és népszavazással jóváhagyott román alkotmány 78. §-a az eddig a polgári bíróságokra bízott ítélezéssel szemben *önálló közigazgatási felsőbíróság felállítását rendelte el*. Mindjárt hozzátette azt is, hogy a kormányzati és a katonai parancsnoki intézkedések ellen nem lehet panasszal fordulni a bírósághoz. A legfőbb közigazgatási bíróság szervezetét és hatáskörét szabályozó részletes törvény tudomásunk szerint az előkészület stádiumában van; az 1938 augusztus 14.-én kihirdetett *közigazgatási reformtörvény*³ több szakasza foglalkozik azonban az e bíróság elé vihető különböző ügyekkel és így a mai román törvényhozónak a közigazgatási bírászkodás érvényesülési köréből való felfogására elegendő következtetést enged. Az említett törvény legfeltűnőbb jellemvonása ebben a részben az,

¹ *Magyary*: A közigazgatás legfőbb vezetése szervezési szempontból, 91. 1.

² Az eljárást részletesen szabályozza az 1936 július 14.-i törvény.

³ Teljes magyar fordítását lásd a Közigazgatástudomány 1939. évi 2., 3. és 4. számában, 137—150., 225—232., illetve 297—313. 1.

hogy a végrehajtóhatalmi tényeknek csak egy részét utalja a közigazgatási bíróság hatáskörébe, míg számos más cselekményre nézve továbbra is a rendes bíróságok előtt érvényesíthető jogorvoslati eszközt ad a felek kezébe. Így pl. a törvény 132., 136. és 154. §-ai a közigazgatási bíróság elé vihetőknak nyilvánítják a köztisztviselők kinevezését és előléptetését, a helyi hatósági szervek ellen indított fegyelmi ügyeket, valamint az építkezési engedély kiadását megtagadó határozatokat. Ezzel szemben a törvény 105., 114., 118., 138., 147. és 150. §-ai a polgári bírói fórumok (járásbíróság, törvényszék, tábla) előtt érvényesítendő keresetet adnak a szolgabíró (= a járás vezetője) által különböző közigazgatási kihágások miatt kirótt pénzbüntetések, a községi és tartománygyűlési választói névjegyzékből való kihagyás, a tisztviselők károkozói cselekményei stb. ellen.

A szóbanlévő, elsősorban a dekoncentrált és az önkormányzati igazgatást újjászervező 1938 augusztus 14.-i törvény 197. §-a egyébként ismét jelzi azt, hogy a közigazgatási igazságszolgáltatás külön törvényben fog szabályoztatni; annyit máris előrebocsát a jövő rendezésből, hogy a közigazgatási alsóbíróságok szervezése tartományonként fog történni.¹ A készülő törvénytől kell várunk a bírósági hatáskör területén két fontos kérdés eldöntését; és pedig azét, hogy a panasz emelése alanyi jogsérelemre, vagy a tárgyi jogszabályokba való ütközésre lesz-e alapítva, úgyszintén azét is, hogy a közigazgatási bírói ítélet a cselekményt megsemmisítő, vagy megváltoztató hatályú lesz-e. A régebbi, az 1925 december 23.-i törvényben foglalt szabályozás szerint panaszt az alanyi jogában sértett természetes vagy jogi személy emelhetett, a bíróságot pedig a kasszáció és a reformálás hatalma egyaránt megillette.²

Az alkotmányi bíráskodást a király tekintélyuralmát megalapozó 1938.-i alkotmány is ismeri; ennek a feladatkörnek a betöltését — közelebbről a törvények alkotmányosságának megítélését, az országgyűlési választások érvényessége és a miniszterek alkotmány sértései feletti ítélkezést — a legfőbb polgári bíróság: a semmítő- és ítélőszék végzi (az alkotmány 50., 70. és 75. §-ai).

C) Végezetül megemlítjük még ebben a sorban Jugoszláviát és Törökországot, amelyek érdekes példáját nyújtják annak, hogy a jogi vagy tényleges diktatúra bevezetése nem jár feltétlenül a közigazgatási bíróságok hatáskörének lényeges megszükkítésével.

¹ A törvény az eddigi hét tartomány helyébe tizet állít.

² *Constantin Rarincescu*: Contentieux administratif roumain, 9. és 13. l.

Az 1929.-i jugoszláv királyi, abszolút alkotmány a közigazgatási bírák függetlenségét megszüntette, de a francia mintára felállított államtanács és az elsőfokú közigazgatási bíróságok részére az 1922.-i törvényben adott általános hatáskört nem korlátozta.¹ A Kemal Atatürk reformjai során hozott 1925 november 23.-i török törvény pedig minden, a közzolgálat körébe tartozó közigazgatási cselekmény ellen panaszjogot adott a jogaikban sérteett egyéneknek, részben az államtanácshoz, részben az alsóbíróságok szerepét játszó járási és megyei közigazgatási tanácsokhoz.²

¹ *Andréadès*: Le contentieux administratif des états modernes, 249. és 253. l.

² *Talat Miras*: Le Conseil d'État et la juridiction administrative en Turquie, 698—700. l.

27. §. A FEJLŐDÉS ÁLTALÁNOS JELLEMZÉSE.

Befejezésként csupán némi kommentárt szeretnénk fűzni a kifejtettekhez és hangot kívánunk adni egy-két legfőbb pontban vallott nézetiünknek.

Mindenekelőtt — mintegy utóhangként — megjegyezzük, hogy *témánk elhatárolásánál* kettős szempont vezetett bennünket. Egyfelől szemlét óhajtottunk tartani azok fölött a *változások* fölött, amelyeket a számos államban mutatkozó, rendkívüli jelentőségű politikai fejlődés a klasszikus alkotmány-fogalom lényegét tevő jogi viszonylatokban előidézett. Másfelől ennek az áttekintésnek az alapján és az abból folyó következtetések megvilágításában közelebről is megfigyeltük az alkotmányos jogállam leglényegesebb intézményének, a jogszabályok mindenki által — maga az állam által is — való betartására ügyelő *közigazgatási bírászkodásnak* alakulását a különböző államelméleti és közjogi felfogások érvényesülése nyomán, és pedig e bíróságok szerepe és hatásköre tekintetében. Vizsgálódásunkat mindkét említett tárgykörben *főleg az európai szárazföld államaiban* mutatkozó elméleti felfogásokra és gyakorlati tényekre korlátoztuk; ellentétben ugyanis a másutt (elsősorban az angolszász államokban) tapasztalható magatartással, ezek az országok voltak azok, amelyek a külön közigazgatási jognak ú. n. kontinentális rendszerét kialakították és amelyekben a végrehajtóhatalmi szervek működésének jogszerűségét biztosító speciális intézmények létesítettek; végül, de nem utolsó sorban azért is jártunk el így, mert az európai kontinensnek ezekben az országaiban érvényesültek — természetesen nem kivétel nélkül — azok az új gondolatok, amelyek korunk államéletének fejlődésére tagadhatatlanul reányomták bélyegüket.

Ha már most néhány tételt konkluzióképen mégis le akarunk szögezni, úgy elsőként azt kell megállapítanunk, hogy napjainkban a közérdekű cselekvés, a közélet területe — határoljuk ezt el akár a közjogi viszonyok, akár a közszolgálat fogalmának segítségével — egyre szélesebb kört foglal el a tisztán magánérdekű cselekvőseggel szemben. Ennek következté-

ben a közjog, különösen a közcélokat ezerféle vonatkozásban megvalósító közigazgatás joga — amely pedig kezdetben a legtöbb helyen a magánjog szférájából bontakozott ki — egyre újabb területeket hódít magának a magánjog rovására. A közigazgatás tevékenységének szétágazásával és elmélyülésével párhuzamosan nő nyilván a *közigazgatási jog jelentősége is*.¹

2. A második tény, amelyet a fentiekhez kapcsolódva hangsúlyozandónak tartunk, az, hogy az *állami cselekvés mennyiségi szaporodása egyúttal annak minőségi javulásával is együtt kell hogy járjon*. Ezt a célt szolgálja egyrészt a közigazgatás szervezetének és ügyintézésének tudatos javítására való törekvés, de másrészt — nézetünk szerint nem mellőzhetően — a *jogrend tiszteletben tartásának rendszeres biztosítása is*. Ebben az utóbbi tekintetben változatlanul fontos szolgálatokat tesz a közigazgatás helyességének és ezen keresztül az állam politikai irányításának is a közigazgatási bírászkodás intézménye. A tekintélyuralmi államokban ezen a téren tett intézkedések vizsgálata meggyőzhet bennünket arról, hogy a közigazgatási bíróságok — hatáskörüknek egyes vonatkozásokban való korlátozása, más oldalról azonban kiterjesztése mellett — továbbra is fennállnak és teljesítik a jogbiztonságot szolgáló s jogot védő feladatukat.

3. A mai közigazgatási jogtudománynak legmagasabb hivatását éppen abban látjuk, hogy segítse összehordani az anyagot ahhoz az új ötvözethez, amelyben az erős közhatalom és az emberi méltóság, az állami akarat érvényesülése és a szabad magántevékenység,² a kollektivitás szempontja és az egyéni érdek, a hatósági tekintély és az alanyi jog, az eredményesség és a jogszerűség elemei *időtálló szintézisben* olvadnak össze. A jogi szabályozás természetesen nem léphet fel többé a merev és kizárólagos érvényesülés igényével, mert a jogon kívül kétségtelenül mindig figyelembe kell venni az élet más követelményeit is.³

4. Végezetül még csak egyre kívánnánk felhívni a figyelmet. A fejlődés mostani rohanó iramában nagyobb jelentőségű, mint bármikor is volt, az az igazság, hogy nemcsak a jogi formákon

¹ V. ö. *Tomcsányi*: A közigazgatási jogviszony, 100. l.: „Akármelyik jogi tudományé is legyen a múlt dicsősége, mindenesetre a közigazgatási jogé a jövő.”

² Az állami akarat és az annak való alávetettség kérdéseit mélyrehatóan elemzi *Szandtner Pál*: Az alattvalói engedelmisség problémája (1914).

³ *Magyar—Kiss*: A közigazgatás és az emberek, 22. l. — V. ö. még *Weis István*: Államformák-kormányformák (Magyar Szemle Kincsestára, 126. szám, 1959), 6—7. l.

és berendezkedéseken, hanem elsősorban a *vezetők* képességein, felelősségérzetén, erkölcsi és jellembeli tulajdonságain, valamint munkateljesítményén fordul meg az állam sorsa.¹ A politikai erők játékát helyesen szabályozó, a nemzet sajátosságainak megfelelő alkotmány és a célszerűen organizált közigazgatás mellett rendkívüli fontossága van tehát az államügyeket intézők szerencsés kiválasztásának és sokoldalú kiképzésének.

¹ A nagy államvezetők feladatainak jelentőségéről és tömegéről lásd *Mártonffy Károly: A magyar közigazgatás megújulása (1939), 19—27. l.*

NÉVMUTATÓ

A főszöveget kísérő lábjegyzetekbe a lehető pontossággal felvett forrásutalásokra tekintettel, az idézett szakmunkák elősorolását mellőzhetőnek tartjuk; helyette névmutatót szerkesztettünk, hogy az irodalmi és történeti utalások között való tájékozódást megkönnyítsük.

A dűlten nyomott számok azt jelzik, hogy azon a lapon az illető szerzőnek valamely munkáját első ízben, bibliográfiai adatokkal idézzük.

- | | |
|--|---|
| Alembert, Jean D' 72 | 125, 126, 127, 128, 129, 130, 134, 145 |
| Alessio, Francesco D' 65 | |
| Alibert, Raphael 78, 129 | Corsini, Vincenzo 28 |
| Andréadès, Stratis 78, 83, 87, 94, 110, 137, 148, 152 | Costamagna, Carlo 65, 66 |
| Appleton, Jean 11, 78, 135 | Cromwell, Oliver 48 |
| Artur 80 | Csekey István 55, 59, 62 |
| Aucoc, Léon 72 | |
| Bacsó Jenő 20 | Daladier, Édouard 17 |
| Balogh Artúr 46 | Danckwerts, Justus 11, 24, 25, 26, 49, 88, 100, 101, 104, 113, 138, 139, 144, 145 |
| Bähr, Otto 80 | Dareste, Rodolphe 80 |
| Berthélemy, Henri 45 | Darmstädter, 60 |
| Bielsa, Rafael 137 | Dacey, A. V. 82 |
| Bíró Balázs 108 | Diderot, Denis 72 |
| Bismarck, Otto 86 | Dimock, Marshall E. 32, 135 |
| Boér Elek 90 | Dollfuss, Engelbert 142 |
| Bonnard, Roger 78 | Donati, D. 66 |
| Bornhak, Conrad 15, 44, 49 | Drágffy Miklós 122, 125 |
| Borsi, Umberto 109, 128, 148 | Duguit, Léon 56, 77, 78 |
| Borsos Endre 151 | |
| Bortolotto Guido 27, 28 | Egyed István 22, 55, 52, 65 |
| Broglie, Léonce-Victor, duc de 80 | Ercole 65 |
| Broqueville, De 17 | Ereky István 27, 52, 65 |
| Brownlow, Louis 68 | |
| Buttgenbäch, André 17 | Fayol, Henri 68, 106 |
| Bühler, Ottmar 51 | Feroci, Virgilio 39 |
| | Fleiner, Fritz 87, 92 |
| Caristia, Carmelo 66 | Frank, Hans 11, 24, 34, 61, 102 |
| Chmurski, Anton 111, 113, 148, 149 | Frick, Wilhelm 26 |
| Concha Győző 8, 10, 13, 70, 75, 76, 80, 81, 85, 90, 91, 92, 120, | Gascon y Marin, José 109, 127, 129, 137 |

- Gatti, Salvatore 98
 Gaus, John M. 32, 135
 Gerber 44
 Gneist, Rudolf 49, 85, 86, 90, 91,
 99, 102, 104
 Göring, Hermann 102
 Göbel József 31
 Grauert 142
 Gulick, Luther 68
 Gurvitsch 28

 Haendel Vilmos 11
 Harrer Ferenc 21
 Hatschek, Julius 81
 Hauriou, Maurice 45, 56, 75, 76,
 77, 78, 98, 134
 Helczynski, Bronislaw 30, 38, 40
 Herrfahrdt, Heinrich 50, 86, 103
 Hindenburg, Paul von 33
 Hitler, Adolf 33, 40, 65
 Hoover, Herbert 68
 Höhn, Reinhardt 26, 49, 50, 100,
 142
 Huber, Ernst Rudolf 26, 33, 34,
 47, 48, 63, 104, 139

 Jacquelin, René 80
 Jellinek, Georg 44, 51
 Jéze, Gaston 77, 78, 87

 Kahl 26
 Kamitz, Wenzel 50, 52, 105, 128,
 142
 Karadshe-Iskrow, N. 24, 28, 111
 Karay Kálmán 27, 36
 Károly Albert, I. (szárd király)
 93
 Kayser Béla 27
 Kelsen, Hans 37, 61, 62
 Kemal Atatürk 29, 36
 Keresztes-Fischer Ferenc, vitéz
 68
 Kiss István 55, 67, 68, 154
 Koellreutter, Otto 18, 22, 23, 24,
 39, 44, 47, 49, 50, 51, 52, 61, 62,
 63, 65, 86, 87, 101, 103, 107,
 138, 139, 141, 142, 144, 145
 Kotliarevskij 28
 Kozma Miklós, vitéz 51

 Köhler, Ludwig 104
 Krauss, Günther 59, 60, 61

 Laband, Paul 49
 Laferrrière, Édouard 72, 77
 Lammers, Hans Heinrich 34,
 39, 50, 52, 65
 Lange 61
 Larenz, Karl 50
 Lenin, Vladimir (Uljanov) 40
 Locke, John 12
 Löwenstein 100

 Magyary Zoltán 7, 13, 22, 32, 36,
 38, 40, 55, 56, 67, 68, 79, 81,
 95, 105, 106, 112, 113, 128, 143,
 145, 150, 154
 Makowski, Waclaw 53, 83
 Malitzkij 28
 Mankovics László 58
 Mannlicher, Egbert 100, 104,
 105, 145
 Manoilescu, Mihail 37
 Maraviglia, M. 66
 Maunz, Theodor 26, 27, 43, 44,
 49, 50, 63, 64, 87, 88, 89, 101,
 103, 139, 140, 141, 142, 143,
 144, 145, 146
 Mayer, Anton 37
 Mayer, Otto 22, 45, 51
 Márffy Ede 19, 20
 Mártonffy Károly 51, 67, 68, 155
 Menczer Károly 72, 83, 94, 96,
 110, 134, 147
 Meznerics Iván 96
 Michels, Roberto 66
 Mihelics Vid 55
 Mirkine-Guetzévich, Boris 29,
 30, 31, 95
 Mohl, Robert 56
 Montesquieu, Charles, baron de
 Secondat 10, 11, 12, 14, 25,
 30, 72
 Moór Gyula, vitéz 10, 62
 Moscicki, Ignacy 40
 Mussolini, Benito 40, 52, 98, 110,
 146
 Müller, Adam 56

 Nagy Ernő 46

- Nass 102
 Naumann, Friedrich 48
 Némethy Imre 74
 Némethy Károly 127
 Nicolai, Helmut 34, 61

 Orlando, V. E. 56, 65

 Panajoth Gyula 127
 Panunzio 65
 Pergolesi 65
 Piller 129
 Pilsudski, Jozef 30, 38, 40, 149
 Plósz Sándor 46
 Polner Ödön 47
 Potulicki, Michal 30, 83
 Pound, Cuthbert W. 32
 Preuss, Hugo 48

 Raggi, Luigi 110, 148
 Ranelletti, Oreste 65, 66, 110, 147
 Rarincescu, Constantin 83, 151
 Reuss 87, 107, 139, 141, 144, 146
 Rolin, Henri 17
 Rolland, Louis 78
 Romano, Santi 56, 65, 66
 Roosevelt, Franklin Deleano 17, 31
 Rosenberg, Alfred 26, 64
 Rousseau, Jean-Jacques 12, 41, 72
 Rydz-Smigly, Eduard 40

 Salazar, Oliveira 35, 37, 38, 40, 53
 Sárffy Andor 20, 123
 Scheerbarth, Walter 84, 141
 Schmitt, Carl 16, 56, 59, 60, 61, 141
 Schneider 101
 Scholz, Franz 24, 39, 62, 85, 96, 99, 101, 102, 104, 105, 125, 139, 140, 141, 142, 143, 144, 145, 146
 Schweinichen, Otto 59, 61
 Sigmond Andor 127
 Smend, Rudolf 26, 28

 Smogorzewski, Casimir 30
 Stahl, Julius 60
 Stainov, Petko 17, 37
 Stalin, Jozef 28, 29, 40
 Stein, Lorenz 60, 70, 124
 Stuckart, Wilhelm 50, 52, 63, 84, 89, 103, 105, 112, 139, 140, 141, 142, 143, 144, 145
 Szabolcska Mihály 131
 Szandtner Pál 154
 Széll József 67
 Szitás Jenő 127
 Szöllösy Zoltán 148
 Szun-Yat-Szen 23

 Talat Miras 84, 94, 152
 Tatarin-Tarnheyden 107
 Tomcsányi Móric 7, 8, 9, 11, 19, 38, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 51, 55, 56, 58, 70, 72, 75, 76, 78, 85, 88, 91, 99, 105, 107, 108, 109, 115, 116, 117, 118, 121, 122, 123, 125, 126, 128, 129, 130, 133, 134, 135, 136, 154
 Torday Lajos 96

 Valló József 78, 127, 128, 137
 Vecchio, Del 65
 Vecseklőy József 17
 Vermeil, Edmond 40, 50, 52, 65
 Viczián István 127
 Vivien 81
 Vladár Gábor 51, 71
 Voltaire, François (Arouet) 72

 Waline, Marcel 17
 Washington, George 31
 Weidemann, Johannes 102
 Weis István 154
 Weyr, F. 17
 White, Leonard Dupee 31, 32, 107, 135, 137, 138
 Willoughby, William F. 31, 32, 68, 106
 Wlassics Gyula báró 92

 Zeeland, Van 17