

Vélelem és fikció

Szerző: TÓTH J. Zoltán

Affiliáció: egyetemi tanár, Károli Gáspár Református Egyetem ÁJK Jogtörténeti, Jogelméleti és Egyházjogi Tanszék

Rovat: Jogbölcsélet

Rovatszerkesztő: SZABÓ Miklós, JAKAB András

Lezárás dátuma: 2020.07.15

Idézési javaslat: TÓTH J. Zoltán: „Vélelem és fikció” in JAKAB András – KÖNCZÖL Miklós – MENYHÁRD Attila – SULYOK Gábor (szerk.): Internetes Jogtudományi Enciklopédia (Jogbölcsélet rovat, rovatszerkesztő: SZABÓ Miklós, JAKAB András) <http://ijoten.hu/szocikk/velelem-es-fikcio> (2021). Konkrét szöveghelyre való hivatkozáshoz javasoljuk a szövegbeli bekezdésszámok használatát, pl. [8] vagy [12]–[18].

A vélelem (praesumptio) olyan, valószínű vagy lehetséges törvényi (normatív) előfeltételezés (tényállás), melyet a jogalkalmazás során bizonyítás nélkül is valóságnak kell elfogadni. A vélelemnek két fajtája van: a megdönthető és a megdönthetetlen vélelem. Megdönthető vélelem (praesumptio iuris) esetében az előfeltételezett ténnyel szemben ellenbizonyításnak van helye. A megdönthető vélelem értelme az, hogy ilyenkor megfordul a bizonyítási teher: nem annak kell bizonyítania, aki valamit állít, hanem annak, aki a – valószínű vagy lehetséges – törvényi előfeltételezésről szeretné bizonyítani, hogy az az adott konkrét esetben nem valós. Megdönthetetlen vélelem (praesumptio iuris et de iure) esetében ellenben az előfeltételezett ténnyel szemben ellenbizonyításnak nincs helye; azaz ha be is lehetne bizonyítani, hogy a megdönthetetlen vélelem alapjául szolgáló – egyébként valószínű vagy lehetséges – tényállás a konkrét esetben valótlan, a jogszabály rendelkezésénél fogva erre akkor sem kerülhet sor. Fikcióról akkor beszélünk, ha a jogalkalmazás során törvény (valamely jogi norma) alapján egy bizonyosan valótlan tényállást kell valósnak elfogadni. Ebben az esetben az ellenbizonyítás lehetősége értelemszerűen fel sem merül; a törvényi fikció, hiába tudottan valótlan, a tényállás megállapítása során kötelezően irányadó lesz. A megdönthető vélelem az ítélkező bíró számára jelent könnyebbséget az ítélethozatal nélkülözhetetlen alapjául szolgáló bizonyításvétel során, amennyiben bizonyos jellegű ügyekben gyakran lépnek fel bizonyítási nehézségek; ilyenkor a jogalkotó megengedi, hogy a tényleges történeti tényállás feltárása és bizonyítása nélkül is megállapítható legyen a döntéshez szükséges (nem biztos, csak feltehető) tényállás. A megdönthetetlen vélelem és a fikció alkalmazására pedig elsődlegesen jogbiztonsági okokból kerül sor; olyankor, amikor a jogalkotó szerint fontosabb érdek fűződik a lezárt jogviszonyok háborítatlanságához, mint az anyagi igazságnak megfelelő ítélethez, vagy ez utóbbi elérése bizonyos ügyekben tipikusan lehetetlen volna, illetve az csak aránytalan nehézséggel volna elérhető.

Tartalomjegyzék

1. A vélelem és a fikció kialakulása

2. A vélelem és a fikció működése

- 2.1. A vélelem és annak fajtái
- 2.2. A fikció
- 2.3. A vélelem és a fikció közös vonásai

3. A vélelem és a fikció jogi természetével kapcsolatos jogelméleti viták

4. JEGYZETEK

1. A vélelem és a fikció kialakulása

[1] Mind a vélelem, mind a fikció a római jog terméke.^[1] Mai funkciójuk szerint mindkettő a bírói jogalkalmazást segítő jogásztechnika,^[2] mely a bizonyítás nehézsége, lehetetlensége vagy célszerűtlensége esetén határoz meg egy olyan tény a bíró számára, melyet annak az ítéleti tényállás részeként (feltételesen vagy feltétlen módon) figyelembe kell vennie. Dogmatörténeti eredetüket tekintve azonban lényeges különbség közöttük, hogy a vélelem eredetileg is a jogalkalmazás igényeinek kielégítésére jött létre, míg a fikció genezisének tekintve jogalkotási technika volt: úgy változtatta meg ténylegesen a jogot, mintha az nem is változott volna meg. Ilyen értelemben a fikció eredetileg nem tényállás-megállapítási eszközként, hanem a jogfejlesztés speciális instrumentumaként szolgált;^[3] e jogalkotási technikára akkor van (volt) szükség, amikor a jogi gondolkodás még fejletlen, a régi jog tisztelete fennáll, praktikus követelmények miatt attól mégis el kell térni, ezt az eltérést azonban a jogalanyoknak, a jog címzettjeinek vagy nem merik, vagy nem akarják bevallani.

[2] A római jog egyik leghíresebb (és talán legkorábbi) vélelme a Quintus Mucius Scaevola (i. e. 140 körül – i. e. 82) által felállított *praesumptio Muciana*, melynek értelmében a nő házasság alatti szerzeményeire – a nő tisztességének védelmében – azt kellett vélelmezni, hogy azt férjétől kapta. A vélelem megdönthető volt, így a nő bizonyíthatta, hogy azt meghatározott jogcímen (pl. örökléssel, ajándékozással) jogszerűen és a női tisztességgel nem összeférhetetlen módon szerezte.^[4] A törvényes házasság megkötését követő 182 napon túl, illetve annak végétől számított 300 napon belül született gyermek esetében vélelmezni kellett, hogy a gyermek apja az anya törvényes férje; bizonyítani lehetett azonban ennek az ellenkezőjét.^[5] Az *actio Pauliana* szabályainak értelmében a hozzátartozóval kötött olyan szerződés esetében, mely egy harmadik személy kielégítési alapját elvonta, vélelmezni kellett a rosszhiszeműséget,^[6] így az megtámadható^[7] volt. Az öröklési viszonyok tisztázatlanságának elkerülése érdekében a közös veszélyben (hajótörésben, tűzvészben, árvízben stb.) elhalt szülők és gyermekeik (*commorientes*)^[8] viszonyában vélelem szólt az elhalálozás meghatározott sorrendje mellett; eszerint ilyenkor először a serdületlen gyermekek, majd a szülők, majd a serdült (14 évesnél idősebb fiú-, illetve 12 évesnél idősebb leány-) gyermekek haltak el.^[9] Dologi jogi vita esetén a birtokos jóhiszeműségét,^[10] illetve – az elbirtoklás lehetővé tétele érdekében – a birtokos birtoklásának folyamatosságát is vélelmezni kellett.^[11] Iustinianust követően szintén megdönthető vélelemként érvényesült az a követelmény, hogy a tisztességes életű, szabad születésű nővel kötött egybekelést úgy kellett tekinteni, hogy a férfi és a nő érvényes házasságot kötöttek (bizonyítaniuk lehetett azonban, hogy ők kifejezetten *concubinatus*-ban kívántak élni).^[12] Megdönthetetlen vélelemként létezett a fogantatás idejének vélelme; eszerint a fogamzás a születéstől visszafelé számított 182. és 300. nap között történt.^[13] (Ezen időszakon belül a fogamzás konkrét időpontja bizonyítható volt, az az egyébként igencsak valószínűtlen eset azonban nem, hogy a fogamzás ezen kívüli időszakban történt.)

[3] A fikció eredetileg a római polgárok egymás közti jogvitáinak elbírálására létrejött civiljogi *legis actio*s eljárás helyett^[14] a *praetor peregrinus* által kifejlesztett, de a *lex Aebutia* (i. e. II. század közepe) által később a polgárok egymás közti viszonyaira is alkalmazhatóvá tett praetori perrend, az ún. formuláris eljárás során adott praetori formula rendkívüli, esetleges (kivételesen, egyes *actio*k formuláinak rendes) alkatrésze volt.^[15] Ebben a praetor a bírót arra utasította, hogy bizonyos tény olyannak tekintsen, mintha az valamilyen más tény volna. Ennek két fajtája volt: ha a praetor a formulát más *jogviszonyokra* is elrendelte alkalmazni, mint amelyre az eredetileg vonatkozott (*translatio formulae* – tárgyi átvitel); illetve ha a praetor az adott *actio*t más alanyoknak is megadta, mint akiknek az eredetileg járt (személyi átvitel).^[16] Ebből alakult ki egy új keresettípus, az *actiones*

ficticiae, melyben a praetor lényegében a civiljogi peres eljárás alkalmazandóságát rendelte el a bíró számára, amennyiben a régi civiljogi kereset alapjául szolgáló tényállás a felperes által hivatkozott tényállással nagy mértékben megegyezett, csupán egy (vagy néhány, kevésbé jelentős) konkrét körülményben tért el attól. (Az *actio ficticia*nak az volt az előnye, hogy nem kellett külön formulát szerkeszteni az igény elbírálásához, hanem alkalmazni lehetett – az adott kiegészítéssel – a régi *actio*t is.)^[17]

[4] Látható tehát, hogy a *fictio* eredetileg valóban a (tudatos) jogfejlesztés eszköze volt, és nem elsődlegesen a tényállás megállapításának és az ügyek eldöntésének megkönnyítésére jött létre. E funkcióját talán legszemléletesebben Henry Sumner Maine (1822–1888) vázolta fel a jogi antropológia egyik megalapozásaként is ismert és elismert munkájában, „Az ősi jog” című művében.^[18]

[5] Maine szerint a jogrendszerek két főbb csoportba sorolhatók: vannak stagnáló és fejlődő jogrendszerek.^[19] A „haladó” jogrendszerek fejlődésének két, időben egymást követő, egymásra épülő szakasza van: az első a spontán jogfejlődés, a második pedig a tudatos jogfejlesztés korszaka. A spontán jogfejlődés első állomása a bírói ítélkezés kialakulása, melynek alapja a vallás.^[20] Második lépésben az egyre növekvő volumenű bírói döntésekből alakul ki a szokásjog, melynek során az arisztokrácia monopolizálja a jog ismeretét. Ez azonban sokszor lehetővé teszi az önkényt, ezért a népi mozgalmak megerősödésével a polgárok kikényszerítik a jogszabályok nyilvánosságát; így jönnek létre harmadik lépésben azok az első, primitív „törvénykönyvek”, szokásjogi gyűjtemények, amelyek írásba foglalva tartalmazzák a fontosabb jogi előírásokat. A második nagy szakaszban, a tudatos jogfejlesztés korszakában ellenben a jog már nem önmagától, szerves módon fejlődik, hanem az emberi alkotó tevékenység révén. A jog tudatos fejlesztésének három eszköze van (melyek időbelileg is ebben a sorrendben jöttek létre): a jogi fikciók („jogképzelmek”), a méltányosság és a törvényhozás. A spontán jogfejlődéssel ellentétben ezek az eszközök már csak a haladó társadalmakban találhatók meg. A haladó társadalmak jellemzője, hogy viszonyai mindig fejlettebbek, mint az adott kor joga, vagyis a társadalmi fejlődés mindig megelőzi a jogi fejlődést. Ahhoz, hogy a jog lépést tudjon tartani a társadalmi változásokkal és ki tudja elégíteni a folyton változó igényeket, társadalmi szükségleteket, rendszeresen meg kell újulnia.

[6] A jogviszonyoknak a társadalmi szükségletekhez való hozzáigazítása időben legkorábban az ún. *jogi fikciók* révén valósul(t) meg. Maine szerint jogi fikciónak minősül „minden olyan feltevés, [...] amely elfedi, vagy úgy hat, hogy elfedje azt a tényt, hogy egy jogszabály átalakuláson ment keresztül, betűje változatlan maradt, hatálya viszont módosult”.^[21] A jogi fikciók a jogfejlesztés olyan eszközei, melyek a társadalom viszonylag alacsonyabb fejlettségi szintjére jellemzőek, hiszen ekkor a fennálló jog sokak szemében még egyfajta „szentséget” jelent, mivel az nem más, mint írásba foglalt változata az ősök egymást követő nemzedékei által kialakított szokásjognak.^[22] A jogi fikciók révén viszont úgy lehet a kívánt változtatásokat kieszközölni, hogy a jog formailag változatlan marad. Vagyis a szöveghez nem nyúlnak hozzá (ezáltal kielégítik a hagyományokhoz ragaszkodók igényeit), ám a változatlan szöveget a megváltozott társadalmi viszonyok fényében értelmezik, vagyis tartalmilag mégiscsak megújítják azt. Ennek révén oly módon lehet a jogot változtatni, hogy ez a változás letagadható.^[23] (A méltányosság ezzel szemben már nyíltan változtatja meg a régi jogot, bár még bírói döntések útján;^[24] a törvénykönyvek pedig nemcsak nyíltan vállalják fel a jog megváltoztatását, hanem ezt egy, a jogalkalmazótól elkülönült személyre bízák, generális és absztrakt jelleggel.)^[25]

[7] A fikció *mint jogfejlesztési eszköz* tehát két *jogi* helyzet (jogalap, jogcím) azonosságát állítja, annak ellenére, hogy a kettő ténylegesen különböző, mégpedig azért, hogy az emberek könnyebben elfogadják az új szabályozást. Ilyen értelemben a fikció új *norma* alkotását jelenti, azáltal, hogy az új (nem szabályozott, vagy a fikció alkotója szerint nem megfelelő módon szabályozott) helyzetre lényegében a régi, másik norma alkalmazását írja elő. Az eltérő jogi helyzetek azonosnak tekintését elrendelheti a kontinentális jogi értelemben vett központi jogalkotó („törvényhozó”), de elrendelheti a jogszolgáltatási gyakorlatra befolyással bíró aktor (például a *common law*-ban az alsóbb bíróságok számára valamely felsőbb bíróság) is, és az kialakulhat egy adott bíróság saját gyakorlatában is.

[8] A fikció jelentése azonban hamar megváltozott, és azt leginkább egy olyan sajátos *jogászai technikaként* kezdték értelmezni,^[26] mellyel bizonyos *tényhelyzetek* más, azoktól ténylegesen eltérő tényhelyzetekkel azonosíthatók (vagy azonos tényhelyzetek egymástól megkülönböztethetők), mégpedig valamilyen *gyakorlati cél* (az igazságosság érvényesülése, a bizonyítási problémák kiküszöbölése, a forgalom biztonsága stb.) érdekében. Ebben az utóbbi értelemben a fikció működésének logikája és gyakorlati rendeltetése (genezisének attól eltérő jellegétől függetlenül) nagy mértékben hasonlít a vélelmek működési logikájához és gyakorlati rendeltetéséhez, azaz mindkettő sajátos jogászai-jogalkalmazási instrumentumként definiálható.

[9] A római jogban az egyik leghíresebb fikció a Sulla diktatúrája (i.e. 82–79) alatt keletkezett *fictio leges Corneliae* volt. Ennek értelmében a hadifogságba esett (és ezáltal a római jog, pontosabban a rómaiak által e vonatkozásban is elismert *ius gentium* értelmében rabszolgává váló) római polgárt úgy kellett tekinteni, mint aki fogságba esését közvetlenül megelőzően, azaz szabadságának utolsó pillanatában halt meg.^[27] A fikció értelme az volt, hogy így a fogságba esett végrendelete érvényes maradt,^[28] illetve hogy az elhalt után általában is örökölni lehetett.^[29] Bár nem nevezték fikciónak, ténylegesen akként működött a *ius postliminii* („a hátsó küszöb joga”) is, mely szerint a hadifogságból hazatért római polgárt úgy kellett tekinteni, mint aki soha nem is esett hadifogságba,^[30] enélkül ugyanis a vagyoni viszonyai a hadifogságba eséskor^[31] teljes egészében megszűntek volna; így például a még meglévő vagyonára nem (mégsem) következett be öröklés, annak tehát a visszatérése után ő volt (lett, illetve maradt) a tulajdonosa,^[32] vagy rabszolgái visszakérültek a tulajdonába.

[10] Ha a nagyapa örökbe fogadta unokáját, az unokát az öröklési viszonyok szempontjából úgy kellett tekinteni, mintha az örökbefogadó fia lenne.^[33] A méhmagzatra vonatkozóan pedig az a fikció érvényesült, hogy minden esetben, amikor az érdekeinek a védelméről van szó, úgy kell tekinteni, mint a megszületett embert:^[34] „*Nasciturus pro iam nato habetur, quotiens de commodis eius agitur.*”^[35]

[11] A fikció fogalma a középkorban nyerte el mai tartalmát, illetve tisztázódott le hatóköre: Bartolus de Saxoferrato (1313–1357) szerint „*fictio est in re certa eius quod est possibilis contra veritatem pro veritate a iure facta assumptio*”,^[36] vagyis olyan, a valósággal ellentétes tény, melyet az igazság érdekében jogilag valós tényként kell elfogadni. A fikció fajtái Bartolus szerint a *fictio inductiva* [amely egy nem létező dolgot (tényt) tekint létezőnek], a *fictio privativa* [amely egy létező dolgot (fennálló tény) tekint nem létezőnek] és a *fictio translativa* (amely egy valamiként létező dolgot [fennálló tény] másként létezőnek [másként fennállóknak] tekint).^[37] Baldus de Ubaldis (1327–1400) hasonló tartalommal határozta meg az intézményt, eszerint a fikció olyan hamisság, amelyet egy különleges és igazságos jogi igény érdekében valóságként fogadunk el.^[38] A hazai szakirodalomban Szabó Miklós hívja fel a figyelmet arra, hogy már előttük Azo (1150 körül – 1230), a későbbi gondolkodást meghatározó módon, a következőképpen összegezte a fikció elemeit: „az tudottan hamis (*super certo facto*), nem bizonyítható az ellenkezője (*non est probatio in contrarium*), alkalmazására valamely okból mégis szükség van (*utilitatis causa*), valótlaniságot tartalmaz (*contra veritatem*) és joghatás (*effectus iuris*) kapcsolódik hozzá”.^[39]

[12] Ehhez képest a vélelem fogalma és tartalma a klasszikus és posztklasszikus római jog óta lényegében változatlan maradt.^[40]

2. A vélelem és a fikció működése

2.1. A vélelem és annak fajtái

[13] Definíció szerint a vélelem (*praesumptio*) olyan, valószínű vagy lehetséges törvényi (normatív) előfeltételezés,^[41] melyet a jogalkalmazás során bizonyítás nélkül is valóságnak kell elfogadni.

[14] A „törvényi” kitétel természetesen tágra értendő, hiszen nem csupán a kontinentális jogrendszerek jogalkotó (törvényhozó, rendeletalkotó) hatalma képes vélelmet felállítani, hanem minden olyan szerv, amely gyakorlati hatással bír^[42] annak meghatározására, hogy a konkrét

ügyekben döntő bíróságok mi alapján járjanak el az általuk eldöntendő ügyekben.^[43] Amiért mégis érdemes a „törvényi” jelzőt használni, az nemcsak a „törvény” fogalmának történelmileg és jogrendszerenként is változó tartalmával indokolható (a magyar jogban is nevezték „törvénynek” a szokásjogot, ahogyan az angol jog bírók alkotta esetjogát is hívták így), hanem azzal is, hogy a vélelmek legjobban olyan jogrendszerekben tudnak érvényesülni, amelyekben a jog tudatos létrehozója és annak alkalmazója elkülönül egymástól.

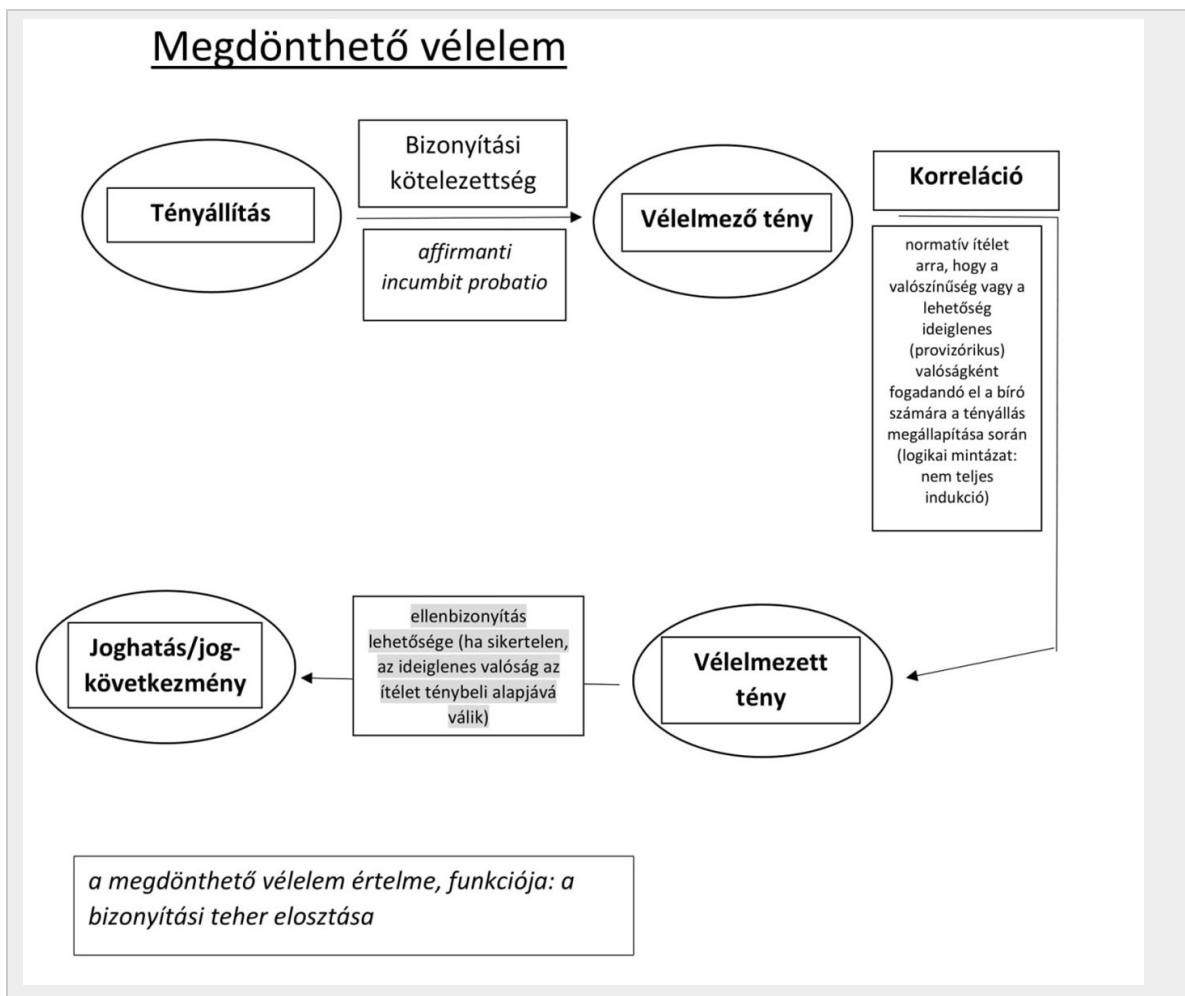
[15] A vélelem esetében tehát a „törvényhozó” (parlament, praetor, felsőbíróság stb.; a továbbiakban: törvényhozó vagy jogalkotó) általános jelleggel és absztrakt módon olyan előírást fogalmaz meg a jogalkalmazó (tipikusan bíró, néha más jogalkalmazó szerv, pl. közigazgatási hatóság; a továbbiakban: bíró vagy jogalkalmazó) számára, amelyben arra utasítja, hogy bizonyos, *valószínű vagy lehetséges* tény az ügy eldöntése alapjául szolgáló tényállás részeként fogadjon el valószínű. Bár a szakirodalom egy része a pusztán lehetséges, ám kevésbé valószínű tényeknek a bíró számára bizonyított tényként való meghatározását nem tekinti vélelemnek,^[44] ám ez esetben a gyakorlatban egyöntetűen vélelemként elfogadott jogalkotói kötelező tényállás-előírásokat ki kellene vennünk a vélelmek köréből, amely a fogalomhasználat értelmét kérdőjelezné meg. Ennek okán kiindulópontként célszerű elfogadnunk, hogy a valószínű tények mellett a valószínűtlen, de elvileg lehetséges tények valóként történő jogalkotói elfogadtatását is vélelemként határozzuk meg. A mai magyar polgári jog (a **Polgári Törvénykönyv**, a továbbiakban: Ptk.) szerinti fogantatás (időpontjának) vélelme például egy rendkívül valószínűtlen tény figyelembevételét határozza meg a bíróság (és mindenki más) számára; eszerint „[a] fogamzás időpontjának a születéstől visszafelé számított háromszázadik napot kell tekinteni; bizonyítani lehet, hogy a fogamzás korábbi vagy későbbi időpontban történt”.^[45] Az, hogy a fogantatás és a születés között 300 nap elteljen, rendkívül ritka, és még ez esetben is lehetséges, hogy nem pont 300, hanem ennél több nap telik el a két esemény között – miközben a fogamzás vélelme az egyik legismertebb vélelem, már a római jog óta (igaz, ott az eltérő tartalommal: nem időpontban, hanem időszakban meghatározva érvényesült, továbbá a római jogban ez a vélelem megdönthetetlen volt).

[16] Ahogyan arról korábban szó volt, a vélelemnek két fajtája van: a megdönthető és a megdönthetetlen vélelem.^[46] Megdönthető vélelem (*praesumptio iuris*) esetében az előfeltételezett ténnyel szemben ellenbizonyításnak van helye; megdönthetetlen vélelem (*praesumptio iuris et de iure*) esetében azonban nincs helye ellenbizonyításnak. Mindkét vélelemfajta előírható akár valószínű, akár valószínűtlen, de lehetséges (és persze akár meghatározhatatlan valószínűségi fokú) tényekre vonatkozóan is. Így például a hatályos magyar jogban a fogamzás imént említett (megdönthető) vélelme, avagy a **Büntető Törvénykönyv** (a továbbiakban: Btk.) szerinti szituációs jogos védelem (megdönthetetlen) vélelme^[47] *valószínűtlen* (ritka) esetet határoz meg a jogalkalmazó számára az ítélelhozatal alapjául szolgáló kötelező történeti tényállási elemként. Ezzel szemben a Ptk. azon szabálya, hogy „[a] holtnak nyilvánított személyt az ellenkező bizonyításáig halottnak kell tekinteni”,^[48] egy *valószínű* tény (megdönthető) vélelmét állítja fel, míg ugyancsak a Ptk. azon rendelkezése, mely szerint „[a] házastársnak a vagyonközösség fennállása alatt a közös vagyonra kötött visszerhes szerződését [...] a másik házastárs hozzájárulásával kötött szerződésnek kell tekinteni...”,^[49] egy ugyancsak *valószínű* tény (ez esetben azonban megdönthetetlen) vélelmét alapozza meg.

[17] A megdönthető vélelem, ahogy arról szó volt, abban különbözik a megdönthetlentől, hogy előbbivel szemben van helye ellenbizonyításnak. Értelme az, hogy megfordítja a bizonyítási terhet: míg főszabály szerint annak kell bizonyítania, aki valamely tényt állít, illetve akinek érdekében áll, hogy az adott tényt a bíróság valósnak fogadja el, addig megdönthető vélelem esetében annak, akinek a javára a vélelem szól, mindaddig nem kell bizonyítania a vélelmezett tényt, amíg a vélelmet az ellenérdekű fél meg nem dönti. A vélelem megdöntése a vélelmezett tény konkrét esetben való fenn nem állásának, azaz a vélelmezett tényhelyzettel ellentétes tényhelyzetnek a bizonyításával lehetséges. (*Probatio vincit praesumptionem.*) A megdönthető vélelem funkciója tehát az, hogy a bizonyítási teher megfordításával az egyenes bizonyítás helyett – az adott tény tekintetében – a

vélelmezett tény nemlétét állító fél általi bizonyításra – vétkesség (felróhatóság) megállapítására irányuló perekben ún. kimentéses (*exculpatis*) bizonyításra – kötelez.^[50] Megdönthető vélelem meghatározására általában akkor kerül sor, ha a jogalkotó úgy értékeli, hogy bizonyos praktikus szempontok (lásd később) miatt a nem biztosan igaz tényre alapított tényállás is elfogadható a bírósági eljárásban, mivel, bár kétségtől nem problémamentes, így is több gyakorlati előnnyel jár az összes, adott jellegű ügyben történő alkalmazása, mint a tények minden egyes ügyben történő bizonyításának megkísérlése; ugyanakkor ez utóbbit a jogalkotó nem zárja ki.

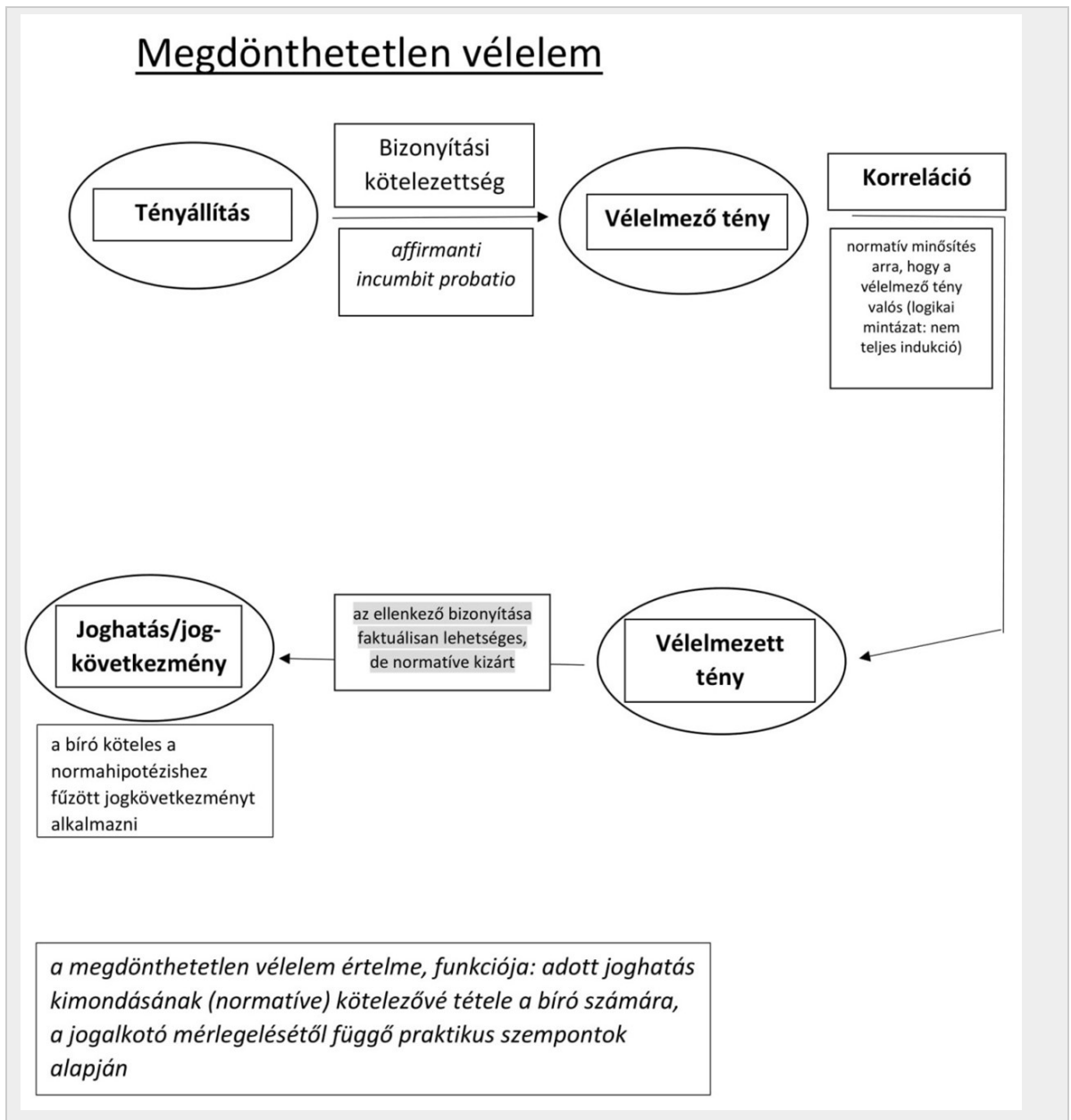
1. ábra: A megdönthető vélelem működése



[18] Megdönthetetlen vélelem esetében nincs ellenbizonyítás; a jogalkotó által a jogszabályban kötelezően meghatározott ténymérlegelés a bíróság által nem írható felül még akkor sem, ha a valóság (kivételesen) a konkrét ügyben egyébként megismerhető. Emiatt sokan a megdönthetetlen vélelmet (akár a valószínű, akár a valószínűtlen jogalkotói tényállás-megállapítást, amennyiben az kötelező a bíró számára, és nem térhet el tőle) nem is tartják vélelemnek,^[51] és inkább (tévesen) a fikcióval rokonítják. A megdönthetetlen vélelem azonban ténylegesen vélelem, mivel a jogalkotó (ahogy a megdönthető vélelem esetében is) előfeltételez egy – valószínű vagy legalább lehetséges – tényt, amelyet a történeti tényállás megállapítása során a bíróságnak el kell fogadnia (csak éppen a ténnyel szembeni bizonyítás van – célszerűségi okokból – kizárva), míg a fikciónál egy tudottan valótlán tény valószínű elfogadásáról van szó.^[52]

2. ábra: A megdönthetetlen vélelem működése

Megdönthetetlen vélelem



[19] A vélelem mindig *feltételes ítélet*;[53] a vélelmek logikai szerkezete a *nem teljes indukció*. A jogalkotó által tételezett vélelem bizonyos tényeket más tényekkel összefűz azon az alapon, hogy ezen tények között *rendszerint* kapcsolat fedezhető fel, ezért az egyik tény fennállásából *általában* következtetni lehet a másikra. Mivel ez nem minden esetben van így, ezért az indukció nem teljes; Király Tibor megfogalmazásában „[a] nem teljes indukció esetében az általános tételt, a következtetést nem valamennyi figyelembe vehető egyedi eset megvizsgálása alapján állapítjuk meg, hanem csak ezek bizonyos részének a vizsgálata alapján”.[54] A vélelem működési alapja tehát az, hogy valamely, viszonylag könnyebben bizonyítható tényt vagy tényeket a jogalkotó úgy vesz, mintha ezen tények mindig együtt járnának valamely más olyan ténnyel vagy tényekkel, melyekkel az esetek egy részében valóban együtt is járnak. Az általános korreláció alapján elrendeli a bíróság számára, hogy utóbbi tényeket kötelezően állapítsa meg, amennyiben az előbbieket is megállapította, és vagy megengedi az ily módon a bíró által rekonstruált tényállás részévé váló tényekkel szemben az ellenbizonyítást az eljárásban, vagy nem.

[20] A vélelem tehát ily módon nem *mellőzi* a bizonyítást a perben, pusztán *egyszerűbbé teszi*: ugyanis ilyenkor nem kell a tipikusan nehezen bizonyítható tényeket a bíróság előtt bizonyítani; elég

az is, ha az, akinek ez érdekében áll, az e tényekkel rendszerint együtt jár előbbi, könnyebben bizonyítható tény vagy tényeket bizonyítja.^[55] A fogamzás véelménél tehát nem kell a fogantatás konkrét időpontját bizonyítani, elég pusztán a megfogant személy élve születésének tényét (ezt viszont bizonyítani *kell*). Az ingatlan-nyilvántartás teljességének véelme esetén (miserint „[a]z ellenkező bizonyításáig úgy kell tekinteni, hogy az ingatlan-nyilvántartásba bejegyzett jog vagy feljegyzett tény fennáll, és az az ingatlan-nyilvántartás szerinti jogosultat illeti meg”,^[56] illetve „[a]z ellenkező bizonyításáig úgy kell tekinteni, hogy az ingatlan-nyilvántartásból törölt jog vagy tény nem áll fenn”)^[57] nem kell bizonyítani a kérdéses (és a perben vitatott) jog vagy tény tényleges fennállását vagy fenn nem állását, azt azonban igen, hogy az adott jogot vagy tény az ingatlan-nyilvántartás tartalmazza, illetve nem tartalmazza. A jogalkotó tehát csak az ún. *véelmező tény* bizonyítására kötelezi azt, akinek a javára a törvényi vélelem szól, a *véelmezett tény* bizonyítására nem,^[58] ezáltal könnyíti a bizonyítást ezen peres fél számára, és egyben mentesíti a bíróságot a bonyolult vagy olykor lehetetlen bizonyítás elrendelése és értékelése, ezáltal a történeti tényállás egy részének a tényleges megállapítása alól.^[59]

[21] A bíróságok tényállás-megállapítási tevékenységét kötő jogi véelmek – kifejezési módjukat tekintve – lehetnek implicit és explicit véelmek.^[60] Az *explicit véelmek* szövegszerű kifejtést kapnak valamely jogszabályban, az *implicit véelmek* pedig a jogtudomány által generalizált követelményként, absztrakt jogelvként érvényesülnek (emiatt vélelemként való működésük a jogtudományban vitatott). Ilyen dogmatikai vagy implicit jogi vélelem lehet például a jogismeret véelme, mely szerint a jogalanyok a jogot ismerik, illetve azt ismerniük kell (enyhébb megfogalmazásban: a tárgyi jog normarendszere a jogalanyok által elvileg megismerhető, hozzáférhető). Ez utóbbit vallotta például Peschka Vilmos, mellyel egyúttal elkerülhetőnek gondolta, hogy a jogi normák követési kényszerének alapjaként egy (szerinte) fikciót kelljen alkalmazni. Felfogása szerint az „a jog nem tudása nem mentesít a felelősség alól”, avagy a „senki nem hivatkozhat a jog nem tudására” („*ignorantia iuris neminem excusat*”) „szabályának tartalma és értelme [...] nem az a fikció, hogy a jogi normák rendelkezéseit mindenki ismeri, hanem az a megdönthetetlen vélelem (*praesumptio iuris et de iure*), hogy a jogi norma tartalma a jogalanyok számára megismerhető. A jogi norma működésének és érvényesülésének nem az a fikció az elengedhetetlen feltétele, hogy a jogi normát ugyan nem ismeri minden jogalany, de a jogszabály tudatosan úgy tekinti, mintha ismerné, hanem az a valószínűség, az az esély, hogy a jogalany a jogi norma tartalmát megismerheti.”^[61] Korábban Somló Bódog is fikciónak tartotta azt, hogy a jogot mindenki ismeri, de erre a fikcióra a jog működéséhez szerinte nincs szükség: „elegendő az is, ha a jog szerint a jog tényleges nem ismerése nem mentesít követésének kötelezettsége alól”.^[62] Továbbá: „A jog nem tételezi fel a jog általános ismeretét, csupán nem törődik azzal, hogy ismerik-e avagy sem. Lehet, hogy ez igazságtalanság, de mit sem változtat a dolgon, egyébként pedig a jog tartalmának kérdése, hiszen a jogszabály tartalma szabja meg, hogy kire vonatkozzék. Elképzelhetünk olyan jogszabályt is, amely csak azokra nézve igényel érvényt, akik ismerik.”^[63] Valójában azonban – például a magyar jogrendszerben – ténylegesen nem létezik olyan jogszabály, amely csak azokra vonatkozik, akik azt ismerik (hiszen ez a tételes jog kijátszásához, így léte értelmének megkérdőjelezéséhez vezetne), mint ahogy olyan explicit szabály sincs a tételes jogban, amely konkrétan kimondaná, hogy „a jog tényleges nem ismerése nem mentesít követésének kötelezettsége alól” (miközben implicite bármely jogrendszerben ez a jog operativitásának fundamentuma).

[22] Hasonlóan implicit (rejtett) vélelem az ún. ítélt dologhoz (*res iudicata*) kapcsolódó anyagi jogerő követését megalapozó azon vélelem is, hogy a jogerős bírói ítéletbe foglalt tényállás megfelel az objektív valóságnak,^[64] és annak helytelensége újabb – azonos ügyszakbeli^[65] – bírósági eljárásban (egyes rendkívüli jogorvoslati eljárások kivételével) már nem bizonyítható, így emiatt lehet igazolt szankciót alkalmazni a jogszabályokat (akár tudtukon kívül) megsértő személyekkel szemben. A jogirodalom ezek mellett még számos más hasonló ítélkezési ökölszabályt „vélelemként” interpretál,^[66] ahogyan azonban az ún. jogtudományi vagy dogmatikai fikciókat nem tekintjük valódi

(jogi-jogászi) fikcióknak (lásd később), úgy az ilyen implicit vélelmeket sem tekinthetjük valódi (normatív kötelezően meghatározott, a tényállás-megállapítást kötő) vélelmeknek, pusztán a bíró ítélkezésére vonatkozó jogi szabályoknak.

2.2. A fikció

[23] A jogi fikció^[67] esetében a jogalkotó olyan törvényi tényállást határoz meg^[68] a jogalkalmazó számára, mely bizonyosan valótlan; ilyenkor tehát törvény alapján egy valótlan tényt kell elfogadnia a bírónak a tényállás részeként. Fikció esetében az ellenbizonyítás lehetősége nemcsak hogy nem megengedett (*contra fictionem non admittitur probatio*),^[69] de az elméletileg sem lehetséges, arra tekintettel, hogy a fikció fogalmi eleme a tény valótlansága. A fikció tehát – ma már – a vélelemhez hasonlóan egy jogászi technika, egy olyan eszköz, mellyel a jogalkotó praktikus okokból rendeli el a bíró számára bizonyos ügyekben olyan tény figyelembevételét és a történeti tényállás részeként történő értékelését, amelyről tudja, hogy nem valós. Ilyen értelemben a fikció *normatív* konstrukció:^[70] két különböző tény azonos (vagy két azonos tény eltérő) kezelését írja elő a jogalkalmazó számára, vagyis azok meghatározott jogi minősítését rendeli el, és a két eltérő tényre azonos (vagy azonos tényekre eltérő) jogkövetkezmény alkalmazását írja elő^[71] anélkül, hogy mindkettőre önálló (teljes) normát alkotna.^[72]

[24] A fikciók egy részét az a megfontolás indokolja, hogy néha fontosabb érdek fűződik ahhoz, hogy a jogi problémák a gyakorlatban eldönthetőek és eldöntöttek, ezáltal a jogviszonyok lezártak legyenek, mint ahhoz, hogy azok mindig az objektív valóságnak feleljenek meg; olykor ugyanis a jogbiztonság érdekében célszerűbb megoldás a már kialakult jogviszonyok megbolygatásától, azok utólagos megváltoztatásától tartózkodni (*quieta non movere*). Így például a Ptk. szerint „[a] házasságot a másik házastárs újabb házasságkötése esetén akkor is megszüntnek kell tekinteni, ha a házastárs halálára vonatkozó anyakönyvi bejegyzés, a halál tényét megállapító vagy a holtak nyilvánító bírósági határozat hatálya az újabb házasságkötést követően megdől, feltéve, hogy az újabb házasságkötéskor egyik házastárs sem tudta, hogy a halál nem következett be”.^[73] A több mint öt éve eltűnt, majd holtak nyilvánított személy előkerülése esetén tehát az eltűnt személy (volt) házastársának újabb házassága érvényes, annak ellenére, hogy előző házassága ténylegesen sem válás, sem a (volt) házastárs halála folytán nem következett be.^[74] Ez esetben kevesebb gyakorlati nehézséggel jár a korábbi házasságot jogilag kötelezően megszüntnek tekinteni, noha az a valóságban nem szűnt meg, mint visszaállítani az eredeti családi és tulajdoni viszonyokat, és annullálni minden jogilag releváns viszonyt és tényhelyzetet, ami a jóhiszemű felek újabb házasságkötésével keletkezett.

[25] A fikciók egy másik csoportjának funkciója az, hogy jogalkotási, azaz normaszervezési és -szövegezési technikaként, a jogi normatételzés egyszerűsítésének eszközeként szolgáljon azért, hogy ne kelljen a régi normát vagy a nagy számú régi normák mindegyikét egyesével megváltoztatni vagy kiegészíteni – ilyenkor valójában a fikció alkalmazásával és két, egymástól különböző tényhelyzet jogilag elrendelt azonosításával új norma (normák) tételzése történik meg. *A Munka Törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvény* (a továbbiakban: Mt.) szerint például „[a] szülési szabadság tartamát a kifejezetten munkavégzéshez kapcsolódó jogosultságot kivéve, munkában töltött időnek kell tekinteni”.^[75] A fikció értelme itt az, hogy a munkában töltött időhöz kapcsolódó számos jogosultságról szóló jogszabályi rendelkezést ne kelljen egyesével módosítani, hanem a szülési szabadság munkának tekintésével a munkaidőhöz rendelt (pl. társadalombiztosítási) jogkövetkezményeket a szülési szabadságon levő személy e szülési szabadságon töltött ideje esetében is (automatikusan) alkalmazni lehessen. A fikció alkalmazásának tehát akár jogpolitikai, akár jogalkotástani (jogszabály-szerkesztési, normaszövegezés-takarékossági) okai is lehetnek.

[26] A fikciót a „jogalkotó” határozza meg, a „jogalkalmazó” (a bíró vagy más) számára; „jogalkotón” – a vélelemhez hasonlóan – nem csupán az ún. pozitív jog létrehozóját, hanem a jog meghatározásában szerepet vállaló szerveket és személyeket (pl. a bíró alkotta jogra épülő

jogrendszerekben a precedenseket létrehozó bírót)^[76] is értve. Mivel a fikció alkalmazásának tipikus esete (ma már) mégis a törvényi (jogsabályi) fikció, ezért a továbbiakban a fikció esetében is annak meghatározójaként, kötelező alkalmazásának előírójaként „jogalkotóról”, „törvényhozóról” beszélünk, beleértve abba (amennyiben ilyen tevékenységet végez) a jog meghatározását végző más személyeket és szerveket is. A fikciót azonban mindig a jogalkalmazó alkalmazza, mégpedig kötelező jelleggel, számára eltérést nem engedő módon.

[27] A fikció logika struktúrája az indukció és a dedukció egymást követő alkalmazása, és ebben a struktúrában hasonlít az analógiához:^[77] először mindig egy egyediről következtetünk az általánosra (indukció), majd az így megtalált generálisból következtetünk vissza egy másik egyedire (dedukció). Csak míg az analógiánál ezt a jogi norma – általános elv – jogi norma viszonyában tesszük, addig fikciónál a konkrét tény – általános ténybeli jellemvonás – másik konkrét tény vonatkozásában. Az analógia tehát a normák (bírói invenció útján történő)^[78] megfeleltetésének, míg a fikció a tények (jogilag előírt, azaz normatív meg határozott) megfeleltetésének az eszköze.^[79]

2.3. A vélelem és a fikció közös vonásai

[28] A törvényi vélelem és a fikció közös abban, hogy mindkettő tényhelyzetek meghatározott módon való kezelését rendeli el a bíró számára, mégpedig az objektív valóságra tekintet nélkül;^[80] a különbség az, hogy vélelem esetén az objektív valóság – kisebb vagy nagyobb valószínűséggel – lehet azonos a vélelemben előírt ténnyel, míg fikció esetében a kettő bizonyosan különbözik egymástól. Tehát mind a vélelem, mind a fikció a történeti tényállás egy tényállási elemét állapítja meg, jogalkotói mérlegelés alapján, kötelező jelleggel; a fikcióban és a vélelemben foglalt tényt így módon valósnak kell elfogadni (vagy ideiglenesen [megdönthető vélelemnél], vagy véglegesen [megdönthetetlen vélelem és fikció esetén]).

[29] Hasonlít a két jogász instrumentum abban is, hogy mindkettő gyakorlati problémák kiküszöbölésére (a fikció emellett jogalkotási technikaként) jön létre: vagy 1) a jogbiztonság érdekében, vagy 2) a bizonyítási nehézségek elkerülése végett, vagy 3) a célszerűtlen, nem kívánatos eredmény elkerülésének igénye miatt alkotja meg azt a jogalkotó.^[81] 1) A jogbiztonság érdekében létezik például a nem tulajdonostól mint tulajdonostól való tulajdonszerzés törvényi fikciója, mely szerint „[a] kereskedelmi forgalomban jóhiszeműen és ellenérték fejében szerző megszerzi az átruházással az ingó dolog tulajdonjogát akkor is, ha az átruházó nem volt tulajdonos”.^[82] 2) A bizonyítási nehézségek elkerülése az oka a fogyasztói szerződések körében előírt megdönthető vélelemnek, mely bizonyos, a fogyasztóra nézve hátrányos rendelkezések esetében rendeli el a kikötés tisztességtelenségének vélelmezését,^[83] arra tekintettel, hogy e szerződéses kikötések nem konszenzusos voltának bizonyítása egyébként rendkívül nehéz volna, de valószínűsíthető, hogy azokba a fogyasztó – mivel számára hátrányosak – nem kívánt beleegyezni. Hasonlóan, az a rendelkezés, melynek értelmében „[a] bemutatóra szóló értékpapír esetén az értékpapír birtokosát kell az értékpapírban rögzített jog gyakorlására jogosult személynek tekinteni”,^[84] arra szolgál, hogy az értékpapír birtokosának ne kelljen bizonyítania a jog megszerzését, mivel az az esetek jó részében csak nehezen (vagy egyáltalán nem) volna lehetséges. 3) Végül a nemkívánatos eredmény elkerülése az oka például a *polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvényben* (a továbbiakban: Pp.) szabályozott ún. kézbesítési fikció létének, mely szerint „[a] bírósági iratokat a kézbesítés megkísérlésének napján kézbesítettnek kell tekinteni, ha a címzett az átvételt megtagadta”; nem célszerű ugyanis a kézbesítés joghatásainak beállta alól generális és akár örök időnkig nyújtható mentességet adni olyanoknak, akik rosszhiszeműen, kizárólag e joghatások beállításának elmaradására törekvés miatt nem veszik át a bírósági küldeményt (tagadják meg annak átvételét). Fontos különbség ugyanakkor, hogy míg vélelmek minden jogágban fennállhatnak, a büntetőjogban (büntető anyagi jogban) a fikcióknak nincs helyük.^[85]

3. A vélelem és a fikció jogi természetével kapcsolatos jogelméleti viták

[30] Az egyik legfontosabb jogelméleti-jogtudományi vita a megdönthetetlen vélelem jellegével kapcsolatos. A vita arról szól, vajon valóban vélelem-e a *praesumptio iuris et de iure*, avagy az inkább fikciónak minősíthető.^[86] A *praesumptio iuris et de iure* vélelem jellegét megkérdőjelező álláspont abból indul ki, hogy az lényegileg különbözik az ezen nézet hívei szerint „valódi” vélelemnek minősülő *praesumptio iuristól*. Az érvelés szerint mivel a tény kötelezően alkalmazandó, és nem lehet eltérni tőle, ezért az jogi funkcióját tekintve fikcióként működik, amelytől szintén nem lehet eltérni. E felfogásban tehát a normatív meghatározott ténymegállapítások közötti distinkció alapjául szolgáló attribútum az, hogy a törvényileg a bíró számára adott ténytől a bíró eltérhet-e; ha igen, akkor („igazi”) vélelemről van szó, ha nem, akkor pedig fikcióról.^[87]

[31] E felfogás valójában egy tévedésen alapul, mely szerint a vélelem és a fikció a törvényileg megadott ténytől való eltérés lehetőségében különbözik egymástól. Valójában a distinkció alapja az, hogy lehet-e igaz a jogszabályi ténymegállapítás (a normaproponíció): ha lehet igaz, akkor az vélelem, ha nem lehet, akkor pedig fikció. Mivel már a római jogban is e fogalmi elemekkel alakult ki e két fogalom, melyeket legalábbis a kontinentális jogrendszerek azóta is az eredeti értelemben alkalmaztak, így egy ettől eltérő, önkényes fogalmi definíció csak felborítja az évezredek alatt bevett jogászai fogalomhasználatot. Ha gyakorlati hatásukban nincs is különbség a megdönthetetlen vélelem és a fikció között (amennyiben egyiktől sem lehet eltérni), analitikailag mégis meg kell őket különböztetni egymástól, nemcsak a hagyományos jogi-jogtudományi (jogászai) fogalomhasználat fenntartásának követelménye miatt, hanem azért is, mert a két jogintézmény (jogdogmatikai fogalom) ténylegesen más-más viszonyokra (ti. lehetséges, vagy tudottan lehetetlen események, történések, tulajdonságok valósnak történő állítására) vonatkozik. E kettő azonosítása nemcsak szegényebbé tenné a jogot, hanem elmosná a két intézmény reálisan meglévő különbségét is.

[32] Hasonló kihívás éri a vélelem fogalmát, amennyiben vannak jogtudósok, akik csak azt a kötelező törvényi előfeltételezést ismerik el vélelemnek, amely egy valószínű, vagyis az esetek nagy többségében ténylegesen fennálló tény figyelembevételét rendeli el a bíróság számára. Bár ez első pillantásra „csak” konceptuális probléma, és a legtöbb definíció valóban az adott tény valószínűségét jelöli meg konstitutív fogalmi elemként;^[88] ha azonban kihagynánk azt a lehetőséget, hogy a vélelem (akár a megdönthető, akár a megdönthetetlen vélelem) a nem valószínű, de lehetséges (azaz nem biztosan valótlán) esetek törvényi előfeltételezését is felölelje, olyan törvényi előfeltételezéseket is ki kellene hagynunk a vélelem fogalmi köréből, melyekről még a felfogás kritikussai is elismerik, hogy „valódi” vélelmek (például a magyar jogban ilyen a fent említett fogantatási vélelem, de ilyen az – önmagában is vitatott jellegű – ártatlanság vélelme is, mely a büntetőeljárások nagy részében ugyancsak megdől).^[89] A konzisztencia követelménye miatt nem marad más lehetőség, mint elismerni, hogy nemcsak valószínű, hanem valószínűtlen, de lehetséges törvényi tényállások is megalapozhatnak vélelmeket.

[33] Szintén érdekes vita bontakozott ki a jogtudományban a vélelmek jogi természetéről, egészen pontosan arról, hogy azok eljárásjogi vagy anyagi jogi jellegűek-e. Bár a vitának abban az értelemben nincs gyakorlati jelentősége, hogy a vélelmek jogi természetének eltérő felfogása azok működését vagy hatását nem befolyásolja, mégis érdemesnek tartjuk bemutatni. A kisebbségi álláspont, amelyet a magyar jogtudományban elsőként Plósz Sándor (munkássága későbbi korszakában) képviselt,^[90] azt állítja, hogy a vélelmek anyagi jogi természetűek, mert az anyagi jogi normákat tartalmazó jogszabályokban található (legalábbis nagyobb részt).^[91] Az ezzel szembeni, többségi álláspont szerint viszont a vélelmek eljárásjogi természetűek, mivel bizonyítási szabályokat, tényállás-megállapítási előírásokat tartalmaznak. Az utóbbi álláspont szerint mivel más esetben is előfordul, hogy az anyagi jogi jogszabályok eljárási rendelkezéseket is felölelnek, így pusztán az, hogy a vélelmek többsége tipikusan a szubsztantív normákat tartalmazó jogszabályokban található, nem zárja ki ezek procedurális jellegét.^[92] Úgy tűnik, hogy ez utóbbi nézet érvei erősebbek: az, hogy formailag milyen jogszabály tartalmaz egy jogi normát, önmagában nem dönti el azt a tartalmi kérdést, hogy az adott jogi norma anyagi jogi vagy eljárásjogi jellegű-e; és mivel minden vélelem szükségképpen a bizonyítást szabályozza azáltal, hogy a bíró számára bizonyos tények kötelező figyelembevételét rendeli el a

tényállás részeként (a megdönthető vélelem esetén megadva az ellenbizonyítás – ugyancsak procedurális alapú – lehetőségét),^[93] ezért az az álláspont védhetőbb (és a többségi nézet is az), hogy a vélelem eljárásjogi természetű jogintézmény.

[34] Mindez azonban véleményünk szerint nem zárja ki, hogy dogmatikailag különbséget tegyünk a tisztán procedurális és a szubsztantív alapú (eredetű) vélelmek (és az ugyanilyen fikciók) között. Az apaság vélelme például olyan eljárási előírás, mely szerint a bizonyítási teher az apasági perben megfordul, így annak kell bizonyítania, aki azt állítja, hogy nem az anya férje az apa; kétségtelen ugyanakkor, hogy az apaság fennállta vagy fenn nem állta az eljárás alapjául szolgáló szubsztantív (tény)kérdést jelent, melynek eldöntése a per tulajdonképpeni célja. A magyar jogban korábban létezett kézbesítési vélelem^[94] vagy a jelenleg is létező kézbesítési fikció ellenben tisztán és kizárólagosan procedurális jelentőséggel bír, mivel nem a per tárgyát jelentő főkérdésről, a perben álló felek jogainak vagy kötelezettségeinek fennálltáról vagy fenn nem álltáról, hanem pusztán az ehhez vezető eljárási cselekmény megtörténtének igazolásáról szól. E belső distinkció azonban nem teszi kérdésessé, hogy a vélelmek és a fikciók, akár anyagi jogi, akár eljárásjogi *eredetűek*, procedurális *természetűek*.

[35] Izgalmas meglátásokra jutott e körben Jerzy Wróblewski, aki mind a vélelmeket, mind a fikciókat a „bizonyításra vonatkozó jogi szabályok” (*legal rules of evidence*) egy-egy sajátos eseteként tárgyalja, azonban más szempontok szerint, mint a hagyományos jogászi felfogás.^[95] Wróblewski négy kategóriát különböztet meg: a) a tapasztalattal ellentétes jogi bizonyítási szabályokat^[96] (ilyenek a hagyományosan fikciókként ismert esetek, de ilyenek az effektív tévedések is, mint a középkori és kora újkori boszorkányperek azon „bizonyítási” szabálya, hogy ha az emberi hús ellenáll az égetésnek, akkor az illető boszorkány); b) a tapasztalathoz hasonló jogi bizonyítási szabályokat^[97] (ilyenek egyes vélelmek, például az apaság vélelme); c) az ideologikus jogi bizonyítási szabályokat^[98] (amelyek az általánosan elfogadott eszményekre alapítók, a bizonyítási terhet meghatározó bizonyítási szabályokat írnak elő; ide tartozik szintén néhány vélelem, így az ártatlanság vélelme vagy a jóhiszeműség vélelme);^[99] végül d) a megállapító jellegű jogi bizonyítási szabályokat^[100] (ilyenek egyes megdönthetetlen vélelmek, így például annak kötelező jogi rögzítése, hogy hajótörés esetén a hajón utazó személy halála pontosan hol és mikor következett be).

[36] A vélelmeket továbbá a szakirodalom egy része két kategóriára osztja: ún. (szoros értelemben vett) tényvélelmekre, és az ún. jogvélelmekre vagy joghatásbeli vélelmekre. Eszerint a tényvélelem esetén a jogszabály által meghatározottan egy adott tény fennálltából egy *másik tény* fennálltára kell következtetni, míg a jogvélelem vagy joghatásbeli vélelem esetén egy tény fennálltából egy *jogosultság* fennálltát kell feltételezni.^[101] Így (par excellence) tényvélelem például az apaság vélelme; míg jogvélelem például a Ptk. azon rendelkezése, miszerint birtokperben „a békés birtoklásban megzavart fél [birtokláshoz való] jogosultságát vélelmezni kell”.^[102] E felosztás megtévesztő, mert mindkettő esetében valójában egy azoktól független joghatás beálltáról van szó: a szoros értelemben vett tényvélelmek is egy adott joghatás elérése érdekében léteznek (így az apaság vélelme annak érdekében, hogy a gyermek szülővel szembeni jogait érvényesíteni lehessen valakivel szemben), ahogy az ún. jogvélelmek következménye is egy joghatás elérése (például hogy a békés birtoklásban megzavart felet birtokban hagyják vagy visszahelyezzzék a birtokba). Ilyen értelemben az, hogy valaki birtokjoggal rendelkezik, a jogkövetkezmény szempontjából egy tény (mely lehet valós vagy valótlan), és ennek megfelelően kell a bíróságnak rendelkeznie a birtokban hagyásról vagy birtokba helyezésről; a jogkövetkezmény tehát nem áll be magától, azt ugyanúgy el kell rendelni a perben, mint az ún. tényvélelemből következő tények megállapítása esetén. A jogkövetkezmény alkalmazását tehát előírhatja egy jogi rendelkezés közvetetten egy tényhelyzet alapján (melyből azonban szintén egy joghelyzet megállapítása – az apaság vélelménél pl. a szülői jogok és kötelezettségek fennállása – következik), vagy közvetlenül egy jog létének megállapítása alapján, mely azonban szintén tényeken alapul (a birtokláshoz való jog esetében azon tényen, hogy a birtokos békésen birtokolt). A két kategória közötti különbség tehát csak látszólagos.

[37] Végül meg kell említeni, hogy a fikciók esetében számos szerző különbséget tesz jogi és

jogtudományi fikciók között.^[103] A különbség alapja az, hogy a jogi fikciók a jogalkalmazást befolyásolják, a jogtudományi fikciók pedig a jogról való gondolkozást, a jog percepcióját.^[104] Az általunk használt (hagyományos) fikció-fogalom abból indul ki, hogy a fikciók (tétéles) jogi kategóriák; a jogtudományi fikciók ezzel szemben – annak hívei szerint – a tétéles jogon túl léteznek, és arra csak közvetett hatással bírnak. Ilyennek minősülhet például a jogi személy kategóriája,^[105] mely abból a (jogtudományi) fikcióból indul ki, hogy a jogi személyek valódi („természetes”) személyek;^[106] teszi ezt azért, hogy az emberek számára biztosított azon jogokkal, amely jogok egy egyesület vagy egy gazdasági társaság esetében is értelmezhetők, felruházza a jog által létrehozott vagy létrehozni engedett jogalanyokat.^[107] Valójában a *tétéles jog* hatékony működéséhez nincs szükség jogtudományi fikciókra (például egyes alanyi jogoknak a jogi személyek számára történő biztosítása nélkül, pusztán jogalkotói tétélezés útján is lehetséges), *dogmatikai* hasznosságuk azonban kétségtelen.^[108]

[38] Ehhez hozzátehetjük, hogy a jogrendszer, illetve a jog és az állam működési alapjaira vonatkozó elméleteket is gyakran tekintik fikciónak. Így beszélhetünk a kontraktualizmus fikciójáról, mely szerint az állam a természeti állapotból a polgári állapotba átlépő emberek egymás közötti vagy a leendő szuverénnel kötött szerződése eredményeként létezik, illetve az elgondolható ilyen módon (a társadalmi szerződés fikciója);^[109] arról, hogy a jogalkotó a hatalmát a néptől kapta, illetve az elméletileg onnan eredeztethető (a népszuverenitás fikciója);^[110] vagy az egykori *fiscus* fikciójáról, vagyis hogy a kincstár az államtól és a királytól elkülönült közvagyon;^[111] de ilyen a magyar Szent Korona-tan is, mely szerint Magyarországon az uralmat (legalábbis a monarchikus államforma idejében) mindig a Szent Korona nevében, és annak felhatalmazásából gyakorolták. Ezen jogfilozófiai, államelméleti, alkotmányelméleti vagy politikai filozófiai fikcióknak azonban végképp semmi közük a valódi, tétéles jogi fikciókhoz, mivel még közvetetten sem kapcsolódnak jogalkotói normatétélezésekhez.



4. JEGYZETEK

[1] A vélelemnek voltak – nagyon távoli – görög előképei, de csak a – jelen szócikk tartalma szempontjából kevésbé lényeges – ún. természetes vagy köznapi vélelmek (lásd később) tekintetében (vö. pl. KÖNCZÖL Miklós: *Dikologia*, Budapest, Gondolat, 2015, 175., ahol Könczöl Arisztotelészt idézi mint a valószínűség alapján meghozandó ítéletek létét alátámasztó forrást); a fikció ellenben sajátosan és teljes egészében római jogi termék. Mivel jelen írás kifejezetten *jogelméleti* szócikk, így a római jogi és jogtörténeti szempontok közül csak a legfontosabbakkal (az elméleti kérdések és problémák megértése szempontjából jelentősebbekkel) foglalkozunk. A két jogintézmény részleteinek rendkívül gazdag római jogi (illetve jogtörténeti) forrásaiként lásd pl. Ernesto BIANCHI: *Fictio iuris*, Pavia, CEDAM, 1997; María Lourdes MARTÍNEZ DE MORENTIN LLAMAS: *Régimen jurídico de las presunciones en el Derecho romano*, Madrid, Dykinson, 2007. Magyar nyelven a vélelmek és fikciók kifejezetten római jogi vonatkozásainak tárgyalását lásd: FÖLDI András: *Széljegyzetek a vélelmekről és a fikciókról*, JTI Blog, 2020. június 3.

[2] Pl. VARGA Csaba: „Vélelem és fikció mint a jogtechnika eszközei” in VARGA Csaba: *A jog mint folymat*, Budapest, Szent István Társulat, 2002, 234–270.

[3] Vö. FÖLDI András – HAMZA Gábor: *A római jog története és intézményei*, Budapest, Nemzeti

Tankönyvkiadó, 1996, 155.

[4] BRÓSZ Róbert – PÓLAY Elemér: *Római jog*, Budapest, Tankönyvkiadó, 1974, 156. és 251.

[5] FÖLDI-HAMZA (3. j.) 242. Plósz Sándor szerint ugyanakkor „a classicus római jogászok [...] a praesumptióknak úgyszólván királyát, a gyermek törvényességének u. n. véelmét nem nevezik praesumptiónak” (PLÓSZ Sándor: „A törvényes vélelem természete” in PLÓSZ Sándor *összegyűjtött dolgozatai*, Budapest, Magyar Tudományos Akadémia, 1927, 164–188.) – annak vélelemként történő explikálása tehát magának a vélelemnek a kialakulását követően történt csak meg.

[6] VÉCSEY Tamás: *A római jog institúciói*, Budapest, Franklin Társulat, ⁵1898, 254.

[7] FODOR Ármin: „A fizetésektelen adós jogcselekvényeinek megtámadása a csődön kívül” in SZLADITS Károly (szerk.): *Magyar Jogászegyleti értekezések*, XLV. évfolyam, V. kötet, 4. füzet, Budapest, Franklin-Társulat, Budapest, 1889, 33.

[8] HAMZA Gábor mutat rá arra, hogy maga a *commorientes* kifejezés (*de commorientibus* formában) mindössze egyetlen korabeli forrásban fordul elő, az igei alak sem lelhető fel az ókori római forrásokban. Valószínűleg az egyetlen előforduló kifejezés is interpolált, tehát a középkorban, utólag került a szövegbe. HAMZA Gábor: „Az együtt elhaltakra vonatkozó véelmek a római jogban” *Acta Facultatis Politico-Iuridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös Nominatae*, 1976, 348–349.

[9] FÖLDI-HAMZA (3. j.) 201. A Magyar Jogi Lexikon szócikkszerzője annyit tesz hozzá, hogy a vélelem elvi alapja az a reális feltételezés volt, hogy „[v]alószínű, hogy a szülő tovább küzd a veszélylyel, mint serdületlen gyermeke, a serdült gyermek tovább, mint a szülője”; a vélelem tényleges indoka azonban minden bizonnyal az említett öröklési helyzetek rendezettségének igénye lehetett. SZENTMIKLÓSI (KAJUCH) Márton: „Commorientes” in MÁRKUS Dezső (szerk.): *Magyar Jogi Lexikon hat kötetben, II. kötet* (Biró-Dézsma), Budapest, Pallas Irodalmi és nyomdai Részvénytársaság, 1899, 578.

[10] FÖLDI-HAMZA (3. j.) 294.

[11] FÖLDI-HAMZA (3. j.) 318.

[12] CSILLAG Pál: „A *concupinatus* és Augustus családjogi törvényhozása” *Antik Tanulmányok – Studia Antiqua* 1964/1–2. 281.

[13] FÖLDI-HAMZA (3. j.) 155. Ugyanott van szó arról, hogy „[a] *stipulatio* szóbeli megtörténtéről kiállított okirat ugyancsak megdönthetetlen vélelmet teremtett amellelt, hogy a *stipulatiót* alakszerűen fogatosították”. (Uo.)

[14] Ez a római jogi peres eljárás kezdetleges formája volt, egészen pontosan a per első része, mely a *litis contestatio*val zárult. A *magistratus* kijelölte a per ítélőbíróját, a *iudexet*, majd a felek ünnepélyesen tanúkat hívtak fel, hogy azok előtt előre meghatározott cselekmények elvégzésével, ezen belül meghatározott, törvényekből származó szövegek elmondásával igényeljék a per javukra történő eldöntését. Az eljárás végletesen kötött volt, a megadott cselekmények precíz elvégzése előfeltétele volt annak, hogy a pert ne veszítsék el. Lásd: „Legis actiones” in Révai Nagy Lexikona, 12. kötet (Kontúr-Lovas), Budapest, Révai Testvérek Irodalmi Intézet Részvénytársaság, 1915, 589.

[15] „A fictio sokszor rendkívüli alkatrész, melyet a praetor *ad hoc* jelleggel alkalmazott (pl. amikor a peregrinust római polgárnak rendeli tekinteni), egyes *actiók* (pl. *actio Publiciana*) formuláiban azonban szükségszerűen, tehát rendes alkatrészként szerepel.” FÖLDI-HAMZA (3. j.) 169.

[16] VÉCSEY (6. j.) 217–218.

[17] Vö. FÖLDI-HAMZA (3. j.) 172. A maguk a szerzők által hivatkozott konkrét példa szerint „a római polgár részére megadott tulajdoni keresetet a praetor a peregrinus tulajdonának védelmére is megadta azáltal, hogy utasította a bírót: kezelje úgy, »mintha polgár lenne« (*si civis esset*)”. (Az egyértelműség kedvéért megjegyzendő, hogy a „*praetor*” ehelyütt nem a *praetor peregrinus*ra, hanem

a *praetor urbanus*ra utal.)

[18] A mű eredeti címe: *Ancient Law, its connection with the early history of society and its relation to modern ideas*. Magyarul (a hivatkozások a továbbiakban ebből a műből valók): Henry Sumner MAINE: *Az ősi jog összefüggése a társadalom korai történetével és kapcsolata a modern eszmékkal*, ford. SÁRKÁNY Mihály, Budapest, Gondolat, 1988.

[19] Az emberiség története folyamán a stagnáló jogrendszerek (illetve a stagnáló társadalmak) jelentik a főszabályt, a haladók pedig a ritka kivételeket. Horváth Barna interpretációjában: „Az emberiség természetes állapota nem a haladás, hanem a mozdulatlanlás, a változás mindig csak kivétel.” HORVÁTH Barna: *Angol jogelmélet*, A M. Tud. Akadémia Jogtudományi Bizottságának kiadványsorozata, 13. szám. Budapest, Magyar Tudományos Akadémia, 1943. (Maine nem elemzi ugyan, hogy egy társadalom mitől fejlődő vagy stagnáló; Pulszky Ágost, a mű fordítója és alapos kommentátora, aki 120 oldalnyi jegyzetet illesztett Maine általa fordított 1875-ös magyar kiadásához [MAINE Sumner Henrik: *A jog őskora, összeköttetése a társadalom alakulásának történetével s viszonya az újkori eszmékhez*, Budapest, A Magyar Tudományos Akadémia Könyvkiadó-Hivatala, 1875] azonban definiál egy tényezőt, amely minden haladó társadalomra jellemző, ám egyetlen stagnálóra sem, ez pedig nem más, mint a más népekkel való kapcsolat.) Mivel azonban a fejlett civilizációk a haladó társadalmakban alakulnak ki (a többiek pedig az idők folyamán szükségképpen elhalnak), ezért csak a haladó, folyamatos fejlődésen keresztülmenő társadalmakat célszerű vizsgálni, egyetemes érvényű (és számunkra fontos) következtetésekhez ugyanis csak ezek elemzésével lehet eljutni. Ezért Maine maga csak az indoeurópai népek jogának fejlődését veszi szemügyre, és ezek közül is kiemelt (majdhogynem kizárólagos) figyelmet fordít a római jogra (és annak az angol joghoz való kapcsolódási pontjaira).

[20] Ebben a szakaszban jutunk el a jognélküliség állapotából a jogiság állapotába. A közösség ugyanis a vitás esetek eldöntését egy (vagy több) olyan személyre bízta, akiről feltételezi, hogy tényleges képességei révén az adott vitát helyesen (azaz elsősorban az uralkodó vallás szabályaival összhangban, ezáltal pedig az isteneknek tetsző módon) fogja eldönteni. A jog ezekkel a döntésekkel jön létre.

[21] MAINE (18. j.) 26–27.

[22] John Austin szerint mind a római jogban, mind az angol *common law*-ban a fikciós jogfejlesztésnek két oka volt: a régi jog iránti tisztelet és az ősi dolgok kedvelőinek „kiengesztelése”. John AUSTIN: *Lectures on jurisprudence – The philosophy of positive law*, The student's edition, London, Harvard College Library, 1920, 308. Mindkét dolog azonban valójában ugyanabból az igényből eredt: abból, hogy az új jogi szabályozás úgy tegyen eleget a megváltozott társadalmi elvárásoknak, mint ha még a régi szabályozás érvényesülne.

[23] Ez történt pl. a római jog korai szakaszában a XII táblás törvények meghozatalát követő időkben, amikor a megváltozott társadalmi viszonyokhoz előbb (másfél évszázadon keresztül) a pontifexek, majd a jogtudósok igazították hozzá a szövegszerűen változatlan rendelkezéseket. (Az eljárásuk közötti alapvető különbség a nyilvánosság volt: míg előbbiek nem, utóbbiak nyilvánosan jártak el [lásd pl. Peter STEIN: *A római jog Európa történetében*, Budapest, Osiris, 2005, 24.], így tevékenységük átlátható, jogi véleményeik pedig hivatkozhatók [bár kötelezők nem] voltak.) Ha ugyanis egy új jogi probléma merült fel, akkor a jogtudósok – az eljárás során – e jogi dilemmára „választ” adtak, amely „válaszok” (későbbi elnevezéssel *responsa prudentium*) formailag előbb a XII táblás törvények releváns rendelkezéseinek értelmezései voltak (majd egyre inkább a praetori edictumok részeivé /is/ váltak), valójában azonban új (a régihez képest megváltozott tartalmú) előírásokat jelentettek. Vö. pl. Franz WIEACKER: „Studien zur hadrianischen Justizpolitik” in Arnold ERHARDT – Wilhelm FELGENTRÄGER – Franz WIEACKER: *Romanistische Studien*, Freiburger Rechtsgeschichtliche Abhandlungen 5, Freiburg, 1935, 43.

[24] Maine méltányosságnak nevez „minden szabályegyüttest, amely az eredeti civiljog mellett létezik,

attól különböző alapelveken nyugszik, és alkalmasint igényt tart arra, hogy az ezekben az elvekben benne rejlő magasabb rendű szentség folytán hatálytalanítsa a polgári jogot". Lásd MAINE (18. j.) 28. A méltányosság esetében – szemben a jogi fikciókkal – a változtatás nyíltan megy végbe, vagyis nincs szükség a régi írott jog hatálytalanításának és a helyébe lépő új jogi normák létrehozásának eltitkolására. Ez – a jogi fikciókkal ellentétben – azért lehetséges, mert a méltányosság esetében a változtatás olyan elvek alapján történik, amelyekről általánosan elismert, hogy „magasabb rendű szentséggel” rendelkeznek, mint a hatályos írott jog. (A római jogban pl. ilyen elismerést nyert a természetjog.)

[25] A törvényhozás (hasonlóan a méltányossághoz, de ellentétben a jogi fikciókkal) nyíltan és bevallottan eszközöl változtatásokat a létező jogban, ám – szemben a méltányossággal – kötelező ereje nem a (régii) civiljoggal szembeni magasabbrendűségén, hanem azon alapul, hogy a társadalom tagjai általánosan elismerik, hogy e személynek vagy testületnek joga van a változtatások elrendelésére.

[26] A fikciók illetően jellegű, gyakorlati használata és az arra vonatkozó elméleti reflexiók kialakulása nem esett egybe; míg az előbbit a pragmatikus római jog teoretikus háttér nélkül is alkalmazta, utóbbi nagyrészt a német pandektajog eredménye. PESCHKA Vilmos: „A fikció a jogban és a jogelméletben” *Állam- és Jogtudomány*, 1966/1. 49.

[27] FÖLDI-HAMZA (3. j.) 294.

[28] FÖLDI-HAMZA (3. j.) 294.

[29] „[R]abszolga után ui. nincs öröklés.” BRÓSZ-PÓLAY (4. j.) 164.

[30] FÖLDI-HAMZA (3. j.) 294. Megjegyzendő, hogy a fikció nem működött abszolút jelleggel, mivel voltak (lehetek) olyan jogviszonyok, amelyek már nem voltak helyreállíthatók. Vö. HALÁSZ Aladár: „Szász-Schwarz tanítása a jogalanyról” *Jogelméleti Szemle* 2005/2.

[31] A hadifogságba esés, vagyis a szabadság (*status libertatis*) elvesztése ún. *capitis deminutió*t eredményezett, ami a jogalanyiség elvesztésével járt.

[32] Ugyanez nem vonatkozik a birtoklásra, mivel a birtokjog (*ius possessionis*) a birtoklás tényéhez fűződik, a birtoklástól pedig a szabadság elvesztése, amely *capitis deminutio maxima* [vö. BRÓSZ-PÓLAY (4. j.) 163–164.], megfosztja a fogságba esett személyt. SCHWARZ Gusztáv: *Új irányok a magánjogban*, Budapest, A Magyar Jogászegylet Könyvkiadó Vállalata, IV. évfolyam, 2. kötet. Athenaeum Irodalmi és Nyomda Részvénytársulat 1911, 491.

[33] *The Digest of Justinian*, Vol. 1, ford. és szerk. Alan WATSON, Philadelphia (Pennsylvania), University of Pennsylvania Press, 1985, 20.

[34] BRÓSZ-PÓLAY (4. j.) 200.

[35] Jogai tehát – az élveszületettség feltételétől függően – lehetek (ezekre speciális – méhmagzati – gondnok [*curator ventris*] volt kirendelhető), kötelezettségei azonban nem. Lásd pl. Ewa KOZERSKA – Tomasz SCHEFFLER: „The lawfulness of the institution of surrogate motherhood from the standpoint of political and legal doctrines” in Piotr MOSTOWIK (szerk.): *Fundamental legal problems of surrogate motherhood. Global perspective*. Warszawa, Instytut Wymiaru Sprawiedliwosci, 2019, 214–215.

[36] Lásd SZABÓ Miklós: *A jogdogmatika előkérdéseiről*, Miskolc, Bíbor, 1999, 217.

[37] SZABÓ (36. j.) 217. Az utóbbi valójában (abban a formájában) létező dolgot tekint (abban a formájában) nem létezőnek, így a harmadik fajta pusztán az elsőnek egy speciális alfaja. John Austin – a római praetori jogfejlesztést tekintve – ezért pl. nem három, hanem két típusról beszél: annak a feltételezéséről vagy „színleléséről”, hogy ami nyilvánvalóan *van*, az *nincs*, és annak a feltételezéséről vagy „színleléséről”, hogy ami nyilvánvalóan *nincs*, az *van*. A római jogfejlődésen túl azonban ő sem tud ebbe a keretbe beilleszteni minden fikciót, így pl. a *common law* azon fikcióját, hogy a férj és a feleség egy személy. AUSTIN (22. j.) 308.

[38] „[F]ictio est falsitas pro veritate accepta ex specialissima et iustissima causa in iure expressa [...]” Lásd Julius KIRSHNER: „Ars imitatur naturam: A Consilium of Baldus on Naturalization in Florence” *Viator: Mediaeval and Renaissance Studies* Vol. 5, 1974, 314.

[39] SZABÓ (36. j.) 216–217.

[40] A „hosszú XIX. század” során azután alapjaiban (de nem teljes pontossággal) ezekkel a tartalmakkal vették fel az európai magánjogi kodifikáció meghatározó törvénykönyvei is (már amelyek definiálták egyáltalán) a fikció és a vélelem fogalmait. Ezek közül is kiemelést érdemel az 1804-es francia *Code Civil*, amely eredeti szövegében, az 1349–1353. cikkelyeiben (egészen 2016-ig hatályosan), elkülönítve egymástól az ún. „törvény szabta” és a nem törvényen alapuló (a jelen tanulmány szerinti terminológia alapján: „természetes”) vélelmeket, ezek részletes meghatározását és szabályozását adta. Korabeli, ízes magyar fordítással a vélelem *Code Civil*-beli definíciója: „A vélelmek oly következtetések, miket a törvény vagy a bíróság valamely ismeretes tényből valamely ismeretlenre von le.” (1349. cikkely.) Látható tehát, hogy a francia polgári törvénykönyv a vélelmet rendkívül tág értelemben, következtetési szabályként határozta meg. Ehhez képest az 1350. cikkely szerint „[t]örvényi vélelem az, mely külön törvény által bizonyos cselekvényekhez vagy bizonyos tényekhez van csatolva; ilyenek, – 1) Azon cselekvények, melyeket a törvény semmisnek nyilatkoztat, minthogy a vélelem csupán azoknak abbéli minőségén alapul, hogy intézkedéseit kijátszják; – 2) Oly esetek, melyekben a törvény kijelenti, hogy bizonyos meghatározott körülményekből a tulajdon vagy felszabadulás ered; – 3) Azon hatály, melyet a törvény az ítélt dolognak tulajdonit; – 4) Azon erő, melyet a törvény a fél vallomásával vagy esküjével összeköt.” Az 1351. cikkely a *res iudicata* feltételeit rögzíti, az 1352. cikkely azonban ismét elvi jelentőségű szabályozást ad, amikor meghatározza a törvényes vélelmek joghatását, és e tekintetben megkülönbözteti a megdönthető és a megdönthetetlen vélelmeket: „A törvényi vélelem minden bizonyítástól fölmenti azt, kinek részére létezik. – A törvényi vélelem ellen semmi bizonyítékot nem hozhatni fel, ha az a törvény alapján bizonyos cselekvényeket érvénytelenit vagy a bírói keresetet megtagadja, kivévn, ha az ellenbizonyítást fentartja, és annak fentartásával, a mi az eskü és bírói vallomás fölött határoztatik.” Végül az 1353. cikkely a bírói tényállás-megállapítási, bizonyításvétel és bizonyítékértékelési folyamatra vonatkozó ökölszabályról, az ún. természetes vélelmek bírói eljárásban való alkalmazásáról (azaz a jelen szócikk számára releváns törvényi vélelmeken kívül álló bírói cselekvésekről) szól: „Azon vélelmek, melyek nem a törvényen alapulnak, a bíró belátására és bölcseségére bízotnak, melyek csak fontos, határozott és összhangzó vélelmeknél engedhetők meg, és csupán oly esetekben, hol a törvény a tanúk általi bizonyítást megengedi, kivévn, ha az a cselekvény csalárdság vagy csalás miatt meg nem támadtatik.” [A *Code Civil* magyar fordításának forrása: *Francia polgári törvénykönyv. (Code Napoleon.)* Ford. KÚN Barna. Pest, kiadja Kugler Adolf, 1866.] A francia *Code Civil*-re építő olasz polgári törvénykönyv, az 1865-ös (majd az 1942. évi, átdolgozott) *Codice Civile* is hasonlóan szabályozta a vélelmeket (*presunzioni*): a 2727. cikkely szerint (hasonlóan a *Code Civil* 1349. cikkelyéhez) „a vélelem olyan következtetés, amelyet a törvény vagy a bíróság egy ismert tényből von le egy ismeretlen tényre vonatkozóan”. A 2728. cikkely értelmében „a törvényi vélelmeket nem kell bizonyítani annak, akinek a javára szól”, illetve ugyanez az artikulus (szintén a *Code Civile*-hez hasonlóan) deklarálja, hogy a vélelmekkel szemben fő szabály szerint ellenbizonyításnak nincs helye, kivéve, ha ezt a törvény kifejezetten megengedi. Végül a 2729. cikkely az egyszerű (hétköznapi) vélelmekről szól, a bíró gondos mérlegelésére bízva annak alkalmazását, de kizárólag akkor, ha a feltételezés megalapozott, pontos és összhangban van az egyéb tényekkel (valamint e cikkely előírja azt is, hogy az egyszerű vélelem „nem alkalmazható olyan esetekben, amikor a tanúbizonyítás kizárt”). *A Codice Civile 1942-es szövege*. (Ezekhez a törvénykönyvekhez képest azonban pl. a német pozitív jog csak érintőlegesen szól a vélelmekről: a *Zivilprozessordnung* vonatkozó szakasza, vagyis a ZPO 292. §-a érdemben mindössze annyit mond ki, hogy „ha a törvény egy tény fennállását vélelmezi, akkor a tény ellenkezőjének a bizonyítása megengedett, kivéve, ha törvény másként rendelkezik”. Vagyis itt a főszabály – szemben pl. a francia vagy olasz helyzettel – a vélelem megdönthetősége, nem pedig a megdönthetetlensége. *A német szöveg*.)

[41] A „törvényi” vagy „jogszabályi” kitételrel különböztetjük meg a jogalkotó által normatív tételként lefektetett vélelmeket a „hétköznapi” vagy, „egyszerű” vagy „természetes” vélelmektől, amely utóbbiak az emberi gondolkodás azon termékeit jelentik, amelyek alapján kapcsolatot előfeltételeznek minden olyan esetben, amikor az emberi tapasztalat szerint két dolog, esemény, történés között *általában* kapcsolat van. Az ilyen vélelmeknek (*praesumptio hominis, praesumptio facti*) [melyek alapján „a bíró a logika szabályainak szem előtt tartásával azért következteti egyik tény valóságából a másik tény valóságát, mert rendszerint általános tapasztalás nyomán tudja és megismeri, hogy az egyik tény a másikkal oly szorosan összefügg, hogy az egyik valósága esetében a másik is való szokott lenni” – vö. „Vélelem” in *Révai Nagy Lexikona, 19. kötet* (Vár-Zsüri), Hasonmás kiadás, Budapest, Babits, 1998 – Budapest, Révai Testvérek Irodalmi Intézet Részvénytársaság, 1926, 131.] is lehet relevanciája a bírói eljárásban, abban az értelemben, hogy a bíró az ítékezés során támaszkodik saját (vagy más emberek) korábbi tapasztalataira akkor, amikor egy bizonyítandó tényről megállapítja, hogy az megtörtént-e, vagy sem (pl. hogy a terhelt orgazda, mert áron alul vásárolt). Ettől azonban az ilyen vélelem nem lesz „törvényes” vélelem. Vö. GAÁR Vilmos: „Bizonyítás, polgári ügyben” in MÁRKUS Dezső (szerk.): *Magyar Jogi Lexikon hat kötetben, II. kötet* (Biró–Dézsmá). Budapest, Pallas Irodalmi és nyomdai Részvénytársaság, 178.; FINKEY Ferenc: *A magyar büntető eljárás tankönyve*, Budapest, Politzer, ³1908, 246.; KIRÁLY Tibor: „Az ártatlanság vélelme” *Jogtudományi Közöny* 1958/7–8. 281. és 288. Törvényes vélelemmé az egyszerű vélelem csak akkor válik, ha a jogalkotó azt normatív tételézi, azaz „a törvény az egyszerű, közönséges vagy emberi vélelmet törvényes vélelemmé változtatja át”. PLÓSZ (5. j.) 179.

[42] VARGA (2. j.) 239.

[43] Így pl. az amerikai *common law*-ban érvényesült az a bírói gyakorlat által kialakított vélelem, hogy ha feladtak egy levelet, akkor az a címzetthez megérkezett. Frederick SCHAUER: *Thinking Like a Lawyer: A New Introduction to Legal Reasoning*, Cambridge, Massachusetts–London, England, Harvard University Press, 2009, 225.

[44] Többen azt a fikcióval rokonítják; lásd a harmadik fejezetet.

[45] 2013. évi V. törvény a Polgári Törvénykönyvről 2:2. § (2) bekezdés első mondat.

[46] A jogirodalom néha az előbbit relatívnek, míg az utóbbit abszolútnak nevezi. Vö. pl. Raymuno GAMA: „Presumptions and Fictions: A Collingwoodian Approach” in Maksymilian DEL MAR – William TWINING (szerk.): *Legal Fictions in Theory and Practice. Law and Philosophy Library*, vol 110. Cham, Springer, 2015, 353.

[47] „A jogtalan támadást *úgy kell tekinteni*, mintha az a védekező életének kioltására is irányult volna, ha a) azt személy ellen aa) éjjel, ab) fegyveresen, ac) felfegyverkezve vagy ad) csoportosan követik el...” (Btk. 22. §) Nem zárható ki, hogy az éjjel elkövetett vagy a csoportos személy elleni támadás a megtámadott életének kioltására irányul; a legtöbb ilyen támadás ugyanakkor valójában kocsmai szóváltás, utcai vagy otthoni verekedés során történik, legtöbbször pusztán garázdaságot vagy könnyű testi sértést valósítva meg, és nem terjed ki az élet kioltásának szándékára. A vélelem tehát nem azért létezik, mert az életkioltási szándék az ilyen jellegű támadások során tipikus lenne, hanem azért, mert a jogalkotó azt szerette volna elérni, hogy a támadás jogi következményeit teljes egészében a támadó viselje, ezzel eleve elrettentve a potenciális támadókat a jogtalan támadástól; a megdönthetetlen vélelem megfogalmazásának tehát pusztán jogpolitikai indoka volt.

[48] Ptk. 2:5. § (2) bekezdés.

[49] Ptk. 4:46. § (1) bekezdés. A vélelem indoka, hogy az esetek többségében az egyik házastárs által a közös vagyona-ra kötött visszterhes szerződés valóban a másik házastárs akaratából is történik (ha az egyikük elad valamilyen ingóságot, jó okkal lehet feltételezni, hogy azt azért adja el, mert a házastársa abba beleegyezett); ugyanakkor azon ritka esetekben, amennyiben még sincs konszenzus a házastársak között, az eladáshoz hozzá nem járuló házastárs az egyébként jóhiszemű (a házastársak közötti érdekellentétéről nem tudó) vevőtől nem követelheti vissza az eladott dolgot, ugyanis e

rendelkezés értelmében e feltételezéssel szemben ellenbizonyítással – a forgalom biztonsága érdekében – nem lehet élni.

[50] „*Affirmanti, non neganti incumbit probatio.*” Az elv római jogi eredetű, majd a középkori kánonjog közvetítése útján került át a modern jogokba. Vö. GAÁR (41. j.) 197.; hasonlóan: GAÁR Vilmos: „A bizonyítási teher a polgári perben” *Ügyvédek Lapja* 1899/33. 3.

[51] Lásd az ezzel kapcsolatos vitát a harmadik fejezetben.

[52] Természetesen a valóságban lehetnek viták egy tény elvileg lehetséges vagy gyakorlatilag lehetetlen mivoltáról, azaz arról, hogy a tény figyelembevételének előírása vélelem-e, vagy fikció; az elvi-fogalmi elhatárolás tehát a gyakorlatban nem mindig realizálható vegytiszta formában.

[53] KIRÁLY (41. j.) 282. Hasonlóan: A (megdönthető) vélelem „a hipotézis logikai segédeszközének alkalmazását jelenti a jog területén”. MOÓR Gyula: *A logikum a jogban*, Filozófiai értekezések 1. Budapest, Magyar Filozófiai Társulat, 1928, 22. A Király által „kategorikus ítéletként” leírt dogmatikai vélelmek [az ő példáival: a törvény ismeretének a vélelme vagy a jogerős bírói határozat igazságának a vélelme – vö. KIRÁLY (41. j.) 283.] valójában nem törvényi vélelmek, hanem jogtudományi konstrukciók, így azok a vélelmek logikai szerkezetéről írtakat nem kérdőjelezik meg. Király utóbbi nézetének kritikáját Ádám György adta, aki azt írja: „minden hipotetikus ítélet átalakítható a logika szabályai szerint kateg[or]ikus ítéletté, ha a feltételt belefoglaljuk az alanyba, illetve állítmányba”, majd ezekre példákat is ad. ÁDÁM György: „Az ártatlanság vélelmének szocialista felfogásáról” *Jogtudományi Közöny* 1960/11. 630., 633.

[54] KIRÁLY (41. j.) 282.

[55] Más megfogalmazásban: „a törvény a közvetett bizonyító tényt teljes bizonyító erővel ruházza fel”. MAGYARY Géza: *Magyar polgári perjog*, kieg. és átdolg. NIZSALOVSKY Endre, Budapest, Franklin Társulat, ³1939, 26. Ugyanezt lásd GAÁR (41. j.) 179. és 202.

[56] Ptk. 5:173. § (1) bekezdés.

[57] Ptk. 5:173. § (2) bekezdés.

[58] GAÁR Vilmos: „Vélelem” in MÁRKUS Dezső (szerk.): *Magyar Jogi Lexikon hat kötetben*, VI., Budapest, Pallas Irodalmi és Nyomdai Részvénytársaság, 1907, 1046.; MOÓR 1928 (53. j.) 22.; PLÓSZ (5. j.) 170.; KIRÁLY (41. j.) 281. és 283. Király Tibor szerint „[a] törvényhozó az okozati összefüggésre alapított vélelmek megalkotása esetében kétféleképpen járhat el: a) vagy az okot nyilvánítja vélelmező tényné, vagy b) megfordítva, az okozatot nyilvánítja vélelmezett tényné és ennek alapján az okot vélelmező tényné”. KIRÁLY (41. j.) 282. Emellett más, az okozaton kívüli összefüggésekre alapított vélelmek is lehetségesek, így a vélelem „[a]lapulhat az alap (a feltételek) és a következmény összefüggésére, az időbeli egymásutániságra stb.” (Uo.)

[59] Érdekeség, hogy vannak, akik szerint bizonyos vélelmeknél a vélelmező tény hiányzik, így a vélelem kategorikus is lehet. Wróblewski pl. kétfajta vélelmet különböztet meg: a szubsztantív és a formális vélelmet. Szubsztantív vélelem esetén elvi lehetőség van a vélelem megdöntésére, azon az alapon, hogy a vélelem természete szerint alkalmas arra; formális vélelem esetében viszont a vélelem nem dönthető meg, vagyis az minden körülmények között érvényesül (ilyen pl. szerinte az ártatlanság vélelme). A két típus szerinte a bizonyítás logikai struktúrájában különbözik egymástól. [Szubsztantív vélelem esetén a bírói érvelési séma a következő: *ha* igaz az a kijelentés, hogy [amennyiben létezik vélelmező tény (*premises of a presumption* – PP), és nincs a vélelemmel ellentétes bizonyíték (*contrary proof* – CP), akkor el kell fogadni a vélelmet (*conclusion of the presumption* – CP)], és (a bizonyítás során) nincs a vélelemmel ellentétes bizonyíték, akkor el kell fogadni a vélelmet. Azaz: (ha PP és nem CP, akkor PC), és nem CP, akkor PC. Ugyanígy, a szubsztantív vélelem akkor dől meg, ha *van* a vélelemmel ellentétes bizonyíték, vagyis: (ha PP és nem CP, akkor PC), és CP, akkor nem PC. Magának a vélelmező ténynek a bizonyítására már az általános bizonyítási szabályok vonatkoznak. Ezzel szemben ugyanez a formális vélelmeknél nem érvényesül, azok „bizonyításának” logikai struktúrája egyszerűbb: *ha* igaz az

a kijelentés, hogy [amennyiben nem létezik vélelmező tény (PP), akkor létezik a vélelem (CP) is], és nincs vélelmező tény, *akkor* létezik a vélelem – minden egyéb feltételtől függetlenül. Azaz: (ha nem PP, akkor PC), és nem PP, akkor CP. Lásd Jerzy WRÓBLEWSKI: „Determination of Facts and Decisions on Evidence” in Jerzy WRÓBLEWSKI: *The judicial application of law* (szerk. Zenon BAŃKOWSKI – Neil MACCORMICK), Dordrecht, The Netherlands, Kluwer Academic Publishers, 1992, 166–167. A szubsztantív és a formális vélelmek megkülönböztetése (illetve az utóbbi, kategorikusan érvényesülő vélelmek elismerése) véleményünk szerint azért helytelen, mert a jogszolgáltatásban *mindig* van vélelmező tény; az ártatlanság vélelme esetén pl. az, hogy adott terhelttel szemben a büntetőeljárás elindult. (Az ártatlanság vélelmének, illetve a vélelmek kategorikus ítéleti jellegének kérdéséhez lásd még a 89. sz. jegyzetet.)

[60] Utóbbiak kétségtelenül gyakoribbak, ám előbbiek épp úgy hatnak a jogalkalmazásra.

[61] PESCHKA Vilmos: *A jogszabályok elmélete*, Budapest, Akadémiai, 1979, 220.

[62] SOMLÓ Bódog: *Jogbölcsészet. A Juristische Grundlehre kivonata*, Miskolc, Bíbor, 1995, 60.

[63] SOMLÓ (62. j.) 60.

[64] HÁMORI Vilmos: „A pertársaság és a beavatkozás egyes jogi kérdései” *Jogtudományi Közlöny* 1964/8. augusztus, 458.

[65] Így pl. a hatályos magyar jogban az ugyanazon jogellenes cselekmény ügyében született polgári bírósági jogerős ítéletben foglalt tényálláshoz a büntetőügyben eljáró bíróság nincs kötve. Ha tehát pl. egy becsületsértés miatti személyiségi jogi perben meg is állapít valamely tényt jogerős ítéletében a polgári bíróság, az nem köti a magánvádas büntetőeljárást lefolytató bíróságot a büntetőperben. Vö. Be. 7. § (5) bekezdés.

[66] Frederick Schauer ilyenek tekinti pl. azt az elvet, hogy a bíró a jogszabály értelmének megállapítása során a nyelvtani értelemről indul ki, és a törvény értelméről vélelmezi, hogy az azonos a szöveg jelentésével. SCHAUER (43. j.) 167.

[67] A fikció nem jogi jelentéseivel e helyütt nem foglalkozunk. Azokról legrészletesebben Hans Vaihinger írt nagy ívű filozófiai munkájában (Hans VAIHINGER: *Die Philosophie des Als Ob: System der Theoretischen, Praktischen und Religiösen Fiktionen der Menschheit auf Grund eines Idealistischen Positivismus*, Leipzig, Verlag von Felix Meiner, ⁷⁻⁸1922), amelyben a fikció számos fajtáját különböztette meg. Így meghatározta a mesterséges osztályba sorolást (klasszifikációt), vagyis a létező dolgok fogalmi osztályozását mint „fél-fikciót” (Uo. 25.). Leírta az ún. absztrakciós fikciót, amelynek lényege, hogy a valóságot annak egyes elemeinek kihagyásával (lényegében a realitás bonyolult viszonyainak egyszerűsítésével) mutatja be (Uo. 28.); e fajtába szerinte számos módszer tartozik, amelyek közös eleme a valóság egyszerűsítése. Emellett léteznek a sematikus fikciók, mint olyan elvont-képzetbeli struktúrák, amelyek az előző kettőhöz is kapcsolódhatnak, ám azoktól megkülönbözteti őket a realitás működését általános módon leíró jellegük (ilyen pl. a természeti törvényszerűségek leírása vagy az elvont fogalmak létezőként való használata [„a” város, „az” ország”, „a” nemzet stb.] – Uo. 36–38.) A paradigmatis fikciók a bizonyítás érdekében kitalált eseteket ölelnek fel (Uo. 38–39.), ideértve az ún. retorikai fikciókat és az önálló alfajnak számító utópikus fikciókat is; míg a „tipikus” (vagy inkább „típusos”) fikciók egy ideáltípus elképzelését valósítják meg (erre Vaihinger példája Goethe „ős-növénye” mint minden ma élő növény archetípusa, akár létezett az, akár nem – vö. uo. 39.). Ezek mellett Vaihinger elkülöníti még a szimbolikus (analogikus) fikciókat (idetartoznak pl. a költői képek vagy a mítoszok, vö. uo. 39–46.); a jogi fikciókat (amelyeket jelen keretben részletesen tárgyalunk, vö. uo. 46–49.); a „megszemélyesítő” fikciókat („lélek”, „gravitáció”, „hatalom” – Uo. 50–52.); az „összefoglaló” fikciókat (általános fogalmakat, ideákat, melyek olyan „gyakorlati fikciók”, feltételezések, amelyek megkönnyítik a gondolkodást, de amelyeknek egyetlen valóságban létező objektum sem felel meg – vö. uo. 53–54.); a heurisztikus fikciókat, amelyek olyan munkahipotézisek, melyek a valóság feltárására (illetve az ahhoz vezető kutatás meghatározására) szolgálnak még akkor is, ha később helytelennek bizonyulnak, de így is segítenek a jelenségek

megértésében (pl. az „éter” hipotézise, amely a fény jelenségeinek magyarázatára szolgált – vö. uo. 54–58.); az „etikai” fikciókat (mint amilyen a „szabadság” erkölcsi tartalmú fogalma) (Uo. 59–69.), illetve a matematikai fikciókat (Uo. 69–76.).

[68] Lényegében a fikció nem más, mint egy *speciális utaló norma*; ilyenkor tehát az egyik jogi norma hipotézisében foglalt tényállás (az abban foglalt egy, konkrét tényállási elem) esetére előírt jogkövetkezményt egy másik jogi norma (a jogszabályi fikció) hipotézisében foglalt tényállás (az abban foglalt konkrét tényállási elem) esetében is alkalmazni kell. (Szászy-Schwarz Gusztáv szerint a fikció egy *közvetett* utaló tétel: „Egy jogtétel közvetve fejezhet ki valamely parancsot azáltal, hogy valamely más (közvetlenül parancsoló) jogtételben foglalt parancsot mond alkalmazandónak. *Közvetlenül* az ilyen tétel azt parancsolja, hogy az általa hivatkozott jogszabályt alkalmazzuk; *közvetve* pedig parancsolja azt, amit a hivatkozott jogszabály parancsol. [...] Az utaló tételek sorába tartoznak a képzelmi tételek. Képzelem [fictio] azon meghagyás, hogy egy bizonyos tényállás [nevezzük T-nek] úgy tekintendő, mintha más tényállás [nevezzük T₁-nek] volna. Az ilyen meghagyás közvetve azt mondja: T esetére ugyanazon parancs áll, mely T₁ esetére van előírva. A képzelmi tétel tehát *közvetve utaló* tétel.” Lásd SZÁSZY-SCHWARZ Gusztáv: *Parerga*, Budapest, Athenaeum Irodalmi és Nyomdai Részvénytársulat, 1912, 8–9.) Hasonlóan, Peschka Vilmos megfogalmazásában: „A jogalkotói fikció [...] nem más, mint fennálló, érvényes jogkövetkezményeknek fiktív tényálláshoz fűzése. [...] [A] jogalkotói fikció lényegében nem más, mint utaló jogszabály” [PESCHKA 1966 (26. j.) 54.], ám az utaló jogszabályoknak csak egyik fajtája (az ún. hivatkozó diszpozíciók, a szankcióra utaló jogi normák, a kollíziós normák és a nem jogi természetű normára utaló jogszabályok mellett – Uo. 66.).

[69] Hosszabban, kérdés-válaszként: *Contra fictionem non admittitur probatio; quid enim efficeret probatio veritatis, ubi fictio adversus veritatem fingit? Nam fictio nihil aliud est, quam legis adversus veritatem in re possibili ex iusta causa dispositio*. Azaz, ha a fikcióval szembeni bizonyítás nem megengedett, úgy miből következik a valóság akkor, ha a fikció ellentétesnek látszik azzal? Pusztán abból, hogy a valósággal ellentétes fikció megállapítására méltányos okból került sor a törvényben. Vö. Thomas TAYLOR: *Law Glossary: Greek, Latin, Saxon, French and Italian Sentences, Phrases and Maxims*, New Jersey, The Lawbook Exchange Ltd., Union, 4th 1995, 78. Eredetileg: Thomas TAYLOR: *Law Glossary of the Greek, Latin, Saxon, French, and other Languages*, London, W. Clarke and Sons, 1819, 25.

[70] A fikciók hétköznapi, filozófiai vagy egyéb, nem jogi értelemben (ahogyan azt pl. nagyrészt Vaihinger használta) episztemológiai természetűek – ez azonban a *jogi* fikciók vizsgálata során nem jelent segítséget. A jogi fikciók ugyanis előírások, így mindig, szükségképpen normatív jellegűek. Magának Vaihingernek a nézeteivel (mely a fikciókban a világ *megismerésének* generális eszközét látta) Hans Kelsen az elsők között vitatkozott; Kelsen szerint a törvényhozó (ellentétben pl. az axiómákat lefektető matematikussal) nem megismerni vagy megérteni akarja a világot, ahogyan azt Vaihinger vélte (vö. Agostino CARRINO: „Das Recht zwischen Reinheit und Realität” *Würzburger Vorträge zur Rechtsphilosophie, Rechtstheorie und Rechtssoziologie*, 2011/42. 31.), hanem abba be kíván avatkozni: egy jogszabályi rendelkezés (amilyen a jogi fikció) mindig a jogalkotói akarat terméke, és nem jelenít meg a világról semmilyen tudást, pusztán egy „normatív valóságot” teremt. Vö. Christoph KLETZER: „Kelsen on Vaihinger” 25. in William TWINING – Maksymilian DEL MAR (szerk.): *Legal Fictions in Theory and Practice*, Switzerland, Springer International Publishing, 2015, 23–29. (A fikciók ismeretelméleti és normatív jellege felfogásainak kontrasztolását hasonló alapon végezte el Moór Gyula is. MOÓR Gyula: *A jogi személyek elmélete*, A Magyar Tudományos Akadémia Jogtudományi Bizottságának kiadványsorozata, 2. szám, Budapest, Magyar Tudományos Akadémia 1931, 131., illetve uo. 21.)

[71] A jogi fikciók ez alapján nem hasonlíthatnak a valódi, természeti (vagy társadalmi) fikciókra, mivel nem a valóság jelenségeit írják le, hanem szituációkat minősítenek. Jellegük tehát nem deskriptív, hanem preskriptív; nem a *Sein*, hanem a *Sollen* szférájához tartoznak. Ahogy Moór Gyula írja: „A jogi fikciókban [...] sohasem arról van szó, hogy valamit ami nem valóság, valóságnak vegyünk. S így az ún. jogi fikciók nem is tekinthetők a szó tudományos értelmében vett fikcióknak. Az az eltérés a valóságtól, a nem valóznak valóznak gyanánti elfogadása – ami a tudományos fikciók jellemző vonása – már csak azért sem fordulhat elő a jogi fikciónál, mivel a jog sohasem azt mondja meg, hogy *mi van*,

21. oldal

hanem azt írja elő, hogy *mi legyen*; normatív előírásokat és nem konstatáló tételeket tartalmazván, arról ami nincs sem állíthatja azt, hogy *van*. A jogi fikcióknak a valóságtól való eltérése legfeljebb az, hogy a valóságban *különböző* tényálladékokhoz *ugyanazt* a jogkövetkezményt fűzik, a valóságban különböző dolgokat tehát a jog szempontjából egyenlőnek, mert egyforma elbírálás alá esőknek, vesznek.” MOÓR 1928 (53. j.) 21–22. Lásd még többek között: VARGA (2. j.) 251.

[72] Vagyis a törvényi fikció, *mint jogi-jogászai technika*, egyben *normaszerkezeti kérdés* is: a jogalkotó két tényállást azonosít, hogy az egyikre előírt jogkövetkezményt a bíró anélkül alkalmazza a másikra is, „hogy a jogalkotó a fiktív tényállást önálló normaszerkezeti tényálláselemként konstruálná meg”. LÁBADY Tamás: *A magyar magánjog (polgári jog) általános része*, Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 2000, 183.

[73] Ptk. 4:20. § (2) bekezdés.

[74] Vö. Ptk. 4:20. § (1) bekezdés, amelynek értelmében „[a] házasság megszűnik a) az egyik házastárs halálával; b) bírósági felbontással”.

[75] Mt. 127. § (5) bekezdés.

[76] VARGA (2. j.) 262–263. és 265.; PESCHKA 1966 (26. j.) 49–50. „[A] fikcióval a leggyakrabban a jogalkalmazás területén találkozunk. A jogi fikció történetére vetett pillantásból is kitűnik, hogy a jogi fikció tulajdonképpen birodalma mind a római jogban, mind a common law-ban [...] elsősorban a jogalkalmazás, különösen a bíróságok jogalkalmazó, jogszolgáltató tevékenysége volt. [...] [A] jogalkalmazói fikció [...] nem az érvényes jogi normák konkrét alkalmazására, hanem a jogalkalmazási folyamat keretében megvalósuló jogalkotásra irányul. [...] [A] jogalkalmazás keretében történő jogalkotásnak egyik, mégpedig a jogalkotást egyúttal leplező eszköze a fikció.” PESCHKA 1966 (26. j.) 67. „[A]zokban a jogrendszerekben, ahol a jogalkalmazó szervek, elsősorban a bíróságok jogalkotói jogosultságokkal rendelkeznek [főleg a common law-ban] [a] jogalkalmazói fikció közvetlen, nyílt jelentkezésének [...] nincsen akadály...” PESCHKA 1966 (26. j.) 68.

[77] Az 1900-as *Magyar Jogi Lexikon* – kevésbé szofisztikált – megfogalmazása szerint a fikció egyenesen „voltaképpen az analogia egyik alkalmazása; s ennek az eljárásnak az az előnye, hogy a joganyag dominálását megkönnyíti, az újítás a köztudatban könnyebben ver gyökeret és a jog biztosabb léptekkel halad tovább”. SZENTMIKLÓSI (KAJUCH) Márton: „Fictio” in MÁRKUS Dezső (szerk.): *Magyar Jogi Lexikon hat kötetben, III. kötet* (Diaeta – Halászati jog), Budapest, Pallas Irodalmi és Nyomdai Részvénytársaság, 1900, 636.

[78] Szabó Imre, a szocialista normativista jogelmélet legfőbb hazai képviselője az analógia bírói keletkeztetésének lehetőségét nem ismeri el, és azt a jogalkotóhoz telepíti; ennek következménye nála az, hogy a fikció és az analógia rendkívül közel kerül egymáshoz. Szabó szerint a törvényi fikció legtöbb esetben analógia, és alapvetően csak analogikus lehet; míg „a törvényi fikció legfeljebb csak akkor fogadható el úgy, hogy annak formája mögött ne igényeljünk valódi analógiát, ha technikai, a lényegét nem érintő, esetleg csak eljárási szabálynak fikció útján más helyzetre való átviteléről van szó; ez azonban eléggé ritka eset lehet, s ezért inkább azt lehetne mondani, hogy a fikciónak a jogalkotásban általában nincs helye – helyét a tényleg, tartalmilag helytálló analógiának kell elfoglalnia”. SZABÓ Imre: *A jogszabályok értelmezése*, Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1960, 400. {E korszakban Szabó Imre ezen nézete uralkodó felfogásnak számított; Peschka Vilmos, a jogelmélet nagy alakja szintén hasonló értelemben használja az analógia és a fikció fogalmát. Peschka abból indul ki, hogy a fikció „hamis azonosítás”, vagyis tudatosan vállalt logikai hiba [PESCHKA 1966 (26. j.) 44.], amely keletkezhet analogikus módon (ha a szabályozandó életviszonyok között lényegi [tipikus] hasonlóság van, de az egyezés nem teljes); és úgy is, hogy az életviszonyok lényegileg mások (ebben az esetben a jogalkotó fikcióval rejti el azt, hogy új szabályozás alá vont valamit, noha alkothatna rá külön, önálló jogszabályt is). Mindkét esetben a jogalkotónak a fikcióval célja van, és azt nem tévedésből vagy véletlenül, hanem szándékosan alkotja: a fikció „olyan hamis azonosítás, vagy analógia, amit meghatározott cél érdekében tudatosan tételeznek” (Uo. 47.). A fikció

alkalmazása tehát Peschka szerint a nem analogikus esetek szabályozása során helytelen, mert két nem azonos és nem is hasonló dolgot úgy vesz, mintha azonosak lennének, noha a jogalkotó megtehetné azt, hogy egyszerűen újratételezi a még nem szabályozott életviszonyt, és ezzel tiszta helyzetet teremtene (Uo. 65.).} Szabó Imre ezen szélsőségesen törvénypozitivistá álláspontja nemcsak teljességgel mellőzi a korábbi („polgári”) jogtudomány addig elért eredményeit, illetve a nemzetközileg is bevett (általában „burzsoának” tartott) felfogást, hanem vészesen össze is csúsztatja a két jogintézményt: egyrészt az analógiát is (amely lényegét tekintve bírói technika, mely éppen a hiányzó pozitív jogi szabályozás hiányának kiküszöbölésére szolgál) csak jogszabályi analógiaként ismeri el (mely egyértelműen *contradictio in adiecto*), másrészt a fikciót ilyen analógiaként azonosítja, illetve azt csak ilyen analógiaként engedné tételezni (kivéve a „technikai” fikciókat).

[79] Az analógia és a fikció szerepének megfeleltetése pl. Szabó Miklós megfogalmazásában: a fikció „[u]gyanazt a szerepet tölti be, mint az analógia: a jog egyenlenségeinek, »repedéseinek« elsímítását azzal, hogy bizonyos – már kidolgozott – jogkövetkezményt az eredetitől különböző esetre is alkalmazni rendel oly módon, hogy a két esetet azonosként tételezi.” SZABÓ (36. j.) 214. (Megjegyzendő, hogy Szabó a hivatkozott kitételt nem az analógia és a fikció logikai struktúrájának [ha úgy tetszik: analogikus] hasonlóságára, hanem elsődlegesen a fikció [az analógiához hasonló] normativitásának igazolására állította fel. Az azonban a logikai struktúra egyezőségét is erősíti.)

[80] Ez a megdönthető vélelem esetén csak kiindulópont, megdönthetetlen vélelem és fikció esetén ellenben végleges és megmásíthatatlan.

[81] Wróblewskinél a vélelmek létének értelme az, hogy feszültség keletkezik az empirikus bizonyítékok hiánya, valamint a bíró azon kötelezettsége között, hogy a jogvitát el kell döntenie; emiatt a bíró – a jogalkotónak a negatív társadalmi következmények elkerülésére tekintettel adott felhatalmazása alapján – jogi vélelmek alapján tölti ki a tények közötti hézagot. Vö. Jerzy WRÓBLEWSKI: *Meaning and Truth in Judicial Decision*, Szerkesztette Aulis Aarnio, Helsinki, A-TIETO Oy, 21983, 194.

[82] Ptk. 5:39. § (2) bekezdés. E § (1) bekezdése szól arról, hogy „átruházással a dolog tulajdonosától lehet a tulajdonjogot megszerezni”; a (2) bekezdés tehát azt a fikciót állítja fel, hogy a kereskedő (és az is, aki neki eladta) tulajdonos volt. Értelme nyilvánvalóan az, hogy a tulajdoni viszonyok tisztázottak legyenek, akkor is, ha azok nem felelnek meg az objektív valóságnak – azaz ilyenkor a tulajdonjog az átruházási lánc szerinti mindenkori tulajdonos tulajdona maradjon, és a károsultak legfeljebb kötelmi igényekkel léphessenek fel (pl. a kereskedőnek a dolgot eladó nem tulajdonossal vagy magával a kereskedővel szemben). A norma azért fikció (és nem megdönthetetlen vélelem), mert azt az esetet szabályozza, ha az eladó biztosan nem tulajdonos; amennyiben általánosan írná elő azt, hogy a kereskedőt az általa eladott dolgok tulajdonosának kell tekinteni (nem térve ki arra, hogy a kereskedő adott esetben tulajdonos-e, vagy sem), akkor az megdönthetetlen vélelem lenne.

[83] Ptk. 6:104. § (2) bekezdés: „(2) Fogyasztó és vállalkozás közötti szerződésben az ellenkező bizonyításáig tisztességtelennek kell tekinteni különösen azt a kikötést, amely a) a fogyasztó meghatározott magatartását szerződési nyilatkozata megtételének vagy elmulasztásának minősíti, ha a magatartás tanúsítására nyitva álló határidő indokolatlanul rövid; b) a fogyasztó nyilatkozatának megtételére indokolatlanul alaki követelményeket támaszt; c) meghosszabbítja a meghatározott időre kötött szerződést, ha a fogyasztó másként nem nyilatkozik, feltéve, hogy a nyilatkozat megtételére nyitva álló határidő indokolatlanul rövid; d) lehetővé teszi, hogy a vállalkozás a szerződést egyoldalúan, a szerződésben meghatározott alapos ok nélkül módosítsa, különösen, hogy a szerződésben megállapított pénzbeli ellenszolgáltatás mértékét megemelje, vagy lehetővé teszi, hogy a vállalkozás a szerződést egyoldalúan, a szerződésben meghatározott alapos okkal módosítsa, ha ilyen esetben a fogyasztó nem jogosult a szerződéstől elállni vagy azt felmondani; e) lehetővé teszi, hogy a vállalkozás egyoldalúan, alapos ok nélkül a szerződésben meghatározott tulajdonságú szolgáltatástól eltérően teljesítsen; f) a vállalkozás teljesítését olyan feltételtől teszi függővé, amelynek bekövetkezése kizárólag a vállalkozás akaratán múlik, kivéve, ha a fogyasztó jogosult a szerződéstől elállni, vagy azt

felmondani; g) a vállalkozásnak pénztartozás teljesítésére negyvenöt napnál hosszabb határidőt biztosít vagy egyébként nem megfelelően meghatározott határidőt ír elő szolgáltatása teljesítésére, valamint a fogyasztó szerződési nyilatkozatainak elfogadására; h) kizárja vagy korlátozza a fogyasztó jogszabályon alapuló jogait a vállalkozás szerződésszegése esetén; i) kizárja, hogy a fogyasztónak visszajárjon a szerződés szerint általa kifizetett összeg, ha a fogyasztó nem teljesít, vagy nem szerződésszerűen teljesít, ha hasonló kikötés a vállalkozást nem terheli; j) a fogyasztót túlzott mértékű pénzösszeg fizetésére kötelezi, ha a fogyasztó nem teljesít vagy nem szerződésszerűen teljesít.”

[84] Ptk. 6:566. § (3) bekezdés.

[85] Vö. pl. FINKEY Ferenc: *A magyar büntetőjog tankönyve*, Budapest, Politzer, 1902, 217.

[86] A megdönthetetlen vélelem és a fikció lényegi azonosságát vallja pl. ÁDÁM (53. j.) 631. A Révai Nagy Lexikonában is hasonló kitételrel találkozhatunk. [„Vélelem” in *Révai Nagy Lexikona* (41. j.) 131.] Ezzel szemben a két vélelem „közös természetéről” ír PLÓSZ (5. j.) 175.

[87] Pl. KIRÁLY (41. j.) 282. Gaár Vilmos a *Magyar Jogi Lexikon* „Vélelem” szócikkében a vélelmeket a nem vélelmektől megkülönböztető attribútumot abban látja, hogy a tény figyelembevételét előíró rendelkezés képes-e megfordítani a perben a bizonyítási terhet. Gaár szerint, amennyiben a bizonyítási teher megfordul, akkor vélelemről van szó (ez a helyzet a praesum[p]tio iuris esetében), ha pedig nem, mert a rendelkezés egyáltalán nem lehet bizonyítás tárgya (vagyis „praesumptio iuris et de jure forog fenn”), akkor az nem vélelem: „Az ellenkezőnek bizonyítása tehát a [vélelemmel] szemben éppen a [vélelem] jellegéből következik.” GAÁR: „Vélelem” (58. j.) 1046.

[88] Így pl. VÉCSEY (6. j.) 242.; SZABÓ (36. j.) 213.; KIRÁLY (41. j.) 285. (ő a kis valószínűségű vélelmeket „quasi-vélelmeknek” nevezi); ÁDÁM (53. j.) 631. Kivételként ettől eltérő definíciók is vannak: pl. Szente Zoltán szerint a vélelem „valamely nem bizonyított tény vagy jogi minősítés igaznak, illetve helytállóként való elfogadását, illetve azokhoz jogkövetkezmény fűzését” jelenti. SZENTE Zoltán: *Érvelés és értelmezés az alkotmányjogban*, Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 2013, 56.

[89] Még olyan nézet is van, hogy az ártatlanság vélelme egyáltalán nem is dönthető meg [vö. pl. SZENTE (88. j.) 57.], ez azonban nyilvánvalóan nincs így, hiszen a terhelt ártatlanságának ellenkezője, azaz a bűnössége bizonyítható, sőt az egész büntetőeljárás éppen arra szolgál, hogy az ezt állító vádat a vádló (Magyarországon az ügyész mint közvádló, illetve a magánvádló vagy pótmagánvádló) bizonyíthassa. Király Tibor az ártatlanság vélelmét nem valódi, azaz kvázi-vélelemnek tartja, éppen azért, mert az esetek többségében az tényszerűen megdőlt [és ő a nem valószínű feltételezéseket kiveszi a vélelem fogalmi köréből – vö. KIRÁLY (41. j.) 286.]; a büntetőeljárások többsége tehát valójában bűnös emberek ellen indul (uo.). Király szerint az ártatlanság vélelme – annak generális, azaz a jogviszonyok sokaságára kiterjedő jellegéből következően – inkább eljárási *alapelv* vélelem formájában megfogalmazva. KIRÁLY (41. j.) 286. Móra Mihály nagyjából ugyanebben az időben ugyanezt a nézetet képviselte. Vö. MÓRA Mihály: *A magyar büntető eljárási jog*, Budapest, Tankönyvkiadó, 1961, 110–111. Mindketten abból indultak ki, és ma is általában abból indulnak ki, hogy az ártatlanság vélelme a büntetőeljárás terheltjeit illeti meg. Ádám György ezzel szemben azzal védi az ártatlanság vélelmének „valódi” vélelem jellegét (melyhez nála a vélelem alapjául szolgáló tények nagy fokú bizonyossága kell), hogy az valójában az emberiség egészére, azaz minden emberre vonatkozik, függetlenül attól, hogy indítottak-e velük szemben büntetőeljárást. Mivel az emberek többsége – érvel Ádám – valóban nem bűnöző, ezért az ártatlanság vélelme ezt a helyzetet ragadja meg; a büntetőeljárás során pedig pusztán arról van szó, hogy az emberiség minden tagját megillető vélelmet a terhelt a büntetőeljárás során, a gyanúsítást követően sem veszíti el (egészen bűnössége jogerős megállapításáig). ÁDÁM (53. j.) 631. és 634–635. Bár kétségtelen, hogy az ártatlanság vélelmének ilyen felfogása képes lenne megmagyarázni a vélelem általánosan valószínű jellegét, mégis el kell vetnünk, ugyanis Ádám egy generális, az emberiség által kiérdemelt és más jogágakban is érvényesülő elvként, egyfajta erkölcsi mérceként tekint az ártatlanság vélelmére. Valójában azonban a büntetőeljárás alatt nem álló személyek ártatlanságát egyáltalán nem kell vélelmezni,

mert nincs semmi, ami ennek a megdöntéséhez vezethetne. Ilyen indok csak akkor merül fel, amikor a büntetőeljárás (egy adott személlyel szemben) elindul, ugyanis csak innentől van értelme e vélelem működéséről beszélni. Az ártatlanság vélelme nem generális, minden jogágban érvényesülő, hanem specifikusan büntetőeljárás-jogi vélelem, ehhez pedig értelemszerűen szükséges egy (már megindított) büntetőeljárás is.

[90] „[A] magánjogban felállított törvényes vélelmek [...] magánjogi, u. n. materiális jogszabályok és nem perjogi szabályok.” PLÓSZ (5. j.) 182. Plósz szerteágazó fejtegetéseinek lényegre törő összefoglalását és kritikáját adja Magyary Géza: „[Plósz szerint] a törvényes vélelmeknél nincs szó perjogi parancsról, amelynek értelmében a bíró valamely tényt valóban elfogadni vagy bizonyítás nélkül is megállapítani tartoznék. [...] Bizonyos tények bizonyítása nehézségeket okozna. Hogy ezeket elkerülje, az ideális tényállás mellett a jogkövetkezmény szempontjából egy más praktikus tényállást is megállapít, amelyet könnyebb bizonyítani. A törvényes vélelem tehát nem perjogi, hanem *magánjogi szabály*. A vélelmezett tényt a perben nem kell megállapítani, s így azt nem is kell állítani. Az tehát egészen a perjogon kívül áll. De a törvényes vélelem a mondottak szerint nem is a *bizonyítási teher szabálya*. Valamint nem tekinthető *közvetett* (indicium általi) *bizonyításnak* sem, mint ezt az uralkodó felfogás tartja, s amelynek előbb a szerző is híve volt.” MAGYARY Géza: „A törvényes vélelmek jogi természetete” in *Magyary Géza összegyűjtött dolgozatai a polgári eljárás, a magánjog és a kereskedelmi jog köréből, I. kötet*, Budapest, Magyar Tudományos Akadémia, 1942, 115–116. Ezzel szemben Magyary szerint nem a kifejezőmód a döntő abban a kérdésben, hogy anyagi jogi vagy eljárásjogi intézményről beszélünk-e, hanem az, hogy a törvényi rendelkezés a bizonyításra nézve állapít-e meg kötelezettséget. Mivel a vélelmek Magyary szerint bizonyítási szabályok, amelyek meghatározott tényekre vonatkozó következtetési kötelezettséget tartalmaznak, ezért a vélelmek eljárásjogi természetűek. (Vö. uo. 117–118.)

[91] Hasonló véleményen volt az államszocializmus korszakának két meghatározó magánjogásza, Világhy Miklós és Eörsi Gyula is. Vö. LÁBADY (72. j.) 184.; illetve – Világhy vonatkozásában – SÁRÁNDI Imre: „Vita a Polgári jog I. Általános rész egyetemi jegyzetéről” *Jogtudományi Közöny* 1956/1. 60. Lábady Tamás e nézet kritikáját adja, úgy érvelve, hogy „[a] vélelem az anyagi jogba inkorporálódott eljárási szabály, amely a bizonyítást könnyíti meg, illetőleg kijelöli azt a felet, akire a bizonyítási teher nehezedik”. LÁBADY (72. j.) 184.

[92] Van olyan felfogás is, miszerint a vélelmek vegyes jellegűek; avagy egyes vélelmek anyagi jogiak, más vélelmek eljárásjogok. Király Tibor pl. úgy gondolja, hogy a vélelmek többsége ugyan bizonyítási szabály, de léteznek anyagi jogi vélelmek is; ilyennek tekinti pl. a 12 évesnél fiatalabb személy büntetlenségére vonatkozó, és az ennek alapjául szolgáló, a beszámíthatóság hiányára alapított vélelmet vagy a rágalmazás esetében az állított, híresztelt tények valótlanságának vélelmét – vö. KIRÁLY (41. j.) 284.

[93] A hatályos magyar Btk.-ban (2012. évi C. törvény) pl. eljárási szabályok a magánindítvány előterjesztésének módjára vonatkozó rendelkezések [Btk. 31. § (2)–(6) bekezdés]; a korábbi Btk. (1978. évi IV. törvény) pedig a *nemzetközi bűnügyi jogsegélyről szóló 1996. évi XXXVIII. törvény* hatálybalépéséig, 1996. július 15-ig tartalmazott rendelkezéseket egyebek mellett a büntetés végrehajtásának átvételéről és átengedéséről, a büntetőeljárás felajánlásáról vagy a kiadatásról.

[94] Pl. a régi (1998. évi) Be. (1998. évi XIX. törvény) 136. § (7) bekezdése szerint: „A kézbesítési bizonyítvánnyal (tértivevénnel) feladott hivatalos iratot a kézbesítés második megkísérlésének napját követő ötödik munkanapon kézbesítettnek kell tekinteni, ha a kézbesítés azért volt eredménytelen, mert a címzett az iratot nem vette át.” Ez esetben azért nem fikcióról van (volt) szó, mert a címzett az átvételt kifejezetten nem tagadta meg, tehát lehet, hogy csak nem találta meg a postai értesítőt a két kézbesítési kísérlet egyikét követően sem a postaládájában, és az is, hogy szándékosan nem kereste a küldeményt; egyik sem biztos azonban. Ugyancsak nem tudható, hogy a második kézbesítési kísérletet követő öt munkanapon belül valóban átvette-e a címzett, vagy sem; mivel mindkettő lehetséges (avagy: sem a tényleges átvétel, sem annak elmaradása nem lehetetlen), ezért e

rendelkezés esetében nem fikcióról (bizonyosan lehetetlen tényről), hanem megdönthetetlen vélelemről van szó.

[95] WRÓBLEWSKI 1983 (81. j.) 192–194.

[96] *Contra-empirical legal rules of evidence.*

[97] *Para-empirical legal rules of evidence.*

[98] *Ideological legal rules of evidence.*

[99] Ezeket egy másik munkájában „formális véelmeknek” nevezi. Lásd WRÓBLEWSKI 1992 (59. j.) 179.

[100] *Fixatory legal rules of evidence.*

[101] PI. LÁBADY (72. j.) 184.; KURUCZ Mihály: „A jóhiszemű jogszerző és jogszerzés vélelem és annak védelme az ingatlan-nyilvántartásokban” *Közjegyzők Közlönye* 2003/10. 6.

[102] Ptk. 5:7. § (2) bekezdés.

[103] PI. VARGA (2. j.) 264.

[104] Varga Csaba még tovább bontja e kategóriát, amikor megkülönbözteti egymástól a „jogi normák dogmatikai feldolgozásában”, illetve a „jogi normák elméleti rekonstrukciójában” szerepet játszó fikciókat. VARGA (2. j.) 253–256.

[105] Moór Gyula behatóan áttekinti az ún. fikciós elmélet fejlődését, amely szerint a jogi személy a természetes személyek analógiájára létrehozott fikció, melynek értelme, hogy a jogi személyek cselekvéseit is egy jogalany cselekvéseinek tudhassuk be. MOÓR 1931 (70. j.) 105., 109. és 110. Moór szerint mind a római jog, mind a középkori glosszátorok, mind a kánonjog a fikciós elméletből indult ki, annak mai formája pedig – a John Austin által *legal person* formában angolra átültetett *juristische Person* fogalmát bevezető [vö. STEIN (23. j.) 165.] – Savigny, továbbá Puchta és Bierling nevéhez fűződik. MOÓR 1931 (70. j.) 44–46. Savigny (Moór interpretációjában) célvagyonként, Puchta pedig az alanytalan vagyonok (így az alanytalan jogok) fiktív alanyaként azonosította a jogi személy jogtudományi konstrukciójának funkcióját. MOÓR 1931 (70. j.) 106–112. Bierling (szintén Moór értelmezésében) nemcsak a jogi személyeket, hanem a cselekvőképtelen természetes személyeket sem tartotta önálló jogi léttel bíró entitásoknak, csak „félíg-fiktív jogalanyoknak”; a jogi személyeket pedig Moór szerint „egészen fiktív személyeknek tartja”. MOÓR 1931 (70. j.) 124. „Az egyesületeknél [Bierling szerint] mindig arról van szó, hogy az embereknek valamely sokasága úgy tekintetik, mintha egyetlen ember volna, vagyis a sokaság egyetlen jogalanyt vétezik; a fikció éppen abban áll, hogy a valóságban létező egyesületi tagok összessége helyett, egy tőlük különböző és a valóságban nem létező össz-személyt veszünk fel. Az alapítványoknál ezzel szemben arról van szó, hogy ott, ahol bizonyos jogoknak a valóságban egyáltalában nincsen alanyuk, számukra odagondolunk egy pusztán gondolati léttel bíró jogalanyt; a fikció itt még szembetűnőbb, mint az előbbi esetben, mert nem csupán arról van szó, hogy egy embersokaságot fikció útján egységes jogalanyt tekintünk, hanem arról, hogy bizonyos jogok, bizonyos vagyonok számára, amelyeknek egyáltalában nincsen alanyuk, mesterséges gondolati konstrukció, fikció útján jogalanyt teremtünk.” MOÓR 1931 (70. j.) 125. Maga Moór egyébként nem gondolta, hogy a jogi személy teljes egészében fikció, vagyis hogy semmilyen valósága ne lenne; e valóságot az ún. „szervi cselekvésben” találta meg, amely „a jogi személyeknek egyedüli lényeges reális szubsztrátuma”. MOÓR 1931 (70. j.) 119. Eközben ugyanakkor elismerte, hogy „a fikciós elméletnek tökéletesen igaza van akkor, amidőn úgy látja, hogy a jogi személy konstrukciójában bizonyos fiktív elemek is vannak, hogy t. i. itt a jogi beszámításnak a kapcsolatai az okozatos összefüggések láncolatától eltérő utakon járnak. Ami a valóságban egyes emberek cselekvése, azt a jog nem ezen emberek cselekvésének, hanem a jogi személy cselekvésének tekinti.” MOÓR 1931 (70. j.) 115.

[106] Ilyen értelemben beszél a jogi személyekről pl. „Fikció” in *Révai Nagy Lexikona, 7. kötet* (41. j.) 492. és a *Magyar Jogi Lexikon* [SZENTMIKLÓSI (KAJUCH) (77. j.) 636.] is.

[107] Ennek továbbfejlesztéseként beszélt Csemegi Károly arról, hogy az állam magánjogi személyisége is egy ilyen fikció terméke. Lásd EDVI Illés Károly – GYOMAI Zsigmond: *Csemegi Károly művei, Második kötet*, Budapest, Franklin-Társulat, 1904, 442.

[108] Így a „jogi személy” fogalma nem tételes jogi fogalom, mert annak tételes jogi meghatározása nincs, jogtudományi meghatározása ellenben van – és a tételes jog maga is ebben a dogmatikai értelemben használja e fogalmat.

[109] Vö. pl. (kifejezetten fikcióként említve) FINKEY Ferenc: *A tételes jog alapelvei és vezéreszméi*, Budapest, Grill, 1908, 168., illetve 198.

[110] Vö. SZENTE (88. j.) 57.

[111] MAGYARY Zoltán: *Magyar közigazgatás*, Budapest, Királyi Magyar Egyetemi Nyomda, 1942, 53.