

AZ ÚJ NEMZETKÖZI MAGÁNJOGI KÓDEX CSALÁDJOGI FEJEZETÉNEK REFORMJA

BERECZKI Ildikó – RAFFAI Katalin
PhD-hallgató (PPKE JÁK) – egyetemi docens (PPKE JÁK)

1. Bevezetés

2018 január 1-jén hatályba lépett a 2017. évi XXVIII. tv a nemzetközi magánjogról (a továbbiakban Kódex), amely új fejezetet nyitott a magyar nemzetközi magánjog történetében azáltal, hogy a jogszabály a modern magyar nemzetközi magánjog sorban a második „sikeres” nemzetközi magánjogi tárgyú jogalkotási terméke. A hatályon kívül helyezett 1979. évi 13. tvr. (a továbbiakban: régi Kódex) reformja kétség kívül számos változást eredményezett a hatályos szabályozásban, de ezen belül az egyik legmarkánsabb átalakítás a családjogi (és vele szoros szimbiózisban élő személyes jogi) fejezetet érte. A hatálybalépés kellő apropót szolgáltat a szerzők számára, hogy röviden áttekintsék a határon átnyúló családjogi viszonyokra vonatkozó egyes szabályokat, a figyelem középpontjába a jelentősebb változásokat állítva.

Az egységesített uniós nemzetközi magánjog körében a családjogi tárgyú források mennyisége messze meghaladja az egyéb nemzetközi magánjogi tárgyúakat,¹ ami a

¹ A Tanács 2201/2003/EK rendelete (2003. november 27.) a házassági ügyekben és a szülői felelősségre vonatkozó eljárásokban a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, illetve az 1347/2000/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről (a továbbiakban: Brüsszel IIa). A Tanács 664/2009/EK rendelete (2009. július 7.) a házassági ügyekben, a szülői felelősségre vonatkozó eljárásokban, valamint a tartással kapcsolatos ügyekben a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, továbbá a tartással kapcsolatos ügyekben alkalmazandó jogról szóló, a tagállamok és harmadik országok között létrejövő megállapodásokkal kapcsolatos tárgyalásokra és e megállapodások megkötésére vonatkozó eljárás létrehozásáról (a továbbiakban: Tartási rendelet). A Tanács 1259/2010/EU rendelete (2010. december 20.) a házasság felbontására és a különválásra alkalmazandó jog területén létrehozandó megerősített együttműködés végrehajtásáról (a továbbiakban: Róma III). A Tanács (EU) 2016/1103 rendelete (2016. június 24.) a házassági vagyoni jogi rendszerekkel kapcsolatos ügyekben a joghatóság, az alkalmazandó jog, valamint a határozatok elismerése és végrehajtása területén létrehozandó megerősített együttműködés végrehajtásáról (a továbbiakban: Házassági

terület kiemelt fontosságára utal. E fokozott jogegységesítési igény egyik alapja az uniós alapszabadságokkal összhangban (mozgás szabadsága, munkavállalás szabadsága stb.) a tagállamok polgárainak hatványozott mobilitása, melynek egyenes következménye a családi- és öröklési jogi ügyek számának növekedése. Az Eurostat rendszeresen közzétett adatai szerint² a polgároknak az Európai Unión belüli fokozottabb mobilitása következtében egyre több a nemzetközi vonatkozással bíró család, vagyis, amelynek tagjai egyazon államban élnek, de különböző állampolgársággal rendelkeznek (például magyar–német állampolgárságú házaspár Németországban vagy Ausztriában él), vagy azonos állampolgárok, de több tagállamban élnek (például olasz állampolgárságú házaspár, a gyerek Olaszországban, az anya Belgiumban, míg az apa Franciaországban él). A családi viták elbírálása akkor is különösen érzékenyen érinti a feleket, ha a jogviszony egy jogrendszer hatálya alá tartozik, de különösen nehéz az ilyen ügyek elbírálása, ha több jogrendszerhez kötődik. Ezek a folyamatok megnövelték a nemzetközi családjogi vitás ügyek volumenét. A nemzetközi családi jogviszonyok rendezése (házasság kötése vagy felbontása, házassági vagyoni jogi kérdések, gyermekelhelyezés, családi jogállás, gyermektartás stb.) szinte a leggyakrabban felmerülő kérdések a nemzetközi magánjogi gyakorlatban. Különösen fontos az együttműködés, ha a családok felbomlása esetén gyermek is érintett, mert ilyenkor a gyermek alapvető érdekei megkívánják, hogy egyértelmű jogi környezet garantálja például a kapcsolattartást a szülői felügyeletet gyakorló és esetlegesen egy másik tagállamban élő szülővel, a gyermek tartását, esetleg a határon átnyúló elhelyezését. Ezek a tények felgyorsították az uniós jogegységesítés igényét az Európai Unióban, és az elmúlt években több rendelet (kollíziós-, joghatósági- és elismerési-végrehajtási) is elfogadásra került, amely határon átnyúló családjogi kérdésekkel foglalkozik.³ Hangsúlyozandó ugyanakkor, hogy a családjogi jogintézményekben tükröződik vissza leginkább az adott jogrendszer erkölcsi-, és társadalmi értékrendje, ezért a jogrendszerek az eltérő jogfejlődés miatt a legtöbb tradicionális elemet a családi anyagi joguk terén konzerválják, így nagyon nehéz lenne egy egységes uniós jog megalkotása.⁴ Nem meglepő tehát, hogy a törekvések ellenére az uniós kollíziós jogegységesítés sem mondható teljesnek. A tagállamok családi jogintézményeinek eltérő fejlődése, a tradicionális elemek beágyazódása, valamint a jogterület értékközpontság⁵ kihát a

sági vagyoni jogi rendelet). A Tanács (EU) 2016/1104 rendelete (2016. június 24.) a bejegyzett élettársi kapcsolatok vagyoni jogi hatásaival kapcsolatos ügyekben a joghatóság, az alkalmazandó jog, valamint a határozatok elismerése és végrehajtása területén létrehozandó megerősített együttműködés végrehajtásáról (a továbbiakban: Bejegyzett élettársi vagyoni jogi rendelet).

² <http://ec.europa.eu/eurostat/data/database>

³ A jogalkotás jogalapja az EUMSZ 81. cikke. Két nemzetközi családi jogviszonyt szabályozó rendelet született ennek alapján, a Brüsszel IIa rendelet és a Tartási rendelet. Az új Kódex családjogi szabályai vonatkozásában a az uniós jogalapról a jogforrások rendszeréről, inkohereciájáról ír RAFFAI Katalin: *Az új nemzetközi magánjogi törvény megújult családjogi szabályai.* (megjelenés alatt, ELTE Jubileumi kötet) című tanulmányának 1–4. oldalain.

⁴ Egységes családi anyagi jogi jogegységesítésről jelenleg érdemben nem beszélhetünk, az Európai Családjogi Bizottság átfogó törekvései ellenére sem. Például a házasság felbontása, a volt házastárs tartása, a házastársak vagyoni viszonyai kapcsán erről ír részletesen: SZEIBERT Orsolya: *A házasság Európában a jogegységesítő törekvések tükrében.* Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2014.

⁵ E kérdésekben felértékelődik a közrendi klauzula védelmi funkciója.

kollíziós jogra is, ezért sokkal nehezebb egy egységes tagállamok feletti kollíziós jog megalkotása, mint például a jóval rugalmasabb kötelmi jog területén. Ezen okokra vezethető vissza például az is, hogy a rendeletek kerülnek az alapvető családi jogi fogalmak meghatározását. A legkézenfekvőbb példát e nehézségre a házasság fogalmának hiánya kínálja, holott mind a Brüsszel IIa rendeletnek, mind pedig a Róma III rendeletnek (de a házassági vagyoni jogi rendeletnek) is a központi szabályozási tárgyát képezi. A tagállamok közti konszenzus hiánya vezetett oda, hogy az öt rendeletből három, a Róma III rendelet, valamint a két vagyoni jogi rendelet a megerősített együttműködés keretei között jött létre.⁶ Ezért e rendeleteket csak az együttműködésben részt vevő tagállamokban kell alkalmazni. Magyarország például a Róma III rendelethez csatlakozott, míg a két vagyoni jogi rendelethez nem. A csatlakozás lehetősége természetesen továbbra is nyitott minden tagállam számára, de amíg lehetőség adódik a távolmaradásra, addig részleges jogegységesítésről beszélhetünk csupán.

Az uniós másodlagos jog meghatározza a tagállamok jogalkotási mozgásterét. Az uniós jog elsőbbsége kizárja a rendeletek tárgyi hatálya alá tartozó kérdésekben a tagállami hatáskört, ezért ezek a szabályok felváltják a tagállami nemzetközi magánjogi szabályokat.

A már említett nehézségek miatt, a jogalkotási törekvések ellenére az uniós jogegységesítés töredezett, és nem fedi le teljességében a határon átnyúló családi viszonyokat, ráadásul a multilaterális egyezmények mindenikének sem részese az összes tagállam. Így a tagállamok a fennmaradó hatáskörben alkothatnak saját nemzetközi magánjogi szabályokat. Ebből fakadóan a másodlagos uniós jog, valamint a kötelezően alkalmazandó két- vagy többoldalú nemzetközi egyezmények hiányában, a Kódex szabályai alapján kell eljárni a magyar bíróságoknak az alkalmazandó jog meghatározása tekintetében.

2. Általános áttekintés

A régi Kódex átfogó felülvizsgálata a családjogi tárgyú, illetve ehhez kapcsolódó kérdések tekintetében jelentős változást hozott. A családjog területén a jogalkotó által elérni kívánt legfontosabb jogpolitikai célok a család intézményének erőteljesebb védelme és a gyermekek jogainak, érdekeinek hatékonyabb érvényre juttatása volt. E célok elérése érdekében a nemzetközi magánjogról szóló új törvény több vonatkozásban is egyszerűsíti és gyorsítja az ügyek megoldását, hozzájárulva a perek megelőzéséhez, könnyítve az ügyek elbírálását. A jogalkotó emellett az ügyek személyre szabott, rugalmasabb kezelésére törekedett, az igazságosabb és méltányosabb döntéshozatal előmozdítása végett. A mai életviszonyokhoz való igazodás jegyében és a joghágzakok lehetőség szerinti kiküszöbölése szándékával differenciáltabb megközelítést alkalmaz. Az új rendelkezések révén kiküszöbölhetők a korábbi, helyenként hiányosnak és merevnek mondható szabályozásból adódó visszásságok (pl. az ellentmondásos rendelkezésekből fakadó értelmezési nehézségek jogalkalmazói oldalon, rendezetlen jogi helyzet, kettős identitás az érintettek tekintetében). A jogalkotó célkitűzéseinek megfelelően, a

⁶ EUMSZ 326–334. cikkek.

megreformált kollíziós jogi és eljárásjogi szabályok együttese kiszámíthatóbbá teszi a jogviszonyok elbírálását és a jogbiztonságra is pozitívan hat.

A nemzetközi családi viszonyok szabályozását mind a kollíziós, mind pedig a joghatósági, eljárási, elismerés- és végrehajtási részben megtaláljuk. Jelen tanulmány keretei között, kizárólag a kollíziós szabályok bemutatására szorítkozunk.

A Kódex Különös rész III. fejezete foglalkozik a családjogi kérdésekkel. A korábbi szabályozás a családjogi részt a különös rész utolsó fejezetében, a személyes-, dologi-, kötetmi-, és öröklési jog után tárgyalta, amely tematikusan nem illeszkedett szervesen a régi Kódex szerkezetébe. A Kódex, követve a Ptk. szerkezeti felépítését, a személyek után helyezte el a családjogi szabályozást. Ennek indoka, a hazai anyagi joggal való összhang megteremtésén túl az is, hogy a személyes jog kapcsoló elvei szoros összefüggést mutatnak a családi jogban leggyakrabban előforduló kapcsoló szabályokkal (állampolgárság, szokásos tartózkodási hely elve stb.). A családjogi fejezet a következő témaköröket öleli fel: általános rendelkezések (fogalom meghatározások), valamint a házasságra-, a családi jogállásra-, az örökbefogadásra-, a szülő és gyermek közötti jogviszonyra, valamint a gyámságra vonatkozó különös szabályok. A személyes jogról szóló részben maradtak a névviselésre vonatkozó szabályok. A IV. fejezetben pedig az élettársakra és a bejegyzett élettársakra vonatkozó szabályokat találjuk.⁷

Szerkezetileg tehát a Kódex alapvetően a régi Kódex nyomvonalát követi, és két tárgykört kivéve a korábban is szabályozott családjogi jogintézmények találhatóak e fejezetben. A családjogi fejezetből kikerülő egyik kérdéskör a gondnokság, amely az alternatív támogatási formákkal kiegészülve új, önálló szabályozás formájában⁸ a személyekről szóló fejezetben kapott helyet.⁹ A másik újítás, hogy önálló fejezetben találjuk a korábban a családjogi rendelkezések körében fellelhető bejegyzett élettársakra vonatkozó rendelkezéseket, melyek kiegészültek a nemzetközi magánjogi szabályozás terén nívumnak számító élettársakra vonatkozó normákkal. A Kódex főbb, koncepcionális jellegű változásait az alábbiakban foglaljuk össze röviden.

3. Az új nemzetközi családjogi szabályozás főbb elvei

3.1. A közös állampolgárság, mint a házasságra irányadó fő kapcsolóelv

A régi Kódex korábban a családjogi rendelkezések kapcsán a személyes jog és a közös személyes jog koncepciójára épített. E megoldásnak több szempont is indokolta a felülvizsgálatát. Egyrészt a személyes jognak az állampolgárságon, a lakóhelyen, illetve a szokásos tartózkodási helyen nyugvó hármas rendszere mentén kialakított egységes fogalomrendszere alapján a jogalkalmazó viszonylag egyszerűen eljuthatott az alkalmazandó joghoz a személyes jog tekintetében, másrészt egyben ugyanez jelentette a nehézséget is, mert minden egyes családjogi jogviszony kapcsán vissza kellett „gombolyítani” az érintettek személyes jogát, egészen addig a kapcsolóelvig, amelynek

⁷ Jelen tanulmányban e fejezettel nem foglalkozunk.

⁸ Kódex 17–20. §

⁹ Ld. erről részletesen BERECZKI Ildikó: Gondnokság és más támogatási formák. *Magyar Jog*, 2016/12.

a segítségével végül meg lehetett találni az alkalmazandó jogot. Másrészt az uniós nemzetközi családjogi jogi instrumentumok is az összefoglaló személyes jog helyett konkrét kapcsolóelvekkel (például szokásos tartózkodási hely, állampolgárság stb.) szabályoznak.

A Kódexben a személyes jog meghatározásának szempontjai a korábbi szabályozáshoz képest bonyolultabbak és differenciáltabbak lettek,¹⁰ ez a személyes jog koncepciója útján körülményesebbé tenné az alkalmazandó jog beazonosítását. Éppen ezért az új törvény a családjogi fejezet kontextusában részlegesen szakít a személyes jog központi szemlélettel. A jogalkalmazási nehézségek kiküszöbölése érdekében a házastársak személyi és vagyoni viszonyai tekintetében a felek közös állampolgárságát nevezi meg elsődleges kapcsolószabályként. Például ukrán–német és magyar–német állampolgárságú házaspárok tekintetében az alkalmazandó jog megállapítására egyértelműbb kritériumot jelent a felek közös állampolgársága, (a német jog), mint a korábbi szabályozás, amely a felek közös személyes jogára épült. Ennek oka a személyes jognak a jelenlegi bonyolult életviszonyokhoz igazodó, szükségszerűen bonyolultabb rendszere. Ennek alapján először mindkét fél vonatkozásában külön-külön meg kellene határozni, hogy mi tekinthető az egyes felek személyes jogának, és ezt követően, egy második lépcsőben lehetne eljutni ahhoz a joghoz, amely a felek közös személyes jogának minősülne. A könnyebben megragadható közös állampolgárság kapcsolóelvével találkozhatunk több más külföldi kódexben is (pl. német,¹¹ lengyel,¹² cseh¹³). Szintén ezt a megoldást követi a Róma III rendelet is.¹⁴

A közös állampolgárságra nézve a törvény meghatározást ad,¹⁵ ennek megfelelően, ha a házastársak (analóg módon az élettársak, és a bejegyzett élettársak) ugyanazon állam állampolgárságával rendelkeznek, akkor ez tekintendő közös állampolgárságnak. A fenti példára utalva ez a közös állampolgárság a német. Egyre gyakoribb azonban az, hogy a többes állampolgárságú házaspároknak egynél több közös állampolgársága van.¹⁶ A Kódex értelmében ilyenkor az adott államokhoz való kötődés foka a döntő. Ha a feleknek egynél több olyan állampolgársága van, amellyel mindketten rendelkeznek, akkor azt kell figyelembe venni, amelyhez a feleket együtt, az ügy összes körülményére tekintettel a legszorosabb kapcsolat fűzi. A legszorosabb kapcsolat vizsgálatánál például a közös szokásos tartózkodási hely, a közös vagyon fekvése stb. lehet mérvadó. Például Magyarországon élő, itt közös vagyonnal rendelkező magyar–szlovák állampolgárságú házaspárok esetében valószínűsíthetően a magyar joggal mutat-

¹⁰ Kódex 15. §.

¹¹ Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche, Art. 14.

¹² Act of 4 February 2011 Private International Law, Art. 51.

¹³ The Act dated 25th January 2012 governing private international law, Section 49.

¹⁴ Róma III rendelet 8. cikk c) pont.

¹⁵ Kódex 24. §.

¹⁶ Az érintett felek többes állampolgársága számos problémát generál az uniós rendeletekben (nem egyértelmű szabályok, joghézag), de a tagállamok nemzetközi magánjogi szabályaiban is. Minderről ld. RAFFAI Katalin: Többes állampolgárság és határon átnyúló családi ügyek. In: RAFFAI Katalin (szerk.) *Határokon átnyúló családi ügyek – Nemzetközi személyes és családjogi kérdések a XXI. században*. Budapest, PázmányPress, 2018. 129–139.

kozik a legszorosabb kapcsolat. Hangsúlyozandó, hogy a jogalkalmazó minden egyes esetben az összes körülmény vizsgálata alapján döntheti el, külön-külön, hogy melyik állampolgárságuk szerinti jogrendszerhez kapcsolódnak a felek a legszorosabban.¹⁷

3.2. A gyermek legfőbb érdeke, mint vezérelv

A gyermekek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény¹⁸ lefekteti a gyermek mindenek felett álló érdekének alapelvét,¹⁹ miszerint a gyermeket érintő döntések kapcsán az intézmények, hatóságok, bíróságok és jogalkotási szervek elsődlegesen a gyermek érdekeit tartják szem előtt.²⁰ E nemzetközi kötelezettségvállalással összhangban a Kódex a hatálya alá eső minden tényállás kapcsán és a magyar joghatóság alá tartozó minden gyermek tekintetében biztosítani kívánja a magyar jog alkalmazását, amennyiben az a gyermekre nézve kedvezőbb, ezáltal a kollíziós jog útján is teret engedve a gyermek legfőbb érdeke alapelveinek. Például egy külföldi állampolgárságú anya magzata esetén, ha az anya állampolgársága szerinti külföldi jog nem tenné lehetővé a meg nem született gyermekre nézve az apai elismerést, a magyar jog vonatkozó kedvezőbb szabálya alapján az időközben elhunyt apa által már megtett ilyen nyilatkozat elfogadható. Ezzel összefüggésben felvethető a kérdés, hogy vajon a külföldi jog is „felválthatja-e” a magyar jogot akkor, ha az a gyermekre nézve esetlegesen kedvezőbb eredményre vezetne. A jogalkotó arra az álláspontra helyezkedett, hogy a magyar jog értékrendjével nem összeegyeztethető jogi megoldások kivédése érdekében a külföldi jog ilyen alapon való alkalmazásának lehetőségét általános jelleggel nem nyitja meg. Hangsúlyozandó, hogy a szülői felelősséggel és a gyermekek védelmét szolgáló intézkedésekkel kapcsolatos együttműködésről, valamint az ilyen ügyekre irányadó joghatóságról, alkalmazandó jogról, elismerésről és végrehajtásról szóló hágai egyezmény²¹ alapján kivételesen mód nyílik arra is, hogy a magyar bíróság

¹⁷ Például a német jogrendszerben a következő elemeket vizsgálják: a házastársak közös szokásos tartózkodási helye, a közös beszélt nyelv, a házasságkötés helye, a felek esetleges közös munkahelye stb. Ld. Marianne ANDRAE: *Internationales Familienrecht*. Baden-Baden, Nomos, 2014. 180–181.

¹⁸ 1991. évi LXIV. törvény a Gyermek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény kihirdetéséről. 3. cikk.

¹⁹ Szinonim fogalom: a gyermek legfőbb érdeke. A magyar jogirodalomban mindkét fogalmat használják.

²⁰ Ez a központi alapelve az összes gyermeket érintő hágai egyezménynek, de a Brüsszeli IIa rendelet is e köré építi a szabályait, valamint a hazai családi anyagi jogi szabályozás is. Ld. Jennifer PATON: The Correct Approach to the Examination of the Best Interests of the Child in Abduction Convention Proceedings Following the Supreme Court in Re E (Children) (Abduction: Custody Appeal). *Journal of PIL*, 2012 December, 547–576.; Anatol DUTTA – Andrea SCHULZ: First Cornerstones of the EU Rules on the Cross-Border Child Cases: The Jurisprudence of the Court of Justice of the European Union on the Brussels IIA Regulation from C to Health Service Executive. *Journal of PIL*, 2014 April, 1–40.; SZEIBERT Orsolya: *A családjogi harmonizáció kérdései és lehetőségei Európában*. Budapest, HVG-Orac, 2014.; BARZÓ Tímea: A gyermek érdekének védelmét erősítő családjogi alapelv érvényesülésében felmerülő ellentmondások. *Opuscula Civilia*, 2017/2. http://archiv.akk.uni-nke.hu/uploads/media_items/2017_-evi-8_-szam_opuscula-civilia.original.pdf

²¹ A szülői felelősséggel és a gyermekek védelmét szolgáló intézkedésekkel kapcsolatos együttműködésről, valamint az ilyen ügyekre irányadó joghatóságról, alkalmazandó jogról, elismerésről és végrehajtásról

vagy más hatóság az ügygel szoros kapcsolatban lévő másik állam jogát alkalmazza, ha ezt a gyermek érdeke megkívánja,²² és ezt a lehetőséget a Kódex az egyezmény hatálya által le nem fedett, s így az új törvény hatálya alá tartozó tényállásokra is kiterjeszti. Emellett a családi jogállásra vonatkozó rendelkezések kapcsán a gyermek, illetve az anya személyes joga helyett – korlátozott körben – az ügygel szoros kapcsolatban lévő más külföldi jog is szerepet kaphat, ha az alapján az apai jogállás betölthető és ilyen értelemben az a gyermekre nézve kedvezőbb. Ennek folytán a törvény alapján elbírálandó tényállásokban a kedvezőbb jog alkalmazásának elmélete alapján a jogalkalmazó körülhatárolt esetkörben külföldi jog alkalmazásához is eljuthat.

4. Nemzetközi családjogi különös szabályok

4.1. A házasságra vonatkozó szabályok

A házasság anyagi és alaki érvényessége tekintetében a szabályozás nem változik; e két aspektus továbbra is eltérő szempontok alapján bírálandó el. A házasságkötés anyagi érvényessége körében vizsgálendő egyrészt az, hogy a házasság megkötésének anyagi jogi feltételei fennállnak-e, másrészt az is, hogy a már megkötött házasság anyagi jogilag érvényes-e. A jogalkotó a házasság anyagi érvényességére nézve a házassuló felek – a magyar Ptk. szerint férfi és nő – házasságkötés időpontjában fennálló személyes jogát rendeli alkalmazni azzal, hogy a házasság érvényességi feltételeinek mindkét házassuló külön-külön megállapítandó személyes joga szerint teljesülniük kell. Ha a házassuló állampolgársága a házasságkötéskor azonos, az anyagi érvényességi feltétel megléte ugyanazon jog alapján vizsgálendő. Amennyiben azonban a felek személyes joga a házasságkötéskor különböző, a házasság mindkét fél tekintetében csak akkor válik érvényessé, ha ennek anyagi jogi feltételei mindkettejük személyes joga alapján megvannak. Ezzel a törvény a konjunktív elbírálás elvét követi (együttes feltétel); ennélfogva a házasságkötés anyagi jogi feltételei kapcsán egyik fél személyes joga szerint esetlegesen fennálló akadály a másik fél szempontjából is akadálnak minősül. E megoldás révén a törvény kiszűri az ún. „sántikáló házasság”-ot, amikor a házasság az egyik fél szempontjából érvényes, a másik szempontjából érvénytelen. Például unokatestvérek házassága a magyar jog szerint nem házassági akadály, szemben az Amerikai Egyesült Államok (továbbiakban: AEÁ) egyes államainak jogával, vagy Nigériában 13 évesen érvényesen házasságot lehet kötni, amely a magyar jog szempontjából, az életkor miatt érvénytelen. A házassági akadályok együttes, kumulatív megítélése folytán ilyen esetben – bár a magyar anyagi jogi rendelkezésekbe való ütközés nem állapítható meg – a házasság a magyar kollíziós szabályok szerint anyagi

szóló, Hágában, 1996. október 19-én kelt Egyezmény (kihirdette a 2005. évi CXL. törvény) (a továbbiakban: Hágai gyermekvédelmi egyezmény) 15. cikk 2. bekezdése.

²² Paul LAGARDE: *Explanatory Report on the „Convention on jurisdiction, applicable law, recognition, enforcement and co-operation in respect of parental responsibility and measures for the protection of children.* <https://assets.hech.net/upload/exp134.pdf>; Art. 15 (2), 89., 575.: E rendelkezés a legszorosabb kapcsolatban alapuló szabály alóli kivételnek tekinthető, amit a gyermek mindenek fölött álló érdeke indokol.

jogilag érvénytelen.²³ A személyes jog meghatározása tekintetében a házasságkötés, pontosabban a házasságkötést megelőző időpont irányadó. Ennélfogva egy magyar és egy mongol állampolgár között külföldön megkötött házasság anyagi jogi érvényességének elbírálása során a mongol fél által utóbb megszerzett magyar állampolgárság e vonatkozásban nem bír relevanciával.

A házasság érvényességének alaki feltételei tekintetében az általánosan elfogadott nemzetközi joggyakorlattal összhangban a házasság megkötésének helyén és idején hatályos jog (*lex loci celebrationis*) alkalmazandó. Ebből fakadóan két magyar állampolgárságú házасuló által külföldön megkötött házasság alaki érvényességének vizsgálatakor a házasságkötés helye szerinti állam vonatkozó jogszabályait kell számon kérni. Külföldi jog alkalmazása esetében kérdésként merülhet fel, hogy adott feltétel alaki vagy anyagi jogi természetű kritérium-e. Egyes államokban (például az AEÁ egyes államai, Kanada, Mexikó) mód nyílik képviselő közreműködésével kötött házasságkötésre (*marriage by proxy*), ilyenkor a házасulók egyike (vagy mindegyike) nem személyesen tesz házasság megkötésére irányuló jognyilatkozatot. Tekintettel arra, hogy ez a felmerülő jogkérdés jogrendszerbeli elhelyezését érinti, minősítési problémaként kezelendő, amely a törvény szerint fő szabály szerint a magyar jog (*lex fori*) alapján ítélandó meg.²⁴

A házasság létezése vagy nemlétezése tekintetében a Kódex a házasságkötésre és a házasság érvényességére vonatkozó rendelkezések megfelelő alkalmazását írja elő. A magyar anyagi jog szerint a házasság akkor tekinthető létezőnek, ha a különböző nemű házасulók együttesen megjelennek az anyakönyvvezető előtt és házasságkötési szándékukról személyesen nyilatkozatot tesznek.²⁵ A Kódex kimondja, hogy ha a házасulók a házasságot Magyarországon kívánják megkötni és magyar jog szerinti elháríthatatlan akadály áll fenn, a házasság nem köthető meg. Ilyen, a külföldi joggal szemben is érvényesülő, *lex fori* szerinti abszolút akadály például a korábbi házasság fennállása, vagy közeli hozzátartozói kapcsolat. Ezek tehát – közrendi súlyuknál fogva – akkor is házassági akadályként tekintendők, ha két külföldi állampolgár szándékozik hazánkban házasságot kötni és személyes joguk szerint a házasságkötésnek egyébként nem lenne akadály. Külföldi állampolgár Magyarországon történő házasságkötése kapcsán ezért igazolni szükséges, hogy a házasságkötésnek az érintett személyes joga szerint nincs akadály (az igazolásról és az alóli felmentésről az anyakönyvi eljárásról szóló jogszabályok rendelkeznek).

²³ MÁDL Ferenc – VÉKÁS Lajos: *Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*. Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2015. 422.; BURIÁN László – RAFFAI Katalin – SZABÓ Sarolta: *Nemzetközi magánjog*. Pázmány Press, Budapest, 2017. 274–277.

²⁴ Kódex 4. §.

²⁵ Ptk. 4:5. § (1) bekezdés.

4.2. A házastársak vagyoni viszonyai

A Róma III rendelet a házasság vagyoni jogi következményeit kizárja a hatálya alól,²⁶ és hazánk nem csatlakozott a két vagyoni jogi rendelethez sem. Ez azt jelenti, hogy a magyar jogalkotónak a házastársak személyi viszonyai mellett a házastársak vagyoni jogviszonyaira alkalmazandó jog meghatározása tekintetében is fennáll a szabályozási hatásköre. A házastársak vagyoni viszonyaival összefüggésben ugyanakkor a házastársi tartással kapcsolatos kollíziós tényállások a Tartási rendelet hatálya alá tartoznak.

A Kódex a házastársak személyi és vagyoni viszonyait egységes státútum alá rendeli, vagyis e jogviszony mindkét szóban forgó eleme ugyanazon jog uralma alá tartozik. Az ezzel kapcsolatos jogalkotói cél az egyértelmű és egyszerű szabályozás, ami által a bonyolult minősítési kérdések elkerülhetők. A Kódex értelmében az alkalmazandó jog a közös állampolgárság, közös szokásos tartózkodási hely, illetve utolsó közös szokásos tartózkodási hely alapján állapítandó meg. Az elsődleges kapcsolóelv a felek közös állampolgársága. A jogalkotót orientáló fontos szempont, hogy a más államban élő, dolgozó magyar állampolgárok többnyire a munkavégzésük helyszínén rendelkeznek szokásos tartózkodási hellyel, de a Magyarországhoz való szoros kötődés jellemzően fennmarad, vagyontárgyaik itt vannak, így ha házasságuk megromlik, gyakran itt indítanak eljárást; ezért ezeket a tényállásokat észszerűbb a közös állampolgárság szerinti jog alá rendelni. Az ún. nemzetközi házasságok esetében azonban gyakori, hogy a feleknek nincs közös állampolgárságuk, s az alkalmazandó jog meghatározása ilyenkor a közös szokásos tartózkodási hely vagy az utolsó közös szokásos tartózkodási hely alapján lehetséges. Megemlítendő, hogy a jogalkalmazó mozgásterét az új törvénybe foglalt ún. általános kitérítő klauzula²⁷ e téren is tovább tágítja, eszerint ha az ügy körülményei alapján nyilvánvaló, hogy az ügy lényegesen szorosabban kapcsolódik valamely másik állam jogához, kivételesen mód van ennek alkalmazására. Így, ha például a felek korábbi közös szokásos tartózkodási helye jóval hosszabb ideje állt fenn, mint az utolsó közös szokásos tartózkodási hely, e klauzula alapján a korábbi közös szokásos tartózkodási hely joga, mint megfelelőbb jog nyerhet alkalmazást. A jogalkotónak a joghézagok kiiktatására is gondolnia kell; előfordulhat például az is, hogy a felek közös szokásos tartózkodási helye nem állapítható meg, ezért az ilyen esetekre a *lex fori* alkalmazása jelenthet megoldást.

A közös állampolgárság, közös szokásos tartózkodási hely, illetve utolsó közös szokásos tartózkodási hely megállapítása tekintetében mérvadó időpont az elbírálás ideje. Ezáltal a jogvita az annak alapjául szolgáló aktuális körülményekhez rendszerint legközelebb álló jogrendszer alapján dőlhet el.

A Kódex a házastársak vagyoni viszonyaira korlátozott jogválasztást enged.²⁸ Hangsúlyozandó, hogy mind a Házassági vagyoni jogi-, mind pedig az Élettársi vagyoni jogi rendelet²⁹ lehetővé teszi a korlátozott jogválasztást, de ezzel a ma már trendnek tekint-

²⁶ Róma III rendelet 1. cikk (2) bekezdés e) pontja.

²⁷ Kódex 10. §.

²⁸ Kódex 28. §.

²⁹ Házassági vagyoni jogi rendelet 22. cikke; Élettársi vagyoni jogi rendelet 22. cikke.

hető megközelítéssel találkozunk például a német,³⁰ cseh,³¹ lengyel,³² litván³³ jogban is. A házastársak személyi és vagyoni viszonyaira vonatkozó általános szabály³⁴ a házastársak vagyoni viszonyai tekintetében ezért csak másodlagos jelleggel, jogválasztás hiányában érvényesülhet. A választható jogok körét a törvény taxatíven felsorolja. Kifejezett tiltó rendelkezés hiányában a házastársak vagyoni viszonyaikra több jog alkalmazását (*dépeçage*) is kiköthetik. A házassági vagyoni szerződések a törvény házastársak vagyoni jogviszonyairól szóló rendelkezései³⁵ körébe tartoznak, így a jogválasztás lehetősége a házassági vagyoni szerződések tekintetében is adott. (Kiegészítő jelleggel a törvény azt is rögzíti, hogy a házassági vagyoni szerződés alakilag akkor is érvényesnek tekintendő, ha megfelel a megkötés helye szerinti jognak.³⁶)

A jogválasztás időpontját illetően a törvény kifejezetten kimondja, hogy erre a házasságkötést megelőzően is mód van, ez tehát a házasságkötés számára is biztosított. Ami a jogválasztás legkésőbbi időpontját illeti, a felek e lehetőséggel – a házasság felbontására vonatkozó rendelkezésekhez hasonlóan – a perfelvételi szakban a bíróság által megjelölt határidőig élhetnek, összhangban az új polgári peres eljárási szabályozással. A jogválasztás módja tekintetében a törvény kifejezett jogválasztást ír elő, amit a család, illetve a gyermek érdekei fokozott védelmének igénye és ezzel szoros összefüggésben a jogbiztonság követelménye indokol. Például hazánkban élő belga–lengyel kettős állampolgárságú felek vagyoni jogi megállapodásban kiköthetik a lengyel jogot, ha Lengyelországban nagyobb értékű vagyontárgyaik vannak és erre tekintettel ezt célszerűbbnek tartják. A jogválasztás főszabály szerint jövőbeli hatályú, de a felek ettől eltérően is megállapodhatnak.

4.3. A házastársak névviselése

Amíg a régi Kódex emberre irányadó névviselési szabályai kimerültek egy bekezdésben,³⁷ addig a hatályos Kódex ennek a kérdésnek egy önálló szakaszt szentel.³⁸ A hatályos szabályozás a régihez képest szélesebb körben szabályozza a névviselésre alkalmazandó jogot: nemcsak a születési névre, hanem a házassági névre is tartalmaz rendelkezéseket, mindkét esetben kiterjed mind a családi, mind az utónévre. A házastársak névviselésére vonatkozó rendelkezések a személyes jogban kaptak helyet, de ennek ellenére a családjogi vonatkozások miatt, jelen keretek között is célszerű röviden foglalkozni e kérdésekkel.

³⁰ EBGB, Art. 15.

³¹ 91/2012 Coll. THE ACT dated 25th January 2012 governing private international law, Section 49.

³² Act of 4 February 2011 Private International Law, Art. 52.

³³ Code Civil, Book One, Part One, Chapter II, Art. 1. 28.

³⁴ Kódex 27. §.

³⁵ Kódex 28. §.

³⁶ Kódex 29. §.

³⁷ Régi Kódex 10. § (2).

³⁸ Kódex 16. §.

A házassági névviselésre a felek együttes kérelmére bármelyik házastárs állampolgársága szerinti jog vagy a magyar jog alkalmazandó. Ha a házaspár között nincs egyetértés a házassági nevet illetően, akkor jogválasztás hiányában a házastársak személyi és vagyoni viszonyaira a törvény 27. §-ban meghatározott lépcsőzetes rendszer szerint a házastársak közös állampolgársága, közös szokásos tartózkodási helye, utolsó közös szokásos tartózkodási helye, vagy a *lex fori* jogát rendeli alkalmazni.

A házassági név folytonosságának elvéből kiindulva a Kódex a házasság felbontása vagy érvénytelenségének megállapítása esetén a névviselésre annak az államnak a jogát rendeli alkalmazni, amely alapján a házassági név keletkezett.

Szintén a névfolytonosság elve jelenik meg abban a rendelkezésben is, amely kimondja: magyar állampolgár más állam joga szerint érvényesen bejegyzett születési és házassági nevét belföldön el kell ismerni, ha az érintett magyar állampolgár vagy házastársa e másik államnak is állampolgára, vagy, ha az érintett magyar állampolgár szokásos tartózkodási helye abban az államban van.

A jogrendszerek számos eltérést mutatnak a személynevek adása tekintetében is, például az Amerikai Egyesült Államokban vannak olyan nevek, amelyeket mind nők, mind férfiak viselhetnek egyaránt.³⁹ A magyar jogban, amely élesen megkülönbözteti egymástól a nőknek és férfiaknak adható neveket ilyen névadás elképzelhetetlen lenne. De lehetnek olyan nevek is, amelyek viselőjük számára nevetségesek, vagy sértők. Hasonló helyzetekre ad felmentést a Kódex a kötelező elismerést előíró fő szabály alól, amennyiben kimondja, hogy nem lehet olyan külföldön érvényesen bejegyzett nevet elismerni, amely a magyar közrendbe ütközik.

4.4. A Róma III rendelet felhatalmazása alapján a jogválasztás idejének meghatározására vonatkozó szabály

Magyarország 2012. június 21. napjától részt vesz a Róma III. rendelet szerinti megerősített együttműködésben, ennél fogva a házasság felbontására alkalmazandó jogot a 2012. június 21. napja után indult eljárásokban e rendelet alapján kell meghatározni. E rendelet hatálybalépése előtt indult bontóperek értelemszerűen továbbra is a releváns időpontban hatályos nemzetközi magánjogi szabályok, vagyis a régi Kódex alapján bírálандók el. A rendelet univerzális hatályú⁴⁰ (*loi uniforme*), ami azt jelenti, hogy a normái által felhívott jog akkor is alkalmazandó, ha az nem valamelyik a megerősített együttműködésben részt vevő tagállam, hanem harmadik (nem uniós) állam joga.

A rendelet a hatálya alá tartozó egyes részkérdések szabályozását a tagállami jogalkotóra bízta.⁴¹ E rendelet által biztosított eltérési lehetőséggel élve a törvény a jogválasztás lehetőségét legkésőbb a perfelvételi szakban a bíróság által megjelölt határidő

³⁹ BURIÁN – RAFFAI – SZABÓ i. m. 255.

⁴⁰ Róma III rendelet 4. cikk.

⁴¹ Róma III rendelet 5. cikk (3) bek.: „Amennyiben az eljáró bíróság országa szerinti jog úgy rendelkezik, a házastársak a bíróság előtt az eljárás során is kijelölhetik az alkalmazandó jogot. Ebben az esetben a bíróság az eljáró bíróság országa szerinti jognak megfelelően jegyzőkönyvbe veszi a kijelölés tényét.”

lejártáig biztosítja.⁴² A felek gyakran evidenciának tekintik a magyar jog alkalmazását, és csak az eljárás során szereznek tudomást arról, hogy házasságuk felbontására külföldi jog alapján is sor kerülhet, ezért a jogválasztás lehetőségét a bíróság által meghatározott határidőig indokolt meghagyni. A Róma III. rendelet által lefedett minden egyéb aspektus tekintetében a rendelet szabályai irányadók.

4.5. A családi jogállás

A családi jogállásra vonatkozó szabályok alapvetően a korábbi szabályozással megegyeznek. E rendelkezések a gyermek védelmét megfelelően kifejezésre juttatják és az ügyek többsége ezek alapján rendezhető.⁴³ Ebben a kontextusban a gyermekre kedvezőbb jogról szóló általános szabály⁴⁴ is érvényesülhet; ha a tényállásra alkalmazandó külföldi jog alkalmazandó, de ehhez képest a magyar jog a gyermekre kedvezőbb eredményre vezet, akkor az ügy a magyar jog alapján bírálendő el.

A korábbi szabályozás azonban nem minden ügyre nyújtott kielégítő rendezést. Egyes államok joga az apaság bejegyzéséhez nem követel meg formális apai elismerő nyilatkozatot (például egyes AEA-tagállamok,⁴⁵ Kanada⁴⁶), más államok joga alapján az élettársi kapcsolat, illetve a házassági kötelék nélküli együttélés is apasági vélelmet keletkeztet (például Washington állam az AEA-ban,⁴⁷ Ausztrália⁴⁸), és a gyakorlatban felmerülhet az igény a külföldön ilyen alapon keletkezett apai státusz magyar jog szerinti elismerésére és anyakönyvezésére.

A Kódex személyes jogra vonatkozó rendelkezései rugalmasabbak lettek, ami előrelépést jelent azon többes állampolgárságú érintettek vonatkozásában, akik egyik állampolgársága magyar, a szorosabb kapcsolódás alapján ugyanis a másik állampolgárság szerinti jog is alkalmazható. Így, ha a magyar állampolgárságú gyermek születés útján megszerzi a születés helye szerinti másik állam állampolgárságát is, akkor az új szabályozás alapján a családi jogállás kérdése immár ez utóbbi állam joga alapján is rendezhető (szemben a korábbi szabályozással, miszerint azt a magyar állampolgárt, aki más állam állampolgárságával is rendelkezik, Magyarországon magyar állampolgárként kellett kezelni, ami a magyar jog kizárólagos alkalmazását jelentette). Például ha a magyar–nicaraguai kettős állampolgárságú gyermek apai státusa a nicaraguai jog alapján közokirattal (születési anyakönyvi kivonat) igazoltan betöltött, ez az adat a magyar anyakönyvi nyilvántartásba bejegyezhető.

Az ügycsoportok egy másik része azonban – a családi jogállásra vonatkozó rendelkezések változatlanul hagyása mellett – továbbra is fejlődést okoz. Ilyen például az, ha az apaság olyan állam joga alapján jön létre, amely nem, vagy nem tisztán a

⁴² Kódex 30. §.

⁴³ Kódex 31. §.

⁴⁴ Kódex 25. §.

⁴⁵ New Jersey Parentage Act of 2006, 10. p. 33/b.

⁴⁶ Ontario Vital Statistic Act, R.S.O. 1990, Ch. V.4

⁴⁷ Revised Code of Washington 26.26.116.

⁴⁸ Family Law Act 1975 – SECT 69Q.

területi elvet vallja (így az itt született gyermek a születéssel nem szerez automatikusan állampolgárságot), amely szerint ugyanakkor az együttélés önmagában apasági vélelmet keletkeztet (például Ausztrália joga). Ez utóbbi esetkőr a gyermekkel szintén szoros kapcsolatban lévő másik jog, így például adott esetben a szokásos tartózkodási hely szerinti jog, vagy akár az apa állampolgársága szerinti jog alkalmazása útján lenne biztosítható, ha az a gyermekre e tekintetben kedvezőbb. Figyelemmel arra, hogy a házasságon kívül született gyermeket az anyához fűzi családi jogilag értékelhető kapcsolat, a kizárólag magyar állampolgárságú gyermek apasági ügye a magyar jog hatókörében maradna. A Kódex szerinti ún. általános kitérítő klauzula⁴⁹ aktiválásához az szükséges, hogy az ügy körülményei alapján a tényállás nyilvánvalóan szorosabb kapcsolatot mutasson egy másik állam jogához, például adott államban született a gyermek és azóta is ott él. Ilyen, egy másik állammal összefüggésben kimutatható nyilvánvaló szorosabb kötődés hiányában azonban lehetnek olyan további esetek, amelyek lefedetlenül maradnak, s így az apai jogállás betöltetlen marad. Az említett esetkörök megoldása céljából a törvényben foglalt új kollíziós jogi szabály a gyermek, illetve az anya személyes jogán túlmenően is biztosítja az üggyel szoros kapcsolatban lévő más állam jogának alkalmazását, kiegészítő jelleggel, az ügy rövid úton (esetleges hosszadalmas per megelőzése, apa felkutatása) és méltányos módon való rendezése végett. Az alapfeltevés az, hogy a gyermeknek alapvető érdeke fűződik ahhoz, hogy az apai jogállás rendezett legyen, és ha egy, a személyes jogán kívüli más jog alapján az apai jogállás betöltött, akkor ezt a magyar jog elismeri. További kiemelt szempont az apai jogálláshoz kapcsolódó joghatások elmaradásának megelőzése (állampolgárság, öröklés, tartás, szülői felügyelet). A Kódex⁵⁰ új szabálya értelmében ezért amennyiben az apai státusz még üres (házasságon kívül született gyermek), és az ügy egy másik külföldi joggal szoros kapcsolatban áll, akkor ez utóbbi jog alapján is betölthető az apai jogállás (gyermekre kedvezőbb jog elve). Erre például szolgálhat az az eset, amikor a magyar állampolgárságú anya élettársi kapcsolatából Kanadában született – azt követően más államban élő – gyermeke vonatkozásában a kanadai jog alapján az élettársi kapcsolat fennállására tekintettel apasági vélelem keletkezik, ami megalapozza az élettárs apaként történő hazai anyakönyvezését. Az apai jogállás személyes jog szerinti betöltetlenségére való utalással a jogalkotó el akarta kerülni a magyar joggal való esetleges összeütközést (például a házasság fennállása alatt külföldön, az anya új partnerétől született gyermek esete, amikor a magyar jog szerint az apai jogállás már betöltöttnek tekintendő). Hangsúlyozandó az is, hogy az új szabály kifejezetten az apai státusz betöltésére vonatkozik, az anyaság megállapítására nem alkalmazható, így a béranyaság kapcsán nem ad módot a magyar jogszabályok kijátszására. A béranyaság, illetve a dajkaanyaság a magyar anyagi jogban nem megengedett, amellyel összhangban a kollíziós jog terén is tartózkodásra készítette a jogalkotót.⁵¹

⁴⁹ Kódex 10. §.

⁵⁰ Kódex 32. §.

⁵¹ Jelen tanulmánynak nem tárgya a béranyaság nemzetközi magánjogi vonatkozásainak elemzése. A témáról legújabbban részletesen ld. BERECZKI Ildikó: A gyermek családi jogállása a nemzetközi magánjog-

4.6. Örökbefogadás

A nemzetközi örökbefogadási ügyek tekintetében egységes uniós jogi háttér hiányában a nemzetközi egyezmények és a Kódex adnak iránymutatást. Magyarország csatlakozott a gyermekeknek a nemzetközi örökbefogadások terén való védelméről és az ilyen ügyekben történő együttműködésről szóló, Hágában, 1993. május 29. napján kelt egyezményhez,⁵² amely a gyermek mindenekfelett álló érdekének védelméből indul ki, mint általános alapelvből, amelyet az örökbefogadási ügyeknél érvényre kell juttatni. Az egyezmény hatálya azokra a gyermekekre terjed ki, akik a 18. életévüket még nem töltötték be, és csak azokra az örökbefogadási ügyekre, amelyek „állandó szülő–gyermek kapcsolatot hoznak létre”. Az egyezmény központi kapcsoló elve az örökbefogadásban érintettek szokásos tartózkodási helye. E szerint az egyezmény alkalmazandó (a részes államok vonatkozásában kell alkalmazni), ha a származási államban szokásos tartózkodási hellyel rendelkező gyermeket egy másik államban (fogadó állam) fogadnak örökbe, amelyben az örökbefogadók szokásos tartózkodási helye van. Az egyezmény részletezi a nemzetközi örökbefogadás feltételeinek vizsgálatát, folyamatát, és az egyezményben részes államok központi hatóságai közötti együttműködés szabályait. Valamely szerződő államban az egyezmény szabályai szerint hozott örökbefogadási határozatot egy másik szerződő államban el kell ismerni.⁵³

Hazánkban az új Ptk.⁵⁴ hatálybalépésével az örökbefogadás tekintetében nem történt koncepcionális változás, csupán kisebb jelentőségű módosításra került sor, melyhez hasonlóan a Kódex is a korábbi szabályozáshoz képest – kisebb szövegpontosításon és a gyámhatóságok feladatait érintő eljárásjogi rendelkezések kiiktatásán túlmenően – szintén nem irányozott elő lényeges tartalmi változtatást. Mindemellett azáltal, hogy a személyes jog tartalma bővült és rugalmasabbá vált, ezzel egyidejűleg a norma, a megfogalmazás változatlanul hagyása mellett, tartalmilag mégis változott.

Az örökbefogadás érvényességi feltételei tekintetében – a házasság érvényességéhez hasonlóan – konjunktív elbírálás valósul meg; eszerint az örökbefogadás feltételeinek mind az örökbefogadó, mind az örökbefogadott személyes joga szerint – együttesen – fenn kell állniuk. Az örökbefogadás jogi hatásai, az örökbefogadás megszűnése, valamint ennek jogi hatásai az örökbefogadónak az örökbefogadás vagy annak megszűnése idején fennálló személyes joga alapján bírálандók el. Házastársak általi örökbefogadás esetén az örökbefogadás és megszűnése jogi hatásaira alkalmazandó jogot lépcsőzetesen felépített kapcsolóelvek alapján kell megállapítani (közös állampolgárság, közös szokásos tartózkodási hely, végső esetben a *lex fori*).

ról szóló Nmjtvt. revíziója kontextusában. In: RAFFAI (szerk., 2018) i. m. 25–43.; BOROS Zsuzsa: A XXI. század családjogi kihívásai figyelemmel a nemzetközi trendekre. In: RAFFAI (szerk., 2018) i. m. 45–59.

⁵² 2005. évi LXXX. törvény a gyermekeknek a nemzetközi örökbefogadások terén való védelméről és az ilyen ügyekben történő együttműködésről szóló, Hágában, 1993. május 29. napján kelt Egyezmény kihirdetéséről. Az egyezmény Magyarországon 2005. augusztus 1-jén lépett hatályba.

⁵³ Hágai örökbefogadási egyezmény 23. cikke.

⁵⁴ Ptk. 4:119–4:145. §.

A régi Kódex rendelkezett a gyámhatóságok teendőiről is, a magyar érintettségű örökbefogadási ügyekben (magyar állampolgárságú örökbefogadó vagy örökbefogadott esetén) biztosítva a magyar gyámhatóság kontrollját. A gyámhatóság örökbefogadás feletti általános ellenőrzési joga⁵⁵ – amely a gyermekek érdekeinek védelmét hivatott szolgálni – értelemszerűen megalapozott, ez azonban nem nemzetközi magánjogi kérdés; a magyar állampolgárt érintő örökbefogadás gyámhatóság általi jóváhagyása, illetve ennek feltételei az örökbefogadásra vonatkozó speciális jogszabályok szabályozási körébe tartoznak. Erre tekintettel, e vonatkozásokat az új törvény mellőzi.

A Kódex az általános részben megfogalmazottakkal összhangban, az örökbefogadás kapcsán is biztosítja a visszautalást és az egyszeri továbbutalást, feltéve, ha az alkalmazandó jog megállapításának alapja az állampolgárság, mint az érintettek között közös alapját képező kritérium. A Kódex ezáltal jobban törekszik a nemzetközi döntési harmóniára, nagyvonalúbbá válik, a régi Kódex alapján ugyanis csak a magyar jogra való visszautalás jöhetett szóba.

4.7. A szülő és gyermek közötti jogviszony, gyámság

Amint a fentiekben már említettük, az uniós tagállamok, így Magyarország is részese a Hágai gyermekvédelmi egyezménynek, amely egységes kollíziós szabályokat fogalmaz meg a szülő–gyermek közötti jogviszonyra, illetve a gyámságra vonatkozóan (az egyezmény átfedésben van Brüsszel IIa rendelet szülői felelősségi szabályaival, amely értelemszerűen elsőbbséget élvez a tagállamok tekintetében), és univerzálisan alkalmazandó rendelkezései a hatálya alá tartozó körben a vonatkozó nemzeti kollíziós szabályozást kiváltják.⁵⁶ A nemzeti jogalkotónak csak az egyezmény által kifejezetten kizárt, illetve az általa le nem fedett területen marad szabályozási hatásköre. E szűk maradványterület kapcsán a hazai jogalkotónak az egyezmény szabályaival, szellemiségével rimélő rendelkezések megfogalmazására kell törekednie, annak érdekében, hogy a jogalkalmazást megkönnyítse és a szabályrendszer koherenciáját biztosítsa.

Az egyezmény értelmében a „szülői felelősség” fogalma magában foglalja a szülői felügyeletet, a gyermekekkel való kapcsolattartást, továbbá a gyermek személyének, illetve vagyonának a védelmével kapcsolatos minden intézkedést,⁵⁷ lefedve a gyermek személyével és vagyonával kapcsolatos jogok és kötelezettségek összességét. A hazai jogalkotó szabályozási mozgásterének megismeréséhez a Hágai gyermekvédelmi egyezmény hatálya alá nem tartozó tárgykörök pontos meghatározása szükséges, ami azonban a rendelkezések képlékenysége folytán nehezen delimitálható; ez az egyez-

⁵⁵ Ld. BOROS Zsuzsa – KATONÁNÉ PEHR Erika – KÖRÖS András – MAKAI Katalin – a SZEIBERT Orsolya: *Polgári jog – Családjog. Az új Ptk. magyarázata III/IV.* Budapest, HVG-Orac, 2013. 194–195.

⁵⁶ Ld. részletesen BEREZKI Ildikó – CSÖNDES Mónika: Néhány megállapítás a Brüsszel IIa rendelet, az 1996. évi Hágai gyermekvédelmi egyezmény és a Kódex viszonyát, hatályát, és alkalmazási körét illetően. In: BERKE Barna – NEMESSÁNYI Zoltán (szerk.) *Az új nemzetközi magánjogi törvény alapjai – Kodifikációs előtanulmányok I.* Budapest, HVG-Orac, 2016. 190–205.

⁵⁷ Hágai gyermekvédelmi egyezmény I. cikk (2) bekezdés.

mény vonatkozó rendelkezéseinek⁵⁸ egymásra vetítése és az ehhez fűzött Magyarázó Jelentés⁵⁹ alapján – egyedileg – történhet meg.

Miután az egyezmény személyi hatályra vonatkozó rendelkezései szerint⁶⁰ az egyezményt a gyermekekre születésük pillanatától a 18. életévük betöltéséig kell alkalmazni, a szülői felelősséget érintő, de az egyezmény személyi hatálya alóli kivételnek számító esetként említhető a magzat (pl. a magzat részére jogainak megóvása érdekében törvényes képviselőt szükséges biztosítani egy, az apa halála folytán indult hagyatéki eljárásban) és a 18. életévét betöltött, de személyes joga szerint még nagykorúnak nem minősülő személy ügye (pl. az AEÁ egyes tagállamaiban a nagykorúsági korhatár a 21. életév). A tárgyi hatály alóli kivételre példaként az egyezmény hatálya alá tartozó ügyekben olyan államban meghozott intézkedések „alkalmazási feltételei” hozhatók fel, amely állam nem részese az egyezménynek.⁶¹ Minthogy más államban meghozott intézkedések foganatosítására, alkalmazására hazánkban is sor kerülhet, erre nézve szükség van kollíziós szabályra, és az a célszerű, ha ez összhangban van az egyezmény rendelkezéseivel. Ilyen lehet az, ha az egyik állam joga alapján szülői felügyeleti joggal felruházott személy e jogait a gyermek új szokásos tartózkodási helye szerinti államban kell gyakorolnia, és a két állam joga eltérő a tekintetben, hogy valamely cselekmény önállóan elvégezhető-e, például az egyik állam joga szerint a gyermek vagyonával való rendelkezéshez (ingatlan elidegenítése) hatósági hozzájárulás szükséges. Megemlítendő, hogy az egyezményhez fűzött magyar fenntartás⁶² értelmében hazánk fenntartja joghatóságát a gyermek Magyarország területén található vagyontárgyaira vonatkozó intézkedések megtételére, ami megköveteli, hogy a vagyont érintő döntések kollíziós jogi (és eljárásjogi) háttere teljeskörűen biztosított legyen. Amennyiben tehát a szülői felelősséggel összefüggő, de az egyezmény hatálya alá nem tartozó vagy általa le nem fedett területen kell meghatározni az alkalmazandó jogot, erre – más vonatkozó nemzetközi megállapodás hiányában – az új törvény reziduális jellegű szabályai alapján kerülhet sor.

Az egyezmény tárgyi-személyi hatálya alá nem tartozó, illetve általa le nem fedett kérdéskörök tekintetében tehát a Kódex vonatkozó kollíziós szabályai lépnek be. A Kódex⁶³ a gyermek és szülő közötti jogviszony, valamint a gyámság általános kollíziós jogi szabályozására – a korábbi szabályozással szakítva – az eljáró bíróság államának jogát, azaz a *lex fori-t* rendeli alkalmazni. Ugyanakkor, ha az e tárgyban eljáró bíróság (más hatóság) úgy ítéli meg, hogy a gyermek érdekében tekintettel indokolt az üggyel szoros kapcsolatban lévő másik állam jogának – így jellemzően az állampolgárság szerinti jognak – az alkalmazása vagy annak figyelembevétele, az erről szóló új rendelkezés alapján⁶⁴ ezt is megteheti. Ez a megoldás megfelelő összhangot teremt a Hágai gyermekvédelmi egyezménnyel. Például egy kazah állampolgárságú gyermek esetében

⁵⁸ Hágai gyermekvédelmi egyezmény 3. és 4. cikk.

⁵⁹ LAGARDE i. m.

⁶⁰ Hágai gyermekvédelmi egyezmény 2. cikk.

⁶¹ Hágai gyermekvédelmi egyezmény 15. cikk (3) bekezdés.

⁶² Hágai gyermekvédelmi egyezmény 55. cikk.

⁶³ Kódex 34. § (1) bekezdése.

⁶⁴ Kódex 34. § (2) bekezdése.

a magyar bíróságnak nem kell e külföldi jogot beszereznie, hanem az általa legjobban ismert magyar jog alapján rövid idő alatt elbíráhatja a szülői felügyelettel összefüggő kérdéseket. Amennyiben azonban például az eljáró gyámhatóság a gyermek repatriálásának megkönnyítése céljából szükségesnek tartja a gyermek állampolgársága szerinti kazah jog alkalmazását, akkor ezt az erről szóló kiegészítő rendelkezés alapján megteheti; ennek körében a mérlegelés döntő kritériuma az, hogy ez mennyiben szolgálja a gyermek érdekeit. A *lex fori* főszabályként való alkalmazása alól a törvény más rendelkezései által szabályozott névviselés⁶⁵ jelent kivételt; itt az állampolgárság elvétől, mint elsődleges kapcsolóelvétől a jogalkotó nem kívánt eltérni.

A gyámságra, mint a szülői felügyeletet helyettesítő intézményre vonatkozó kollíziós szabályok a Hágai gyermekvédelmi egyezményben szintén megtalálhatók, és mivel e kollíziós tényállások többsége ezen egyezmény hatálya alá tartozik, erre vonatkozóan a Kódexben szintén csupán „hézgapótló” jelleggel jelenik meg a szülő és gyermek közötti jogviszonyal azonos általános kollíziós szabály.

5. Az általános rész egyes kollíziós jogi jogintézményei és a családi jogi rész közötti kapcsolat

Az általános részben szabályozott kollíziós jogi jogintézményeket a különös részben nevesített nemzetközi magánjogi jogviszonyok körében kell a joggyakorlatnak alkalmaznia, de értelemszerűen e jogintézményeknek nem azonos az előfordulási gyakorisága minden határon átnyúló tényállásnál. Az egyes speciális tényállások jellege mintegy generálja az egyes jogintézmények alkalmazását, például a közrendi klauzula tipikusan a nemzetközi családjogi tényállásokban egyik leggyakrabban előforduló jogintézmény, ez esetben az összekötő kapocs éppen a jogintézmény és a családi tényállások fokozott értéktartalma. A családi jogviszonyokban a vissza- és továbbutalásnak, valamint a közrendi klauzulának van gyakorlati szempontból kiemelt jelentősége, ezért az általános kollíziós jogintézmények közül kizárólag e két jogintézmény szerepét érintjük röviden az alábbiakban.⁶⁶

5.1. Vissza-és továbbutalás (*renvoi*)

A nemzetközi magánjogban a vissza- és továbbutalás (*renvoi*) jogintézményét a francia jogrendszerben történt felbukkanásától kezdve ellentmondásos megítélés övezte. Az államok hozzáállását e nemzetközi magánjogi jogintézményhez a teljes elutasítástól a részleges elfogadásra keresztül a teljes elfogadás jellemzi.⁶⁷ Más a helyzet a Hágai Nemzetközi Magánjogi Konferencia egyezményével, melyek kevés kivétellel, de

⁶⁵ Kódex 16. §.

⁶⁶ Az általános kollíziós jogintézmények jelenléte, alkalmazása a határon átnyúló családi jogi tényállásokban éppen összetettségük miatt igényelnék önálló kutatás tárgyát, mellyel jelen tanulmány keretei között részletesen nem, csupán néhány kiemelt aspektusában foglalkoztunk.

⁶⁷ Elutasítja például Görögország, Svédország, Quebec (Kanada), Egyiptom, Jordánia, Kuwait, Brazília, Peru; részben elfogadja (csak a visszautalást) például Irán, Lengyelország, korábban Magyarország, Thaiföld; csak a személyes jog és családi jog területén fogadja el a vissza- és továbbutalást például

kizárják a *renvoi* alkalmazását,⁶⁸ és az uniós rendeletekkel, melyek az öröklési rendelet kivételével⁶⁹ szintén elutasítják a *renvoi* alkalmazását. Mindkét jogforrás egységes jogot (*loi uniforme*) hoz létre, ami azt jelenti, hogy egységes kapcsolóelveket kell alkalmazni, ez pedig a részes (tag) államok tekintetében feleslegessé teszi a *renvoi*-t. Fentiek értelmében nem kérdéses, hogy a vissza- és továbbutalásnak a hazai jogban történő szabályozására kizárólag az egyezmények és az uniós jog által nem szabályozott kérdésekben van létjogosultsága.⁷⁰

Az ember státuszával kapcsolatos kérdések, amelyek a személyes- és családi jogban koncentrálódnak, nagy eltéréseket mutatnak az egyes jogrendszerekben, ennek megfelelően ezekben az esetekben merülhet fel leginkább a sántikáló jogviszonyok lehetősége, melyek elbírálása során felértékelődik a *renvoi* alkalmazása, mint a nemzetközi döntési harmónia elősegítője.⁷¹

A Kódex az általános részben akként rendelkezik, hogy azokban a kollíziós tényállásokban, amelyekben a törvény az alkalmazandó jogot az állampolgárság alapján határozza meg, lehetőség van a vissza- és továbbutalás elfogadására.⁷² E szerint az ember személyes joga körében, de a családi jogviszonyoknál a házastársak személyi viszonyai körében, a vagyoni viszonyok körében (ha nem élnek a felek a jogválasztás lehetőségével, mert az kizárja), vizsgálni kell a felhívott jogrendszer nemzetközi magánjogi szabályait. Ehhez hasonlóan a családi jogállás, és az örökbefogadás esetén, ahol a Kódex az érintettek személyes joga alapján határozza meg az alkalmazandó jogot, a jogalkalmazónak szintén számolnia kell a *renvoi* felmerülésének lehetőségével (amennyiben a személyes jog alapja az állampolgárság). A normaszöveg megfogalmazása alapján ennek vizsgálata nem lehetőség, hanem kötelezettség, így összességében azt lehet mondani, hogy a régi Kódexhez képest, részben (a személyes- és családi jogviszonyok tekintetében) bővült a *renvoi* alkalmazásának lehetősége.

Hollandia, Portugália, Svájc, Törökország; teljesen elfogadja például Ausztria, Ausztrália, Bulgária, Egyesült Királyság, Horvátország, Finnország, Franciaország, Románia.

⁶⁸ A Hágai gyermekvédelmi egyezmény 21. cikk (2) bekezdése kivételesen elfogadja, ha az egyezmény által kijelölt jog egy harmadik állam joga.

⁶⁹ Az Európai Parlament és a Tanács 650/2012/EU rendelete (2012. július 4.) az öröklési ügyekre irányadó joghatóságról, az alkalmazandó jogról, az öröklési ügyekben hozott határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, valamint az öröklési ügyekben kiállított közokiratok elfogadásáról és végrehajtásáról, valamint az európai öröklési bizonyítvány bevezetéséről. A rendelet fő szabályként elutasítja, de a 34. cikk kivételesen engedi a *renvoi* alkalmazását, ha az alkalmazandó jog egy harmadik, nem tagállam joga, és a felhívott jogrendszer valamely tagállam jogára utal vissza, vagy a felhívott jogrendszer olyan egyéb harmadik állam jogára utal, amely a saját jogát alkalmazná.

⁷⁰ A *renvoi* nemzetközi magánjogi szerepéről ld. Haimo SCHACK: Was bleibt vom renvoi? *IPRAX*, 2013/4. 315–320.; BURIÁN László: A vissza- és továbbutalás szabályozása az új nemzetközi magánjogi törvényben. In: DARÁK Péter – KOLTAY András: *Ad astra per aspera – Ünnepi kötet Solt Pál 80. születés napja alkalmából*. Budapest, Pázmány Press, 2017. 75–86.; VÉKÁS Lajos: Európai uniós és nemzetközi tagállami jog. *Magyar Jog*, 2017/10. 597–598.

⁷¹ Michael SONNENTAG: Renvoi. In: Jürgen BASEDOW – Gisela RÜHL – Franco FERRARI – Pedro DE MIGUEL ASENSIO (szerk.): *Encyclopedia of Private International Law. Vol 2*. Cheltenham, Elgar Publishing, 2017. 1543.

⁷² A régi Kódexhez képest, amely csak a visszautalást fogadta el (*részleges renvoi*), a hatályos Kódex a teljes vissza- és továbbutalást engedi (*teljes renvoi*), 5.§ (2) bekezdése.

5.2. Közrendi klauzula

A már korábban említett eltérő jogfejlődés, tradicionális elemek beágyazódása és az eltérő értékkelvőség miatt a nemzetközi családjog a közrendi klauzula megnyilvánulásának egyik fő terepuma.

Az egyes jogrendszerekben eltérő szabályok vonatkoznak például a házasságkötésre jogosultak alanyi körére (például a nemre,⁷³ az életkorra,⁷⁴ a rokoni fokra⁷⁵), a házasság megkötésének módjára (például egyházi vagy polgári eljárás keretében történik,⁷⁶ szükséges-e a felek együttes személyes jelenléte, egybehangzó akarata⁷⁷), vagy a házasság formájára (például a többnejűség⁷⁸), a házasság felbontására (például egyoldalú nyilatkozattal eszközölt magánválás, vagyis *talak*, vallási bíróságok előtt folytatott eljárás), örökbefogadásra (például felnőttkorúak örökbefogadásának lehetősége,⁷⁹ vagy a *kafala*, amely átmenet a családba fogadás és az örökbefogadás között⁸⁰).

A közrendi klauzula célja, hogy megvédje az eljáró fórum jogrendszerének alapvető értékrendjét, mely akkor sérülne, ha a kapcsoló szabályok segítségével meghatározott külföldi jog alkalmazása ilyen nem kívánt eredményre vezetne (kollíziós közrend). Alkalmazásának másik esete akkor fordul elő, ha olyan külföldi határozatot kellene Magyarországon elismerni és végrehajtani, amely a magyar közrenddel összeegyeztethetetlen eljárás keretében született (elismerési közrend).⁸¹

A Kódex értelmében a magyar közrendi záradék fogalmába a magyar jogrendszer alapvető értékei és alkotmányos elvei tartoznak.⁸² A magyar bíróság a kollíziós kapcsolás végrehajtását követően szükségszerűen egy közrendi záradék tesztnek veti alá a megtalált külföldi jogot, ebből a szempontból tekintve a magyar közrendbe ütközés vizsgálata a külföldi jog alkalmazásának előkérdését képezi. A külföldi jog csak abban az esetben alkalmazható, ha átmegy e teszten. Például hiába állnak fenn a házasságkötés időpontjában a házasulandók személyes joga szerint a házasságkötés feltételei egy belga állampolgár férfi és egy magyar állampolgár férfi esetében, nem köthetnek érvényesen házasságot Magyarországon, mert az Alaptörvény „L” cikkével összhangban házasság kizárólag férfi és nő között jöhet létre. Hasonlóan a fenti példához egy 18 évet betöltött francia állampolgárt sem fogadhat érvényesen örökbe magyar állampolgár, annak ellenére, hogy mind az örökbefogadott mind pedig az örökbefogadó személyes

⁷³ Azonos neműek házassága: Argentína, Brazília, Belgium, Hollandia, Dánia, Franciaország, Mexikó, Németország, AEÁ bizonyos államai stb.

⁷⁴ Házasságkötés alsó korhatára Misissipi állam (AEÁ) 21 év, Nigéria 13 év stb.

⁷⁵ Unokatestvérek közti házasság tilos AEÁ bizonyos államaiban.

⁷⁶ Görögország, Norvégia és Dánia, Lengyelország, Olaszország stb.

⁷⁷ A házasulók személyes jelenléte nélkül, képviselő közbeiktatásával kötött házasság lásd fentebb a 4.1. részt.

⁷⁸ India muszlim lakta részei, Szíria, Indonézia, Irak, Törökország (bizonyos részein) stb.

⁷⁹ Franciaország.

⁸⁰ Muszlim országokban jellemző, ahol nem ismerik az örökbefogadást: Irak, Jordánia, Kuvait, Katar, Szaud Arábia stb.

⁸¹ E tanulmányban kizárólag a kollíziós közrend kérdését érintjük.

⁸² Kódex 12. § (1).

joga szerint fennállnak az örökbefogadás feltételei, mert a Ptk. eltérést nem engedő módon fogalmazza meg, hogy örökbe fogadni csak kiskorú gyermeket lehet, mert ez szabályozás van összhangban az örökbefogadás céljával.⁸³

6. Zárszó

Az idő rövidege miatt joggyakorlatról, a jogalkalmazás során felmerülő esetleges kérdésekről nem tudunk beszámolni, így egyelőre a jogtudomány szemszögéből tudjuk vázolni az eredményeket, tekintettel a modern XXI. századi nemzetközi magánjogi dogmatikai változások megjelenítésére (például a felek autonómiája, a kitérítő klauzula előtérbe kerülése stb.), és a régi Kódex, valamint az uniós- és nemzetközi jogi környezettel történő összevetésre.

Ha röviden összegezni szeretnénk a Kódex nemzetközi családjogi fejezetének változásait, mindenképpen ki kell emelnünk, hogy az uniós rendeletekkel és a hágai egyezményekkel való összhangot szem előtt tartó változások, mint például a felek korlátozott jogválasztásának megjelenése, a szokásos tartózkodási hely elvének és a gyermek legfőbb érdekének előtérbe kerülése, alkalmasak arra, hogy csökkentsék az ún. „kétcsatornás” jogalkalmazást, amely a magyar jogalkalmazó számára áttekinthetőbbé teszi a nemzetközi magánjogi jogviszonyokban sokszor bonyolult jogtalálást. Teszi mindezt úgy, hogy közben megtartja a magyar nemzetközi személyes- és családjog hagyományait is, mint amilyen például az állampolgárság központúság.

⁸³ Ptk. 4:119. §.