

ACTA

A MODERN MAGYAR NEMZETKÖZI MAGÁNJOG
ELMÉLETI MEGALAPOZÁSA SZÁSZY ISTVÁN
MUNKÁSSÁGÁBAN*

BURIÁN László
egyetemi tanár (PPKE JÁK)

1. Két Kódex és egy tervezet, amiből nem lett törvény

A 2017. évi XXVIII. tv. (új Kódex) hatálybalépésével lezárult egy több, mint két évtizedes átmeneti szakasz, melynek során a magyar jogalkotó – néha több, máskor kevesebb sikerrel – az 1979. évi 13. tvr. (régí Kódex) módosításaival kísérelte meg hozzáigazítani a tételes magyar kollíziós jogot az uniós jogegységesítés által támasztott követelményekhez.¹ Ezt a folyamatot, amely végül szétfeszítette a régí Kódex kereteit és az új Kódex megalkotásához vezetett, a múlt század hatvanas-hetvenes éveinek kodifikációs munkálataival ellentétben nem a nemzetközi magánjog magyar tudományos műhelyeiben folytatott elméleti viták határozták meg. Ezek az elméleti viták persze még az akkori, a marxista ideológia és politika által viszonylag szűkre szabott keretek között sem a világtól elszigetelten, hanem a tudomány új eredményei, a külföldi kodifikációs megoldások és gyakorlat ismeretében zajlottak.² A nemzetközi trendeket nagyobb mértékben érvényre juttatni kívánó, a rugalmasságot

* A tanulmány a Mádl Ferenc összehasonlító Jogi Intézet által szervezett Szászzy emlékkonferencián elhangzott előadás alapján készült.

¹ A módosításokkal kapcsolatban ld. BURIÁN László: A nemzetközi magánjogi Kódex újabb módosítása elé. In: *Ius Privatum Ius Commune Europae Liber Amicorum Studia Ferenc Mádl Dedicata*. ELTE ÁJK, Budapest, 2001. 75–91.; VÉKÁS Lajos: A nemzetközi magánjogi törvény módosításáról. *Jogtudományi Közöny*, 2009/6. 321–326.; VADÁSZ Vanda: Új szakasz a magyar nemzetközi magánjogban. A Kódex mint a kollíziós jog reagálóképességének eszköze. *MTA Law Working Papers*, 2020/28. <https://bit.ly/3IIVyFV> 6.

² Vékás 1970-ben kiemelte az jogösszehasonlító módszer fontosságát a kodifikáció során. Hangot adott annak a nézetének, hogy ez a módszer talán a jog egyetlen területén sem ígér olyan közvetlen és nagy eredményeket, mint éppen a kollíziós jogban. VÉKÁS Lajos: A kollíziós jog kodifikációjának elveihez. *Jogtudományi Közöny*, 1970/12. 652–653.

az előreláthatósággal szemben inkább preferáló állásponttal, esetenként a bírónak kevesebb mozgásteret engedő, rugalmatlanabb megoldások nyertek teret.³ A régi Kódex annak ellenére korának megfelelő, színvonalas alkotás volt, hogy a szabályozásban nem mindig a tudomány által optimálisnak tartott megoldások köszöntek vissza, a jogszabály végső szövege esetenként kompromisszum eredményeként alakult ki.⁴ Ennek a ballasztnak a legnagyobb részétől a módosítások révén a régi Kódex ugyan fokozatosan megszabadult, de néhány elemét egészen az új Kódex hatálybalépéséig hordozni volt kénytelen.⁵

A magyar nemzetközi magánjog kodifikáció-történetének krónikáját nem szűkíthetjük le arra a két fent említett kodifikációs folyamatra, amelyek eredményeképpen a régi és az új Kódex megalkotására sor került. A régi Kódex megalkotásának folyamatában nem lehetett figyelmen kívül hagyni, hogy Magyarországon 1948-ban egy kiemelkedően magas színvonalú, részletes indokolással ellátott nemzetközi magánjogi törvénytervezet látott napvilágot Szász István tollából, mely széles összehasonlító jogi alapokon nyugodott.⁶ Ez a törvénytervezet nem csak azért egyedülálló, mert – mint azt Vékás a

³ Különösen Mádl hangsúlyozta a 60-as évek végén a rugalmas szabályozás előnyeit. MÁDL Ferenc: Elméleti megfontolások gyakorlati célra nemzetközi magánjogi norma alkotásához. *Jogtudományi Közlemény*, 1969/9. 451–463. Ezzel részben elletélesen foglalt állást Asztalos. Általánosságban ugyan helyeselte a flexibilitást, de felhívta a figyelmet a differenciált megközelítés szükségességére és utalt azokra a jogviszonyokra (családjog, öröklési jog, tulajdonjog), ahol a rugalmasság nem érvényesülhet úgy, mint a vagyoni jogviszonyokban. ASZTALOS László: A rugalmasság felfogása és az egyes konkrét intézmények szabályozása a nemzetközi magánjogban. *Jogtudományi Közlemény*, 1969/9. 463–466. Mádl vitaindító referátuma és Asztalos korreferátuma a Magyar Jogász Szövetség VII., siófoki kongresszusán hangzott el az új nemzetközi magánjogi törvénytervezet vitáján.

⁴ Tipikus példája ennek a vissza- és továbbutalás felemás szabályozása, melyről Mádl a következőket írta: „[A] dilemmában és vitában a jogalkotó végül [...] salomoni megoldáshoz folyamodott: elfogadta a renvoit, de csak félig, azaz a magyar jogra való visszautalást, de minden továbbutalás elől elzárta a kaput. Külföldi kollíziós jogi normára a bíró csak akkor lehet figyelemmel, ha az a konkrét ügyben magyar jog alkalmazását rendelné el [...]” MÁDL Ferenc: Magyarország első nemzetközi magánjogi törvénykönyvéről. *Állam- és Jogtudomány*, 1980/2. 267.

⁵ Ilyen volt például a magyar állam nemzetközi magánjogi jogviszonyaira alkalmazandó jogra vonatkozó szabályozás, mely szűk kivételekkel az abszolút immunitás talaján állt. Ld. BURIÁN László: Joghatóság v. állami immunitás a XXI. században. In: NOCHTA Tibor – FABÓ Tibor – MÁRTON Mária (szerk.): *Ünnepi Tanulmányok Kecskés László professzor 60. születésnapja tiszteletére*. Pécs, Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 2013. 145–161. A kivételekkel kapcsolatban érdemes felhívni a figyelmet arra, hogy a külföldi jog alkalmazására ezekben a jogviszonyokban az eredeti elképzelések szerint csak a magyar állam kifejezett hozzájárulása esetén lett volna mód. Asztalos az 1968-as második tervezet vitájában kifejtette: anélkül, hogy a funkcionális immunitást fogadná el, észszerűnek látna annak kiterjesztését az állam tulajdonában álló vagy általa megszerezni kívánt külföldi ingatlanokra vonatkozó jogviszonyok tekintetében. ASZTALOS i. m. 464. Mádl a hetvenes években következetesen érvelt amellett, hogy az állam jogviszonyaira vonatkozó kollíziós szabályozás sürgős, és a tervezet e rendelkezéseinek elhagyását javasolta. MÁDL Ferenc: Újabb szakaszban egy korszerű magyar nemzetközi magánjogi kódexért. *Jogtudományi Közlemény*, 1978/11. 652.

⁶ Vékás a Szász féle tervezettel kapcsolatban 1970-ben egyebek között a jogösszehasonlító módszer alkalmazására, mint követendő példára utalt: „A jogösszehasonlító módszer alkalmazását illetően is jó példa lehet a Szász féle tervezet, amely nemcsak a maga idejében sok vonatkozásban egészen előremutató 1913-as osztrák tervezet és az azt nagyban követő 1926-os lengyel és 1948-as csehszlovák törvény nyomait viselte magán, hanem – főleg a szerződések szabályaiban – Schintzer tanait és a svájci bírói

közelmúltban megjelent tanulmányában hangsúlyozta⁷ – a maga korában példa nélküli módon a nemzetközi kollíziós magánjog átfogó szabályozásán kívül a joghatóságra, a külföldi határozatok és hatósági intézkedések elismerésére és végrehajtására, továbbá a külföldi perjog alkalmazásának alapvető szabályaira is kiterjedt, hanem azért is, mert egyetlen tudós elme alkotása volt. Szerzője egyedül dolgozta ki és öntötte végső formába. Ebben az írásban nem a tervezettel szeretnék foglalkozni, azt részletesen ismertette és méltatta a fent hivatkozott tanulmány. Céлом annak az elméleti munkásságnak a bemutatása, amely a tervezet megalkotását az 1930-as években megalapozta. Ennek csúcspontját, egyben összefoglalását jelenti Szászy 1938-ban megjelent korszakos jelentőségű monográfiája, amely a teljes magyar nemzetközi magánjogot, annak elmélete és gyakorlatára, valamint az utóbbi kritikájára is kiterjedően, összehasonlító jogi megalapozással tárgyalta. Ebben egységes rendszerbe foglalta korábbi nézeteit, létrehozva a magyar nemzetközi magánjog tudományának addigi legátfogóbb, nemzetközi mércével mérve is kiemelkedő alkotását.

2. Szászy István munkássága az 1938-as „Nemzetközi magánjog” c. műve megjelenéséig

Jogászai pályafutását, érdeklődési körét és szemléletét alapvetően meghatározta származása és neveltetése.⁸ Édesapja, Szászy Béla rövid ideig tartó kecskeméti jogakadémiai tanári, majd néhány éves bírói pályafutást követően az Igazságügyi Minisztériumban miniszteri tanácsosként majd államtitkárként jelentős szerepet játszott a magánjogi kodifikációban. 1922-ben ő volt az ötödik szöveget megalkotó kodifikációs bizottság elnöke.⁹ Szászy István ugyanebben az esztendőben egyhangú kitüntetéssel végzett jogi tanulmányait befejezve szerzett doktori oklevelet, majd 1923-24-ben Párizsban folytatott diplomáciai tanulmányait követően rövid ideig a Külügyminisztérium tisztviselője volt. Valószínűleg a külügyben végzett tevékenységével függ össze, hogy első nagyobb művét közjogi témának, az államok közötti utódlás elméleti kérdéseinek szentelte.¹⁰ 1926-tól már az Igazságügyi Minisztérium nemzetközi jogi osztályán dolgozott és a gyakorlati munka mellett a húszas évek második felétől kezdve mindenekelőtt az eb-

gyakorlat eredményeit is nagymértékben hasznosította.” VÉKÁS (1970) i. m. 653. (Kiemelések az eredetiben. B. L.)

⁷ VÉKÁS Lajos: Szászy István törvénytervezete a nemzetközi magánjog kodifikációjának tükrében. *Jogtudományi Közlemény*, 2020/5. 185–190.

⁸ Szászy István részletes tudományos életrajzát ld. BURIÁN László: Szászy István (1899–1976). In: HAMZA Gábor (szerk.): *Magyar Jogtudósok*. II. k. [MF Könyvek 17.] Budapest, Professzorok Háza, 2001. 147–168.

⁹ Szászy Béla a Peidl kormány lemondása és a Friedrich kormány megalakulása között 1919. augusztus 7-től 15-ig igazságügyi miniszter volt. Vladár Gábor, aki Szászy Bélához hasonlóan negyedszázaddal később, szintén rendkívüli időszakban, 1944. augusztus 29-től október 16-ig a Lakatos kormány igazságügyi minisztere volt, emlékirataiban méltatja Szászy Béla kiemelkedő szerepét a kodifikációs munkálatokban: „Keze alatt a korábbi – igen nagy részben külföldi hatások alatt készült tervezetből – az élő magyar jogrendszerbe foglalt tiszta, világos magyarsággal megfogalmazott tervezet lett.” VLADÁR Gábor: *Visszaemlékezéseim*. Budapest, Püski, 1997. 194.

¹⁰ *Az államok közötti utódlás elmélete*. Grill, Budapest, 1928.

ben az időben még tudományosan részleteiben nem teljesen kidolgozott nemzetközi magánjog kérdései foglalkoztatták. 1929-ben jelent meg első nemzetközi magánjogi tárgyú műve, amely a felek akarati autonómiájának kérdéseit tárgyalta.¹¹ Ez a témakör a továbbiakban is foglalkoztatta. 1930-ban tanulmányt írt a vételi szerződésekre alkalmazandó jogról. A nemzetközi tudományos életben nevére először 1930-ban figyeltek fel, amikor New Yorkban az ILA konferenciáján tartott angol nyelvű előadást a szerzett jogok védelméről. 1931-ben, az abban az időben újnak számító, az összehasonlító módszert előtérbe helyező szemlélettel készült, a magánjog nemzetközi vonásairól írt habilitációs dolgozata nyomán a budapesti egyetem jogi karán egyetemi magántanár lett. A harmincas évek első fele munkásságának töretlenül felfelé ívelő szakasza. Minden esztendőben tucatnyi tanulmányt jelentetett meg, amelyekben részben nemzetközi magánjogi, részben közjogi kérdésekkel foglalkozott. Tudományos pályájának kiemelkedő állomása és a fokozódó nemzetközi ismertség és elismertség kétségtelen jele volt, hogy 1934-ben meghívást kapott a Grotius Societytől egy angol nyelvű előadás tartására, melynek címe: „The Choice of law by the Parties to Contract with principal reference to English and American Law” volt. Ugyanez év nyarán a Hágai Nemzetközi Jogi Akadémián kéthetes előadássorozatot szentelt a kollíziós jog egyik addig mostohán kezelt kérdéskörének, az időközi jogszabályütközéseknek.

3. A „Nemzetközi magánjog”, a modern magyar nemzetközi magánjog elméletének megalapozása¹²

Visszatérve az addigi munkásságának szintézisét jelentő 1938-as monográfiájára, nem túlzás azt állítani, hogy Szászy ezzel a művével alapozta meg a modern magyar nemzetközi magánjog tudományát. Ez a munka a nemzetközi magánjog elméletét és gyakorlatát addigi legteltesebben összefoglaló, az anyagot nemzetközi összehasonlításban tárgyaló, azt tudományosan rendszerező mű volt. A szerző a mű céljáról és aktualitásáról a következőket bocsátotta előre:

„Ez a mű a magyar nemzetközi magánjog alapelveit akarja feldolgozni az összehasonlító módszer alkalmazásával. Ilyen munkára szükség volt, mert Wittmann és Ferenczy művei ma már teljesen elavultak, Szántó és Balla művei pedig a mellett, hogy szintén elavultaknak tekinthetők, azért sem felelnek meg a kitűzött célnak, mert a külföldi irodalmat és a külföldi kollíziós normákat egyáltalán nem veszik figyelembe. [...] A nemzetközi magánjog nemzetközi jellege szükségessé teszi, hogy legalábbis a gyakorlati szempontokból jelentősebb és hozzánk közel eső jogrendszerek kollíziós normáit is szem előtt tartsuk. Az összehasonlító módszer alkalmazása ugyanis ma már a belső jog egyes kérdéseinek feldolgozásánál is nélkülözhetetlen, még inkább nélkülözhetetlen tehát a nemzetközi magánjog rendszerének megírásánál, ahol több jogrendszer szabályainak összeütközését kell megoldani. [...] Munkám első-

¹¹ *A szerződő felek jogszabályválasztó joga a nemzetközi magánjogban.* Budapest, Tébe, 1929.

¹² Szászy István: *Nemzetközi magánjog.* Budapest, Sylvester, 1938.

sorban elméleti, dogmatikus munka, mert feldolgozni igyekszik a nemzetközi magánjog minden nagy elméleti problémáját. Ezen kívül gyakorlati célokat is szolgál, mert arra törekszik, hogy a bírónak és az ügyvédnek, de a joghallgatónak is segítségére legyen a nemzetközi magánjog tanulmányozásánál. Nagy súlyt helyeztem ezért a magyar bírói gyakorlat ismertetésére [...] és [...] a m. kir. igazságügyminisztérium gyakorlatának ismertetésére is, aminek az a magyarázata, hogy az igazságügyminiszternek a jogszabályösszeütközések megoldásánál és a bírói gyakorlat irányításánál éppen a nemzetközi magánjog területén fontos szerepe van.”¹³

Valószínű, hogy már e műve írása közben is foglalkoztatta a kodifikáció gondolata, mert a következőképpen fogalmazott: „[...] megingathatatlan meggyőződésemmé vált az a felfogás, hogy feltétlenül szükség volna a Magánjogi Törvénykönyv Törvényjavaslatának, a magyar jogászi géniusz e nagyszerű alkotásának törvényerőre emelésére és ezen kívül egy nemzetközi magánjogi törvény alkotására is.”¹⁴

4. A nemzetközi magánjog tárgya és helye a jogrendszerben

A szabályozás tárgyának a magánjogi tényállásoknak több állam területéhez kapcsolódó vonatkozásait tekinti. A nemzetközi magánjogi szabályok az ennek következtében előálló térbeli (nemzetközi) jogszabályösszeütközéseket (*collisio statutorum*) feloldani hivatott szabályok, másként kollíziós normák, amelyek összességét nemzetközi magánjognak nevezzük. Hangsúlyozza, hogy bár sem a „nemzetközi magánjog” sem pedig a „jogszabályok összeütközése” elnevezés nem fejezi ki szabatosan a szabályozás tényleges tartalmát, e hagyományos elnevezéseket meg kell tartani, mert azok az évszázadok folyamán közkeletűvé váltak, és az ezek helyett javasolt elnevezések sem pontosabbak.¹⁵ A nemzetközi kollíziók mellett említést tesz a jogszabályösszeütközések más típusairól (interterritoriális, interperszonális és intertemporális kollíziók), bemutatja azok sajátosságait és egymással való kapcsolatát is, kiemelve azokat a vonásokat, amelyek a nemzetközi kollíziókhoz képest eltérőek ezekben a jogviszonyokban. Ennek kapcsán tárgyalja olyan jogintézményeknek (pl. a szerzett jogok védelme, közrendi záradék, jogválasztás) a nemzetközi kollíziókban betölthető képest eltérő szerepét, amelyek

¹³ SZÁSZY (1938) i. m. Előszó (Kiemelés az eredetiben. B. L.)

¹⁴ Uo.

¹⁵ Ilyeneként említi a Frankenstein által javasolt „*Grenzrecht*”, a Savigny által használt „*Zwischenstaatliches Privatrecht*” vagy „*Örtliche Grenzen der Herrschaft de Rechtsregeln*”, a Gierke által alkalmazott „*Geltung fremder Rechtsregeln*” vagy az Unger nevéhez köthető „*örtliche Grenzen der Anwendbarkeit der Privatrechtsnormen*”, továbbá a Harrison által preferált „*intermunicipal law*” és az angolszász jogokban meghonosodott, Dicey által alkalmazott „*choice of law*”, illetve a kevésbé ismert „*extraterritorial effect of law*” elnevezéseket. SZÁSZY (1938) i. m. 3., 1. lábjegyzet. Megjegyzendő, hogy a második világháború után meghonosítani megkísérelt újabb elnevezések – így például a NDK-ban a nemzetközi magánjogi törvény címében szereplő „*Rechtsanwendungsgesetz*” és az ennek mintájára a jogág elnevezésére alkalmazott „*Rechtsanwendungsrecht*”, vagy annak idegen nyelvű megfelelői sem kerültek be a köztudatba, annak ellenére, hogy a nemzetközi magánjog elnevezéssel kapcsolatban a marxista elmélet mindig fenntartásait hangoztatta.

mibenlétét később fejti ki részletesen. Rendszerbe foglalja a kollíziós szabályok ütközésének esetköreit. Ennek során kitér az általa másodfokú kollízióknak nevezett esetekre, amikor egynemű (pl. nemzetközi vagy időközi) kollíziós normák egymással történő összeütközése esetén a fórum az anyagi jogok kollízióját csak a kollíziós szabályok összeütközésének feloldását, azaz a megfelelő kollíziós szabály meghatározását követően tudja megoldani. Végül megemlíti a harmadfokú kollíziókat, amelyek akkor jelentkeznek, ha különmemű (pl. nemzetközi magánjogi és intertemporális vagy/és interperszonális) kollíziós szabályok ütközését kell feloldani.¹⁶ A 20. század első évtizedeiben a tudomány még nem tisztázta azt a kérdést, hogy hol van a helye a nemzetközi magánjognak a jogrendszerben, az a nemzetközi jogba vagy a belső jogba tartozik-e. Magyarországon az előbbi, Szászy által internacionalistának nevezett álláspontot Ferenczy Árpád képviselte, a jogtudósok többsége azonban azt vallotta, hogy az a nemzeti jog részét képezi.¹⁷ Szászy egyértelműen a belső jog részeként tekintett a nemzetközi magánjogra, de utalt arra, hogy ez nem jelenti azt, hogy annak kizárólag belső forrásai lennének. A kollíziós normák egy része nemzetközi egyezményekből ered, melyeket – azoknak a belső jogba történt transzformációját követően – alkalmaznia kell.¹⁸ A nemzetközi egyezményeken kívül a nemzetközi szokásjog jogforrási jellegét is elismerte. Utóbbiakból nézete szerint a jogalkotóra bizonyos kollíziós normák alkotására vonatkozó kötelezettségek is keletkeznek. Ezt a nézetét minden bizonnyal a nemzetközi magánjog akkori, túlnyomórészt szokásjogi jellegére alapította. A nemzetközi magánjog önálló jogágiságának kérdését nem vetette fel, azt egyértelműen a magánjog részének tekintette. Hangsúlyozta ugyanakkor, hogy a nemzetközi magánjog nem anyagi magánjog, amennyiben a magánjogi viszonyokat nem közvetlen jogrendezéssel, hanem utaló normák útján szabályozza. Ezek a normák szerinte rokonságot mutatnak a magánjog egyéb, időbeli kollíziókat feloldó vagy általános jogelvekre utaló normáival. Végezetül leszögezte, hogy a nemzetközi magánjog annak ellenére kögens természetű, hogy bizonyos területeken elismeri a felek rendelkező jogát az általa megszabott keretek között.

¹⁶ A Szászy által másodfokúnak nevezett kollíziók által felvetett kérdés, hogy a kollíziós szabályok közül melyiket kell alkalmazni, különösen előtérbe kerültek a 21. században a tagállami és európai uniós, valamint a nemzetközi egyezményes jogforrások hatályának elhatárolásával, azok „kollíziója” feloldásának problémájával összefüggésben.

¹⁷ A nemzetközi magánjogot a nemzeti jogba soroló nézetek egyik legkorábbi magyar képviselője Helle Károly volt, aki egy 1902-ben megjelent tanulmánykötetében még nem ismerte el ennek a jogágnak az önállóságát, de állást foglalt a mellett, hogy a nemzetközi magánjog a belső magánjog része. E nézetének alátámasztására idézte Franz Kahnak „Über Inhalt, Natur und Methode des internationalen Privatrechts” című, a *Jehring's Jahrbücher* 40. kötetében megjelent írásában tett megállapítását: „Das internationale Privatrecht ist nationales Recht, zu seiner Erforschung und Entwicklung aber bedarf es internationaler Methoden”. Ld. HELLE Károly: *Tanulmányok a nemzetközi magánjog köréből*. Politzer és Fia, Budapest, 1902. 48.

¹⁸ A korabeli szabályozás jellegzetességeire tekintettel érthető módon ekkor még határozottan kizárja a nemzetközi magánjog köréből a nemzetközi egyezményes anyagi magánjogi szabályokat, továbbá a francia jogtudomány által a nemzetközi magánjogba sorolt állampolgárság jogát és az idegenjogot is.

5. A nemzetközi magánjog egyes általános részi kérdései¹⁹

Szászy az ebben a művében általa felállított tudományos rendszerben az Általános Részbe sorolja a normatant, a kapcsoló elveket, a vissza- és továbbutalást, a minősítést, a közrendi záradékot, a megtorlás és a viszonyosság kérdését, a csalárd kapcsolást, a jogügylet jogi hatásait, alaki és anyagi érvényességét, a külföldi magánjog alkalmazását, valamint a joghatóság és a külföldi ítéletek elismerése és végrehajtása kérdéseit is.

5.1. Normatan

Összhangban a nemzetközi magánjog tárgyáról alkotott felfogásával, a kollíziós normák lényegét az alkalmazandó anyagi jogra történő utalásban látja. Nézete szerint a kollíziós normák a más jogrendre utaló normák csoportjába tartoznak. Jogi hatásuk abban áll, hogy meghatározott tényállásra meghatározott tárgyi jog szabályait rendelik alkalmazni. A tényállás két eleme: a) egy anyagi jogi fogalom (jogintézmény, jogviszonyok meghatározott köre) megjelölése és b) a kapcsoló elvek, melyeket a jogviszony egyes elemei térbeli (állami) vonatkozásainak megjelöléseként ír le. Mind az anyagi jogi fogalmak, mind pedig a kapcsoló elvek esetében hangsúlyozza, hogy azok meghatározott anyagi jogi tartalommal bírnak. Mindemellett logikailag négy normára bontja a kollíziós normát: a) minősítő normára, amely meghatározza a tényállásban szereplő jogi fogalom jogi tartalmát és egyúttal kijelöli az adott fogalom jogrendszerbeli helyét, b) a kapcsoló elvet tartalmazó kapcsoló normára, c) a kapcsoló elv jogi tartalmát meghatározó normára, végül pedig d) a bíróhoz intézett alkalmazási parancsra. Alaki szempontból egy- és kétoldalú, valamint feltételes kétoldalú kollíziós normák között tesz különbséget. Utóbbiak ugyan az alkalmazandó külföldi jogra is utalnak, de csak azzal a feltétellel, hogy a tényállás a belföldi joggal meghatározott kapcsolatban áll.²⁰ Egyértelműen meghaladottnak tekinti azt a nézetet, hogy a törvényhozó csak saját joga alkalmazásáról rendelkezhet, ezért a kétoldalú kollíziós szabályok mellett teszi le a garast. Úgy véli, hogy a norma egyoldalú vagy kétoldalú volta összefüggésbe hozható a törvényhozónak a *renvoiról* alkotott felfogásával.²¹ Az egyoldalú kollíziós normákkal ellentétben a teljes kollíziós normák a külföldi anyagi jog alkalmazását írják elő, ezért szerinte ily módon a *renvoival* nem egyeztethetők össze. Egyértelműen leszögezi azt

¹⁹ Arra vonatkozólag, hogy a nemzetközi magánjog tudománya milyen kérdéseket sorol az általános részbe, mindmáig nem alakult ki egységes álláspont. Ez a megállapítás a magyar nemzetközi magánjog tudományára is áll. BURIÁN László: Gondolatok az uniós nemzetközi magánjog általános szabályai megalkotásának lehetőségéről és szükségességéről. In: BURIÁN László – SZABÓ Sarolta (szerk.): *Arbitrando et curriculum bene deligendo Ünnepi kötet Horváth Éva 70. születésnapja alkalmából*. Budapest, Pázmány Press, 2014. 33–34.

²⁰ Példaként említi az 1894. évi XXXI. Tc. (H. T.) 109. §-át, mely a magyar állampolgár férfi külföldi nővel külföldön vagy belföldön kötött házasságának anyagi érvényességére a magyar jogot rendeli alkalmazni, de ez alól kivételt tesz a külföldi házastárs házasságkötési korhatára és cselekvőképessége tekintetében, melyre a külföldi hazai joga irányadó. SZÁSZY (1938) i. m. 52.

²¹ Ezt az álláspont utóbb tévesnek bizonyult. Ld. RÉCZEI László: A visszautalás. *Jogtudományi Közlöny*, 1970/4–5. 155.

az alaptételt, hogy a bírónak mindig a *lex fori* kollíziós szabályait kell alkalmaznia, ami alól csak a *renvoi* figyelembevételére vonatkozó tételes jogi szabály vagy az ún. erősebb kapcsolódás elve²² jelent kivételt. Ez utóbbira hozza fel példaként, hogy a *lex rei sitae* szerint különleges birtokrendszer uralma alatt álló külföldi ingatlanokra vonatkozó nem dologi jogi természetű jogviszonyok (gyámság, gondnokság, házassági vagyonjog, szülő-gyermek közötti jogviszonyok) elbírálása során a magyar jogalkalmazó kivételesen nem a *lex patriae*-t, hanem a *lex rei sitae* kollíziós szabályai értelmében irányadó jogot alkalmazza, biztosítva ezzel a magyar határozatnak az ingatlan fekvési helye szerinti államban történő elismerését. Kifejti ugyanakkor, hogy az erősebb kapcsolódás elvét szűk körben kell érvényre juttatni. A magyar nemzetközi magánjog kodifikálatlan állapotára tekintettel nagy teret szentel a kollíziós jogi hézagok kitöltése kérdésének.²³ Erre az analógia módszerét ajánlja, és csak ennek feltételei teljes hiánya esetére javasolja, hogy a jogviszony természetének alapos vizsgálata után maga a jogalkalmazó alkosson kollíziós normát, figyelemmel a nemzetközi döntési harmónia szempontjaira. Kizárja az analógia alkalmazását az ún. exkluzív normák (imperatív szabályok)²⁴ a közrendi jellegűnek nem minősíthető egyoldalú kollíziós normák és az üzleti forgalom védelmére szolgáló kollíziós normák esetében.

5.2. A személyes jog kapcsoló elvei

A magyar nemzetközi magánjog legfontosabb kapcsoló elveinek rövid felsorolását követően kiemelt figyelmet szentel a jog-és cselekvőképesség, a házassági, családi, gyámsági és öröklési jogviszonyok területén irányadó, személyes jogot meghatározó állampolgárság és a lakóhely kapcsoló elvének. Amellett érvel, hogy a személyes jog meghatározására a nagyobb állandóságot mutató állampolgárság – különösen a jog- és cselekvőképesség tekintetében – alkalmasabb a személy személyes jogi helyzeteinek megítélésére, mint a könnyen megváltoztatható lakóhely. Rámutat ugyanakkor arra is, hogy a lakóhely kapcsoló elve kiegészítő kapcsoló elvként nélkülözhetetlen azokban az államokban, ahova külföldi állampolgárok jelentős számban vándorolnak be, továbbá a többes állampolgárok és a hontalanok személyes jogának meghatározása körében. A magyar nemzetközi magánjogban a magyar állampolgárság megszerzéséről és el-

²² Ez a modern nemzetközi magánjogban a múlt század hetvenes éveinek végén a svájci nemzetközi magánjog tudományában kidolgozott kitérítő klauzulával mutat hasonlóságot, azzal a különbséggel, hogy – mint Vékás megállapítja – „Szász az ilyen erősebb kapcsolódást a renvoihoz hasonló helyzetként kezelte, és a másodfokú nemzetközi magánjogi jogszabály-összeütközés következményének tekintette.” VÉKÁS (2020) i. m. 188.

²³ Kétféle, tökéletes és részleges joghézag között tesz különbséget. Az előbbi esetén a *lex fori* tartalmaz ugyan kollíziós normát a kérdéses jogviszonyra, de a norma egyoldalú. SZÁSZY (1938) i. m. 54–55.

²⁴ Szászynak az imperatív szabályokra vonatkozó nézeteiről BURIÁN László: Harmadik államok feltétlen alkalmazást igénylő normái a magyar nemzetközi magánjogban és az új nemzetközi magánjogi kódexben. In: LAMM Vanda – SAJÓ András (szerk.): *Studia in honorem Lajos Vékás*. Budapest, HVG-ORAC, 2019. 49.

vesztéséről szóló 1879. évi L. tc. (Á.T.) tételes szabályából²⁵ vezette le, hogy a többes állampolgársággal rendelkező magyar állampolgárok személyes joga a magyar jog, mindaddig, amíg magyar állampolgárságukat az Á.T. értelmében nem veszítették el. Ez alól kivétel a nagykorúság korhatárának megállapítása, amelynél a kettős (magyar és külföldi) állampolgárság esetén a külföldi jog szerint nagykorúságát elérte, de a magyar jog szerint még kiskorú személyt nagykorúnak kell tekinteni. Azon többes állampolgárok személyes jogának meghatározására – magyar tételes szabályok és kialakult bírói gyakorlat hiányában – a szorosabb kapcsolat generálklauzulájának alkalmazását tartotta indokoltnak, amelyet az érintett személy lakóhelye vagy a tartózkodási helye, illetőleg ezek hiányában más ismérvek alapján lehet megállapítani.²⁶

5.3. Vissza- és továbbutalás

Szászy álláspontja ezt a jogintézményt illetően egyértelmű: a mű megírásakor hatályos jogban a H.T. *renvoi*-nak helyt adó 108. §-a,²⁷ az 1911. évi XXI. tc.-kel kihirdetett, a házasság érvényességének előfeltételeire vonatkozó Hágai Egyezmény 1. cikke,²⁸ valamint az akkor még nem ratifikált 1930. és 1931. évi genfi váló- és csekkjogi egyezmények²⁹ alkalmazási körén kívül nem tartja elfogadhatónak a *renvoi* figyelembevételét. Megjegyzi, hogy a magyar bíróságok a H.T. esetében sem adnak helyt a továbbutalásnak. A *renvoi* melletti jogirodalmi érvek elméleti alapon történő cáfolata mellett hivatkozik az elfogadás okozta jogbizonytalanságra, a visszautalások esetén bekövetkező *circulus vitiosus*-ra és a visszautalás elfogadása mögött rejlő hazafelé törekvés veszélyeire. Szintén elfogadhatatlannak tartja a *double renvoi*-t és utal arra a közismert tényre, hogy a nemzetközi döntési harmónia a *renvoi* segítségével is csak azokban az esetekben érhető el, amikor az ugyanarra a jogviszonyra eltérő kapcsoló szabályokat alkalmazó fórumok ellentétesen foglalnak állást a vissza- és továbbutalás tekintetében.³⁰ Érdekességként említendő, hogy elvetendőnek tartja azt a Lewald által képviselt

²⁵ Á.T. 36. § Azon magyar állampolgár, aki egyszersmind más állam polgára, mindaddig magyar állampolgárnak tekintendő, amíg magyar állampolgárságát a jelen törvény értelmében el nem veszítette.

²⁶ Ilyenek a *ius sanguinis* elsőbbsége a *ius solival* szemben, a régebbi állampolgárság elsőbbsége az újjal szemben (prioritás), vagy az ennek ellenkezőjét kifejező posterioritás elve, azonban arra figyelmeztet, hogy ezeket óvatossággal kell kezelni. Szászy (1938) i. m. 71–73.

²⁷ H.T. 108. § Külföldön kötött házasságok érvényességét a kor s cselekvőképesség tekintetében mindegyik házastársra nézve kizárólag hazájának, egyéb tekintetben pedig mindkét fél hazájának törvényei szerint kell megítélni; *hacsak ezek más törvény alkalmazását nem rendelik*, vagy a jelen törvény másként nem intézkedik. (Kiemelés tőlem, B. L.)

²⁸ A házasság kötésének jogát a házasulók mindegyikének hazai törvénye szabályozza, *kivéve, ha e törvény valamely rendelkezése kifejezetten más törvényre utal*. (Kiemelés tőlem, B. L.)

²⁹ Az 1965. évi 1. tvr.-tel kihirdetett, az idegen és saját váltóra vonatkozó törvények ütközése tárgyában kötött II. Egyezmény 2. cikke és az 1965. évi 2. tvr.-tel kihirdetett, a csekkre vonatkozó törvények ütközése tárgyában kötött II. egyezmény 2. cikke a váltó-, illetve csekk útján történő kötelezettségvállalás képessége (szenvető váltó-, illetve csekk-képesség) tekintetében a személy hazai jogának utalását elfogadni rendeli.

³⁰ Ugyanezt a gondolatot hangsúlyozta 1947-ben tartott akadémiai székfoglaló előadásában a *double renvoi* kapcsán, kifejtve, hogy az a követelmény, hogy a jogviszony elbírállása fórumtól függetlenül

álláspontot is, mely szerint csak abban az esetben kell helyt adni a *renvoi*nak, ha a *lex patriae* a *lex domicilii*re utal, ami lényegében azonos új Kódex *renvoi*-szabályával.³¹ Érvelésének érdekessége és a nemzetközi magánjogot – néhány kivételtől eltekintve – abban az időben jellemző kodifikálatlanságra figyelemmel nem meglepő, hogy elvi kifogása mellett praktikus szempontból sem tartja kivitelezhetőnek ezt a megoldást, mert szerinte a külföldi kodifikált kollíziós szabályok hiányában a felhívott jogrendszer kollíziós szabályának megállapítása leküzdhetetlen nehézségekbe ütközik.

5.4. Minősítés

A minősítés problémájának lényegét Szászy abban látja, hogy ugyanazokat az életviszonyokat a különböző jogok különböző jogi konstrukciókban szabályozzák, az ő megfogalmazásában: „különböző alakban konstruálják” meg. Példái között szerepel egyebek között, hogy a házasságon kívül született gyermek tartása az egyik jogban deliktualis kötelmen, egy másik jogban státusjogon, egy harmadikban *ex lege obigatió*n alapul. Az elévülés az angol-amerikai jogrendszerben perjogi jogintézmény, a kontinentális jogrendszerekben anyagi jogi jogintézmény. A mű keletkezésekor még elenyésző volt azoknak a tételes nemzetközi magánjogi törvényeknek a száma, amelyek előírták, hogy a minősítés mely jog szerint történjen. A bírói gyakorlat számos bizonytalansággal küszködött. Szászy kritikával illeti a magyar bírói gyakorlatot, mert a magyar jog szerinti minősítést nem tartja megfelelőnek akkor, ha külföldi jog alkalmazására kerül sor. Kritikájának alapja, hogy szerinte a minősítés alapját a *lex causae* kell, hogy képezze: „Alapelvnek kell lennie, hogy a jogi fogalmakat mindig abból a jogrendszerből kell vennünk, amelyek uralma alatt a jogviszony áll, amelynek jogszabályai a kérdéses jogi fogalmak tartalmát tevő jogi hatásokat meghatározzák.”³² Jól látja azonban, hogy a *lex causae* szerinti minősítés csak a jogviszonyra alkalmazandó jog meghatározását követően lehetséges (*szekunder* minősítés). A *primer* minősítésre viszont, amely az alkalmazandó kollíziós norma meghatározására irányul, azt a jogot tekinti alkalmazandónak, amelyeknek kollíziós szabályait a jogalkalmazónak az irányadó jog meghatározása során figyelembe kell vennie. Ebből a gondolatmenetből – tekintettel a kollíziós szabályról korábban mondottakra, a *lex fori* alkalmazása következne. Érvelésének érdekessége, hogy szerinte a törvényhozónak a *renvoi* tekintetében elfoglalt álláspontja is befolyásolja a minősítést. A *renvoi*t elfogadó jogrendszerek bírónak a *lex fori* mellett annak a jognak a szabályai alapján is el kell végezniük a minősítést, amelyre a *lex fori* kollíziós szabálya utal. Szászynál itt keveredik a *primer* és a *szekunder* minősítés. Nyilvánvaló, hogy a *renvoi* elfogadása vagy elutasítása kihat az alkalmazandó jog meghatározására, de nem hat ki közvetlenül a *primer* minősítésre.

5.5. Közrendi záradék, különös közrendi szabályok

ugyanazon anyagi jog szerint történjen, csak akkor érhető el „[H]a a jogviszonnyal kapcsolatban álló másik állam bírói gyakorlata nem helyezkedik ugyanarra az álláspontra, mint az angol bírói gyakorlat.” SZÁSZY István: A *renvoi* problémája az angol bírói gyakorlatban. *Jogtudományi Közlöny*, 1947/12. 211

³¹ SZÁSZY (1938) i. m. 84.

³² SZÁSZY (1938) i. m. 101. (Kiemelés az eredetiben. B. L.)

A közrendi klauzulát azon esetek egyikének tekintette, amikor a kapcsolódás nem jön létre a nemzetközi vonatkozású jogviszony és a rá alkalmazandó jog között. Úgy fogalmaz, hogy „A közrendi klauzula tehát kvalitatív meghatározása szerint nem kollíziós norma, ütközési szabály, hanem kivétel a nemzetközi magánjog általános összeütközési szabályai alól [...] biztonsági szelepe a kollíziós szabályok hatályának.”³³ Ebben a körben a külföldi jog kizárásának és a belföldi jog alkalmazásának alapja lehet

- a) a belföldi jog valamely kényszerítő, prohibítív, abszolút jellegű intézkedése (abszolút közrendi klauzula – mai fogalmaink szerint a fórum feltétlen alkalmazást kívánó normái);
- b) maga a külföldi jogszabály, amikor a bíró az alkalmazandó jogszabályt a belföldi jog erkölcsi alapjaival veti egybe és annak az elbírálandó konkrét esetre mért hatását mérlegeli (relatív közrendi klauzula);
- c) a külföldi jogszabály valamely nemzetközi jogtételbe ütközése, amennyiben a jogtétel a fórum jogának részévé vált.

Az a) alatti esetben magát a fórum imperatív szabályát, a b) alatti esetben a *lex forit*, a c) alatti esetben pedig a kérdéses nemzetközi jogtételt kell alkalmazni.

Mai felfogásunkkal azonosan hangsúlyozta, hogy a közrendi záradék célja nem a külföldi jogszabály kirekesztése, hanem a külföldi jogszabály alkalmazásában rejlő effektív hatás elutasítása. A közrendi záradék alkalmazásának csak akkor van helye, ha az elbírálás alá eső tényálláson kiváltott effektív hatást erkölcsi értékelésünk; illetőleg a hazai jogrendszer szelleme elvetendőnek ítéli és csak olyan mértékben van helye, amilyen mértékben az alkalmazandó külföldi jog effektív hatása elítélendő. Meglehetősen nagy teret szentel a korabeli magyar bírói gyakorlat elemzésének. Helyesnek tartja, hogy a magyar bíróságok szűk körben alkalmazzák a közrendi záradékot. Szoros összefüggést vél felfedezni a közrend magyar bírói gyakorlat általi felfogása és a német elmélet és tételes jog között. Utóbbi részben kritikával illeti, mert minden olyan külföldi jogszabályt is közrendbe ütközőnek minősít, amely valamely belföldi törvény céljával ellentétes. Szerinte az utóbbi ismérv túl tág, mert nem minden hazai törvény céljával ellentétben álló külföldi jogszabály ütközik a magyar közrendbe, csak azok, amelyek a magyar jogrendszer szellemével vagy hazai ún. közrendi jellegű törvényeink céljával állnak ellentétben. Utal a közrendi záradék relatív voltára, amennyiben „[a] bíró erkölcsi felfogása időnkint, koronkint változik s ezért változni fog azoknak a külföldi jogszabályoknak a köre is amelyek alkalmazását a bíró az adott esetben mellőzni fogja.”³⁴ Közrend-felfogása tehát alapvetően egyezik a mai modern közrend-felfogással.³⁵ A különös közrendi szabályok körében említi a H.T. 111. §-át, mely a Magyarországon kötött házasságok esetében a külföldiekre is alkalmazni rendeli a törvény egyes házassági akadályokat megállapító szabályait. Kritizálja azt a kúriai gyakorlatot,

³³ SZÁSZY (1938) i. m. 107.

³⁴ SZÁSZY (1938) i. m. 116.

³⁵ Ugyanez a véleménye Vékásnak a tervezet közrendi záradékáról, mely a fenti elméleti alapokon nyugodott. VÉKÁS (2020) i. m. 187.

mely az EGBGB 12. cikkének³⁶ mintájára a szerződésen kívüli károkozások esetén a kártérítés tekintetében mellőzi a külföldi elkövetési hely jogának alkalmazását, ha e jog szerint a felelősség mértéke meghaladja azt a mértéket, melyet a magyar jog megállapít.³⁷ Figyelemre méltóak Szászy megállapításai a közrendbe ütközés miatt mellőzött külföldi jog helyett alkalmazandó jog tekintetében. Szerinte ilyen esetekben nem helyes automatikusan a *lex forit* alkalmazni, hanem ha lehetséges, az érintett külföldi jog egy másik szabályának alkalmazásával kell kiküszöbölni a közrendi sérelmet.³⁸

5.6. Csalárd kapcsolás

Annak ellenére, hogy a 19. század végétől kezdve általánosan ismert volt az a francia joggyakorlatban kialakult és a jogtudomány által kidolgozott tétel, hogy a fórum nemzetközi magánjogi szabályai szerint alkalmazandó jog csalárd módon, valamely más joghoz fennálló kapcsolat mesterséges létrehozásával vagy ilyen kapcsolat színlelésével történő kikerülését a *fraus omnia corrumpit* elve alapján szankcionálni kell,³⁹ a magyar bírói gyakorlatban a 20. században ilyen általános alapelv nem alakult ki. Szászy ezt helyesli és fokozott óvatosságra int.⁴⁰ Szerinte vizsgálendő, hogy az irányadó jogszabály csalárd kizárása beleütközik-e a jogszabály céljába. Ha ez a jogszabály magyar, akkor elegendő védelmet nyújt a közrendi záradék. Külföldi jogszabály céljába ütközés esetén csak akkor tartja alkalmazandónak a közrendi záradékot, ha a külföldi jogszabályt a továbbutalás folytán kell alkalmazni, vagy ha ez az ütközés egyúttal a magyar felfogás szerint a jó erkölcsbe ütközik. Ez a hozzáállás jóval árnyaltabb, mint amit a régi Kódex szabálya képviselt, amely egyoldalúan csak a külföldi jog alkalmazásához

³⁶ Az EGBGB 12. cikkéről ld. BURIÁN László: Nemzetközi magánjogi szabályok az újkori magánjogi kodifikációkban: Az EGBGB deliktuális felelősségre vonatkozó rendelkezése. In: RÁCZ Lajos (szerk.): *A német-osztrák jogterület klasszikus magánjogi kodifikációi Tanulmányok az OPTK és a BGB évfordulói alkalmából*. Budapest, Martin Opitz, 2011. 111–119.

³⁷ Ehhez hasonló különös közrendi szabályt tartalmazott a régi Kódex 34. §-a, mely szerint a magyar bíróság nem állapíthatott meg felelősséget olyan magatartásért, amely a magyar jog szerint nem minősült jogellenesnek és nem állapíthatott meg olyan jogkövetkezményt, amelyet a magyar jog nem ismert. E rendelkezéseket a Kódex 2009. évi módosítása helyezte hatályon kívül.

³⁸ A régi Kódex 7. § (3) bekezdése a közrendbe ütközés miatt mellőzött külföldi jog helyett a *lex fori* alkalmazását írta elő. Az új Kódex Szászy nézete által is inspirált 12. § (2) bekezdése árnyaltabban fogalmaz és csak arra az esetre rendeli kiegészítő jogként a magyar jog alkalmazását, ha a sérelem másképp nem hárítható el.

³⁹ A csalárd kapcsolás intézményének kialakulásáról és gyakorlatáról ld. BURIÁN László: A csalárd kapcsolás a tagállami- és az uniós nemzetközi magánjogban. In: FEKETE Balázs – HORVÁTHY Balázs – KREISZ Brigitta (szerk.): *A világ mi magunk vagyunk... Liber Amicorum* Vörös Imre. Budapest, HVG-ORAC, 2014. 57–67.

⁴⁰ „A belső magyar jogban az in fraudem legis agere esete még nem forog fenn, ha a felek kitérnek valamely jogszabály elől, legfeljebb csak abban az esetben állapítható ez meg, ha ennek a jogszabálynak a gazdasági vagy szociális céljával kerülnek összeütközésbe. Ebből kell kiindulnunk a nemzetközi magánjogban is.” Szászy (1938) i. m. 138.

vezető család kapcsolást rendelte szankcionálni. Az új Kódex lényegében a Szász által képviselt állásponthoz tért vissza.⁴¹

5.7. A külföldi magánjog alkalmazása

Ebben a kérdésben azt – a magyar nemzetközi magánjogban alapvetően azóta is töretlen – az álláspontot képviseli, hogy a külföldi jog jognak minősül és a külföldi jogszabály tartalmának megállapítása jogkérdés. Ebből következik, hogy a külföldi jog alkalmazásával kapcsolatosan jogorvoslatnak van helye, ha a bíróság külföldi jog alkalmazását indokolatlanul mellőzte és akkor is, ha a külföldi jogot helytelenül alkalmazta. A jogválasztásról vallott felfogásából következően azonban az általa ténynek tekintett választott jog alkalmazásának felülvizsgálatát csak a Pp. 534., 535. és 537. §§ által előírt korlátok között tartotta lehetségesnek. Ugyancsak a külföldi jog jogi minőségéből vezette le, hogy a bíróság csak az általa hivatalból nem ismert jog tartalmának megállapítása érdekében foganatosít bizonyítást, amelynek során nem szorítkozik a felek által felhozott bizonyítékokra. Miután ezeket a kérdéseket a Pp. és a Ppé. szabályozta, a továbbiakban csak utal ezekre. Kitér arra is, hogy a magyar jogról külföldi használatra IM tájékoztatás körében adott ténybizonyítvány arra is kiterjedhet, hogy valamely jogszabály nincs hatályban, de a szokásjogi szabályokra és a bírói gyakorlatra nem terjed ki. Érdekesen foglal állást végül abban a kérdésben, hogy mi történjen akkor, ha a külföldi jog tartalmát nem sikerül megállapítani. „[E]kkor a bírónak nem szabad mindjárt a magyar jogot alkalmaznia, hanem azt a jogot kell alkalmaznia, amely a kérdéses külföldi állam területén *valószínűleg* hatályban van, mert így mindenestre közelebb fog jutni a külföldi jog helyes rendelkezéséhez, mintha a magyar jogot alkalmazná.”⁴² Ez utóbbi megisméréséhez kodifikált jog esetében, hatályos kódex hiányában, régebbi kódexek illetve tudományos munkák tanulmányozását, az amerikai *common law* tartalma megállapításának nehézségbe ütközése esetére pedig az angol *common law* alkalmazását ajánlja.

6. Egyes különös részi kérdések

A különös részben a személyi-, a dologi-, a kötelmi-, a családi- és az öröklési jog kérdéseit tárgyalja a szerző. Ezek közül ebben a tanulmányban a dologi és a kötelmi jog ismertetésére szorítkozom.

⁴¹ Az új Kódex nem szabályozza a család kapcsolás intézményét. A modern nemzetközi magánjog szabályai jelentősen csökkentik a család kapcsolás létrejöttének lehetőségét, a jogintézmény jelentőségét. Az ennek ellenére megvalósított ilyen magatartások negatív következményeinek elhárítására elegendő a közrendi záradék alkalmazása. VÉKÁS Lajos: A törvény szerkezetéről és néhány általános részi kérdéstről. In: BERKE Barna – NEMESSÁNYI Zoltán (szerk.): *Az új nemzetközi magánjogi törvény alapjai Kodifikációs előtanulmányok*. Budapest, HVG-ORAC, 2016. 16–30. (24–26.)

⁴² SZÁSZY (1938) i. m. 174. Ettől a felfogástól némileg eltér az új Kódex, amely a 7. § (3) bekezdésében kiegészítő jogként arra az esetre, ha a külföldi jog tartalma észszerű időn belül nem állapítható meg, a magyar jog alkalmazását írja elő, de a régi Kódextől eltérően arról is rendelkezik, hogy ha a magyar jog szabályai alapján az adott tényállás nem bírálható el, akkor az alkalmazandó joghoz legközelebb álló külföldi jogot kell alkalmazni.

6.1. Dologi jog

A dologi jogban elsőként a minősítés kérdését veti fel, megállapítva, hogy a gyakorlat még nem foglalt állást ebben a kérdésben, de egyes kétoldalú jogsegélyegyezményeink a *lex rei sitae* szerinti minősítést tekintik irányadónak az ingó-ingatlan besorolásánál. Ez szerinte nem helyes. A minősítésről vallott felfogásának megfelelően úgy véli, hogy a *primér* minősítés során a *lex fori* irányadó, és csak a szekunder minősítésnél kell a fekvési hely joga szerint minősíteni.⁴³ Ingatlanok esetében az alkalmazandó jogot a fekvés helye határozza meg.⁴⁴ Ingók tekintetében Magyarországon soha nem érvényesült a „*mobilia ossibus inhaerent*” elve,⁴⁵ az ingó dolgokra nem a tulajdonos vagy birtokos lakóhelyének joga, hanem az ingó fekvése helyének joga nyert alkalmazást. Kivételt képez e főszabály alól azoknak a dolgoknak a köre, amelyeknek nincs huza-mosabb ideig tartó fekvési helyük. Ilyenek az állandóan személyes használatra rendelt dolgok, amelyekre a tulajdonos személyes joga irányadó,⁴⁶ továbbá a *res in transitu*, amelyeknél a rendeltetés helye államának joga alkalmazandó. Utóbbi nem kivétel nélkül érvényesülő szabály, mert lehet, hogy a dolog egy másik állam jogával szorosabb kapcsolatban van. Ilyen helyzetet eredményezhet az áru elzálogosítása a fuvarozás során, egy átmeneti helyen, amikor a szorosabb kapcsolódás ehhez a helyhez megállapítható. A hitelező ilyenkor a dolgot ennek a helynek a joga szerint fogja megszerezni. Felhívja a figyelmet arra, hogy a szorosabb kapcsolat megállapítása során a konkrét eset alapos vizsgálatára van szükség. A magyar nemzetközi magánjog szempontjából helytelennek tartja azokat a nézeteket, amelyek a *res in transitu* esetében lehetőséget látnak arra, hogy az alkalmazandó jogot a felek határozzák meg, mert nézete szerint a dologi jogban nem lehet helye jogválasztásnak. Különös szabályok vonatkoznak még az áru papírokra, melyek esetében a dologi jog megszerzése a *lex cartae sitae* szerint bírálendő el, de az értékpapír által megtestesített árukon fennálló dologi jogok átszállása tekintetében rendszerint a kiszolgáltató helyének joga irányadó. Ugyancsak különös szabályok vonatkoznak a lajstromozott tengeri hajókra és a léggépjárművekre, melyekre a lobogó joga alkalmazandó. Ettől független kérdés, hogy egy másik állam területén

⁴³ Az 1948-as törvényjavaslatban Szászy ezt az álláspontját már megváltoztatta és a *primér* minősítés tekintetében is a *lex rei sitae* szerinti minősítés mellett foglalt állást. VÉKÁs (2020) i. m. 187.

⁴⁴ Optk. 300. § első fordulata: Unbewegliche Sachen sind den Gesetzen des Bezirkes unterworfen, in welchen sie liegen. Az Optk. Magyarországon 1853. május 1-jétől volt hatályban. Később az Ideiglenes Törvénykezési Szabályok ezt a rendelkezést fenntartották. Az Optk.-nak a magyar magánjogra gyakorolt hatásáról VÉKÁs Lajos: Az Osztrák Polgári Törvénykönyv hatása a magyar magánjog fejlődésére. In: RÁCZ (szerk.) i. m. 21–33.

⁴⁵ Ezt a szabályt az Optk. 300. § második fordulatának kifejezett rendelkezése ellenére sem alkalmazta a bírói gyakorlat.

⁴⁶ Csehi ezt, az új Kódex által is szabályozott kivételt Szászy törvényjavaslatára vezeti vissza. Ennek az egyes rendelkezéseikhez fűzött magyarázatai gyakran szinte szó szerint megegyeznek a tíz évvel korábbi, fent vázolt fejtegetésekkel. CSEHI Zoltán: A dologi jog új kollíziós szabályai. *Jogtudományi Közlöny*, 2019/1. 10. Ehhez hozzáfűzhető, hogy a régi Kódex által szabályozott egyéb kivételek többsége (a *lex loci destinationis* a *res in transitu* esetében és a *lex bandi* a lajstromozott vízi- és léggépjárművek tekintetében) továbbá az elbirtoklásra vonatkozó szabály is Szászynál jelent meg először elméletileg megalapozott egységes rendszerbe foglaltan.

az utóbbi jogosult a járművet saját joga szerint kezelni. Így külföldi kikötőben *lex rei sitae* irányadó a zár alá vételre, és a hajó e jog szerint még akkor is zár alá vehető, ha ennek feltételei a lobogó joga szerint nem állnak fenn. Némi fenntartással kezeli a magyar bírói gyakorlatot, amely szerinte a kelleténél szélesebb körben alkalmazza a *lex rei sitae*-t az ingatlanokkal összefüggő minden jogkérdésre. Ezt *de lege ferenda* – az általános részben említett erősebb kapcsolódás elvének megfelelően – legfeljebb csak az ingatlanokra vonatkozó kötelmi ügyletekre és a különleges birtokrendszer alatt álló ingatlanoknál a gyámság és gondnokság területére korlátozná. Részletesen foglalkozik a *lex rei sitae* terjedelmével, amit lényegében ugyanúgy határoz meg, mint ahogy azt hatályos jogunk szabályozza, ideértve a státúmváltás eseteit, külön kiemelve azt, amikor az ingó dolog fekvési helyének megváltozása az elbirtoklási idő letelte előtt következik be. Foglalkozik a jogokon és követeléseken alapított dologi jogi biztosítékokra alkalmazandó jog, valamint a szerzői jogra s az ipari tulajdonra alkalmazandó jog kérdéseivel is.

6.2. Szerződési jog

6.2.1. Jogválasztás

A szerződési jogban Szászzy az anyagi jogi jogválasztás híve volt, vagyis az általa uralkodónak nevezett, de a 20. század kezdete óta nem kizárólagosan érvényesülő⁴⁷ felfogással szemben azt csak az egyébként irányadó jog diszpozitív szabályainak keretei között vélte megengedettnek. A kollíziós jogi értelemben vett jogválasztás elutasítását a forgalom biztonságának szempontjaival, továbbá azzal magyarázta, hogy nem indokolható meg, hogy a feleket miért illesse meg nagyobb szabadság az alkalmazandó jog meghatározását illetően a nemzetközi jogviszonyokban, mint a belső jogban. A jogválasztásnak ez a felfogása utóbb ugyan tarthatatlannak bizonyult, abban viszont igazat kell adni Szászzy-nak, hogy kifejezett jogválasztás hiányában, ha a felek hallgatólagos akarata nem állapítható meg, a jogválasztásnak a felek vélelmezhető akarátára történő alapítása, az ún. hipotetikus jogválasztás, jogbizonytalanságot eredményez.

6.2.2. A jogválasztás hiányában irányadó jog meghatározása

Elméletleg alaposan előkészített, figyelemreméltó és modern elveket fogalmaz meg a *lex obligationis* meghatározása kapcsán.⁴⁸ Tekintettel a jogválasztás anyagi jogi felfogására, a szerződésre irányadó jog kapcsoló szabályok általi meghatározásának az ő

⁴⁷ A 20. század elején egyes törvényekben, pl. az 1926. évi lengyel nemzetközi magánjogi törvényben megjelent, a jogválasztást korlátok közé szorító, a gyakorlat szempontjából hátrányos felfogás átmenetinek bizonyult, a II. világháború után jelentőségét veszítette. Utóbb a modern nemzetközi magánjogban ismét előtérbe került egyes szerződéseknél (fogyasztói szerződések, egyedi munkaszerződések), ahol a gyengébb fél védelme indokoltá tette, hogy a jogválasztás hiányában alkalmazandó jog bizonyos kógens rendelkezései a választott joggal szemben is érvényesüljenek.

⁴⁸ Ugyanezeket az elveket ismétli meg 10 évvel később, törvényjavaslatának indoklásában is. VÉKÁS (2020) i. m. 190.

rendszerében alapvető jelentősége van. Ezek az elvek, amelyek mind a törvényhozó, mind pedig törvény hiányában a bírói gyakorlat számára irányadók, a következők:

„[A bírónak] A lehetőségekhez képest tekintettel kell lennie a felek helyzetére és a jogügylet különös jogi természetére.”⁴⁹ Lehetőség szerint azt a jogot kell alkalmazni, amelyik ezeknek a követelményeknek leginkább megfelel. Hangsúlyozza a differenciált megítélés szükségességét: „Az egyes ügylettípusok, [...] sőt az egyes ügylettípusok különböző alfajai [...] jogi természetének ugyanis más-más jog felel meg a legjobban.”⁵⁰ A felek helyzetére utalva kiemeli az adós (kötelezett) lakóhelyét, mert a legtöbb, magánszemélyek közötti kötelmi ügyletnél ez a hely az, ahol az ügylet súlypontja nyugszik.⁵¹ Az állammal vagy más közjogi személyekkel kötött ügyleteknél viszont általában az állam vagy a közjogi személy jogának, szolgálati szerződéseknél pedig általában a munkadó jogának alkalmazása indokolt, tekintettel e felek gazdasági túlsúlyára.

A lehetőséghez képest a leginkább érdekelt állam jogát kell alkalmazni. Ez általában az a jog, amellyel az ügylet jogi hatásai a legszorosabb kapcsolatban vannak.

A jogbiztonság és az előreláthatóság érdekében fix tételeket kell felállítani.

Ez az alapelv a *lex loci solutionis* és a *lex loci contractus* alkalmazása ellen és a felek (kötelezett) lakóhelyének alkalmazása mellett szól.

A *lex contractus* meghatározásánál az elméleti szempontok mellett a gyakorlat követelményeire is tekintettel kell lenni, egyszerű, „átlátszó”, könnyen érthető szabályokra van szükség.

Egy jogviszonyra lehetőleg egy jog legyen alkalmazandó. Vonatkozik ez különösen a jogügylet anyagi érvényességére és egymással összefüggő jogi hatásaira. Ez az alapelv nem kivétel nélküli: a felek jog és cselekvőképességére, az alaki érvényességre nem a *lex obligationis* vonatkozik.

A kötelmi jogügylet és az abból származó jogviszony létrejötte, tartalma és megszűnése azon jog szerint bírálendő el, amelynek szabályai a jogviszony létrejöttékor, annak tartama alatt, ill. megszűnésekor hatályban voltak. Ez azt jelenti, hogy szemben a dologi, családi jogi, személyi ügyletekkel, a *lex causae* a megváltozása után bekövetkezett jogi hatásokra is irányadó.

Az irányadó jog meghatározása során egyensúlyra kell törekedni a (szintetikus) deduktív, azaz a *lex obligationis* valamennyi ügylet tekintetében lehetőleg egy és ugyanazon kapcsoló elv alapján meghatározni törekvő, és az induktív (analitikus) módszer, azaz az alkalmazandó jogot az egyes ügylettípusokra, azok sajátosságaira tekintettel megállapító módszer között. Ennek megfelelően a leggyakoribb, legfontosabb ügylettípusok esetében az analitikus módszer alkalmazásával minden ügylettípusra azt a jogrendszert kell alkalmazni, amelyik az ügylettípus jogi természetének leginkább megfelel. A jog által kimerítően nem szabályozott szerződések vonatkozásában általa-

⁴⁹ SZÁSZY (1938) i. m. 292.

⁵⁰ Uo.

⁵¹ Ezt a megközelítést csak egy lépés választja el a körülbelül ugyanebben az időben a svájci jogtudós, Adolf Schnitzer által kidolgozott jellemző szolgáltatás tanától, mely a 20. század utolsó harmadában általánosan elfogadottá vált a nemzetközi szerződési jogban.

nos elvekre is szükség van. Ilyenek a *lex domicilii debitoris*, kiegészítő elvként a *lex loci solutionis*, *ultima ratioként* pedig a *lex loci contractus*.

6.3. A szerződésen kívüli károkozásért való felelősség

A deliktuális felelősségre – az akkori szóhasználat szerint a tiltott cselekményre – a kúriai gyakorlat az akkor csaknem univerzálisan érvényesülő *lex loci delicti commissi* szabályát alkalmazta. Evvel Szászy is egyetért, utalva a magánjog által tiltott cselekményeknek a territoriális jellegű büntetőjoggal fennálló, akkoriban még lényegesnek tartott kapcsolatára, emellett hangsúlyozva, hogy mindenekelőtt a károkozás helyének állama hivatott arra, hogy a károkozásokat megakadályozza, illetve a bekövetkezett károk reparációját biztosítsa. Elfogadja azt, a német gyakorlatban kialakult és az elmélet által is szentesített elvet, hogy az elkövetés (károkozás) helyének kell tekinteni a kárt okozó cselekmény vagy mulasztás helyén kívül azt a helyet is, ahol a kár bekövetkezett, és elismeri, hogy olyan kártérítés is érvényesíthető, amelyet csak az utóbbi hely joga ismer, ha a cselekményt egyébként az elkövetés helyének joga is tiltja. A minősítésről vallott felfogásával összhangban azt az álláspontot képviseli, hogy a tényállás primér minősítése tekintetében a *lex fori* irányadó. A már a különös közrendi szabályokkal kapcsolatban fent említett álláspontját ismétli meg, amikor újra egyértelművé teszi, hogy nem ért egyet azzal a kúriai gyakorlattal, amely szerint a külföldi elkövetési hely jogára alapított igénynél is a magyar jog határozza meg az annak maximumát. Ebben a vonatkozásban nem csupán az EGBGB 12. cikkében foglalt és egyes korabeli más nemzetközi magánjogi törvények által elfogadott szabályozásnál, hanem a régi Kódex 1979-ben hatályba léptetett és csaknem húsz éven át érvényesülő, hasonló rendelkezéseinél is korszerűbb álláspontot képvisel.

