

5. oldal 5.

- VII. 3706 - 274 / 1933-34 - 1934. VI. 22 - kétéves - nyltb.; ✓
- VIII. 3934 - 185 / 1934-35 - 1935. II. 25. - kétéves - egyházi jogi pót. ✓
- 4274 - 110 / 1935-36 - " XII. 18. - egyházi jogi pót - nyltb.; ✓
- IX. 4965 - 367 / 1936-37 - 1937. VI. 21. - negyves - nyltb.; ✓

Borvid, Papega m. 1908. IV. 28. ref.

Aratási átirat: 1158. / 1936-37.

Rep: 1937. VI. 25.

A DOROGCSEHI K. HIR. TISZA ICSÉI TUDOMÁNYEGYETEM
JOG ÉS HITTUDOMÁNYI KARA.

ÉVI: 1937 JÚN 22.

1136

szám.

Írás:

1936 — 1937.

Utóirat:


Átvételre kiadatik:

Dr. Gyentései Kun Béla

„ Pásztor Géza

professzor uratnak.

Dorog 1937. június 22.


e. i. déván.



A HÁZASSÁGON KIVÜL SZÜLETETT GYERMEK

JOGÁLLÁSA ÉS JOGVISZONYAI.

Elfogadom. 2/4.

Debrecen 1927. máj. 24.
Székely Sándor

Doktori értekezés a magánjog
tárgyköréből.

Elfogadom!

1927. 11. 25.

Székely Sándor

Irta:

Székely Sándor jogszigorló.

A 2678



FORRÁSMUNKÁK

- Doleschall Alfréd: A törvénytelen gyermek jogi állása
Budapest, 1901.
- Kolosvári Bálint: Az anya és a törvénytelen gyermek joga
Budapest, 1901.
- Gaár Vilmos: A törvényes leszármazást pótló jogintézmények. Fodor féle magánjog. I. Budapest, Singer és Wolfner.
- Gaár Vilmos: Családjogi tartási köteleesség. uo.V.
- Raffay Ferencz: A magyar magánjog kézikönyve. Győr, 1909.
- Finkey Ferencz: A büntetőjog törvénykönyve. Budapest, 1914.
- Meszlényi Arthur: Magyar Magánjog, Budapest, 1931.

—...—

RÖVIDÍTÉSEK

- Btk. 1878: 5.tc. Büntető törvénykönyv a büntet-
tekről és vétségekről.
- Ht. 1894: 31.tc. A házassági jogról.
- Gyt. 1877: 20.tc. A gyámsági és gondnoksági ügyek
rendezéséről.
- Mt. Magánjogi törvénykönyv törvényja-
vaslata.
- Ortkv. Osztrák polgári törvénykönyv.
- Pp. 1911: 1.tc. A polgári perrendtartásról.

TARTALOM MUTATO

I.	Általános Elvek	1 oldal
II.	Fogalom meghatározás	5 "
III.	A házasságon kívüli gyermek jogállása	12 "
IV.	A törvénytelenég orvoslási módjai	39 "
A./	A törvényesítés utólagos házassággal	39 "
B./	Törvényesítés királyi kegyelemmel	44 "
C./	Az atyaság elismerése	49 "
D./	Örökbefogadás	50 "

I. Általános elvek.

Kétségtelen, hogy jogpolitikailag és jogfilozofiailag, de az etikában is nagy jelentőségű kérdés a házasságon kívül született gyermekek kérdése. A kérdés mikénti rendezése elsősorban etikai és sociológiai szempontok szem előtt tartását és megszüvelését kívánja meg. Ezen sociológiai és etikai szempontok tekintetbe vétele természetesen nehézé teszi az általános jogi szabályozást, különösen pedig a jogállás egyszerű és egységes meghatározását és rendezését. Mindenesetre reális és plauzibilis azon jogpolitikai érv, melyszerint a házasságon kívüli születéshez bizonyos joghátrányok fűzése kívánatos, azon szempontból, mert ez a házasságon kívüli szülések megelőzése és csökkentése szempontjából fontos visszatartó momentum.

A jelen társadalmi rend a monogám családon és a törvényes rokonsági kapcsolaton épülvén fel, kívánatos és lehetőleg biztosítandó a törvényes házasságon belül való nemzés. Bár mindenesetre áll a "pater incertus" és "mater certa" elve és bár a házassági

kötelékben való születés csupán vélelmet szül /:de még ekkor sem praesumptio iuris et de jure-t:/ a férjtől való nemzés és származás tekintetében, mégis az általános társadalmi felfogás szerint csupán a szabályszerűen létrejött házasságból való leszármazás tekinthető legálisnak és társadalmilag hiánytalanoknak. De ezen felül a jelen társadalmi berendezkedés mellett az általános tapasztalat tanúsága szerint csupán a törvényes házasságból való származás biztosítja a gyermeknek a társadalmi érdekek szempontjából is megkívánt kellő gondozást, nevelést, képzést és általában a társadalom hasznos polgárává válást lehetővé tevő nevelést és irányítást. Ezek szerint tehát ugy a társadalmi felfogás, mint a társadalmi érdekek a törvényes házassági kötelékben történt nemzésből való leszármazás lehető biztosítása mellett szólnak.

Ezt leginkább azáltal véli elérni a jog, hogy megelőzni igyekszik a házasságon kívüli születést azáltal, hogy az ilyen születéstől megvon bizonyos, a házasságon belüli születéshez fűzött jogilag is el-

ismert és a társadalmi felfogás és vélekedés által is méltányolt előnyöket és szempontokat. Az kétségtelen, hogy ezáltal a sérelem és a hátrány értatlant ér, olyan személyt, aki teljesen hibátlan és méltatlanul kell hátrányt szenvednie és eltűrnie a teljesen egy azon fogalmat takaró s társadalmilag bizonyos megbélyegzést is magában foglaló "házasságon kívüli" "természetes" vagy "törvénytelen" gyermek nevet.

Nagyjában egészében ma is áll és jellemző a házasságon kívüli gyermekek jogállására az, amit róluk Frank Ignác mond: "A vérség javaiban, diszeiben nem részesülnek; nevet, nemességet, címet, örökséget nemzõik után nemnyernek, De tartani és nevelni szüleik tartoznak õket, mert ez természetes kötelesség, /ius naturale:/ melyet semmiféle törvény meg nem ronthat. De nem igazságos, hogy az értatlan gyermek más vétke miatt szenvedjen." /:Közigazság törvénye Magyar honban F.k. 159 1.:/ A bírói gyakorlat azonban a jogvédelem adása által lehetőleg enyhíteni igyekezett a hátrányos helyzeten, különösen az O.p.t. k.v. volt részbeni uralma és hatása alatt, amelynek

162 §-a kimondja, hogy "a házasságon kívüli születés a gyermeknek sem polgári becsületében, sem előmenetelében rövidséget nem okozhat." Ilyen rendelkezést az Mt. nem tartalmaz és helyesen is, mert hiszen az ilyesmi felvétele, mint *lex imperfecta* ugyanis csak jóindulatu kiváncsolom és irott malaszt maradna.

Törvényeink nem adják kimerítő szabályozását a házasságon kívüli gyermek jogi helyzetének. Első sorban nem határozzák meg a házasságon kívül született /:törvénytelen:/ gyermek fogalmát. A Hármas könyv is csupán azon vélelmet tartalmazza, hogy a gyermek apja az, aki férje az anyának, /:pater est quem nuptiae demonstrant:/ ha a gyermek születése a házasságekötés után 7 hónapnál nem hamarább és 10 hónapnál nem későbbben történik. Így tehát ebből csupán a *contrario* következtetéssel határozható meg a házasságon kívül született gyermek fogalma. Ugyanilyen szabályozást tartalmaz az Mt. is, mégis azzal a különbséggel, hogy az időbeli korlátozástól eltekint. Ellenben részletesebben szabályozza már magánjogi törvénykönyv javasla-

tunk a házasságon kívül született gyermek jogállását. Fontos rendelkezéseket tartalmaz a joghatás szempontjából a Ht. /:1894:XXXI. tc.:/ a házassági akadályok és a Cyt. /:1877:XX.tc.:/ az atyai hatalom, illetőleg annak pótlása tekintetében. Az említett törvényeken kívül, mint nagyfontosságú jogforrás jön tekintetbe a jogtudomány tételein felül a bírói gyakorlat, amelynek kialakulására igen nagy hatást gyakorolt az D.p.t.k.v. , sőt még ezen is tulmenőleg a századokra visszamenő szokásjog.

II. Fogalom meghatározás.

A házasságon kívüli, illetőleg a törvénytelen gyermek fogalmának meghatározásánál épen az ellenkezőből, vagyis a törvényes leszármazás fogalmából kell kiindulnunk. Eszerint törvényes származásnak tekintendő a gyermek, ha házasság fennállása alatt született. /:vélt házasság is figyelembe veendő:/ A törvényes születés ezen vélelmét egyáltalán nem alterálja az, hogy a születés az anyakönyvbe esetleg törvénytelennek lett bevezetve, mert hisz a bejegyzés bemondáson alapszik, s az anyakönyvve-

zetőnek a születés törvényes vagy törvénytelen voltát elbírálni jogában nem áll.

Mostmár a *contrário* törvénytelen a gyermek, ha a nemző szülők között a nemzés és születés alkalmával törvényes házasság nem állott fenn. Nincsen azonban kizárva a házasságból való születés esetén sem az ellenkező, t. i. a törvénytelen /:nem a férjtől való/azármazás bizonyítása. Ezen bizonyításnál az a kérdés döntendő el, hogy a gyermek fogamzási időszakában a házasfelek nemileg érintkeztek-e egymással vagy sem. A törvénytelen születés megállapítása iránti kereseti jog a vélelmezett apát illeti meg és csak kivételesen a vélelmezett apa örököszeit is. A kereset /:actio de filiatione negativa:/ tulajdonképpen a gyermek ellen indítandó, de mivel a per a véregységénél fogva az anyát legközelebbbről érinti, a perbe alperesként az anya is bevonandó. Jogunk szerint ezen törvénytelenítés iránti kereset időhöz kötve nincs. Az Mt. azonban a férj ezen jogát a születésnek tudomására jutásától számított egy évre korlátozta, tehát egy éves elévülési időt állapít meg. Különbös jelentősége van ennek a házasfelek különélése

alatt született gyermekekre nézve, mert ilyenkor minden esetre mód adandó a férjnek arra, hogy a nyilvánvalólag mástól nemzett, de formailag fennálló házasságban született gyermekekre vonatkozólag a férjet terhelő törvényes apasági vélelmet lerontsa. A törvénytelen leszármazás tehát kétféle módon jelentkezik: vagy úgy, hogy a születés alkalmával a felek között törvényes házasság nem állott fenn, vagy pedig a szabályos házasságon belül történt születés tekintetében az apaságra vonatkozó vélelem lerontatik. Az előbbi esetben lehetne beszélni eredeti, vagyis originális törvénytelen leszármazásról, míg az utóbbi esetben u.n. törvénytelenítésről. Ez utóbbi esetben a születés törvényes és csupán utólag adatik mód arra, hogy annak hatálya lefontassék. Tehát megvan a lehetőség arra, hogy törvényes és szabályszerű házassági kötelék tartama alatt született gyermek a vélelmezett törvénytességet a törvénytelenítési eljárás lehetősége folytán elveszítse.

Iátható tehát, hogy a törvényes leszárna-

zéshez a házassági /:kivéve az eredetileg érvénytelen házasságot:/ köteléken belüli születésen kívül megkívántatik az, hogy a férjtől való nemzésre vonatkozó vélelem tartalmilag is igaz legyen. Ha a vélelem nem esik egybe azon anyagi igazsággal, hogy a házasságon belül született gyermeket a férj nemzette, akkor nyílik alkalom a gyermek törvénytelenítésére.

Kérdés lehet mostmár ilyenkor, hogy a törvénytelenítésnek ex tunc, vagy csupán ex nunc áll be a hatálya. Nézetünk szerint a hatály ex tunc áll be, mert hiszen a törvényes leszármazás épen a törvényes nemzésen alapszik. Már most ha a nemzés nem volt törvényes, nem lehet az ebből eredő születés sem törvényes és ezen egyáltalán nem változtat semmit az, hogy a nemzés törvénytelenisége csupán utólag bizonyíttatik. Ha valamely jelenség már ab inicio vitiosus, azonban ennek ismerete hiányában vélelmezett joghatás áll be, akkor beállott joghatás vélelmezett jogalapjának lerontása folytán feltétlenül szükséges, hogy a joghatály ex tunc, vagyis a vitiosus tényről kezdődően áll-

jon be. Nem lehet a contrario arra hivatkozni, hogy az utólagos házassággal történt törvényesítés esetében a törvényesítés hatálya csupán ex nunc áll be. Sőt ellenkezőleg, ez éppen azt bizonyítja, hogy a törvényellenes nemzés ez esetben is változatlan marad, tiszteletben tartatván az a jogi elv, hogy quod ab initio vitiosum est non potest tractu temporis conualescere, és csupán a surrogatumként szabályozott törvényesítés időpontjától tekintendő a gyermek törvényesnek. A kérdés eldöntésénél tehát a súlypont a nemzés törvényességében fekszik. Ha ez így van, mint ahogy így is van, akkor nem lehet kétséges az, hogy a törvénytelenítésnek ex tunc hatálya van, vagyis nem lesz ez esetben a gyermek a törvénytelenítés időpontjáig törvényes azontul pedig törvénytelen, hanem kezdettől fogva törvénytelen, mert a leszármazás megítélésénél alapul szolgáló nemzés törvénytelen. Épp ezért törvénytelen a gyermek az utólagos házassággal való törvényesítés esetén is a törvényesítés időpontjáig, mert a nemzés törvénytelen volt és a törvényesség pótlására szolgáló törvényesítés ezen egyáltalán nem változtat. Ez

utóbbi esetben a gyermeknek kettős jogállása van: a törvényesítés időpontja előtt törvénytelen, a törvényesítés után pedig törvényesített, ami egyezik a törvényes gyermek jogállásával.

Szokás, különösen a büntetőjogban a Btk.

284 §-ában szabályozott gyermekölés tényálladékára tekintettel különbséget tenni törvénytelen és házasságon kívül született gyermek között. Ezen felfogás szerint ugyanis lehetséges házasságon kívüli szülés esetén is törvényes születés /:pld. ha az özvegy a férj halála után a megszabott 10 hónapon belül szüli meg gyermekét:/ és lehetséges házasságon belül is törvénytelen születés /:pld. ha a házasságkötés előtt nem a férjtől teherbe esett anya a házasságon belül szüli meg gyermekét:/ Mi a törvénytelen és a házasságon kívüli gyermek fogalmát egynek vesszük, kerülni akarván minden felesleges distingválást. Célunk ugyanis a nem törvényes származó gyermek jogállását, magánjogi helyzetét vizsgálat alá venni. A jogállás pedig a fent megjelölt két csoport tekintetében teljesen azonos, épen ezért a fogalom meghatározás szempontjából nem tettünk különbséget u.n. törvény-

telen és házasságon kívüli gyermekek tekintetében.

A törvényes, illetőleg törvénytelen leszármazás megállapításánál egyáltalán nincs semmi jelentősége annak, hogy az apa a gyermeket magáénak elismerje. Az apa általi elismerés a gyermek jogállásán egyáltalán nem változtat. Az igaz, hogy az ilyen elismerés az anyakönyvbe bevezethető /:azonban csak akkor, ha az elismerést a természetes apa az anyakönyvvezető előtt személyesen jelenti ki, vagy ha az elismerés közokiratba van foglalva 1894:33 tc. 41:/ azonban az ilyen bejegyzés teljesen technikai jelentőségű csupán ami esetleg a házasságon kívüli születéshez fűződő joghatályok bizonyítása szempontjából jelentőséggel bír, de a jogállás tekintetében változást egyáltalában nem eredményez.

Meg kell még jegyeznünk, hogy újabb gyakorlatunk, de különösen az ezt tekintetbe vevő Mt. a házasságon kívüli születést lehetőleg szűkebb térre igyekszik szorítani. Így kitágította a Hármaskönyv óta érvényben levő azt a vélelmet, hogy a gyermek apjának az tekintetik, aki férje az anyának, ha a gyer-

mek nem korábban mint a házasság megkötése utáni 7. hónapban születik - amennyiben a házasság fennállása alatt született gyermeket /:az említett időhatár elejtésével:/ törvényesnek mondja ki./:a törvénytelenítés esetét kivéve:/ Ezen időbeli korlátozás elejtése annál is inkább indokolt, mert hiszen ugyis van mód a törvénytelenítésre.

III. A házasságon kívüli gyermek jogállása.

A házasságon kívüli gyermek jogállásának megállapításánál vizsgálni kell elsősorban a társadalommal szemben elfoglalt jogi helyzetét, azután pedig a rokonság körébe tartozó személyekhez való viszonyt /:vagyis a családjogi helyzetét:/ Idevágólag szólni kell a szülői jogról, illetőleg szülői hatalomról, az atyai hatalomról, /:patria potestas:/ a gyermekek és unokák tartási kötelezettségéről, a gyermeket és unokákat szüleikkel, illetőleg nagyszüleikkel szemben megillető jogokról.

Első nézőpontunk szempontjából a házasságon kívüli gyermek jogállása általában hátrányosabb a há-

zasságban született gyermekénél. Így már születése előtt gyengébb jogvédelemben részesül, mint a házasságból születendő gyermek, lévén a magzatelhajtás házasságon kívül teherbe esett nőnél enyhébben büntetendő cselekmény, mint a házasságban teherbe eső nőnél.

/:Btk. 285 §.: / Hasonlóképpen enyhébben büntetendő a már megszületett házasságon kívüli gyermeknek anyja által közvetlenül a szülés után való szándékos megölése, /:gyermekölés Btk. 284 §-a, 5 évi börtön: / mint a házassági kötelékben szülő anya ugyanezen cselekménye, akinél a bűncselekmény gyermekgyilkosság /:a Btk. 278 §-a: / vagy szándékos gyermekölés /:Btk. 279 §-a: / lesz. Ámbár kétségtelen, hogy az enyhébb büntetés a házasságon kívül szülő nő szégyenérzete és a társadalmi következményektől való félelem indokolják, az is kétségtelen viszont, hogy ugyanaz a jogi tárgy sértetik meg a gyermekölésnél is /:a gyermeknek az élethez való joga, ami pedig teljesen egyforma akár házasságon kívüli gyermekről van szó, akár nem:/. A szülés utáni idő eltelte után azonban a büntetőjog szempontjából a védelem teljesen egyenlő mér-

tékben illeti a házasságon kívüli gyermeket is, vagyis csekély eltéréstől eltekintve büntetőjogilag a házasságon kívüli gyermek személyisége teljesen azonos védelemben részesül és így jogállása nagyjában egészében megegyezik a házasságon belül született, illetőleg a törvényes gyermek jogállásával.

Másképen áll a helyzet a családi állás tekintetében.

A házasságon kívül született gyermek családjogi helyzete aként határozható meg, hogy atyjával jogi rokonságban nem áll, így tehát annak családjából ki van zárva. Atyjával szembeni rokonsága tehát csupán csak természetes, de nem törvényes rokonság. Sőt van olyan felfogás is, melyszerint a törvénytelen gyermeknek csak természetes rokonai vannak, jogilag sem apja, sem anyja részéről rokonai nincsenek.

Azonban bírói gyakorlatunk nem fogadta el ezen túlszigoru felfogást és az Mt. 245 §-a csupán a természetes atyára szorítja ezen tagadó tételt "a házasságon kívül született gyermek jogállása any-

jával és anyja rokonaival szemben ugyanaz, mint a törvényes gyermeké", tehát az anya és az anyai rokonok iránt jogi rokonságot létesít. De továbbmenve, bírói gyakorlatunk elismeri a törvénytelen gyermeknek anyja utáni öröklési jogát, gyámtörvényünk pedig természetes és törvényes gyámságot biztosít az anyának törvénytelen gyermeke felett, /:1877:XX. tc. 11 §.39 §:/ amikből mindenesetre kitűnik, hogy a törvénytelen gyermek és az anya között igenis jogi rokonság áll fenn. Anyja rokonaival szemben azonban e rokonság konzekvenciái levorva már nincsenek, s az azokkal való törvényes öröklési kapcsolatból a természetes gyermek ki van zárva.

Az atyához csupáncsak természetes rokonság, a vérségköteléke fűzi. Látni fogjuk, hogy ezen természetes vérségi kapcsolatnak jelentősége azonban több tekintetben tiszteletben tartatik, pld. házassági akadályok stb. esetén és éppen ebben nyilvánul a természetes rokonság jelentősége.

Ezen alapvető felfogásból ered a házasságon kívül született gyermek jogállása és így annak megha-

tározásánál és részletezésénél arra kell figyelemmel lennünk, hogy jogi rokonság csupán az anya és gyermeke között van. Az Optkv szerint nem viselheti apja nevét, hanem az anyáét, atyja nemességében, rangjában, címében nem osztozik. Nagyjában egészében hasonló rendelkezéseket tartalmaz a Mt. 246 §-a "A házasságon kívüli gyermek anyja nevét viseli. Ha nem hajadon az anya, a gyermeknek az a családi neve, amelyet az anya mint hajadon viselne. A gyermek az anyja férjének családi nevét kapja, ha a férj a gyermeknek és anyjának beleegyezésével családi nevét közokiratba foglalt nyilatkozattal az igazságügy miniszter jóváhagyásával a gyermekre átruházza. Az igazságügy miniszter a jóváhagyást csak akkor tagadhatja meg, ha a néváttruházás a közrend érdekeivel ellenkezik." A gyermek utónevének meghatározására az anya jogosult. Nem illetik meg a törvénytelen gyermeket anyjának nemessége /:cim, címár és előnév:/ rangja. Pld. egy grófnő törvénytelen gyermekét a grófi cím nem illeti meg.

Igy tanít Franck Ignác és ez az általános jo-

gászi felfogás, bár ellenkező nézet is van /:különösen régebbi íróknál:/ melyszerint joga volna a törvénytelen gyermeknek az anya nemesi címéhez, címeréhez és előnévéhez.

Teljesen az anyához igazodik azonban a gyermeknek további személyi és családjogi helyzete. Állampolgársága /:1879:I.tc. :/ és községi illetősége anyját követi. Hasonlóképen anyját követi vallási hovatartozása tekintetében is, amennyiben az anya valamely törvényesen bevett vagy elismert vallásfelekezeti tagja./: 1894:XXXII. tc.:/ Ellenkező esetben az 1895:XIIIII.tc. rendelkezéséhez képest az anyának kell meghatároznia azt a törvényesen elismert vagy bevett vallást, amelyben természetes gyermekét nevelni akarja, ha pedig az anya ezen kötelezettségének eleget nem tenne, megteszi azt helyette a gyámhatóság. Egyéb iránt ha az anya más törvényesen bevett vagy elismert vallásra tér át, illetve ilyenbe belép /:ha t.i. korábban felekezeten kívüli volt:/ akkor a 7. életévet még be nem töltött törvénytelen gyermekei új vallásában követik. /:1894:XXXII. tc. 5 §:/

A házasságon kívüli gyermek felett a szülői jogokat és kötelességeket az anya gyakorolja. A szülői jogok és kötelességek a házasságban született gyermek felett is együttesen illetik az atyát és anyát, de az apa döntő vezetése mellett. Természetes gyermeke felett tehát az anyát egyedül illeti meg a szülői jog gyakorlása, amiben azonban nem foglaltatik benne az atyai hatalom, /:patria potestas:/ mert ez az anyát mint látni fogjuk nem illeti meg. Az Mt. 267 §-a szerint "a házasságon kívüli gyermek felett csak az anyának van szülői hatalma".

A szülői hatalomban foglalt jogosítványánál fogva az anyát illeti meg természetes gyermeke felett a gondviselési, felügyeleti, fegyelmi és nevelői jog. Ezen jogosítványok azon természetes viszonyból következnek, amely az anya és gyermeke között fennáll, így tehát a szülői szeretet képezi ezek alapját. Megilleti az anyát a házi fegyelmezés joga és ezen téren ugyan azon jogokat gyakorolja, mint az apa, azonban természetesen ez csupán az egészségre nem értalmas módon gyakorolható, de mindenesetre alapul kell szolgálni azon

elvnek, hogy az uralom elvét a gyermekeknek érezni-ök kell és a kötelességparancsszavának a nevelésben egész sullyal ró kell az ifijuságra nehezednie. A nevelés elveire vonatkozólag általában azon szabályokat rendeli figyelembe veendőül a törvény, amelyek a gyámság alatt álló kiskorúak neveltetésére és kiképzésére vannak előírva, /:Gyt.90-95 §:/ és amely rendelkezések arra irányulnak "hogy a kiskorúak valóságos, erkölcsös és hasznos polgáraivá váljanak a hazának".

Az anya határozza meg természetes gyermeke tartózkodási helyét, azt magánál tarthatja és vissza követelheti attól, aki jogosulatlanul elvonná tőle, illetőleg attól, aki jogosulatlanul magánál tartja. A gyermek jogtalan elvonójával szemben a gyámhatóság-hoz fordulhat,/:actio de liberis exhibendis et ducendis Gyt. 14 §.:/ mely a szükséges intézkedéseket mekteszi. Ezen jog megilleti a gyermek természetes atyjával szemben is. A gyermek erőszakos elvitele ezen felül még büntetőjogi védelemben is részesül /:Btk. 317 §-a gyermekrablás:/ és ezen védelemben

részesítés a természetes apával szemben is hatályos.

A házasságon kívüli gyermek tehát természetes anyjának szülői hatalma alatt áll, illetőleg a szülői jogokat az anya gyakorolja fölötté - míg házasságon belül ez a szülők közös joga - ha azonban az anya kiskorú és így gyermekének nem természetes és törvényes gyámja, ez esetben a kirendelt gyám felügyelete és a gyámhatóság ellenőrzése mellett. A szülői hatalom keletkezése, felfüggesztése és megszűnése tekintetében az általános szabályok az irányadók.

Másként áll azonban a helyzet az atyai hatalom tekintetében. Ugyanis atyai hatalom a házasságon kívüli gyermekre nézve nincs. Az atyai hatalom ugyanis csak az apát illetheti meg. /:ezt is csak akkor, ha maga is nem áll atyai hatalom alatt:/ Mivel az anyát a patria potestas nem illetheti meg, ennél fogva a természetes gyermek az anya természetes és törvényes gyámsága alatt áll, feltéve, hogy az anya már teljeskorú. "A törvénytelen gyermek gyámsága törvény szerint csupán a teljeskorú anyát illetheti. Kiskorú anya törvénytelen gyermeke részére a gyám-

hatóság rendel gyámot, ha azonban az anya teljeskörűvé lesz a törvényes és természetes gyámság őt illeti." /:Gyt. 39 §.:/ A törvénytelen gyermekek tehát sohasem atyai hatalom alatt, hanem gyámság alatt állanak. Az atyai hatalmat pótló gyámi tiszte következtében jogosult az anya a törvénytelen gyermek képviselőtébe, valamint ő kezeli annak vagyonát.

/:számadási kötelesség nem terheli, csak esetleges férjhezmenetele esetén köteles erre:/ Ámbár az anya tutor necessarius, azonban a vagyonkezelést elfogadni ennek dacára nem tartozik. /:Gyt. 29. 38-§-ok/ A gyámság keletkezése, a gyámi tisztséggel járó felelősség, a gyám jogai és kötelességei, valamint a gyámság megszűnése, stb. tekintetében az általános szabályok az irányadók.

A törvénytelen gyermek családi jogállása különös figyelemmel vizsgálendő a tartási kötelesség szempontjából. Nézzük először azt, terheli-e a házasságon kívüli gyermeket valakinek javára tartási kötelesség és ha igen, úgy kinek javára? Tartási kötelezettség csupáncsak természetes anyja irá-

nyában terheli egyes egyedül csak azt köteles eltartani. Következik ezen szokásjogilag kialakult és a bírói gyakorlat által érvényben tartott szabály a törvénytelen gyermek azon jogi helyzetéből, hogy ő csupán csak anyjával áll jogi rokonságban, ellenben az apjával s az apja és az anya rokonaival nem áll rokonságban.

A házasságon kívül született gyermek jogállása leginkább a javára megállapított tartási köteleesség kérdésében domborodik ki. Nagy jelentőségű kérdés a tartás kérdése, mert ez szolgál a gyermek existenciájának biztosítására. A tartási kötelezettség megállapítása sorrend szerint történik a fokozatos köteleesség szabályai szerint /:t.i. ha az előbbi fokon tartásra kötelezett elegendet tesz kötelezettségének az esetben a későbbi fokon kötelezett szabadul:/.

Jogunkban e tekintetben szabályul szolgál, hogy a természetes gyermek eltartására elsősorban az atya köteles s csak ha erre képtelen hárul ez a kötelezettségre az anyára. Addig azonban míg a bíróságok a tartási és neveltetési kötelezettség, s ezzel együtt

az atyaság kérdésében határoznak a tartási kötelesség az anyát terheli. /:Gyt. 11 §:/ Ilyen értelemben szabályozza az Mt. is a természetes atya eltartási kötelezettségét "a házasságon kívüli gyermeket 16. életévének betöltéséig atyja köteles eltartani.

/:24E §:/

Ezen tartási kötelezettség azonban csak az atyát terheli és nem terheli az atya szülőit, mert a törvénytelen gyermek nem rokonuk. A rokonság hiányzik ugyan az atyánál is, de fennforog a közeli vérségi kapcsolat, s ez a törvényes alapja ennek a tartásnak. Az atyának a törvénytelen gyermek eltartása iránt fennálló törvényes kötelezettsége ennek nemzésén alapulván, az állandóan követett törvénykezési gyakorlat által elfogadott jogszabály az, hogy eme kötelezettség az atyán kívül más egyénre külön kikötés nélkül és a nemzés ténye körül felmerült büntetendő cselekményből eredő felelősség hiányában, egyedül mint örökségi, vagy esetleg mint valamely vagyonnal járó teher szállhat át, következően a törvénytelen gyermek részére az atya ellen megítélt tartás-

díj az atyának vagyontalansága esetén ennek szüleitől nem követelhető. /:C. 1905 máj.6. I.C. 758 sz.:/ Ujabban mégis tesz egy fontos kivételt a bírói gyakorlat, nevezetesen, ha a természetes atya szülőjének gazdaságában vagy iparüzletében stb. fejti ki fő tevékenységét és ott hasznothajtóan közreműködik a gyermektartásdíj megfizetésére a természetes atya és ennek szülője egyetemlegesen marasztaltatnak.

A természetes atyára nézve a tartás iránt megállapított kötelezés nem személyes természetű, s quoad vires hereditatis átszáll, mint hagyatéki teher az örökösöire is. "A gyermektartás, mint nem személyes teher az elhalt természetes atya örökösöire is átszáll". /:C. 1892 március 9. 497:/ Van ezzel szemben olyan elméleti jogászfi felfogás, melyszerint a tartási kötelezettség tisztán személyes jellegű és így a kötelezett halálával megszűnik.

Ezen felfogást azonban nem fogadhatjuk el, mert a természetes apa tartási kötelezettségének célja éppen az, hogy a törvénytelen gyermek fenntartása és existenciája hathatósan biztosítottassék. Ez a cél

azonban a természetes atya halálával nem szűnik meg, s így a cél elérése végett teremtett jog és kötelesség sem enyészhetik el. De nem lenne méltányos sem az ilyen felfogás, mert hiszen a törvénytelen gyermek természetes atyja után a családjogi kötelékből eredőleg semmiféle örökösödési joggal nem bír és ha atyja halálával tartási jogosultságát elvesztené, az igen súlyos és méltánytalan helyzetet teremtene rovására. Lehetséges az is, hogy valaki kértartási alapon /:pld. mint balesetért felelős munkaadó:/ viseli a gyermektartási díjat azon a címen, hogy eltartóját vesztette el a gyermek.

Az apa gyermektartási kötelezettsége csupán őt terheli, mert mint láttuk a fokozatos kötelezettség az irányadó. Tehát jogilag a tartási kötelesség meg nem osztható. Kimondta ezt a Kuria is: "a törvénytelen gyermek tartása első sorban a természetes atyát terheli és nem létezik olyan jogszabály, mely azt állapítaná meg ezzel szemben, hogy a természetes atya csak felében tartozik a tartáshoz hozzájárulni. "

/:C. 1897 május 21. I.G. 187 sz.:/ Nem áll ellentétben ezzel azon szabály, hogy ha az erőszakos nemi kö-

zöszülést többen követték el az esetleg születendő gyermekek közösen kötelesek eltartani, mert ilyenkor nem különböző fokon, hanem ugyanazon fokon felelős személyek között osztatik meg a tartási kötelesség.

A tartási kötelesség jogalapja kérdésében két ellentétes elmélettel találkozunk: Az egyik az u.n. vétségi elmélet, amelyet legszélesebben Windscheid fejtett ki. Ez azt tanítja, hogy a házasságon kívüli közöszülés magánjogi deliktum, mely kártérítésre kötelez. Habár a házasságon kívüli közöszülés nem büntetendő cselekmény, mégis abból kiindulva, hogy minden cselekmény, amelynek elkövetéséhez a jog valamely hátrányt füz delictumnak tekinthető, a házasságon kívüli közöszülés magánjogi vétség, /:mert gyermektartás fizetését vonja maga után:/ vagy legalábbis obligatio quasi exdelicto. A vétségi elmélet szerint nem lehetne tartásra kötelezni azt, aki beszámíthatatlan állapotban közöszült, holott ez mai gyakorlatunk szerint. feltétlenül felelős. De nehézséget okoz az exceptio pluri-

um cuncumbentium.kérdése is, ami a vétségi elmélet -
nél teljesen kizárandó.

A másik a vérségi elmélet, melyszerint a tartási kötelezettség jogi alapja az a természetes vérségi viszony, melyben az atya az általa nemzett gyermekkel áll. Az, aki az anyával közösül, ha e közösülés törvénytelen gyermek születésére vezetett, eme gyermek eltartásáról mint annak nemzője gondoskodni tartozik. Nincs felmentve a tartási kötelezettség alól a férfi, ha beszámíthatatlan állapotban, részegen vagy tévedésből közösült. Ugyanez a helyzet, ha az anya, vagy annak szülei csábították a férfit a közösülésre, mert kimondotta a Kuria, hogy "a tartási kötelezettség nem az anyával szemben, hanem magával a gyermekkel szemben keletkezik, amiből következik, hogy a férfit e kötelezettség alól nem menti fel az, hogyó a közösülésre esetleg a nő vagy hozzátartozói által csábított. /:C. 1897 nov.12. I.G. 349:/ Jogunkban a férfi tartási köteleességének jogalapját a közte és törvénytelen gyermeke közt a természetes atyaságból keletkezett vérségi kapcsolat képezi, bár bírói jog-

gyakorlatunk ezt a jogalapot nem engedí teljes mértékben hiánytalanul érvényesülni, mint azt az *exceptio plurium concubentium* érvényesíthetése mutatja.

A természetes atya tartási kötelezettségét a nemi közösülés tényéből állapítják meg, mert a nemzés nem bizonyítható. Szükséges, hogy a közösülés ténye és a gyermek születése, mint ok és okozat kölcsönhatásban álljon egymással. Mivel azonban mint említettük a fogamzás mint belső élettani tény bizonyítás tárgyát nem képezheti, a jog a természetes atyaság bizonyításául megelégszik azzal, hogy a fogamzási időn belül való közösülés ténye bizonyíttassék. E körülmény az atyaságra nézve törvényes vélelmet állapít meg, melyet megdönteni csak az ellenkezőnek bizonyításával lehet. Ezen vélelem azonban csak u.n. egyszerű vélelem /:praesumptio facti:/ és ez nem zárja ki annak bizonyítását, hogy oly körülmények forognak fenn, melyek alkalmasak az e vélelemben rejlő következtetés helyességének lerontására. Ilyennek tekinti joggyakorlatunk, ha a férfi az anyával szemben az erkölcsi súlyedésnek oly fokát mutató körülményeket bizonyít, amelyek-

ből a fogamzás idején folytatott erkölcstelen, feslett életre lehet következtetni. A nő feslett, erkölcstelen életét, magát közvetlenül bizonyítani nem lehet, hanem azt a beigazolt tényekből a bíróság állapítja meg. E tekintetben irányadó az, hogy a másokkal való közösülés magában véve rendszerint nem elegendő arra, hogy az erkölcstelen, feslett életet meglehessen állapítani, s az exceptio plurimum concumbentium egymagában nem mentesít a tartás alól, hanem a feslettség akkor állapítható meg, ha a női szemérem teljes hiányára valló magaviselettel, vagy pénzért, s üzletszerűen folytatja a nő a közösülést. A feslett életmód megállapítására alkalmas körülmények tekintetében a Kuria gyakorlata igen nagy ingadozást mutat. Így megállapította a feslettséget és a férfit a tartás alól mentesítette oly nőnél, ki a fogamzási időn kívül a vele közösülő férfiakkal a női szeméremérzet teljes hiányára valló magaviseletet tanúsított, habár a fogamzás idejében a mással való közösülés csak az esetre nézve lett is megállapítva. /:C.1897 márc.3.I.G.423 sz.:/

Ellenben nem állapította meg a feslettséget, ha a nőre csupáncsak az bizonyított, hogy a fogamzás idejében másokkal is közöszült. /:C.1896 máj.29.I.G. 124 sz.:/ Az Optkv. a feslettségi kifogást nem ismeri, hanem csupán annak bizonyítására ad helyt, hogy a férfi a véghezvitt közöszülés dacára sem atyja a törvénytelen gyermeknek, s így pld. bizonyítható az, hogy habár a fogamzási időn belül közöszült a nővel, mégsem a férfi a gyermek atyja, mert a születésnapja, az érettség foka és a közöszülés időpontja kizárják annak lehetőségét, hogy ő tekintessék a gyermek atyjául.

A természetes apa tartási kötelezettségét, a bíróság ítéletben mondja ki, amikor is a bíróságnak a természetes atyaság vélelmét is ki kell az ítéletben mondani. Ilyen vélelemnek akkor van helye, ha a közöszülés a születés előtt a 182 és 300. nap között történt, beleszámítva a nemi közöszülés és a születés napját is, mely időpontot birói gyakorlatunk a római jog alapján állapította meg. /:C.1896 febr.24.I.G. 408 sz.:/

A tartási köteleesség tartalma szempontjából az az irányadó elv, hogy a gyermek ellátási és nevelési költségeinek minden esetben fedezve kell lenni. Ezt mondja az Mt. is "a házasságon kívül született gyermeket 16. életévének betöltéséig atyja köteles eltartani, s evégből tartás gyanánt vagyoni és kereseti viszonyaihoz képest mindazzal ellátni, ami a gyermeknek anyja társadalmi állásához mért megélhetéséhez s e társadalmi állásnak megfelelő nevelése és önálló keresetre képesítő tanítása költségeire szükséges. Amennyiben a keresőképesség később következne be, ezen időponton túl is köteles atyja eltartani. A tartási köteleesség azonban a nagykorúságon túl nem terjedhet, kivéve az elmebeli, vagy testi fogyatkozás esetét. /:Mt 248 §:/ Körülbelül elfogadja ezen elvi felfogást a bírói gyakorlat is, mégis gyakorlatilag a megítélt tartásdíj alig haladja meg azt az összeget, amely a legégetőbb szükségletek fedezésére elegendő. A keresőképesség kor meghatározása ténykérdés, amelyet a bíróság csupán esetről-esetre külön-külön állapíthat meg. Az Mt. a házasságon kívül született gyermeket a tartási jogosult-

ság szempontjából a törvényes gyermekekkel egy rangsorba helyezi. "A házasságon kívüli gyermek az eltartásra atyja felelőségével és törvényes gyermekeivel egy sorban jogosult". /:Mt. 250 §.:/ Ezáltal az ártatlan gyermeket terhelő egy igen súlyos sérelmet orvosol a javaslat. Birói gyakorlatunk ezen humánus elvet még nem tette teljes egészében magáévá és még nem régiben is találkozunk olyan döntéssel, melyszerint a természetes és törvényes gyermekek eltartásához szükséges költségek a házasságon kívüli gyermek tartásának költségeit megelőzik. De találunk a javaslat elveit teljesen érvényrehozó döntvényt is. "A házasságon kívül született gyermek a tartást illetően nem igényelhet többet, mint a természetes atya házastársa s ennek törvényes gyermekei, ezeket háttérbe nem szoríthatja, meg nem előzheti, hanem ezekkel egy sorban jogosult az eltartásra." /:győri tábla 1929 jan.17. Uj Dtár. 1929 673 sz.:/

A tartás módjára nézve szabály, hogy a tartás előleges és készpénzből álló havi részletekben szolgáltatandó ki. A természetes atya nem követelhe-

ti, hogy a törvénytelen gyermek anyjától elvonassék és az ő hatalma alá bocsáttassék, hogy tartásáról, neveléséről közvetlenül gondoskodhassék. Ez képezi az egyik legfontosabb különbséget a törvényes gyermek tartási igényétől. További különbség, hogy a törvényes gyermeket nem köteles a szülő tartani, ha a tartásra a gyermek jövedelme elegendő. Ez a szabály a természetes atyára nézve nem áll és ő minden esetben tartani köteles gyermekét. A havi tartásdíj összegének megállapításánál az anya társadalmi állásának figyelembe vétele mellett főleg az apa vagyoni viszonyai az irányadók. Az atya társadalmi állása ^{fi}ki figyelembe nem vehető, mert a korábban fejttetteknek megfelelően a törvénytelen gyermek csupán anyja társadalmi állásához szerez igényt. A tapasztalat szerint ez a természetes gyermek számára legtöbb esetben nivó súlyedést jelent.

A tartásdíj az atyától előre követelendő. Visszamenőleg a bíróság tartásdíjat nem ítél meg, hanem csak a kereset beadásától, kivéve ha mindössze rövid időközről van szó, vagy ha az anya a kése delmet elfogadható okkal indokolja. A rövid időközt

a bírói gyakorlat egyöntetűen 6 hónapban szabta meg. Ezen túl csupán elfogadható indok alapján állapítható meg tartás, pld. egyezkedés az apával, az atya hitegetése, stb. Ezen felfogásnak indokul szolgál egyrészt azon elv, miszerint a tartási kötelezettség tőke gyűjtési forrásul nem szolgálhat, másrészt a természetes gyermek eltartására az anya is kötelezve van és ha gyermekét tartja anélkül, hogy a természetes apát a tartásra szorítaná, csupán köteletségének tesz eleget,

A tartási igény nem az anyáé, hanem a törvénytelen gyermeké, minél fogva az anya, vagy a gyám róla a gyermeket is kötelező erővel le nem mondhat, ha pedig a tartásdíjra nézve akár bíróság előtt, akár bíróságon kívül egyességet köt, ez az egyesség gyámhatóságilag jóváhagyandó. Ha azonban az anya a multa vonatkozó tartásdíj megtérítése tárgyában köt egyességet, ez mint az anyának személyes követelése felett létrejött szerződés gyámhatósági jóváhagyásra nem szorul. Hogy a tartásdíj a gyermeket illető követelés, arra utal azon kuriai döntvény, melyszerint, ha az anya vagy a gyám nem érvényesítette a természetes

atya ellen a tartást, s ennek folytán a törvénytelen gyermek attól elesett és más sem részesítettett tartásban, visszkereseti joga van a mulasztó törvényes képviselője ellen. /:C. 1898 május 21.-én I.C.492 sz:/
Ezt az igényt a gyámhatóság által kirendelt gondnok érvényesíti.

Az apa tartási kötelezettségében befoglaltatik a gyermek eltemetési költsége, ugyszántén a szülési és keresztelési költségek is. Ez utóbbiak azonban csak az esetben, ha a férfi házassági ígérettel, tehát magánjogi csébitással bírta rá a nőt a házasságon kívüli némi közösülésre, avagy a közösülés büntetendő cselekmény volt.

A tartási kötelezettség érvényesítése végett a törvényes képviselő van jogosítva fellépni. Ha az anya nagykoru, mint természetes és törvényes gyámot a kereseti jog őt illeti, ellenkező esetben a gyámhatóság által kirendelt gyámot. A tartási per több személy ellen is megindítható és a felperes a per folyamán kereseti jogáról egyikkel vagy másikkal szemben lemondhat. A hatáskör és illetékesség, valamint

az eljárási szabályokra a Pp. általános rendelkezései az irányadók.

A megítélt gyermektartás a behajtás szempontjából előnyös és kiváltságos elbírásban részesül. A tartásra kötelezett fokozottabb felelősséggel tartozik ezen kötelezettségéért, mint más magánjogi kötelezettségéért. Ezért a végrehajtási törvény és a vonatkozó rendeletek fokozottan adnak módot a tartásdíj érvényesítésére.

Amennyiben a természetes atya az eltartásra anyagi viszonyai miatt képtelen, vagy meghalt és utána cselekvő állagu hagyaték nem maradt, feléled a természetes anya tartási kötelessége és ennek megfelelően a természet és a jog rendje szerint a tartás egészen az anyára, vagy ha az nem képes rá, az anyai nagyszülőkre hárul. Következikez azon jogelvből, hogy a házasságon kívül született gyermek csupán csak anyja családjának a tagja. Ezen felfogás is csupán az újabb jogi megítélés érdeme, mert a régebbi jogi felfogás sokkal szigorubb elveket vallott e kérdésben. Ezen szigoru elv érvényesül még ma is a természetes

gyermek öröklése szempontjából, mert a törvénytelen leszármazó törvényes öröklési kapcsolatban csak anyjával lévén, öröklési jog is kizárólag természetes anyja után illeti. Régebbi jogunk még az anya után sem adott a törvénytelen leszármazónak törvényes öröklési jogot. /:1840:VIII. tc. 2 §.:/

A házasságjog szempontjából a természetes és törvényes leszármazás között a rokonságra alapított házassági akadályok /:Ht. 11 §.:/ tekintetében nincs különbség.

A házasságon kívüli gyermek jogállásának teljessége kedvéért említjük meg azt, hogy a Kuria kimondotta miszerint apasági kereset nem indítható. "Az apaság kimondása külön kereseti kérelem tárgyává nem tehető, amiért az apaság megállapítása iránt kereset nem indítható." /:C. 190 február 3. I. 9.443 sz.:/ Ezen határozatot a magunk részéről sem helyesnek, sem közvetlen törvényes, sem megfelelő analog alappal bírónak nem tekintjük. Nincs és nem lehet annak semmi jogi akadálya, hogy az anya, vagy nagykorúsága esetén maga a törvénytelen gyermek atyasági pert /:actio de filiatione affirmativa:/ indíthasson a természetes

atya ellen. Annál is inkább megáll ezen megállapítás, mert hisz a tartási perben a természetes atyaságot a bíróságnak meg kell állapítani, tehát miért ne lehetne a tartási kötelesség megállapítása nélkül, ha ezt bármilyen okból nem kérik - csupáncsak az atyaságot megállapítani. De méltánytalanság is az ártatlan gyermekkel szemben, -akinek el kell viselnie a törvénytelen gyermek jogállásának sokféle jogi és társadalmi hátrányát, - a természetes atyaság megállapíthatását kizárni, az esetben, ha természetes atyjával szembeni tartási igényét bármi okból érvényesíteni nem akarja. Ha a törvény megadja a lehetőséget a "több" érvényesítésére, akkor minden esetre lehetővé teendő a "kevesebb" érvényesíthetősége is.

A törvénytelen gyermek jogállása röviden abban foglalható össze, hogy az mindenben a természetes anyához igazodik, azonban még e tekintetben is korlátozások vannak, mint azt fent részletesen kifejtettük.

IV. A törvénytelenég orvoslási módjai.

A házasságon kívüli születés jogkövetkezményeinek elhárítására több jogi mód kínálkozik. Ezek közül legfontosabb és legteljesebb hatásu a törvényesítés. A törvényesítésnek két módja van, utólagos házassággal és királyi, illetőleg kormányzói kegyelemmel való törvényesítés. Ez utóbbi gyakorlatilag meg lehetőszen ritkán alkalmaztatik, mert az igazságügyminisztérium nem terjeszti jóváhagyólag a kérelmet az államfő elé, hanem a megvalósítani kívánt cél elérésére a körülbelül ugyanolyan joghatályu örökbefogadást ajánlja.

A./ Törvényesítés utólagos házassággal.

A szokásjogunkban kifejezésre jutó jogszabály értelmében törvényessé lesz a házasságon kívül született gyermek, ha a nemző szülők között utólag érvényes vagy vélt házasság jön létre, kivéva ha a gyermek mindkét szülő általa tudott házasságtörésben fogantatott, amihez az Mt. 192 §-a még hozzáfűzi: vagy ha a házasság egyenes ági vérrokonság, testvéri viszony, vagy korábban kötött házasság miatt semmis és erről a há-

zasság megkötésekor mindkét házassulandónak tudomása volt.

A törvényesítés az utólagos házasság megkötése által minden más jogi cselekmény hozzájárulása nélkül bekövetkezik. Nem szükséges ahhoz sem a szülők, illetőleg az atya elismerése, sem a törvényesítendő gyermek hozzájárulása, mert a hatás automatikusan, ipso iure beáll a házasság megkötésével. Az esetek többségében mégis az a helyzet, hogy az atyának, akár a házasságkötés előtt, akár utána történt elismerése szolgál alapul annak, hogy a szülőknek a gyermek nemzése idején való közösülése bizonyítottassék, mindamellett ezen közösülés más bizonyító eszközökkel is igazolható, mert a házasságkötésen kívül nem az elismerés, hanem a közösülés a törvényesítés alkotó eleme. Az elismerésnek csupán az alaki anyakönyvi jog szempontjából van jelentősége, mert az 1894:XXXIII.tc. 43 §-a szerint az utólagos házasságkötés a gyermek születési anyakönyvébe csak akkor jegyezhető be, ha az atya a gyermeket jelen törvény 41 §-ának megfelelően elismerte és ezen elismerés már be van jegyezve, vagy

egyidejűleg bejegyeztetik. Ezen bejegyzés elmulasztása azonban a törvényesítés hatályának beálltát nem akadályozza.

A törvényesítés joghatályának beálltát nem gátolja azon körülmény, hogy az alya gyermekének fogantatása után nem mindjárt gyermeke atyjával, hanem előbb más férfivel lépett házasságra/:ha csak ezen közbeeső házasság által a gyermek mint esetleg már a házassági kötelékben született gyermek nem lett az első férj törvényes gyermeke és nem is törvénytelenített.: / és csak ezen házasság után lett törvénytelen gyermeke atyjának felelőségévé.

Az utólagos házasság által való törvényesítés joghatálya bekövetkezik akkor is, ha a szülők házasságra lépésekor a törvényesítendő gyermek már nem él, de törvényes leszármazói életben vannak, amikor is ezek lesznek a házasságot kötött felek törvényes ivadékai. Hasonlóképen intézkedik a javaslat is "az utólagos házasság törvényesítő ereje kihat a gyermek ivadékaira akkor is, ha a gyermek a házasság meg-

kötése előtt meghal." /:Mt. 195 §.:/ E rendelkezés a törvényesítés céljában bírja indokát, mely arra irányul, hogy a törvényes vérségi kapcsolatot helyreállítsa és így méltányos, hogy a korábban elhalt előd helyébe utódai lépjenek és részesüljenek abban az előnyben, amely szülőjük életében megillette volna őket.

A törvényesítés joghatálya az, hogy a szülők utólagos házassága által a gyermek a családi kötelékbe lép, s a törvényes házasságból született gyermekekkel egyenlő jogokat élvez. /:C. 1906 jan.23.2431/ 1904:/ A törvényesítés hatálya azonban csak a házasságkötéssel áll be és nincs a születés idejére visszaható ereje, vagyis a gyermek csupán ex nunc válik törvényessé és így ezen jogállapotából folyó jogi előnyüket csak az utólagos házasság megkötésének időpontjától élvezheti. Néhány kuriai határozat és az Mt. is ellenben visszaható erőt biztosít az utólagos házasságkötéssel való törvényesítésnek. "Az utólagos házasságkötés törvényesítő ereje visszahat a gyermek születésének idejére; de nem érinti harmadik szemé-

lyeknek a házasságkötés előtt szerzett jogait." /: Mt. 194.§.: / Talán humanisztikusabbnak és megértőbbnek látszik a javaslat szabályozása, azonban kétségtelen, hogy jogászilag sokkal alaposabb az előbb kifejtett felfogás, melyszerint visszaható ereje nincs.-A törvénytelenység alapja ugyanis a törvénytelen nemzés, ezt pedig nem lehet az utólagos házassággal megváltoztatni. Így tehát sokkal következetesebb az előbbi felfogás. Végül pedig mégis megegyeznek, mert a harmadik személyek szerzett joga mindkét fél-fogás mellett csorbitatlan marad.-

Az utólagos házasságkötés által törvényesített gyermeket mindazon jog megilleti, amit a törvényes születés megad. Ennélfogva a törvényesített gyermek atyja rokonsági kötelékébe jut, aminek következménye, hogy a törvényesített gyermeket szülőinek törvényes házasságából származott gyermekeivel egyenlő örökösödési jog illeti meg, nemcsak a szülők, hanem ezek vérrokonai után is, viszont azonban a szülőket és ezek vérrokonait is megilleti a törvényes öröklés a törvényesített gyermek

után. Kimondta ezt a Kuria " az utólagos házasság által törvényesített gyermek a házasság tartama alatt született gyermekekkel rendszerint egyenlő öröklési joggal bír. /: C.1902.szep.25.:/ A törvényesített gyermek elnyeri atyja nemességét, rangját, előnevét stb. annak következményeképpen, hogy ex nunc atyja jogállását nyeri el. Hasonlóképpen teljesen azonos tekintet alá esik a szülői jogok, az atyai hatalom és általában minden családjogi viszonya tekintetében a törvényesen született gyermekekkel.

B./ Törvényesítés királyi kegyelemmel.

A királyi kegyelemmel való törvényesítés /: legitimatio per rescriptum principis :/ a törvényesítés előbb tárgyalt Módozatát némileg kiegészíti, amennyiben helyt foghat ott, hol amaz ki van zárva. " A király a házasságon kívüli gyermeket kérelemre kegyelemből törvényesíti." /: Mt. 196.§.:/ Az 1920: I.t.c. 13.§-a szerint a kormányzót illeti meg a királyi hatalomban foglalt ezen alkotmányos jog gyakorlása. Bár ezen jog gyakorlása tekintetében semminemű korlátozás nem létezik, gyakorlatilag mégis ritkán érvénye-

sül, mert csupán igen nyomós méltánylást érdemlő körülmények fennforgása esetén tesz az igazságügyminiszterium pártoló felterjesztést, mivel azon felfogáson van, hogy az elérni szándékolt célokra rendelkezésre áll a szülőknek az örökbefogadás jogintézménye.

A törvényesítés csak kérelemre történhet. A kérelemre jogosult az atya és csupáncsak halála után az anya, illetőleg a gyermek, de csak az esetben, ha az apa életében kétségtelen kifejezést adott azon akaratának, hogy gyermekét törvényesíteni akarja.-

A törvényesítés joghatálya az, hogy a gyermek belép törvényesítő atyja vér szerinti családi kötelekébe s reája a törvényesítő atyának családi neve, polgári állása, rangja, nemessége stb. ipso facto átszáll, kivéve, ha ez utóbbiak átszállása fontos okból mellőztetett. Ellenkező felfogás szerint a nemesség stb. átszállásához külön királyi adományozás kell, amit csak a megkoronázott király gyakorolhat. Jelenleg a kormányzó kegyelemmel való törvényesítés a nemességet stb. a törvényesített gyermeknek semmi esetre sem adja meg,

mert a kormányzót a nemesség adományozása meg nem illeti.

Egyébként a törvényesített gyermek atyjával szemben megnyeri mindazon jogokat, amelyek a törvényes gyermeket szülői és különösen atyja irányában megilleti; de a törvényesített gyermekre is áthárul mindazon kötelesség, mely a törvényes gyermeket szülője irányában terheli. Az atyai hatalom és a szülői jogok /: ha kiskorú a törvényesített :/ az állampolgárság, vallás stb. tekintetében az általános joghatályok minében egyeznek az utólagos házasság által való törvényesítéssel.

A királyi kegyelemmel való törvényesítés joghatálya mégis szűkebb körű. Nevezetesen csak a törvényesítő atya és a törvényesített gyermek és annak utódai között állítja elő azt a jogállapotot, mely a törvényes házasságból született gyermek és annak atyja között fennáll, de tovább nem megy. Az atya rokonai és a gyermek között családjogi kapcsolat nem támad, így tehát a törvényesített gyermek nem lesz unokája az atya szülőinek. A gyermek atyjának rokonai után nem örökösödhetik, de viszont a rokonoknak sincsa család-

di kapcsolatból eredő semmiféle jogigényük a törvényesített gyermekkel szemben.- Ezen szabály tételes alapja a Hármaskönyvig hyulik vissza. De ezen az állásponton van általában a birói gyakorlat és a törvényjavaslat is. "A törvényesítés nem hat ki az atya rokonaira" /: Mt. 205.§.: / Van azonban olyan felfogás is, hogy a királyi kegyelemmel törvényesített gyermekek az atya rokonainak is rokonai lennének, vagyis, hogy a törvényesítés hatálya azonos lenne az utólagos házasságkötéssel való törvényesítésével. Grossschmiedt Béni közvetítő álláspontja szerint az atya többi gyermekéhez való rokonság megállapítandó lenne. Jogászilag kétségen kívül helyesebbnek látszik a fentebbi felfogás, mert hisz a családi, vérségi kapcsolat az atyai ágon csak házasságból való leszármazás által létesülhet s a hiányzó előfeltétel: a házasság legfeljebb csak utólagosan pótolható; ellenben a királyi leirattal való törvényesítésnek, mint kegyelmi ténynek nem lehet olyan hatályt tulajdonítani, hogy az atya és gyermeke között hiányzó családi vérségi kapcsolatnak helyreállításán felül ez a kapcsolat a rokonokra is kiterjedjen.

A királyi leirattal való törvényesítés hatálya csupán csak a királyi elhatározás keltétől áll be.- " A törvényesítés hatálya a királyi elhatározás keltével kezdődik." /: Mt. 204.§.:/ Tehát ezen törvényesítésnek sincs visszaható hatálya. Csupáncsak az atya közbeeső elhatározása esetén van, mint látni fogjuk, részleges visszaható hatály. A törvényesítés kegyelmi tény, ami teljesen a király szabad belátására van bízva. Ennél fogva nem lehet a törvényesítés joghatályának kezdetére semminemű hatással a kérelmezés időpontja.- Ép így nem lehet befolyással erre a gyermek születésének ideje sem, mert ez ellenkeznék mások szerzett jogaival.

Kérdés azonban az, hogy vajjon abban az esetben, ha az atya a törvényesítésért folyamodott, de már a kegyelmi tényt meg nem érthette, honnan vegye kezdetét a törvényesítés joghatálya? Ilyen esetben a törvényesítésnek részbeni visszaható erőt kell tulajdonítanunk, vagyis úgy kell tekintenünk, hogy a törvényesítés visszahat az atya elhalálása napjáig, mert ellenkező esetben, vagyis ha a joghatály a királyi leirat keltétől számítatnék, akkor a törvényesítés jelentőség nélkülivé válna, mert hisz az elhalt atya vagyonában csak azon

gyermeknek örökölhetnek, akik az elhalt halála idején törvényes, vagy törvényesített gyermekei voltak.- Ugyan- így az Mt. /: v.ö. 204.§.:/ valamint a bírói gyakorlat is. Az apa halála után való törvényesítést az örökös- ödés szempontjából úgy kell tekinteni, mintha az már az apa életében megtörtént volna; vagyis ilyen esetben a törvényesítés visszahat az apa halálának időpontjára. /: C.P.I. 2792/1925- sz.:/

A joghatály beállításához egyáltalán nem kíván- tatik meg a törvényesítendő gyermeknek vagy anyjának beleegyezése, bár azok, mint őket közvetlenül érdeklő személyes ügyben mindenesetre meghallgatandók. Az anya- könyvbe való bejegyzésnek ép úgy mint az utólagos há- zassággal való törvényesítésnél, csupán alakijelentősé- ge van.

C./ Az atyaság elismerése.

A törvényteleniség jogkövetkezményeinek elhárítá- sára legkevesebb hatálya az atyaság elismerésének van. A gyermek jogállásán semmit nem változtat, Az anyakönyv- be bejegyezhető, azonban csupán csak akkor, ha az atya az anyakönyvvezető előtt személyesen jelentkezik, vagy

közokiratba van foglalva. Az elismerés az atya és a gyermek között semminemű közelebbi viszonyt nem hoz létre. Az elismert gyermek nem viselheti atyja nevét, nincs igénye olyan tartásra, mintha törvényes gyermek volna és az atyát sem illeti meg soha a gyermek felett a gyámság. De mint bíróságon kívüli beismerés, mégis jelentőséggel bír. A tartási kötelezettség megállapítása szempontjából, egymagában elegendő alapot ad a tartási köteleesség megállapítására. A javaslat 263.§;a szerint pedig ép úgy, mint a törvényes gyermeknél, a gyámhatóság jogosult azoknak a szolgáltatásoknak módját és mértékét megállapítani, amelyeket az atyja a gyermek eltartása végett teljesíteni köteles. Tehát bizonyos vonatkozásban mégis közelebb hozza a törvénytelen gyermeket a törvényes gyermek jogállásához.

D./ Örökbefogadás.

Nem tekinthető közvetlenül a törvénytelenység reparálására szolgáló intézménynek, mert célja szerint egészen másként jelentkezik, de mégis felhasználható a házasságon kívül született gyermek kedvezőtlen jogi helyzetének enyhítésére; ha ugyanis a

természetes apa törvénytelen gyermekét örökbefogadja, az lényegileg a törvényes rokonok közötti viszonyt eredményezi kettőjük között.

Mint említettük, egészen külön, önálló jogintézmény, szerződés, amely az örökbefogadó és örökbefogadandó /: vagy ha kiskorú, törvényes képviselője:/ között jön létre. Mint ilyen részletes taglalása nem tartozik jelen munkára. Csupán azt említjük meg, hogy nincs semmi akadálya annak, hogy a természetes atya törvénytelen gyermekét örökbefogadhassa, azonban ilyen esetben a vérségi viszonyt a szerződésben kitüntetni nem lehet, mert az apaság megállapítása az örökbefogadási szerződés keretébe nem tartozik és ép ezért a kormányhatósági jóváhagyás attól tétetik függővé, hogy a természetes apaság az örökbefogadási szerződésben mellőztessék. Ha később az örökbefogadott gyermek utólagos házassággal törvényesítettik, az örökbefogadási szerződés hatályát veszti, mert hisz kétszeres családjogi kapcsolatra szükség nincsen, és a törvényesítés szorosabb családjogi kapcsolatot létesít. Éppen azért nem fogadhatja örökbe törvénytelen gyermekét a természetes anya,

mert közöttük a szoros családjogi kapcsolat már ugyanis
meg van.

KEZRECEHI EGYETEMI KÖNYVTÁR
19462/19 53 Gyarapodási néplétszám.