

Dr. Szentgáli-Tóth Boldizsár

A gyermekek jogai az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlatában, különös tekintettel
a magyar vonatkozású ügyekre

Bevezetés

Tanulmányom célja az Emberi Jogok Európai Bíróságának (a továbbiakban: EJEB) magyar vonatkozású, az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló Emberi Jogok Európai Egyezmény (a továbbiakban: EJE) különböző cikkein alapuló, a gyermekek jogait érintő esetjogának gyakorlatias rendszerezése és ez alapján általános következtetések megfogalmazása. Arra törekedtem, hogy olyan képet vázoljak fel az EJEB gyermekjogi gyakorlatáról, mely segítségül szolgálhat az esetleges későbbi jogkeresőknek is annak eldöntésében, hogy érdemes-e ügyüket Strasbourgba vinniük. Munkám során számba vettem a legfontosabb releváns jogeseteket, identifikáltam az azokban gyakran felmerülő jogi problémákat. Mivel a vizsgált gyakorlat mintegy huszonöt éves időszakot ölel fel, az EJEB joggyakorlata pedig folyamatosan mozgásban van, első sorban a hosszabb távú tendenciák felvázolására tettem kísérletet, illetve a fejlődés irányainak azonosítására, a várható perspektívák előre vetítésére a gyermekjogok kapcsán.

Az alapjogok olyan alapvető jogosultságokat jelentenek, amelyek mindenkit megilletnek, és amelyeket az államnak tiszteletben kell tartania. Egyes alapjogok esetében azonban megalapozottan merülhet fel, hogy bizonyos csoportok, így a kiskorúak esetében is eltérően kell azokat szabályozni, mint mások kapcsán. Főszabályként elmondható, hogy a gyermekeket – néhány kivételtől eltekintve – ugyanazok az alapjogok (gyermeki emberi jogok) illetik meg, mint a felnőtteket,¹ a gyermekek alapjogi cselekvőképessége azonban nagyban függ tényleges testi és szellemi fejlettségüktől. A kiskorúak alapjog gyakorlása kapcsán két alapvető megfontolás érvényesül. Egyrészt létezik az alapjogok egy olyan köre, mely kifejezetten csak a gyermekeket illeti meg, ezekre a gyermekek sajátosan kiszolgáltatott helyzete, illetve viszonylagos szellemi és biológiai fejletlensége miatt van szükség. Másrészt szükség lehet egyes jogok határozottabb körülírására, gyakorlása feltételeinek a gyermek

¹ HORVÁTH Vera Judit: A gyermekjogok mint alapjogok nemzetközi kitekintéssel. Szombathely, 2017.
[www.jogiforum.hu/files/publikaciok/horvath_vera_judit_gyermekjogok_mint_alapjogok_nemzetkozi_kitekintessel\[jogi_forum\].pdf](http://www.jogiforum.hu/files/publikaciok/horvath_vera_judit_gyermekjogok_mint_alapjogok_nemzetkozi_kitekintessel[jogi_forum].pdf)

körülményeire tekintettel az általánostól eltérő szabályozására.² A gyermekek némileg hasonlóan például a nőkhöz, vagy az öslakosokhoz olyan társadalmi csoportként jelennek meg, melyet az átlagosnál gyengébb érdekérvényesítő képessége miatt különleges státusz és védelem illet meg. Az említett szerződések, nemzetközi dokumentumok részletesen rögzítik, hogy az állami szereplők, hatóságok felelőssége a gyermekek védelme kapcsán különösen hangsúlyos, kötelezettségeik pedig kiterjedtek.³ A gyermeki jogok további sajátossága, hogy azokat első sorban a szülőknek kell biztosítani, az állam legfeljebb az ehhez szükséges intézményrendszer működtetésében játszik szerepet. Közvetlenül csak akkor jogosult és egyben köteles az állam beavatkozni a szülő és a gyermek kapcsolatába, amennyiben bármilyen okból a szülő tevékenysége veszélyezteti a kiskorú fizikai, vagy szellemi fejlődését, illetve amennyiben a szülő nem képes, vagy hajlandó a szülői felügyelet gyakorlására.⁴

A magyar szakirodalomban főként kétféle megközelítése ismert az EJEB esetjogának. Egyrészt több szerző dolgozta már fel általános jelleggel egy-egy időszak esetjogát,⁵ de gyakoriak az egyes egyezményes cikkekhez kötődő elemzések is.⁶ Jelen írásom inkább utóbbiak sorát gyarapítja, hangsúlyozom azonban, hogy nem a viszonylag csekély számú magyar esetek teljes körű számbavételére törekedtem, hanem arra, hogy megszerezsem az eddig felmerült problémákat, segítséget nyújtsak a potenciális panaszosoknak a siker esélyének felméréséhez, illetve általános, hosszú távú következtetéseket vonjak le az esetjog fejlődésének irányai tekintetében. Bár a gyermekjogi ügyek többsége az EJEE 8. cikkhez köthető, mégis számos egyéb egyezményes cikk is szerepet játszhat a kiskorúak jogainak oltalmazásában. Éppen ezért valójában ez a tanulmány nem egy adott cikk, hanem egy adott szakterület, egy jól körül határolható problémakör feldolgozására törekszik. A gyermekjogi vonatkozású ügyek számbavétele hozzájárulhat ahhoz is, hogy a jogkeresők egyszerűbben

² RÓZSÁS Eszter: *Gyermekjogok*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2011. 23.

³ A GYERMEKEK jogai. 2014.

gyermekbarat.kormany.hu/a-gyermekek-jogai

⁴ ENSZ Gyermekjogi Egyezmény 18. cikk.

⁵ WELLER Mónika – TEPLÁN Attila: Magyar ügyek Strasbourgban. *Acta Humana*, 2000. 41-42. szám. 95-121.; KARSAI Dániel: Magyar ügyek Strasbourgban 2000-2004 között. *Acta Humana*, 2005. 3. szám. 25-59.

drkarsai.hu/fajl/publikacio_2011_12_19_13_22_00_5.pdf

KARSAI Dániel: Magyar ügyek Strasbourgban 2005-2008 között. 2009.

drkarsai.hu/fajl/publikacio_2011_12_19_13_09_42_13.pdf

A GYERMEKEK jogai.

⁶ GRÁD András – LAKATOS Viktor: A strasbourgi emberi jogi bíróság családjogi gyakorlata. *Családi Jog*, 2012. 4. szám. 32-36.; GRÁD András: A hazai családi jog és a strasbourgi emberi jogi követelmények. *Társadalmi Szemle*, 1997. 7. szám. 45-55.; GRÁD András: Az Emberi Jogok Európai Bíróságának családon belüli erőszakkal összefüggő joggyakorlata. *Családi Jog*, 2010. 2. szám. 32-35.

tudjanak hivatkozni az EJEB-hez benyújtott panaszukban. Először az EJEB magyar vonatkozású gyermekjogi döntéseinek jogi háttérét tekintem át, majd ezt követően térek rá a konkrét esetjog elemzésére és az abból levonható következtetések levonására.

1. A jogi háttér

1.1. Az EJEE

Az európai családjog fejlődését az elmúlt évtizedekben két szervezet határozta meg: az Európa Tanács⁷ és égisze alatt az EJEB, amely az 1950-ben elfogadott EJEE betartása felett őrködik.⁸ A strasbourgi székhelyű EJEB minden kétséget kizáróan a legjelentősebb emberi jogvédő fórum Európában,⁹ amely meghatározza az európai államok számára az alapjogvédelem minimumszintjeit, és amelynek esetjoga fontos hivatkozási pont az Európai Unió és az Alapjogi Chartát értelmező Európai Unió Bírósága számára is.¹⁰ Magyarország 1992. november 5-én ratifikálta az EJEE szövegét,¹¹ annak kihirdetésére pedig a következő évben került sor.¹² A magyar vonatkozású esetjog tehát mintegy két és fél évtizedes múlttra tekint vissza.¹³

Az EEJE kifejezetten nem definiálja, hogy ki minősül gyermeknek, az EJEB ítélkezési gyakorlatában a Gyermekjogi Egyezmény¹⁴ gyermekre vonatkozó fogalom meghatározását alkalmazza,¹⁵ a tizennyolcadik életév be nem töltésére vonatkozó kitélet támogatva.¹⁶ Ezen

⁷ Az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény és kiegészítő jegyzőkönyvei.

⁸ Az EJEB működésének alapvető kereteiről lásd: HARRIS, David – O'BOYLE, Michael – WARBRICK, Colin – BATES, Edward: *The Law of the European Convention on Human Rights*. Oxford University Press, Oxford, 2014. 7-24.

⁹ Részletesebben lásd: DIJK, Pieter van – HOOF, Fried van – RIJN, Arjen van – ZWAAK, Leo (ed.): *Theory and practice of the European Convention on Human Rights. 4th edition*. Intersentia, Antwerpen – Oxford, 2009.

¹⁰ SZÉKELY Iván – SOMODY Bernadette – SZABÓ Máté Dániel: Biztonság és magánélet: az alku-modell megkérdőjelezése és meghaladása. II. rész. *Jogi és döntéstámogatási megközelítések*, 2017. epa.oszk.hu/01900/01963/00055/pdf/EPA01963_informacios_tarsadalom_2017_1_007-023.pdf

¹¹ BERGER, Vincent: *Az Emberi Jogok Európai Bíróságának joggyakorlata*. /Előszó: PETTITI, Louis-Edmond; (ford. BARTHA Péter et al.; szerk.: TÓTH Károly) Officina Tannyomda, Budapest, 1999. X.

¹² 1993. évi XXXI. törvény.

¹³ SZENTGÁLL-TÓTH Boldizsár: *A családi élet védelméhez való jog az EJEB magyar vonatkozású gyakorlatában*. Kézirat. 2017. 2.

¹⁴ Az Egyesült Nemzetek Szervezetének a Gyermek jogairól szóló, New Yorkban 1989. november 20-án kelt Egyezménye

¹⁵ EJEB, Güveç kontra Törökország, 70337/01, Judgment of 20 January 2009; Çoşelav kontra Törökország, 1413/07, Judgment of 9 October 2012

¹⁶ *KÉZIKÖNYV a gyermekjogokra vonatkozó európai jogról*. Az Európai Unió Alapjogi Ügynöksége/Európa Tanács, Luxembourg, 2016. 19.

íratlan definíció mellett az EEJE 1. cikke azonban előírja az államok számára, hogy a joghatóságuk alatt álló „minden személy számára” biztosítsák az egyezmény szerinti jogokat. Az EJE 14. cikke rendelkezik az egyezményben meghatározott jogok „minden hátrányos megkülönböztetés”, így például életkor alapján történő hátrányos megkülönböztetés nélküli élvezetének biztosításáról.¹⁷ Érdemes e körben azt is hangsúlyozni, hogy az EJE életkortól függetlenül fogad be gyermekek által, illetve nevében benyújtott kérelmeket,¹⁸ a panaszosnak tehát nem kell feltétlenül nagykorúnak lennie. A panasz benyújtásához nem szükséges a nemzeti jog szerinti cselekvőképesség sem, ami a gyermekek önálló panaszjogának további implicit biztosítéka.¹⁹ A gyakorlatban úgy tűnik mindez még kevés ahhoz, hogy a kiskorúak valóban megjelenjenek panaszosként az EJE előtt, sokkal inkább az a jellemző, hogy helyettük törvényes képviselőjük lép fel. Célszerű lenne annak vizsgálata, hogyan lehetne elérni, hogy a gyermekek tisztában legyenek az EJE-hez fordulás lehetőségével és képesek is legyenek arra, hogy szükség esetén éljenek ezzel a joggal.

Annak ellenére, hogy az EEJE *expressis verbis* nem foglalkozik a gyermekek jogainak speciális védelmével, szabályrendszere azonban más emberekkel azonos módon védi a kiskorúakat is.²⁰ Az EEJE megközelítésében a gyermekek azonban nem jelentenek kifejezetten elkülönülő csoportot, a kiskorúak ugyanazt a védelmet élvezik, mint bármely más ember, mindenféle különbségtétel nélkül.

Az EEJE részben rögzít kifejezetten a gyermekre vonatkozó, illetve a kiskorúak szempontjából nagy jelentőségű jogokat is.²¹ Az első csoportba, vagyis a kifejezetten gyermekekre vonatkozó jogok körébe mindösszesen két egyezményben védett jog tartozik. Egyrészt az 5. cikk (1) bekezdés d) pontja, mely szerint „a kiskorú őrizetbe vétele törvényes rendelkezés alapján nevelési felügyelet céljából vagy törvényes őrizetben tartása az illetékes hatóság elé állítás céljából” lehetséges. Kevés eljárás indult eddig e szabályra történő hivatkozással, az ezekben született ítéletekből azonban kiolvasható, hogy a kiskorúak fogva

¹⁷ EJE, Schwizgebel kontra Svájc, 25762/07, Judgment of 10 June 2010

¹⁸ Lásd például EJE, Marckx kontra Belgium, 6833/74, Judgment of 13 June 1979, ahol a bírósági ítélet meghozatalakor a kérelmező gyermek hatéves volt.

¹⁹ KAZUSKA Melinda: Gyermekek jogai az Európa Tanács dokumentumaiban. 75.

dfk-
online.sze.hu/images/egyedi/doktori/%c3%a1ll_%c3%a9s_jog_alap_%c3%a9rt%c3%a9kei_2010/1.%20k%c3%b6t/kazuska.pdf

²⁰ WILDHABER, Luzius: The European Court of Human Rights in Action. *Ritsumeikan Law Review*, 2004. 21. szám. 83-84.

²¹ JANIS, Mark W. – KAY, Richard S. – BRADLEY, Anthony W.: *European Human Rights Law*. 2. Oxford University Press, Oxford, 2000. 227-232.

tartását alátámasztó körülményeket megszorítóan kell értelmezni.²² Másrészt kifejezetten a gyermekeket érintő cikkek között kell megemlítenem az első kiegészítő jegyzőkönyv 2. cikkét, amely az oktatáshoz való jogot biztosítja.

A jogok második csoportja, melyek nagy jelentőséggel bírnak a kiskorúak oltalma szempontjából, már jóval népesebb. Itt említhetjük meg egyebek mellett az élethez való jogot,²³ a kínzás tilalmát,²⁴ a rabszolgaság és kényszermunka tilalmát,²⁵ a szabadsághoz és biztonsághoz való jogot,²⁶ a magán és családi élet védelmét,²⁷ valamint közvetetten idetartozik a házasságkötéshez és családalapításhoz való jog is.²⁸

Kiemelten érinti a gyermekeket a 8. cikk, amely a magán- és családi élet védelméről rendelkezik. Ennek értelmében „mindenkinek joga van arra, hogy magán- és családi életét, lakását és levelezését tiszteletben tartsák. E jog gyakorlásába hatóság csak a törvényben meghatározott olyan esetekben avatkozhat be, amikor az egy demokratikus társadalomban a nemzetbiztonság, a közbiztonság vagy az ország gazdasági jóléte érdekében, zavargás vagy bűncselekmény megelőzése, a közegészség vagy az erkölcsök védelme, avagy mások jogainak és szabadságainak védelme érdekében szükséges.”²⁹ Az EJEE alkalmazásától kezdve komoly problémát jelentett a cikk értelmezése, hogy milyen életviszonyok tartoznak a magán- és családi élet fogalmi körébe, mindezt nem is tudjuk pontosan definiálni. Az EJEB gyakorlata alapján az körvonalazható, hogy a magán- és családi élet felöleli a személy mind erkölcsi, mind fizikai integritását, amibe az a jog is beletartozik, hogy a saját életét élje, bárminemű külső megfigyelés vagy más beavatkozás nélkül, továbbá személyiségét szabadon kiteljesíthesse.³⁰ A gyermekeket érintően bizonyos speciális kérdéskörök tartoznak ide, mint a gyermekelhelyezés és gyermektartás, a gyermekkel történő kapcsolattartás, az állami nevelés és örökbefogadás, az apaság és a származás megállapítás, valamint a házasságban vagy házasságon kívül született gyermekek jogállása.³¹

²² GRÁD András: *A strasbourgi emberi jogi bírászkodás kézikönyve*. Strasbourg BT., Budapest, 2005. 165.; lásd még: Bouamar v. Belgium, 9106/80, Judgment of 29 February 1988

²³ EJEE 2. cikk

²⁴ EJEE 3. cikk

²⁵ EJEE 4. cikk

²⁶ EJEE 5. cikk

²⁷ EJEE 8. cikk

²⁸ EJEE 12. cikk

²⁹ EJEE 8. cikk

³⁰ GRÁD 2005, 372.

³¹ KAZUSKA 77.

Az EJEB-re vonatkozó eljárási szabályok közül ki kell még egyszer emelni azt, hogy az EJEE nem írja elő a hazai jog szerinti cselekvőképesség szükségességét a panasz benyújtásához, így azt a kiskorúak is megtehetik, törvényes képviselőjük engedélye nélkül is. A gyermekek nevében szüleik vagy törvényes képviselőik addig jogosultak a panasz benyújtására, amíg a szülői felügyeleti jogot gyakorolják.³²

1.2. Az ENSZ Gyermekjogi Egyezménye

Az EEJE fentebb ismertetett, Magyarország esetében közvetlen hatást gyakorló szabályai valójában jórészt az Egyesült Nemzetek Szervezetének a Gyermek jogairól szóló, New Yorkban 1989. november 20-án kelt Egyezményén (a továbbiakban: Gyermekjogi Egyezmény) alapul, amelyet az 1991. évi LXIV. törvénnyel Magyarország is kihirdetett.³³ A Gyermekjogi Egyezmény rendszerét kiegészítő jegyzőkönyvei teszik teljessé (a Gyermekkereskedelemlről, Gyermekprostitúcióról és Gyermekpornográfiáról Szóló Fakultatív Jegyzőkönyv, valamint a Gyermek Fegyveres Konfliktusokban Való Részvételéről Szóló Fakultatív Jegyzőkönyv). Bár a Gyermekjogi Egyezmény főbb elemei máshol is olvashatóak, az EJEB esetjoga háttérének teljesebb megvilágítása és az esetleges panaszosok alaposabb tájékoztatása érdekében ezek ismertetése itt sem mellőzhető. A Gyermekjogi Egyezmény szemben az EEJE-vel rögzíti a gyermek fogalmát: az a személy, aki tizennyolcadik életévét még nem töltötte be, kivéve, ha a rá vonatkozó nemzeti szabályok szerint már ennél korábban nagykorúvá vált.³⁴ A Gyermekjogi Egyezmény főként négy tekintetben törekszik minél szélesebb védelem biztosítására: a gyermekek részvételére az őket érintő döntésekben, a gyermekek védelmére a diszkrimináció, elhanyagolás és kizsákmányolás ellen, a gyermekek bántalmazásának megelőzésére, illetve a gyermekek alapvető szükségleteinek ellátására. A Gyermekjogi Egyezmény központi fogalma a gyermek mindenek felett álló érdeke,³⁵ emellett konkrét jogosultságok is megjelennek. A gyermeknek veleszületett joga van az életre,³⁶ joga van ahhoz, hogy nevet kapjon, állampolgárságot szerezzen, és lehetőség szerint ismerje szüleit, valamint ahhoz, hogy ezek neveljék.³⁷ Fentiekén felül a gyermeknek saját

³² RÓZSÁS 2011, 28-29.

³³ GYERMEKEK

emberijogok.kormany.hu/gyermek

³⁴ CHEN, Lung-Chu: The United Nations Convention on the Rights of the Child: A Policy-Oriented Overview. *New York Law School Journal of Human Rights*, 1989. 1. szám. 19-20.

³⁵ 3. cikk

³⁶ 6. cikk

³⁷ 7. cikk

személyazonossága, ideértve állampolgársága, neve, családi kapcsolatai vannak.³⁸ A gyermeket lehetőség szerint szüleinek kell felnevelniük, a felek akarata ellenére a gyermek és a szülő csak kivételes esetben, főként a kiskorút fenyegető súlyos kockázat esetén választható el egymástól.³⁹ Ez a kitétel egyrészt a családdegyesítéseket próbálja megkönnyíteni,⁴⁰ másrészt a jogellenes gyermekelvitel ellen irányul.⁴¹ A gyermeket érintő kérdésekben véleményét érettségére tekintettel figyelembe kell venni,⁴² a gyermeknek joga van a véleménynyilvánítás szabadságára,⁴³ a gondolat-, a lelkiismeret- és a vallásszabadságra,⁴⁴ gyakorolhatja az egyesülési-, és a békés gyülekezési jogát.⁴⁵ A gyermekek magánszférája szintén megkülönböztetett védelmet élvez.⁴⁶ A gyermekek jogainak sajátossága, hogy ezeket első sorban a szülőknek kell biztosítaniuk, az állam ideális esetben csak segítséget nyújt ezek érvényesüléséhez, illetve a gyermek mindenképp felett álló érdekének tiszteletben tartásához.⁴⁷ Ezt az objektív intézményvédelmi kötelezettséget a magyar Alkotmánybíróság is rögzítette a gyermekjogok vonatkozásában.⁴⁸ Az államok megtesznek minden arra alkalmas intézkedést, hogy megvédjék a gyermeket az erőszak, a támadás, a fizikai és lelki durvaság, az elhagyás vagy az elhanyagolás, a rossz bánásmód vagy a kizsákmányolás bármilyen formájától.⁴⁹ A gyermek jogosult az állam különleges védelmére és segítségére:⁵⁰ örökbefogadásnál különösen fontos a gyermek mindenképp felett álló érdeke.⁵¹ Lehetővé kell tenni a szellemileg vagy testileg fogyatékos gyermeknek a teljes és tisztességes életet,⁵² illetve a lehető legjobb egészségi állapothoz való jogát.⁵³ Minden gyermeknek joga van olyan életszínvonalhoz, amely lehetővé teszi a testi, szellemi, lelki, erkölcsi és társadalmi fejlődését,⁵⁴ illetve az ehhez szükséges oktatáshoz.⁵⁵ Védelemben kell a kiskorút részesíteni a gazdasági

³⁸ 8. cikk

³⁹ 9. cikk

⁴⁰ 10. cikk

⁴¹ 11. cikk

⁴² 12. cikk

⁴³ 13. cikk

⁴⁴ 14. cikk

⁴⁵ 15. cikk

⁴⁶ 16. cikk

⁴⁷ 18. cikk

⁴⁸ 64/1991. (XII.17.) AB határozat, ABH 1992, 297.

⁴⁹ DETRICK, Sharon: *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*. Kluwer Law International, Hága, 1999. 90-91.

⁵⁰ 19. cikk

⁵¹ 20. cikk

⁵² 21. cikk

⁵³ 23. cikk

⁵⁴ 24. cikk

⁵⁵ 27. cikk

⁵⁵ 28. cikk

kizsákmányolással,⁵⁶ illetve a kábító- és pszichotrop szerek tiltott fogyasztásával,⁵⁷ a nemi kizsákmányolással és a nemi erőszak minden formájával szemben.⁵⁸ Meg kell akadályozni a gyermekek bármilyen formában történő elrablását, eladását vagy a velük való kereskedelmet.⁵⁹

Európában a Gyermejkjogi Egyezmény alapvetően az EEJE megfelelő rendelkezéseiben, illetve az EJEK gyakorlatán keresztül jut érvényre.⁶⁰ Fontos leszögezni, hogy az EJEK ítélezési gyakorlatára komoly hatást gyakorol ugyan a Gyermejkjogi Egyezmény, annak átvétele mégsem automatikus, vagy rendszerszerű, az EJEK gyakorlat időnként eltérhet a Gyermejkjogi Egyezménytől.⁶¹ Egyes esetekben a Gyermejkjogi Egyezményben foglalt gyermejkjogi elvek hatása megkérdőjelezhetetlen, például az EJEK az EEJE 6. cikkét⁶² értelmező gyakorlatában a joggal összetűzésbe kerülő gyermekekkel való bánásmód vonatkozásában.⁶³ Más esetekben, mint a gyermekek bírósági meghallgatása kapcsán az EJEK és a Gyermejkjogi Egyezmény megközelítése kismértékben eltér. A strasbourgi gyakorlat ugyancsak átveszi a Gyermejkjogi Egyezményből a gyermek mindenek felett álló érdekének koncepcióját,⁶⁴ számos ítélet hivatkozik különösen a 8. cikk keretében erre a szempontrendszerre. A gyermek mindenek felett álló érdeke különösen hangsúlyos válás esetén, amikor az a legfontosabb, hogy a gyermek helyzete a lehető leghamarabb megnyugtatóan rendeződjön. A gyermeknek főként kiszámíthatóságra, stabilitásra, illetve lehetőleg mindkét szülőjére szüksége van gyermekkor teljes idejében, ezért kell különös körültekintéssel eljárni válás esetében.⁶⁵ A gyermekkor egyszeri és megismételhetetlen. És nem csak abban az értelemben, mint a felnőtteké, hiszen ők is csak egyszer tudnak megélni minden pillanatot. Gyermekkorban azonban számos olyan kitüntetett esemény történik, ami tényleg egyszeri és megismételhetetlen. A gyermekkorai élményeink szükségszerűen sokkal nagyobb hatást gyakorolnak az életünkre, mint a később szerzett tapasztalatok. Ezért a

⁵⁶ 32. cikk

⁵⁷ 33. cikk

⁵⁸ 34. cikk

⁵⁹ 35. cikk

⁶⁰ KÉZIKÖNYV 2015, 27.

⁶¹ GOLDRICK, Dominic Mc: The United Nations Convention on the Rights of the Child. In FREEMAN, Michael D. A. (szerk.): *Children's Rights. II.* Dartmouth Publishing Company, Aldershot, 2004. 82-83.

⁶² EEJE 6. cikk: Tisztességes tárgyaláshoz való jog.

⁶³ ALSTON, Philip: The legal framework of the Convention on the Rights of the Child, United Nations Bulletin of Human Rights. *The Rights of the Child*, 91/2. 1992. 13.

⁶⁴ FORTIN, Jane: Children's Right – Flattering to deceive? (Gyermekek jogai – hízélgés a félrevezetés érdekében?) *Child and Family Law Quarterly*, 2014. 26. szám. 57.

⁶⁵ GYURKÓ Szilvia: A házassági bontóperek lélektana és a gyermekjogok érvényesülése váláskor. *Családi Jog*, 2015. 2. szám. (9-19.) 9.

gyerek-lét és a gyerekkor tiszteletben tartása a két legfontosabb gyerekjogi alapelv.⁶⁶ A gyerekjogok biztosításának nem könnyű feladata ugyanis a jogi eljárás során is elsősorban a szülőre hárul.⁶⁷ Az állam a kiskorúakra, mint sérülékeny csoportra tekint, melyet meg kell óvni meghatározott döntések esetleges következményeitől, mindaddig, amíg kellő érettséggel nem képesek ezek mérlegelésére.⁶⁸ Magyarországon ezt a megközelítést képviselte például a szivárvány határozat is.⁶⁹

1.3. A magánszféra, és ezen belül a gyermekek megítélése, helyzete

Mivel az EJEB gyakorlatában a gyermekek jogai általában a családi élet és a magánszféra védelme körében merülnek fel, érdemes néhány szót ejteni az EJEB EJEE 8. cikke értelmezésének egyes releváns aspektusairól.

A magánszféra fogalmát lehetetlen pontosan meghatározni, hiszen az ember legbensőbb, sérülékeny életteréről van szó, amely számos más joggal és érdekléssel kerülhet összeütközésbe. Az EJEB leszögezte: „az Egyezmény 8. cikkében foglalt „magánélet” fogalma tág kifejezés, amelyet nem lehet kimerítően meghatározni.”⁷⁰ Amennyiben nem lehetséges egyértelműen meghatározni az EJEE által használt magánélet fogalmát, az megkérdőjelezheti az EJEE 8. cikkének normatív tartalmát, hosszú távon pedig az ítélkezési gyakorlat kiszámíthatatlan alakulásához, valamint jogbizonytalansághoz vezethet.⁷¹ Az EJEB jogértelmező tevékenysége ezen a ponton már-már jogalkotásba csap át: az EJEE 8. cikke számos kohéziót és logikai összefüggést nélkülöző jogosultság jogalapjává vált, az EJEB kiterjesztette az EJEE hatályát számos olyan egyéni érdekre, mely korábban nem részesült védelemben.

A magánszféra, illetve a családi élet védelméhez való jog nem feltétlenül jelenik meg kifejezetten nevesített alapjoként a nemzeti alkotmányokban, az azonban vitán felül áll, hogy az egyén autonómiájának kiteljesítését szolgáló emberi méltósághoz való jog, illetve az általános személyiségi jog egyik szubszidiárius alapjoga.⁷² E jog gyakorlásába hatóság csak a

⁶⁶ GYURKÓ 2015, 10.

⁶⁷ GYURKÓ 2015, 16.

⁶⁸ FORTIN 2014, 61.

⁶⁹ 21/1996. (V. 17.) AB határozat, ABH 1996, 74.

⁷⁰ R. B. v. Hungary, 64602/12, Judgment of 12 April 2016.

⁷¹ Lásd például: MEULDERS-KLEIN, Marie-Therese: Vie privée, vie familiale et droits de l'homme. [A családi- és magánélet védelmének kapcsolata más emberi jogokkal.] *Revue Internationale de droit compare*, 1992. 4. szám. 771.

⁷² 56/1994. (XI. 10.) AB határozat, ABH 1994, 313.

törvényben meghatározott, olyan esetekben avatkozhat be, amikor az egy demokratikus társadalomban a nemzetbiztonság, a közbiztonság vagy az ország gazdasági jóléte érdekében, zavargás vagy bűncselekmény megelőzése, a közegészség vagy az erkölcsök védelme, avagy mások jogainak és szabadságainak védelme érdekében szükséges. A magánszféra oltalmának alkotmányos alapja tehát közvetlen, illetve közvetett lehet,⁷³ utóbbi esetben az alkotmánybírói gyakorlat teremtheti meg a megfelelő védelmi szintet.⁷⁴ A nemzeti alkotmányos rendszerekben is érzékelhető az a tendencia, hogy a magánszféra védelme általános hivatkozási alappá válik, mely számos részjogosultság védelme érdekében felhívható és melynek tartalmát fokozatosan alakítja, bővíti az alkotmány értelmezésére jogosult szerv.⁷⁵

E körben érdemes megemlékezni a családon belüli erőszakról, melynek fizikai, verbális, vagy szexuális formáival szemben is meglehetősen tehetetlennek mutatkozik az állam és társadalom egyaránt. A családon belüli erőszak áldozatai leggyakrabban nők, vagy gyermekek, de idősek, vagy akár férfiak is a bántalmazottak között lehetnek. A családon belüli erőszak esetében azért is különösen nehéz a gyermekek védelmét megfelelően biztosítani, mert arról a közegről beszélünk, mely általában mindenki számára a legfontosabb, és amelynek alapvető és legfőbb funkciója talán éppen az lenne, hogy védelmet nyújtson tagjainak.⁷⁶ A családon belüli erőszakot kiterjesztően kell értelmezni: ide tartozhat a zaklatás, a bántalmazás, az ezekkel való fenyegetés, ezek megvalósítása esetén a sértett bírósághoz, később akár az EJEH-hez is fordulhat,⁷⁷ mivel kétségtelen, hogy az EJEH 8. cikkének védelme a családon belüli belső viszonyokra, illetve a családi státuszra is kiterjed: a családtagok egymás magánszféráját sem sérthetik meg.⁷⁸ Az EJEH gyakorlata alapján a

⁷³ Magyarországon a közvetlen modell érvényesül: Alaptörvény VI. cikk (1) bekezdés. (2011. 04. 25.)

⁷⁴ Az alkotmánybírói gyakorlat szerepe természetesen közvetlen alkotmányos védelem esetén is jelentős lehet.

⁷⁵ PAPP Olga Katalin: Biztos kezekben a magánszféránk - de jó kezekben is? *DIEIP Jog- és Politikatudományi folyóirat*, 2013. 2. szám.

dieip.hu/wp-content/uploads/2013-2-15.pdf

⁷⁶ Pl.: JUNG I Eszter: A családon belüli erőszak az ítélkezési gyakorlatban. *Családi Jog*, 2004. 4. szám. 18–23; GYENGÉNÉ NAGY Márta: A megelőző távoltartás bírói gyakorlata. *Családi Jog*, 2011. 2. szám. 27–33.; ALFÖLDI Ágnes Dóra: Szemelvények az ügyészség ideiglenes megelőző és megelőző távoltartás alkalmazása során kialakult gyakorlatából. *Családi Jog*, 2011. 2. szám. 34–39.

⁷⁷ SZEIBERT Orsolya: Magánügy helyett közügy: a családon belüli erőszakkal szembeni fellépés határozott iránya Európában. Az Európa Tanács és az Európai Unió lépései. *Magyar Jog*, 2015. 2. szám. (1-8.) 7.

⁷⁸ GRÁD András – WELLER Mónika: *A strasbourgi emberi jogi bírósághoz fordulás kézikönyve. Negyedik, bővített kiadás.* HVG-ORAC Lap-és Könyvkiadó, Budapest, 2011. 449.

magánélethez való jog korlátozása kizárólag törvényen alapulhat, és csak olyan mértékű lehet, ami feltétlenül szükséges egy demokratikus társadalomban.⁷⁹

A magánszférába történő minden beavatkozásnak a 8. cikk (2) bekezdésében említett közérdekű célok érdekében kell történnie és arányosnak kell lennie a védendő céllal.⁸⁰ Mindez valójában az arányosság tágabb értelemben vett szempontrendszerét ülteti át a gyakorlatba.⁸¹ A magán- és családi élet fogalma körüli bizonytalanság, valamint a demokratikus társadalom körvonalainak határozatlan jellege teszi lehetővé, hogy az EJEK a 8. cikk hatályát kiterjesztően értelmezze.⁸²

Az EJEK kiterjedt ítélkezési gyakorlattal rendelkezik a gyermekek jogai területén. Egyrészt számottevő csoportot képeznek a 8. cikk hatálya alá tartozó ügyek, bár legalábbis formálisan ezek többnyire a szülők jogai szempontjából közelítik meg a problémát, a gyermekek nézőpontja sokszor csak másodlagos. Más egyezményes cikkek esetében a szülők gyakran kevésbé érintettek, így az adott gyermekek jogai kerülnek előtérbe, mint az embertelen és megalázó bánásmóddal szembeni védelemhez való jog,⁸³ vagy a tisztességes tárgyaláshoz való jog.⁸⁴

2. A témához kapcsolódó magyar vonatkozású konkrét EJEK gyakorlat

A gyermekek jogainak védelmére fókuszáló magyar esetjogot alapvetően három csoportra oszthatjuk. Egyrészt sok ügyben merül fel a családi státusz keletkezésének, megváltozásának, vagy megszűnésének problémaköre. Egy másik kategóriát képeznek azok az ügyek, amikor a szülő és gyermeke közti kapcsolattartás áll a jogvita középpontjában. A harmadik jellemzően felbukkanó kérdéskör a kiskorú gyermek elhelyezése, jogellenes elvitele, illetve visszatartása. A következőkben a kifejezetten gyermekjogi vonatkozású magyar eseteket e felosztás mentén tárgyalom.⁸⁵

⁷⁹ SZÉKELY: Biztonság és magánélet, 2017.

¹⁹ GRÁD: *A strasbourgi emberi jogi bírászkodás kézikönyve*, 449.

⁸¹ Bővebben ld.: BARAK, Aharon: *Constitutional rights and their limitations*. Cambridge University Press, Cambridge, 2012. 131-174.

⁸² RAFFAI Katalin: Határon áthúzódó házassági ügyek és az emberi jogok védelme. *Iustum Aequum Salutare*, XII. 2016. 1. szám. 83-95.
ias.jak.ppke.hu/hir/ias/20161sz/09.pdf

⁸³ EJEK 3. cikk: Kínzás tilalma.

⁸⁴ EJEK 6. cikk: Tisztességes tárgyaláshoz való jog.

⁸⁵ SZENTGÁLI-TÓTH 2017, 13.

2.1. A gyermek életének, illetve családi státuszának védelme

- a) Felmerült a gyermekek családi státuszával kapcsolatban egy olyan eset, amikor a kérelmezőnek nem volt lehetősége biológiai apaságának megállapítására, így apasága igazolására.⁸⁶ A Kormány osztotta a közigazgatási hatóságok azon álláspontját, hogy az apaság megkérdőjelezése nem szolgálja a gyermek mindenek felett álló érdekét. Elismerte annak fontosságát a gyermek számára, hogy megismerje biológiai apját, de úgy vélte, hogy a gyermek érdeke mindennél fontosabb, megállapítva, hogy a gyermek megfelelő eszközökkel rendelkező, szerető családban nevelkedik, e környezetből való kiemelése pusztán azért, hogy a biológiai apaság orvosi vizsgálatokkal megállapításra kerüljön, nem szolgálta a gyermek érdekét. Az EJEB a magyar Kormány érvelését elfogadva arra a következtetésre jutott, hogy az érintett férfi és leánygyermek közti kapcsolat nem volt elegendő a családi életre vonatkozó védelem kiterjesztéséhez a konkrét ügyre.⁸⁷ Az apaság megállapításával kapcsolatos ügyek ennek ellenére a 8. cikk hatálya alá tartoznak,⁸⁸ azonban nem a családi-, hanem a magánélet és a személyes identitás körében.⁸⁹ Ezzel együtt a család szélesebb értelemben vett védelméből természetesen nem maradhatnak ki az apaság megállapításával kapcsolatos garanciák. Mindazonáltal a konkrét ügyben az EJEE 8. cikkét nem sértették meg.
- b) Szintén ide kapcsolódik az a még folyamatban lévő ügy, amikor egy roma származású édesanya azért fordult az EJEB-hez, mert a gyermeke születését követő harmadik napon hazaküldték a kórházból, miközben az újszülöttet egy védőnői fax alapján visszatartották az egészségügyi intézményben. Később ezt az intézkedést a gyámhatóság is jóváhagyta, a csecsemő végül csak két éves korában került haza.⁹⁰
- c) Mezey Tamás⁹¹ hosszú évekig küzdött apai jogainak elismeréséért, bár fia születésekor a szülészeti kórlapon is ő szerepelt vér szerinti apaként. Az anyakönyvi kivonatba viszont már nem került bele automatikusan a neve, mert a gyermek élettársi kapcsolatban jött a

⁸⁶ Tóth Krisztián Barnabás v. Hungary, 48494/06, Judgment of 12 February 2013

⁸⁷ Lásd Nylund v. Finland (dec.), 27110/95, ECHR 1999–VI.; a hasonlóságok és különbségek összevetésére lásd Rózański v. Poland (dec.), 55339/00, Judgment of 10 March 2005

⁸⁸ Lásd többek között Rasmussen v. Denmark, Series A no. 87., § 33, Judgment of 28 November 1984

⁸⁹ Lásd Heiko Kautzor Németország elleni ügye, 45071/09, § 63, Judgment of 24 September 2012

⁹⁰ T. B. v. Hungary

⁹¹ Mezey v. Hungary, 7909/05, Judgment of 10 October 2008

világra. Később a pár szétvált, inentől kezdve pedig az édesanya már nem járult hozzá az apaság kérdésének tisztázására, és az apa által megindított gyámhivatal előtti eljárásban pedig nem működött közre. Az időközben megindított apasági perben az édesanya az eljárásban hevesen vitatta a panaszos apaságát. A vércsoport vizsgálat a panaszos apaságát valószínűsítette, a perdöntő DNS vizsgálatra azonban már nem került sor, mert az ügyet tárgyaló bíróság a per tárgyalásának felfüggesztéséről és alkotmányjogi panasz előterjesztéséről döntött. Ezt az indokolta, hogy az édesanya új élettársa apasági elismerő nyilatkozatot tett, ami a bírósági gyakorlatban perdöntőnek minősül. Ez viszont nem egyeztethető össze azzal, hogy minden gyermeknek joga van megismerni vér szerinti szüleit, és minden szülőnek a gyermekét. Az Alkotmánybíróság évekig nem hozott határozatot a kérdésben, az EJEB a panaszos beadványa nyomán azonban elmarasztalta Magyarországot azért, mert nem tette lehetővé apasága DNS vizsgálatával történő bizonyítását, ezzel pedig sérültek az EEJE. 8. cikk szerinti jogai.

- d) A gyermekek élethez való jogával összefüggésben az R.R. és társai kontra Magyarország ügy⁹² egy fogvatartottat érint, aki nyilvános tárgyaláson tett vallomást kábítószer-kereskedelmi tevékenységeiről, és akit a megtorlás kockázata miatt feleségével és két gyermekével együtt felvettek a hivatalos tanúvédelmi programba. Amikor a hatóságok észlelték, hogy a fogvatartott továbbra is kapcsolatban van bűnözői körökkel, a feltételek megszegése miatt kivették őt és családját, köztük kiskorú gyermekeit is a tanúvédelmi programból. A család az EJEE 2. cikke alapján azt állította, hogy a tanúvédelmi programból való kizárása a bünszervezet általi megtorlás veszélyébe sodorta. A bíróság elfogadta, hogy a felperesek tanúvédelmi programba való felvétele és az apa hatóságokkal való együttműködése azt jelentette, hogy a felperesek és családjuk, köztük kiskorú személyek élete az intézkedés eredeti végrehajtásakor veszélyben forgott. Mivel a program által nyújtott védelemből való kizárásukat nem e veszély csökkenése indokolta, hanem a program feltételeinek a megsértése, a bíróság nem volt meggyőződve arról, hogy a hatóságok bizonyították a veszély megszűnését. Továbbá, nem volt ésszerűtlen feltételezni, hogy a család fedő személyazonosságainak visszavonása után személyazonosságuk és hollétük bárki számára hozzáférhetővé vált, aki ártani kívánt nekik. A hatóságok ilyen módon potenciálisan életveszélyes helyzetbe hozták a családot, különösen annak kiskorú tagjait is, megsértve ezzel az EJEE 2. cikkét.

⁹² R.R. és társai kontra Magyarország, 19400/11, Judgment of 4 December 2012 (család kizárása a tanúvédelmi programból)

2.2. A szülő és gyermeke közti kapcsolattartás

A gyermek azon joga, hogy mindkét szülőjével kapcsolatot tartson, a szülőktől való elválasztás valamennyi – akár családi eredetű, akár az állam által elrendelt – formájánál megjelenik. A gyermek szülőkkel való kapcsolattartáshoz való jogának és a családegyesítésnek a biztosításakor elsődleges szempontként kell figyelembe venni a gyermek legfőbb (mindenek felett álló) érdekét, korának és érettségének megfelelően kellő súlyt fektetve a gyermek véleményére.⁹³ A kapcsolattartási ügyek közös jellemzője, hogy az EJEB általában a szülők irányából közelíti meg a problémát, nem a gyermekek állnak a vonatkozó érvelések középpontjában.

a) Egy panaszos azt sérelmezte, hogy a hatóságok pozitív kötelezettségük ellenére nem tettek megfelelő intézkedéseket annak érdekében, hogy biztosítsák a rendszeres kapcsolattartást fiával.⁹⁴ Az ügyben a válást követően a gyermeket az anya gondozásában helyezték el, miután az apa többszöri megállapodás ellenére is ritkán láthatta a fiát, majd a volt feleség teljes mértékben megtagadta a láthatást. A kérelmező az említett naptól többször is panasszal fordult a helyi gyámhivatalhoz, és hatékony intézkedést kért, hogy gyakorolhassa láthatási jogát. Mivel a jogainak érvényesítésére irányuló intézkedések nem vezettek eredményre eljárást kezdeményezett a gyermekelhelyezés megváltoztatása iránt, és ideiglenes intézkedéssel kérte a gyermek ideiglenes elhelyezését, majd az ombudsmanhoz fordult segítségért. Miután az ügyben érdemi lépés nem történt, a panaszos az EJEB-hez fordult segítségért. Az EJEB egyet értett az állam pozitív kötelezettségével, azonban leszögezte: az ilyen ügyekben kerülni kell a kényszer alkalmazását, mivel figyelembe kell venni az összes érintett fél jogait és jogos érdekeit, és különösen a gyermek mindenek felett álló érdekét. Az ilyen ügyekben általában a nemzeti hatóságok tudják legjobban megítélni, milyen intézkedésekre van szükség, az EJEB csak akkor avatkozhat közbe, ha az alkalmazott intézkedések egészen nyilvánvalóan hatástalanok. A hatóság mérlegelési jogát is figyelembe véve a konkrét esetben a kapcsolattartást elősegítő konkrét és megfelelő intézkedések elmaradása, az EJEE 8. cikkének sérelmét idézte elő.

b) Egy őrizetbe vett személy fogva tartása meghosszabbításának jogszerűtlensége mellett azt

⁹³ KÉZIKÖNYV 2015, 83.

⁹⁴ Németh Zoltán v. Hungary, 29436/05, Judgment of 14 June 2011

is kifogásolta, hogy korlátozták, sőt egyes esetekben megtiltották telefonos kapcsolattartását családtagjaival.⁹⁵ Az EJEB korábbi gyakorlatára utalva leszögezte: a személyi szabadságtól megfosztó egyéb intézkedésekhez hasonlóan a fogva tartás is szükségszerűen a magán- és családi élet bizonyos mértékű korlátozásával jár. A fogvatartott családi élet tiszteletben tartásához való jogának azonban lényegi eleme, hogy a hatóságok lehetővé tegyék, illetve szükség esetén segítsék elő a közeli hozzátartozókkal, különösen a gyermekeivel való kapcsolattartást.⁹⁶ A konkrét ügyben a kapcsolattartás elmaradását valójában gyakran nem a hatóság intézkedése, hanem a felek egészségi állapota idézte elő, sőt esetenként többlet telefonálási lehetőségre is nyílt mód. A korlátozás legfeljebb a többlet telefonálási lehetőség esetenkénti korlátozását jelenthette, ami azonban az ügy körülményeire tekintettel nem minősül a 8. cikk sérelmének.

c) Egy másik ügyben szintén a fogva tartással kapcsolatban merült fel a családtagokkal, köztük gyermekekkel történő kapcsolattartás egyezmény sértő korlátozása.⁹⁷ Az EJEB rámutat, hogy az olyan korlátozások, mint a családi beszélők számának rögzítése, a látogatások felügyelete és – amennyiben a bűncselekmény természete indokolja – a fogvatartott speciális végrehajtási rezsim, vagy a látogatással kapcsolatban speciális intézkedések alá vetése beavatkozást jelent a fogvatartott számára a 8. cikk alapján biztosított jogokba, de önmagukban nem sértik e rendelkezést, amennyiben megfelelnek az EJE-ben foglalt követelményeknek.⁹⁸

d) Egy további ügyben a kérelmező számára a kiskorú gyermeke tekintetében jogerős bírósági határozatokban megítélt, a gyermek külföldre vitelének lehetőségét is magukban foglaló kapcsolattartási jogok végrehajtásának elmulasztásával megsértették a családi élet tiszteletben tartásához való jogot.⁹⁹ Az ügyben a Kormány úgy ítélte, hogy a gyermek anyai általi, az apa beleegyezése nélküli Magyarországon tartása jogellenes, de megtagadta a gyermek Hágai Egyezmény alapján történő visszavitelének elrendelését. A házassági bontóper során a kérelmező kapcsolattartási jogait számos közbenső intézkedésben szabályozták. A Legfelsőbb Bíróság szerint a nő jogellenesen, az apa beleegyezése nélkül

⁹⁵ Hagyó v. Hungary, 52624/10, Judgment of 23 April 2013

⁹⁶ Ld. mutatis mutandis, Messina v. Italy (no. 2), 25498/94, § 61, Judgment of 28 September 2000

⁹⁷ Kovács István Gábor v. Hungary, 15707/10, Judgment of 17 January 2012

⁹⁸ Ld. többek között Estrikh v. Latvia, 73819/01, § 166, Judgment of 18 January 2007; Kučera v. Slovakia, 48666/99, § 127, Judgment of 17 July 2007 (kivonatok); és Klamecki v. Poland (no. 2), 31583/96, § 144, Judgment of 3 April 2003

⁹⁹ Prizzia v. Hungary, 20255/12, Judgment of 11 June 2013

tartotta magánál a gyereket. A válás után a kisfiút a bíróság az édesanyjánál helyezte el, azzal a kitételrel, hogy a fiú nyaranta Amerikába utazhat, ahol egy hónapot tölthet az édesapjával. Az anya viszont attól tartott, hogy az apa nem engedné vissza Magyarországra közös gyermeküket, ezért a döntés ellenére nem engedte Amerikába utazni a kisfiút, ami miatt pénzbüntetést is kiszabtak rá. Az apa szerint a fia emiatt teljesen elidegenedett tőle, és nem is akart vele találkozni. A kialakult helyzet miatt a magyar hatóságok módosították a láthatás feltételeit, kimondva, hogy amíg a fiú 16 éves nem lesz, az apa csak Magyarországon töltheti vele a nyarat. A bíróság úgy ítélte meg ugyanis, hogy a fiú vér szerinti apját nem tekinti a család tagjának, és vonakodik vele egyedül az Egyesült Államokba utazni. Az EJEB szerint viszont mivel az apa az Egyesült Államokban él, a nyári egyhónapos láthatás megtagadása az egyetlen olyan lehetőségtől fosztotta meg, amelynek köszönhetően megfelelő körülmények között tölthetett volna időt a gyermekével. Az EJEB megállapítása szerint a magyar igazságszolgáltatás az apa kifogásainak legnagyobb részt igazat adott ugyan, de csak jelentős késéssel, hosszú idővel, adott esetben évekkel az elmaradt látogatást követően. A magyar Kormány szerint az apa is lassította az eljárást újabb és újabb beadványaival, de ezt az érvet az EJEB elutasította, mondván: senkinek sem róható fel, ha minden rendelkezésére álló jogi eszközzel érvényt akar szerezni az igazának. Az, hogy a Legfelsőbb Bíróság az apának adott igazat, de az ítéletet négy éven keresztül nem hajtották végre, az apa és a fiú viszonyában visszafordíthatatlan változásokat eredményezett. Az, hogy az apának „gondjai adódtak” láthatási jogának gyakorlásával, az anya viselkedésének tudható be, a magyar gyámhatóság pedig a volt feleség hozzáállása miatt akár a gyermeknek az apánál való elhelyezését is kezdeményezhette volna, vagy büntető feljelentést is tehetett volna az anya ellen, de ez nem történt meg. Semmilyen bizonyíték nem támasztja alá az anya aggodalmát, hogy az apa nem engedte volna visszatérni a fiút Magyarországra, a fiú érdeke pedig az lett volna, hogy elutazhasson az édesapjához, hogy ne alakuljanak ki kettejük között nyelvi és érzelmi akadályok. Összességében a Kormánynak az volt az álláspontja, hogy az állami hatóságok eleget tettek a 8. cikk alapján rájuk háruló pozitív kötelezettségeknek. Ilyen típusú ügyekben a gyermek érdekének minden más szempontot meg kell előznie.¹⁰⁰ A 8. cikk pozitív kötelezettséget ró az államokra a gyermek és a szülő újraegyesítésének, kapcsolattartásának előmozdítására, illetve lehetőség szerint a családi élet újjáépítésének támogatására. Az állam e kötelezettsége azonban nem

¹⁰⁰ Ld. pl. *Plaza v. Poland*, 18830/07, § 71, Judgment of 25 January 2011; *Keegan v. Ireland*, Series A no. 290, § 49, Judgment of 26 May 1994

eredménykötelem, hanem gondossági kötelem.¹⁰¹ Továbbá a kérelmező és a nemzeti bíróságok magatartása is általánosan vizsgálendő releváns faktor, a szülő és gyermek kapcsolattartása esetében pedig minden esetben fontos a szülői magatartás is.¹⁰² Szükség esetén a szülői együttműködés kikényszerítésére a szerződéses államnak hatékony szankció alkalmazási lehetősége hiányában is megfelelő jogi eszközöket kell biztosítania annak érdekében, hogy pozitív kötelezettségeinek képes legyen eleget tenni.¹⁰³ Ilyen eszközök a gyámhivatal számára a konkrét esetben rendelkezésre álltak (perindítás, büntető feljelentés), a hatóság azonban nem élt ezekkel a lehetőségekkel, ezért az EJEE 8. cikkét megsértették.

- e) A gyermekkel való kapcsolattartás különös esete, amikor a kérelmező a hatósági intézkedés indokaként vallási meggyőződését jelölte meg.¹⁰⁴ Az EJEB nem látott arra vonatkozó bizonyítékot, ami alapján a korábbi kapcsolattartás során a kérelmező vallási meggyőződése veszélyes gyakorlattal járt, vagy, hogy fizikai, illetve lelki ártalmat okozott a gyermeknek. A szóban forgó intézkedés vonatkozásában nem állt fenn ésszerű arányossági viszony a kérelmező kapcsolattartási jogának teljes megvonása, valamint az elérni kívánt cél, a gyermek mindenek felett álló érdekének védelme között. Következésképpen a családi élet tiszteletben tartásához való jog gyakorlása terén a kérelmezőt vallási meggyőződése alapján megkülönböztetésben részesítették. Emlékeztetni kell arra, hogy az olyan radikális intézkedés, mint a kapcsolattartás teljes megszüntetése, csak kivételes körülmények között lehet igazolt,¹⁰⁵ ezért a jelen ügyben az Egyezmény – 8. cikkel együtt olvasott – 14. cikkét megsértették.

2.3. Gyermekelhelyezés, gyermek jogellenes elvitele, gyermek visszatartása

- a) Gyermekelhelyezéssel kapcsolatban a kérelmező panaszolta, hogy a román hatóságok – nevezetesen a bíróságok és az igazgatási szervek – nem biztosították lányának gyors visszavitelét azt követően, hogy felesége a kérelmező beleegyezése nélkül Romániában tartotta a gyermeket.¹⁰⁶ Ilyen módon a hatóságok nem biztosították számára a lánya vonatkozásában őt megillető szülői jogokat, megsértve az EJEE 8. cikkét. A családi élet

¹⁰¹ Ld. többek között *Pascal v. Romania*, 805/09, § 69, Judgment of 17 April 2012

¹⁰² Ld. *Glaser v. the United Kingdom*, 32346/96, § 70, Judgment of 19 September 2000

¹⁰³ Ld. *Maire v. Portugal*, 48206/99, § 76, ECHR 2003-VII.

¹⁰⁴ *Vojnity v. Hungary*, 29617/07, Judgment of 12 February 2013

¹⁰⁵ Ld. *B. v. the United Kingdom*, Series A no. 121, § 77, Judgment of 8 July 1987

¹⁰⁶ *Monory v. Romania and Hungary*, 71099/01, Judgment of 05 April 2005

alapvető fontosságú eleme, hogy a szülő és a gyermek kölcsönösen élvezhesse egymás társaságát, s az olyan hazai intézkedések, amelyek meggátolják ezt, beavatkozást jelentenek a 8. cikk által védett jogba. Bár a 8. cikk alapvető célja az, hogy védelmet nyújtson az egyén számára a hatóságok önkényes aktusaival szemben, a családi élet hatékony „tiszteletben tartása” pozitív kötelezettségeket is magában foglal. Az e rendelkezés alapján az államra háruló pozitív és negatív kötelezettségek közötti határ nem húzható meg pontosan. Az alkalmazandó elvek azonban hasonlóak. Mindkét összefüggésben figyelemmel kell lenni arra a kényes egyensúlyra, amit meg kell találni az egyén és a közösség egészének versengő érdekei között, s az állam mindkét összefüggésben élvez bizonyos mérlegelési jogkört.¹⁰⁷ Az állam szülő és gyermek kapcsolattartását biztosító pozitív kötelezettsége mellett¹⁰⁸ felmerült egy másik jogi probléma: a nemzeti bíróságok az EJEE 8. cikkét a Hágai Egyezmény garanciáinak fényében értelmezték, ami nem csak alkalmazási nehézségekhez, hanem egyenesen az EJEE 8. cikkének megsértéséhez vezetett.¹⁰⁹ A román hatóságok nem tettek eleget a szülő és gyermek kapcsolattartásának biztosításához kapcsolódó pozitív kötelezettségüknek, ezért megsértették az EJEE 8. cikkét.

- b) A Vámosi-ügyben¹¹⁰ az eljárás tárgya gyermekelhelyezés, illetve felügyelet volt. Az ügy lényege vázlatosan a következő. A válás kimondása után a bíróság a panaszosnak (az apának) ítélte a gyermek felügyeleti jogát, az anya felügyeleti jog megváltoztatására vonatkozó kérelmét elutasították az illetékes hatóságok. Egy látogatás után az anyja nem adta vissza a gyermeket a panaszosnak, bírói felszólítás ellenére sem. Az apa többször is megpróbálta rendőri segítség igénybevételével végrehajtani a határozatot, de mivel a gyermek mindannyiszor ellenállt, elállt az elvitelétől. A hatóságok mindeközben bíróság (többször megismételt) kiszabásával is megpróbálták jobb belátásra bírni az anyát, sikertelenül. Az anya ismételt felügyeleti jog megváltoztatásra irányuló keresetének a bíróság végül helyt adott. A panaszos a megváltozott helyzetben ismételten sérelmezte a láthatási jogainak jogellenes korlátozását. A Legfelsőbb Bíróság végül elutasította a panaszos felügyeleti joggal kapcsolatos felülvizsgálati kérelmét, azzal az indokkal, hogy a gyermek időközben elhidegült az apjától, ezért az az érdeke, hogy az anyjánál legyen. A

¹⁰⁷ Ld. Ignaccolo-Zenide, 31679/96, § 94, Judgment of 25 January 2000; és Iglesias Gil and A. U. I., 36812/97, § 48, és Sylvester v. Austria, 40104/98, § 51, Judgment of 24 April 2003

¹⁰⁸ Ld. Ignaccolo-Zenide, § 94, és Nuutinen v. Finland, 32842/96, § 127, Judgment of 27 June 2000

¹⁰⁹ Ld. mutatis mutandis a fent említett Iglesias Gil and A.U.I., § 61.

¹¹⁰ Vámosi v. Magyarország, 71657/01, 2004. március 23-án kelt elfogadhatósági határozat.

panaszos az anya ellen büntetőeljárást is kezdeményezett kiskorú elhelyezésének jogtalan megváltoztatása, valamint kiskorú veszélyeztetése miatt. A csak évek múlva megszületett jogerős döntés ugyan bűnösnek találta az anyát, de azt is megállapította, hogy a gyermeknek szoros kapcsolata van az anyjával, ezért a büntetőeljárás megkezdése kori érdekei „nem megállapíthatóak”. A panaszos mindezek után fordult Strasbourghoz, azt állítva, hogy az EJEE 8. cikkében foglalt jogai sérültek azáltal, hogy a magyar hatóságok nem tettek meg mindent a gyermek számára történő visszaszerzéséért és ez vezetett az elhidegüléséhez és ahhoz, hogy a felügyeleti jogot végül az anyának ítélték meg. Az EJEB elöljáróban kifejtette, hogy azokban az esetekben, ha az ügy tárgya a szülők közötti vita a gyermek elhelyezéséről, az EJEB azt vizsgálja, hogy a hatóságok az EJEE-nek megfelelően éltek-e az ilyen ügyekben rendelkezésükre álló mérlegelési jogukkal.¹¹¹ Az államnak kötelessége konkrét lépésekkel segíteni a gyermek visszajuttatását ahhoz a szülőhöz, akit a felügyeleti jog megillet. A gyermeket azonban nem mindenáron kell visszajuttatni, ha ez a 8. cikk szerinti jogait sértené, a visszajuttatástól el kell tekinteni.¹¹² Mindezek alapján a magyar hatóságok megtették a tőlük elvárható lépéseket. A bíróságok kiadták a megfelelő utasításokat, rendőri segítséget nyújtottak a panaszosnak, több esetben megbírságolták az anyját, ráadásul a gyermek mindannyiszor ellenállt annak, hogy visszavigyék az apjához. A hatóságok tehát megfelelően éltek a számukra biztosított mérlegelési joggal és nem sértették meg az EJEE 8. cikkét. A felügyeleti jog anyának történő átadásával kapcsolatosan a Bíróság megállapította, hogy bár ez kétségtelenül beavatkozás volt a panaszos 8. cikk szerinti jogaiba, nem tekinthető aránytalannak és ezért egyezményesértőnek. A beavatkozás – azaz a felügyeleti jog átadás – ugyanis szükséges volt, mert a gyerek ekkorra már egyértelműen az anyjával kívánt élni. A bíróság döntése, amely a bizonyítékok széles körén, így szakértői véleményeken nyugodott, olyannak tekinthető, mint amely belül maradt az állam részére az ilyen ügyekben biztosított mérlegelési zónán¹¹³ – még akkor is, ha esetlegesen az anya negatívan befolyásolta a gyereket a panaszossal szemben. A panaszt összességében tehát nyilvánvalóan megalapozatlannak találta az EJEB. Ez a döntés, illetve a mögötte meghúzódó érvrendszer azon a megfontoláson alapul, hogy a rendkívül összetett családjogi, a gyermekek elhelyezését is érintő vitákat általában a nemzeti hatóságok sokkal kedvezőbb helyzetből

¹¹¹ Olsson v. Svédország, Series A no. 130, § 68, Judgment of 24 March 1988

¹¹² Ignaccolo-Zenide v. Románia, 31679/96, § 94, ECHR 2000-I.

¹¹³ BARUCH, Jeffrey A.: The Margin of Appreciation and the Jurisprudence of the European Court of Human Rights: Threat to the Rule of Law. *Columbia Journal of European Law*, 2004. 11. szám. 113.

bíráhatják el, mint az EJEB, ezért a gyermekek jogaival kapcsolatos és általában a családügyi vitákat csak rendkívül indokolt esetben érdemes Strasbourgba vinni.¹¹⁴

c) Egy másik esetben jogellenes gyermekelvitel kapcsán a kérelmező – az ír állampolgárságú, Franciaországban élő felperes apa - azt állította, hogy a magyar hatóságok a szóban forgó gyermek jogellenes elvitelével kapcsolatos eljárásban elmulasztották a gyors fellépést, és nem tettek megfelelő és hatékony erőfeszítéseket annak érdekében, hogy kikényszerítsék a Franciaországból jogellenesen elvitt gyermeke visszaviteléhez való jogát, ilyen módon megsértve az EJEE 8. cikke alapján számára biztosított jogokat.¹¹⁵ Az apa 2008. év elején az illetékes magyar bírósághoz fordult, mely elrendelte a gyermek visszaadását. A strasbourgi bíróság szerint a magyar hatóságok csupán pénzbírság kiszabásával próbálták rávenni az anyát a végrehajtás foganatosítására, aki viszont a határozatban foglalt felhívásnak önként nem tett eleget. A francia bíróság időközben az apát nevezte ki a gyermek törvényes gyámjának és feljogosította arra, hogy jogait Magyarországon is érvényesíthesse. 2009-ben az anya ellen a párizsi bíróság elfogató parancsot adott ki és őrizetbe is vették, azonban egy nap múlva elengedték, melynek következtében az anyának és gyermekének nyoma veszett. Az apa szerint, a magyar hatóságok nem tettek meg minden szükséges lépést annak érdekében, hogy a tőle jogtalanul elvitt gyermeket visszakaphassa. Az EJEB úgy vélte,^{116; 117} hogy a szülő és gyermeke közötti kapcsolat újbóli megteremtése terén az EJEE 8. cikk által a szerződő államokkal szemben támasztott pozitív kötelezettségeket a Hágai Egyezmény és a határozatok elismeréséről szóló EK rendelet¹¹⁸ fényében kell értelmezni.¹¹⁹ Az EJEB külföldiek kiutasítására vonatkozó esetjoga alapján,¹²⁰ a fogadó országban már letelepedett gyermeket érintő kiutasítási intézkedés arányosságának a megítéléséhez figyelembe kell venni a gyermek mindenek felett álló érdekét és jólétét, s különösen azon nehézségek súlyosságát, amelyekkel a

¹¹⁴ KARSAI 2005, 50-53.

¹¹⁵ Shaw v. Hungary, 6457/09, Judgment of 26 July 2011

¹¹⁶ Ld. Keegan v. Ireland, Series A no. 290, § 49, Judgment of 26 May 1994

¹¹⁷ Ld. többek között Ignaccolo-Zenide v. Romania, § 94; Nuutinen v. Finland, 32842/96, § 127, és Iglesias Gil and A.U.I. v. Spain, 56673/00, § 49

¹¹⁸ A joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról szóló 2201/2003/EK tanácsi rendelet („határozatok elismeréséről szóló EK rendelet”).

¹¹⁹ Ld. Ignaccolo-Zenide, § 95

¹²⁰ Id. Maslov v. Austria, 1638/03, § 71, grand chamber Judgment of 23 June 2008 és Emre v. Switzerland, 42034/04, § 68, Judgment of 22 May 2008

gyermek a célországban várhatóan szembesül.¹²¹ Továbbá azt, hogy mennyire szilárdak a gyermek társadalmi, kulturális és családi kötődései a fogadó országgal, illetve a célországgal. Az EJEB elmarasztalta Magyarországot a gyermek visszaadása iránti eljárás elhúzódása és ezzel kapcsolatban a külföldön élő kérelmező családi élethez való jogának megsértése miatt. Az EJEB megállapította a jogsértést amiatt is, hogy a gyermek visszavitelét elrendelő jogerős végrehajtható határozat meghozatala és a rendőrség közreműködésével folytatott első végrehajtási cselekmény között indokolatlanul hosszú idő telt el. Az EJEB ítéletében kimondta továbbá, hogy bár ezen az érzékeny területen kényszerintézkedések alkalmazása gyermekkel szemben nem kívánatos, a gyermekekkel együtt élő szülő jogellenes magatartása esetén szankciók alkalmazása nem zárható ki.

Összegzés

Áttekintve az EJEB Magyarországgal kapcsolatos, gyermekek jogait érintő gyakorlatát, álláspontom szerint az alábbi fő következtetések vonhatóak le.

- a) A gyermekek jogai általában nem önállóan, mint az adott ügyet eldöntő szempont merülnek fel, hanem egy összetett érvelés egy-egy elemét képezik. Mivel az EEJE kifejezetten nem nevesíti a kiskorúak védelmét, ez a védelem többnyire inkább közvetett. Kijelenthető, hogy a gyermekek jogai esetében ritkán tapasztalható, hogy a nemzeti szinten bekövetkezett jogsértésekért érdemi elégtételt tudna nyújtani az EJEB. Főként a jogellenes gyermekelvitelhez kötődő tényállások olyannyira összetettek és érzelmileg túlfűtöttek, hogy ezekben az EJEB gyakran inkább egyfajta önmérsékletet tanúsít.
- b) A gyermekek jogaival összefüggő ügyeket általában nem gyermekek indítják, bár elvétve erre is van példa. Sokkal jellemzőbb azonban, hogy a gyermekek törvényes képviselői fordulnak az EJEB-hez, a felnőtt érintettek lépnek fel panaszosként. Ez ahhoz vezet, hogy az EJEB a kiskorúakat közvetlenül érintő ügyeket is többnyire a szülők, vagy más felnőtt résztvevők szemszögéből vizsgálja, ami szükségszerűen másodlagos szerepre kárhoztatja a gyermekjogi megfontolásokat. E tekintetben javíthatna a helyzeten, ha a gyermekek maguk is tisztában lennének azzal, hogy ők is jogosultak közvetlenül, személyesen az

¹²¹ SMYTH, Ciara: The Best Interests of the Child in the Expulsion and First-entry Jurisprudence of the European Court of Human Rights: How Principled is the Court's Use of the Principle? *European Journal of Migration and Law*, 2015. 1. szám. 70-103.

EJEB eljárását kezdeményezni.

- c) A gyermekek jogainak védelme nem önmagában álló érték, csak az EJEE által védett egyéb jogokkal összhangban értelmezve illeszthető be az európai alapjogvédelmi standardok rendszerébe. Ez egyrészt abban ragadható meg, hogy a panaszosok a legkülönbözőbb cikkekre hivatkoznak kiskorú személyek védelme érdekében, a gyermekekre vonatkozó megkülönböztetett védelem tehát az EEJE egész rendszere mögött meghúzódó, bár *expressis verbis* sehol sem rögzített érték. A legfontosabb szerepet valószínűleg a 8. cikk játssza, de más egyezményes cikkek szerepe ugyancsak számottevő. Amikor egy-egy ügy kapcsán az EJEB akár implicit módon visszautasítja, hogy fellépjen a gyermekek jogainak védelmében, ezt legfeljebb csak részben értékelhetjük a családot megillető védelmi szint csökkenéseként, a másik oldalról nézve viszont egy másik EJEE hatálya alá tartozó jog, vagy érték oltalmának erősödésével állunk szemben. A gyermekek jogainak legitim korlátozásai mögött mindig valamely más védelemben részesülő jog kiemelt jelentősége húzódik meg, így a gyermekek jogai védelmére alapított érvelés figyelmen kívül hagyása esetén sem beszélhetünk feltétlenül az alapjogok védelmi szintjének visszaeséséről, vagy egyoldalúan negatív tendenciákról. Ugyanez persze igaz a másik irányban is: minden esetet egyedileg, a konkrét körülmények és tények fényében kell megítélni.
- d) A kiskorúak védelme nem csupán be nem avatkozást, hanem tevőleges, pozitív kötelezettséget is feltételez a részes államoktól. Ebből következően amennyiben a szülő nem gyakorolja szülői felügyeleti jogát, vagy ezt oly módon teszi, hogy az veszélyezteti a kiskorú testi, illetve szellemi fejlődését, a hatóságoknak konkrét intézkedésekkel kell előmozdítani a gyermekek jogainak érvényesülését, illetve ennek objektív lehetőségét, az intézkedéseknek hatékonynak és az elérni kívánt cél előmozdítására objektíve alkalmasnak kell lenniük. Magyarország elmarasztalását is számos esetben a pozitív kötelezettségek teljesítése kapcsán észlelt hiányosságok váltották ki, így az állami beavatkozás kivételességének fenntartása mellett a gyermekjogi ügyek e vonatkozásaira célszerű lehet a jövőben nagyobb hangsúlyt fektetni.
- e) Az EJEE mint élő instrumentum napjainkban is folyamatosan mozgásban van. Az a főként a Gyermekjogi Egyezményre épülő gyermekjogi standard, mely jelenleg kirajzolódik, akár Magyarországra vonatkozóan egy bő hat évtizedes fejlődés eredményeként kialakult

pillanatnyi állapotot tükröz, a gyermekjogi viszonyok terén a helyzet azonban különösen gyorsan változik. Magyarországról jelenleg is több, a 8. cikk családjogi aspektusait érintő ügy áll Strasbourgban elbírálás alatt. Ezek között nem egy olyat is találunk, melyek esetében a későbbi ítélet jelentős újdonságokat is tartalmazhat, a jelenleg rendelkezésünkre álló esetjog több kérdést hagy nyitva, mint amennyit megnyugtatóan rendez.

- f) Továbbra is számolhatunk az EJEB-hez beérkező kérelmek számának növekedésével, azonban az eddigi panaszok sorsát ismerve kérdéses, hogy ez a növekedés mennyiben fogja érinteni a gyermekek jogaival összefüggő ügyeket.

Tanulmányomban átfogó képet nyújtottam az EJEB Magyarországot érintő, a gyermekek védelmével összefüggő esetjogáról, illetve ez alapján következtetéseket fogalmaztam meg. Az egyre gyorsuló társadalmi és gazdasági folyamatok az együttélési formákat, az emberek érzelmi és gazdasági közösségen alapuló legkisebb közösségeit, ezen belül pedig a bizonyos szempontból kiszolgáltatott gyermekeket különösen érintik, ezért számítani lehet a gyermekek védelmével kapcsolatos esetjog további változásaira már a közeljövőben. Ezért is lehet hasznos hosszabb távon is a gyermekjogokhoz kapcsolódó gyakorlat folyamatos nyomon követése, illetve észrevételezése a jogirodalomban. Jelen tanulmány szerény hozzájárulás kívánt lenni ehhez a munkához.