

Somfai Balázs

Kapcsolattartás, mint a gyermek emberi joga

„A gyermekek nem mini felnőttek mini emberi jogokkal”

(„Building a Europe for and with Children”
című hároméves Európa tanácsi program
egyik jelmondata)

A doktori értekezés tézisei

Témavezető:
Dr. Visegrády Antal DSc
tanszékvezető egyetemi tanár

Pécs, 2007

I. Bevezetés, módszertani megjegyzések és a kutatás célja

A Ph.D. tanulmányaim során először Németországban találkoztam az alternatív konfliktuskezelés módszereivel. Ezt követően több alkalommal amerikai, osztrák, holland, angol és magyar szakemberek tréningjein vettem részt, és mint - Magyarországon az elsők között kiképzett - mediátor és facilitátor felismertem, hogy e technikák legtöbbször a családi konfliktusok kezelésében segíthetnek.

2001-ben a régióban elsőként Egyezségközvetítő Iroda alapításával a gyakorlatban is lehetővé vált számomra, hogy elősegítsem a családi jogviták során elmérgesedett viszonyok újrendezését.

2003-óta a Gyermekjogi Közalapítvány kuratóriumi tagjaként a gyermeki jogok gyakorlati érvényesülése tekintetében tapasztalom a gyermeki jogok jogszabályokban való deklarációja és a mindennapokban való érvényesülése közötti – olykor igen nagy – távolságot. E körülmény ösztönzött 2005. őszén arra, hogy a gyermekek körében országos felmérést végezzek, eddig hazánkban nem alkalmazott „jogismereti kérdőív” felhasználásával. Az empirikus felmérés elvégzése érdekében 26 gyermekjogi képviselőt kerestem meg. Segítségükkel 452 fő gyermekvédelmi gyámság alatt álló átmeneti nevelt gyermek töltötte ki a 19 kérdésből álló kérdőívet. A kérdőívek feldolgozásának eredménye, a levonható következtetések a gyermeki jogok érvényesülése szempontjából jelentős segítséget nyújt mind a jogalkalmazás, mind a joggyakorlat számára.

2006-ban Genfben az ENSZ Gyermekjogi Bizottsága előtt a szakértőkből álló delegáció tagjaként lehetőségem volt beszámolni a gyermeki jogok Magyarországi érvényesüléséről a családi jogviszonyok területén.

A genfi beszámoló és majd az Egyesült Államokban a II. Gyermekjogi Világkonferencián való részvétel, valamint az elmúlt évek hazai tapasztalatai megerősítettek abban, hogy figyelmemet a gyermek egyik legfontosabb és legsérülékenyebb alapvető emberi jogára, a kapcsolattartási jogra kell fordítanom.

Míg egyik oldalról a gyermek kapcsolattartási joga egyre nagyobb hangsúlyt kap a nemzetközi jogalkotásban és jogalkalmazásban (EU rendeletek, ET Ajánlások, ENSZ Gyermekjogi Egyezmény, strasbourgi ítéletek, EU Alkotmány tervezet), addig Magyarországon a figyelem továbbra is egy-egy megdöbbentő ügy nyilvánosságra kerülésekor helyeződik a kapcsolattartási ügyekre.

A kapcsolattartási jog, mint a házassági bontások egyik „járulékos kérdése” a mai napig a maga önállóságában nem kapott kellő figyelmet. Önálló, átfogó tanulmány nem jelent meg e tárgyban, a kommentárok szűkszavúan rendelkeznek róla, a cikkek, tanulmányok pedig többnyire a végrehajtás nehézségeit taglalják. A múlt évben Magyarországon 44100 házasságot kötöttek és 24700 házasságot bontottak fel a bíróságok (az élettársi kapcsolatok száma meghaladja a 12%-ot) Mind a felbomló házasság, mind a megszűnő élettársi kapcsolat több ezer gyermek életét érinti. 2005-ben 9502 kapcsolattartás szabályozása és 2328 kapcsolattartás végrehajtása iránti kérelem érkezett a gyámhivatalokhoz. Az adatok ismeretében kijelenthetjük, hogy évente több ezer gyermek és szülője között szakad meg átmenetileg (esetleg végleg) a kapcsolat. Magánemberként, oktatóként, mediátorként valamint a gyermekvédelmi és gyermekjogi szakterület kutatójaként egyaránt azt tapasztaltam az elmúlt években, hogy valami, valamiért nem úgy működik és történik a családok, párok, szülők és gyermekeik kapcsolatában, ahogyan azt ők szeretnék, elvárják. Nem az történik az igazságszolgáltatás, hatósági eljárások keretében, amit a felek szolgáltatásnak hisznek és amit

az eljárások során elvárnak. A családjogi konfliktusok a könnyű megítélésű ügyek közé tartoznak, ez nem vitás. Kérdés csak az, ha egyik oldalról tudjuk, hogy ezek az ügyek bonyolult interperszonális konfliktusokat rejtenek, megoldásukhoz, kezelésükhöz, a döntésekhez pszichológiai alkalmasság, élettapasztalat, szakképzettség, továbbképzés, önismeret, lelkiismeretesség és nem utolsósorban elhivatottság szükséges, akkor másik oldalról miért kapják mégis egyes bíróságokon az ilyen ügyeket a legfiatalabb kollegák, akkor is, ha sem kedvük, sem tapasztalatuk és így talán alkalmasságuk és kellő szakértelmük sincs hozzá? Miért tarthatnak a kiskorú gyermekeket érintő peres eljárások több évig, ha tudjuk, hogy a gyermek életében az idő múlásának visszafordíthatatlan következménye van? Miért nincsenek állandó családjogi csoportok a bíróságokon belül? Miért járhat el képviselőként gyermeki jogokból felkészületlen ügyvéd kiskorú gyermeket érintő családjogi perekben? Mit jelent a gyermek legjobb érdekének képviselői kötelezettsége az eljáró hatóságok részéről? Mennyit tudnak a gyermekek a jogaikról és tehetnek-e valamit a védelmükben vagy az államnak van védelmi kötelezettsége? Hogyan kap egyre nagyobb figyelmet a nemzetközi jogalkotásban a kapcsolattartáshoz való jog és ehhez képest szerény figyelmet a hazai jogban? Mik a gyermek legjobb érdekének megfelelő jogalkalmazás akadályai? Milyen megoldási javaslatokkal lehetne a gyermekeket egy olyan jövő felé vezetni, ahol a jog nem csak kimondva, de alkalmazva is az ő érdekeiket szolgálja? A felsorolt és számos a témával kapcsolatos más kérdésre szeretnék válaszokat adni e dolgozat megírásával. Célom továbbá, hogy meghatározzam a kapcsolattartási jog egyes eseteit, rendszerezem a kapcsolattartás formáit, rávilágítsak a különbségekre a családon belül és családon kívül nevelkedő gyermek kapcsolattartási joga szempontjából, komplex szemléletet adjak a családjogi (kapcsolattartási) ügyek jobb megítélése és „kezelése” érdekében, javaslatokkal éljek mind a jogalkotás mind a joggyakorlat számára.

II. A kutatás eredményeinek összefoglalása

1. A gyermeki jogok (ki)alakulása

A gyermekek helyzete az ókortól napjainkig óriási változáson ment át. A fejlődés ténye könnyen belátható, ha csak a római jog által elfogadott „atyai hatalom” és a mai nemzetközi „szülői felelősség” (*parental responsibility*) fogalom alá-fölrendeltségi viszonyból mellérendeltségi viszonyra alakulását tekintjük. A gyermekkor „felfedezése” a gyermekek családi helyzetének a megváltozásával kezdődik a XVI-XVII. század fordulóján. A gyermek és a gyermekkor megítélése, fejlődésének részletes bemutatása a római jogtól – napjainkig önálló dolgozat tárgya lehetne. Önálló dolgozat témájául szolgálhatna a gyermekvédelem alakulásának feldolgozása is, azonban tartózkodnék az általánosabb megközelítésektől és dolgozatom választott tárgyára, a területi korlátokra tekintettel szigorúan a gyermeki jogok és azok XX. századi fejlődésére, valamint e jogok komplex szemléletet igénylő megközelítésére koncentrálok.

1.1 A gyermeki jogok nemzetközi fejlődése

Már az ENSZ megalakulása előtt fellelhetők a gyermek jogainak, helyzetének átfogóbb rendezésére való törekvések. 1902. június 12-én Hágában elfogadásra kerül a kiskorúak gyámságának szabályozásáról szóló nemzetközi egyezmény. 1919-ben megalakul a Nemzetközi Munkaügyi Szervezet (*International Labour Organization*), amelynek keretében napjainkig készülnek egyezmények a gyermek-munka szabályozása terén.

A gyermekjogi mozgalom sokat köszönhet a brit Eglantyne Jebbnek, a Mentsétek meg a Gyermekeket (*Save the Children Fund*) elnevezésű szervezet megalapítójának. Eglantyne

Jebb az I. világháborút követően felismerte a menekült gyermekek katasztrofális helyzetét a Balkán országokban és Oroszországban, majd kidolgozta a Gyermekek Chartáját. A nyilatkozatot az alábbi kísérszöveggel juttatta el a Népszövetségnek: "Meggyőződésem, hogy szót kell emelnünk bizonyos gyermekjogok elismeréséért és harcolnunk kell általános elfogadásukért".

A dokumentumot 1924. szeptember 24-én fogadta el a Népszövetség közgyűlése és *Genfi Nyilatkozat* néven vált ismertté. A Nyilatkozat a gyermekek jólétét biztosító alapvető jogokat tartalmazza és megállapítja, hogy a gyermek védelmével kapcsolatban az országok közötti együttműködést erősíteni kell. A dokumentum azonban nem volt jogilag kötelező erejű, állami kötelezettségvállalást tartalmazó megállapítást nem fogalmazott meg és a Népszövetség 1946-os feloszlásával elvesztette jogi alapját.

Az emberi jogok védelme a belső nemzeti jogban alakult ki, csak később jelent meg a nemzetközi szabályozás, és eleinte szűk körben (vallásszabadság, kisebbségvédelem, leánykereskedelem, munkával kapcsolatos jog). A II. Világháború borzalmas tapasztalatai után került előtérbe az emberi jogok nemzetközi szabályozásának igénye.

Az Egyesült Nemzetek Alapokmánya az emberi jogokkal csak szűkszavúan foglalkozik. Az okmány az ENSZ Gazdasági, Szociális és Kulturális Tanácsának feladatává tette az emberi jogok kodifikációját (55. és 60. cikkek), melynek eredménye 1948. december 10-én az ENSZ Közgyűlése által elfogadott határozat, az *Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata*. Az ebben deklarált alapvető jogok természetesen a gyermekeket is megillető jogok. A 25. cikk elismeri a gyermekek különleges segítséghez és támogatáshoz való jogát is. Külön kiemeli még a gyermekek szociális védelem szempontjából való teljes egyenlőségét. A Nyilatkozat meghatározta a gyermekek jogainak védelmére irányuló nemzetközi együttműködés irányát.

Többéves előkészítő munka után, 1959. november 20-án fogadta el az ENSZ Közgyűlése a *Gyermekek Jogairól szóló Nyilatkozatot*. A Nyilatkozat olyan fontos alapelveket sorol fel, mint a diszkrimináció teljes kizárása, a gyermek érdekének döntő szerepe, valamint a gyermek védelmének és segélyezésének minden körülmények közötti elsőbbsége. Azóta november 20-a a gyermekek jogainak világnapja. Az elvárásokat illetően konkrétan fogalmazott, mint a Genfi Nyilatkozat, de kötelező ereje ennek sem volt.

Az 1966-os a *Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya* (ratifikálás: 1978. évi 8 számú tvr.) többek között a házasság felbomlása esetében tartalmaz rendelkezéseket a gyermek védelme érdekében (23.Cikk). Minden gyermeknek joga van állampolgárság szerzésére, születése után minden gyermeket nyilvántartásba kell venni és névvel ellátni. A diszkrimináció tilalmával összhangban minden gyermeknek joga van olyan védelmi intézkedésekre, amelyeket a gyermek helyzete, családja, társadalma részéről megkíván (24. cikk). A *Gazdasági és Kulturális Jogok Egyezségokmánya* (1976. évi 9. számú tvr.) 10. cikke tartalmaz családjogi vonatkozású rendelkezéseket, mely szerint a lehető legszélesebb körű védelmet és segítséget kell nyújtani a családnak, amely a társadalom természetes és alapvető egysége, különösen a családalapítás tekintetében és addig, amíg a család felelős az eltartott gyermekek gondozásáért és neveléséért (10. cikk 1. pont).

A Hágai Nemzetközi Magánjogi Konferencia (*Hague Conference on Private International Law*) 1893 óta a különböző jogrendszerek olvasztótégelye. A magánjogi jogegységesítés és együttműködés területén olyan konvenciók kidolgozásával, fejlesztésével foglalkozik, amelyek globális szükségletekre reagálnak a nemzetközi gyermekvédelemben és a családi kapcsolatokban egyaránt. A hágai egyezmények közül a kapcsolattartási jog szempontjából „*A gyermekek jogellenes külföldre viteléről szóló*” (1980. október 25-én kelt) Egyezményt kell kiemelni. Az egyezmény rendelkezései a gyermekek jogellenes külföldre vitelének és elrejtésének megakadályozása esetén irányadók. Az Egyezmény céljai között említi, hogy a

kapcsolattartás gyakorlására szolgáló - az egyik Szerződő Állam jogrendszeréből folyó - jogot a többi Szerződő Államban ténylegesen tiszteletben kell tartani (1.cikk b) pont).

A nemzetközi okmányok nagyobb része ENSZ közgyűlési nyilatkozat formájában jelent meg, így nem tartalmazta a kikényszerítés lehetőségét, valamint szűken határozták meg a védendő jogok körét is, nem tükrözve kielégítően a gyermekkor speciális igényeit.

A gyermeki jogok specialitásai, jellegzetességei az alábbiak:

- a gyermeki jogok egy része azonos a minden emberre érvényes jogokkal (pl. személyes, politikai, szabadságjogok),
- másik csoportja az emberi jogokhoz képest – azok korlátozása nélkül – valamilyen speciális szabályozást is ad (pl. élethez való jog), és vannak olyan jogok,
- amelyek kizárólag a gyermek helyzetéhez kapcsolódva fogalmazódnak meg. (pl. oktatáshoz, kapcsolattartáshoz való jog)

A gyermeket megilleti a különös jogvédelem, a pozitív diszkrimináció. Jogai érvényesítéséhez szükséges képességek és feltételek hiányoznak. A pozitív diszkrimináció abban a felnőtt kötelezettségben jelenik meg, amely a konkrét jog érvényesülését biztosítja. A klasszikus jogszabályi szerkezet (hipotézis, diszpozíció, szankció) a gyermeki jogok esetében kiegészül egy negyedik elemmel: a felnőtt kötelezettséggel. E nélkül ugyanis deklarativvá silányul a jogi norma, hiányzik belőle a megvalósulás alapfeltétele, a cselekvőképes személy jogérvényesítésre kötelezése. Gyermekes esetében a pozitív diszkrimináció nem sérti a jogegyenlőség alkotmányos célját, hisz a diszkrimináció tilalma nem jelenti, hogy a nagyobb társadalmi egyenlőséget célzó megkülönböztetés is tilos.

A *Gyermek Jogairól szóló New York-i Egyezményt* az ENSZ Közgyűlése 1989. november 20-án fogadta el és 1990. január 26-án megnyitotta aláírásra. Még aznap 61 ország írta alá.

Az Egyezmény rekord gyorsasággal, 1990. szeptember 2-án, egy hónappal a huszadik ratifikáció után lépett hatályba. Azóta - az Egyesült Államok és Szomália kivételével – az Egyezményt a világ összes országa - köztük a Magyar Köztársaság Országgyűlése 1991. őszén - ratifikálta.

Az Egyezményt megerősítő államok arra vállalkoznak kötelezettséget, hogy joghatóságukon belül biztosítják a gyermekek számára a polgári, politikai, gazdasági, szociális és kulturális jogok széles körét. Bár az egyezményben biztosított jogok közül számosat valamilyen formában megfogalmaznak a létező nemzetközi emberi jogi szerződések, ez az első alkalom, hogy a gyermekeket választották a nemzetközi védelem és jogok kizárólagos alanyaiként.

Buergenthal véleménye szerint a gyermekek képezik azt az egyedüli kiváltságos osztályt, amely túllép a társadalmakon és korszakokon, túlterjed a határokon és érvényesül minden civilizációban.

1.2 A gyermeki jogok Európában

Az egyetemes, általános és speciális egyezmények mellett léteznek regionális okmányok is. Általános, de regionális dokumentum az Emberi Jogok Európai Egyezménye és az Európai Szociális Karta, melyek megkötésére az 1949. május 5-én az emberi jogok védelmére létrehozott nemzetközi szervezet, az Európa Tanács keretében került sor.

Az *Európa Tanács* megalakulásakor kinyilvánított célja, hogy „nagyobb egységet valósítson meg tagjai között, hogy a közös örökséget képező eszmények, elvek védelme és megvalósítása, az emberi jogok és alapvető szabadságok fenntartása és továbbfejlesztése” megtörténjen. Az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatát elfogadva, abból merítve készült el az *Emberi Jogok és Alapvető Szabadságok Védelméről szóló Római Egyezmény* (az 1950. november 4-én Rómában kelt egyezményt az 1993. évi XXXI. törvény hirdette ki

Magyarországon). Az Emberi Jogok Európai Egyezménye nem foglalkozik kifejezetten a gyermekek jogaival, de az okmány által nyújtott védelem jogalanyiséguknál fogva őket is megilleti. Az Egyezmény 8. cikke ugyanis megfogalmazza mindenki jogát arra, hogy magán- és családi életét tiszteletben tartsák. A 8. cikk (Magán- és családi élet tiszteletben tartásához való jog) elvben mind az anya, mind az apa számára garantálja a gyermekeikkel való kapcsolattartást. E főszabály még azokban az esetekben is irányadó, amelyekben a gyermek születése a szülők életközösségének megszakadása utáni időszakra esik. A Emberi Jogok Európai Bírósága gyakorlatából tehát egyértelműen következik, hogy a családi élet fogalomkörébe a kapcsolattartási jog is beletartozik.

Egyes vélemények szerint önálló európai gyermekjogi dokumentum helyett az Egyezményhez fűzött kiegészítő jegyzőkönyvekben kell rendelkezni a kiskorúakat megillető jogokról, mert így a hatékony ellenőrzési mechanizmus – az egyéni panaszjog formájában – lenne biztosított. Az Európa Tanács mindig is sokat tett a gyermekek jogainak megerősítéséért és védelméért, illetve azért, hogy ezeket a jogokat Európában a polgári- és családjogba is bevezessék. 1996-ban megalkotta „A gyermekek jogainak gyakorlásáról szóló Egyezményt” (*European Convention on the exercise of childrens rights*). A Családjogi Szakértői Bizottság (*Committee of Experts on Family Law*) a legfőbb kormányközi bizottság, amely gyermekeket érintő kérdéseket vet fel. Ez a bizottság különböző, a családdal kapcsolatos problémákkal foglalkozik, beleértve a gyermekek helyzetét is. A gyermekekkel való kapcsolattartás és ennek lehetséges korlátozásai, ha a gyermek érdekei úgy kívánják, az egyik legjelentősebb probléma az Európa Tanács tagállamai számára. Ezzel a nehézséggel az Európa Tanács úgy próbál megbirkózni, hogy 2003. május 15-én elfogadta a gyermekek kapcsolattartására vonatkozó egyezményt (*Convention on contact concerning children*). Az egyezmény célja a nemzeti és határon túli kapcsolattartás jogi helyzetének javítása, de leginkább annak az alapvető jognak a pontos meghatározása és megerősítése, hogy a gyermekek és szülők rendszeresen tarthassák egymással a kapcsolatot. Ezt a jogot akár ki is lehet terjeszteni, ha szükséges, hogy a gyermekek más felnőttekkel való kapcsolattartását is magában foglalja, különösen abban az esetben, ha az adott felnőtt rokona a gyermeknek. Ebből a szempontból az egyezmény arra törekszik, hogy általános alapelveket határozzon meg, valamint hogy megfelelő óvintézkedésekkel és kezesekkel biztosítsa a találkozások lefolyását, az együtt töltött idő leteltével a gyermek azonnali visszatérését. Megalapozza az összes olyan testület és hatóság együttműködését, amely a kapcsolattartás rendelkezéseivel foglalkozik és megerősíti a fontos, már létező nemzetközi jogi eszközök alkalmazását.

A deklaratív nemzetközi egyezmények mellett európai szinten is megtalálhatók a konkrét nemzetközi egyezmények. Ezek között említhetjük A gyermekek feletti felügyeleti jogot érintő határozatok elismeréséről és végrehajtásáról szóló egyezményt (Az 1980. május 20. napján Luxemburgban kelt európai egyezményt Magyarországon a 2004. évi LXVIII. törvény hirdette ki), amely a szülői felügyelet körében a kapcsolattartási jog tárgyában hozott határozatok kérdésével is foglalkozik. Az ET Miniszteri Bizottsága számos gyermekekkel kapcsolatos Határozatot és Ajánlást fogadott el. Ezek közül a témához kapcsolódva az R(84)/4. számú Ajánlást említeném, amely a szülői felügyelettel kapcsolatban rögzíti, a gyermek meghallgatásának kötelezettségét.

Az *Európai Unió* fejlődésében a demokrácia és az emberi jogok védelme szempontjából fontos állomást jelent a 2000 decemberében az Európai Parlament, az Európai Unió Tanácsa és az Európai Bizottság által elfogadott, az Európai Tanács nizzai ülésén kihirdetett Alapjogi Karta. Az EU állampolgárainak jogait az Európai Unió Alapjogi Kartája védi, amelynek célja, biztosítani azt, hogy minden tagállam és európai intézmény védje és intézkedésekkel támogassa a méltányosságot, az igazságosságot, a méltóságot és az állampolgárok jogait.

A kapcsolattartási jog fontosságát, jelentőségét jól érzékelteti, hogy az Európai Unió Alkotmány tervezete a gyermekek jogaira vonatkozó rendelkezései közé emelte, miszerint minden gyermeknek joga van ahhoz, hogy mindkét szülőjével rendszeres, személyes és közvetlen kapcsolatot tartson fenn, kivéve ha ez az érdekeivel ellentétes (II-84. cikk).

1.3 A gyermeki jogok rendszere hazánkban

Hazánkban alapvetően három formában valósul meg a gyermekek jogainak szabályozása:

- a minden emberre érvényes jogok megerősítése a gyermekekre vonatkozóan, elsősorban az alkotmányon belül;
- a kizárólag vagy főleg gyermekekre vonatkozó jogok, döntően a Gyermekvédelmi törvényben, valamint a Családjogi törvényben;
- bizonyos területeken a gyermekek tekintetében speciális szabályozás található, mint pl. a Polgári Törvénykönyvben vagy a Büntető Törvénykönyvben, stb.

A nemzetközi jog „belső joggá” akkor válik, ha az adott állam alkotmányos szabályai szerint az állam jogába való transzformálása megtörténik. Az Alkotmány 7.§ 1) bekezdése szerint a Magyar Köztársaság elfogadja a nemzetközi jog általánosan elismert szabályait, biztosítja továbbá a vállalt nemzetközi kötelezettségek és a belső jog összhangját.

A Magyar Kormány részéről a *New York-i Egyezmény* 1990. március 14-én került aláírásra. A Magyar Országgyűlés 1991. november 12. ülésnapján fogadta el az 1991. LXIV. törvényt az Egyezmény kihirdetéséről. Az Egyezmény e törvénnyel a magyar jogrendszer részévé vált. Ez azt jelenti, hogy a jogalkotó az Egyezménynek megfelelő jogszabályok megalkotására köteles, és felül kell vizsgálnia a hatályos jogszabályokat, hogy megfelelnek-e az Egyezményben foglalt rendelkezéseknek. A jogalkalmazóknak döntésük meghozatalakor figyelemmel kell lenniük az Egyezmény előírásaira és jogvita esetén hivatkozni lehet az Egyezmény szabályaira. Az Egyezmény által támasztott követelményeknek valamennyi jogágban és a társadalom valamennyi területén érvényesülniük kell. Az Egyezmény hivatkozási alapot jelent a jogalkotás és a jogalkalmazás valamennyi szintjén a gyermekek jogait sértő, vagy azokat háttérbe szorító rendelkezésekkel szemben. A magyar bíróságok a gyermekeket érintő jogviták elbírálása során rendszeresen alkalmazzák az Egyezményt, szükség esetén közvetlenül alkalmazható jogforrásként, gyakrabban a jogértelmezéshez irányadó forrásként. Az Egyezmény normáinak érvényesülésében rendkívül nagy szerepe van a jogalkalmazásnak, a jogalkalmazás során történő jogértelmezésnek.

A *Magyar Köztársaság Alkotmánya* az 1989. évi módosítást követően tartalmazza a nemzetközi dokumentumok által rögzített emberi és gyermeki jogokat. A New York-i Egyezményben megfogalmazott elvek megvalósulásának jogi kereteit elsődlegesen tehát az Alkotmány biztosítja. Az Alkotmány 15. §-a szerint a Magyar Köztársaság védi a házasság és a család intézményét, illetve kimondja, hogy a szülőket illeti meg az a jog, hogy a gyermeküknek adandó nevelést megválasszák. Az Alkotmány szerint a Magyar Köztársaság különös gondot fordít az ifjúság létbiztonságára, oktatására és nevelésére, védelmezi az ifjúság érdekeit; minden gyermeknek joga van a családjá, az állam és a társadalom részéről arra a védelemre és gondoskodásra, amely a megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges. Az Alkotmány tartalmazza továbbá a bármely alapon történő megkülönböztetés tilalmát, vagyis az életkor szerinti diszkriminációt is.

A *Családjogi törvény* esetében az 1995. évi XXXI. törvény a New York-i Egyezménnyel való jogharmonizációt szolgálta, bővítette a gyermek jogait és megvalósította többek között az elvált szülők közös szülői felügyeletét. A Csjt. 1.§ (2) bekezdése - tekintettel arra, hogy korábban nem volt normatív alapelvként rögzítve a gyermek érdeke - módosult, mely szerint:

„E törvény alkalmazása során mindenkor a kiskorú gyermek érdekeire figyelemmel, jogait biztosítva kell eljárni.” A gyermek eljárásban való részvételi jogával kapcsolatos kérdést az akkori Családjogi Kodifikációs Bizottság két ülésen is érintette. A gyermek eljárásban való részvételének lehetőségét, véleménynyilvánítási jogát minden őt érintő eljárásra vonatkozóan a Csjt. VIII. fejezetének szülői felügyeletre vonatkozó részében, annak általános rendelkezései között javasolták elhelyezni. A Csjt. 1995-től hatályos 71.§ 1) bekezdése: „A szülői felügyeletet a kiskorú gyermek érdekeinek megfelelően kell gyakorolni. A szülőknek biztosítaniuk kell, hogy az ítélőképessége birtokában lévő gyermekük az őt érintő döntések előkészítése során véleményt nyilváníthasson. A gyermek véleményét – korára, érettségére figyelemmel – tekintetbe kell venni.

A gyermeki jogok hazai jogalkotását tekintve kiemelkedő jelentőségű a *Gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról* szóló 1997. évi XXXI. törvény (Gyvt.), amely az Egyezmény teljes körű átültetése a magyar jogrendszerbe. A törvény a gyermeki jogok, valamint a szülői jogok és köteleességek érvényre juttatását fogalmazza meg az Alkotmánnyal, az Egyezménnyel, valamint a Családjogi törvényben foglalt előírásokkal összhangban. A Gyvt. meghatározza a gyermekek alapvető jogait és azok érvényesítésének garanciáit, a gyermekvédelmi gondoskodás egyes formáit, fő szabályait és a gyámügyi igazgatás szervezetét. A Gyvt. alapelve, hogy a gyermek nevelésére elsősorban a családja jogosult és köteles, melyhez segítséget kell nyújtani az államnak és az önkormányzatnak; a család életébe történő hatósági beavatkozás kizárólag akkor engedhető meg, ha az a gyermek érdekében elkerülhetetlen. A Gyvt.-t módosító 2002. évi IX. törvény súlyponti kérdést jelent a gyermeki jogok pontosabb szabályozása (a prevenciót szolgáló ellátások megerősítése, a helyettes szülői és a nevelőszülői hálózat megerősödése, a várandós, valamint a bántalmazott anyák ellátási lehetőségeinek fejlesztése) terén. A Gyvt. 2004. évi jogharmonizációs célú módosítása összhangot teremt a közösségi joggal, illetve a szociális területet érintő bírósági ítéletekben megfogalmazott elvekkel, követve a jogharmonizációs folyamat hazánkban történt megkezdése óta eltelt időszakba bekövetkezett változásokat is. A gyermekeknek a nemzetközi örökbefogadások terén való védelméről és az ilyen ügyekben történő együttműködésről szóló 1993. évi Hágai Egyezményt a 2005. évi LXXX. törvény hirdette ki.

2. A gyermek, mint jogalany

Kit illetnek, azaz kit kell gyermeknek tekinteni a gyermeki jogok vonatkozásában? Gyermek alatt a tizennyolcadik életévét még be nem töltött személyt kell érteni, kivéve, ha a részes állam jogszabályai alapján már korábban nagykorúvá vált. E megfogalmazás első értelmezésében a Magyarországon gyámhivatali engedéllyel házasságot kötött 16 éves személy nagykorúvá válásával kikerül a New York-i Egyezmény hatálya alól. Nézetem szerint - bizonyos jogok tekintetében feltétlenül - a valóság ezzel ellentétes. A 16. életévet betöltött és érvényes házasságot kötött személy nem elveíszi az Egyezmény által biztosított jogai teljes körét és a jogok érvényesíthetőségének lehetőségét, hanem a cselekvőképes felnőtt személy jogállásába lépve többlet jogok illetik meg. A cselekvőképesség az embernek az a joga, hogy saját akaratnyilatkozatával, saját nevében szerezhessen jogokat és vállalhat kötelezettségeket. Kizárólag azt az embert illeti meg, aki az ügyei viteléhez szükséges belátási képességgel rendelkezik, azaz akaratnyilatkozata kialakításában szellemi és/vagy testi fogyatékosága nem akadályozza. A jogtudomány különbséget tesz a cselekvőképesség aktív és passzív oldala között. Az aktív cselekvőképesség azt jelenti, hogy az ember saját maga köthet szerződéseket vagy tehet egyéb jognyilatkozatokat; míg a hozzá intézett nyilatkozatok érvényes elfogadására vonatkozó képesség a passzív cselekvőképesség fogalmi körébe tartozik.

A nagykorúvá vált 18 év alatti személy a gyermeki jogokat – a törvényes képviselő megszűnése folytán – kizárólag saját maga érvényesítheti, képviselheti, de a gyermeki jogokkal párhuzamosan természetesen megilletik a nagykorúsághoz kapcsolódó jogok is. Miért is ne beszélhetnénk egy 16 éves házasságban élő nagykorú személy, származás megismeréséhez vagy éppen kapcsolattartáshoz való jogáról a New York-i Egyezmény alapján. Más jogok tekintetében ugyanakkor nem „szorul” az Egyezmény támogatására (pl.: legjobb egészséghez, szociális biztonsághoz, emberi méltósághoz való jog), hiszen azokat egyéb emberi jogi egyezmények rögzítik.

A gyermek is, mint minden ember jogképes. A gyermek a polgári törvénykönyv rendelkezései szerint életkorától függetlenül jogviszonyok alanya lehet, lehetnek jogai és kötelességei.

Bíró Endre véleménye szerint a gyermek tehát nem fél-, vagy kétharmad-jogalany, hanem ugyanúgy teljes jogképességgel rendelkezik, mint mindenki más. A jog tartalmát a jogszabály rögzíti, itt lehet a jogalkotás tárgyának- vagy a személyi hatálynak meghatározásával a szabályozás életkor szerinti differenciálását elvégezni. A gyermeket tehát jogképességének abszolút jellege okán teljes körben megilletik mindazon jogok és terhelik mindazon kötelezettségek, amelyekkel kapcsolatosan a jogszabály az életkorra tekintettel kivételt nem tesz. Kétirányú kivétel lehetséges:

- a jogalkotó kiveszi a jogszabály személyi hatálya alól a meghatározott életkor alatti jogalanyokat (pl.: választójog, házasságkötéshez, munkavállaláshoz, örökbefogadáshoz való jog)
- a jogalkotó éppen életkori sajátosságok miatt speciális szabályozásban biztosítja a gyermekek jogainak érvényesítését. (pl.: gyermekvédelem, büntetőjog, családjog, közoktatási jog).

Az New York-i Egyezmény egyik jelentőségét éppen az adja, hogy minden az Egyezményben felsorolt jog a 18 év alatti korlátozottan cselekvőképes vagy cselekvőképtelen gyermeket egyformán, közvetlenül megillet, mely jogok a gyermekkorban fokozott védelmet igényelnek.

Mégsem mondhatjuk, hogy a gyermek általános, egyenlő és feltétlen jogképességének tartalmi jelentése maradéktalanul beépült volna a szülők, tanárok, jogalkalmazók vagy éppen a gyermekvédelmi szakemberek tudatába. A gyermeket a társadalom hajlamos ma is úgy kezelni, mint „quasi jogképes” személyt, aki helyett mindig valaki mással kell kommunikálni, mást kell megkérdezni, nyilatkoztatni, mintha a gyermek maga, közvetlenül nem is lenne a jogok és kötelezettségek alanya.

Arra a kérdésre, hogy elsődlegesen ki az, aki a gyermeki jogokat képviseli, érvényesíti, esetleg védelmezi, válaszként általában azt halljuk, hogy a törvényes képviselő, a szülő illetve a gyám. A válasz azonban téves. Elsősorban a gyermek maga az, aki a családban, iskolában, utcán, moziban vagy éppen a kórházban elsősorban:

- reprezentálja a jogait,
- érvényesíti az érdekeit,
- kinyilvánítja a véleményét,
- tájékoztatást kérhet, esetleg
- panaszt tehet.

A gyermek a jogviszonyok alanyaként felnőtt jelenlét mellett is – vagy annak hiányában – a jogok, lehetőségek birtokosa, megtestesítője és élvezője, ő benne kell tisztelni a gyermeket, az embert, és nem a jelenlévő vagy jelen nem lévő szülőben.

A perbeli cselekvőképesség vagy akár a polgári jogi cselekvőképesség hiánya (esetleg csak korlátozottsága) nem jelenti a gyermek véleménynyilvánítás szabadságának a korlátját is egyben.

A véleménynyilvánítás szabadsága (*freedom of expression*) jelenti a véleményalkotás, információk, eszmék megismerésének szabadságát, a vélemény bármilyen módon való kifejeződését, legyen az írásban vagy szóban, esetleg hallgatással. Természetesen a gyermek e joga és rajta keresztül a többi jog is csak akkor érvényesülhet, ha a „külvilág” a gyermekre figyel, hangját meghallja, reagál rá és véleményét - figyelemmel a körülményekre - tekintetbe veszi. A gyermek emberi méltóságát, testi épségét, egészségét, jó hírnevét vagy levelezését kell tiszteletben tartani, függetlenül a mögötte álló törvényes képviselőtől.

3. A gyermeki jogok védelme hazánkban

A Gyermekek védelméről szóló törvény egyértelmű: „a gyermeki jogok védelme minden olyan természetes és jogi személy kötelessége, aki a gyermek nevelésével, oktatásával, ellátásával és ügyeinek intézésével foglalkozik”. Az idézett rendelkezés értelmében a szülő, a gyám, a tanár, a bíró, a gyámhivatali ügyintéző vagy az orvos a gyermekkel kapcsolatos jogviszonyokban köteles a gyermek jogait védeni.

Ez - többek között - azt is jelenti, hogy meghatározott személyek számára a gyermeki jogok ismerete nem lehet pusztán a személyes érdeklődés függvénye, hiszen a jogszabályok elméleti és gyakorlati ismerete nélkül a jogok tiszteletben tartása, érvényesítése, védelme elképzelhetetlen. Kijelenthetjük, hogy a súlyos jogsértések – gyakran - éppen a gyermeki jogok ismeretének hiányára vezethetők vissza.

A gyermeki jogok védelmének Gyvt.-ben meghatározott „felnőtti kötelezettsége” azokat a személyeket terheli, akik a gyermek nevelésével, oktatásával, ellátásával és ügyintézésével foglalkoznak. A „jogvédelem” tartalma természetesen sokféle lehet, de a Gyvt. az együttműködést, a jelzési vagy hatósági eljárás kezdeményezésének köteleességét külön nevesíti. Az Egyezmény az eljáró hatóságok, és a törvényhozó szervek külön köteleességévé teszi, hogy minden a gyermeket érintő döntésükben a gyermek legjobb érdekét (the best interests of the child) vegyék figyelembe, azaz meghatározza a gyermeki jogok védelmének módját is. A gyermek érdekének figyelembe vétele a gyermekkel kapcsolatos ellátás, ügyintézés vagy képviselőlet gyakorlása során az Egyezményben, és a hazai jogszabályokban (pl.: Csjt., Gyvt.) egyaránt több helyen megfogalmazást nyer és irányadó a jog illetve kötelezettség gyakorló, végrehajtói számára.

A gyermeki jogok védelme szempontjából fontos szerepe van a jognyilatkozatok tételének, amely - a gyermek lehetősége mellett - a törvényes képviselő kötelezettsége. Amikor a gyermek egyes jogviszonyokban a jogszabályok által meghatározott jognyilatkozatok megtételére köteles azt vagy törvényes képviselője jogosult és/vagy köteles megtenni a nevében (pl. cselekvőképesség, ítélőképesség hiánya vagy éppen egészségi állapota miatt), vagy személyesen a gyermek tehet jognyilatkozatot korlátozott cselekvőképessége vagy ítélőképessége birtokában. A Csjt. fontos elvként rögzíti, hogy a szülői felügyeletet gyakorló szülő joga és kötelessége, hogy kiskorú gyermekét mind személyi, mind vagyoni ügyeiben képviselje, amit a kiskorú gyermek érdekeinek megfelelően kell gyakorolni. Fontos megjegyezni, hogy míg minden a gyermek által tehető jognyilatkozat a gyermek részére csak lehetőség, addig minden a gyermek nevében és érdekében tett jognyilatkozat a törvényes képviselő kötelezettsége, ami sok esetben egy gyermeki jog védelmét is jelenti egyben.

Említést kell tenni egy más fajta „felnőtti kötelezettségről” is a gyermeki jogokkal kapcsolatosan, mégpedig az absztrakt, általános jogviszonyok vonatkozásában. A jogtudomány különböztet absztrakt általános és konkrét egyedi jogviszonyok között. A felosztás alapja a jogszabály realizálódásának két módja. Visegrády Antal szerint az egyik megvalósulási mód azt jelenti, hogy az emberek különféle konkrét viszonyokba lépnek

egymással a jogszabály rendelkezéseinek megfelelően. A jogszabály megvalósulásának másik útja nem igényli egyedi jogviszonyok létrehozását. Az Alkotmányunknak az a rendelkezése, hogy elismeri és védi minden állampolgárnak a jogát életéhez és emberi méltóságához, közvetlenül absztrakt általános jogviszonyt keletkeztet, mert az egyes állampolgárral, mint jogosulttal szemben mindenki más kötelezve van. Ez konkrét egyedi jogviszonnyá csak akkor fordul át, ha az adott állampolgárnak az életéhez vagy emberi méltóságához való jogát valaki megsérti. Ez a gyermek emberi jogai tekintetében jelent felnőtt kötelezettséget, ami azonban már mindenkit terhel – nem csak a gyermek ügyeivel foglalkozó felnőtteket – és e jogok tiszteletben tartására kötelez.

Összefoglalva, vannak gyermeki jogok, amelyek tiszteletben tartása mindannyiunk kötelessége, meghatározott személyek kötelesek a gyermeki jogokat védeni, illetve ennek érdekében a gyermeket képviselni.

Bár közvetetten és kötelezettként van jelen, de a gyermeki jogok védelme tekintetében említést kell tenni részes államról is. Az államot, amely az Egyezmény elfogadásával a gyermeki jogok védelme, biztosítása érdekében cselekvési, jogharmonizációs és jogalkotási kötelezettséget vállalt, például az örökbefogadás, helyettesítő védelem, szociális biztonság, magánélet tiszteletben tartása vagy épp az alapoktatás biztosítása területén.

4. A gyermeki jogok nemzetközi védelmének lehetőségei

A New York-i Egyezmény 43. cikke a részes államok által az Egyezményben vállalt kötelezettségek teljesítése területén elért előrehaladás vizsgálatára létrehozta a *Gyermek Jogainak Bizottságát* (Committee on the Rights of the Child, rövidítve: CRC). A Bizottság tíz olyan magas erkölcsiségű szakértőből áll, akik elismerten tájékozottak az Egyezményben foglalt jogok területén. A részes államok ötévenként kötelesek jelentést készíteni, amelyben beszámolnak az Egyezményben elismert jogok érvényesítése érdekében tett intézkedésekről.

A részes államok az *Emberi Jogok Európai Bíróságánál* élhetnek panasszal, ha úgy érzik az Emberi Jogok Európai Egyezményében biztosított jogaik sérelmet szenvedtek. A Bírósághoz fordulás egyik alapvető feltétele, hogy a panaszos köteles az összes hazai jogorvoslati lehetőség kimerítésére, mielőtt a nemzetközi fórumhoz fordulna. Az eljárás átfogó reformjára 1998-ban került sor. Azt azonban fontos kiemelni, hogy a Bírósághoz csak olyan emberi jogot sértő ügyekkel kapcsolatban lehet fordulni, amelyekért a tagállam valamely közhatalmi szerve (törvényhozás, közigazgatás, igazságszolgáltatás stb.) a felelős.

Az *Emberi Jogok Európai Egyezménye* csak a legalapvetőbb jogelveket deklarálja, amelyek mintegy keretül szolgálnak a Bíróság esetjogához. Ez a joganyag azonban nem állandó, az évek során változik, esetleg éppen a korábbi gyakorlattal ellentétes irányban. A családi élet tiszteletben tartásához való jogról rendelkező 8. cikk értelmezéséből a Bíróság ítélkezési tevékenysége során körvonalazódtak azok az ügycsoportok, amelyeket a strasbourgi szervek döntési hatáskörükbe vonhatnak. Ezek között található az elvált szülők viszonya a gyermekekhez, különösen a gyermekétől bírósági úton elválasztott szülő gyermekkel történő kapcsolattartási kérdései.

5. A gyermeki jogok ismerete és a gyermek jogismerete

Az állampolgárok és a jogalkalmazók jogtudata, annak fejlettsége, színvonala – mint a jogi előírások realizálódása – a jogszabályok hatékonyságának legfontosabb komponensei közé tartozik. Általánosabb szinten a jogtudat minden jogrendszernek elválaszthatatlan kísérő jelensége. A jogszabályok az emberek tudatos magatartását szabályozzák, azaz az emberek tudatára kívánnak hatni, amikor meghatározott magatartást előírnak vagy megtiltanak. A jogi

szabályozás hatékonysága közvetlenül attól is függ, hogy a különböző rétegekhez és csoportokhoz tartozó egyének a jogszabályok iránt milyen tudatos magatartást tanúsítanak, pontosabban a jogi normákat mint helyes, igazságos, célszerű és szükségszerű követelményeket elfogadják-e, vagy pedig mint helytelen és igazságtalan jogi követelményeket elutasítják.

A jogtudat egyik előfeltétele, hogy a címzettek megismerjék a jogi rendelkezéseket.

A jogismeret bizonyos jogi normák tartalmának a mentális realizációja. Mint tudjuk, általában ijesztően kicsi. Optimális állapotot akkor érhetnék el, ha minden állampolgár rendelkezhetne:

- alapvető információkkal,
- bizonyos társadalmi szerepek követelményeihez elengedhetetlen információkkal, valamint,
- az aktuális döntés meghozatalához szükséges információkkal.

Az első két csoporthoz tartozó ismeretekkel a polgárnak mindenkor rendelkeznie kell. A harmadik csoporthoz sorolható információkkal pedig csak szükség esetén.

A gyermeki jogok „terjesztésének” részes állam általi kötelezettségét az Egyezmény 4. cikke tartalmazza. A részes államok kötelesek megtenni azokat a szükséges intézkedéseket, amelyek lehetővé teszik az elismert jogok érvényesülését. Az elismert jogok érvényesülése, pedig csak azok pontos és elmélyült ismerete birtokában képzelhető el. A gyermeki jogok ismeretének fontosságát a Gyermekjogi Bizottság második jelentése újfent hangsúlyosan említi. A Bizottság ösztönzi Magyarországot, hogy javítson a gyermekekkel, vagy a gyermekekért tevékenykedő valamennyi szakértői csoport (többek között bírók, ügyvédek, köztisztviselők, bűnüldöző tisztek, önkormányzati tisztviselők, szociális munkások, egészségügyi dolgozók) gyermekek jogaival kapcsolatos rendszeres és állandó képzésének létrehozása érdekében meghozott erőfeszítésein.

A terjesztés, a jogismeret szükségessége azonban nem kizárólag a szakemberek körében jelent komoly feladatot. A gyermeki jogok és kötelezettségek alanyai a gyermekek, ezért a jogok velük való megismertetése, adott helyzetben kifejezetten kívánatos, olykor nélkülözhetetlen.

Amennyiben a gyermeket jogai alanyának, elsődleges reprezentálójának és védőjének tekintjük, akkor szólni kell tájékoztatásáról is. Különbséget kell tenni a saját családjában nevelkedő és családjából kiemelt gyermek jogismereti szükségletei között.

A vérszerinti családot a családi élet tiszteletben tartásához való jog illeti meg az Emberi Jogok Európai Egyezmény 8. Cikk alapján, a szülőket a szülői felügyeleti jogok és kötelezettségek köre - hatósági aktus nélkül - ipso jure megilletik, szülők a szülői és házastársi jogaikat a gyermek és a család érdekeit szem előtt tartva, de szabadon gyakorolhatják, érvényesül a szerződési szabadság és az önrendelkezési jog elve. Visegrády Antal úgy fogalmaz, hogy a családjog szabályait az érintettek spontán módon tartják be, követik és ez a megközelítés általában igaz a családi élet során felmerülő gyermeki jogok betartása vonatkozásában is.

Mindezek azonban csak addig a pontig jellemzik és jellemezhetik a család – a gyermek, szülők, házastársak – életét, amíg a gyermek értelmi, erkölcsi, szellemi fejlődése a családtagok által a családban biztosítható. Amikor a gyermek értelmi, erkölcsi, szellemi fejlődése veszélybe kerül a családban a spontán jogkövetés mellett, megjelenik a tudatos jogalkalmazás, azaz a Családjogi törvény dominánsan diszpozitív szabályai mellett párhuzamosan - a gyermekén, mint kapcsoló elven keresztül – belépnek a Gyermekvédelmi törvény dominánsan kógens rendelkezései. A gyermekvédelem rendszere egyrésztől, mint önként igénybe vehető szolgáltatások, ellátási formák jelennek meg, amelyek a gyermek családját támogatják (pénzbeli, természetbeni és gyermekjóléti alapellátás keretében).

Igénybevételük mégis olykor csak kvázi önkéntes, hiszen az alapellátás igénybevételének elutasítása maga után vonhat hatósági intézkedést is, például a gyermeket védelembe vehetik. Összefoglalva: a gyermekvédelem rendszere akkor lép be a családok életébe, amikor a gyermek gondozására, nevelésére, a gyermeki jogok és a gyermek érdekeinek védelmére, érvényesítésére jogosult és kötelezett szülő, e jogok gyakorlása és kötelezettségek teljesítése során nem úgy jár el, ahogy az tőle a gyermek érdekében elvárható lenne és ezzel a gyermeket veszélyezteti.

A fent írtakkal arra szeretnék rávilágítani, hogy míg a saját családban élő gyermekek jogismeretének alakítása, alakulása elsősorban a gyermek családjának és környezetének kompetenciájába tartozik, addig egy a családjából kiemelt és a személyes gondoskodást nyújtó gyermekvédelmi szakellátásba került gyermek helyzete alapjaiban más.

A gyermekvédelem rendszere a gyermek családban történő nevelkedésének elősegítésére, a veszélyeztetettség megelőzésére és megszüntetésére helyezi a hangsúlyt. A törvény a gyermekvédelmi szakellátások céljaként határozza meg az otthont nyújtó teljes körű ellátás biztosítását, valamint a gyermek családi környezetébe történő visszahelyezését előkészítő, családi kapcsolatainak ápolását elősegítő családgondozást és csak ha ez nem lehetséges, az örökbefogadás elősegítését. Az átmeneti nevelésbe vétel például csak addig biztosítja az egyéni elhelyezési terv szerint a gyermek otthont nyújtó ellátását, amíg a gyermek családja képessé válik a gyermek visszafogadására.

A gyermek gyámja jogait és kötelezettségeit hatósági határozat alapján gyakorolja és teljesíti. A gyám, a nevelőszülő közfeladatot ellátó személy, feladatait gyámhivatali határozat tartalmazza, folyamatos kontroll és ellenőrzés alatt áll. Az otthont nyújtó ellátási formákban (nevelőszülői elhelyezés, lakásotthon, gyermekotthon) a „családi élet tiszteletben tartásához való jogról” sok szempontból nem beszélhetünk, hiszen funkciója a család felbomlását követő, családot helyettesítő védelem, amelynek célja általában a család újraegyesítése.

A gyermek részvétele az eljárásokban - véleményének meghallgatása, kinyilvánítása, az eljárás kezdeményezésének lehetősége, panasztételi jog stb. - a „joggal” való kapcsolat kialakulása - családon kívül - bekerülve a gyermekvédelem kiismerhetetlen erdejébe logikusan és kényszerűen egy sajátosan nehéz, olykor kiszolgáltatott helyzetet teremt a gyermek számára, amit a jogok és köteleességek ismeretének hiánya csak fokozhat.

A személyes gondoskodás keretébe tartozó gyermekvédelmi szakellátásba került és a hatósági intézkedések alanyaként fellépő gyermek folyamatos tájékoztatása - például a személyes kapcsolatok ápolásával foglalkozó rendelkezések megismertetése - fontos és kiemelt feladata a gyermek ellátásával, ügyeinek intézésével foglalkozó jogalkalmazónak, szakembernek.

A tájékoztatás, a jogok ismerete lehet kizárólag az alapja annak, hogy a gyermek jogaival, lehetőségeivel élni tudjon, élete, sorsa formálásában aktív szerepet vállalhasson.

A véleménynyilvánítás szabadsága (*free speech*) a polgári és politikai jogok közé tartozó emberi jog. A magyar Alkotmány az alapvető jogok és köteleességek között sorolja fel a XII. fejezet 61.§ (1) bekezdésben. A véleménynyilvánítás szabadsága azt jelenti, hogy mindenkinek joga van a szabad véleményalkotásra, e jog magában foglalja továbbá az információk, eszmék megismerésének és terjesztésének szabadságát, országhatárokon túl és anélkül, hogy ebbe bármilyen hatóság beleavatkozhatna. E kötelezettségekkel és felelősséggel együttjáró szabadságok gyakorlása a törvényben meghatározott, olyan alakszerűségeknek, feltételeknek, korlátozásoknak vagy szankcióknak vethető alá, amelyek szükséges intézkedéseknek minősülnek egy demokratikus társadalomban a nemzetbiztonság,

a területi sértetlenség, a közbiztonság, a zavargás vagy bűnözés megelőzése, a közegészség vagy az erkölcsök védelme, mások jó hírneve vagy jogai védelme, a bizalmas értesülés közlésének megakadályozása, vagy a bíróságok tekintélyének és pártatlanságának fenntartása céljából, fogalmaz az Emberi Jogok Európai Egyezménye.

Az *Európai Unió Alkotmány* tervezete a gyermekek jogairól szóló részében a vélemény szabad kifejezésének lehetőségét és annak figyelembe vételét tartalmazza. Jól tükrözi e jog jelentőségét, hogy a gyermeki jogok széles skálájából éppen ez került bele a tervezetbe.

Az ENSZ Gyermekjogi Egyezménye a gyermek véleménynyilvánítási szabadságának fogalmi körébe már nem az információk megismerésének és terjesztésének szabadságát állítja, hanem a tájékoztatás kérésének és megismerésének szabadságát. A Gyermekvédelmi törvényünk még konkrétabban fogalmaz: „a gyermeknek joga van a szabad véleménynyilvánításhoz, és ahhoz, hogy tájékoztatást kapjon jogairól, jogai érvényesítésének lehetőségeiről, továbbá ahhoz, hogy a személyét és vagyonát érintő minden kérdésben közvetlenül vagy más módon meghallgassák, és véleményét korára, egészségi állapotára és fejlettségi szintjére tekintettel figyelembe vegyék”. (Gyvt. 8.§ (1) bek.)

A szülőknek biztosítaniuk kell, hogy az ítélőképessége birtokában lévő gyermekük az őt érintő döntések előkészítése során véleményt nyilváníthasson (Csjt. 71.§ (1) bekezdés)

A gyermekvédelmi rendszerben élő gyermek jogai között külön nevesíti, hogy a személyét érintő kérdésekben tájékoztassák.

A személyes gondoskodást nyújtó ellátás esetén az ellátás megkezdésekor az ellátásra jogosult gyermeket és törvényes képviselőjét, illetve a fiatal felnőttet tájékoztatni kell a kapcsolattartásról, különösen a látogatás, a távozás és a visszatérés rendjéről.

A gyermeknek joga van ahhoz, hogy az őt érintő ügyekben az e törvényben meghatározott fórumoknál panasszal éljen valamint ahhoz, hogy alapvető jogai megsértése esetén bíróságnál és törvényben meghatározott más szerveknél eljárást kezdeményezzen. (Gyvt. 8. § (2), (3) bek.)

A fent kifejtettek tükrében megállapítható, hogy az ítélőképessége birtokában lévő gyermek jogainak védelmében, érdemben történő fellépéséhez alapvető jogok együttes érvényesülése szükségeltetik:

- a véleménynyilvánítás szabadsága, melynek gyakorlásához
- a jogok, a lehetőségek, a kötelezettségek és a körülmények, azaz az információk ismerete szükséges, amit a tájékoztatáshoz való jog biztosít,
- a vélemény kifejtéséhez szükséges meghallgatás kötelezettsége illetve lehetősége,
- a gyermek panasztételi, hatósági eljárás kezdeményezéséhez való joga.

6. A kapcsolattartási jog csoportosítása

A Csjt. 92. §-a külön bekezdésben [92. § (1) bek.] szabályozza a gyermekétől külön élő szülő kapcsolattartási jogát és kötelezettségét, a szülő jogát a kapcsolattartásra, ha szünetel a felügyelete [92. § (2) bek.] végül a kapcsolattartás „kivételes lehetőségét”, ha megszűnt a szülő szülői felügyeleti joga [92. § (3) bek.]. Már az 1986. évi Csjt. Novella előtt tisztázta a jogirodalom, hogy a láthatási jog gyakorlásának módja más a különélő és más a felügyeletől megfosztott szülő esetén. *Petrik Ferenc* véleménye szerint, a szülői felügyelet megszűnésével vagy a szülői felügyelet szünetelésével nem szűnik meg a szülő és a gyermek közötti vérségi kapcsolat. Ennek jogi visszatükröződéseként a szülőnél fennmaradnak a gyermek tekintetében bizonyos jogok és kötelezettségek, amelyek szükségessé és lehetővé teszik további közreműködését a gyermek nevelésében, sorsának irányításában. E jogok megléte nem jelenti azt, hogy a szünetelés, valamint a szülői felügyelet megszűnésének valamennyi esetében a

szülő azt azonos tartalommal gyakorolhatja, vagy annak feltétlen biztosítása részére indokolt lenne.

A kapcsolattartási jog:

- legtágabb a szülők életközösségének megszűnése, vagy házasságának felbontásakor a gyermek egyik szülőnél történő elhelyezésekor illetve a szülők külön élése esetén. A szülők elsősorban egyezségben rendezhetik a kapcsolattartást. Ennek hiányában kérelmükre a gyámhivatal, a házasság felbontása és gyermek elhelyezési per során pedig a bíróság dönt. Hasonlóan tág körben tarthatnak a szülők kapcsolatot gyermekükkel családbafogadás során is.

- Szűkebb lehet e jog gyakorlása harmadik személynél történő elhelyezés során. Ha a szülőnél történő elhelyezés a gyermek érdekét veszélyezteti, a bíróság a gyermeket másnál is elhelyezheti, feltéve, hogy ez a személy a nála történő elhelyezést maga is kéri. Gyermekvédelmi gyámság esetén, csak a gyámhivatali határozat alapján van lehetősége a szülőknek (a szülők egyikének) a gondozó intézmény rendjének – a nevelőszülő és a gondozott gyermek érdekeinek – megfelelő kapcsolattartási jog gyakorlására. Végül a kapcsolattartási jog korlátozása esetében beszélhetünk szűkebb kapcsolattartásról.

- Ritkán és attól függően, hogy milyen jellegű az örökbefogadás – a gyermek érdekét messzemenően figyelembe véve – sor kerülhet az örökbefogadott gyermek és a vérszerinti szülők közötti kapcsolattartási jog biztosítására. A gyermeknek a szülői felügyeleti joga megszűnése esetén is joga van származása, vér szerinti családja megismeréséhez, és – a vér szerinti család beleegyezése mellett – a kapcsolattartáshoz.

(Ugyancsak lehetőség van e jog gyakorlására, ha az örökbefogadás a gyermekről történt lemondás ellenére nem realizálódott.) Ritkán, de elképzelhető cselekvőképtelen szülő és gyermeke közötti kapcsolattartás is, egyértelműen csak akkor, ha az a gyermek érdekében áll és azt a gyermek maga kéri.

A korábbi jogirodalmi felsorolás mellett úgy vélem:

- kivételes esetben a szülői felügyelettől megfosztott szülő javára is engedélyezhető a kapcsolattartás (a gyakorlatban a felügyeleti jog megszűnését követő hosszabb idő elteltével, továbbá a szülői felügyeleti jog visszaállítását megelőző időszakban kaphat a szülő lehetőséget a kapcsolattartás gyakorlására). A szülőnek joga van gyermekével kapcsolatot tartani akkor is, ha szülői felügyeleti joga szünetel. Kivételesen indokolt esetben, a gyermek érdekében azt a szülőt is fel lehet jogosítani a gyermekkel való kapcsolattartásra, akinek a szülői felügyeleti jogát a bíróság megszüntette, vagy akinek szülői felügyeleti joga a 48. § (3) bekezdése alapján szűnt meg és a gyermek örökbefogadására nem került sor. Erről a szülői felügyeletet megszüntető bíróság vagy - ha a gyermeket tartós nevelésbe vették - a gyámhivatal dönt. A gyámhivatal, illetőleg a bíróság - kérelemre - elsősorban akkor jogosítja fel a gyermek szülői felügyeleti jogától megfosztott szülőjét a kapcsolattartásra, ha a gyermek érzelmi fejlődését a szülőtől való teljes elszakadása veszélyeztetné.

- Lehetőség lehet a kapcsolattartásra a szülő és gyermek között akkor, ha a szülőt végrehajtandó szabadságvesztésre vagy kényszergyógykezelésre ítélik, előzetes letartóztatását vagy ideiglenes kényszergyógykezelését rendelik el, ennek ellenére a fogva tartottnak joga van arra, hogy kiskorú hozzátartozójával kapcsolatot tartson. A gyámhivatal indokolt esetben előmozdítja a szabadságvesztésben vagy előzetes letartóztatásban lévő szülő gyermekével való kapcsolattartását, ha ez a gyermeket nem veszélyezteti. Ennek érdekében a gyámhivatal a szülő kérelmére, illetve a büntetés végrehajtási intézet megkeresésére – a jegyző véleményének figyelembevételével – a gyermekkel kapcsolatos információkat adhat. A gyermek és hozzátartozói kapcsolattartásról a büntetés végrehajtási intézet házirendje szerint, a törvénye képviselő meghallgatás után, vagy ennek hiányában a gyámhivatal a Gyer. 28. § (1) bekezdésére tekintettel dönt. A szabadság vesztes végrehajtása során biztosítani kell az

elítelt büntetés céljával nem ellentétes jogainak gyakorlását. A terhes és a kisgyermekes elítelt nőnek az egészségét védő és a gyermek fejlődését szolgáló jogai nem korlátozhatók.

- Végül kérdéses a kapcsolattartás azokban a jövőbeni esetekben, amikor a szülővel szemben a bíróság nem a gyermek - hanem éppen a gondozó szülő - sérelmére elkövetett cselekmény miatt büntetőeljárás kényszerintézkedésként távollattartást rendelt el. Ugyanis a Csjt. 92.§ (2) bekezdése a szülőnek csak akkor szünetelteti a kapcsolattartási jogát (is), ha a gyermek sérelmére elkövetett cselekmény miatt áll távollattartás kényszerintézkedés hatálya alatt. A hatályos rendelkezések értelmében, ha a szülő a másik szülő sérelmére elkövetett cselekmény miatt távollattartás hatálya alatt áll, akkor az kapcsolattartási jogát nem érinti akkor sem, ha a gyermek a bántalmazott szülővel él. Ez azt jelenti, hogy a bántalmazó szülő a bántalmazott szülőtől távol tartózkodni köteles, de ugyanabban a háztartásban gondozott gyermekével változatlan formában tarthatja a kapcsolatot. Az ellentmondásos helyzetet feloldaná a Csjt. módosítása, amely értelmében a szülő kapcsolattartási joga akkor is szünetel, ha a gyermeket gondozó szülő sérelmére követ el olyan cselekményt, ami miatt büntetőeljárás kényszerintézkedésért távollattartást rendeltek el.

7. A kapcsolattartási jog szülői felügyeleti joghoz való viszonya

A Csjt. a különélő szülő kapcsolattartáshoz való jogát nem sorolja a szülő felügyeleti jog tartalmi körébe. A kiskorú gyermek gondozásának, nevelésének, vagyona kezelésének, valamint törvényes képviselőjének joga és kötelessége, továbbá a gyámnevezésnek és a gyámságból való kizárás joga mellett, a szülő azon joga és kötelessége, hogy gyermekével kapcsolatot tartson fenn, nem a szülői felügyeleti jog része, hanem attól relatíve független, önálló szülői jogként jelenik meg. A szülő tehát a kapcsolattartás jogát szülői felügyeleti jog szünetelése mellett is gyakorolhatja, sőt köteles gyakorolni.

A szülői felügyeleti jog megszüntetése esetében pedig, a megszüntetés ellenére, kivételesen és a gyermek érdekében feljogosítható a kapcsolattartásra. Ez előfordulhat akár abban az esetben is, amikor az átmeneti nevelt gyermek szülőjének felügyeleti jogát a bíróság éppen azért szüntette meg, mert a szülő - neki felróhatóan - a gyermek érdekét súlyosan sértő módon nem volt együttműködő és gyermekével nem tartott kapcsolatot. Sőt a bíróság a jövőre nézve visszaállíthatja a szülői felügyeletet, ha az az ok, amely miatt azt megszüntették (jelen esetben a kapcsolattartás elmulasztása), már nem áll fenn, feltéve, hogy nincs egyéb olyan ok sem, amely alapul szolgálna a megszüntetésre.

A kapcsolattartási jog szülői felügyeleti jog részjogosítványaihoz viszonyított relatív önállóságát indokolja az is, hogy a szülő mellett vagy helyett jogosultként bármikor beléphet nagyszülő, nagykorú testvér, adott esetben egyéb hozzátartozó is.

Megállapítható azonban, hogy összességében a szülő felügyeleti és kapcsolattartási joga olykor egymásra hatással van, de alapvetően egymástól függetlenül érvényesül.

8. A „gyermek legjobb érdeke” az eljárás során

Álláspontom szerint a kapcsolattartáshoz való gyermeki jog és a gyermek érdekének védelme szempontjából fontos, hogy a bíró már a keresetlevél kézhezvételét követően a tárgyalás előkészítése során, ha a szülő-gyermek kapcsolat rendezetlenségét észleli, intézkedjék a felek előzetes meghallgatásáról. A Pp. nem zárja ki, hogy a bíró már az előzetes meghallgatás során a kapcsolat leggyorsabb rendezése érdekében ideiglenesen intézkedjen a kapcsolattartásról. Erre azért lenne a gyakorlatban szükség, mert a bíróságok túlterheltsége, a családi jogviták magas száma mellett (ami az eljárások elhúzódását eredményezik) a bírónak egyébként 30 nap áll a rendelkezésére úgy a tárgyalás kitézésére, hogy az első tárgyalási nap a keresetlevélnek a bírósághoz érkezését követően legkésőbb négy hónapon belül megtartható legyen. Ez azt jelentené adott esetben, hogy a keresetlevél benyújtásától csak az első

tárgyalásig eltelhet akár úgy 3-4 hónap, hogy nincs rendelkezés kapcsolattartás kérdésében. A felek (szülők) ideiglenes intézkedéssel kérhetik, hogy a bíróság a gyermek-szülő közötti kapcsolattartás kérdésében (is) soron kívül határozzon. A bíróság köteles a felet, ha nincs jogi képviselője - perbeli eljárási jogairól és kötelezettségeiről -, a szükséges tájékoztatással ellátni, illetve meghatározott esetben részére jogi képviselőt kirendelni. Az esetek többségében jogi képviselő részvételével járnak el a felek a házasság felbontása iránti, illetve gyermekelhelyezési perekben. Kérdés, hogy azokban az esetekben, amikor a jogi képviselő (pl. ügyvédjelölt) elmulasztja a kérelem megtételét, a bíró köteles-e a gyermek érdekében tájékoztatni a feleket e lehetőségéről, vagy akár a gyermek érdekében hivatalból intézkedni. Nézetem szerint a gyermek legjobb érdeke érvényesítésének és a gyermeki jogok védelmének kötelezettsége a bíróságot arra kötelezi, hogy szükség esetén segítsék és tájékoztassák a feleket, a gyermeki jogokat védő és a gyermek érdekét legjobban képviselő jogérvényesítés érdekében.

Különélő szülők kapcsolattartás iránti kérelmének elbírálása előtt – a gyámhivatalnak -tisztázni kell, hogy a gyermek melyiküknél nyert elhelyezést. A bíróságot nem akadályozza viszont, hogy még a gyermek végleges elhelyezése előtt rendelkezzen a kapcsolattartásról. A házassági perben a tárgyalás elhalasztása esetében a szükségeshez képest hivatalból is határozhat ideiglenesen a kiskorú gyermek elhelyezése és ezzel egy időben a szülő és gyermek közötti kapcsolattartás kérdésében. A bíróság az ideiglenes intézkedés tárgyában a keresetlevél benyújtását követően a végleges döntés meghozataláig bármikor határozhat. Ideiglenes intézkedés kizárólag a jogosult, a kiskorú gyermek (vér szerinti, örökbefogadott) valamint a kapcsolattartásra jogosult érdekében hozható. A hivatalból történő döntés lehetősége ugyan a házassági perek körében került a Pp.-ben szabályozásra, azonban a gyermek érdekében e szabályokat kiterjesztően kell értelmezni, így gyermekelhelyezési perekben is alkalmazandók.

Az ideiglenes intézkedés iránti kérelemről a bíróság végzésben határoz, amely ellen külön fellebbezésnek van helye. A bíróság kérelemre a végzést maga is megváltoztathatja. A „teljesítési” határidő - ha a bíróság másként nem rendelkezik - a végzés írásbeli közlését követő napon kezdődik. Az ideiglenes intézkedésről szóló végzés előzetesen végrehajtható (Pp. 231-232. §). A végzés mindaddig hatályban marad, amíg azt a bíróság a felek bármelyikének kérelmére - a másik fél meghallgatása után - hozott végzésével vagy ítéletében hatályon kívül nem helyezi. Ha az elsőfokú bíróság az ideiglenes intézkedésről szóló határozatát ítéletében nem helyezte hatályon kívül, az elsőfokú ítélet jogerőre emelkedésével az ideiglenes intézkedés a hatályát veszti. A Pp. rendelkezései szerint tehát a még a nem jogerős ideiglenes intézkedést előzetesen végrehajthatónak kell nyilvánítani. Amennyiben pedig a felek nem kérik és a körülmények nem indokolják, hogy az ideiglenes intézkedés hatályban maradjon az ítélet jogerőre emelkedéséig, akkor az ítélet elleni fellebbezés, azaz az eljárás elhúzódása a másodfokú eljárás idejére sem akadályozza a szülőket abban, hogy gyermekükkel találkozzanak. A felvázolt bírósági intézkedések a gyakorlatban vélhetően sokszor nem így alakulnak. Legalább is a médiában ismertté váló esetek és a több évig tartó végrehajtási eljárások magas száma (évenként több ezer) erre engednek következtetni ma Magyarországon.

Fontos megemlíteni, hogy a gyámhivatal a házassági vagy gyermekelhelyezési per során nem is dönthet a kapcsolattartás kérdésében. Annál méltányolhatóbb jogvédelmi igény pedig aligha létezhet, minthogy a gyermek és szülője egymástól ne távolodjon, idegenedjen el, ne teljenek el úgy hosszú hónapok, gyakran évek - egy bírósági per alatt -, hogy egymással nem találkoznak. Magyarország az ENSZ Egyezmény elfogadásával a gyermeki jogok védelmére vállalt kötelezettséget. A gyermeki jogok védelme - pedig - kötelessége mindazoknak a személyeknek, akik a gyermek ügyeinek intézésével foglalkoznak. A bíróságok azon kötelezettsége, hogy minden, a gyermeket érintő döntésükben a gyermek legjobb érdekét

veszik figyelembe - álláspontom szerint – azt az általános eljárási elvet jelenti, hogy a bíróságnak nem csupán a jogszabályoknak megfelelő, hanem a gyermek legjobb érdekének megfelelő, azaz a fennálló lehetőségek közül a gyermek egészséges fejlődése szempontjából mindig legjobb döntést kell meghoznia a peres eljárás teljes tartama alatt. Meggyőződésem ugyanakkor, hogy amíg Magyarországon nem jönnek létre állandó „családjogi csoportok” - pl. a székhelyi bíróságokon úgy, hogy hatáskör módosítással csak ők járhassanak el első fokon kiskorú gyermekek érintő ügyekben -, ahol a családjog iránt érdeklődő és elhivatott bírók saját döntésük alapján választhatják a családjogi ügyek körét és a bírák leterheltsége megengedi, hogy rendszeresen részt vegyenek bíró továbbképzésben; amíg egyes ügyvédek következmények nélkül adhatnak etikátlan tanácsokat kiskorú gyermekek érintő jogvitában és szakirányú ismeretek nélkül láthatnak el képviselőket, addig a fent kifejtettek csak részben megvalósítható álmok maradnak és még véletlenül sem nevezhetjük az igazságszolgáltatást családcentrikusnak.

A bírósági szervezet és a bírói gyakorlat ez irányú elmozdulásának másodlagos következményeként csökkennének a pereskedésbe belefáradt, kiábrándult, egymástól elidegenedett szülők és gyermekek száma.

9. A családi kapcsolatok ápolása

A gyermekvédelem rendszere a gyermek családban történő nevelkedésének elősegítésére, a veszélyeztetettség megelőzésére és megszüntetésére helyezi a hangsúlyt. A törvény a gyermekvédelmi szakellátások céljaként határozza meg az otthont nyújtó teljes körű ellátás biztosítását, valamint a gyermek családi környezetébe történő visszahelyezését előkészítő, családi kapcsolatainak ápolását elősegítő családgondozást, és csak ha ez nem lehetséges a gyermek örökbefogadását.

Az átmeneti nevelésbe vétel addig biztosítja az egyéni elhelyezési terv szerint a gyermek otthont nyújtó ellátását, amíg a gyermek családja képessé válik a gyermek visszafogadására. A családi kapcsolatok támogatásának legfontosabb eszközei a családi látogatások. A látogatásoknak a család újraegyesítésében játszott kulcsfontosságú szerepét számos vizsgálat bizonyítja. A gyakori látogatások erősítik annak valószínűségét, hogy a gyermek hazatérhessen. Elsődleges cél tehát az, hogy a gyermek – ha lehet – kerüljön vissza családjába, a hangsúly a családi kapcsolatok ápolásán, a családgondozáson, a családba való visszahelyezésen van. A cél elérése érdekében, pedig a jogszabályok széles körben határoznak meg feladatokat, jogokat és kötelezettségeket. Fontos leszögezni, hogy a kapcsolattartási jog kérdésében való döntéshozatali mechanizmus során nem beszélhetünk a felek egyezségkötéséről. Egyrészt azért nem mert a Csjt. a szülők megegyezésének hiányában utalja a gyámhatóság hatáskörébe kapcsolattartásról szóló döntést, érzékeltetve ezzel, hogy egyezségkötést kapcsolattartás kérdésében csak szülők között preferál. Másrészt, - bár a Gyer. 30.§ (1) bekezdése elsősorban egyezség létrehozását javasolja, de továbbra is a családban élő gyermekek vonatkozásában - a Gyvt. egyértelműen és első körben a gyámhivatal hatáskörébe utalja a döntési jogot, illetve kötelezettséget. Harmadrészt a gyámhivatal csak az átmeneti nevelésbe vétellel egy időben rendel gyámot, így a kapcsolattartási jog biztosítására e határozat kézbesítésének másnapjától kötelezett személy korábban nem lehet jogosult egyezségkötésre. Végül - azt gondolom - a közfeladatot ellátó személyek jogai és kötelességei valamint az átmeneti nevelésbe vétel célja önmagában kizárja - e jogkérdésben - a felek „önrendelkezési” jogát. Mindez persze nem jelenti azt, hogy az egyéni elhelyezési terv kidolgozásakor a meghívottak ne mondhatnák el javaslataikat, ne lenne célszerű részletesen megbeszélni a gyermek érdekét szolgáló kapcsolattartás kérdéseit. Ugyanakkor nem beszélhetünk a felek döntési, illetve szerződési szabadságáról, sem a közfeladatot ellátó – és még ki sem rendelt - gyám vagy nevelőszülő oldalán, sem a gyermekvédelmi szakellátásba

„kényszerült” szülő oldalán, még akkor sem, ha tudjuk, hogy ezt a szabadságot még a szülők esetében is korlátozza a gyermek érdeke. Az elhelyezési tervet - amennyiben - a gyámhivatal elfogadja, dönt a kapcsolattartásról, mely döntés az átmeneti nevelésbe vételt elrendelő határozat részét képezi. A gyámhivatal kapcsolattartásról szóló döntését a gyermek, szülő meghallgatása, a családdal foglalkozó családgyógozó, egyéb szakemberek véleménye valamint az egyéni elhelyezési tervben foglalt javaslatok alapján hozza meg.

Találkozni a gyakorlatban olyan átmeneti nevelésbe vételről szóló gyámhivatali határozattal, amelyik a „szülő kapcsolattartásra irányuló kérelme hiányában” nem dönt a kapcsolattartásról és elfogadja az ilyen indokkal kapcsolattartásra javaslatot nem tartalmazó, kitöltetlen egyéni elhelyezési tervet. Az átmeneti nevelésbe vétel - elméletileg - addig biztosítja az egyéni elhelyezési terv szerint a gyermek otthont nyújtó ellátását, amíg a gyermek családja képessé válik a gyermek visszafogadására. A gyermekjóléti szolgálat családgyógozója a személyes segítő kapcsolat keretében a szülő és a gyermek kapcsolatának helyreállításában, valamint a folyamatos kapcsolattartásuk segítésében teljesíti a családgyógozást. A kérdés csak az, hogy mindez kapcsolattartás szabályozásának hiányában hogyan képzelhető el. Továbbá, ha a Csjt. 48/A. § (1) és (2) bekezdésében foglalt jogkövetkezményekre (örökbefogadhatóvá nyilvánítás) a szülőt, az átmeneti nevelést elrendelő határozatban figyelmeztetni kell, elkerülhetetlen - kérelem nélkül is - szabályozni a szankciók elkerülését biztosító magatartást, a szülő - gyermek kapcsolattartását.

10. Az „új Brüsszel II. rendelet”

Az Európai Tanács 1999 őszén különleges ülést tartott Tamperében (Finnország). Az ülésen helyt adtak a bírósági határozatok kölcsönös elismerése elvének, amely egy valóságos jogi térség létrehozásáról elengedhetetlen, és prioritásként határozták meg a kapcsolattartási jogokat. 2000. július 3-án Franciaország kezdeményezést terjesztett elő a gyermekekkel való kapcsolattartási jogról szóló határozatok kölcsönös végrehajtását biztosító tanácsi rendeletre. A 2001-ben hatályba lépett 1347/2000. Tanács Rendeletet a Tanács 2003. november 27-én hatályon kívül helyezte, azzal, hogy helyt adjon egy kibővített alkalmazási területtel bíró normának. 2005. március 1-jétől Dánia kivételével az Európai Unió minden tagállamában közvetlenül alkalmazandó és elsőbbséget élvez minden joggal szemben az „új Brüsszel II.”, a Tanács 2201/2003/EK rendelete.

A rendelet megállapítja a joghatóságra, az elismerésre és végrehajtásra, valamint a szülői felelősségre vonatkozó ügyekben a központi hatóságok közötti együttműködésre vonatkozó szabályokat. A gyermek jogellenes elvitelére és a kapcsolattartási jogra vonatkozóan különös szabályokat is tartalmaz.

A gyermekek számára egyenlőséget biztosító rendelet tárgyi hatálya kiterjed a szülői felelősségre vonatkozó valamennyi határozatra, beleértve a gyermek védelmére vonatkozó intézkedéseket is, függetlenül attól, hogy azok házassági jogi eljáráshoz kapcsolódnak-e.

A „szülői felelősség” (*parental responsibility*) kifejezés nem azonos a szülői felügyeleti jog (*right of custody*) fogalmával, hiszen annál szélesebb, tágabb értelemben használja a rendelet.

A szülői felelősséggel kapcsolatos ügyek – nem kimerítő – pusztán szemléltető jellegű felsorolását adja a rendelet 1.cikk (2) bekezdése:

- felügyeleti jog;
- kapcsolattartási jog;
- gyámság, gondnokság és hasonló intézmények;
- a gyermek személyének, illetve vagyonának gondozásával megbízott olyan személyek vagy szervek kijelölése és feladatai, amelyek képviselik vagy támogatják a gyermeket
- a gyermek nevelőszülőknél való elhelyezése vagy intézményi gondozásba helyezése;

- a gyermek védelmét célzó intézkedések a gyermek vagyonának kezelésével, megóvásával vagy rendelkezésre bocsátásával kapcsolatban.

A rendeletet „polgári ügyekben” kell alkalmazni. A „polgári ügyek” fogalma azonban tágan értelmezendő, így kiterjed – például a gyermek átmeneti nevelésbe vételével kapcsolatos – a nemzeti jog szerinti „közjogi” intézkedésekre is. A rendelet hatálya a szülői felelősségre vonatkozó minden határozatra – megállapítás, gyakorlás, átruházás, korlátozás vagy megszüntetés - kiterjed, függetlenül annak elnevezésétől, így az ítélet és végzés mellett az esetleg más névvel bíró határozatra is.

Tekintettel arra, hogy a rendelet „bíróság” fogalma alatt a tagállamok valamennyi az 1. cikk alapján a rendelet hatálya alá tartozó ügyekben joghatósággal rendelkező hatóságát érti, hatálya nem korlátozódik a bírósági határozatokra, hanem kiterjed például a gyámhivatali határozatokra is.

A határozatok mellett a rendeletet alkalmazni kell a végrehajtható okiratokra, valamint a felek által megkötött az adott tagállamban végrehajtható egyezségekre.

11. Észrevételek az új Családjogi Könyv tervezett rendelkezéseihez

Az új Polgári Törvénykönyv Konceptiójának előkészítése során a Kodifikációs Főbizottság 2000. június 1-jei ülésén olyan határozatot hozott, mely szerint a családjog szabályai a jövőben – szemben az 1952-óta fennálló, immár öt évtizedes állapottal -, ha önálló könyvben is, és részben önálló alapelvekkel is a készülő Polgári Törvénykönyvben kapjanak helyet. Weiss Emília álláspontja szerint nem állítható, hogy a családjog szabályai vagy legalábbis közülük számos ezen elmúlt öt évtized alatt nem kerültek volna felülvizsgálatra, módosításra, ez a döntés mégis új feladat elé állította a családjogi szabályok felülvizsgálatára illetékeseket. Elsősorban a jogalkotókat, de a munkába a jogalkotás folyamatában közvetlenül részt nem vevőket, a családjogi gyakorlat alakítóit is bevonták. Kőrös András véleménye, hogy a családjog anyagának az új Polgári Törvénykönyvbe való integrálása több lehetőséget ad hazánkban a modernizálásra, mint amennyit a Csjt.-nek a mai viszonyokhoz alakítása szükségszerűen felvetne; számos részletkérdés újragondolására, megvitatására nyílik mód. Ez megnyitja az utat ahhoz, hogy a XXI. századelején új, korszerű törvény szabályozza a családi kapcsolatokat.

A Javaslat abban az esetben, ha a gyermeknek a szülők közötti elhelyezéséről van szó mellőzi a „*gyermekelhelyezés*” kifejezést. Ezt ebben az összefüggésben egyetlen nyugat – európai jogrendszer és az Európa tanács dokumentumai sem használják. A gyermekelhelyezés (*placement of the child*) kifejezés arra az esetre vonatkozik, amikor a hatóságok más személynél (otthonban) helyezi el a gyermeket. A Javaslat a gyermek elhelyezése helyett a „szülői felügyeleti jog rendezése” kifejezést használja, amely nem csak szóhasználatában, hanem tartalmilag is eltér a hatályos Csjt.-től, mivel a felügyeleti jog egyes részjogosítványainak jelenleginél rugalmasabb megosztását teszi lehetővé a szülők között (például a külön élő szülő is részt vehet a gyermek gondozás-nevelés körében egyes feladatok rendszeres ellátásában). A változtatás bizonyára jó hatással lehet a korábbi gyermekelhelyezési pereket övező szülői félelmekre, hiszen a gyermek másik szülőnél történő elhelyezését a szülők gyakran a gyermek elvesztésével azonosították.

A gyermek érdekével hozza összefüggésbe az Indokolás, hogy a válás kultúrált lebonyolításához gyakran nélkülözhetetlen közvetítői eljárást a házasság felbontásánál külön említi a Javaslat. Ez lehetőséget adhat, hogy a szülők ne hosszú hónapokig tartó bírósági eljárásban közvetetten kommunikáljanak egymással, hanem rövidebb időn belül, közvetlenül megbeszélhessék problémáikat. Természetes, hogy a gyermek érdekét szolgálja elsősorban, ha szülei képesek a közvetítés segítségével jövőorientált együttműködést kialakítani. A kapcsolattartás akadályozása az esetek nagy százalékában a szülők érzelmi konfliktusainak

feloldatlanságára vezethetők vissza, amely feloldására a közvetítés sem alkalmas eszköz, bár a jogviszonyok rendezése már előrelépés lehet ezen az úton. Meggyőződésem, hogy a jogalkotónak – a gyermek érdekében – továbbra is keresnie kell azokat az új és régi módszerek, eljárások alkalmazásának a lehetőségeit (*family group conferencing, real justice*), amelyek még szélesebb körben szolgálhatják a felek konfliktusainak a feloldását. Az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának már említett R (98) 1.sz Ajánlása az V/b. II. alpontjában kimondja, hogy a mediáció bevezetése mellett az eljárási szabályokat is módosítani kell. Örömmel olvashatjuk az Indokolásban, hogy a bírósági eljárás szünetelése idejére – a gyermek érdekében akár hivatalból is – hozhat ideiglenes intézkedést a bíróság (pl. kapcsolattartás kérdésében) a közvetítői eljárás befejezéséig.

A szülői felügyeleti jogok megfelelő gyakorlása, az együttműködés kialakítása, a különélő szülő jogainak biztosítása érdekében a gyámhatóság – kérelemre, a gyermek érdekében hivatalból – közvetítői eljárás igénybevételét rendelheti el. A hivatalból történő elrendelés lehetősége másfajta megközelítés a korábbi szabályozáshoz képest, azonban megítélésem szerint továbbra sem a közvetítői eljárásban való esetleg több órás részvétel lesz a kötelező, hanem hasonlóan például a francia szabályozáshoz csak a közvetítői eljárás első (tájékoztató) találkozásán való megjelenés. Franciaországban például nincs kötelező családjogi mediáció. Mind az 1996-os vh rendelet, mind a 2002-es törvény a szülői felügyeleti jogról kötelező elemként fogalmazza meg a felek hozzájárulását. A *Code Civil* 373-2-10. szakasz 3. bek.-e azonban lehetővé teszi a bíró számára, hogy arra kötelezze a feleket, hogy találkozzanak egy mediátorral. Ez a találkozó kizárólag a mediáció lényegének és folyamatának a megismeréséről, illetve megismertetéséről szól és semmilyen módon nem befolyásolhatja a felek önkéntes beleegyezését a mediációba. A hazai jogszabályi változtatás az egységes szakirányú mediátor képzés kidolgozásának szükségességét, valamint a rászoruló felek számára ingyenes eljárás biztosítását igényli.

A kapcsolattartásra jogosult alanyok körét a 149/1997. Korm. rendeletből átvéve, kiszélesítve tartalmazza a tervezet. A testvér esetében a nagykorú testvér korlátozás elmarad, míg a mostoha szülő, nevelőszülő, gyám valamint az, akinek a gyermekre vonatkozó apasági vélelmét megdöntötte a bíróság is jogosult lehet a kapcsolattartásra akkor, ha a gyermek hosszabb időn keresztül a háztartásukban nevelkedett. A Javaslat tudatosan szakít a jelenlegi kazuisztikus szabályozással – nem kívánja a kapcsolattartást „folyamatos” és „időszakos”, vagy ehhez hasonló kategóriákba szorítani. Általános megfogalmazást ad a kapcsolattartás tartalmára, amelyben a szülő-gyermek kapcsolat folyamatosságának kell érvényesülnie, ami a Csjk. alapelvéből is következik (Bár az a családból kiemelt gyermek kapcsolataira utal).

A CCCC (*Convention on contact concerning children*) a kapcsolat fogalmának meghatározásakor úgy fogalmaz, hogy a kapcsolat jelenti:

- a gyermek korlátozott/meghatározott ideig történő találkozása vagy együttléte azzal a személlyel, akivel nem él együtt,
- a kommunikáció bármilyen formája a gyermek és a jogosult között.

A Javaslat értelmében a kapcsolattartás magában foglalja:

- a személyes találkozást,
- a gyermek meghatározott időre történő elvételét,
- a gyermekkel való huzamosabb együttléte (szünetekben),
- a kapcsolat – személyes találkozás nélküli – folyamatos fenntartását (telefon, levél, e-mail, internetes kapcsolat stb.).

Szintén új elem, hogy a bírósági hatáskörbe tartozó döntéskor a bíróság a felek kérelme mellett a gyermek érdekében hivatalból is dönthet a kapcsolattartás kérdésében. Ezzel a lehetőséggel álláspontom szerint a bíróságoknak a jövőben nagy körültekintés és mérlegelés mellett szabad élniük, hiszen sablonos, a felek valódi lehetőségeit, igényeit nem figyelembe

vevő döntések végrehajtása még nehezebb, két éven belül pedig továbbra is csak bírósági hatáskörben változtathatók meg a határozatok. Garancia lehet a rendelkezés azonban a gyermek számára, ha érdekében hivatalból ideiglenes intézkedést kell hozni akár már a felek előzetes meghallgatásakor.

A Legfelsőbb Bíróság 320. Elvi Határozata kimondta, hogy a gyermeket nevelő szülő a kapcsolattartás jogellenes meghíúsításával okozott kárért a polgári jogi szabályok szerint felelősséggel tartozik. A Javaslat ezt a jogtételt általánosítja és a gyermeket gondozó személy felelősségét állapítja meg felróható magatartásával megakadályozott vagy meghíúsított kapcsolattartás elmaradásával okozott károkért, amelyekbe mind a feleslegesen felmerült kiadások (pl. utazási költség) mind az egyéb vagyoni és nem vagyoni jellegű károk megtérítésének kötelezettsége beletartozik. A kellően következetes bírósági gyakorlat alakíthatja majd ki, illetve döntheti el, hogy e rendelkezés alapján a jog valóban képes lesz-e védeni a kapcsolattartásra jogosult személy érdekeit, és megtéríteni azokat a nem vagyoni károkat is, amelyeket a gyermekhez fűződő kapcsolat megakadályozása, elvesztése okozhat. Részben, de kapcsolódik a témához a nagykorú gyermek tartására vonatkozó érdemtelenég egyik törvényben meghatározott indoka. A Javaslat 3:221. § (3) bekezdés a) pontja szerint érdemtelen a továbbtanuló nagykorú gyermek a tartásra, ha a tartásra kötelezettel kellő indok nélkül nem tart kapcsolatot. Ez a rendelkezés szűken értelmezve azt jelenti, hogy az a 18. életévét betöltött gyermek, aki 12-éves kora óta - kellő indok hiányában - elutasítja a kapcsolatot szülőjével, az egyetemi tanulmányai megkezdésekor magatartását megváltoztatva – esetleg a gondozó szülő tanácsára – felveszi a kapcsolatot másik szülőjével, majd gyermektartásdíj iránti kérelmet terjeszt elő, sikerrel. Az ilyen visszaélésszerű igények elkerülése érdekében indokolt lenne a törvény akként történő megváltoztatása, hogy „érdemtelen az a gyermek, aki a kötelezettel nem tart vagy nem tartott kapcsolatot a tartásdíj iránti igényt megelőző legalább két évben”.

III. A kutatás eredményei javaslatokban

1. Elképzelhetőnek tartom, hogy az *emberi jogi biztos hivatalának* kibővítésével elégséges nagyobb hangsúlyt helyezni a gyermeki jogok védelmére. A gyermeki jogok emberi jogok, így nem biztos, hogy célszerű lenne elválasztani az emberi jogi biztos hivatalától, amelynek már kialakult presztízse van a társadalomban és ismert jogintézmény az állampolgárok körében. A hivatalon belüli állandó, nagyobb létszámú és önálló Gyermekjogi Vizsgáló Osztály létrehozása azonban ebben az esetben is feltétlenül kívánatos lenne (a jelenlegi Emberi Jogi Vizsgáló Főosztály mintájára). Nem szabad azonban elfelejteni, hogy bár az országgyűlési biztoshoz bárki fordulhat, ha megítélése szerint valamely hatóság eljárása, határozata, illetőleg a hatóság intézkedésének elmulasztása következtében alkotmányos jogaival összefüggésben sérelem érte, vagy ennek közvetlen veszélye áll fenn, feltéve, hogy a rendelkezésre álló közigazgatási jogorvoslati lehetőségeket - ide nem értve a közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálatát - már kimerítette, illetve jogorvoslati lehetőség nincs számára biztosítva, de ez nem jelenti azt, hogy a biztos magánszemélyek – adott esetben a szülők gyermekeiknek esetlegesen alkotmányos jogsérelmet okozó – magatartását vizsgálhatná. Ezért a biztos jelentései gyermeki jogokat sértő magatartásokra vonatkozó megállapítást nem tartalmaz.
2. Kérdéses a kapcsolattartás azokban a jövőbeni esetekben, amikor a szülővel szemben a bíróság nem a gyermek - hanem éppen a gondozó szülő - sérelmére elkövetett cselekmény miatt *büntetőeljárású kényszerintézkedésként távollattartást* rendelt el. Ugyanis a Csjt. 92.§ (2) bekezdése a szülőnek csak akkor szünetelteti a

kapcsolattartási jogát (is), ha a gyermek sérelmére elkövetett cselekmény miatt áll távollátás kényszerintézkedés hatálya alatt. A hatályos rendelkezések értelmében, ha a szülő a másik szülő sérelmére elkövetett cselekmény miatt távollátás hatálya alatt áll, akkor az kapcsolattartási jogát nem érinti akkor sem, ha a gyermek a bántalmazott szülővel él. Ez azt jelenti, hogy a bántalmazó szülő a bántalmazott szülőtől távol tartózkodni köteles, de ugyanabban a háztartásban gondozott gyermekével változatlan formában tarthatja a kapcsolatot. Az ellentmondásos helyzetet feloldaná a Csjt. alábbi módosítása: „a szülő kapcsolattartási joga akkor is szünetel, ha a gyermeket nevelő szülő sérelmére követ el olyan cselekményt, ami miatt büntetőeljárás kényszerintézkedésért távollátást rendeltek el”.

3. *Az időszakos kapcsolattartás ideje alatt a folyamatos kapcsolattartásnak nincs helye.* (Gyer. 27. § (5) bek.) Téves e rendelkezés azon értelmezése, hogy az időszakos kapcsolattartást megalapozó szünet alatt folyamatos kapcsolattartásnak csak akkor nincs helye, amikor éppen időszakos kapcsolattartás van, amúgy változatlanul fennáll a folyamatos kapcsolattartás. A Gyer. 27. § (5) bekezdése a fent említett gyakorlati problémák kiküszöbölése érdekében 2007-ben a) és b) ponttal bővült. Amellett logikus továbbra is, hogy időszakos kapcsolattartás alatt nincs folyamatos kapcsolattartás, azaz a jogosult a gyermekkel eltöltött időszakos kapcsolattartást követően nem kérheti az ezen időszakra esett folyamatos kapcsolattartás pótlását, kiterjesztően rendelkezik a jogszabály. Nincs helye folyamatos kapcsolattartásnak akkor sem, amikor a gondozó szülő (kapcsolattartásra kötelezett) a szünetekben (téli, nyári, őszi, tavaszi) a gyermekkel együtt van, esetleg elutazik. Ennek időtartamát a rendelet kétféle módon határozza meg. Egyrészt a gondozó szülő gyermekével eltöltött „zavartalan” együttléte nem haladhatja meg a kapcsolattartásra jogosult időszakos kapcsolattartásának időtartamát, másrészt amennyiben nem rendelkeztek az egyezségben/határozatban a jogosultat megillető időszakos kapcsolattartás időtartamáról, akkor a két hetet. A jogszabályból nem egyértelmű azonban mennyi ez az időtartam akkor, ha a jogosult időszakos kapcsolattartási időtartama kevesebb, mint két hét (pl. a nyári szünet során), ha szüneteltetik az időszakos kapcsolattartást, illetve mi a követendő gyakorlat a pusztán napokban számolható (őszi, tavaszi) szünetekben. Az arányosság, méltányosság valamint a családi élet tiszteletben tartásának követelménye e kérdés tekintetben azt jelenti, hogy - ha a felek másként nem rendelkeznek - a tanítási szünetek, többnapos ünnepek legfeljebb fele részében van időszakos és/vagy folyamatos kapcsolattartásnak helye. Amikor tehát a felek fele-fele arányban osztóznak a szünetek időszakában vagy a gyámhivatal/bíróság hoz ilyen tartalmú határozatot, akkor csak időszakos kapcsolattartásról kell döntenie, folyamatosról nem.
4. A Gyer. 30.§ (1) bekezdése a megegyezés tartalmi elemei között tévesen fogalmazza meg a „*folyamatos valamint időszakos kapcsolattartás gyakorisága és időtartama*” a) pontot, ugyanis, ha a folyamatos kapcsolattartás magában foglalja a többi 27.§ (3) bekezdésben felsorolt kapcsolattartási formákat is, akkor nem használható úgy a fogalom, mintha az pusztán a rendszeres elvitelt jelentené. Egyrészt erre utal a 30.§ (1) b) pontja, amikor az a) pontra tekintettel az átadás, visszaadás helyéről, idejéről és módjáról tesz említést, ami a rendszeres látogatásokkor nem merül fel, kizárólag az elvitelkor. Másrészt a folyamatos kapcsolattartás egyéb formái, mint levelezés, ajándékozás, csomagküldés esetében időtartam, átadás, visszaadás helye vagy módjáról szintén nem beszélhetünk. A kifejtett pontatlanság nézetem szerint a rendelet szövegének változtatásával oldható meg. A Gyer. 30. § (1) bekezdése „a rendszeres elvitel valamint időszakos kapcsolattartás gyakoriságában és időtartamában” való

megegyezést jelölje meg, e) pontjában, pedig nem a kapcsolattartás egyéb formáiról, hanem a 27.§ (3) bekezdésének megfelelően a „folyamatos kapcsolattartás egyéb formáiról” szójlon.

5. *Testvérek-szülő kapcsolattartás szabályozása* esetében jelenleg előfordulhat, hogy az egyik gyermek vonatkozásában a gyámhivatalnak, másik gyermek esetében a bíróságnak lesz hatásköre. Fiúgyermeket az apánál, lánygyermeket az anyánál helyezi el a bíróság, majd két évvel később gyermekelhelyezés megváltoztatása során a fiúgyermeket is az anyánál helyezi el a bíróság, a lánygyermek vonatkozásában, pedig újraszabályozás igénye és indokoltsága merül fel a gyámhivatal előtt. Az, hogy a gyermekek vélhetően együtt gyakorolják majd a kapcsolattartást a különélő szülővel, ami azonos szabályozást feltételez mindkét gyermek tekintetében, azt indokolják, hogy a bíróság a gyermekek érdekében - az erre utaló jogszabályi háttér alapján - vonja magához a hatáskört és határozza meg mindkét gyermek kapcsolattartása tekintetében.
6. A Gyer. nem részletezi a kapcsolattartás tárgyában hozott gyámhivatali/bírósági *határozatok szükséges tartalmi elemeit*. A döntés semmivel nem tartalmazhat kevésbé teljes körű és részletes rendelkezéseket a szülő-gyermek kapcsolattartása szabályozása során, mint a jóváhagyható egyezségek. Tekintettel arra, hogy a határozathozatal azt jelzi, hogy a felek között nincs konstruktív együttműködés az egyezségkötésre, még inkább nélkülözhetetlenné teszi a határozat tartalmi elemeinek részletes felsorolását és a végrehajtható határozat meghozatalát. Logikus megoldás lenne a Gyer. 35.§ (5) bekezdésében visszautalni a 30.§ (1) bekezdésére a határozat tartalma tekintetében.
7. A „*kapcsolattartás engedélyezése*” kifejezés a Gyer.-ben idejét múlta és nem fedi az általa jelzett határozatok valódi tartalmát. A kapcsolattartást szabályozó határozat, a kapcsolattartási jog alapján alap esetben részletesen szabályozza az arra jogosult és a gyermek közötti kapcsolattartást. A bíróság/gyámhivatal nem arról dönt, hogy engedélyezi-e vagy sem az arra jogosultnak a kapcsolattartást, hanem szabályozza, vagy elutasítja a kérelmet. Gyermeki jog lévén nincs lehetőség az engedélyezésre, sőt – mint szülői kötelezettséget – kérelemre részletesen szabályozni kell, adott esetben viszont a gyermek érdekében elutasítani.
8. A gyermek *kapcsolattartáshoz való joga korlátozható* a gyermek érdekében. A gyermek veszélyeztetettsége esetén e jog megvonása, korlátozása és szüneteltetése nem csak lehetőséget, de kötelezettséget jelent. Az intézkedések a gyermek érdekében, jogai védelmében történnek és kell, hogy történjenek. Nem érthetünk egyet tehát a Gyer. azon rendelkezéseivel, hogy a kapcsolattartás megvonása, korlátozása és szünetelése csak kérelemre rendelhető el. Kötelességet vállalt Magyarország arra, hogy megtesz minden arra alkalmas törvényhozási, közigazgatási, szociális és nevelési intézkedést, hogy a gyermeket megvédjék a rossz bánásmód, elhanyagolás, erőszak, fizikai és lelki durvaság bármilyen formájától (Gyermekjogi Egyezmény 19 cikk). A kizárólag kérelemre lehetséges kapcsolattartás megvonása, korlátozása és szünetelése ezzel ellentétes intézkedés. A kérelem szó a jogszabály szövegébe azt jelzi, mintha a kapcsolattartás során alkalmazott rossz bánásmódról, bántalmazásról, elhanyagolásról tudomásszerző a gyámhivatalnak/bíróságnak hivatalból nem kellene eljárnia a gyermek és jogai védelme érdekében, mikor ennek az ellenkezője igaz.

9. Nézetem szerint - szemben a Gyer. 31. § (2) bekezdésével - mind a kapcsolattartást szabályozó alapeljárásban, mind a már megállapított kapcsolattartási jog gyakorlása során sor kerülhet a *kapcsolattartás korlátozására*, - korlátozott kapcsolattartásra - ha a jogosult felróható magatartást tanúsít. Ezt támasztja alá a Gyer. 27.§ (7) bekezdése is, mely szerint a gyermek érdekét veszélyeztető felróható magatartás vagy körülmény hiányában a kapcsolattartásra jogosulttól az elvitel jogát is magában foglaló kapcsolattartás nem vonható meg (más kérdés, hogy nem feltétlenül értek egyet a Gyer. 27.§ (7) bekezdésével, tekintve, hogy az elvitel jogát korlátozó szabályozás nem kizárólag felróható szülői magatartás vagy körülmény következménye lehet, hanem például a gondozó szülő elidegenítő magatartásának az eredménye). A rendelkezés értelmében tehát veszélyeztető magatartás vagy körülmény esetében megvonható a gyermek rendszeres elvitelének joga, azaz „korlátozott kapcsolattartásról” kell/lehet határozni. Különösen a szülők vonatkozásában nevezhetjük az ilyen tartalmú döntést korlátozásnak, hiszen a szülőknél alapesetben a megállapodás (döntés) a kapcsolattartás minden formájáról kell, hogy rendelkezzen.
10. A Csjt. az *örökbefogadás joghatásai* között csak a szülői felügyeleti és tartási jogok megszűnéséről szól, a hozzátartozók kapcsolattartási jogának megszűnéséről nem. Következtetni a kapcsolattartási jog megszűnésére abból lehet, hogy kivételként kizárólag a közös gyermekké fogadás esetét nevesíti a törvény, amelynek során az örökbefogadás nem jelenti a kapcsolattartási jog megvonását is egyben a jogosultak tekintetében.(Csjt. 51.§,52.§) Elgondolkodtató, hogy mind a nyílt, mind a titkos örökbefogadás eseteiben a gyermek érdekét, jogát nem sértheti-e, ha a jogalkalmazó a kapcsolattartásra jogosulttal (testvér, más hozzátartozó) fennálló, létező kapcsolatát kellő és alapos vizsgálat nélkül az örökbefogadásra tekintettel „automatikusan” megvonja. Szükséges lenne kötelezni az eljáró hatóságot, hogy minden esetben vizsgálja, a kapcsolat mélységét, rendszerességét, az örökbefogadó(k) és a kapcsolattartásra jogosult viszonyát, az ítéltképesége birtokában lévő gyermek véleményét és a gyermek érdekében döntsön.
11. Álláspontom szerint mind a bírósági, mind a gyámhivatali döntést követő végrehajtási eljárásban a bürokratikus elemek (kérelem, írásbeli figyelmeztetés/felszólítás, új kérelem, eljárási idő stb.) egyértelműen nyomon követhetők. Tudjuk, hogy a gyermek egészséges fejlődése szempontjából a másik szülő nélkül eltöltött időnek gyakran visszafordíthatatlan következményekkel járó káros hatása lehet. Tudjuk azt is, hogy az előbb - néha utóbb - a jogosult kezébe kerülő végrehajtható bírósági határozatra hosszú időt kellett várni, tehát a találkozás tovább nem várhat. Ehhez képest, ha összeszámoljuk, hogy a végrehajtási szakban hány napot kell várnia a jogosultnak - az egyébként nem ritkán életidegen alaphatározatok végrehajthatására – megdöbbenünk. A végrehajtási eljárás a jövőben csak akkor szolgálhatja - újra - eredeti célját, ha az alapjául szolgáló (tipikusan bírósági) határozatok nem sablonosak, kellően részletesek, és nem egy - a valóságban már nem létező – „képzelt kapcsolatot” szabályoznak.
12. A *szlovén* szabályozás a közös szülői felügyelet gyakorlása mellett is megköveteli a kapcsolattartás részletes szabályozását. Amint említettük a személyes kapcsolattartás a válás egyik központi kérdése. A szülői szinten történő kapcsolat megszűnése miatt, a gyermek irányába történő kapcsolattartás újjászervezése szükséges, különösen a személyes kapcsolattartás területén. Sok szülőnek nagy problémát jelent ez a szabályozás, illetve a személyes kapcsolattartás kivitelezése, mivel ez megköveteli a másik (korábbi) házastárssal való kommunikációt és koordinációt. Valamint a

két szülő életmódja eltér válás után. Megfontolandó lenne számunkra is, hogy a közös szülői felügyelet alatt a „korlátlan” és ezzel együtt szabályozatlan kapcsolattartás mellett legalább ugyanannyi érv felhozható a részletesen szabályozott kapcsolattartás mellett. Hiszen ha a szülők egyik oldalról teljes együttműködést mutatnak a közös szülői felügyelet gyakorlásához, akkor mi akadályozhatja meg őket, hogy részletesen megállapodjanak (szabályozzák) a kapcsolattartás jövőbeni alakulását.

13. *Svédországban* a Children and Parents Code 6. fejezete foglalkozik a szülői felügyelettel, a gyermekelhelyezéssel és a kapcsolattartás kérdésével. A törvény a fejezet bevezető rendelkezései között említi, hogy a gyermek legjobb érdekének e kérdések eldöntése során érvényesülnie kell. A „legjobb érdek” meghatározásba bele tartozik, hogy kiemelt figyelmet kell szentelni a gyermek szüleivel való közeli és szoros kapcsolatának szükségletére. Ilyen „kiemelt” figyelmet és meghatározást - a kapcsolattartás jelentőségére tekintettel - a készülő új Csjk.-ban is indokoltnak tartanék.

14. A „*jogismereti kérdőív*” eredménye szerint a gyermekek 41%-ban választák, hogy nem tudják mi az oka annak, hogy nincsen kapcsolatuk senkivel. Ez azt jelentheti számunkra, hogy ezeknek a gyermekeknek a gyámmal, a gyámi tanácsadóval, a nevelőszülővel, a nevelőszülői tanácsadóval, valamint a családsegítővel sincsen megfelelő kapcsolatuk. A tájékoztatás, a kapcsolattartás alakulásának figyelemmel kísérése, segítése pedig a felsorolt személyek mindegyikének feladata és kötelezettsége. Igen magas számban (160 fő) és arányban (36%) választák a gyermek azt, hogy van olyan testvérük, akit nem velük együtt, hanem más nevelőszülőnél, lakásotthonban, esetleg gyermekotthonban helyeztek el. Az elképzelhető, hogy ezek között vannak speciális szükségletű gyermekek, de hogy ekkora arányban lennének testvérek, akik közül az egyik speciális szükségletű a másik viszont nem, az szinte elképzelhetetlen. Az említett és a kérdőív egyéb kérdéseire adott válaszok a jogalkalmazás egységesítésére, a rendszeres továbbképzés igényére és a felkészültebb ügyintézésre hívják fel a figyelmet. Befejezésül néhány külön említést érdemlő választ idézek a kérdőívekből, amelyek jelentőségét az adja, hogy átmeneti nevelt gyermekek írták:

„Nem tudom van-e testvérem, aki máshol él”

„Szeretném, ha beleszólhatnék, hogy a testvéremmel lakhassak”

„Megszöknék”

„Apámat nem ismerem, külföldön él, anyám meghalt, nincsenek rokonaim”

„Nincs senkim”

„Senkihez, senkihez, senkihez”.

15. A *New York-i Egyezménybe* foglalt gyermeki jogok köre abból az elméleti és gyakorlati megközelítésből került meghatározásra, hogy a gyermek szülőktől - apától és anyától - származik. Majd, ezen vélelemre, azaz a fogantatáskor vélelmezhetően fennálló tényre, körülményre tekintettel nevesítették a gyermeki jogokat. Másik oldalról közelítve azt állapíthatjuk meg, hogy az Egyezmény következetesen szülőket - és nem csak szülőt, anyát vagy apát - említ, amikor a gyermek családi viszonyaival kapcsolatos jogait sorolja. A szülőkkel kapcsolatos rendelkezéseiben is többes számot használ az Egyezmény, amikor a szülőknek ír elő kötelezettséget a gyermekükkel kapcsolatosan. Végül a részes állam a szülőknek köteles segítséget nyújtani a gyermek nevelésével kapcsolatban reájuk háruló felelősség gyakorlásához. A fent írtak alapján - álláspontom szerint - nem kérdéses, hogy az Egyezmény szellemisége a gyermek

szülőktől, azaz anyától és apától való származásának vélelmét állítja fel. Erre a vélelemre tekintettel fogalmazza meg a jogokat, a jogosultak és a kötelezettek körét. Mindebből azonban az következik, hogy az Egyezményben említett jogokkal elsődlegesen célzott és felruházott személy, a gyermek olyan jogok és ezáltal lehetőségek birtokába jut, amit a részes állam - bizonyos jogok tekintetében - csak az Egyezményben fogalt körülmények fennállta esetében korlátozhat, és akkor is csak a gyermek érdekében. Ezért a gyermek emberi jogait sértő rendelkezésnek tartom az Eütv-t módosító 2005. évi CLXXXI. törvény 11.§ és 12.§ rendelkezéseit.

Tézisekben felhasznált irodalom jegyzéke

- A Bizottság közleménye : *Az EU gyermekjogi stratégiája felé*. In: COM(2006) 367 végleges – Bruxelles : Az Európai Közösségek Hivatalos Kiadványai Hivatal, 2006. 11 p.
- A Családjogi Törvény magyarázata*. / [szerzők. Csúri Éva Katalin, Filó Erika és Somfai Balázs et al.] – Budapest : KJK-Kerszöv Jogi és Üzleti Kiadó Kft., 2002. 1027-1039. p.
- A családjogi törvény magyarázata. II. kötet* / szerk. Petrik Ferenc – Budapest : Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1988.
- A Gyermekek Jogai Bizottságnak zárómegjegyzései a magyar kormányjelentéssel kapcsolatban*. = Család, gyermek, ifjúság 2002. 1. 7-9. p.
- A gyermekek jogai Európában*. = Európai szemmel 1998. 1-2. 72. p.
- A Gyermeki Jogok Magyar Nemzeti Bizottságáról*. /összeáll: Papp György ; ford: Kecskeméti Edit = Acta Humana. Emberi Jogi Közlemények 1992. No. 9. 64-68. p.
- A gyermekvédelmi szakellátás helyzete a XX. században* = History of profession protection provision in the XX. century. / [kész. Tóth Judit Nikoletta] – Budapest : KSH, 2004. 68 p.
- A mediáció : A közvetítői tevékenység*. 2., hatályosított, átdolg kiad. / szerk: Sáriné Dr. Simkó Ágnes – Budapest : HVG-Orac, 2006.
- Ádám Antal*: Az emberi jogok, mint értékek = Acta Humana. Emberi jogi közlemények 1999. 34. 17-23. p.
- Ang, Fiona*: The UN children's rights convention : theory meets practice. – Antwerpen : Intersentia, 2007.
- Ansell, Nicola*: Children, youth and developmet. – London ; New York : Routledge, 2005. XVIII, 286 p. (Routledge perspectives on development)
- Arthur, Raymond*: Punishing parents for the crimes of their children. = Howard Journal of criminal justice, 2005. 3. 233-253. p.
- Barnáné Muczer Erzsébet*: A bírósági eljárás és a mediáció, mint a konfliktusok megoldásának lehetséges úrtjai, Magyar Jog, 10/2000.
- Barzó Tímea*: A gyermek alapvető jogainak védelme a magyar jogban. = Családi jog 2005. 3. 1-6. p.
- Bíró Endre*: Gyermekjogi áttörés? = Család, gyermek, ifjúság 2002. 4. 38-39. p.
- Boér Emőke*: A gyermekelhelyezés, gyermektartás és a gyermekkel való kapcsolattartás. = Család, gyermek, ifjúság 2000. 5. 7-11. p.
- Buergethal, Thomas*: Nemzetközi emberi jogok. / [ford. Weller Mónika] – [Budapest] : Helikon, 2001.
- Commission working dokument : mutual recognition of decisions on parental responsibility*. In: COM(2001) 166 final – Luxembourg : EurOp, 2001.
- Csiky Ottó – Filó Erika*: Magyar családjog. 2. átdolg. kiad. – Budapest : HVG-Orac Lap- és Könyvkiadó, 2003.
- Dwyer, James G.*: The relationship rights of children. – Cambridge : Cambridge University Press, 2006. XII, 364 p.
- Erdő Péter*: Egyházjog. – Budapest : Szent István Társulat, 1991
- Familien-Mediation und Kinder : Grundlagen, Methodik, Techniken*. / bearb. Von Hannelore Diez, Heiner Krabbe, C. Sabine Thomsen – Köln : Bundesanzeiger Verlag, 2002.

- Figdor, Helmuth*: A reménység peremén : Elvált szülők gyermekei. / [ford. Alpár Zsuzsa] – Budapest : Fekete Sas Kiadó, 1996.
- Filó Erika – Katonáné Pehr Erika*: Gyermeki jogok, gyermekvédelem. Második, hatályosított, bővített kiadás – Budapest : HVG-Orac Lap- és Könyvkiadó, 2006.
- Gover, Sonja*: On recognizing Children's Universal Rights: What needs to change in the Convention on the Rights of the Child. = International Journal of Children's Rights 2004. 3. 259-271. p.
- Göncz Kinga – Kovács Éva – Lovász Gabriella*: Mediáció, avagy a konfliktuskezelés alternatív módja. Konszenzuskezelés gyorsan, peren kívül. = Napi jogász 2001. 1. 22-24. p.
- Handbuch Mediation*. /Hrsg. Von Fritjof Haft, Katharina Gräfin von Schlieffen – München : Verlag C.H. Beck, 2002.
- Haynes, John M*: Divorce mediation : a practical guide for therapists and counselors. – New York : Springer Publishing, 1981.
- Herczog Mária*: Gyermekvédelmi kézikönyv. – Budapest : KJK-Kerszöv Jogi és Üzleti Kiadó Kft., 2004.
- Hernádi Miklós*: Családbomlás az ezredfordulón : Angolszász adatok és álláspontok kritikai értékelése. – Budapest : Akadémiai Kiadó, 2001.
- Kecskés László*: Polgári jog : A személyek joga. 3. átd. bőv. kiad. - Budapest ; Pécs : Dialóg Campus Kiadó, 2007.
- Kengyel Miklós*: Magyar polgári eljárásjog. – Budapest : Osiris Kiadó, 2005.
- Kőrös András*: „Múlt jövődő tán együtt van” megőrzendő és új elemek a családjogban az új PTK. kodifikációja során. In: Ami a múltból elkísér : A családjogi törvény ötven éve : Tanulmányok. / szerk. Gyevitzy Tamás – Budapest : Gondolat Kiadó ; Debrecen : Debreceni Egyetem ÁJK, 2005.
- KRALJIC S.*: The position of children after visitation reform: better or still with lacks (kézirat)
- Linda C. Reif*: The Ombudsman, Good Governance and the Internationale Human Rights System, International Studies in Human Rights, Martinus Nijhoff Publishers Leiden & Boston 2004., Chapter nine: „The Ombudsman for children: Human Rights Protection and Promotion”
- MacGlynn, Clare*: Families and the European Union Charter of Fundamental Rights: progressive change or entrenching the status quo? = European Law Review 2001. 6. 582-598. p.
- Pukánszky Béla*: A gyermekkor története. – Budapest : Műszaki könyvkiadó, 2001.
- Somfai Balázs*: A családból kiemelt gyermek kapcsolatai. 1. r. = Családi jog 2005. 4. 16-21. p.
- Somfai Balázs*: A gyermek „származáshoz való joga”. = Családi jog 2006. 1. 25-32. p.
- Visegrády Antal*: A jog hatékonysága. Unió, Budapest, 1997. 15-55. o.
- Walker, Janet/McCarthy, Peter*: The longer-term impact of family mediation. Social Policy Research 103-sept.1996. www.jrf.org.uk
- Weiss Emilia*: Családjogi alapismeretek. A társadalombiztosítási főiskolai szak hallgatói részére. Budapest, ELTE Jogi Továbbképző Intézet, 1999. 112.
- Weiss Emilia*: Az új Polgári Törvénykönyv és a családjogi viszonyok szabályozása. Polgári jogi kodifikáció. 2000/2. 4-13.
- Weller Mónika*: A gyermekek jogai a nemzetközi egyezmények alapján. In: Jogi tanulmányok. / szerk. Harmathy Attila – Budapest : ELTE ÁJK, 1995. 293-304. p.
- Zámbó Géza*: A gyermekvédelmi gyámság : Történeti gyökerek, jelenkori problémák és lehetséges jövőképek. – Szeged : Pólay Elemér Alapítvány, 2005. 315 p. (A Pólay Elemér Alapítvány tansegédletei)

Szerző publikációs jegyzéke

Gondolatok az abortuszról, Magyar Jog, 1999. október, 614-619-old.

A nemek egyenjogúsága a családi kapcsolatokban, Magyar jog, 2001. március, 165-171-old.

A Családjogi Törvény Magyarázata, 766-868, 969-1018 old., KJK.Kerszöv Budapest, 2001. (társszerző)

Mediáció, mint alternatív konfliktuskezelés, Dél-Dunántúli Gazdaság, III.évf. 11. szám, PBKIK, Pécs, 2001. 28. old.

Családjog, segédkönyv a jogi szakvizsgához, 172 old, Dialóg Campus. 2002.,

A kiskorú (beteg) gyermek képviselése, Szószóló Alapítvány, www.szoszolo.hu, 2002., 6 old.

A beteg gyermek joga, Szószóló Alapítvány, www.szoszolo.hu, 2002.

Bontás és közvetítés, Családi Jog, HVG-ORAC 2003. szeptember, 1-8 old.

Mississippi csapda, A Híd, New York, 2003. október 3.

A gyermeki jogok oktatási segédanyag, Családvédelmi tanácsadó, Családjogi szakjogász képzés, 2004. Pécs, 27 old.

A beteg gyermek jogai JURA, 2004. 1. szám

Családjogi és Gyermekjogi jogszabálygyűjtemény, Dialóg Campus, 2005., 380 oldal

Equal rights of the sexes in family relations, JURA, 11. évfolyam 2.szám, 2005.

Családból kiemelt gyermek kapcsolatai I. Családi Jog, HVG-ORAC, III. évfolyam 4. szám, 2005.

A gyermek „származáshoz” való joga, Családi Jog, HVG-ORAC IV. évfolyam 1. szám, 2006.

A családjog kézikönyve II. (társszerző) HVG-ORAC, Budapest, 2007. (megjelenés alatt)

A családból kiemelt gyermek kapcsolatai II. „Jogismereti kérdőív” eredményei, Családi Jog, HVG-ORAC, 2007. V. évfolyam 2. szám

Right of the child to parentage, (2007. EFL series, Hollandia, megjelenés alatt)

Az értekezés témájával összefüggő külföldi tanulmányok, konferenciák

Canada-i Dalhousie University Negotiation and Conflict Management Programme facilitátor (Real Justice) tréning (Budapest, 2000.),

Community Service Foundation Real Justice trénerképzés (Budapest, 2000.).

2002. XII. Congreso Internacional de Derecho de Familia, prezentáció(Cuba/Havanna)

2002. július, Universtat Klagenfurt
Praxisorientierte Einführung in Wirtschafts- und Scheidungsmediation,

2002. Perspectives for the unification and harmonisation of family law in Europe, conference, (Hollandia/Utrecht).

2006. január, az ENSZ Gyermekjogi Bizottsága előtt Magyarország II. jelentés beszámolója, szakértői delegáció tagja (Svájc/Genf)

2006. május, „De-Institutionalising and transforming services for young children” training (Centre of Forensic and family Psychology University of Birmingham)

2006. május, Gyermekjogi Világkonferencia, prezentáció (USA/Texas)

2006. november, Gyermeki Jogok Világnapja Konferencia, előadás (Budapest)

2007. május, Családi Csoport Konferencia koordinátor képzés, (Rob van Pagee/Hollandia), Szociális és Munkaügyi Minisztérium, Család, gyermek Ifjúság Egyesület

2007. június, European challenges in contemporary family law, third conference organised by the Commission on European Family Law, prezentáció (Norvégia/Oslo)