

**Az alapvető jogok biztosának
Jelentése
az AJB-5693/2014. számú ügyben**

Előadó: dr. Györfly Zsuzsanna

A vizsgálat megindítása

A panaszos édesanya gyermekével való kapcsolattartása ügyében kérte a segítséget. Tájékoztatása szerint 2012 októbere óta a Szombathelyi Járásbíróságon folyamatban van a házassági bontópere, a perben a két kiskorú gyermekük elhelyezéséről, kapcsolattartásáról ideiglenes intézkedéssel döntött a bíróság.

A beadvány szerint a panaszos 2013 nyarától folyamatosan kéri a kapcsolattartás végrehajtását. Sérelmezte, hogy beadványa hivatalomhoz való benyújtásáig (2014. november 19.) az ügyben egyetlen jogerős döntés sem született.

A beadvány alapján felmerült az Alaptörvényben nevesített jogállamiság elvéből levezethető jogbiztonság követelménye, a tisztességes eljáráshoz való jog, továbbá a gyermeki jogok sérelmének gyanúja, ezért az alapvető jogok biztosáról szóló 2011. évi CXI. törvény (a továbbiakban: Ajbt.) 20. § (1) bekezdése alapján vizsgálatot indítottam. A vizsgálat eredményes lefolytatása érdekében az Ajbt. 21. § (1) bekezdés a) pontja és (2) bekezdése alapján – a vonatkozó dokumentumok egyidejű bekérése mellett – a Vas Megyei Kormányhivatal Szombathelyi Járási Hivatal Járási Gyámhivatala (a továbbiakban: gyámhivatal) vezetőjétől tájékoztatást és az ügyben készült dokumentumok másolatának rendelkezésemre bocsátását kértem.

Az érintett alapvető jogok

- A jogállamiság elvéből fakadó jogbiztonság követelménye. „*Magyarország független, demokratikus jogállam.*” (Alaptörvény B) cikk (1) bekezdés)
- A tisztességes eljáráshoz való jog „*Mindenkinek joga van ahhoz, hogy ügyeit a hatóságok részrehajlás nélkül, tisztességes módon és ésszerű határidőn belül intézzék.*” (Alaptörvény XXIV. cikk (1) bekezdés)
- A gyermek védelemhez és gondoskodáshoz való joga: „*Minden gyermeknek joga van a megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemhez és gondoskodáshoz.*” (Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdés)

Az alkalmazott jogszabályok

- 1952. évi IV. törvény, a házasságról, a családról és a gyámságról (továbbiakban: Csjt.)
- 1991. évi LXIV. törvény, a Gyermekek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény kihirdetéséről (a továbbiakban: Gyermekjogi Egyezmény)
- 1997. évi XXXI. törvény, a gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról (a továbbiakban: Gyvt.)
- 2004. évi CXL. törvény, a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól (a továbbiakban: Ket.)
- 2013. évi V. törvény, a Polgári Törvénykönyvről (továbbiakban: új Ptk.)
- 149/1997. (IX. 10.) Korm. rendelet, a gyámhatóságokról, valamint a gyermekvédelmi és gyámügyi eljárásról (a továbbiakban: Gyer.)
- 331/2006. (XII. 23.) Korm. rendelet, a gyermekvédelmi és gyámügyi feladat- és hatáskörök ellátásáról, valamint a gyámhatóság szervezetéről és illetékességéről (továbbiakban: Gyszr.),

A megállapított tényállás

A rendelkezésemre álló dokumentumok és egyéb információk alapján a következő tényállás rögzíthető. A panaszos és férje között a házassági bontóper folyamatban van. A szülők megállapodása szerint az egyik gyermeket az édesapa, a másikat az édesanya neveli.

A kapcsolattartást a Szombathelyi Járásbíróság előzetesen végrehajtható ideiglenes intézkedésével 2013. május 24-én kelt végzésével szabályozta. Az apa a végzés ellen fellebbezést nyújtott be. A Szombathelyi Törvényszék 2013. július 3-án kelt jogerős döntésével a kapcsolattartást módosította, eszerint az egyik hétvégén apánál, a másik hétvégén a panaszosnál van mindkét gyermek.

2013. június 12-én a panaszos a gyámhivatalnál végrehajtási eljárást kezdeményezett. A gyámhivatal az eljárás megindításáról a gyermekek apját 2013. június 17-én értesítette, június 27-ére idézte, majd a VA-06C/GYH/777-13/2013. számú, 2013. augusztus 1-jén kelt végzésével elrendelte a kapcsolattartás végrehajtását.

Az apa a végzést megfellebbezte. A Vas Megyei Kormányhivatal Szociális és Gyámhivatala (a továbbiakban: szociális és gyámhivatal) a VAC/SZGY/763-5/2013. számú, 2013. október 2-án kelt végzésével az első fokú döntést megsemmisítette, a szombathelyi gyámhivatalt új eljárás lefolytatására utasította.

2013. szeptember 7-én, november 18-án és 20-án az apa ismét végrehajtást kért. A gyámhivatal őt 2013. november 28-án hallgatta meg. 2013. november 12-én a panaszos nyújtott be végrehajtási kérelmet. 2014. január 13-án a panaszos az elmaradt kapcsolattartás pótlását kérte. 2014. január 27-én az apa kért végrehajtást.

2014. január 29-ére az ügyintéző a szülőket telefonon idézte. A tárgyalás elmaradt, mert az apa a tárgyalás megkezdése előtt találkozott a gyámhivatalhoz vezető úton a panaszossal és a panaszos gondozásában lévő gyermekével. A gyermeket az apa magával vitte, emiatt rendőri intézkedésre is sor került. A rendőrégen kiskorú veszélyeztetése miatt is eljárás van folyamatban. 2014. február 19-én a rendőrség tájékoztatást kért arról, hogy a gyámhivatal a kapcsolattartás akadályoztatása miatt szabott-e már ki bírságot.

Az apa 2014 februárjában a szociális és gyámhivatalnál panaszt tett az elsőfokú gyámhivatal eljárása ellen. A másodfokú hatóság a szombathelyi gyámhivaltól az iratokat bekérte. A szociális és gyámhivatal VAC/SZGY/277-4/2014. számú, 2014. március 25-én kelt végzésével arra utasította a gyámhivatalt, hogy a VAC/SZGY/763-5/2013. számú, 2013. október 2-án kelt végzés alapján, soron kívül hozzon döntést.

A másodfokú hatóság az ugyancsak 2014. március 25-én kelt végzéseivel utasította az első fokú hatóságot, hogy az apa 2013. november 12-én, december 29-én és 2014. január 28-án kelt, valamint a panaszos 2014. január 13-án és január 26-án kelt végrehajtási kérelmeivel kapcsolatban folytassa le az eljárást.

A szociális és gyámhivatal vezetője a gyámhivatal mulasztásáról tájékoztatta a Vas Megyei Kormányhivatal vezetőjét és arra kérte, hogy a gyámhivatal vezetőjének bevonásával vizsgálja ki a mulasztás okát. A vizsgálat során az ügyintéző a személyes felelősségét elismerte, a hivatalvezető írásbeli figyelmeztetésben részesítette.

A gyámhivatal a megismételt eljárás keretében 2014. március 28-án kelt, VA-06/GYH/76-34/2014. számú végzésével elrendelte a kapcsolattartás végrehajtását, az apát figyelmeztette. Az apa a döntést megfellebbezte és elfogultságra hivatkozva kérte a szombathelyi gyámhivatal ügyintézésből való kizárását.

Az első fokú hatóság a másodfokú döntés meghozataláig a folyamatban lévő eljárásokat 2014. május 6-án kelt végzésével felfüggesztette.

A kizárási kérelmet a másodfokú hatóság 2014. május 15-én kelt végzésével elutasította és a VA-06/GYH/76-34/2014. számú végzést megváltoztatva a panaszos végrehajtási kérelmét elutasította.

A VA-06/GYH/76-35/2014. számú végzést a másodfokú hatóság helyben hagyta. A gyámhivatal VA-06/GYH/76-35/2014. számú, 2014. március 31-én kelt végzésével az apa kérelmére végrehajtást rendelt el, a panaszost figyelmeztette.

A panaszos a 2014. március 7-én elmaradt kapcsolattartás pótlását kérte. Az eljárást a gyámhivatal 2014. április 7-én kelt végzésével 21 nappal meghosszabbította.

2014. április 4-én kelt végzéseivel a gyámhivatal – a másodfokú hatóság utasításának megfelelően – az elmaradt kapcsolattartások tekintetében végrehajtási eljárást indított. 2014. április 17-én a panaszos, 2014. április 18-án az apa kért végrehajtást. A gyámhivatal a végrehajtási eljárást 2014. április 22-én megindította. A gyámhivatal az apát 2014. május 16-ára idézte, a panaszos meghallgatására – belföldi jogsegély keretében – a panaszos lakóhelye szerinti társhatóságot kérte. 2014. június 28-án az apa ismét végrehajtást kért.

Az apa meghallgatására 2014. július 7-én került sor. A férfi elmondta, hogy 2014. június 10-én a gyermekek édesanyjával a szombathelyi járásbíróságon egyezséget kötöttek. E szerint Dóra utónevű gyermekük az ő, Réka utónevű gyermekük az édesanya gondozásban maradt. A szülők a kapcsolattartás tekintetében is egyezséget kötöttek.

A panaszos 2014. július 30-i gyámhivatali meghallgatásakor a 2013. november 1-jére, az őszi szünet második felére, 2014. január 10-ére, március 7-ére, július 7-ére és 12-ére vonatkozó végrehajtási kérelmét visszavonta. Az eljárásokat a gyámhivatal megszüntette.

A gyámhivatal a panaszost, mivel ismételen nem a szabályozás szerinti időpontban vitte vissza az édesapa gondozásban lévő gyermeket a VA-06C/GYH/76-90/2014. számú 2014. augusztus 15-én kelt végzésével 5000 Ft pénzbírsággal sújtotta. A panaszos a döntést megfellebbezte. A jogerős döntésig a gyámhivatal a folyamatban lévő eljárásokat felfüggesztette.

A szociális és gyámhivatal a VAC/SZGY/2777-42/2014. számú, 2014. október 10-én kelt végzésével az elsőfokú döntést megsemmisítette, a gyámhivatal új eljárásra utasította.

A panaszos a nyári időszakos kapcsolattartás, a 2014. szeptember 6-án, szeptember 20-án elmaradt kapcsolattartás végrehajtását kérte. A panaszos 2014. szeptember 18-án az apánál nevelkedő gyermek részére – érdekellentétre hivatkozva – eseti gyám kirendelését kérte a kapcsolattartás végrehajtása tárgyában indult eljárásokban. A kérelmet a gyámhivatal elutasította, a döntést a panaszos megfellebbezte. A másodfokú hatóság a gyámhivatal végzését helyben hagyta.

A gyámhivatal az apát 2014. szeptember 12-ére idézte. Az apa írásbeli nyilatkozattétel engedélyezését kérte, az engedélyt megkapta. Az apa a 2014. szeptember 27-én elmaradt kapcsolattartás végrehajtását kérte.

A gyámhivatal az apát 2014. október 8-ára idézte. Az apa a kapcsolattartások ügyében nyilatkozatot tett. Az ügyintéző az apát tájékoztatta a gyámhivatali eljárásokban alkalmazható közvetítői eljárásról. *Az apa elmondta, hogy mindenképpen szeretné, ha a kapcsolattartás során felmerült problémák kiküszöbölése és megoldása érdekében közvetítői eljárásra kerülne sor közte és a gyermekek édesanyja között, ezt kifejezetten kérte.* A rendelkezésemre álló iratok szerint ez ügyben intézkedés nem történt.

A következő napon a gyámhivatal a társhatóságot a panaszos anyja nyilatkoztatására kérte. A szülők nyilatkozata több helyen ellentmond egymásnak. A panaszos 2014. október 9-én a kapcsolattartás megváltoztatását kérte. A kérelmet a gyámhivatal elutasította, mivel a bíróság egyezséget jóváhagyó döntése óta még nem telt el két év. A panaszos 2014. október 18-án és 2014. október 27-én elmaradt kapcsolattartás végrehajtását, valamint a tavaszi szüneti kapcsolattartás végrehajtását és pótlásának elrendelését kérte. Az apa ugyancsak végrehajtást kért. 2014. november 5-én a gyámhivatal ismét nyilatkoztatta az apát.

A gyámhivatal a VA-06C/GYH/76-158/2014. 2014. november 17-én kelt végzésében a panaszos kérelmére elrendelte a 2014. április 17-i, valamint a 2014. nyári szüneti kapcsolattartás végrehajtását.

A panaszos 2014. december 23-i, 25-26. napjára vonatkozó végrehajtási kérelmét elutasította. Az apa a végzés ellen fellebbezést nyújtott be. A gyámhivatal a VA-06C/GYH/76-159/2014. számú, 2014. november 17-én kelt végzésében az panaszost végrehajtási bírsággal sújtotta, a panaszos a végzés ellen fellebbezést nyújtott be. A panaszos a 2014. november 15-én esedékes kapcsolattartás, az apa a 2014. december 5-én elmaradt kapcsolattartását végrehajtását kérte. A gyámhivatal 2015. január 15-ére tárgyalást tűzött ki. Jelentésem írásba foglalásakor több első és másodfokú eljárás volt folyamatban.

A gyámhivatal vezetőjének megítélése szerint végrehajtási eljárást nehezíti, hogy a szülők rendkívül sok beadvánnyal fordulnak a hatósághoz, egyik-másik végrehajtási kérelem között sokszor alig telik el egy hét. Ez nagyban köszönhető annak, hogy az egyezség értelmében minden hétvége felváltott kapcsolattartással érintett. Véleménye szerint az egyes eljárások elhúzódásához többek között az is vezetett, hogy az édesanya Tatabányán él, míg az édesapa Jákon, együttes meghallgatásuk nagyon nehézkes. A szülők nyilatkozatai gyakran ellenmondások, amelyek feloldásához hosszadalmas és széleskörű bizonyítási eljárás lefolytatása szükséges. A gyámhivatal eljárását nagyban nehezítette továbbá az is, hogy a szülők egymással érdemben kommunikálni képtelenek, az esetlegesen egymásnak írt e-mailre, illetve sms-re nem válaszolnak, ugyanazon eseményt eltérő módon adják elő, magánlevelezésüket is továbbítják a gyámhivatalnak.

A vizsgálat megállapításai

I. A hatáskör tekintetében

A feladat- és hatáskörömet, valamint az ennek ellátásához szükséges vizsgálati jogosultságaimat az Ajbt. határozza meg. Az Ajbt. 18. § (1) bekezdése szerint az alapvető jogok biztosához bárki fordulhat, ha megítélése szerint a hatóság tevékenysége vagy mulasztása a beadványt tevő személy alapvető jogát sérti vagy annak közvetlen veszélyével jár, feltéve, hogy a rendelkezésre álló közigazgatási jogorvoslati lehetőségeket – ide nem értve a közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálatát – már kimerítette, vagy jogorvoslati lehetőség nincs számára biztosítva. A Gyvt. 16. § (1) bekezdése szerint a gyermekek védelmét biztosító hatósági feladat- és hatásköröket a helyi önkormányzat képviselő-testülete, illetve a gyámhatóság gyakorolja. A Gyszr. 1. §-ának (1) bekezdése szerint a gyámhatóság feladat- és hatáskörét a települési önkormányzat jegyzője, a járási gyámhivatal, valamint a szociális és gyámhivatal gyakorolja. E jogszabályok alapján az ügyben érintett szervekre kiterjed vizsgálati hatásköröm. Az Ajbt. 1.§ (2) bekezdésének a) pontja szerint az alapvető jogok biztos tevékenysége során megkülönböztetett figyelmet fordít a gyermekek jogainak védelmére.

II. A vizsgált alapjogok és elvek tekintetében

Az alapjogi biztos egy adott társadalmi probléma mögött álló összefüggés-rendszer feltárása során autonóm, objektív és neutrális módon, kizárólag alapjogi érvek felsorakoztatásával és összevetésével tesz eleget mandátumának. Az ombudsmanintézmény megalakulása óta az országgyűlési biztos következetesen, zsinórmértékként támaszkodott az Alkotmánybíróság alapvető jogállami garanciákkal és az alapjogok tartalmával kapcsolatos elvi megállapításaira, valamint – az ombudsmani jogvédelem speciális vonásainak megfelelően – alkalmazta az alapjog-korlátozás alkotmányosságát megítélni hivatott alapjogi tesztek. A jelentés megállapításaival összefüggésben ismételten hivatkozom arra, hogy az Alaptörvény vonatkozó rendelkezéseinek szövege Alaptörvény Negyedik Módosításának hatályba lépését követően továbbra is nagyrészt megegyezik az Alkotmányban foglaltakkal, az alkotmányos követelmények és alapjogok tekintetében jellemzően nem tartalmaz olyan rendelkezéseket, amely ellentétesek volnának a korábbi alkotmányunk szövegével.

Az Alkotmánybíróság a 22/2012. (V. 11.) AB határozatában arra mutatott rá, hogy „*az előző Alkotmány és az Alaptörvény egyes rendelkezései tartalmi egyezősége esetén éppen nem a korábbi alkotmánybírósági döntésben megjelenő jogelvek átvételét, hanem azok figyelmen kívül hagyását kell indokolni*”.

Az Alkotmánybíróság ugyanakkor a 13/2013. (VI. 17.) AB határozatában azt emelte ki, hogy az adott határozatban vizsgált törvényi rendelkezések esetében már az Alaptörvény Negyedik Módosítása alapján jár el a korábbi alkotmánybírósági határozatokban foglaltak felhasználhatóságát illetően.

A testület ennek kapcsán elvi érveléssel azt mondta ki, hogy „*az Alkotmánybíróság a hatályát veszített alkotmánybírósági határozat forrásként megjelölésével, a lényegi, az adott ügyben felmerülő alkotmányossági kérdés eldöntéséhez szükséges mértékű és terjedelmű tartalmi vagy szövegszerű megjelenítéssel hivatkozhatja vagy idézheti a korábbi határozataiban kidolgozott érveket, jogelveket. Az indokolásnak és alkotmányjogi forrásainak ugyanis a demokratikus jogállamban mindenki számára megismerhetőnek, ellenőrizhetőnek kell lennie, a jogbiztonság igénye az, hogy a döntési megfontolások átláthatóak, követhetőek legyenek. A nyilvános érvelés a döntés indoklásának létalapja. A korábbi határozatokban kifejtett érvek felhasználhatóságát az Alkotmánybíróság mindig esetről esetre, a konkrét ügy kontextusában vizsgálja.*”

Ha összevetjük az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésében, valamint az Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdésében foglaltakat a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény 2. § (1) bekezdésének és 67. § (1) bekezdésének szövegével, akkor az állapítható meg, hogy a jelen vizsgálat tárgyát képező gyermekek jogainak védelme tekintetében nem hoz olyan koncepcionális változást az Alaptörvény szövege, mely a korábbi alkotmánybírósági gyakorlat elvetését, vagy jelentős tartalmi átértékelését alátámasztaná. Így elvi megállapításaim megfogalmazása, az alapjogok értelmezése során – ellenkező tartalmú alkotmánybírósági döntés megszületéséig – irányadónak tekintem az Alkotmánybíróság által mind az Alaptörvény hatályba lépését megelőzően, mind pedig az azt követően meghozott határozataiban, azok indoklásában kifejtett megállapításokat, következtetéseket.

1. Az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdése szerint *Magyarország független, demokratikus jogállam*. Az Alkotmánybíróság több határozatában rámutatott, hogy a jogállam nélkülözhetetlen eleme a jogbiztonság. Az Alkotmánybíróság a 30/2012. (VI. 27.) AB határozatában kimondta, hogy az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdése és az Alkotmány 2. § (1) bekezdése azonosan deklarálja a jogállami klauzult, tehát az eddig kialakított alkotmánybírósági gyakorlat továbbra is relevánsnak tekintendő.

Az Alkotmánybíróság szerint a jogbiztonság az állam kötelességévé teszi annak biztosítását, hogy a jog egésze, egyes részterületei és az egyes jogszabályok is *világosak, egyértelműek*, működésüket tekintve *kiszámíthatóak és előreláthatóak* legyenek a norma címzettjei számára. Az irányadó alkotmánybírósági tézis szerint a jogállamiság elvéből folyó követelmény a közhatalom, a közigazgatás törvény alá rendeltsége: a közhatalommal rendelkező szervek a *jog által megállapított működési rendben*, a polgárok számára megismerhető és kiszámítható módon szabályozott *korlátok között* fejtik ki tevékenységüket. Nem hagyható figyelmen kívül, hogy a *kiszámíthatóság – beleértve az egységes jogalkalmazást – és az eljárási garanciák biztosítása szorosan összekapcsolódik az egyes alanyi alapjogok, szabadságjogok védelmével*, mintegy kölcsönösen feltételezik egymást. Az alapjogok valódi érvényesülését képes kiüresíteni, megbénítani (azaz komolyan befolyásolni) a szabályozás vagy a jogalkalmazás hibáiból, zavarából adódó kiszámíthatatlanság, az eljárásra vonatkozó garanciális szabályok félre tétele, figyelmen kívül hagyása. Érdemes utalni ezzel kapcsolatosan arra az alkotmánybírósági tézisére, amely szerint közvetlen alkotmányi garanciák *gazdaságossági és célszerűségi okokból*, az eljárás egyszerűsítése vagy az időszűrés követelményének érvényesülése címén *sem mellőzhető*.

Mindebből az is következik, hogy jogállamot csak jogállami eszközökkel lehet szolgálni, az egyes jogsértésekre csak jogállami módon, a jogszabályi rendelkezések, az eljárási garanciák maradéktalan betartása mellett, az arra feljogosított szerveknek kell választ adnia.

2. Az Alaptörvény XXIV. cikke kinyilvánítja a *tisztességes eljáráshoz való jogot*. Az Alkotmánybíróság döntéseiben felhívta a figyelmet arra, hogy a jogállamiságnak számos összetevője van. Irányadó alkotmánybírói tézis, hogy a jogállamiság elvéből folyó egyik legfontosabb alapkövetelmény a közhatalom, a közigazgatás törvény alá rendeltsége: a közhatalommal rendelkező szervek a jog által megállapított működési rendben, a polgárok számára megismerhető és kiszámítható módon szabályozott korlátok között fejtik ki tevékenységüket. A közigazgatás törvényessége akkor valósul meg, ha jogilag szabályozott eljárási keretek között működik, a jogkorlátozásra adott felhatalmazást pedig törvényi szinten pontosan kell meghatározni. Nem hagyható figyelmen kívül továbbá, hogy a kiszámíthatóság – beleértve az egységes jogalkalmazást – és az eljárási garanciák biztosítása szorosan összekapcsolódik az egyes alanyi alapjogok, szabadságjogok védelmével, mintegy kölcsönösen feltételezik egymást. Az ügyfél közigazgatási határozathozatalra vonatkozó joga nem tehető függővé attól, hogy a közigazgatási szerv milyen időpontban hajlandó dönteni a hatáskörébe utalt ügyben. A közigazgatásnak ugyanis alkotmányos kötelessége, hogy a hatáskörébe utalt ügyben, az erre megszabott idő alatt érdemi döntést hozzon. A közigazgatási eljárás nem nélkülözheti a kötelező ügyintézési határidőket.

3. A *gyermek a megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemhez és gondoskodáshoz való jogát az Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdése rögzíti*. A gyermeket főszabályként minden olyan alapvető jog megillet, mint bármely más embert, de ahhoz, hogy a jogok teljességével – az életkorával szorosan összefüggő belátási képességéből adódó korlátok mellett – képes legyen élni, biztosítani kell számára az életkorának megfelelő minden feltételt a felnőtté váláshoz. Erre tekintettel kifejezetten a gyermekek jogaként rögzíti a törvény a megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemre és gondoskodásra való jogot. E védelemre és gondoskodásra a gyermek mindenkivel szemben igényt tarthat. Ennek megfelelően a gyermek szülei, családja, az állam és a társadalom valamennyi tagja is köteles a gyermek jogait tiszteletben tartani, és a társadalom fennmaradásának zálogaként biztosítani számára a megfelelő fejlődéséhez szükséges feltételeket. A gyermekek védelemhez és gondoskodáshoz való joga az állam kötelességét alapozza meg a gyermek személyiségfejlődése intézményes védelmére. A gyermek, mint az alapjogok alanya oldalán az életkorból adódó hátrányokat az állam oldaláról az az intézményvédelmi kötelezettség egyenlíti ki, hogy az államnak aktívan kell cselekednie a gyermekek alapvető jogainak előmozdítása, érvényesülése és védelme érdekében.

Az Alkotmánybíróság a 3142/2013. (VII. 16.) AB határozatában (Indokolás [26]-[27]) – a korábbi alkotmánybírói gyakorlatot hivatkozva és megerősítve – rámutatott az Alaptörvény XVI. cikk tartalmával összefüggésben, hogy az alkotmányos intézményvédelem, az ifjúság létbiztonságának a biztosítása, érdekeinek a védelme, a gyermekek testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséről való gondoskodás a legkülönbözőbb állami kötelezettség-teljesítésekben nyilvánul meg. Az Alkotmánybíróság leszögezte, hogy a gyermekek jogainak védelme a gyermek oldaláról közelítve deklarálja a védelemhez és gondoskodáshoz való jogot, amely jog egyben kötelezettséget keletkeztet a család, a társadalom és az állam oldalán. A kötelezettség alanyainak ezzel kapcsolatos konkrét magatartását, feladatait, a velük szemben megfogalmazott elvárásokat számos törvény és a hozzájuk kapcsolódó végrehajtási szabály-együttes tartalmazza. Az állam oldalán a gyermeki jogok érvényesítése *jogi aktivizmust* kíván meg, vagyis a jogrendszer alakítása során tekintettel kell lenni a különböző jogágak normatív és intézményes összefüggéseire.

Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint az Alaptörvény XVI. cikkében szereplő jog lényegi tartalma elsősorban állami és (szűkebb körben) társadalmi kötelezettségek teljesítésében ragadható meg. Ez a kötelezettség pedig az állam számára azt írja elő, hogy – valamennyi jogággal összefüggésben – az egyes jogintézmények szabályozása során tartsa szem előtt a gyermekek érdekeit, e tevékenységén keresztül segítse elő a megfelelő fejlődésüket, az ehhez szükséges alapvető feltételeket biztosítsa.

III. Az ügy érdemében

1. A Gyermekjogi Egyezmény egyik meghatározó alapelve a gyermek „*mindenek felett álló*” (legfőbb) érdekét figyelembe vevő eljárás. Az Egyezményben részes államok egyik kötelezettsége azon elv elismertetése, miszerint a felelősség a gyermek neveléséért és fejlődésének biztosításáért elsősorban a szülőkre hárul.

A kapcsolattartásra a vonatkozó jogszabályi rendelkezések szerint a különélő szülővel való személyes és közvetlen kapcsolat fenntartása alapvető gyermeki jog. A különélő szülőnek joga és egyúttal kötelezettsége is a kapcsolattartás. A gyermeket nevelő szülő pedig köteles a zavartalan kapcsolattartást biztosítani.¹ A kapcsolattartásra vonatkozó döntés végrehajtása az eljárás megindulásakor hatályos Csjt.² és a 2014. március 15-én hatályba lépett új Ptk.³ szerint egyaránt a gyámhivatal feladatkörébe tartozik.

Megállapítható, hogy a panaszos 2013. június 12-én benyújtott végrehajtási kérelme tárgyában a gyámhivatal az eljárást lefolytatta, elrendelte a kapcsolattartás végrehajtását. A végzés azonban az apa jogorvoslati kérelme miatt nem emelkedett jogerőre. Megállapítható az is, hogy a másodfokú hatóság új eljárás lefolytatására vonatkozó döntésének a gyámhivatal csak azt követően tett eleget, hogy arra a szociális és gyámhivatal 2014 márciusában – az apa panaszának kivizsgálását követően – ismételten felszólította. *Mindebből következően a szociális és gyámhivatal elhúzódo eljárása és a késedelmes döntése tekintetében visszásságot állapítok meg a jogállamiságból fakadó jogbiztonság követelményével, valamint a tisztességes eljáráshoz való joggal összefüggésben.* Figyelemmel azonban arra, hogy a szociális és gyámhivatal vezetőjének kezdeményezésére a kormányhivatal vezetője a szükséges intézkedést megtette, további ombudsmani intézkedést nem tartok indokoltnak.

2. A Ket. 33. §-a alapján az első fokú döntést az eljárás megindulásától számított huszonegy napon belül kell meghozni és gondoskodni a döntés közléséről. Ha jogszabály ezt nem zárja ki, az ügyintézési határidőbe – egyebek mellett – nem számít be a hiánypótlásra, illetve a tényállás tisztázásához szükséges adatok közlésére irányuló felhívástól az annak teljesítéséig terjedő idő, az eljárás felfüggesztésének időtartama. A hatósági megkeresés vagy a döntés postára adásának napjától annak kézbesítéséig terjedő időtartamot az ügyintézési határidőbe ugyancsak nem számítható bele.

A Ket. vonatkozó rendelkezése szerint a hatóság köteles a döntéshozatalhoz szükséges tényállást tisztázni. Ha ehhez nem elegendőek a rendelkezésre álló adatok, hivatalból vagy kérelemre bizonyítási eljárást folytat le. Az eljárásban olyan bizonyíték használható fel, amely alkalmas a tényállás tisztázásának megkönnyítésére. A hatóság szabadon választja meg az alkalmazandó bizonyítási eszközt, a bizonyítékokat egyenként és összességükben értékeli, és az ezen alapuló meggyőződése szerint állapítja meg a tényállást.⁴ A rendelkezésekre álló iratok és információk alapján a szülők képtelenek az egymással való kommunikációra, gyermekeik érdekében az együttműködésre. Miután az egyik gyermek a panaszos, a másik gyermek az édesapa gondozásában van, így mindkét szülő egyaránt jogosultja és kötelezettje is a kapcsolattartásnak.

¹ A Csjt. 92. § (1) bekezdés, új Ptk. 4:178. (1) és (2) bekezdései.

² A Csjt. 92. § (6) bek. (hatályos 2014. 03. 14-ig).

³ Az új Ptk. 4:185. §.

⁴ A Ket. 50. § (1), (4), (5) és (6) bekezdése.

A kapcsolattartásra vonatkozó egyezséget a tényállásban foglaltak szerint egyikük sem tartja be: vagy nem biztosítja a másik szülő számára a gyermekkel való találkozást, vagy nem az egyezségben foglaltak megfelelően teszi azt lehetővé. A megoldást a hatóságoktól várják, az ügyben tett nyilatkozataik rendszeresen ellentmondanak egymásnak. Mindebből következően a döntéshozatalhoz elengedhetetlen tényállás tisztázása valóban időigényes.

A fentiekben kifejtett alkotmányos elvekre tekintettel – különös figyelemmel a közigazgatás azon alkotmányos kötelességére, miszerint a hatáskörébe utalt ügyben, az erre megszabott idő alatt köteles érdemi döntést hozni – a késedelmes eljárás és döntés tekintetében a jogállamiságból fakadó jogbiztonság követelményével, valamint a tisztességes eljáráshoz való joggal összefüggő visszásság rögzítését nem mellőzhetem. Megállapítom azt is, hogy jogerős és végrehajtható döntések hiányában sérül a gyermek kapcsolattartáshoz fűződő joga is.

A feltárt visszásságok mellett megjegyzem, hogy a kapcsolattartási ügyekben folytatott eljárásokban, amikor a szülők sorozatosan az eljárás szempontjából irreleváns nyilatkozatokat és kéréseket terjesztenek elő, az eljáró hatóság a gyermek legjobb érdekét szolgáló döntését – a rendelkezésére álló határidőben – a tényállás teljes körű tisztázása nélkül tudja csak meghozni.

3. A feltárt tényállás szerint a gyermekek édesapja a gyámhivatalnál 2014. október 8-án tett nyilatkozatában kifejezetten kérte a *közvetítői eljárást*. Ez ügyben azonban intézkedés nem történt, a gyámhivatal döntést nem hozott.

Az új Ptk. 2014. március 15-étől a gyámhatósági eljárásban is lehetővé teszi a közvetítői eljárás elrendelését. A Ptk. 4:177. §-a szerint a gyámhatóság, kérelemre vagy a gyermek érdekében hivatalból, a szülői felügyeletet gyakorló szülő és a gyermekétől különélő szülő közötti megfelelő együttműködés kialakítása, a különélő szülő jogainak biztosítása – ideértve a különélő szülő és a gyermek közötti kapcsolattartást – érdekében a szülők számára közvetítői eljárás igénybevételét rendelheti el.

A Gyer. 30/B. §-a úgy rendelkezik, hogy ha a szülők közötti a kapcsolattartás végrehajtása során keletkezik a vita, a gyámhivatal hivatalból – a gyermek érdekében – a Ptk. 4:177. §-a alapján kötelező gyermekvédelmi közvetítői eljárás vagy kötelező támogatott közvetítői eljárás igénybevételét rendelheti el. A közvetítői eljárás lefolytatása érdekében a gyámhivatal az előtte folyamatban lévő gyámhatósági eljárást felfüggeszti.

A mediáció a vitarendezésnek olyan formája, amelyben egy pártatlan harmadik fél, a mediátor segíti a feleket az érdekeiknek megfelelő és mindegyiküknek elfogadható megállapodás létrehozásában. A mediáció sajátos konfliktuskezelő, vitarendező eljárás. Célja a vitában érdekelt felek kölcsönös megegyezése alapján – a vitában nem érintett közvetítő bevonása mellett – a vita rendezését tartalmazó írásbeli megállapodás létrehozása. A közvetítő feladata, hogy a közvetítés során pártatlanul, lelkiismeretesen, legjobb tudása szerint közreműködjön a felek közötti vitát lezáró megállapodás létrehozásában.

A hazai és a külföldi szakirodalmi adatok azt bizonyítják, hogy a felek által közösen megfogalmazott egyezségeket nagyobb számban tartják be az érintettek, mint a bírói, gyámhivatali döntéseket.⁵ Az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának a családi közvetítésről szóló több mint tíz éves (R) 98 1. számú ajánlásának megfelelően az új Ptk. tartalmazza a közvetítői eljárás kötelező igénybevétele elrendelésének lehetőségét.

Álláspontom szerint a kötelező közvetítői eljárás igénybevételének elrendelése a vizsgált esetben indokolt volt, így annak mellőzése sérti a gyermek „mindenek felett álló” (legfőbb) érdekét figyelembe vevő eljárás elvét, ezáltal pedig a gyermek védelemhez és gondoskodáshoz való joga sérelme bekövetkeztének közvetlen veszélyét idézi elő.

⁵ Somfai Balázs: A Kapcsolattartás, mint a gyermek emberi joga. HVG-ORAC Lap-és Könyvkiadó Kft. 2008. 116. o.

4. Hangsúlyoznom kell végül azt, hogy a hatáskörömet szabályozó törvény vizsgálati lehetőségemet a hatóságokra korlátozza, intézkedési lehetőségem pedig magánszemélyekkel szemben akkor sincs, ha a rendelkezésemre álló adatok alapján a gyermek alapvető jogainak sérelmét magánszemély eljárása okozza. Mindazonáltal a gyermeki jogok érvényesüléséért is felelős ombudsmanként elengedhetetlennek tartom felhívni a figyelmet az alábbiakra.

A Gyermekjogi Egyezmény és az új Ptk. egyaránt rögzíti *a gyermek jogát a különélő szülőjével való közvetlen és személyes érintkezéshez*. Az új Ptk. a különélő szülőt nem csupán jogosítja, de kötelezi is a gyermekével való kapcsolattartásra. A gyermeket gondozó szülőt pedig kötelezi a zavartalan kapcsolattartás biztosítására. A Legfelsőbb Bíróság elvi élel mutatott rá,¹ hogy a házasság felbontásával nem szűnik meg a szülők közös felelőssége a gyermek sorsáért. A házasság felbontása így nem járhat azzal a jogkövetkezéssel, hogy szüleinek egyikét a gyermek elveszítse. Mind a szülőnek, mind a gyermeknek törekednie kell a szülő-gyermeki kapcsolat fenntartására, mert a gyermek érdekében az áll, ha továbbra is maga mellett tudja mindkét szülőjét. A gyermeknek az egyik szülőnél történt elhelyezése nem érinti a másik szülőnek azt a jogát és kötelességét, hogy a gyermeket rendszeresen látogassa, szeretetét kinyilvánítsa, a gyermekével való meghitt viszonyt fenntartsa.

Álláspontom szerint a kapcsolattartás a különélő szülők közötti kommunikáció, a gyermek érdekében való közös gondolkodás, együttműködés nélkül nem lehetséges. A gyermekkel életvitelszerűen együtt élő szülőt fokozott felelősség terheli a tekintetben, hogy a gyermek ne idegenedjen el másik szülőjétől. A különélő szülő felelőssége pedig abban áll, hogy a kapcsolattartás jogát a gyermek fejlődését elősegítve gyakorolja. A gyermek fejlődése szempontjából kiemelkedő jelentőségű, hogy mindkét szülőjével megfelelő kapcsolatban legyen, ennek hiánya, illetőleg a kapcsolattartási konfliktusok miatti folyamatos – olykor éveken át tartó – hatósági, bírósági eljárások akár az egész életére kiható mély lelki válságot okozhat. Mindez egyaránt érintheti a gyermek lelki egészségét, súlyosan akadályozhatja erkölcsi fejlődését a szociális készségeinek kialakulását.

Az Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdésében foglalt, a gyermek gondoskodáshoz és védelemhez való jogának biztosítása elsődlegesen a szülők kötelezettsége. Álláspontom szerint a felhívott jogvédelmi kötelezettség, felelősség érvényesülése szempontjából a szülők együtt- vagy különélése nem bír jelentőséggel. A családi élethez fűződő jog érvényesülését a szülők párkapcsolata megszűnését követően a szülő és a gyermek számára egyaránt biztosítani kell, melyért a kapcsolattartásra jogosult és kötelezett szülő egyaránt felelős.

Intézkedéseim

A jelentésben feltárt alapvető jogokkal összefüggő visszásság bekövetkezésének jövőbeni megelőzése érdekében az Ajbt. 32. § (1) bekezdése alapján *felkérem a Vas Megyei Kormányhivatal Szombathelyi Járási Hivatal Járási Gyámhivatala vezetőjét*, hogy

- 1) eljárásai és döntései során – annak garanciális jelentősége miatt – fordítson fokozott figyelmet a Ket. 33. § (1) bekezdésében előírt ügyintézési határidő betartására,
- 2) az jelen ügyben érintett gyermekek „mindenek felett álló” (legfőbb) érdekeinek érvényesülése érdekében fontolja meg, a szülők számára közvetítői eljárás igénybevétele elrendelésének indokoltságát.

Budapest, 2015. január

Székely László sk.

¹ Lásd a 17. számú Irányelvet a gyermek elhelyezésével kapcsolatos szempontokról.