



**ALAPVETŐ JOGOK BIZTOSA
AZ ENSZ NEMZETI EMBERI JOGI INTÉZMÉNYE**

NAIH nyilvántartási szám: 40689

Az alapvető jogok biztosának

JELENTÉSE

az AJB-2371/2018. számú ügyben
(kapcsolódó ügyek: AJB-2446/2018.; AJB-3996/2018.)

Előadó: Dr. Horváth-Egri Katalin
Érintett szerv: Emberi Erőforrások Minisztériuma
Pénzügyminisztérium
Belügyminisztérium

2018.

**Az alapvető jogok biztosának
jelentése
az AJB-2371/2018. számú ügyben
(kapcsolódó ügyek:AJB-2446/2018.; AJB-3996/2018.)**

Előadó: dr. Horváth-Egri Katalin

Az eljárás megindítása

Több panaszos hivatalomhoz intézett beadványában a munka törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvény (Mt.), valamint a rendvédelmi feladatokat ellátó szervek hivatásos állományának szolgálati jogviszonyáról szóló 2015. évi XLII. törvény (Hszt.) gyermekek után járó pótszabadságra vonatkozó rendelkezéseit sérelmezte.

Az egyik panaszos beadványában azt kifogásolta, hogy a hatályos jogszabályok alapján a gyermek után járó pótszabadság elvált szülők esetén kizárólag a gondozó szülőt illeti meg, aki a saját háztartásában neveli a gyermeket, vagyis akinél a gyermeket a bíróság elhelyezte. A beadványozó levelében leírta, hogy rendszeres kapcsolattartás címén az év körülbelül 37%-át tölti gyermekével, így véleménye szerint jogosan tarthatna igényt a gyermek után járó pótszabadságra, vagyis az ebben a helyzetben lévő, különélő szülőkre nézve diszkriminatív a szabályozás.

Ezen túlmenően panasz érkezett hozzám egy másik beadványozótól, aki beadványában szintén az Mt. pótszabadságra vonatkozó hatályos szabályozását sérelmezte. Beadványában előadta, hogy ő a gyermekei elhelyezésére vonatkozó bírósági döntés következményeképpen az év nagyjából 42%-át tölti rendszeres kapcsolattartás címén a gyermekeivel, valamint kiemelte, hogy gyermekei betegsége okán ő vett ki szabadságot.

Egy beadványozó a Hszt. gyermek után járó szülői pótszabadság rendelkezését találta megkülönböztetőnek.

Figyelemmel arra, hogy a pótszabadság tekintetében mindhárom panasz azonos tartalmú jogszabályi rendelkezéseket kifogásolt, ezt a kérdéskört e jelentés keretében, összevontan vizsgáltam meg.

Tekintettel arra, hogy a panaszokban foglaltak felvetették az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésében deklarált jogállamiság elvéből következő jogbiztonság követelménye sérelmének, valamint az Alaptörvény XV. cikk (2) bekezdésében biztosított hátrányos megkülönböztetés tilalmával összefüggő visszásságnak a lehetőségét, ezért az alapvető jogok biztosáról szóló 2011. évi CXI. törvény (a továbbiakban: Ajbt.) 20. § (1) bekezdése alapján vizsgálatot indítottam. Az ügyben tájékoztatást kértem az Emberi Erőforrások Minisztériumától és a Nemzetgazdasági Minisztériumtól.

Az érintett alapvető jogok és alkotmányos alapelvek

- a hátrányos megkülönböztetés tilalma (*Alaptörvény XV. cikk (2) bekezdés: „Magyarország az alapvető jogokat mindenkinek bármely megkülönböztetés, nevezetesen faj, szín, nem, fogyatékoság, nyelv, vallás, politikai vagy más vélemény, nemzeti vagy társadalmi származás, vagyoni, születési vagy egyéb helyzet szerinti különbségtétel nélkül biztosítja.”*)
- A gyermek védelemhez és gondoskodáshoz való joga: (*Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdés: „Minden gyermeknek joga van a megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemhez és gondoskodáshoz.”*)
- fizetett éves szabadsághoz való jog (*Alaptörvény XVII. cikk (4) bekezdés: „Minden munkavállalónak joga van a napi és heti pihenőidőhöz, valamint az éves fizetett szabadsághoz.”*)

Alkalmazott jogszabályok

- a munka törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvény (Mt.)

- a családok támogatásáról szóló 1998. évi LXXXIV. törvény (Cst.)
- a rendvédelmi feladatokat ellátó szervek hivatásos állományának szolgálati jogviszonyáról szóló 2015. évi XLII. törvény (Hszt.)

A megállapított tényállás

Az Emberi Erőforrások Minisztériumának család- és ifjúságügyért felelős államtitkárától és a nemzetgazdasági minisztertől érkezett válaszok is kiindulópontként hivatkoztak arra, hogy az Mt. 118. § (1)-(3) bekezdése rendelkezik a gyermekek után a szülőnek járó pótszabadságról. A 118. § (1) bekezdése szerint a munkavállalónak a tizenhat évesnél fiatalabb egy gyermeke után kettő, két gyermeke után négy, kettőnél több gyermeke után összesen hét munkanap pótszabadság jár. A gyermek fogalmát az Mt. 294. § (1) bekezdés c) pontja határozza meg. Ennek értelmében gyermek: a családok támogatására vonatkozó szabályok szerinti saját háztartásban nevelt vagy gondozott gyermek. A családok támogatásáról szóló 1998. évi LXXXIV. törvény (Cst.) 4.§ k) pontja szerint saját háztartásban nevelt, gondozott gyermek: az a gyermek, aki a 7. § (1) bekezdés a) pontjában meghatározott személlyel életvitelszerűen együtt él és annak gondozásából rendszeres jelleggel legfeljebb csak napközbeni időszakra kerül ki. A Cst. 7. § (1) bekezdés a) pontjában meghatározott személyek: a vér szerinti, az örökbe fogadó szülő, a szülővel együtt élő házastárs, az a személy, aki a saját háztartásában nevelt gyermeket örökbe kívánja fogadni, és az erre irányuló eljárás már folyamatban van (szülő), a nevelőszülő, a gyám, továbbá az a személy, akihez a gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. törvény 72. § (1) bekezdése alapján a gyermeket ideiglenes hatállyal elhelyezték.

Az Emberi Erőforrások Minisztériuma válaszában a további pontosítás érdekében a családok támogatásáról szóló 1998. évi LXXXIV. törvény végrehajtásáról szóló 223/1998. (XII. 30.) Korm. rendelet 5/A. § (2) bekezdését is alkalmazta, mely alapján „a gyermek a szülővel akkor él egy háztartásban, ha a lakcímük azonos, lakcím pedig az a bejelentett lakó- vagy tartózkodási hely, ahol a személy életvitelszerűen él.”

A nemzetgazdasági miniszter válaszában kifejtette, hogy a pótszabadság a munkavállalónak a saját háztartásában nevelt vagy gondozott gyermekre tekintettel jár, annak érdekében, hogy a gyermekek után járó pótszabadság valóban betölthesse funkcióját. Az „elvált” munkavállaló részére abban az esetben jár az Mt. 118. § (1) bekezdése szerinti pótszabadság, ha a gyermeket a saját háztartásában neveli vagy gondozza. A nemzetgazdasági miniszter kiemelte, hogy a gyermekek utáni pótszabadság szabályainak megalkotásakor a jogalkotó célja az volt, hogy megteremtse a családi és a munkahelyi kötelezettségek összeegyeztethetőségét biztosító szabályozást a munkáltatók és a munkavállalók érdekeinek átfogó mérlegelésével. Ennek keretében a saját háztartásban nevelt vagy gondozott gyermek feltételként való meghatározása a munkavállalói érdekek figyelembevételével szolgálja a gyermek saját háztartásban történő nevelésével vagy gondozásával járó többletkötelezettségek megkönnyítését. A miniszter hangsúlyozta, hogy a gyermekek utáni pótszabadság idézett feltétele az Mt. és a Cst. viszonyában illeszkedik továbbá a családtámogatás rendszeréhez, szem előtt tartva a gyermeket nevelő családok felelősségét. Ennek megfelelően a saját háztartásban nevelt, gondozott gyermek tekintetében széles körben került meghatározásra azon személyek köre, akikkel a gyermek életvitelszerűen együtt él, és akik e vonatkozásban az Mt. alapján pótszabadságra jogosultak. A jogalkotó ennek megfelelően mérlegelte azon körülményt is, hogy a pótszabadság akkor töltheti be funkcióját, ha azt olyan munkavállaló veheti igénybe, aki a gyermekkel életvitelszerűen együtt él.

Azon panaszos esetében, amikor az elvált szülő rendszeres kapcsolattartás címén az év 37%-át tölti a gyermekével, de a gyermek a másik szülővel él közös háztartásban, a miniszter úgy foglalt állást, hogy a gyermekkel való életvitelszerű együttélés feltétele nem valósul meg. A jogalkotással szemben megfogalmazott követelményeket is figyelembe véve az általános helyzetekre, és nem az egyedi esetekre tekintettel határozták meg a pótszabadságra való jogosultság feltételeit a törvényben.

Az Emberi Erőforrások Minisztériumának család- és ifjúságügyért felelős államtitkárának

válasza még kitért arra, hogy a családok támogatásáról szóló 1998. évi LXXXIV. törvény végrehajtásáról szóló 223/1998. (XII. 30.) Korm. rendelet 5/A. § (2) bekezdése alapján a gyermek a szülővel akkor él egy háztartásban, ha a lakcímük azonos, lakcím pedig az a bejelentett lakó- vagy tartózkodási hely, ahol a személy életvitelszerűen él. A minisztérium álláspontja szerint mindezekből adódóan a gyermek után járó pótszabadságra kizárólag az a szülő jogosult, akinél a gyermeket a bíróság elhelyezte. A Cst. 9. § (4) bekezdése ugyan a családi pótlékra való jogosultság szempontjából elismeri azt az élethelyzetet, amikor jogerős bírósági döntés (egyezség) alapján a szülők egyenlő időszakokban felváltva gondozzák gyermeküket, és így a családi pótlékra is 50-50%-os arányban mindketten jogosultak. A minisztérium szerint azonban ez a rendelkezés egyrészt nem vonatkozik általában a Cst. által szabályozott valamennyi családtámogatásra, és így nem alkalmazható analógiaként az Mt. által hivatkozott, saját háztartásban élésre vonatkozó általános szabályoknál, másrészt pedig a megkeresésében hivatkozott konkrét beadványozó a fentieknél kevesebb időt tölt arányosan a gyermekével, tehát nem egyenlő időszakokban felváltva történő gondozásról van szó, így a pótszabadság nem illeti meg.

A vizsgálat megállapításai

I. A hatásköröm tekintetében

Az alapvető jogok biztosának feladat- és hatáskörét, valamint az ennek ellátásához szükséges vizsgálati jogosultságokat az alapvető jogok biztosáról szóló 2011. évi CXI. törvény (Ajbt.) határozza meg.

Az Ajbt. 18. § (1) bekezdésének a) pontja szerint az alapvető jogok biztosához bárki fordulhat, ha megítélése szerint közigazgatási szerv tevékenysége vagy mulasztása a beadványt tevő személy alapvető jogát sérti vagy annak közvetlen veszélyével jár (visszásság), feltéve, hogy a rendelkezésre álló közigazgatási jogorvoslati lehetőségeket – ide nem értve a közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálatát – már kimerítette, vagy jogorvoslati lehetőség nincs számára biztosítva.

Az alapvető jogok biztosja eljárása során vizsgálja, hogy akár a hatósági jogalkalmazás, akár az annak alapjául szolgáló jogszabály alapjoggal összefüggő visszásságot eredményez-e. Az ombudsmani gyakorlat eddig is világossá tette, hogy a biztos számára egy adott jogi szabályozás alapjogi aspektusú vizsgálatára, valamint a jogszabály hiányosságával, tartalmi hibáival, avagy a hatósági jogalkalmazással összefüggő intézkedések megfogalmazására a törvény lehetőséget teremt. A preventív alapjogvédelemre hangsúlyt helyező ombudsmani gyakorlat alapján a biztos mandátuma keretei között marad akkor, ha az alapjogi aspektusú vizsgálatához nélkülözhetetlen módon, éppen a konkrét alapjogsérelmek és ezen alapuló panaszok hatékony megelőzése érdekében áttekinti a releváns jogi szabályozást.

Ha az alapvető jogok biztosja álláspontja szerint a visszásság valamely jogszabály vagy közjogi szervezetszabályozó eszköz felesleges, nem egyértelmű vagy nem megfelelő rendelkezésére, illetve az adott kérdés jogi szabályozásának hiányára vagy hiányosságára vezethető vissza, a visszásság jövőbeni elkerülése érdekében javasolhatja a jogalkotásra vagy a közjogi szervezetszabályozó eszköz kiadására jogosult szervnél a jogszabály vagy közjogi szervezetszabályozó eszköz módosítását, hatályon kívül helyezését vagy kiadását, illetve a jogszabály előkészítőjénél jogszabály előkészítését.

II. A vizsgált alapjogok tekintetében

Az alapvető jogok biztosja egy adott társadalmi probléma mögött álló összefüggésrendszer feltárása során autonóm, objektív módon, kizárólag alapjogi érvek felsorakoztatásával és összevetésével tesz eleget az Alaptörvényben kapott mandátumának. Álláspontom szerint az ombudsman akkor jár el helyesen, ha következetesen, zsinórmértékként támaszkodik az Alkotmánybíróság alapvető jogállami garanciákkal és az alapjogok tartalmával kapcsolatos elvi

megállapításaira, valamint az egyes alapjogi tesztekre.

A gyermek 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 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.

A Gyermek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény kihirdetéséről szóló 1991. évi LXIV. törvény (a továbbiakban: Egyezmény) preambuluma rögzíti, hogy a gyermeknek, figyelemmel fizikai és szellemi érettségének hiányára, különös védelemre és gondozásra van szüksége, nevezetesen megfelelő jogi védelemre, születése előtt és születése után egyaránt. Az Egyezmény 1991-től a magyar belső jog részévé vált, részes államként Magyarország kötelezettséget vállalt a gyermekkel foglalkozó és védelmét biztosító intézmények létesítésére, valamint ezen intézményekben a jogszabályoknak megfelelő szakmai létszám, szakértelem, biztonság, az egészséges környezetet biztosítására. Az Egyezmény minden gyermekekkel kapcsolatba kerülő intézményt és hatóságot a gyermek legfőbb érdekének megfelelő eljárásra, döntésre kötelez. Az Egyezmény 19. cikkének 1. és 2. pontjai szerint, az Egyezményben részes államok megtesznek minden törvényhozási, közigazgatási, szociális és nevelési (védelmi) intézkedést, hogy megvédjék a gyermeket az erőszak, a támadás, a fizikai és lelki durvaság, az elhagyás vagy az elhanyagolás, a rossz bánásmód vagy a kizsákmányolás bármilyen formájától. A védelmi intézkedések olyan hatékony eljárásokat foglalnak magukban, amelyek a rossz bánásmód eseteiben hozzájárulnak a cselekmény felismeréséhez, bejelentéséhez, a jelentés illetékes helyre juttatásához, vizsgálatához, kezeléséhez és az esetek figyelemmel kíséréséhez (szükség szerint magukban foglalják a bírói beavatkozással kapcsolatos eljárást is).

Az Alaptörvény XV. cikkének (2) bekezdése rögzíti az egyenlő bánásmód követelményét. Az Alkotmánybíróság gyakorlatában a hátrányos megkülönböztetés tilalma a jogrendszer egészét átható alkotmányos alapelvként nyert értelmezést.

Az Alaptörvény XV. cikkének (2) bekezdése rögzíti az egyenlő bánásmód követelményét. E rendelkezés értelmében Magyarország az alapvető jogokat mindenkinek bármely megkülönböztetés, nevezetesen faj, szín, nem, fogyatékoság, nyelv, vallás, politikai vagy más vélemény, nemzeti vagy társadalmi származás, vagyoni, születési vagy egyéb helyzet szerinti különbségtétel nélkül biztosítja. Az Alkotmánybíróság ma is helytálló megállapítása értelmében „a megkülönböztetés tilalma arra vonatkozik, hogy a jognak mindenkit egyenlőként (egyenlő méltóságú személyként) kell kezelnie, azaz az emberi méltóság alapjogán nem eshet csorba.[...]” (9/1990. (IV. 25.) AB határozat) Az Alkotmánybíróság gyakorlatában a hátrányos megkülönböztetés tilalma a jogrendszer egészét átható alkotmányos alapelvként nyert értelmezést, szoros összefüggésben az emberi méltósághoz való joggal. Alapvető elv, hogy nem minden megkülönböztetés tilos, csak az egyenlő méltóságú személyként kezelés követelményét sértő megkülönböztetés.

Az Alkotmánybíróság gyakorlatában, ha a megkülönböztetés valamely alapjog vonatkozásában áll fenn, a testület annak alkotmányosságát az alapjog-korlátozás általános tesztje, a szükségesség-arányosság teszt alapján vizsgálja. Amennyiben a megkülönböztetés nem alapjogra vonatkozik, a testület az ésszerűségi tesztet alkalmazza. E teszt lényegében két elemből, az

összehasonlíthatósági- és az indokolhatósági próbából áll. Az összehasonlíthatósági próba azt jelenti, hogy csak az azonos helyzetben lévők között merülhet fel a hátrányos megkülönböztetés tilalmának megsértése. Alkotmányellenes diszkriminációról csak akkor lehet szó, ha valakit, vagy valamilyen csoportot más, azonos helyzetben lévő joggal vagy csoporttal történt összehasonlításban kezelnek hátrányosabb módon. Amennyiben megállapítható, hogy azonos csoportba tartozó jogalanyokról van szó, akkor azt kell vizsgálni, hogy a megkülönböztetés ésszerű indokon nyugszik-e, vagyis a különbségtétel igazolható-e, van-e ésszerű indoka, nem önkényes-e a megkülönböztetés. Tilos az azonos szabályozási körbe vont jogalanyok közötti, olyan alkotmányos indok nélkül tett megkülönböztetés, amelynek következtében egyes jogalanyok hátrányos helyzetbe kerülnek. Az azonos csoporton, adott szabályozási koncepción belüli eltérő szabályozás akkor nem alkotmányellenes, ha az eltérésnek kellő alkotmányos indoka van.

Az Alaptörvény XVII. cikk (4) bekezdése rendelkezik a minden munkavállalót megillető napi és heti pihenőidőhöz, valamint az éves fizetett szabadsághoz való jogról.

Az Alkotmánybíróság 3341/2017. (XII. 20.) AB határozatában rendelkezett a korábbi, a pihenőidőre vonatkozó gyakorlatának alkalmazhatóságáról, kimondva a következőket: Korábban az Alkotmány 70/B. § (4) bekezdése rögzítette a pihenéshez, a szabadidőhöz és a fizetett szabadsághoz való alapjogot. Az Alaptörvény XVII. cikk (4) bekezdése alapjogként deklarálja a napi és a heti pihenőidőhöz, továbbá az éves fizetett szabadsághoz való jogot. Az Alaptörvény pihenéshez való jogra, továbbá fizetett szabadságra vonatkozó rendelkezései tartalmi összevetéséből megállapítható, hogy az Alkotmány megfelelő rendelkezéseire képest az Alaptörvény XVII. cikk (4) bekezdése annyiban tér el, hogy tartalmi elemeit részletezi. Ezért az Alkotmánybíróság a korábbi alkotmánybírói döntésekben kifejtett megállapításokat a jövőben is irányadónak tekinti.

Az Alkotmány 70/B. § (4) bekezdéséről az Alkotmánybíróság már 1992-ben kifejtette, hogy az Alkotmány alapvető jogként fogalmazza meg a pihenéshez, a szabadidőhöz és a fizetett szabadsághoz való jogot (1403/B/1991. AB határozat.). Az 1030/B/2004. AB határozata szerint a pihenéshez való jog a munkához való jog lényeges összetevője; hangsúlyozta ugyanakkor, hogy az Alkotmány a pihenéshez való jog konkrét tartalmát, feltételeit közelebbről nem határozza meg.

A 74/2006. (XII. 15.) AB határozat egyrészt a pihenéshez való joggal kapcsolatosan megkülönböztette a munkavégzéshez közvetlenül kapcsolódó pihenést szolgáló munkaközi szünetet, a napi és a heti pihenőidőt, a munkavállaló tartós pihenését szolgáló „rendes szabadságtól”, másrészt önálló (alap)jognak tekintette a fizetett szabadsághoz való jogot. Míg a 11/2011. (III. 9.) AB határozat kifejtette, hogy a rendszeres fizetett szabadsághoz való jog nem szabadságjog, hanem elsősorban egy jogintézmény alkotmányos garanciája. Abból ugyanis a jogosultság konkrét mértéke nem, csupán minimuma határozható meg.

III. Az ügy érdemében

1. A szabadság és a pótszabadság szabályozásának alkotmányos követelményei

Az Alaptörvény XVII. cikk (4) bekezdése – az Alkotmány 70/B. § (4) bekezdéséhez igen hasonlóan – a munkavállaló alapjogaként rögzíti mind a munkavégzéshez közvetlenül kapcsolódó napi pihenőidőhöz, mind a munkavállaló tartós pihenését szolgáló heti pihenőidőhöz, továbbá a munkavállaló éves fizetett szabadsághoz való jogát. Ezek jogosultja mindenki, aki foglalkoztatási jogviszony keretében (munkaviszonyban, illetve munkavégzésre irányuló egyéb jogviszonyban) munkát végez, és nem maga dönt a munkaideje felhasználásáról (ún. függő munka). Az Alkotmánybíróság gyakorlata szerint a fizetett szabadsághoz való jog mint alapjog egyik fontos tartalmi eleme a szabadság rendszeressége. A munkavállaló meghatározott időszakonként, jellemzően évente (ennél rövidebb időtartamú, határozott idejű munkavégzés esetén arányosan) jogosult a fizetett szabadságra. A szabadság idejére a munkavállaló mentesül a munkavégzési kötelezettsége alól, miközben bérfizetésre válik jogosulttá.

A jogalkotó a munkával kapcsolatos jogi helyzetekre vonatkozó szabályokat – a nemzetközi egyezményekből, valamint az Európai Unió jogforrásaiból eredő keretek között – maga határozza meg.

Az Mt. 115. § (1) bekezdése szerint a „munkavállalónak a munkában töltött idő alapján minden naptári évben szabadság jár, amely alap- és pótszabadságból áll.” A fentiek alapján a jogalkotó az alapszabadságot évi 20 napban állapította meg (Mt. 116.), a Hszt. 143. § (1) bekezdése a hivatásos állomány tagjának évi huszonöt munkanap alapszabadságot biztosít. Az Mt. 118. § (1)-(3) bekezdései, illetve a Hszt. 144. § (1)-(3) bekezdései hasonlóképpen rendelkeznek a gyermekek után a szülőnek járó pótszabadságról: (1) a munkavállaló / hivatásos állomány tagjának a tizenhat évesnél fiatalabb a) egy gyermeke után évente kettő, b) két gyermeke után évente négy, c) kettőnél több gyermeke után évente összesen hét munkanap pótszabadságot biztosít. (2) Az (1) bekezdés szerinti pótszabadság fogyatékos gyermekeként két munkanappal nő, ha a munkavállaló / hivatásos állomány tagjának gyermeke fogyatékos. (3) A pótszabadságra való jogosultság szempontjából a gyermeket először a születésének évében, utoljára pedig a tizenhatodik életéve betöltésének évében kell figyelembe venni.

Az Alkotmánybíróság állandó gyakorlata szerint személyek közötti, alaptörvény-ellenes hátrányos megkülönböztetés akkor állapítható meg, ha valamely személyt vagy embercsoportot más, azonos helyzetben lévő személyekkel vagy csoporttal történt összehasonlításban kezelnek hátrányosabb módon. A megkülönböztetés akkor sérti az Alaptörvényt, ha a jogszabály a szabályozás szempontjából azonos csoportba tartozó (egymással összehasonlítható) jogalanyok között tesz különbséget anélkül, hogy annak alkotmányos indoka lenne.

Az Mt. mind a nemzetközi, mind az európai uniós kötelezettségvállalásainknak eleget téve *szabályozza az éves fizetett szabadság mértékét, valamint az igénybevételének szabályait, mellyel eleget tesz alkotmányos kötelezettségének. Ez a kötelezettségvállalás nem terjed ki a pótszabadság szabályozására, annak mértékére, kiadásának feltételeire*, így a jogalkotó széles mérlegelési jogkörrel rendelkezik a pótszabadság mennyiségének, feltételeinek meghatározásában. Így nem tekinthető alaptörvényt sértőnek, illetve nem valósít meg diszkriminációt mindaddig a jogalkotó, amíg az alapszabadság minimális mértékét biztosítja, és a pótszabadság különböző jogcímeit megfelelő indokkal alátámasztva szabályozza, azok tekintetében önkényesen nem tesz különbséget.

2. Az Mt., a Hszt. és a Cst. irányadó rendelkezéseinek értelmezése

A pótszabadság Mt. 118. § (1)-(3) bekezdéseiben, valamint a Hszt. 144. § (1) bekezdésében foglalt rendelkezések értelmezése nem vet fel nehézséget, e szabályok egyértelműek, világosak.

A gyermek fogalmát az Mt. 294. § (1) bekezdés c) pontja, valamint a Hszt. 144. § (4) bekezdés a) pontja határozza meg. Ennek értelmében gyermek: a családok támogatására vonatkozó szabályok szerinti saját háztartásban nevelt vagy gondozott gyermek. E rendelkezések tehát továbbutalnak a Cst. 4. § k) pontjában szereplő „saját háztartásban nevelt, gondozott gyermek” fogalmára, amely szerint így minősül az a gyermek, aki: „a 7. § (1) bekezdés a) pontjában meghatározott személlyel életvitelszerűen együtt él és annak gondozásából rendszeres jelleggel legfeljebb csak napközbeni időszakokra kerül ki”.

A fenti rendelkezésekből következően a megkeresett minisztériumok álláspontja szerint a gyermek után járó pótszabadságra kizárólag az a szülő jogosult, *akinek a gyermeket a bíróság elhelyezte.*

Az EMMI nem fogadja el azt az analógiát, hogy a Cst. 9. § (4) bekezdése *a családi pótlékra való jogosultság szempontjából* elismeri azt az élethelyzetet, amikor jogerős bírósági döntés (egyezség) alapján a szülők egyenlő időszakokban felváltva gondozzák gyermeküket, és így a családi pótlékra is 50-50%-os arányban mindketten jogosultak. A minisztérium véleménye rámutat, hogy ez a rendelkezés egyrészt *nem vonatkozik általában a Cst. által szabályozott valamennyi családtámogatásra*, és ezért nem alkalmazható analógiaként az Mt. által hivatkozott, saját háztartásban élésre vonatkozó általános szabályoknál. Ez a szabály a tárca álláspontja szerint kizárólag a családi pótlék esetén alkalmazandó.

Szeretném felhívni a figyelmet arra, hogy a Cst. 9. § (4) bekezdését a társadalombiztosítási nyugellátásról szóló 1997. évi LXXXI. törvény és egyéb törvények módosításáról szóló 2016. évi CLXVII. törvény 34. §-a 2017. január 1-i hatállyal módosította, és a módosítás eredményeképpen nem követelmény a családi pótlékra való jogosultság esetében, hogy a szülők egyenlő időszakokban, hanem *pusztán időszakonként felváltva* gondozzák gyermeküket, és hogy a szülői felügyeleti jog mindkét szülő esetében fennálljon.

Álláspontom szerint hivatkozott jogszabályok nem adnak lehetőséget olyan értelmezésre, amely szerint a különélő szülőt is megilletné a pótszabadság.

Figyelemmel azonban a pótszabadság funkciójára, arra a körülményre, hogy az a gyermekek nevelésével, gondozásával járó többletfeladat ellátását segíti elő, indokolt lehet ezt a kérdéskört más szempontból is megközelíteni. Figyelemmel arra, hogy a pótszabadság jogintézménye ugyan összefüggésben áll a pihenéshez való joggal, azonban az alapszabadságtól eltérően biztosítására, minimális mértékére, nincs alaptörvényi, illetve nemzetközi szerződésből eredő kötelezettség, így feltételeinek meghatározása a jogalkotó széles körű mérlegelési körébe tartozik.

A mérlegelés csak szélsőséges esetekben, akkor tekinthető alaptörvény-ellenesnek, ha a szabályozásnak nincs ésszerű oka, vagyis önkényes.

Az emberi erőforrások minisztere és a nemzetgazdasági miniszter tájékoztatása szerint a panaszosok által sérelmezett rendelkezés megfelel azon szabályozási céloknak, melyek arra irányulnak, hogy a gyermeket saját háztartásában nevelő szülőnek biztosítsanak kedvezményt, ezzel privilegizált helyzetbe hozva. Ezzel a jogalkotó azt a többletterhet és felelősséget ismeri el, amely a gyermek elhelyezésével jár. Mindamellett, hogy az esetek többségében a másik szülő is nagy részt vállal a gyermek gondozásában és felügyeletében, a gyakorlatban ez olyan változatos mértékűt jelent, amit nem lehet egzakt módon, jogszabályi szinten megfogalmazni. Ahogyan arra válaszelevelében a két tárca képviselője is rámutatott, a jogalkotó ezért választotta azt a megoldást, hogy annak a szülőnek biztosít többletjogokat, akivel a gyermek életvitelszerűen együtt él.

A fentiekből következően, a pótszabadsághoz kapcsolt feltétel (a gyermek saját háztartásában való nevelése) nem tekinthető ésszerűtlennek, ezért a hatályos szabályozással összefüggésben alapjogi visszásságot nem állapítok meg.

Mindettől függetlenül fontosnak tartom, hogy jelezzem a következőket a jogalkotó részére:

Egyetértek az anyagi jellegű családtámogatások eseteit tekintve azzal a Cst. 3. § (3) bekezdésében megfogalmazott alapelvvel, hogy a családnak nyújtott ellátások az állam részéről biztosított olyan támogatások, amelyek elismerve a család és a gyermekvállalás fontosságát a gyermeket nevelő szülőt illetik meg. A visszaélések megakadályozása érdekében az anyagi támogatások regisztrálásánál célszerű is lehet a gyermek lakcímének rögzítése.

A Cst. 1. §-a rögzíti a törvény célját, mely szerint „e törvény célja, hogy a családok anyagi biztonságának elősegítése, a gyermeknevelés támogatása és a magyar nemzet népesedéspolitikai céljainak megvalósítása érdekében meghatározza az állam által nyújtandó családtámogatási ellátások rendszerét, formáit, az ellátások jogosultsági feltételeit, valamint az ellátások megállapításával és folyósításával kapcsolatos legfontosabb hatásköri és eljárási szabályokat.” A Cst.-nek ez alapján nem célja szabályozni a pihenőidő vonatkozásait. A családi támogatások nyújtása a szociális biztonsághoz való joggal mutat közösséget, míg a pótszabadság a pihenéshez való joggal, és a gyermekek védelemhez, gondoskodáshoz való jogával áll összefüggésben. Nyilvánvaló ugyanis, hogy a gyermekek után járó pótszabadságot a jogalkotó kifejezetten azért biztosítja, hogy a gyermekneveléssel járó, esetenként szükségképpen munkaidőre eső többletfeladatokat ne az alapszabadság terhére kelljen ellátnia a munkavállalónak.

Ebben a megközelítésben, ha jogi jellegét tekintve nem is, de funkcióját nézve a pótszabadság rokonítható a családi pótlék jogintézményével. Így e tekintetben is megfontolandó lehet, hogy a jogalkotó a pótszabadság esetében is lehetőséget biztosítson annak rugalmas, az a gyermek szükségleteit leginkább szolgáló, a gondozó és a különélő szülő közötti megosztott igénybevételére. A gyakorlatban ez azt jelentené, hogy azok a különélő szülők is munkaidő

kedvezményben részesülhessenek, akik a gyermeket saját háztartásában nevelő szülőhöz hasonló időtartamban gyakorolnak tényleges gyermekfelügyeletet. Ez különösen akkor lehet indokolt, ha a különélő szülő jelentős részt vállal gyermeke gondozásában és gyermeke felügyeletét nemcsak a hét pihenőnapjain, hanem részben az év munkanapjain látja el.

Intézkedésem

Tekintettel arra, hogy a panaszosok által sérelmezett szabályozás kapcsán alapjogi visszásságot nem állapítottam meg, az Ajbt. rendelkezései szerinti intézkedést nem teszek.

Felkérem azonban az emberi erőforrások miniszterét, pénzügyminisztert, valamint a Hszt. vonatkozásában a belügyminisztert a jelentésemben kifejtett elvek megfontolására a gyermekek után járó pótszabadság jogosulti körének a különélő szülőkkel való esetleges kiszélesítésével összefüggésben.

Budapest, 2018. 11. 21.

Székelty László

