



ALAPVETŐ JOGOK BIZTOSA
AZ ENSZ NEMZETI EMBERI JOGI INTÉZMÉNYE

NAIH nyilvántartási szám: 40689

Az alapvető jogok biztosának

JELENTÉSE

az AJB-605/2019. számú ügyben
(előzmény: AJB-1276/2018, AJB-476/2017.)

Érintett szerv:

- Emberi Erőforrások Minisztériuma

2019.

**Az alapvető jogok biztosának
Jelentése
az AJB-605/2019. számú ügyben**

Előadó: dr. Tasi Katalin

Az eljárás megindulása

Két civil szervezet közös beadványban kérte, hogy hivatalból indítsak vizsgálatot azon intézményi gyakorlat megváltoztatása, és irányadó szakmai protokollok megújítása miatt, melyek szerint Magyarországon még mindig bevett gyakorlat az anya és újszülött gyermeke egymástól való elválasztása, külön kórházi helyiségekben való elhelyezése a szülést követő kórházi tartózkodás ideje alatt. A beadványozók álláspontja szerint ez ellentétes az egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvény (a továbbiakban: Eütv.) kifejezett rendelkezéseivel, amelyek *mind az anya, mind pedig a gyermek szempontjából az együttes elhelyezést, az ún. „rooming-in” rendszert tekintik főszabálynak.*

A panaszbeadványban foglaltak alapján az intézményi gyakorlat és szabályozók kapcsán felmerült a jogállamiság elvével, a gyermekek védelemhez és gondoskodáshoz való jogával, az emberi méltósághoz és az önrendelkezéshez való joggal összefüggő visszaesség gyanúja, így az alapvető jogok biztosáról szóló 2011. évi CXI. törvény (a továbbiakban: Ajbt.) 18. § (4) bekezdése alapján *hivatalból vizsgálatot indítottam* és tájékoztatást kértem az emberi erőforrások miniszterétől.

Az alkotmányos jogok és alapelvek

- a jogállamiság elve és a jogbiztonság követelménye: *„Magyarország független demokratikus jogállam.”* (Alaptörvény B) cikk (1) bekezdés);
- az élethez és emberi méltósághoz való jog: *„Az emberi méltóság sérthetetlen. Minden embernek joga van az élethez és az emberi méltósághoz.”* [Alaptörvény II. cikk].
- a gyermekek 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]
- a családi élet tiszteletben tartásához való jog: *„Mindenkinek joga van ahhoz, hogy magán- és családi életét, otthonát [...] tiszteletben tartsák.”* [Alaptörvény VI. cikk (1) bekezdés]

Az alkalmazott jogszabályok

- a Gyermekek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény kihirdetéséről szóló 1991. évi LXIV. törvény (a továbbiakban: Egyezmény);
- az egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvény (a továbbiakban: Eütv.);
- a magánélet védelméről szóló 2018. évi LIII. törvény (a továbbiakban: Mvt.);
- egészségügyi szolgáltatások nyújtásához szükséges szakmai minimum feltételekről szóló 60/2003. (X. 20.) ESzCsM rendelet (a továbbiakban: ESzCsM rendelet).

A megállapított tényállás

1. A panaszbeadványban foglaltak szerint Magyarországon jelenleg összesen 62 kórháznak van szülészeti, illetve gyermekágyas osztálya. A Szoptatást Támogató Nemzeti Bizottság által feltüntetett adatok tanúsága szerint¹ ebből csupán 19 kórház, azaz kevesebb, mint az intézmények egyharmada minősül bababarát kórháznak. Bababarát az a kórház, amely megfelel az Egészségügyi Világszervezet (WHO) által felállított feltételrendszernek és biztosítja – többek között – az anya és újszülöttje együttes elhelyezését a nap 24 órájában.

¹ <http://bababaratsztmb.hu/korhaz/lista> (a hivatkozás már nem elérhető 2018. szeptember 27-én)

A beadványozók álláspontja szerint az újszülöttek megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemhez és gondoskodáshoz, illetve a testi és lelki egészséghez való joga sérül azáltal, hogy születése után közvetlenül, illetve élete első napjaiban nem teszik számukra lehetővé azt, hogy a nap 24 órájában korlátozásoktól mentesen édesanyjuk közelében lehessenek, illetve az édesanyjukkal egy kórházi helyiségben helyezték el őket. Mindezek mellett az elválasztás miatt sérül a gyermek és az anya családi életének tiszteletben tartásához való joga. A beadványozók álláspontjuk alátámasztására az alábbi ajánlásokra, szakmai protokollokakra hivatkoztak:

- a) WHO/UNICEF: Innocenti Nyilatkozat a Szoptatás Védelméről, Elősegítéséről és Támogatásáról (1990. augusztus 1.);
- b) WHO/UNICEF: Bababarát Kórház Kezdeményezés (1991);
- c) WHO/UNICEF: A csecsemő- és kisgyermek-táplálás globális stratégiája (2003, a továbbiakban: Globális Stratégia);
- d) a NEFMI szakmai protokollja az egészséges újszülöttek ellátásáról szülőszobán és a gyermekágy ideje alatt;²
- e) a NEFMI szakmai protokollja az egészséges csecsemő (0-12 hónap) táplálásáról (1. módosított változat).³

A beadványozók a rooming-in rendszert vizsgáló tudományos kutatások eredményeit felvonultató szakirodalomból beadványukban csupán néhányat kiemelve is megállapíthatónak tartották, hogy a rooming-in rendszer *pozitív hatását* tudományos eredmények is alátámasztják. Az újszülött és édesanyja rooming-in elhelyezésének alapvető indoka, hogy *az édesanya és az újszülött egymás közelségét igénylik*, e közelségigény pedig nem csupán pszichés relevanciával bír. A kutatások szerintük azt mutatják, hogy az újszülött fiziológiai állapotát jelentősen javítja, ha korlátozás nélkül édesanyja közelében lehet a nap 24 órájában. Azok az újszülöttek, akiknek lehetőségük van arra, hogy közvetlenül a születésük után bőrkontaktusba kerüljenek édesanyjukkal, kevesebbet sírnak, testhőmérsékletük és vércukorszintjük stabilabb, stresszhormon-szintjük alacsonyabb, légzési adaptációjuk sikeresebb, mint a bőrérintkezésben korlátozott újszülötteké.⁴

Különös figyelmet igényel továbbá *az újszülött és az anya közelségigénye a szoptatás sikeressége* tekintetében. Az újszülött élete első órájában – az ún. „aranyórában” – aktív, szopási reflexe a születés utáni első fél órában a legintenzívebb. Ha ebben az időszakban a csecsemőnek lehetősége van szopni, a későbbiekben az anyának több teje termelődik. Az első 20 percben bőrkontaktust létesítő, illetve az aranyórában szoptató anyák általában hosszabb ideig szoptatják gyermeküket és nagyobb arányban táplálják – az ajánlott életkorig – kizárólagosan anyatejjel.⁵ A szoptatás mielőbbi elkezdése bizonyos esetekben még az újszülöttek fertőző megbetegedésének valószínűségét és a perinatális mortalitást is csökkentheti.⁶ A vizsgálatok adatai igazolják, hogy a folyamatos anya-gyermek kontaktus előnye nem pusztán az élet első órájában érvényesülnek, hanem jóval azon túl is. A rooming-in *megalapozza és megerősíti az anya-gyermek kapcsolatot*.

Mindezek alapján *az anya és újszülöttje együttes elhelyezése fiziológiai és pszichés tekintetben egyaránt pozitív hatású mindkét fél számára, ezért szakmailag is feltétlenül indokolt*. Az, hogy az anya-gyermek kapcsolat a születéstől kezdve pozitívan alakulhat, később kedvező hatással lehet az egész család működésére. Az együttes elhelyezést ezért akkor szükséges korlátozni, ha a gyermek egészségi állapota fizikai értelemben nem teszi lehetővé az anyával maradáást. A 34 kutatási

² Készítette a Csecsemő- és Gyermekgyógyászati Szakmai Kollégium, megjelent: Egészségügyi Közlöny 2011/7.

³ Készítette: Védőnői Szakmai Kollégium, megjelent: Hivatalos Értesítő 2004/104.

⁴ Moore ER, Anderson GC, Bergman N, Dowswell T: Early skin-to-skin contact for mothers and their healthy newborn infants. Cochrane Database of Systematic Reviews 2012. 5. szám 13-15. és 19. o.

⁵ Bramson L, Lee JW, Moore E, et al.: Effect of early skin-to-skin mother-infant contact during the first 3 hours following birth on exclusive breastfeeding during the maternity hospital stay. Journal of Human Lactation 2010. 2. szám 134. o.; Mikiel-Kostyra K, Mazur J, Boltruszko I: Effect of early skin-to-skin contact after delivery on duration of breastfeeding: a prospective cohort study. Acta Paediatrica 2002. 93. szám

⁶ Debes AK, Kohli A, Walker N, Edmond K and Mullany IX: Time to initiation of breastfeeding and neonatal mortality and morbidity: a systematic review. BMC Public Health 2013. 3. szám

eredményt vizsgáló tanulmány szerint „bár evolúciós szempontból a bőr-bőr kontaktus a norma, az újszülött édesanyjától való elválasztása közvetlenül a születés után az ipari társadalmakban általános gyakorlattá vált, és a bőr-bőr kontaktus minősül a kísérleti beavatkozásnak. Ironikus és jelentőségteljes az, hogy minden más emlőssel kapcsolatos vizsgálatban a kísérleti beavatkozást az újszülött és az anya elválasztása jelenti.”⁷

A beadványozók a szakmai érvek mellett hivatkoztak a Gyermekjogi Egyezmény rendelkezéseire, valamint az ENSZ Gyermekjogi Bizottságának a gyermek lehető legjobb egészségi állapothoz való jogáról szóló 15. Átfogó Kommentárjában⁸ foglaltakra, illetve utaltak az Emberi Jogok Európai Bíróságának kapcsolódó gyakorlatára is. Összességében pedig a hazai szakmai protokollok, illetve a kórházi gyakorlat áttekintése után véleményük szerint igazolható, hogy azok nem felelnek meg a nemzetközi emberi jogi kötelezettségeknek.

A beadványozók szerint *a tárgykörben született magyar egészségügyi protokollok ellentmondásosak.* Az egészséges újszülöttek ellátásáról szülőszobán és a gyermekágy ideje alatt címmel, a NEFMI⁹ által kiadott *szakmai protokoll* 5. pontja szerint „*az újszülött ápolása történhet 'rooming in' rendszerben vagy közös osztályon*”. A protokoll nem tartalmaz arra vonatkozó iránymutatást, hogy kívánatos lenne a rooming-in rendszer irányába való elmozdulás, vagy a rooming-in előnyben részesítése a külön elhelyezés helyett. Az egészséges csecsemő (0-12 hónap) táplálásáról szóló, NEFMI által kiadott szakmai protokoll (1. módosított változat) szerint ezzel szemben a védőnőnek kötelezően tájékoztatnia kell a várandós anyát „*a megszületést követő azonnali bőr-bőr kontaktus, a korai mellre helyezés, a rooming-in elhelyezés és az igény szerinti szoptatás jelentőségéről*”. Az ajánlások ellentmondó tartalma árthat azok szakmai hitelességének, alááshatja a beteg egészségügyi ellátórendszerbe vetett bizalmát, így feltétlenül feloldást igényel. A védőnő – a nemzetközi ajánlásokkal összhangban – *a rooming-in és a szoptatás kiemelt fontosságát hangsúlyozza, a kórházi gyermekágyas, szülészeti és újszülött osztályok azonban ezzel ellentétes szakmai szabályokat* követhetnek.

A beadványozó szerint azon magyar kórházak, melyek kizárják a rooming-in lehetőségét, általában *a következőkre hivatkoznak*, amikor elutasítják az anya és a gyermek együttes elhelyezését:

- az sem az anyának, sem az újszülöttnak nem ad megfelelő lehetőséget a pihenésre,
- az újszülött kizárólag alszik az első fél napban, ezért nincs szüksége az anyai közelségre,
- az újszülött sírása zavarná a szobatársakat,
- nincs elegendő tér a kórteremben az anya és az újszülött együttes elhelyezésére,
- az újszülött nincs biztonságban, ha az édesanya szobájában helyezik el (pl. ha az anya a saját ágyába teszi, onnan az újszülött leeshet),
- az együttes elhelyezés fertőzésveszélyes lehet,
- az újszülött esetleges alkalmazkodási nehézségeinek folyamatos monitorozása nem valósítható meg együttes elhelyezéskor.

A beadványozók szerint belátható, hogy az említett indokok egy része tudományosan nem igazolt vagy kifejezetten cáfolt (pihenés hiánya, újszülött folyamatos alvása), ezért ezek nem jelentenek racionális indokot az újszülött jogainak korlátozásához. Az indokok másik része praktikus okokra vagy a betegársak, illetve a kórházi személyzet kényelmére hivatkozik (kevés tér, sírás, újszülött monitorozásának nehézségei). Ezen *praktikus vagy kényelmi szempontok* sem igazolhatják az alapjog-korlátozást, illetve az ezekkel összefüggő problémák megoldhatók alapjog-korlátozás nélkül is. Az újszülött biztonságának veszélyeztetése az anyáknak adott támogatással, tájékoztatással kiküszöbölhető. A fertőzésveszély kivédésének módja pedig nem az abszolút és általános elkülönítés, hanem a felmerülő esetek kivizsgálása és adekvát kezelése lehet.

A beadványozók szerint összességében nincs olyan valós indok, amely nyomán az egészségügyi intézmény megalapozottan élhetne az alapjog-korlátozás lehetőségével. Az anyagyermek együttes elhelyezés hiánya a tudományos eredményekkel és a nemzetközi ajánlásokkal ellentétes gyakorlat, amely nem tartja szem előtt a gyermek legjobb érdekét. Az elhelyezés legtöbbször

⁷ Moore, Anderson, Bergman, Dowswell: idézett mű 2. o.

⁸ <https://undocs.org/CRC/C/GC/15>

⁹ NEFMI a Nemzeti Erőforrások Minisztériuma az EMMI (Emberi Erőforrások Minisztériumának) jogelődje

esetben az egészségügyi szolgáltató kizárólagos, sőt akár önkényes döntésén alapul, amely nem igazolhat alapjog-korlátozást: erre nem szolgálhatnak alapul praktikus megfontolások (pl. hogy az egészségügyi dolgozóknak egyszerűbb az ellátás, ha az újszülött külön kórteremben van elhelyezve) és anyagi indokok (pl. túlságosan költséges az együttes elhelyezés biztosítása) sem.

A beadványozók tételesen felsorolták, hogy álláspontjuk szerint mely alapjogok sérülnek, és kifejtették azon álláspontjukat is, mely szerint minden olyan esetben, amikor az anyát akarata ellenére választják el újszülöttjétől nem érvényesül az Eütv. 11. § (5) bekezdésében megfogalmazott jog, nevezetesen, hogy a szülő nőnek joga van arra, hogy – amennyiben ezt az ő vagy újszülöttje egészségi állapota nem zárja ki – újszülöttjével egy helyiségben helyezték el.

2. A megkeresett szerv válasza

2.1 Az egészségügyért felelős államtitkár *első megkeresésemre adott válaszában* arról tájékoztatott, hogy Magyarország 62 kórházi szülészeti és gyermekágyas osztálya közül *jelenleg már 20 rendelkezik az ún. „bababarát” minősítéssel*, mely megfelel a WHO és az UNICEF által 1992-ben felállított feltételrendszernek és biztosítja az anya és újszülöttje együttes elhelyezését a nap 24 órájában. A szülő nők természetes kívánsága, hogy újszülöttjükkel a szülést követő első pillanattól kezdve meghitt közelségbe kerülhessenek, e kapcsolat a kórházi tartózkodás ideje alatt se szakadjon meg. E kórházakban mindent elkövetnek, hogy az újszülött és az édesanyja egymásra hangolódhasson és a kizárólagos anyatejes táplálás zavartalanul induljon, ahol magától érthető az igény szerinti szoptatás és a 24 órás együttes elhelyezést biztosító rooming-in rendszer elérhetősége is.

Az államtitkár kifejtette a válaszában azt, hogy kiemelt jelentőségű a szülések számának emelkedése, amelynek megvalósulásához társadalmi igényként fogalmazódik meg a szülészeti, nőgyógyászati ellátás új elemeinek megjelenési igénye. Jelentős kormányzati segítséget kap az egyházi fenntartású *Bethesda Gyermekkórház* és a *Budai Irgalmasrendi Kórház*, hogy a két intézmény együttműködésében *egy speciális, új szülészeti-nőgyógyászati szervezeti egység kialakítása*, valamint modern szemléletű betegellátás lehetőségének bevezetése jöhessen létre Budapesten. A korszerű feltételek megteremtődésével, a szülészeti-, anyavédelmi-, újszülött-, csecsemő- és gyermekellátás nemzetközileg is támogatott fejlesztési modellje kel életre, mely méltán szolgálhatja a fiziológiás lefolyású szülések kísérésének magyarországi referencia intézményét.

E kezdeményezéssel az államtitkár szerint rövid időn belül realizálódhat egy újabb, a természetes szülészeti ellátás kritériumait teljes mértékben felvonultató, általánosan ingyenes, bensőséges lelki folyamatokat hangsúlyozó, kevésbé medikalizált és az élettani szülés, valamint a betegbiztonsági elvek összhangját érvényesítő gyakorlat elérhetősége. Az átalakítás középpontban *az anya-gyermek egység hangsúlya áll*, a „hagyományos” klinikus, kórházi aspektusú megközelítéssel szemben. Az intézeti szülész-nőgyógyász ellátás fejlesztése és pozitív változásai a kismamákat célozták meg. Az alternatív szülési módok (szülőszék, bordásfal, labda, medence), a pszichiáter bevonásával történő szülésre felkészítés, az apa jelenléte a szülésnél (császármetszésnél is), mint választható lehetőségek a „mamabarátság” fogalmát támogatják. A kezdeményezés arra fókuszál, hogy a gyermek születésének minél meghittebb megélése váljon valóra, a vajúdás és a szülés alatt az anya méltósága sértetlen maradjon. Fontosnak tartja, hogy mindezek a szempontok speciális helyzetekben is érvényesüljenek, például ha koraszülött vagy beteg kisbaba érkezése várható. Az *„otthonszülés a kórházban”* *alapkoncepció* tartalmazza gyermekgyógyászati és szülészeti-nőgyógyászati ellátás közelítése mellett, a hálapénz elutasításának vállalását, az abortuszmentesség elemeit is.

Álláspontja szerint az állam a fenti keretek között és leírt intézkedéseivel teljesíti többek között azt a kötelezettségét, hogy elősegítse az anya és újszülött gyermeke kórházi együttlétét a szüléstől kezdve, a szakmai protokollok szerint minden „bababarát” címet elnyert kórházában.

A nem bababarát minősítésű osztályokkal kapcsolatban elmondta, hogy azokra is az „Az egészséges újszülöttek ellátásáról szülőszobán és a gyermekágy ideje alatt”¹⁰ című, NEFMI által

¹⁰ Csecsemő- és Gyermekgyógyászati Szakmai Kollégium, Egészségügyi Minisztérium szakmai protokolljaként rögzített, hivatalos formában dokumentált kiadvány. Szerzői: Dr. Ballá György, Dr. Ertl Tibor, Dr. Katona Márta.

kiadott protokollban foglalt elvek érvényesek és a szülészeti osztályok többsége a „bababarát” minősítés megfelelésének hiányában is eszerint működik. Ha az adott kórház nem tudja ezeket a feltételeket teljesíteni, akkor *nem működtethet rooming-in típusú újszülött osztályt*. Magyarországon a védőnők 1978 óta 4 éves főiskolai szintű képzésben részesülnek, ahol 6000 órában sajátítják el a primer prevenciós törzsanyagot, melynek kiemelt prioritást élvező tananyagtartalma a korai mellre helyezés és az igény szerinti szoptatás oktatásának módszertana. *Álláspontja szerint egymásnak ellentmondó ajánlás nem lehetséges: az érvényesség tekintetében a jogszabályi hierarchia szabályai irányadóak.*

Az államtitkár a *rooming-in rendszert elutasító kórházak azon érvelése kapcsán* is kifejtette az álláspontját, amely szerint a rooming-in metódus sem az anyának, sem az újszülöttnak nem ad megfelelő lehetőséget a pihenésre. Kiemelte, hogy ahol a rooming-in rendszert a szülések és csecsemős nővérek nem erőltetik, tehát a felvilágosítás és meggyőzés eszközével hatnak a korai gyermekágyas anyákra, ott csak részben lehet eredményes a kezdeményezés. Ha az anyáknak van lehetőségük, hogy újszülöttjüket „beadják” a csecsemőt ellátó helyiségekbe, akkor jelentős részük éjszakára mindig, de gyakran még nappalra is „beadja”. Ha erre nem kapnak lehetőséget, akkor nem élnek vele. Az államtitkár szerint nem felel meg a valóságnak az az állítás, hogy az újszülött kizárólag alszik az első fél napban, ezért nincs szüksége az anyai közelségre. Az újszülött sírása azonban zavarhatja a szobatársakat: a két-, három-, sőt többágyas szobákban nehéz betartani a szabályt. Ha az egyik anya arra panaszkodik, hogy nem tud pihenni a másik újszülöttjének sírása miatt, ekkor a „békesség kedvéért” el kell térni a szakmailag indokolt rooming-in rendszertől. Az államtitkár szerint nem jogos az az érv, hogy nincs elegendő tér a kórteremben az anya és az újszülött elhelyezésére, mert az újszülött elhelyezése kis helyigénye miatt szinte mindig lehetséges. *Kifogásnak minősítette* az államtitkár is emellett a *fertőzésveszélyre* való esetleges utalást, illetve azt a magyarázatot is, hogy az újszülött nincs biztonságban, ha az édesanya szobájában helyezik el.

Az államtitkár felhívta a figyelmet, hogy az *ambuláns szülés*¹¹ kérdését a Szülészeti Szakmai Kollégium már öt évvel ezelőtt kidolgozta és munkapéldányban benyújtotta. Az ambuláns szülészeti ellátás szabályozására vonatkozóan azonban még *folyt a szükséges jogszabályi változásokat előkészítő munka*. Kiemelte, hogy az anya önrendelkezési joga mellett jelentős szempont a gyermek biztonsága: olyan szabályozás kialakítása a cél, amely egyszerre van tekintettel mindkettőre. Az államtitkár a magyarországi szülészeti ellátást nyújtó kórházak tekintetében nem tudott releváns választ adni azon kérdésekre, hogy pontosan mely osztályokon és mióta valósul meg rooming-in ellátás, állítása szerint ugyanis a szakma nem készít, illetve nem vezet ilyen külön statisztikákat.

2.2 A megkereséseimre a későbbi kiegészítő tájékoztatásában az államtitkár pontosította, hogy csak vizsgálják az ambuláns szülésre vonatkozó szabályozás kialakításának lehetőségét, mivel *jelenleg nem létezik az ambuláns szülésre vonatkozó finanszírozási konstrukció*. A szülés és a szülés körüli ellátás *finanszírozása az aktív fekvőbeteg-szakellátási keretből* történik, és a Nemzeti Egészségbiztosítási Alapkezelő az ellátást a homogén betegcsoportba (a továbbiakban: HBCs) való besorolás alapján finanszírozza. Ha az ellátás időtartama nem éri el az adott HBCs alsó határnapját, az intézmény nem jogosult a teljes HBCs díjra. Az alsó határnap alatti egy napra eső díj a teljes HBCs díjnak az alsó határnap számával elosztott hányadosa. Ez akkor fordulhat elő, ha problémamentes szüléskor az édesanya él az Eütv. 12. §-ában foglalt lehetőséggel: a betegnek joga van a gyógyintézetet elhagyni, ha azzal mások testi épségét, egészségét nem veszélyezteti.

A jelzett problémára az egyik megoldás a rooming-in vagy hotelszolgáltatás biztosítása a kórházon belül vagy a kórház közelében, azonban ennek beruházási és fenntartási költségeihez a költségvetésben *külön fedezetet szükséges biztosítani*. A másik lehetséges megoldás az ambuláns jellegű szülés: ha az édesanyát a szülés után a gyermekével együtt a lehető leggyorsabban hazaengedik a kórházból. Az államtitkár szerint azonban e javaslatnak magasabb az egészségügyi kockázata, továbbá az első napokban szükséges biztosítani az újszülött neonatológus általi vizsgálatát is.

¹¹ Az ambuláns szülészeti ellátás során a szülést követő 24 órán belül az anya és újszülöttje eltávozhatnak a kórházból, ha azt az anya kéri, valamint meghatározott feltételnek megfelelnek.

A vizsgálat megállapításai

I. A hatáskör tekintetében

A biztos feladat- és hatáskörét, valamint az ezek ellátásához szükséges vizsgálati jogosultságokat az Ajbt. határozza meg. Az Ajbt. 18. § (4) alapján a biztos a hatóságok tevékenysége során felmerült, az alapvető jogokkal kapcsolatos visszasság megszüntetése érdekében hivatalból eljárást folytathat. A hivatalból indított eljárás természetes személyek nagyobb csoportját érintő visszasság kivizsgálására vagy egy alapvető jog érvényesülésének átfogó vizsgálatára irányulhat.

Az Ajbt. 1. § (2) bekezdése szerint a biztos tevékenysége során – különösen hivatalból indított eljárások lefolytatásával – megkülönböztetett figyelmet fordít a gyermekek jogainak védelmére. Emiatt vizsgálatomat a beadványozók *jelzésére*, de – a kérdéskörrel nagy számban érintett személyi körre, illetve a gyermekek jogainak védelmére tekintettel – *hivatalból* folytattam.

Az egészségügyi ellátórendszer fejlesztéséről szóló 2006. évi CXXXII. törvény 1. § (2) bekezdés *b)* pontja szerint egészségügyi közszolgáltatásnak minősül a részben vagy egészben a központi költségvetés és az Egészségbiztosítási Alap terhére finanszírozott egészségügyi szolgáltatás. A fentiek alapján egyértelműen *a hatóságok, ezen belül közszolgáltatást végző szervek körébe tartoznak az egészségügyi intézmények*, amelyekre a biztos vizsgálati jogosultsága egyértelműen kiterjed.

II. Az alapvető jogok és elvek tekintetében

Az alapvető jogok biztosja egy adott társadalmi probléma mögött álló összefüggés-rendszer feltárása során autonóm, objektív módon, kizárólag alapjogi érvek felsorakoztatásával és összevetésével tesz eleget az Alaptörvényben kapott mandátumának. Álláspontom szerint ombudsmanként akkor járok el helyesen, ha következetesen, zsinórmértékként támaszkodom az Alkotmánybíróság alapvető jogállami garanciákkal és az alapjogok tartalmával kapcsolatos elvi megállapításaira, valamint az egyes alapjogi tesztekre.

Ismételten hivatkozom arra, hogy az Alaptörvény vonatkozó rendelkezéseinek szövege Alaptörvény Negyedik Módosításának hatályba lépését követően 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 élel mondta ki azt, 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, XVI. cikk (1) bekezdésében foglaltakat a korábbi Alkotmány, 2. § (1) bekezdésének, 67. § (1) bekezdésének szövegével, akkor megállapítható, hogy *a jogállamiság elve és az érintett alapjog tekintetében nem hoz olyan változást az Alaptörvény szövege, ami a korábbi alkotmánybírósági gyakorlat elvetését, tartalmi átértékelését alátámasztaná.*

Kiemelendő, hogy jelen vizsgálat tárgyát képező élethez és emberi méltósághoz való jog esetében a korábbi Alkotmány 54. § (1) bekezdésének és a jelenlegi Alaptörvény II. cikkének

fogalmazásmódja eltér. Az Alaptörvényhez fűzött Indoklás szerint „*lényeges eltérés van a korábbi Alkotmány és a hatályos Alaptörvény szövegezése között. A korábbi Alkotmány az emberi élethez való jogot említette elsőként, amelyet az ember veleszületett jogaként határozott meg. Ez azt jelentette, hogy az élethez való jog feltétele, mint ahogyan a jogképességé is, hogy az élve születéstől kezdődik. Az Alaptörvény szerint ezzel szemben a magzat esetében az élethez való jog a fogantatástól kezdődik, és az Alaptörvény által elsőként kiemelt jog az emberi méltóság, amelyet sérthetetlenként nevez meg.*” Az Alaptörvény szövege álláspontom szerint nem hoz az emberi méltósághoz való jog tekintetében olyan érdemi változást, mely a korábbi alkotmánybírói gyakorlat elvetését, átértékelését alátámasztaná.

Így elvi megállapításaim megfogalmazása, az alapjogok és az alkotmányos elvek értelmezése során – *ellenkező tartalmú alkotmánybírói döntés megszületéséig* – irányadónak tekintem az Alkotmánybíróság által mind az Alaptörvény hatályba lépését megelőzően, mind pedig az azt követően meghozott határozatai indokolásában 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 klauzulát, tehát az eddig kialakított alkotmánybírói gyakorlat továbbra is releváns. Az Alkotmánybíróság szerint a jogbiztonság az állam köteletségévé 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. 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 és az eljárási garanciák biztosítása szorosan összekapcsolódik az egyes alanyi alapjogok védelmével*, mintegy kölcsönösen feltételezik egymást. Az alapjogok valódi érvényesülését képes kiüresíteni, megbénítani a szabályozás vagy a jogalkalmazás hibáiból, zavarából adódó kiszámíthatatlanság, az eljárásra vonatkozó garanciális szabályok félre tétele, figyelmen kívül hagyása. Érdemes utalni itt arra az alkotmánybírói tézisre, amely szerint közvetlen alkotmányi garanciák *gazdaságossági és célszerűségi okokból*, az eljárás egyszerűsítése vagy az időszerűség követelményének érvényesülése címén *sem mellőzhetőek*.

2. Az Alaptörvény II. cikke az alapjogi rendszer két legfontosabb jogát, az emberi élethez és emberi méltósághoz való jogot rögzíti. Az *emberi méltóság sérthetetlen*, minden embernek joga van az élethez és az emberi méltósághoz. A korábban irányadó és az Alaptörvény hatályba lépését követően is hivatkozási pontot jelentő alkotmánybírói gyakorlat az emberi méltósághoz való joggal kapcsolatosan arra hívja fel a figyelmet, hogy *a méltóság az emberi léttel eleve együtt járó minőség, amely oszthatatlan és korlátozhatatlan, s ezért minden emberre nézve egyenlő.* Az egyenlő méltósághoz való jog az élethez való joggal egységben azt biztosítja, hogy ne lehessen emberi életek értéke között jogilag különbséget tenni. Emberi méltósága és élete mindenkinek érinthetetlen, aki ember, függetlenül fizikai és szellemi fejlettségétől, illetve állapotától, és attól is, hogy emberi lehetőségéből mennyit valósított meg, és miért annyit. A méltósághoz való jognak részét képezi az is, hogy minden embert másokkal egyenlő méltóságú személyként kell kezelni, vagyis az egyes emberek és embercsoportok között tilos indokolatlan, ésszerűtlen különbséget tenni.

Az Alkotmánybíróság az ember életét és méltóságát egységben szemlélte, ami azt jelenti, nem választhatók külön az ember társadalmi és biológiai dimenziójához fűzhető jogok. Az emberi méltósághoz fűződő jog az alkotmánybírói gyakorlatában nem a személy szubjektumától függő méltóságérzethez kapcsolódott, hanem azt jelentette, hogy a jog az életet az emberi minőséggel együtt ismeri el, és kapcsol ahhoz elidegeníthetetlen jogokat. *Az Alkotmánybíróság szerint az emberi méltósághoz való jog a természetes személyek autonómiáját jelenti, az önrendelkezésüknek egy olyan, mindenki más rendelkezése alól kivont magja van, amelynél fogva az ember alany marad, s nem válhat eszközzé vagy tárggyá.* A méltósághoz való jognak ez a felfogása különbözteti meg az embert a jogi személyektől, amelyek teljesen szabályozás alá vonhatók, nincs érinthetetlen lényegük.

3. 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. Ezt az alaptételt megtaláljuk a Gyermekjogi Egyezményében is, amely rögzíti, hogy a gyermeknek, figyelemmel fizikai, szellemi érettségének hiányára, különös védelemre, gondozásra van szüksége, nevezetesen megfelelő jogi védelemre, születése előtt és születése után egyaránt.

Az Alkotmánybíróság a 3142/2013. (VII. 16.) AB határozatában 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.

Az Egyezmény 1. cikke értelmében a gyermeket illető jogok valamennyi, 18. életévét be nem töltött gyermeket azonos módon illetnek meg, mivel valamennyi 18. életévét be nem töltött személy gyermeknek számít. A Gyermekjogi Egyezmény 3. cikk 2. pontja alapján a részes államok – így Magyarország – kötelezik magukat arra, hogy a gyermek számára, figyelembe véve szülei, gyámjai és az érte törvényesen felelős más személyek jogait és kötelességeit, biztosítják a jólétéhez szükséges védelmet és gondozást, e célból meghozzák a szükséges törvényhozási és közigazgatási intézkedéseket. Az Egyezmény 24. cikk 1. pontja szerint pedig *a részes államok elismerik a gyermeknek a lehető legjobb egészségi állapotához való jogát*, valamint, hogy orvosi ellátásban és gyógyító-nevelésben részesülhessen. Erőfeszítéseket tesznek annak biztosítására, hogy egyetlen gyermek se legyen megfosztva az ezeknek a szolgáltatásoknak az igénybevételére irányuló jogától.

A Gyermekjogi Egyezmény 3. cikke szerint a gyermek legjobb érdeke tekintendő valamennyi állami és nem állami szerv cselekvésének kiindulópontjaként. A Gyermekjogi Bizottság értelmezésében a gyermek legjobb érdekét szem előtt kell tartani valamennyi – egyes gyermekeket vagy gyermekek csoportját érintő – egészségügyi döntés során is. A gyermek legjobb érdekét többek között fizikai, érzelmi, szociális igényei, életkora és szüleivel való kapcsolata alapján kell meghatározni.¹² A Gyermekjogi Egyezmény emellett konkrétan megfogalmazza az

¹² Átfogó Kommentár 12. Pont

államnak azt a kötelezettségét, hogy a gyermek pszichés és fizikai jóllétét biztosítsa. E kötelezettség értelmezéséhez pedig a *Gyermekjogi Bizottság 15. Átfogó Kommentárja* ad iránymutatást.

A Gyermekjogi Egyezmény 6. cikk 2. pontja kimondja, hogy a részes államok a lehetséges legnagyobb mértékben biztosítják a gyermek életben maradását és fejlődését. Ezek közül az alábbiak külön is kiemelendők:

- a) a részes államok elismerik a gyermeknek a lehető legjobb egészségi állapothoz való jogát (24. Cikk 1. pont)
- b) a részes államok erőfeszítéseket tesznek a fenti jog teljes körű megvalósításának biztosítására, és alkalmas intézkedéseket tesznek különösen arra, hogy
 - csökkentsék a csecsemő- és a gyermekhalandóságot;
 - küzdjenek a betegség és a rosszul tápláltság ellen, az egészségügyi alapellátás keretében is, különösen a könnyen rendelkezésre bocsátható technikák felhasználásával, valamint tápláló élelmiszerek, ivóvíz szolgáltatásával, figyelembe véve a természeti környezet szennyezésével járó veszélyeket és kockázatokat;
 - biztosítsák az anyák terhesség alatti és szülés utáni gondozását;
 - tájékoztassák a társadalom valamennyi csoportját, a szülőket és a gyermekeket a gyermek egészségére és táplálására, a szoptatás előnyeire, a környezet higiéniájára és tisztántartására, a balesetek megelőzésére vonatkozó alapvető ismeretekről, megfelelő segítséget nyújtsanak ismereteik hasznosításához; (24. Cikk 2. pont)
- c) a részes államok megtesznek minden alkalmas, hatékony intézkedést, hogy megszüntessék a gyermekek egészségére káros hagyományos szokásokat (24. Cikk 3. pont)

A gyermek életben maradása, fejlődése, a csecsemő és gyermekhalandóság tekintetében az Átfogó Kommentár azt ajánlja, hogy a részes államok helyezzenek hangsúlyt az olyan egyszerű és olcsó beavatkozásokra, mint pl. a szoptatás támogatása és védelme.¹³ A kizárólagos szoptatás tekintetében az államnak a „védelem, előmozdítás és támogatás” keretrendszerben kell mozognia, a vonatkozó WHO ajánlásnak megfelelően.¹⁴ A terhesség alatti, illetve a szülés utáni gondozás kapcsán a Bizottság kiemeli, hogy ennek hatása hosszú távon is jelentkezik.¹⁵ Ezért szorgalmazza, hogy az egészségügy gyermek-érzékeny módon működjön. Ennek különös része a Bababarát Kórház Kezdeményezés, amely védi, elősegíti és támogatja a rooming-in rendszert és a szoptatást.¹⁶

A Bizottság kifejezetten kiemeli, hogy a „szülést követő anyai és újszülött gondozásnak biztosítania kell, hogy az anyát nem választják el indokolatlanul gyermekétől.”¹⁷ A Bizottság emlékeztet arra is, hogy az Egészségügyi Világszervezet alkotmányának preambuluma szerint „Az egészség a testi, szellemi és szociális teljes jólétnek állapota és nemcsak betegség vagy fogyatékoság hiányából áll.”¹⁸ Lehetséges tehát, hogy az anya és újszülött elválasztása nem okoz egészségkárosodást, ám biztosan nem felel meg a teljes testi, szellemi és szociális jólét követelményének. A WHO és az UNICEF közös, csecsemő- és kisgyermek-táplálásra vonatkozó globális stratégiája szerint a csecsemő ideális táplálását 6 hónapos koráig a kizárólagos szoptatás valósítja meg.¹⁹ A WHO Bababarát Kórház Kezdeményezésének feltételrendszere szerint bababarát kórház az, amely teljesíti a „Sikeres szoptatáshoz vezető 10 lépés” című dokumentumban rögzített alapelveket, betartja az „Anyatejet helyettesítő anyagok marketingjének nemzetközi kódexe” követelményeit. A sikeres szoptatáshoz vezető tíz lépés hetedik lépése, hogy legyen általános gyakorlat az anya és az újszülött együttes elhelyezése (rooming-in) a nap 24 órájában, a nyolcadik lépés pedig az igény szerinti szoptatás. Ez utóbbi egyértelműen csak akkor valósulhat meg, ha a 24 órás együttes elhelyezés biztosított.

¹³ Átfogó Kommentár 35. pont

¹⁴ Átfogó Kommentár 44. pont

¹⁵ Átfogó Kommentár 51. pont

¹⁶ Átfogó Kommentár 52. pont

¹⁷ Átfogó Kommentár 54. pont

¹⁸ Átfogó Kommentár 4. pont

¹⁹ Globális Stratégia 2.10. pont

A WHO 2018-as, a születést követő ellátásra és a pozitív szülés-élményre vonatkozó ajánlásában²⁰, illetve annak rövid összefoglalójában²¹ kifejezett ajánlja a (komplikációmentes) szülést követő egy órán át történő bőr-bőr kontaktot (48. pont), a szoptatás mihamarabbi megkísérlését még kis súlyú, stabil állapotú újszülötteknél is (49. pont), és a fürdetés elhalasztását a szülést követő 24. óra utánra (50. pont).

4. *Alaptörvény VI. cikk* (1) bekezdése alapján mindenkinek joga van ahhoz, hogy magán- és családi életét, otthonát, kapcsolattartását és jó hírnevét tiszteletben tartsák. A családi élet tiszteletben tartásához való jog kapcsán az anyák és a gyermekek védelmét szolgáló jogállami kötelezettségeket fogalmaz meg az 1976. évi 9. törvényerejű rendelettel kihirdetett, az Egyesült Nemzetek Közgyűlése XXI. ülészakán, 1966. december 16-án elfogadott Gazdasági, Szociális és Kulturális Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya (a továbbiakban: GSZKE). A GSZKE 10. Cikke előírja, hogy az anyáknak a gyermek születése előtt és után ésszerű időtartamra külön védelmet kell biztosítani, amely idő alatt a dolgozó anyáknak fizetett szabadságot vagy megfelelő társadalombiztosítási szolgáltatásokkal együtt járó szabadságot kell biztosítani.

Az *Európai Unió Alapjogi Chartájának kommentárja*²² rögzíti, hogy a családi élet számos formát ölthet attól függően, hogy milyen társadalmi, kulturális, vallási közegbe ágyazódik, illetve, hogy mindez védelmet érdemel. Az Emberi Jogok Európai Bíróságának (a továbbiakban: EJEB) Európai Bíróság elismerte a család társadalmi jelentőségét, amikor a *Commission v. Germany* esetben kapcsán deklarálta, hogy *a családi élet tiszteletben tartása alapvető jog*.²³

Az EJEB ítélezési gyakorlata szerint *a családi élet tiszteletben tartásához való joggal* összefüggésben az államot elsődlegesen negatív kötelezettség terheli: nem szabad beavatkozni a polgárainak családi életébe. Az EJEB kimondta, hogy *a családi élet alapvető eleme, hogy szülő és gyermek élvezhessék egymás társaságát*.²⁴ Ennek bármilyen akadályozása sértheti a családi élet tiszteletben tartásához való jogot, így csak szigorú feltételek mellett valósulhat meg. Az újszülöttek esetében rendkívül *meggyőző és kényszerítő indokokat kell felhozni* ahhoz, hogy fizikailag elválasszák édesanyjától, annak akarata ellenére.²⁵ Az állami be nem avatkozás azt jelenti, hogy *az állam tiszteletben tartja az anya döntését arra vonatkozóan, hogy maga mellett szeretné-e tartani újszülött gyermekét vagy sem*. Az államot emellett pozitív kötelezettség is terheli abban a tekintetben, hogy támogassa a szülőket és a családot a családi élet kibontakoztatásában.²⁶ Az államnak különféle intézkedésekkel kell elősegítenie az anya és az újszülött gyermeke együttlétét a születés pillanatától kezdve.

A jelen vizsgálat fókuszát, a szülés hazai körülményeit illetően az anya-gyermek egység tekintetében további védelmi mechanizmust jelent a 2018. október 1-től hatályos, a nemzetközi jogi követelmények érvényesülését segítő a magánélet védelméről szóló 2018. évi LIII. törvény. Ennek preambuluma rögzíti, hogy a magánélet, a családi élet, az otthon és a kapcsolattartás tiszteletben tartásához fűződő jog együttesen az ember veleszületett méltóságából ered, amely mindenkit megillet, és hogy a magánélethez való jog az emberi lét és önazonosság kiteljesedéséhez elengedhetetlen, hiszen az az emberi személyiség érinthetetlen tartományát határolja körül. Tételesen is kimondja, hogy mindenkinek joga van ahhoz, hogy magán- és családi életét, otthonát, kapcsolattartását tiszteletben tartsák. Az Mvt. értelmében a magánélethez való jog a személyiség szabad kibontakoztatásához való jog része, amelynek értelmében az egyént szabadság illeti meg élete felelősségteljes, önálló alakítására, család, otthon és emberi kapcsolatok létesítésére és megóvására. Az Mvt. 3. §-a az állam számára rögzít kötelezettséget, amikor kimondja, hogy az

²⁰ WHO recommendations: Intrapartum care for a positive childbirth experience <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/260215/WHO-RHR-18.04-eng.pdf?jsessionid=1704A2246E862A2A13EBA26B0819312A?sequence=1>

²¹ <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/272447/WHO-RHR-18.12-eng.pdf?ua=1>

²² http://ec.europa.eu/justice_home/doc_centre/rights/charter/docs/network_commentary_final%20_180706.pdf

²³ 4 C-249/86 *Commission v. Germany* ld.10., C-36/75 *Rutili* ld. 32., C-12/86 *Demirel* ld.11

²⁴ *Johansen kontra Norvégia*, panasz: 17383/90, ítélet: 1996. augusztus 7., 52. pont; *K és T kontra Finnország*, panasz: 25702/94, ítélet: 2001. július 12., 151. pont

²⁵ *K és T kontra Finnország*, 168. pont

²⁶ *Lásd pl. R.M.S. kontra Spanyolország*, panasz: 28775/12, ítélet: 2013. június 18., 69. pont.

állam elősegíti és támogatja a magánszféra tiszteletben tartását előtérbe helyező szemlélet kialakulását és fenntartását a társadalmi és a gazdasági élet valamennyi területén. Az Mvt. 9. § (1) bekezdése pedig deklarálja, hogy mindenkinek joga van arra, hogy családi életét, mint a magánélet közegét, fokozott védelem illesse meg. Az Mvt. 9. § (2) bekezdése szerint pedig a családi élet tiszteletben tartásához való jog az egyént és családtagját együtt is megilleti.

A családi élet védelme tehát elsődlegesen védelmi jog, azaz az indokolatlan beavatkozástól való teljes megóvás, családi élettől való távolságtartás kötelezettségének rögzítése, amely mindenkire nézve kötelező érvényű, értve ez alatt magát az államot is. A családi életbe, magánszféréba a magánszemélyek indokolatlan beavatkozásának jogi szankcionálásán túl a családi életet az állam indokolatlan beavatkozása ellen is védi a törvény. A családi élet kapcsán azonban az államot egy aktív, *intézményvédelmi kötelezettség* is terheli: nevezetesen, hogy a családok, családi viszonyok védelmére tevékeny, elsősorban jogalkotói magatartással kell reagálnia.

Az Alaptörvény L) cikk (1) bekezdése a Nemzeti Hitvallásban is megfogalmazott, a családnak kiemelt hangsúlyt adó elköteleződésnek megfelelően rögzíti a családnak, mint a nemzet fennmaradása alapjának védelmére, a (2) bekezdés pedig a gyermekvállalás támogatására irányuló kötelezettségét. Az Alaptörvény XV. cikk (5) bekezdése a gyermekek mellett különleges gondoskodásra szoruló és védelmet igénylő csoportként emeli ki a családokat, a gyermekeket és a nőket. Az Alaptörvény tehát változatlanul biztosítja – a nemzetközi jogi kötelezettségekkel összhangban – a férfiak és nők egyenjogúságát, tartalmazza az esélyegyenlőtlenségek kiküszöbölését célzó intézkedésekre való általános felhatalmazást, és a külön intézkedésekkel védendő kör megjelölése során kifejezetten kiemeli a családokat, gyermekeket és a nőket.

Az Alkotmánybíróság a 17/2014 (V.30.) AB határozatában megállapítja, hogy a fenti rendelkezések – az Alaptörvény L) cikk (1) és (2) bekezdésére figyelemmel – megalapozzák az állam gyermeket vállaló nők védelmére vonatkozó intézményvédelmi kötelezettségét, mely a legkülönbözőbb állami kötelezettségek teljesítésében nyilvánul meg, de amelyek formája, módja, mértéke az alkotmányi rendelkezésekből nem következik. Az Alaptörvény által előírt állami intézményvédelmi kötelezettséget további jogszabályok konkretizálják.

III. Az ügy érdeme tekintetében

1. Az anya és gyermeke folyamatos együttes elhelyezése kapcsán

1.1 Mindenekelőtt rá kell mutatnom arra, hogy különös jelentősége van minden születésnek, mind a szülők, és a gyermek, mint egyén, mind pedig a szülő és gyermeke, mint család életében. Ebben az időszakban mind az egyének, mind a családok különösen kiszolgáltatott, ezért többszörösen is védendő helyzetben vannak. A magánszféra és a család védelme *nem korlátozódik az otthon területére*: jellegénél, funkciójánál fogva azonos szintű a védelem akkor, mikor az egyén vagy a család tagjai kikerülnek a szűkebb otthon környezetéből. A magánszféra védelme tehát megilleti az egyéneket és családokat a születés körüli időszakban, az egészségügyi intézményekben is. Az állam kötelezettsége, hogy erősítse a magánszféra tiszteletben tartását előtérbe helyező szemlélet kialakítását az egészségügyi ellátásban való részvétel, és így a születés esetén is.

A gyermekek jogaiért külön felelős ombudsmanként ismét hivatkoznom kell az *AJB-1256/2018. számú jelentésben* kifejtett elvi megállapításaimra. Eszerint az egészségügyi ellátás során a gyermekek védelemhez és gondoskodáshoz való jogának, illetve a gyermek legjobb érdekének megfelelő eljárás elve érvényesülésének szempontjából *kulcskérdés* a szülővel való folyamatos kapcsolattartás lehetősége. A kiszolgáltatott, szorongó, féltő gyermek számára a szülői, hozzátartozói jelenlét, a vele való folyamatos tartózkodás lehetőségének biztosítása. Különösen felerősödik mindez *alacsonyabb életkorú gyermekek esetében*. A kapcsolattartás a szülő joga is egyben, aki így tud eleget tenni a gyermek felé fennálló gondoskodási kötelezettségének. A *gyermekközpontú egészségügyi ellátás* magában foglalja azt a kötelezettséget, hogy a gyermek alapvető szükségleteit, így a hozzá legközelebb álló személy, illetve személyek jelenlétét aktívan elősegítsék.

Az Eütv. 11. § (4) bekezdése értelmében a kiskorú betegnek joga van arra, hogy szülője, törvényes képviselője, illetőleg az általa vagy törvényes képviselője által megjelölt személy mellette tartózkodjon: közülük legalább egy személynek a gyermek melletti tartózkodását nem zárhatja ki a kórház. Az Eütv. 11. § (1) bekezdése szerint ugyanakkor a kapcsolattartás joga korlátozható, ugyanis az a fekvőbeteg-gyógyintézetben meglévő *feltételektől* függően, a betegtársak jogainak tiszteletben tartásával és a *betegellátás zavartalanságával összhangban* gyakorolható. E rendelkezés tág mozgásteret nyújt az egészségügyi intézmények számára, hogy azok saját hatáskörben a betegellátás zavarára hivatkozva különböző *egyedi, általános korlátozásokat* állapíthassanak meg.

Utaltom kell arra, hogy az *ESzCsM rendelet* a neonatológiai osztályok progresszivitási szintjeinek meghatározásakor és a minimumfeltételek előírásakor I. szintű kategóriaként határozza meg a „Neonatológiai osztály és „Rooming-in” típusú újszülött osztály”-t. Egy progresszivitási szintben említve a kettőt a rooming-in típusú osztálynál az alábbi distinkciót teszi: „Évi 1000 születési szám alatti szülészeti osztályok mellett kötelezően működő újszülött osztály. Ezen az osztályon a 37. terhességi hét után per vias naturales, illetve sectio caesareaval született, egészséges újszülöttek helyezhetők el. A 37. terhességi hét előtt született koraszülött nem látható el. *A rooming-in ellátó egység megfelel a neonatológiai osztálynak, csak itt az anya és újszülöttje együtt kerül elhelyezésre.* Veszélyeztetett terhesség, fenyegető koraszülés esetén a születendő újszülött későbbi jobb ellátása érdekében II., III., „III. speciális tevékenységgel” fokozatú ellátási egységbe kell irányítani (in utero szállítás) a várandóst. Feladatai: 1. Egészséges újszülöttek ellátása, 2. Szűrővizsgálatok elvégzése, 3. Vércserét nem igénylő icterus kezelése, kékfénykezelés, 4. Az anya és újszülött felkészítése az otthoni ellátásra (szoptatás, tanácsadás az otthoni ápolási teendőkre)”. Egyéb követelményt a rooming-in tekintetében nem határoz meg.

A *NEFMI protokoll* a gyermekágy alatti teendők során (5. pont) úgy fogalmaz, hogy az újszülött ápolása történhet „rooming in” rendszerben vagy közös osztályon, a 6. pont pedig az újszülött táplálása tekintetében előírja, hogy *„forralt víz itatásával, cumiztatásával meggyőződünk róla, hogy az újszülött szopó- és nyelő reflexe érett”*. Tartalmazza, hogy *„az anyatejes táplálás a kívánatos módszer; a mellre helyezések számát nem célszerű limitálni. Ha szoptatási akadály van, illetve jelentős súlyesés, akkor javasolt lefejt anyatej, anyatejgyűjtő állomásról kapott tej, illetve tápszerrel történő pótlás”*.

Mindezek nem támasztják alá azt az állítást, hogy a jelenleg még nem bababarát kórházakban – amennyiben annak egészségügyi kockázata nincs – minden esetben, az anya kérésétől függően megvalósulhat az, hogy ne válasszák el újszülöttjétől. A NEFMI protokoll ugyanis megengedi azt is, hogy az újszülöttet közös osztályon ápolják, illetve az anya beleegyezése nélkül akár vízzel itassák.

1.2 A jelen ügy kapcsán állást kellett foglalni a tekintetben, hogy az újszülött gyermek betegnek, kórházban kezelt betegnek tekintendő-e jogi, illetve szélesebb értelemben, annál a ténynél fogva, hogy megszületett, és kórházban született. Hasonló helyzet merül fel a szülés miatt kórházban ellátott édesanya tekintetében. Lényeges előkérdés így, hogy a szülés és a születés tényénél fogva *betegként, vagy ellátottként* tekintünk-e a szülő és szült nőre és született gyermekére (újszülöltre).

A gyermek és édesanyjának az elválaszthatósága kérdésének alapjogi megítéléséhez közelebb visz annak rögzítése, hogy a szülés és a születés – annak ellenére, hogy erősen medikalizált²⁷ és egészségügyi komplikációkkal kísért folyamat lehet – alapvetően nem betegség. Így tehát a szülő nőt és az újszülöttet nem orvosi értelemben vett betegként, hanem szülés során *ellátott személynek* volna helyes tekinteni. Az anya és gyermek elválasztását mindezek nyomán főszabályként nem az Eütv. 11. § (4) bekezdése, hanem az *Eütv. 11. § (5) bekezdésében foglaltak alapján kell megítélni.* Az Eütv. 11. § (4) bekezdése akkor lenne releváns, ha a születést követően a gyermek betegsége miatt részesül ellátásban; továbbá rögzíti, hogy *ez esetben is* joga van ahhoz, hogy egy hozzátartozója folyamatosan kapcsolatot tartson vele.

Egyértelműen fogalmaz, és végső soron teljes eligazítást ad az Eütv. 11. § (5) bekezdése, amely számos alkotmányos elvnek a konkrét, tételes jogi megtestesülése. A garanciális törvényi

²⁷ Sándor Judit: Az én molekulám – Bioetika és emberi jogok a XXI. század elején. Budapest, L'Harmattan Kiadó, 2016. 124.-125.o.

rendelkezés nem a beteg gyermekre tekintettel fogalmazza meg a kapcsolattartás követelményét, hanem a szülő nőre, amikor kimondja: *a szülő nőnek joga van ahhoz, hogy – amennyiben ezt az ő vagy újszülöttje egészségi állapota nem zárja ki – újszülöttjével egy helyiségben helyezze el.* E törvényi rendelkezés egységnek ismeri el az anyát és gyermekét, azok folyamatos és állandó, háborítatlan együttlétét, mint védendő értéket határozza meg. Az anya-újszülött együttlét korlátjaként pedig ezen egység valamelyikében – anyában vagy gyermekében – rejlő egészségügyi kockázatot lehet csak elfogadni. *Ez az értelmezés* egyeztethető össze álláspontom szerint a korábban hivatkozott gyermekjogi, a magánszféra- és családvédelmi nemzetközi jogi és magyar alkotmánybíróági követelményekkel.

Álláspontom szerint a betegársak és azok gyermekeinek jelenléte, még ha zavaró is (az újszülöttek sírása, zsúfolt szobák) *nem zárhatja ki azt a jogszabályban rögzített lehetőséget és jogot, hogy az anya folyamatosan az újszülöttjével lehessen.* Az Eütv. 11. § (5) bekezdésében foglaltakkal – és azok megfelelő értelmezésével, végrehajtásával – tud eleget tenni az állam a fennálló gyermekvédelmi, valamint a családi élet tiszteletben tartásához való joggal összefüggésben az intézményvédelmi kötelezettségének. *Alapjogi szempontból sem fogadható el tehát az a helyzet, hogy ezt a törvényi garanciális szabályt az egyes intézmények házirendjei, vagy ellátási gyakorlata kiüresítse, relativizálja vagy lerontsa.* A törvényi szabály alkalmazását figyelmen kívül hagyó, ezáltal pedig az anya és gyermeke jogainak korlátozását magyarázatul felhozott, korábban már hivatkozott érvek (így pl. zajos, zsúfolt szobák, nem bababarátság, bevett eljárásrend, anyák kérése, hogy ne kelljen állandóan a gyermekükkel lenni) *megalapozatlanok.* Az újszülött csak akkor nem lehet az édesanyjával, ha ő, vagy az anya egészségi állapota külön orvosi felügyeletet és ellátást igényel. A gyermek betegsége esetén is erősítik a kapcsolattartást ugyanakkor az Eütv. 11. § (4) bekezdésében foglaltak.

Hangsúlyozni szeretném, hogy az Eütv. 11. § (5) bekezdésében foglalt jog elsősorban jog, és nem kötelezettség a nő számára. Az önrendelkezési jogából fakadóan – álláspontom szerint – a szülést követő napok kórházi tartózkodása során érzelmi, fizikai kimerültsége, fáradtsága okán, de indoklási kötelezettség nélkül bármikor kérheti a kórházi szakszemélyzet segítségét a gyermek rövidebb vagy hosszabb ideig tartó felügyeletében, gondozásában.

Mindazonáltal az egyes egészségügyi intézmények az általános jellegű jogszabályi iránymutatás, az abban meghatározott követelmények alapján, azokkal összhangban alakíthatják ki azokat a gyermekközpontú megoldásokat, amelyek egységesen érvényesülni tudnak az ország valamennyi intézményében. A jogállami szemléletmód megköveteli, hogy önmagában a szobatársak esetleges kényelme, az intézmény bababarátság minősítésének megléte vagy hiánya, az egészségügyi intézmény anyagi, infrastrukturális helyzete, vezetőinek kialakított álláspontja, az osztályon bevett munkarend, napi rutin, vagy az ott dolgozó személyzet attitűdje alapján *ne képezze akadályát a gyermekközpontú megoldások kialakításának.* Természetesen helyi munkaszervezési eszközökkel, a betegek szándékainak előzetes megismerésével, feltérképezésével (a gyermekekkel folyamatos együttlétet választó, rendszeres felügyeletet, külső segítséget kérő nők közös elhelyezése) *kialakítható betegelhelyezéssel enyhíthető, megelőzhető az esetleges konfliktusok.*

Mind ezek alapján megállapítom, hogy a jogállamiság elvét sérti, nem egyeztethető össze a gyermek legjobb érdekének megfelelő eljárás elvével, valamint a családi élet tiszteletben tartásához való joggal kapcsolatos visszásságot okoz az a kórházi gyakorlat, amely során az Eütv. 11. § (5) bekezdésében foglaltakat figyelmen kívül hagyva – egészségügyi indok nélkül – kifejezett kérés ellenére elválasztható az újszülött az édesanyjától.

1.3 *Az egészségügyi államtitkár a rooming-in, kórházi vagy kórház közelében lévő hotelszolgáltatás említésekor megjegyezte, hogy ennek beruházási és fenntartási költségeihez a költségvetésben külön fedezetet szükséges biztosítani. A jelenlegi kezdeményezések előremutató jellegét nem vitatva, további intézkedések szükségesek minél több speciális, új szülészeti-nőgyógyászati szervezeti egység kialakítására, illetve a modern szemléletű betegellátás lehetőségének bevezetésére. Referencia-intézmények létrehozására kétségtelenül szükség van, azonban mindez csupán a megelőző lépés a minden családot egyaránt megillető, korszerű szülészeti, anyavédelmi, újszülött, csecsemő- és gyermekellátáshoz való országos hozzáférésben. A kezdeményezésben tükröződő progresszív szándék ellenére pusztán ezen intézkedéssel az állam nem teljesítette maradéktalanul jogvédelmi kötelezettségét.*

Az államtitkár álláspontja szerint az állam a fenti keretek között, intézkedéseivel teljesíti azt a kötelezettségét, hogy támogassa a szülőket és a családot a családi élet kibontakozásában és elősegíti az anya és újszülött gyermeke kórházi együttlétét a szülés pillanatától kezdve, a hazai szakmai protokollok szerint minden „bababarát” címet elnyert kórházában. A nem bababarát minősítésű osztályokkal kapcsolatban elmondta, hogy azokra is *a NEFMI protokollban foglalt elvek érvényesek, a szülészeti osztályok többsége „bababarát” minősítés megfelelés nélkül is eszerint működik.*

A bababarát minősítésű, és annak hiányában a NEFMI protokoll szerint működő osztályok – *az államtitkári válasz szerint – sem fedik le valamennyi szülészeti osztályt: nem minden újszülött osztályon érvényesül tehát jelenleg az Eütv. 11. § (5) bekezdésében foglalt általános követelmény.* Álláspontom szerint a jogszabályban meghatározott követelmény rögzítésén túl folyamatosan gondoskodni kell a gyermeki jogok és a családi élet védelmét, erősödését elősegítő, intézményi, infrastrukturális, finanszírozási, szemléletbeli és jogszabályi és környezet kialakítására.

A jogalkotó felelőssége *a szemléletváltás alapjainak megteremtésében* rejlik, ennek jegyében *hangsúlyozni kell, hogy nemcsak a bababarát minősítéssel rendelkező kórházak tekintetében, hanem minden egészségügyi intézmény esetében kötelező az Eütv. 11. § (5) bekezdésében megfogalmazott követelmény.*

2. Az ambuláns szülés, mint alternatíva lehetőségének biztosítása kapcsán

2017 nyarán jelent meg az a hír, hogy a jogalkotó az *ambuláns szülészeti ellátás²⁸ bevezetését tervezi.* E tervvel egybevágott az államtitkártól kapott válasz, mely szerint a vázolt problémára – a rooming in vagy hotelszolgáltatás mellett – lehetséges megoldás *„ha az édesanyját a szülés után a gyermekével együtt hazaelegendik a kórházból”.* A válasz kiemelte, hogy az anya önrendelkezési joga mellett jelentős szempont a gyermek biztonsága, és, hogy ennek a javaslatnak – tehát az ambuláns szülészeti ellátásnak – magasabb az egészségügyi kockázata, továbbá az első napokban szükséges biztosítani az újszülött neonatológus általi vizsgálatát is. Az államtitkár azt is hangsúlyozta, hogy az anya önrendelkezési joga mellett jelentős szempont a gyermek biztonsága: olyan szabályozás kialakítása a cél, amely egyszerre van tekintettel mindkettőre.

Ennek kapcsán utalni kell arra, hogy *az otthonszülés jogszabályi kereteinek és gyakorlati megvalósulásának vizsgálatakor, az AJB-2350/2016. számú jelentésben magam is rámutattam arra, hogy az nem lehet mindenki számára valós alternatíva a kórházi szülés ellentételezéseként.* Az ország egyes régióira jellemző egészségügyi ellátás nem egységes, ahogy megfelelő feltételek esetén az otthonszülés választásának lehetőségében is szerepet játszik – egyebek mellett, mint például annak társadalombiztosításból nem fedezett költségei – a lokalizáció.

Az anya-gyermek egységének korlátozott, kifejezetten egészségügyi indikációhoz kötött megbonthatósága elvének és alkalmazásának valamennyi szülészeti osztály esetében érvényesülnie kell. Ennek pedig jelenleg *legfontosabb intézményi megoldása a rooming-in rendszer* általános alkalmazása. Fontos lenne emellett az egészségügyben annak a szemléletnek az általánossá válása is, amely az anyákat és gyermekeiket – a kórházból való távozás kérdésében való döntéskor – azonos érdekű félként, és az anyát a gyermeke érdekében eljáró, felelős döntéshozóként, partnerként kezeli. Nem hagyható figyelmen kívül ugyanis az a mögöttes szempont, hogy *az esetek nagy többségében az anya nem kényelmi okokból, és nem a gyermeke egészségének, biztonságának rovására kívánja a kórházi szülés után mihamarabb megfelelő otthoni környezetben tölteni az összeszokás fontos idejét.*

Rá kell mutatnom arra is, hogy az ambuláns szüléset – a tájékoztatás szerint már évek óta kidolgozott koncepciójának – megvalósítása terén nem lépett előre a jogalkotó. Mindezek alapján pedig nem kínál valós alternatívát azoknak a nőknek (és gyermekeiknek), akik számára a rooming-in rendszert megvalósítani képes szülészeti osztályok, intézmények nem hozzáférhetőek.

Mindezek alapján megállapítom, hogy az állam nem tesz eleget a gyermekvédelmi, illetve a családi élet tiszteltetésben tartásával kapcsolatos intézményvédelmi kötelezettségének akkor, amikor a jelenlegi, teljeskörű

²⁸ Az ambuláns szülészeti ellátás során a szülést követő 24 órán belül az anya és újszülöttje eltávozhatnak a kórházból, ha azt az anya kéri, és számos, a rendeletben előírt tervezett feltételnek megfelelnek.

rooming-in rendszer hiányában, nem biztosít a szülő nőnek reális alternatívát a választásra: vagy a gyermekétől történő elválaszthatatlanság garantálására, vagy ennek hiányában más alternatíva, kézenfekvő módon a kórházból történő mihamarabbi biztonságos távozást lehetővé tevő ambuláns szülés megteremtésére.

Intézkedéseim

A jelentésben feltárt, alapjoggal összefüggő visszasságok orvoslása, valamint jövőbeli megelőzése érdekében

- 1) az Ajbt. 32. §-a alapján *kezdeményezem* az emberi erőforrások miniszterénél, hogy
 - a) a jelenlegi szabályozás, az Eütv. 11. § (5) bekezdésében foglalt követelmény egységes és helyes értelmezésen alapuló alkalmazása érdekében tegye meg a szükséges intézkedéseket;
 - b) jelentésemet valamennyi 1. progresszivitású szintű neonatológiai osztállyal bíró egészségügyi intézmény igazgatója, az osztályon dolgozók számára tegye hozzáférhetővé, szükség szerint kezdeményezze a tárgykörben belső szakmai egyeztetés összehívását;
- 2) az Ajbt. 37. §-a alapján *felkérem* az emberi erőforrások miniszterét, hogy fontolja meg az ambuláns szülészeti ellátás, mint a rooming-in alternatívájának koncepciója végleges kidolgozását, illetve annak megfelelő jogszabályi szinten való mielőbbi rögzítését;

Budapest, 2019. február 12.

Székel László

